PRÁVNICKÁ FAKULTA UMB
BANSKÁ BYSTRICA

UNIVERZITA MATEJA BELA
V BANSKEJ BYSTRICI

Vieroslav Júda, Dominik Šoltys

NOVÉ HORIZONTY V PRÁVE 2018

Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie konanej 24. - 25. mája 2018 v Banskej Bystrici

BELIANUM

Univerzita Mateja Bela v Banskej Bystrici
Právnická fakulta
Katedra teórie štátu a práva
v spolupráci s Katedrou ústavného práva Fakulty práva a verejnej správy
Univerzity Warminsko-Mazurskej v Olsztyne

Vieroslav Júda, Dominik Šoltys (eds.)

NOVÉ HORIZONTY V PRÁVE 2018

ZBORNÍK PRÍSPEVKOV Z MEDZINÁRODNEJ VEDECKEJ KONFERENCIE KONANEJ 24. - 25. MÁJA 2018 NA PRÁVNICKEJ FAKULTE UNIVERZITY MATEJA BELA V BANSKEJ BYSTRICI

BELIANUM

Banská Bystrica 2018

NOVÉ HORIZONTY V PRÁVE 2018

ZBORNÍK PRÍSPEVKOV Z MEDZINÁRODNEJ VEDECKEJ KONFERENCIE KONANEJ 24. - 25. MÁJA 2018 NA PRÁVNICKEJ FAKULTE UNIVERZITY MATEJA BELA V BANSKEJ BYSTRICI

Editori: doc. JUDr. Vieroslav Júda, PhD.
JUDr. Dominik Šoltys, PhD.

Recenzenti: doc. JUDr. Vieroslav Júda, PhD.
JUDr. Dominik Šoltys, PhD.

Vydavateľ : Belianum. Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici
Právnická fakulta UMB

Zborník neprešiel jazykovou úpravou. Za obsah príspevkov zodpovedajú autori.

Dielo je chránené autorskými právami. Týka sa to kopírovania, výtlačkov, časti textov, ilustrácií, mediálnej a mechanickej reprodukcie, zaznamenávania v zariadeniach na spracovanie údajov. Toto opatrenie sa vzťahuje aj na rozširovanie cez internet. Šírenie bez písomného súhlasu majiteľa práv je trestné.

ISBN: 978-80-557-1439-4

OBSAH

Tomáš Gábriš – Olexij M. Meteňkanyč
LEGAL INTERPRETATION AND LEGAL ARGUMENTATION- A TOOL OF LEGAL CERTAINTY OR A SOURCE OF LEGAL UNCERTAINTY 6

Alžbeta Slašťanová
VÝZNAM INTERPRETÁCIE PRÁVA V RÁMCI VÝUKY NA PRÁVNICKÝCH FAKULTÁCH..... 26

Peter Čuroš
TEÓRIA FAIR PLAY PRE ODÔVODNENIE POVINNOSTI DODRŽIAVAŤ PRÁVO 34

Dominik Šoltys
JE PRAX ĽUDSKÝCH PRÁV SKUTOČNE ODÔVODNENÁ? 46

Dominik Šoltys
VYBRANÍ PREDSTAVITELIA RUSKEJ PRÁVNEJ FILOZOFIE NA PRELOME 19. A 20. STOROČIA 57

Jarmila Chovancová
PROBLÉM ROVNOSTI A PLURALIZMU V RÁMCI SÚČASNÉHO KOMUNITARIZMU 73

Vieroslav Júda
PRÍPUSTNOSŤ KRITIKY SUDCOV..... 86

Jitka Mlynarčíková
OBČIANSTVO EURÓPSKEJ ÚNIE 108

Branislav Fridrich
VŠEOBECNÉ NARIADENIE O OSOBNÝCH ÚDAJOCH – VYBRANÉ OTÁZKY POHĽAOM USMERNENÍ PRACOVNEJ SKUPINY 29 134

Yury Bezborodow
MAIN METHODS OF LEGAL CONVERGENCE IN INTERNATIONAL LAW 153

Piotr Krajewski
LEGAL AND ADMINISTRATIVE LIABILITY FOR DAMAGE CAUSED BY THE INTRODUCTION OF GENETICALLY MODIFIED ORGANISMS..... 163

Stanisław Bułajewski – Paweł Śmiałek
ESTABLISHMENT OF LOCAL LAW BY SELF-GOVERMENT BODIES- SELECTED ISSUSES..... 173

Martin Píry
CISTERCIÁNSKA EKONOMIKA AKO MATERIÁLNY ZDROJ MODERNEJ „IN HOUSE“ SAMOSPRÁVY 184

Soňa Kubincová
MIESTNE DANE V SLOVENSKEJ REPUBLIKE – TEORETICKÉ VÝCHODISKÁ A PRÁVNA ÚPRAVA 191

Tatiana Kubincová – Martin Skaloš
SÚDNA KONTROLA ROZHODOVANIA OBCÍ PRI VÝKONE SAMOSPRÁVY V KONTEXTE SPRÁVY DANÍ A POPLATKOV 199

Simona Ferenčiková
DAŇOVÝ PODVOD A ÚČINNÁ ĽÚTOSŤ 210

Boris Šiška – Pamela Záleská
HISTORICAL DISCURSION THROUGH JUVENILES CRIMINAL-LAW REGULATION UNTIL THE PRESENT DATE 229

Róbert Jáger
PRIVATIZÁCIA TRESTNÉHO PRÁVA - HISTORICKO-PRÁVNE ASPEKTY 248

Boris Šiška
TEORETICKO–METODOLOGICKÉ VÝCHODISKÁ TRESTANIA 257

Jakub Chrenšť
EFEKTÍVNOSŤ MECHANIZMOV KONTROLY POLÍCIE V SLOVENSKEJ REPUBLIKE 277

PREDSLOV

Predkladaný recenzovaný zborník je výstupom z tretieho ročníka on-line medzinárodnej vedeckej konferencie „Nové Horizonty v práve 2018“, ktorá sa konala v dňoch 24 – 25. mája 2018 v spolupráci Katedry teórie štátu a práva Právnickej fakulty UMB v Banskej Bystrici a Katedry ústavného práva Fakulty práva a verejnej správy Univerzity Warminsko-Mazurskej v Olsztyne. Záštitu nad konferenciou prevzal Doc. Dr. jur. JUDr. Ing. Michal Turošík, PhD., dekan Právnickej fakulty UMB v Banskej Bystrici.

Cieľom usporiadateľov bolo podnietiť diskusiu o aktuálnych problémoch vied o práve a štáte. Výstupom recenzovaného zborníka sú štúdie a odborné články tak teoreticko-právneho charakteru (dejiny práva, teória práva, filozofia práva) ako aj pozitívno-právnej proveniencie (ústavné právo, správne právo, medzinárodné právo, finančné právo, trestné právo). Autormi výstupov sú mladí, začínajúci ako aj erudovaní vedecko-pedagogickí pracovníci z Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave, Právnickej fakulty Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Univerzity Warminsko-Mazurskej v Olsztyne a Právnickej fakulty Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici. Je potešujúce, že do konferenčného zborníka prispeli aj kolegovia z aplikačnej praxe, konkrétne z justičného prostredia.

Veríme, že výmena názorov rozšírila obzory poznania nie len účastníkov konferencie ale bude podnetná pre širokú právnickú obec.

V Banskej Bystrici, 17.06.2018

Doc. JUDr. Vieroslav Júda, PhD.

vedúci Katedry teórie štátu a práva PrF UMB

LEGAL INTERPRETATION AND LEGAL ARGUMENTATION: A TOOL OF LEGAL CERTAINTY OR A SOURCE OF LEGAL UNCERTAINTY?

Tomáš Gábriš – Olexij M. Meteňkanyč

Abstract
The contribution is aimed at the issue of legal interpretation and legal argumentation, pointing to the fact that legal interpretation and legal argumentation can be seen as a double-edged sword – as a tool to strengthen systematic legal thinking, but also as a tool for its endangering. In the presented contribution we confront the interpretative and argumentative pluralism in the law with the "one-right-answer theory", that is characteristic for example for Dworkin. In this respect, we refer in particular to the opinions of legal realists (especially the current Italian legal realists), for whom there is a typical scepticism towards the Dworkin´s theory. They do not believe in an ideal judge Hercules who can always find the right answer. "Real" law, according to them, is manifested in court room, while statutory laws only contain normative dispositions. Due to the uncertainty of law in its essence, as well as due to interpretative and argumentative pluralism, legal realists are also advocates of an empirical approach to law and legal science.

Abstrakt
Príspevok sa zameriava na problematiku právnej interpretácie a právnej argumentácie, pričom poukazuje na skutočnosť, že právnu interpretáciu i právnu argumentáciu môžeme vnímať ako dvojsečný meč – ako nástroj posilňovania systematického právneho myslenia, ale aj nástroj jeho ohrozenia. V predkladanom príspevku konfrontujeme interpretačný a argumentačný pluralizmus v práve s „teóriou jedinej správnej odpovede", ktorú zastával napr. Ronald Dworkin. V tomto smere poukazujeme najmä na názory právnych realistov (osobitne na súčasných talianskych právnych realistov), pre ktorých je príznačný skepticizmus voči uvedenej Dworkinovej teórii. Neveria v ideálneho sudcu Herkula, ktorý dokáže zakaždým nájsť tu jedinú správnu odpoveď. „Reálne" právo sa podľa nich dotvára až v súdnej sieni, pričom zákony obsahujú iba normatívne dispozície. Z dôvodu neurčitosti práva vo svojej podstate, ako aj z dôvodu interpretačného a argumentačného pluralizmu, sú právni realisti tiež zástancami empirického prístupu k právu a právnej vede.

Introduction

In both Czech and Slovak legal philosophy and legal theory we have at least some basic information on the American legal realism (its representatives being: O.W. Holmes, K. Llewellyn, J. Frank, B.N. Cardozo and others) and Scandinavian legal realism, including representatives of the Uppsala School (A. Hägerström, V. Lundstedt, K. Olivecrona, O. Ekelöf and A. Ross),[1] but the knowledge of Italian legal realism is rather minor. In both Czech and

[1] SOBEK, T.: Nemorální právo. Praha: Ústav státu a práva, 2010, p. 164 and the following; SOBEK, T.: Právní myšlení : Kritika moralismu. Praha: Ústav státu a práva, 2011, p. 319 and the following; BAKOŠOVÁ, E., VACULÍKOVÁ, N.: Základy sociológie práva. Bratislava: VOPFUK, 2006, p. 35 and the following (especially p. 41); COLOTKA, P. – KÁČER, M. – BERDISOVÁ, L.: Právna filozofia 20. storočia. Praha: Leges, 2016, p. 90 and the following; KUBŮ, L. a kol.: Dějiny právní filozofie. Olomouc: UPOL, 2002, p. 153 and the following; BRÖSTL, A.: Právne myslenie 19.-20. storočia. Košice: UPJŠ, 2011, p. 25 and the following; BRÖSTL, A.: Frontisterion. Bratislava: KALLIGRAM, 2009, p. 243 and the following. The most detailed information about American legal realism: ČAPEK, J.: Teorie „právního realismu" (Kritická studie). Acta Universitatis Carolinae: Iuridica Monographia XXIV/1976; about Scandinavian legal realism see for instance older work VOGEL, H. H.: Der skandinavische Rechtsrealismus. Frankfurt am Main: Alfred Metzner, 1972.

Slovak literature, legal realism is usually only very broadly referred to as non-normative, sociological or, in the case of Scandinavian realism, even an "exotic", "mysterious" or "magical" approach. This is particularly the case of A. Hägerström, who pointed out that the origins of many legal institutes are in mythical and magical practices. It is also worth to mention a pragmatic (pointing to the American philosophy of pragmatism) or empirical approach to the law (referring to empirical examination of judicial practice) in the broader context of realism.[2] Legal realism is always summarized only in a few pages either as a third stream in addition to *iusnaturalism* and *iuspositivism*, or even as a part of *iuspositivism*, so that to a Central Europe reader it may appear to be only some excess from the two main streams. However, in reality it is not a dead stream, and not even that exotic or incomprehensible, as it can seem from textbooks and expert syntheses. At least in Italy and France it is far from the forgotten, and through the Spanish translations it is also widely known in Latin America´s vast Spanish-speaking legal community (e.g. Chile and Mexico). Current representatives of legal realism (especially the Genovese School) continuously follow the basic ideas of American and Scandinavian realism, further developing and enriching these.

1. Legal Interpretation and the One-Right-Answer Theory

The current legal thinking is marked by the predominant belief in the theory of the only correct answer to a legal problem. It is believed that relatively simple operations, mostly logical deductions based on the text of the legislation or legal principles, can be used to find the only one right answer to any legal problem. The guarantee of this form of legal certainty should be a written, codified law, and a consensus on legal principles. It is the codification of continental law that has become the imaginary culmination of the history of legal thinking – as an axiomatic, systematic thinking. The opposite of this thinking is casuistic legal thinking. This particular thinking takes into account the specificities of each individual case, along with the belief that there is no single correct answer. However, since the turn of the 19th and 20th centuries, it has been overshadowed. Only rare in this context were the voices of Viehweg and Perelman in the mid-20th century, which questioned such conviction. At the same time, legal realists also approach the systematic nature of law sceptically (currently it is the approach of

[2] KLABOUCH, J.: Západoevropská právni filozofie ve druhé polovině 20. století. Praha: Academia, 1989, p. 196 and the following.

Italian legal realism mostly[3]). Legal realists are sceptical about the one-right-answer theory, especially with reference to the phenomenon of the interpretation of law. Even the perfect code or statute is actually only a normative disposition that is subject to interpretation by the designed authorities (especially the courts). In the process of interpretation, the authorities have the possibility to interpret the content of law even contrary to what an ordinary addressee would expect. Even two or more opposing or mutually exclusive but equally well-justifiable and acceptable solutions can be drawn from the text of the statute. The certainty and systematic nature of the legal codes are confronted with the uncertainty and the lack of systematic nature of legal interpretations, which ultimately supposedly constitute the real law – according to legal realists, the actual law is the one reflected in practice. However, let us not forget that legal argumentation and legal interpretation which show a number of elements of casuistic legal thinking (as already pointed out by Viehweg and Perelman) can not only serve as a source and guarantee of legal certainty and of the systematic perception of law, but at the same time they can decompose it or become a source of legal uncertainty.

It is clear that the legal interpretation can be perceived as a double-edged sword – as a tool to strengthen systematic legal thinking, but also as a tool for its endangering. The range of interpretative procedures available to the courts (and other law enforcement authorities) is quite wide. Initially let us mention for instance the recent teleological interpretation of law, representing an up-to-date approach to law, which does not necessarily hold on to the legislature´s historical intentions. It allows reflection of the dynamics of social changes by updating the original goals to the new social situation. For axiomatic legal thinking and for legal certainty, this interpretation is undoubtedly a challenge. It is used by several judges of US Supreme Court when they interpret Constitution of USA dating back to 1787. On the contrary, other judges proclaim a thesis called originalism, which means that the Constitution should be interpreted in the way that the authors wrote it in the 18th century. In addition, US Supreme Court judges are also divided to textualists,[4] who interpret the law only on the basis of text of law and the above mentioned two kinds of intentionalists, searching for the purpose of law (original or updated). It is also clear from the outlined situation that the diversity of approaches is a manifestation of the systematic nature of legal thinking.

---

[3] BARBERIS, M.: El realismo jurídico europeo-continental. In: FABRA ZAMORA, J. L., NÚÑEZ VAQUERO, Á. (eds.): Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho, volumen uno. Mexico: UNAM, 2015. Available on the internet: https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3875/9.pdf (visited on 22.05.2018).

[4] With *strict* textualism, it is emphasized that the legislator would at least be forced to change the text of the law if it turns out that the courts hold a text unfair or obsolete. More in JONES, Th. W.: Textualism and Legal Process Theory: Alternative Approaches to Statutory Interpretation. In: Journal of Legislation, 26, 2000, p. 45.

However, the mentioned situation is not limited to the United States or common law states, where systematic legal thinking does not necessarily dominate as in Europe. Let us look at the situation in the Slovak Republic – for example, the current re-codified Civil Contentious Litigation Code establishes the recent teleological interpretation as an interpretative canon, and therefore it requires updating of the purpose (intention) of the law. However, at the overall level and the level of other branches of law, particularly in the constitutional justice system, reality may be fundamentally different.

Thus, interpretative pluralism concerns all modern legal orders and the system of recognized interpretative procedures is growing steadily. For instance, the well-known Israeli law theoretician and practitioner Aharon Barak,[5] distinguishes between subjective interpretative systems, where intention of contemporary legislator is primarily taken into account (this is an originalist approach to interpretation, which embodies the Schleiermacher´s ideal of hermeneutics). It is thereby possible to examine a specific consensual purpose, which the legislature aspired to achieve, or, on the other hand, only the "general" intention in law-making, without the legislator´s awareness of the consequences.

Further, Barak distinguishes objective interpretation systems that do not seek the intention of legislator[6] and admit that the judge can understand and interpret the text in a way other than the original author interpreted. However, at the same time, the text should be attributed the common meaning of the words interpreted at the time of text application. For example, this approach is referred to in the US as an approach of textualism. Opposite approach is a new textualism that demands to take into account the meaning of the words that the reader would attribute to the text at the time of its creation, for which the use of the historical interpretation dictionaries is distinctive (the subjective intention of the author is not taken into consideration at all). In order not to be so simple, there is also a third objective approach that objectively assesses the intention of the text. The last one is the fourth objective approach that allows updating the text of the law. In general, the objective approach is closer to the Gadamer version of hermeneutics, but also to the contemporary Italian hermeneutics, which recognizes the possibility of interpreting the text additionally with time and radically too (for instance, Vattimo and his Marxist hermeneutics, close to the left-wing movement of Critical Legal

[5] See BARAK, A.: Purposive Interpretation in Law (translated by Sari Bashi). Princeton: Princeton University Press, 2005.

[6] It is also discussed in the US that the intention is not to take precedence over the idea of rule of law. The text of the law should be therefore decisive, not the intention of the legislator. CROSS, F. B.: The Theory and Practice of Statutory Interpretation. Stanford: Stanford University Press, 2014, p. 11.

Studies and to the Marxist approach to the Law), even with use of the philosophy of common language and the theory of speech acts (as done, for example, by Maurizio Ferraris, considering the text of the law to be merely an illocutive speech act in the sense of granting the power to the courts to decide the issues in question, but the very instructions on how to proceed, can be selected by courts separately).[7] Let´s not forget that such an approach can be legitimately criticized for making a policy out of law.

Finally, continuing with Barak´s enumeration of the types of interpretative procedures, there are also some subjective-objective interpretation approaches. The first approach starts with subjective interpretation, and only if it fails to reach an unquestionable result, an objective approach is applied in the second step. These views are based on the fact that the court is the agent of the legislature as the principal[8] and therefore should primarily fulfil its will. The second approach assumes that the legislator wishes to have the text interpreted objectively. For this reason, an interpreter planning to use subjective interpretation must specifically justify this. The third approach is again rather subjective, but the legislator´s intention is interpreted in the light of current legislation, which may indicate a change in the legislator´s intention over time.[9] The last, the fourth subjective-objective approach is finally the one where the judge can arbitrarily choose between subjective or objective interpretation. This approach is called "the pragmatic approach",[10] being also the approach of Dworkin and the approach of purposeful interpretation of law that Barak himself holds.[11]

At last, however, let us say that even he does not consider all court procedures in application of law as interpretative techniques. He expressly mentions also the non-interpretation, which means, in particular, filling the gaps of a statute, deciding the cases of internal contradictions, the situations of correcting errors of the text of statute or amending the law in order to prevent absurdity and to fulfil the purpose of the law, even for the price of contradiction with the text of statute.[12]

---

[7] A similar approach is chosen by the current Polish theorist Marcin Matczak. See more in MATCZAK, M.: Three Kinds of Intention in Lawmaking. In: Law and Philosophy, 36, 2017, 6, p. 651-674.
[8] For instance CROSS, F. B.: The Theory and Practice of Statutory Interpretation. Stanford: Stanford University Press, 2014, p. 3-4.
[9] There are also mentions of preferences of current legislation. Ibidem, p. 16. In essence, it is a recent objective interpretation of the law.
[10] I.e. one that looks for the best possible solution to the consequences of the decision and the overall policy. Ibidem, p. 2. This is a third approach alongside the approach highlighting the legislator´s intention, and an approach emphasizing the text of the statute.
[11] BARAK, A.: Purposive Interpretation in Law (translated by Sari Bashi). Princeton: Princeton University Press, 2005, p. 30-37.
[12] Ibidem, p. 65-66.

It is clear from the above that Barak does not present a binding interpretive canon, actually, there is no clear taxology and agreement on which interpretive approach should be preferred. Frank Cross thus speaks of interpretative pluralism[13] and Nicholas Rosenkranz even of the cacophony of interpretative approaches.[14]

The unwillingness to establish a single and binding approach in this area is usually justified by the specificity of each case. In order to achieve justice, sometimes one approach may be more appropriate, sometimes another.

However, some states (e.g. Minnesota) face potential uncertainty by introducing at least a general rule according to which the primarily the intention of legislator should be adhered to, with emphasis on the text of the law, if the text is clear. If it is not clear, there is a situation of a number of possible interpretative procedures.[15] However, the courts have an explicit obligation to take into account the implications of chosen interpretive method.

In common law system, there is generally a relatively broad consensus on the list of several interpretative tools, belonging either to the category of linguistic canons (working with the language) or to the category of material interpretive canons.

The linguistic ones include:[16]

- *expressio unius est exclusio alterius* (implicit exclusion; "expressing one is the exclusion of the other").

- *ejusdem generis* („of the same kind") or *noscitur a sociis* ("assessed by its species"), e.g. when it comes to prostitution and other amorality, it is clear that just sexual amorality is meant; when it comes to beer, wine and other beverages, it is only alcoholic beverages that are being spoken of, and so on.

- rule against redundancy – no term can be considered as superfluous in the statute, each must have its own special meaning, which must not be duplicated with the meaning of another term that the legal order recognizes.

[13] See CROSS, F. B.: The Theory and Practice of Statutory Interpretation. Stanford: Stanford University Press, 2014, p. 17. He inspires from the classical work ESKRIDGE, W. N. Jr., FRICKEY, P. P.: Statutory Interpretation as Practical Reasoning. In: Stanford Law review, 42, 1990.
[14] See ROSENKRANZ, N. Q.: Federal Rules of Statutory Interpretation. In: Harvard Law Review, 115, 2002.
[15] CROSS, F. B.: The Theory and Practice of Statutory Interpretation. Stanford: Stanford University Press, 2014, p. 19.
[16] Ibidem, p. 87 and the following.

- all grammar rules – this includes also the rule of the last antecedent, according to which subordinated sentences in the compound sentence refer to the last word before subordinated sentence (but this is often denied and questioned in practice).

In addition to linguistic canons (primarily of textual nature), the second set represents the above mentioned material canons. Specifically, under *common law*, it was true that laws should not be interpreted as contradictory to *common law* unless the statute explicitly stated that its purpose was to amend or abolish the provisions of *common law* (this approach is being questioned currently). Similarly, there is a rule of mildness, similar to the continental principle *what is not forbidden is allowed*, and the principle of *nullum crimen sine lege.* Other material canons include the canon against retroactivity, the canon of constitutionally conforming interpretation,[17] and, most recently, in terms of federation, the canon, according to which federal intervention must be absolutely unambiguous and unquestionable; otherwise courts at the state level may disregard them. However, against all these canons, traditionally there is a strong criticism in the US,[18] and it is being pointed out that the real extent of their use would deserve a special empirical research.[19]

In addition to the US, there is a similar situation in Canada, which solved this situation, complicated by bilinguality and by existence of two legal systems (*civil law* in Quebec and *common law* in the rest of the country) in the way that general interpretive rules are regulated in specific federal acts and many member states have adopted their own specific *Interpretation Act.*[20] *Interpretation Act* as such exists also at the federal level.[21] Nevertheless, even in Canada there is no unity in interpretation and there i a myriad of interpretive possibilities.[22]

The fact that there is no generally binding canon for the interpretation of law is therefore generally widespread and accepted. Although certain principles of interpretation may be binding for some legal branches or codes (e.g. basic principles of the Civil Contentious Litigation Code in Slovakia), there is no single interpretation guidance. This is especially the

---

[17] Ibidem, p. 88-90.
[18] LLEWELLYN, K. N.: Remarks on the Theory of Appellate Decisions and the Rules or Canons about How Statutes Are to Be Construed. In: Vanderbilt Law Review, 3, 1950.
[19] CROSS, F. B.: The Theory and Practice of Statutory Interpretation. Stanford: Stanford University Press, 2014, p. 99.
[20] For instance they interpret the meaning of the terms „*must, may*“ and so on: ***"may"*** *is to be construed as permissive and empowering;* ***"must"*** *is to be construed as imperative;* ***"shall"*** *is to be construed as imperative*. See SULLIVAN, R.: Statutory Interpretation. Toronto: Irwin Law, 2007, p. 73.
[21] See http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/I-21/page-1.html#docCont (visited on 22.05.2018).
[22] SULLIVAN, R.: Statutory Interpretation. Toronto: Irwin Law, 2007, p. 42 and the following.

case with judges of constitutional court, who can choose and often do choose between multiple interpretative approaches on the edge of predictability and legal certainty. Additionally, we cannot forget in this context Ricoer´s remarks that we interpret not only the law, the text of the statutes, but also the facts![23]

2. Legal Argumentation and the One-Right-Answer Theory

A similar problem is also the use of various methods of legal argumentation. Some authors (like Robert Alexy) consider the interpretation and argumentation as identical because of their close interconnection. However, here we will examine them separately, since it is precisely in the legal argumentation, where apparently axiomatic and casuistic approaches to the law can be distinguished as two opposing attitudes in legal thinking.[24] Additionally, an approach based on argumentation from rules (*regulae*) and an interpretive approach (typical for Dworkin who emphasizes the rights and integrity of the final result of argumentation and interpretation) is being distinguished.

An opinion on the particular importance of legal argumentation in law was also voiced by the prominent Czechoslovak law theorist Viktor Knapp, who claimed that legal science is argumentative and not axiological.[25] According to him, this means that the choice between several possible answers (e.g. in court trial) often does not depend on a supreme principle, the legal axiom. The choice between several options may be inferred from the arguments used by parties and on the basis of that argumentation the judge will incline towards one of the opinions which will be further supported by the arguments of the mentioned judge. However, the abovementioned elements of non-axiomatism and of the application of rather convincing, rhetorical arguments at the same time lead to questioning of the "scientificity of law". In this context, it is sometimes stated that authority plays a major role in the law – the authority of the legal scientist, of the judge, but also the convincing nature of their argumentation is important in general.[26]

---

[23] SAMUEL, G.: Legal Reasoning and Argumentation. In: WRIGHT, J. (ed.): International Encyclopedia of the Social & Behavioural Sciences. New York: Elsevier, 2015, p. 780. Cited from: RICOEUR, P.: Le problème de la liberté de l'interprète en herméneutique générale et en herméneutique juridique. In: AMSELEK, P. (ed.): Interprétation et Droit. Brussels: Bruylant, 1995, p. 180.
[24] SAMUEL, G.: Legal Reasoning and Argumentation. In: WRIGHT, J. (ed.): International Encyclopedia of the Social & Behavioural Sciences. New York: Elsevier, 2015, p. 776.
[25] KNAPP, V.: Teorie práva. Praha: C. H. Beck, 1995, s. v.
[26] HESSELINK, M.: A European Legal Method? On European Private Law and Scientific Method. In: European Law Journal, 15, 2009, 1, p. 22.

It is important to point out once again that these factors in practise play a crucial role only in the event of ambiguity in finding the right answer. The ambiguous situations do not represent majority of legal issues in jurisprudence. Clearly more numerous are *easy cases, clear cases,* where the answer can be found directly in the law (statute), respectively, in the text of legislation or in settled decision-making practise. Only in exceptional cases (i.e. "*hard cases*"), where there are several "equally" good legal solutions, the convincing and rhetorical arguments will play a significant role. However, they also have to respect the legal principles and the text of the law and only very exceptionally, the argumentation and court decision that would be directly against the text of law is being admitted. Such a procedure is only possible if the wording of the law would lead to obvious injustice, i.e. if the law contains an axiological gap.[27]

Still, the theory of legal argumentation, just like the theory of legal interpretation, continues to be marked by rich development, and distinguishes several possible approaches and divisions, and does not preclude further development, towards an even more open "*argumentation system*" in law. For example, a project dated from 1991 analyzed the methods and types of interpretation and argumentation in 22 states from different legal cultures,[28] to finally come to the conclusion that there wer 11 kinds of legal arguments identified. These can be grouped into four groups: linguistic, systematic, teleological-evaluative and transcategorical (intentional) arguments. They can be clearly summarized as follows:

A. Linguistic arguments:

1. Arguments from common meaning of words.
2. Arguments from the technical, special meaning of words (whether ordinary or scientific).

B. Systematic arguments:

3. Contextual arguments – according to the context of the law or related regulations.
4. Arguments from previous interpretation by the competent authorities.
5. Analogous arguments.
6. Logical arguments, dealing with relations between legal concepts.
7. Arguments based on legal principles.
8. Arguments from legal history.

[27] GUASTINI, R.: Variaciones sobre temas de Carlos Alchourrón y Eugenio Bulygin. Derrotabilidad, lagunas axiológicas e interpretación. In: Análisis filosófico, XXVI, 2006, 2, p. 287-288.
[28] See FETERIS, E.T.: Fundamentals of Legal Argumentation: A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions. 2. vyd. Dordrecht: Springer, 2017, p. 11-12.

C. Teleological-evaluative arguments:

9. Arguments from the purpose of the law.

10. Arguments from the purpose of the law expressed directly in the text of the law.

D. Transcategorical (intentional) arguments:

11. Arguments based on the fact that legislation meant to give to certain words some specific meaning.

Furthermore, Tarello, an Italian legal theorist and founder of Italian legal realism, distinguished the following **15 basic legal arguments**:

1. The argument a contrario
2. The argument a simili
3. The argument a fortiori
4. The argument of the completeness of the legislation
5. The argument of coherence
6. Psychological and genetic argument (the will of the legislator)
7. Historical argument
8. The argument ad absurdum
9. Teleological argument
10. Economical argument
11. The argument from authority
12. Systematic argument
13. The argument from the essence of the matter
14. The argument from justice
15. The argument by analogy or from a principle.[29]

To conclude, besides the problem of legal pluralism and interpretative pluralism, similarly, argumentative pluralism may be problematic for an axiomatic, systematic scholar of law. Even today, legal argumentation does not have its exact rules. This all supports sceptical arguments challenging the one-right-answer theory in the law and claims that the casuistic

[29] TARELLO, G.: L´Interpretazione della legge. Milan: Giuffré, 1980.

approach to law still has its meaning today – in the times of the apparently absolute victory of systematic and axiomatic legal thinking.

3. Interpretation and Argumentation in View of Legal Realism

The importance of interpretation and argumentation in law is growing especially when we look at this issue through the optics of legal realism, the most current form of which is the contemporary Italian legal realism.

In general, for legal realists, certain scepticism is distinctive [30] about the "theory of the only correct answer" in the law, as proposed for example by Dworkin. Therefore, they do not believe in judge Hercules, who can always find the right answer. They also do not believe in the fact that other judges must necessarily follow his path. They do not recognize (in any circumstances) the unequivocal truthfulness of judges´ interpretations of law. It is not always possible to determine whether the judicial interpretation of law is "true" or "untrue", i.e. correct or incorrect.[31] However, they do not claim that any interpretation is possible and that "anything goes".[32] According to legal realists, the interpretation itself has certain limits and rules. Their scepticism is therefore only mild, a "soft" scientific scepticism about law and legal interpretation.

3.1. Realistic interpretation

An example of realistic scepticism is offered by Álvaro Núñez Vaquero, a Chilean legal theorist, a graduate of the Genovese Faculty of Law and consequently a popularizer of the idea of Italian legal realism.[33]

E.g., with regard to the interpretation of Art. 25 par. 1 of the Constitution of Chile he points out three different possibilities of interpretation while none of them can be determined as the correct one, respectively the true one, Núñez Vaquero claims. According to this provision: "To be elected as a president it is required to be born in Chile, to reach the age of 40

[30] On historical forms and different types of scepticism (ontological, epistemological) see more in NUHLÍČEK, M.: Hodnota filozofického skepticizmu. In: Filosofický časopis, volume 64, 2016, No 5, p. 667 ff; DÉMUTH, A.: Skepticizmus – rôzne podoby, rôzne problémy. In: Filosofický časopis, volume 64, 2016, No 5, p. 705 ff.
[31] This is Guastini´s definition of interpretative scepticism. See GUASTINI, R.: A Sceptical View on Legal Interpretation. In: Analisi e diritto 2005. Turin: Giappichelli, 2006, p. 139.
[32] Ibidem, p. 142.
[33] NÚÑEZ VAQUERO, Á.: Kelsen en la encrucijada: Ciencia jurídica e interpretación del derecho (Kelsen at the crossroads: Legal science and legal interpretation). In: Revista Ius et Praxis, Año 20, Nº 2, 2014, p. 415-442.

and to dispose of other requisites required as conditions of electoral law".[34] This provision may be interpreted as follows:

1) reaching the demanded age is required at the time of the candidature,

2) the required age must be reached by the candidate at the latest on election day, or

3) the required age must be reached by the candidate at the latest when the function is to be taken.

If the relevant court (the Constitutional Court) was to refer to any of these solutions, it would be correct, according to the author.[35]

The Italian legal realist Riccardo Guastini, in a similar spirit of interpretative scepticism, even claims that lawyers can challenge a large set of provisions, be it laws, constitutions or other generally binding legislation, all thanks to the various interpretative methods provided by the legal theory.[36] In a number of cases, it is often not possible to decide clearly in advance which of the offered interpretations is the right one and to which the court will ultimately lean. However, Guastini does not claim that this is just a question of language – the ambiguity of words. According to him, much more often it is a situation where lawyers quibble about the fact whether (schematically expressed) the provision P contains, in addition to rule R1, also a rule R2, or whether rule R1 contains the rule R2, or finally whether rule R1 applies without exceptions or is reversible (defeasible).[37] He distinguishes between the interpretations of the text and the interpretation of the facts, just as the American legal realist J. Frank. In his view, only interpretation of the text is a proper interpretation in the strict sense of the word. Interpretation of facts is, in his view, the same as the application of the law itself – the text of the regulation is the premise *maior* and the facts are the premise *minor* in the judicial (legal) syllogism (Act Z forbids the conduct of X. Person Y has committed X. Person Y has violated

---

[34] *Para ser elegido Presidente de la República se requiere haber nacido en el territorio de Chile, tener cumplidos cuarenta años de edad y poseer las demás calidades necesarias para ser ciudadano con derecho a sufragio*.

[35] NÚÑEZ VAQUERO, Á.: Kelsen en la encrucijada: Ciencia jurídica e interpretación del derecho (Kelsen at the crossroads: Legal science and legal interpretation). In: Revista Ius et Praxis, Año 20, Nº 2, 2014, p. 424. As a matter of completeness, we can say that the issue in question is solved in Art. 103 par. 1 of the Constitution of Slovak Republic. In the Constitution of the Slovak Republic, this type of "gap" in the Chilean constitution is resolved in advance in Art. 103 par. 1: „*Any citizen of the Slovak Republic may be elected President who can be elected to the National Council of the Slovak Republic and has reached the age of 40 on the day of elections.*"

[36] GUASTINI, R.: A Sceptical View on Legal Interpretation. In: Analisi e diritto 2005. Turin: Giappichelli, 2006, p. 139. Compare to GUASTINI, R.: Interpretive Statements. In: GARZÓN VALDÉS, E. et al. (eds.). Normative Systems in Legal and Moral Theory. Festschrift for Carlos E. Alchourrón and Eugenio Bulygin. Berlin: Duncker & Humblot, 1997.

[37] GUASTINI, R.: A Sceptical View on Legal Interpretation. In: Analisi e diritto 2005. Turin: Giappichelli, 2006, p. 140.

the act Z). It is precisely in this sense that Guastini admits the existence of hard cases, claiming that it is "hard" to apply the law to concrete facts, not to interpret the law itself. Every application of law to the facts is preceded by a textual interpretation. This is not "hard" itself, meaning Guastini also denies the open texture of law or the legal language. According to Guastini, "*hard cases*" are not a problem of the law itself, but rather a problem of facts and the application of law on the facts.[38]

Guastini further distinguishes the cognitive, judicial and creative interpretation.[39] He uses an example which is also known to Slovak legal theory and practice. Not long ago there was a doctrinal dispute in Slovak jurisprudence over the question whether other forms of strike are permitted, besides the strike convoked in order to conclude a collective agreement. Although the right to strike (in a broader sense) is enshrined in Art. 4 par. 4 of the Constitution of the Slovak Republic, at the same time according to Art. 51 par. 1 of the Constitution of the Slovak Republic: "*The rights defined in Arts. 35, 36, 37 para.4, Arts.38 to 42 and 44 to 46 of this Constitution may be claimed only within the restrictions of the laws implementing these provisions.*" This means that even the right to strike can be claimed only if it is further elaborated by a special law. Only the Act no. 2/1991 Coll. on collective bargaining recognizes a strike in Slovakia, namely of two forms – for the purpose of concluding a collective agreement and a solidarity strike. Still, since Art. 10 of basic principles of the Labour Code generally discusses the possibility of strike, some authors (such as J. Drgonec and H. Barancová) disputed whether to recognize this as an implementing regulation under the Constitution, since it is only a basic principle of the Labour Code and not a sufficiently specific legal norm.[40]

To offer an insight into the legal arguments in this case, according to the case law of the Constitutional Court of the Czech Republic (Pl. ÚS 20/05), which is also being respected in Slovakia, the fact that the legislature failed to exercise the right to strike by law can not in itself be a reason to limit that right. Similar argumentation can be found in the judgement of the Supreme Court of the Slovak Republic no. 1 Co 10/98. This opinion was supported by Helena Barancová, who further stated that Article 10 of the Labour Code can be understood as the implementing law sought for, and in her view, moreover, this article is in general not limited to strikes in the context of collective bargaining but, on the contrary, constitutes a right to strike

[38] Ibidem, p. 142.
[39] GUASTINI, R. : Juristenrecht. Invencion de derechos, obligaciones y poderes. In: Sufragio, 2010, no. 5, p. 135-136.
[40] DRGONEC, J.: Základné právo na štrajk: rozsah a podmienky jeho uplatnenia v právnom poriadku Slovenskej republiky. In*:* Justičná revue, vol. 59, 2007, No. 6-7, p. 760.

in a broader sense[41] (within the boundaries of the economic and social interests of the trade unions). Additionally, it is also unambiguous that, according to the Constitution of the Slovak Republic, preference is given to the international treaties which admit strikes in the wider sense than the collective bargaining. The adjustment can be found at least in the Charter of Fundamental Rights of the EU. In the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, the right to strike is not expressly enshrined, but it has been recognized on the basis of the interpretations by the European Court of Human Rights. However, again, it could be argued that international law is as abstract as the Constitution itself and it is questionable whether it also takes precedence over the Constitution itself, which insists on the implementation of the right to strike by a special law.

Guastini uses the same example to explain the different kinds of interpretation of law. According to him, if the strike is regulated generally in the Constitution and the Constitution requires that the details should be regulated by law, three interpretive options are permissible:

a) strike is excluded if such law is not adopted,
b) strike is possible in any form,
c) strike is possible in accordance with the values and fundamental rights guaranteed by the Constitution.

Additionally, Guastini distinguishes between cognitive, judicial and creative interpretation, whereby the "judicial" interpretation in the case of strike would mean choosing one of the above three solutions. According to Guastini, none of them is true or false, correct or incorrect, respectively all three can be right and correct. A "cognitive" interpretation would, according to him, be a scientific interpretation of a given state, as demonstrated above by an example of the controversy among the Slovak authors. Finally, Guastini offers an example of a "creative" interpretation from another area. If the Constitution requires that the matters of constitutional law are to be regulated only in the form of constitutional laws, it is only the "creative" interpretation which may specify whether a particular issue falls within the range of constitutional matters and thus should be regulated in a constitutional act. A similar example might have been the Slovak dispute as to whether the referendum on same sex partnerships / marriages and adoptions is or is not a question of fundamental rights, which cannot be the subject of a referendum according to the Constitution of the Slovak Republic.

[41] BARANCOVÁ, H.: Štrajk len podľa zákona o kolektívnom vyjednávaní? In: Právny obzor, vol. 91, 2008, No. 2, p. 98-99.

Guastini states here openly that creative interpretation is in fact a "political" argumentation. However, he does not cover his eyes in front of the fact that even in the case of "judicial" interpretation (in the case of choosing between several correct solutions), it is in fact a "political" question. Finally, let us add that according to Guastini, it is precisely such a creative and judicial (essentially political) interpretation that in fact creates the "legal principles".

3.2. Realistic argumentation

In legal practise, it is common to argue with defeasible arguments, but also with incomplete and inconsistent information, or even contradictory claims,[42] while the judge must always make his conclusion as accurate as possible and as likely as possible. Instead of a percentage expression of possibility, considering and measuring of arguments is used in legal practice. Leaning towards one of the arguments, in the sense of Dworkin and Alexy´s principles and their weighing,[43] where it is admitted that one principle may be preferred in the given case above the other. According to some opinions, it is precisely these specificities of legal argumentation and judicial decision-making that can be given a suitable answer by models of non-classical, non-monotonic logic, which additionally also operates with the element of *defeasibility.* The term "defeasibility" was used for the reversible argument in jurisprudence for the first time in 1949, when it was introduced by the legal philosopher H. L. A. Hart.[44] He has introduced it in relation to the course of the legal proceedings, in which the parties stand against each other in the contradictory positions, trying to refute each other´s arguments, eventually ending with a conclusion in which a claim not refuted by the counterparty will lead to success in the litigation.

As an example may serve here the proceeding where the defence counsel is able to prove (and the counterparty does not refute) the presence of circumstances excluding unlawfulness. In such cases, it is not enough to use the classical logic of the first order to explain the phenomenon, where the conclusion deducted from the premise can be changed after the addition of other premises. In the classical logic, the addition of new premises to the existing premises from which the preliminary conclusion has been drawn, cannot lead to any other than a preliminary conclusion.[45] Albeit it is acknowledged here that the defeasibility of arguments

---

[42] PRAKKEN, H.: Logical Tools for Modelling Legal Argument : A Study of Defeasible Reasoning in Law. Dordrecht: Springer, 1997, p. 179.
[43] Compare to HOLLÄNDER, P.: Filipika proti redukcionizmu. Bratislava: Kalligram, 2009, p. 147.
[44] PRAKKEN, H., VREESWIJK, G.: Logics for Defeasible Argumentation, p. 10. Available at: http://www.umiacs.umd.edu/~horty/courses/readings/prakken-vreeswijk-2002.pdf (visited on 22.05.2018).
[45] Ibidem, p. 4.

could also be incorporated into classical logic, in particular by incorporating an additional premise,[46] this is not always possible to do in advance and then to deduct from the premises the deductive conclusion. In legal (and in particular in judicial) argumentation, these premises are being additionally added depending often solely on the alternating argumentation (and activity) of the counterparties (of course, taking into account the specificities of the individual proceedings). And even though such a process might be incorporated into a system of classical logic, such an operation would be rather complicated and it is unclear how some intentionally vague terms such as good morals, proportionality, public order and so on could be logically incorporated.[47]

Obviously, the controversy surrounding the defeasibility is relatively rich and still topical in logic as well as in law, and at the same time it is also partly used as an argument in favour of the idea of "uncertainty" of law. That is why R. Guastini, who is sceptical about the law, is also addressing this issue. Guastini thereby thinks that defeasibility is not only a matter of legal principles, although it is possible that defeasibility is a very feature of the principles of law.[48] However, he also considers that legal rules, in general, may also be defeasible, which, ultimately, lawyers generally confirm in their daily practice. Thereby, according to Guastini, defeasibility does not appear in the legislation (in the normative dispositions), but instead, in the spirit of legal realism, it is in the process of judicial argumentation, interpretation and application of law in a specific case where the defeasibility occurs and plays a role.[49]

Conclusions

A sceptical approach to interpretation and application of law, highlighting uncertainty in law, is currently not a dominant approach in continental Europe. The approaches that believe in finding the "only right answer" still prevail. On a daily basis we see that law and legal science provide different answers to the same questions. Law and jurisprudence seem to know the correct answers, but not "the only right answers",[50] which is often considered as a fundamental obstacle of the exactness of jurisprudence as a science. On the contrary, legal realism does not turn a blind eye to this and openly admits this situation. However, that does not mean this would

[46] HAGE, J.: Studies in Legal Logic. Dordrecht: Springer, 2005, p. 27.
[47] Ibidem, p. 25-28.
[48] GUASTINI, R.: Variaciones sobre temas de Carlos Alchourrón y Eugenio Bulygin. Derrotabilidad, lagunas axiológicas e interpretación. In: Análisis filosófico, XXVI, 2006, Nº 2, p. 287-288.
[49] Ibidem, p. 290-291.
[50] NÚÑEZ VAQUERO, Á.: La cientificidad de la dogmática jurídica. Sobre Carrillo de la Rosa. In: Revista Telemática de Filosofía del Derecho, 2007/2008, 11, p. 362. Available on the internet: http://www.rtfd.es/numero11/20-11.pdf (visited on 22.05.2018).

definitely exclude the possibility of a "truly scientific" jurisprudence – already the American legal realists have emphasized the idea of empirical legal science – one that explores via sociological, empirical methods, how the law is actually being implemented and applied in practice. From this point of view, "realistic" legal science is somewhat different from the normative legal science or US legal formalism, to which legal realists in Scandinavia and in the US responded fiercely. While legal normativism puts emphasis on the text of legislation, on the contrary, legal realism emphasizes "real practice" – the practice of courts.

Although the realistic approach to law (including legal interpretation and argumentation) can be considered legitimate, one nevertheless cannot close eyes before some of its weaknesses. These are for instance the focus on solely judicial practice, which in our opinion leads to neglect of the performance of law in everyday human relationships, but also to the neglect of a very substantial component and element of the rule of law – the activities of the administrative bodies and the interpretation and application of law by the administrative authorities. With the intensive legalization in the current rule of law state, everyday lives of citizens as well as in general "real life of law" is largely interfered with by administrative authorities. A major number of administrative decisions is in practice never reviewed by the courts and thus, these become final decisions by which the administrative officials (often without legal education) regulate legal relationships and apply the law. In taking into account the interpretation and argumentation within administrative law and practice, but also the general performance of law by the addressees of law, one can see the space for further elaboration of the ideas of legal realism – be it either Italian, Latin, or, for the change, Slovak, "Carpathian" or "Visegrad" realism.

List of References:

Monographs:

1. BAKOŠOVÁ, E., VACULÍKOVÁ, N.: Základy sociológie práva. Bratislava: VOPFUK, 2006. 223 p. ISBN 80-7160-229-9.
2. BARAK, A.: Purposive Interpretation in Law (translated by Sari Bashi). Princeton: Princeton University Press, 2005. 423 p. ISBN 0-691-12007-2.
3. BRÖSTL, A.: Frontisterion. Bratislava: KALLIGRAM, 2009. 328 p. ISBN 978-80-8101-179-5.
4. BRÖSTL, A.: Právne myslenie 19.-20. storočia. Košice: UPJŠ, 2011. 186 p. ISBN 978-80-7097-915-0.

5. COLOTKA, P. – KÁČER, M. – BERDISOVÁ, L.: Právna filozofia 20. storočia. Praha: Leges, 2016. 304 p. ISBN 978-80-7502-134-2.
6. CROSS, F. B.: The Theory and Practice of Statutory Interpretation. Stanford: Stanford University Press, 2014. 248 p. ISBN 978-80-8047-5912-0.
7. ČAPEK, J.: Teorie „právního realismu“ (Kritická studie). Acta Universitatis Carolinae: Iuridica Monographia XXIV/1976. 89 p.
8. FETERIS, E.T.: Fundamentals of Legal Argumentation: A Survey of Theories on the Justification of Judicial Decisions. 2. vyd. Dordrecht: Springer, 2017. 361 p. ISBN 978-94-024-1129-4.
9. HAGE, J.: Studies in Legal Logic. Dordrecht: Springer, 2005. 332 p. ISBN 978-1-4020-3517-3.
10. HOLLÄNDER, P.: Filipika proti redukcionizmu. Bratislava: Kalligram, 2009. 174 p. ISBN 978-80-8101-244-0.
11. KLABOUCH, J.: Západoevropská právni filozofie ve druhé polovině 20. století. Praha: Academia, 1989. 239 p. ISBN 80-200-0161-1.
12. KNAPP, V.: Teorie práva. Praha: C. H. Beck, 1995. 247 p. ISBN 80-7179-028-1.
13. KUBŮ, L. a kol.: Dějiny právní filozofie. Olomouc: UPOL, 2003. 202 p. ISBN 80-244-0466-4.
14. PRAKKEN, H.: Logical Tools for Modelling Legal Argument : A Study of Defeasible Reasoning in Law. Dordrecht: Springer, 1997. 314 p. ISBN 978-90-481-4928-5.
15. SOBEK, T.: Nemorální právo. Praha: Ústav státu a práva, 2010. 423 p. ISBN 978-80-904024-7-8.
16. SOBEK, T.: Právní myšlení : Kritika moralismu. Praha: Ústav státu a práva, 2011. 620 p. ISBN 978-80-87439-03-6.
17. SULLIVAN, R.: Statutory Interpretation. Toronto: Irwin Law, 2007. 347 p. ISBN 978-1-55221-138-0.
18. TARELLO, G.: L´Interpretazione della legge. Milan: Giuffré, 1980. 419 p. ISBN 8814205957.
19. VOGEL, H. H.: Der skandinavische Rechtsrealismus. Frankfurt am Main: Alfred Metzner, 1972. 81 p. ISBN 9783787501564.

Journals and Summaries:

1. BARANCOVÁ, H.: Štrajk len podľa zákona o kolektívnom vyjednávaní? In: Právny obzor, vol. 91, 2008, No. 2, p. 94-108.
2. DÉMUTH, A.: Skepticizmus – rôzne podoby, rôzne problémy. In: Filosofický časopis, volume 64, 2016, No 5, p. 705-723.
3. DRGONEC, J.: Základné právo na štrajk: rozsah a podmienky jeho uplatnenia v právnom poriadku Slovenskej republiky. In*:* Justičná revue, vol. 59, 2007, No. 6-7, p. 759-780.
4. ESKRIDGE, W.N.Jr., FRICKEY, P.P.: Statutory Interpretation as Practical Reasoning. In: Stanford Law review, vol. 42, 1990, p. 321-384.
5. GUASTINI, R.: A Sceptical View on Legal Interpretation. In: Analisi e diritto 2005. Turin: Giappichelli, 2006, p. 139-144.
6. GUASTINI, R.: Interpretive Statements. In: GARZÓN VALDÉS, E. et al. (eds.). Normative Systems in Legal and Moral Theory. Festschrift for Carlos E. Alchourrón and Eugenio Bulygin. Berlin: Duncker & Humblot, 1997.
7. GUASTINI, R. : Juristenrecht. Invencion de derechos, obligaciones y poderes. In: Sufragio, 2010, no. 5, p. 131-144.
8. GUASTINI, R.: Variaciones sobre temas de Carlos Alchourrón y Eugenio Bulygin. Derrotabilidad, lagunas axiológicas e interpretación. In: Análisis filosófico, XXVI, 2006, 2, p. 277-293.
9. HESSELINK, M.: A European Legal Method? On European Private Law and Scientific Method. In: European Law Journal, vol. 15, 2009, no. 1, p. 20-45.
10. JONES, Th. W.: Textualism and Legal Process Theory: Alternative Approaches to Statutory Interpretation. In: Journal of Legislation, vol. 26, 2000, p. 45-69.
11. LLEWELLYN, K. N.: Remarks on the Theory of Appellate Decisions and the Rules or Canons about How Statutes Are to Be Construed. In: Vanderbilt Law Review, vol. 3, 1950, p. 395-404.
12. MATCZAK, M.: Three Kinds of Intention in Lawmaking. In: Law and Philosophy, vol. 36, 2017, no. 6, p. 651-674.
13. NUHLÍČEK, M.: Hodnota filozofického skepticizmu. In: Filosofický časopis, volume 64, 2016, No 5, p. 667-682.

14. NÚÑEZ VAQUERO, Á.: Kelsen en la encrucijada: Ciencia jurídica e interpretación del derecho (Kelsen at the crossroads: Legal science and legal interpretation). In: Revista Ius et Praxis, Año 20, Nº 2, 2014, p. 415-442.
15. RICOEUR, P.: Le problème de la liberté de l'interprète en herméneutique générale et en herméneutique juridique. In: AMSELEK, P. (ed.): Interprétation et Droit. Brussels: Bruylant, 1995.
16. ROSENKRANZ, N. Q.: Federal Rules of Statutory Interpretation. In: Harvard Law Review, vol. 115, 2002, no. 8, p. 2085-2157.
17. SAMUEL, G.: Legal Reasoning and Argumentation. In: WRIGHT, J. (ed.): International Encyclopedia of the Social & Behavioural Sciences. New York: Elsevier, 2015.

Internet sources:

1. BARBERIS, M.: El realismo jurídico europeo-continental. In: FABRA ZAMORA, J. L. – NÚÑEZ VAQUERO, Á. (eds.): Enciclopedia de Filosofía y Teoría del Derecho, volumen uno. Mexico: UNAM, 2015, p. 227-240. Available on the internet: https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3875/9.pdf (visited on 22.05.2018).
2. Interpretation Act (R.S.C., 1985, c. I-21). Available on the internet: http://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/I-21/page-1.html#docCont (visited on 22.05.2018).
3. NÚÑEZ VAQUERO, Á.: La cientificidad de la dogmática jurídica. Sobre Carrillo de la Rosa. In: Revista Telemática de Filosofía del Derecho, 2007/2008, no. 11, p. 349-362. Available on the internet: http://www.rtfd.es/numero11/20-11.pdf (visited on 22.05.2018).
4. PRAKKEN, H., VREESWIJK, G.: Logics for Defeasible Argumentation, p. 1-94. Available at: http://www.umiacs.umd.edu/~horty/courses/readings/prakken-vreeswijk-2002.pdf (visited on 22.05.2018)

VÝZNAM INTERPRETÁCIE PRÁVA V RÁMCI VÝUKY NA PRÁVNICKÝCH FAKULTÁCH

*Alžbeta Slašťanová**

Abstrakt
Interpretácia práva je základ práce všetkých právnických profesií. Aby jej výsledky boli preskúmateľné a spätne overiteľné, musia vychádzať z právnej metodológie. Právna metodológia objasňuje zásady výkladu práva a tým určuje smer právneho diskurzu. Právnej metodológii – teórii právnej argumentácie sa na právnických fakultách v Slovenskej republike venuje len veľmi málo pozornosti. Rovnako tomu je i s praktickým precvičovaním právnej argumentácie, dôraz sa kladie skôr na aktuálnu právnu úpravu. Príspevok sa zaoberá príčinami tohto stavu a načrtáva možné východiská. Vzhľadom na dynamické zmeny v spoločnosti je potrebné, aby právnické fakulty nesprostredkovávali len poznatky, ale poskytovali i návod ako nové poznatky získavať.

Abstract
Interpretation of the law is the basis of the work of all legal professions. In order for the results to be scrutinized and verifiable, they must be based on legal methodology. The legal methodology clarifies the principles of the interpretation of law and thus determines the direction of legal discourse. Legal Methodology - The theory of legal argumentation at law faculties in the Slovak Republic is devoted to very little attention. This is also the case with the practice of legal argumentation, emphasis being placed on the actual legal regulation. The paper addresses the causes of this condition and outlines the possible starting points. Due to dynamic changes in society, it is necessary for the law faculties not only to communicate knowledge but also to provide guidance as to gain new knowledge.

1 Úvod

Téma interpretácie nie je nová, ako uvádza napr. Pavel Hollander[1] diskusia v Českej republike prebehla v 90. rokoch. V Slovenskej republike Čo sa týka Slovenskej republiky, téme sa venovali autori Tučan, Káčer a Mrva. Téma interpretácie práva však ešte nebola v dostatočnej miere predmetom širšej odbornej právnickej diskusie. V rámci výučby na právnických fakultách v Slovenskej republike je potrebné interpretácii venovať dostatočnú pozornosť, aby sa študentom nesprostredkovávali len vedomosti ohľadne aktuálnej právnej úpravy, a aby predmety ako teória práva neboli zamerané len na memorovanie definícii. Takáto výučba môže byť prekážkou pre ďalší rozvoj myslenia mladých právnikov. Prevláda všeobecné presvedčenie, že najlepšie ide učenie v praxi, menej sa však hovorí o následkoch takéhoto prístupu obzvlášť v oblasti práva. Najviac sa toto nastavenie môže negatívne prejaviť v rozhodovaní orgánov verejnej správy, súdu ale i v praxi advokátov, notárov a exekútorov. Nastal čas obhliadnuť sa, či je tento prístup dostatočný, či existujú nejaké negatíva takéhoto prístupu a ak áno, ako je možné situáciu zlepšiť. Súbežne s tým sa do popredia dostáva otázka

* JUDr. Alžbeta Slašťanová, externá doktorandka Katedry obchodného, hospodárskeho a finančného práva, Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici

[1] https://www.etrend.sk/ekonomika/mozno-zijeme-v-50-rokoch-8.html

a to nielen v oblasti práva, či má význame má skôr výučba „na celý život“, alebo skôr učenie sa procesu ako poznatky získavať a spracovávať.

2 Všeobecné východiská

Právo môžeme chápať vo viacerých rovinách. Predovšetkým je chápané ako sústava právnych noriem, t.j. pravidiel správania, ktorými sa spoločnosť riadi a ktoré sú uznávané alebo priamo stanovené štátom. Avšak mimo tejto roviny právo pôsobí tiež v rovine sociálnej, axiologickej, mocenskej a informačnej.[2] Nemožno zabúdať, že právo má svoje východiská vo filozofii a čo je najzákladnejšou ideou a hodnotou ktorá je prostredníctvom práva chránená.

Úroveň práva je odrazom úrovne spoločnosti. Každý z nás v sebe nosí predstavu čo je alebo nie je spravodlivé, ktoré posudzuje podľa svojich vedomostí i skúseností. Okrem toho však v spoločnosti vládne konsenzus ohľadom základných hodnôt, pričom súhrn týchto hodnôt možno označiť pojmom morálka.

Aká je úroveň práva v Slovenskej republike? Akú úlohu plní a ako je nápomocná právna veda? Na túto problematiku možno nazerať dvojako. Možno vysloviť predpoklad, že úroveň práva závisí od počtu právnych regulácií resp. od množstva prijatých zákonov. V Slovenskej, ale i v Českej republike možno pozorovať hypertrofiu právnych predpisov. Snahou je reagovať právnou normou na každý problematický vzťah ktorý praxi vznikol alebo mohol by vzniknúť. Prof. Holländer však upozorňuje: „Táto tendencia nesie v sebe genetický vírus – vírus neúplnosti, daný obmedzenosťou možnosti detailného poznania sveta, ako aj neschopnosť takto koncipovaných zákonov vstrebať spoločenský vývoj. Právny poriadok s prevalenciou kazuistických noriem neuzatvára, ale práve naopak, ďalej otvára textúru práva.“[3] Možno skonštatovať, že v oblasti práva kvantita právnych neznamená automaticky kvalitu, obzvlášť z toho dôvodu, že sa pridružujú i ďalšie aspekty ako reálne uplatnenie práva alebo vymožiteľnosť práva. Je zrejmé, že je potrebné vychádzať z iného objektívneho kritéria. Úroveň ide hodnotiť napr. prostredníctvom hodnotenia orgánov, ktoré rozhodujú o právach a povinnostiach občanov, predovšetkým súdov. Kritéria pre hodnotenie sú napr. prístup k spravodlivosti, rovnosť šancí, rýchlejšie a efektívnejšie konania, nepochybne i dôveryhodnosť justície. Podľa správy k stavu justície Európskej komisie pre efektívnu

[2] Gerloch, Aleš. Teorie práva. 5. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2009. 308 s. ISBN 978-80-7380-233-2. Kapitola Fenomén práva, s. 19.

[3] Holländer, P.: Savignyho paradigma v době dekonštrukce práva, in: Gerloch, A./Tryzna, J., Wintr, J. (eds.): Metodologie interpretace práva a právní jistota, Plzeň 2012. str. 13.

justíciu: „*Nie je možné vylúčiť, že rozšírená prax slovenských súdov poskytovať detailné faktické a právne odôvodnenia ich rozsudkov poukazuje na* ***pomerne formalistický prístup****. Práve naopak, je potrebné pripomenúť, že* ***skutočne dobre odôvodnené rozhodnutie ukazuje stranám, že ich vec bola naozaj riadne prejednaná, čo prispieva k zvýšeniu dôvery verejnosti v súdy v demokratickej spoločnosti****. Rizikom príliš detailných a zložitých odôvodnení je, že zhoršujú zrozumiteľnosť rozhodnutia a majú negatívny účinok na účinnosť spravodlivosti. Preto je potrebu vypracúvať detailne odôvodnenia nutné prispôsobiť povahe rozhodnutia a okolnostiam daného prípadu.* ***Strany majú vo všeobecnosti nárok na odôvodnenú odpoveď na ich hlavné právne argumenty a tvrdenia****:"*[4] Je zrejmé, že dôležitým atribútom je presvedčivosť rozhodnutia. Je dôležité položiť si otázku prostredníctvom akých nástrojov ide takéto rozhodnutie dosiahnuť, a práve to je **úlohou právnej vedy**.

Právna veda skúma právo z rôznych hľadísk. Právne vedomie označuje všeobecné znalosti o práve, predstavy o jeho platnosti a jeho oprávnenosti. Jeho základom je idea práva, teda predstava o tom, čo je „po práve", ktorá však **môže byť od platného práva i značne odlišná**. Blíži sa preto viacej k idey spravodlivosti.[5] Právna veda ovplyvňuje všeobecnú právnu mienku, ktorou sa rozumie stav presvedčenia v právnickej obci, okrem právnej vedy vychádza i z ustálenej judikatúry najvyšších súdnych autorít. Uvedené má svoje vyjadrenie i v normatívnej rovine a to predovšetkým v ustanovení čl. 2 ods.2 Zákone č. 160/2015 Z.z. Civilnom sporovom poriadku: „*Právna istota je stav, v ktorom každý môže legitímne očakávať, že jeho spor bude rozhodnutý v súlade s ustálenou rozhodovacou praxou najvyšších súdnych autorít; ak takej ustálenej rozhodovacej praxe niet, aj stav, v ktorom každý môže legitímne očakávať, že jeho spor bude rozhodnutý spravodlivo."*

Prameňom práva je iba to, čo je samo o sebe právne záväzné a orgánom verejnej moci vynútiteľné. Výklad práva podaný v právnej vede takú povahu nemá. Nie je spôsobilý vyvolať právny účinok zabezpečovaný sankciu uloženou orgánom verejnej moci. Nemožno však uprieť vplyv doktrinálnych názorov na výklad a uplatnenie práva. Predpokladom je, aby doktrinálny názor zaujal a presvedčil sudcu, prípadne predstaviteľa orgánu verejnej správy s pôsobnosťou rozhodnúť o veci. Ak sa stotožní s doktrinálnym názorom a je použitý v rozhodnutí, tak doktrinálny názor má vplyv na uplatnenie práva. [6]

---

[4] Dostupné na: https://www.justice.gov.sk/Stranky/Ministerstvo/Sprava-k-stavu-justicie.aspx
[5] Knapp, V.: Teorie práva. C. H. Beck, 1995, ISBN 80-7179-028-1, str. 82–83.
[6] Bližšie pozri: Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky. Komentár. 3. Vydanie. Šamorín: Heuréka, 2012, str. 32-33.

Podľa prof. Drgonca: „Obyčaje, právne princípy, spravodlivosť, rozum, aj doktrinálne názory v materiálnom právnom štáte nepatria k irelevantným prvkom v aplikácii právne normy. To neopodstatňuje ich zaradenie do systému prameňov práva vo formálnom význame. Ide skôr o pomôcky takej aplikácie práva, ktorá má vlastnosti umožňujúce **naplniť požiadavky na úlohu práva v materiálnom právnom štáte**."[7]

Ak sa pozrieme na rozhodovaciu činnosť slovenských súdov, možno pozorovať príklon k pozitivizmu a právnemu formalizmu. Je však potrebné zdôrazniť, že právny formalizmus môže označovať prílišné lipnutie na texte zákona, ale na druhej strane i presvedčenie, že každý prípad možno rozhodnúť na základe algoritmov vopred determinovaných znením právneho predpisu, čo by znamenalo, že sudca je vlastne „subsumpčným automatom".[8]

Je potrebné dodať, že právny pozitivizmus je prítomný i v iných krajinách so systémoch kontinentálneho súdnictva. Je treba brať v úvahu, že reálne rozhodovanie v praxi je ovplyvňované i inými faktormi, no nemožno rezignovať na požiadavku takého rozhodnutia, ktoré napĺňa atribúty spravodlivosti. Tu je potrebné zdôrazniť význam právnej teórie pre právnu prax. Teória práva ako časť právnej vedy skúma právo ako také. Pod teóriou sa vo všeobecnosti rozumie systém zovšeobecnených poznatkov. Nepochybne sa teória a právna prax vzájomne ovplyvňujú i dopĺňajú.

V Slovenskej republike možno pozorovať nasledovný fenomén – tzv. úradnícky postoj resp. výkon súdnictva, ktorého cieľom je len „rozhodovanie" bez snahy hľadať spravodlivosť.[9] Príčiny takéhoto stavu môžu vychádzať z objektívnych okolností, napr. preťaženosti súdov, ale rovnako môžu byť i subjektívne – pohodlnosť sudcov alebo i napríklad nevzdelanosť. Jedná sa o nežiaduci jav a možno vysloviť nádej, že časom úplne vymizne a to i v dôsledku vplyvu judikatúry Ústavného súdu i *case law* Európskeho súdneho dvora. Situáciu môže zlepšovať i generačná výmena sudcov. Dôležitú úlohu plní i tlak verejnosti, pričom základnými požiadavkami sú zrozumiteľnosť, presvedčivosť a transparentnosť. Nároky na súdne rozhodnutia sa zvyšujú a to i z dôvodu rýchlej dostupnosti informácií.

Akú úlohu v danom kontexte plní výchova budúcich právnikov? Nepochybne jednu z najdôležitejších, pretože bez dostatočného pochopenia systému práva môžu zostať len pri prvotnom nazeraní na právo ako na súbor platných právnych noriem, bez pochopenia

---

[7] Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky. Komentár. 3. Vydanie. Šamorín: Heuréka, 2012, str. 33.

[8] Pozri: Kühn, Z. Formalismus: co to je, kdy to je, má/nemá to být? Nebo je to nadávka? Nebo je to Josef Švejk? Část I. In Jiné právo. Dostupné na: http://jinepravo.blogspot.cz/2007/06/formalismus-co-to-je-kdy-to-je-mnem-to.html

[9] Bližšie pozri: https://plus.sme.sk/c/20818736/politolog-sudcovia-su-neochotni-postavit-sa-mocnym.html

filozofického základu i vzájomných súvislostí. Budú sa tak líšiť od právnych laikov len väčším prehľadom v právnych predpisoch.

3 Metodológia ako základ usporiadanosti

Je potrebné zdôrazniť, že právna veda je vedou praktickou. Ako už bolo naznačené, teória i prax sa vzájomne dopĺňajú i vysvetľujú. Vo všeobecnosti, aby poznatky boli usporiadané, vedecký výskum musí byť prevádzaný *lege artis,* t.j. podľa všeobecne zachovávaných pravidiel postupu, t.j. metodológie vied. Korektný postup je zárukou usporiadanosti poznatkov a umožňuje preskúmať odôvodnenia poznatkov. Rovnako tomu je i v právnej metodológii. Právna metodológia má praktický význam predovšetkým v tom, že skúma okolnosti, ktoré vedú k uznaniu právnej platnosti určitých právnych argumentov v právnom diskurze, snaží sa nájsť kritéria pre rozlišovanie argumentov a skúma i vzťahy medzi nimi.

Právna metodológia nadväzuje na právnu filozofiu, avšak čo sa týka jej povahy, má právna metodológia normatívny charakter. Neskúma, ako v danom prostredí sudcovia rozhodujú, aké vplyvy na nich v skutočnosti pôsobia (sociologický prístup), ale to, ako majú sudcovia pri svojej rozhodovacej činnosti postupovať (normatívny prístup).[10]

Obdobne ako i v iných oblastiach, pokiaľ hovoríme o význame právnej metodológie, hovoríme vždy o vzťahu k niečomu, o význame pre právo samotné, pre osoby aplikujúce právo.

Nemožno opomenúť, že existujú rôzne názory na význam metodológie vied.[11] Podľa Melzera však jedine vedomé použitie právnej metodológie umožní falzifikovať určitý právny názor, pričom táto možnosť falzifikácie je, ako ju pre oblasť prírodných vied popísal Karl Popper, základným znakom vedeckosti riešenia určitého problému vôbec.[12]

Na to, aby napr. sudcovia rozhodovali a advokáti odôvodňovali svoje podania nie je síce potrebné sa právnu metodológiu učiť, no jej znalosť a schopnosť využiť ju umožňuje účinnejšie kontrolovať proces usudzovania. Obdobne je tomu tak i čo sa týka právnej teórie. Znalosť teórie mimo iného umožňuje triedenie relevantných skutočností a umožňuje poznatky spájať do celkov.

---

[10] Kramer, E. A.: Juristische Methodenlehre.1.vydání. Bern: Stämpfli Verlag, 1998, s. 219. Podľa: Melzer, F.: Metodologie nalézaní práva. Úvod do právní argumentace. 2. vydání. Praha: C .H. Beck, 2011, str.11.

[11] Bližšie pozri: Černík, V., Viceník, J.: Úvod do metodológie spoločenských vied. Vydavateľstvo IRIS. 1. vydanie. Bratislava 2011. str. 12-19.

[12] Melzer, F.: Metodologie nalézaní práva. Úvod do právní argumentace. 2. vydání. Praha: C .H. Beck, 2011, s. 16.

Učenie sa právnej metodológii zahŕňa len možnosť jej efektívneho využívania, či sa táto možnosť využije alebo nie, závisí aj od iných faktorov, napr. faktorov sociologických. Môže však byť vhodným prostriedkom z hľadiska kontrolovateľnosti rozhodnutí.

Základy metodológie výkladu práva v kontinentálnej Európe položil F.C. von Savigny, pričom zadefinoval štyri výkladové metódy: gramatickú, logickú, historickú a systematickú. Tieto metódy nestoja u Savignyho vedľa seba, ale musia pôsobiť vo vzájomnom prepojení. Čo sa týka teleologickej metódy, tú vidí ako pomocnú pri aplikácii neurčitých a nejasných výrazov, kedy je potrebné oprieť výklad o všeobecnú právnu myšlienku (princíp). Savigny vytvoril metodologický rámec právneho myslenia, ktorý je inšpiráciou aj pre súčasnú právnu teóriu. Zjednodušujúco povedané, v krajinách, kde sa tieto východiská akceptovali a ďalej rozvíjali (napr. Nemecko) sa vytvorili právne doktríny, ktoré vytvorili pevnejší základ pre rozhodovanie sudcov. V súčasnosti prenikajú nové metódy výkladu ako výklad ústavnokonformný alebo eurokonformný výklad. Je nesporné, že právna metodológia je ovplyvňovaná konkrétnym právnym poriadkom i konkrétnym sociálnym prostredím. V Českej republike mali vplyv na právnu metodológiu i inštitucionálne podnety, napr. vznik ústavného súdu.[13] Právna metodológia je viazaná na konkrétne sociálne prostredie, preto je potrebné skúmať špecifické konkrétne podmienky a to i v rámci konkrétnych právnych oblastí.

4 Záver

Právna filozofia si ako východisko všetkých oblastí ľudského vedenia stále zachováva svoju integračnú funkciu. Ústrednou otázkou v práve je hľadanie odpovede na otázku čo je právom. Stotožnenie právnej normy z textom právneho predpisu sa v poslednej dobe ukázalo ako nie najvhodnejším riešením. Právna metodológia nám môže pomôcť stanoviť, aké otázky si máme klásť pri hľadaní toho čo je právom a tiež nám môže pomôcť stanoviť, aké skutočnosti je potrebné pri hľadaní odpovedí zohľadniť. Na právnických fakultách by sa preto mal namiesto memorovania aktuálnej právnej úpravy klásť dôraz na právnu metodológiu a na praktické precvičovanie právnej interpretácie.

[13] Tamže, s. 18.

Použitá literatúra:

Černík, V., Viceník, J.: Úvod do metodológie spoločenských vied. Vydavateľstvo IRIS. 1. vydanie. Bratislava 2011. 386 s. ISBN: 978-80-98256-79-2

Drgonec, J.: Ústava Slovenskej republiky. Komentár. 3. Vydanie. Šamorín: Heuréka, 2012, 1622 s. ISBN: 978-80-89603-39-8

Gerloch, Aleš. Teorie práva. 5. vyd. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2009. 308 s. ISBN 978-80-7380-233-2. Kapitola Fenomén práva.

Hlouch, L.: Teorie a realita právní interpretace. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. 348 s. ISBN: 978-80-7380-303-2

Holländer, P.: Savignyho paradigma v době dekonštrukce práva, in: Gerloch, A./Tryzna, J.Wintr, J. (eds.): Metodologie interpretace práva a právní jistota, Plzeň 2012.

Knapp, V.: Teorie práva. C. H. Beck, 1995, ISBN 80-7179-028-1, 247 s.

Melzer, F.: Metodologie nalézaní práva. Úvod do právní argumentace. 2. vydání. Praha: C.H. Beck, 2011, 296 s. ISBN: 978-80-7400-382

Wintr, J: Metody a zásady interpretace práva. Auditorium. Edice Studie. Praha 2013. 229 s. ISBN 978-80-87284-36-0

Internetové zdroje:

Kühn, Z. Formalismus: co to je, kdy to je, má/nemá to být? Nebo je to nadávka? Nebo je to Josef Švejk? Část I. In Jiné právo. Dostupné na: http://jinepravo.blogspot.cz/2007/06/formalismus-co-to-je-kdy-to-je-mnem-to.html

https://www.etrend.sk/ekonomika/mozno-zijeme-v-50-rokoch-8.html

https://www.justice.gov.sk/Stranky/Ministerstvo/Sprava-k-stavu-justicie.aspx

https://plus.sme.sk/c/20818736/politolog-sudcovia-su-neochotni-postavit-sa-mocnym.html

TEÓRIA FAIR PLAY PRE ODÔVODNENIE POVINNOSTI DODRŽIAVAŤ PRÁVO

Peter Čuroš

Abstrakt
Príspevok sa zaoberá jednou z teórií motivácie dodržiavania práva, a to konkrétne teórie Fair play. Na základe analýzy a komparácie jednotlivých myšlienkových konceptov autorov zaoberajúcich sa konceptom fair play a myšlienkového expertimentu pre jej dodržiavanie, sa príspevok zameriava na podstatu tejto teórie a hlavné výčitky voči jej bezvýhradnému uplatneniu, akými sú free-riding a rozdelenie dobier a bremien.

Abstract
This paper deals with a theory of obedience of law, particularly theory of fair play. Based on the analysis and comparison of the concepts of various authors focused on fair play theory and thought experiment method, the paper focuses on the essence of this theory and the main objections against its unconditional application, such as free-riding and the distribution of goods and burdens.

Úvod

Princíp fair play alebo aj tzv. „duty of reciprocity" spočíva na očakávaní, že ak ja budem dodržiavať právo, minimálne v tom istom rozsahu to môžem očakávať od ostatných členov spoločenstva[1] a rovnako, čo sa týka autonómie, musím byť zmierený s rovnakou mierou slobody konať, akú som ochotný tolerovať ostatným voči mne.[2] Teória fair play spočíva v tvrdení, že tí, ktorí akceptovali dobrá plynúce zo spoločenskej spolupráce majú povinnosť dodržiavať právo. Ak ostatní dodržiavajú právo, máme voči nim povinnosť dodržiavať ho tiež.

A.J. Simmons tvrdí, že to, čo si klasickí zástancovia teórie súhlasu predstavovali pod súhlasom, ako napríklad Locke, nie je skutočným súhlasom, ale ide o teóriu, že sa jednotlivci jednoducho pridali k požívaniu výhod z existencie jednotnej vlády v štáte.[3] Na vysvetlenie tohto nedostatku konsenzuálnych teórií vznikla teória fair play.[4]

Ďalším zdrojom individuálnych práv a povinností mimo súhlasu by mohlo byť vzájomné obmedzenie. Toto vzájomné obmedzenie charakterizované ako fair play je podľa Harta najlepším možným odôvodnení politickej povinnosti.[5] „*Tento vzťah je charakterizovaný tým, že sa skupina jednotlivcov spojí za účelom vytvorenia spoločenstva. Jednotlivci v tomto*

---

[1] Pozri EDMUNDSON, W. *Three Anarchical Fallacies*. Cambridge:Cambridge University Press, 1998. s.21.
[2] Pozri HOBBES. T. *Leviathan.*.kapitola XIV „*one must be contended with so much liberty against other men as he would allow other man against himself*.".
[3] Pozri SIMMONS, A.J.*Moral Principles and Political Obligations*. Princeton University Press, 1979 s.107.
[4] Pozri bližšie: RAWLS, J. *Legal Obligation and the Duty of Fair Play.* In HOOK, S. *Law and Philosophy*., HART, H.L.A. *Are There Any Natural Rights*? Philosophical Review, 1955, vol. 64. LYONS, D. *Forms And Limits Of Utilitarianism*. Oxford University Press, 1965.
[5] HART, H.L.A *Are There Any Natural Rights*? In Philosophical Review, 1955, vol.64. s.185. *A third important souce of special rights and obligations which we recognize in many spheres of life is what may be termed mutuality of restrictions, and I think political obligation is intelligible only if we see what precisely this is and how it differs from the other right- creating transactions (consent, promising) to which philosophers have assimilated it."*

spoločenstve podliehajú pravidlám, na ktorých sa dohodli a ktoré obmedzujú ich slobodu v záujme spolužitia v spoločenstve. Každý jednotlivec má nárok na rovnaké podriadenie sa pravidlám aké urobil on. Pravidlá môžu vyžadovať konkrétne správanie členov spoločenstva a ak jednotlivec povinnosť nesplní, majú reprezentanti spoločenstva možnosť toto správanie vynútiť. Morálna povinnosť dodržiavať pravidlá sa vzťahuje na členov spoločenstva, ktorí ju od seba navzájom môžu požadovať a vynucovať."[6]

Znakmi tejto spolupráce sú:

1) Neurčitý počet jednotlivcov zúčastňujúcich sa na spolupráci
2) Súhrn pravidiel regulujúci toto spoločenstvo
3) Všetci účastníci dodržiavajú pravidlá, na základe čoho im vznikajú dobrá, ktoré môžu vzniknúť aj v prípade ak nedodržiavajú pravidlá všetci.[7]

Na základe toho účastníkom vzniká povinnosť z princípu fair play. Pre Rawlsa je princíp fair play charakterizovaný nasledovne: Predpokladajme vzájomne výhodnú a spravodlivú štruktúru spoločenskej kooperácie. Tieto výhody však prichádzajú iba ak každý, alebo aspoň takmer všetci spolupracujú. Táto spolupráca vyžaduje obetovanie časti prirodzenej neobmedzenej slobody každého člena. Každý člen má istotu, že do momentu, keď budú všetci alebo takmer všetci spolupracovať, dostane svoj podiel na verejných dobrách.

Za týchto okolností, osoba, ktorá požíva výhody spoločenstva je viazaná povinnosťou dodržiavať pravidlá na základe princípu fair play.[8]

---

[6] Tamtiež, s.185. „*When a number of persons conduct any joint enterprise accoridng to rules and thus restrict their liberty , those who have submitted to these restrictions when required have a right to a similar submission from those who have benefited by their submission. The rules may provide that officials should have authority to enforce obedience ... but the moral obligation to obey the rules in such circumstances is due to the cooperating members of the society, and they have the correlative moral right to obedience*"

[7] George Klosko ako znaky tejto spolupráce označuje nasledujúce:

1) Spoločné úsilie
2) Pravidlá stanovujúce prerozdelenie dobier a bremien
3) Spolupráca predstavuje obmedzenie jednotlivcovej autonómie
4) Pre dosiahnutie fungujúcej spolupráce je nutná zaangažovanosť všetkých, resp. odmietnutie spolupráce musí predstavovať iba ojedinelý prípad
5) Aj tí, ktorí sa nezúčastnia na spolupráci, budú mať dosah na spoločenské dobrá.

KLOSKO, G. *The Principle of Fairness and Political Obligation*. Lanham:Rowman and Littlefield, 1992. s.34.

[8] RAWLS, J. *Legal Obligation and the Duty of Fair Play.* In HOOK, S. *Law and Philosophy*: *A Symposium*. New York: New York University Press, 1964.s.9. „*The principle of fair play may be defined as follows. Suppose there is a mutually beneficial and just scheme of social cooperation. And that the advantages it yields can only be obtained if everyone or nearly everyoe, cooperates. Suppose further that coperation requires a certain sacrifice from each person, o at least involves a certain restriction of his liberty. Suppose finally that the benefits produced by cooperation are, up to a certain point, free, that is , the scheme of cooperation is unstable in the sense that if any one person knows that all(or nearly all) of the others will continue to do their part, he will still be able to share a gain from the scheme even if he does not do his part. Under these conditions a person who has accpeted the benefits of the scheme is bound by a duty of fair play to do his part and not to take advantage of the free benefits by not cooperating.*"

Na základe týchto skutočností vstupujeme do diskurzu o odôvodnenosti teórie fair play ako paradigmy pre odôvodnenie povinnosti dodržiavania práva. Na základe argumentov zástancov a odporcov teórie fair play budú záverom práce najvýznamnejšie ohrozenia udržania tejto teórie.

Fair play a spravodlivosť

Jednoduchá teória fair play vo svojej podstate nepožaduje žiadne garancie, ktoré by nespravodlivý režim diskvalifikovali, či je alebo nie je právny príkaz morálne správny je nesprávna otázka, cieľom fair play je dosiahnuť stabilitu poriadku. Jednotlivci by podľa tejto teórie mali dať bokom svoje morálne preferencie v záujme všeobecne záväzného poriadku.[9]

John Rawls však vo svojej teórii požaduje aby inštitúcie boli spravodlivé. Až voči takým inštitúciám máme povinnosť poslušnosti. Pre Rawlsa je inštitúcia, to čo predstavuje poriadok alebo aspoň časť poriadku spoločenskej spolupráce. Iba voči spravodlivým inštitúciám nám vzniká povinnosť dodržiavať pravidlá.[10]

Prečo však nie voči nespravodlivým inštitúciám? Po prvé, účel poriadku a jeho cieľov – ako Rawls tvrdí: nemôžeme byť poslušní voči morálne zakázaným konaniam, alebo voči poriadku, ktorý má nemorálne ciele. S touto požiadavkou spravodlivosti prichádza množstvo problémov, ako napríklad, kde je hranica, za ktorou je nespravodlivosť už neznesiteľná a nekompatibilná s poslušnosťou? Čistá koncepcia fair play, teda že si navzájom dlhujeme poslušnosť voči pravidlám nepredpokladá všeobecnú neposlušnosť ak sú pravidlá nespravodlivé. Čo do nej teda pridať aby takú požiadavku mali? Teória fair play je založená na vzájomnom záväzku, že každý bude dodržiavať pravidlá v záujme všeobecného dobra.

Po druhé, teória fair play očakáva, že jednotlivec sa bude správať v súlade s pravidlami, ak ho spoločenská spolupráca odmení jeho podielom.[11] Podmienka spravodlivosti inštitúcií

---

[9] GREENE, A.S. *Against Obligation: The Multile Sources of Authority in a Liberal Democracy*. Cambridge: Harvard University Press. 2012. s.44.

[10] Tu už možno badať Rawlsov prechod k teórii prirodzenej povinnosti dodržiavať právo, ktorý predstavuje v jeho Teórii spravodlivosti.

[11] SIMMONS, A.J.*Moral Principles and Political Obligations*. Princeton: Princeton University Press, 1979. s.116. *„we suggest, first, that what the justice condition does is, in effect, amend the principle to read that a person is bound to do is his fair share in supporting a cooperative scheme only if he has been alocated a fair share of teh beenfits of the scheme."*

spočíva v spravodlivom prerozdelení.[12] Takže ak má niekto na základe prerozdelenia dobier a bremien nepomerne viac bremien než dobier, teória fair play je prikrátka.[13]

Ak dôjde k nepomeru v dobrách a bremenách, ktoré zo spolupráce vyplývajú, dochádza v takom prípade k rozviazaniu spolupráce? Nebezpečenstvom každého spoločenského prerozdelenia dobier a bremien je ľudská podstata, že budem podporovať takú schému, ktorá mi dá viac výhod, bez ohľadu na to, či je spravodlivá. Príkladom narušenia spoločenskej spolupráce vzhľadom na prerozdelenie dobier a bremien sa môže zdať opatrenie vlády, pred nejakým časom diskutované, dnes už akceptované, ktoré garantuje vlakovú dopravu pre študentov zadarmo.[14]

Simmons zastáva naopak teóriu fair play, ktorá nepožaduje od inštitúcií požiadavku byť spravodlivými. Môže súhlasiť s Rawlsom, že zrejme nespravodlivé poriadky by nemali byť nasledované, naopak, ich inštitúciám by sa malo odporovať, neexistuje však žiadna logická prekážka v tvrdení, že povinnosť fair play spolupráce platí aj v rámci nespravodlivých systémov.[15]

Fair play a súhlas

Vo všeobecnosti sa dá povedať, že teória fair play od Johna Rawlsa ponúka reformovanú teóriu súhlasu prostredníctvom politickej participácie namiesto zmluvy.[16] A.J.Simmons mu oponuje, že to je chyba, že treba rozlišovať, keď niečo iba naznačuje existenciu súhlasu a skutočný súhlas.

Obe teórie majú spoločné, že sú voluntaristické, závislé od prejavu vôle jednotlivca, keď jednotlivec vedome a dobrovoľne pristupuje k povinnosti poslušnosti. Rozdiel medzi fair play a súhlasom spočíva v tom, ako sa dívame na politické spoločenstvo. Vo fair play stoja

---

[12] Pozri prvý a druhý Rawlsov princíp spravdlivosti.

[13] napríklad keď 18 roční chlapci nemohli voliť, ale boli posielaní do vojny vo Vietname, ide o nespravodlivé prerozdelenie.

[14] Prečo iná osoba vo veku, najčastejšie pre študenta – povedzme 18-24 rokov nemá rovnakú výhodu, napriek tomu, že nezaťažuje štátny rozpočet „bezplatným“ štúdiom? Ale dokonca prispieva tým, že platí dane z príjmu, v prípade, že namiesto vysokoškolského štúdia, pracuje. Nejde v takom prípade o nerovnaké rozdelenie bremien a dobier?

[15] SIMMONS, A.J.Moral Principles and Political Obligations. Princeton: Princeton University Press. 1979. s.118. *„while we can, of course, agree with Rawls that intolearbly unjust schemes ought not to be furthered(and ought, in fact, to be opposed) there is no logical difficulty, at least, in holding that we may sometimes have obligations of fair play to cooperate within unjust schemes“*

[16] Pozri LADD, J. *Legal and Moral Obligation*. In PENNOCK, J.R., CHAPMAN, J.W. *Nomos XII: Political And Legal Obligation*.New York : Atherton Press, 1970. s. 21. *„Rawls s theory of fair play provided us with a model of consent through participation rather than through contract.“*

občania v pozícii spolupráce, a v prípade súhlasu v pozícii podriadených vláde. Z toho pohľadu je koncepcia fair play oveľa slobodnejšia a predstavuje liberalistický koncept minimálneho štátu. Pri teórii súhlasu sa vyžaduje explicitne alebo implicitne prejavený súhlas.[17] Na rozdiel od toho, pri fair play vyvodzujeme záväzok dodržiavať právo, nie z prejaveného súhlasu, ale jednoducho tým, že sa zapojíme do spoločenskej kooperácie, čo zaručuje širší rozsah zaviazaných a jednoduchšie racionálne odôvodnenie spomínanej povinnosti.[18] Kým vo fair play pociťuje jednotlivec morálnu povinnosť voči ostatným členom spoločenstva,[19] teória súhlasu predstavuje vzťah jednotlivca a autority, ktorej jednotlivec sľubuje poslušnosť. Na druhej strane je oveľa ľahšie preukázať explicitný súhlasu než prijatie dobier z kooperácie v spoločnosti. Na to, aby sa to dalo, musíme presne stanoviť, čo sú dobrá, a čo je ich prijatie.

Protiargument Roberta Nozicka

Hneď na začiatku je nutné podotknúť, že Nozick je rázne proti fair play konceptu.[20] Tvrdí, že nie sme povinní spolupracovať v tomto zmysle, teda ak sme k tomu nedali súhlas. Príklad, ktorý uvádza vyzerá nasledovne: Predpokladajme, že v našom susedstve býva 364 dospelých osôb a tým 365tym som ja. 364 susedov sa rozhodlo založiť poriadok, na základe ktorého každý večer v roku bude niekto zabávať celé susedstvo, teda raz ročne má každý túto povinnosť voči ostatným. Susedia pripravili zoznam, kto je kedy na rade a moje meno takisto figuruje na zozname. Po 138 dňoch prichádza deň, keď som na rade. Posledných 138 dní som požíval výhody zo spolupráce, zabával som sa na príbehoch, počúval hudbu, sledoval filmy. Mám povinnosť vykonať svoju časť? Nozick tvrdí, že nie. Neprejavil som žiaden explicitný súhlas s týmto poriadkom zábavy po celý rok, a aj keď som požíval výhody z toho plynúce, nikoho som o ne nežiadal. Ak by som vedel, že zapnutie rádia a počúvanie programu bude znamenať moju povinnosť, asi by som radšej nikdy rádio nezapol.

Pre Rawlsa je podstatou princípu fair play skutočnosť, že sa skupina ľudí spojí do vzájomne výhodného spoločenstva, v ktorom vytvoria pravidlá, ktoré obmedzia ich absolútnu slobodu v prospech všeobecného dobra. Každý člen má rovnaký nárok na poslušnosť od

---

[17] Teória súhlasu trvá na prejavení súhlasu nejakým činom – napríklad prijatím občianstva.

[18] SIMMONS, A.J. *Principle Of Fair Play*. Princeton Univeristy press Philosophy and Public Affairs. 1979, vol. 8, no. 4. s.318. „*No deliberate undertaking is necessary to become obligated under the principle of fair play . One can become bound without trying to and without knowing that one is performing an act which generates an obligation*

[19] BALL, M,, *Obligation: Not To The Law But To The Neighbor*, In Georgia Law Review, 1984. vol. 18, no. 5. s.911.“*we owe such obligations to our neighbours, not to the state itself*“

[20] NOZICK, R. *Anarchy, State and Utopia.*Oxford: Blackwell Publishers Ltd. 1974. s.90-95.

každého iného v spoločenstve. Táto koncepcia nepočíta s niekým, kto síce je ochotný prijímať výhody, ale nie je ochotný spolupracovať.[21] Samozrejme, že v závislosti od veľkosti a počtu členov spoločenstva si môže skupina jedného alebo niekoľkých takýchto „free riderov" dovoliť, avšak títo vystupujú ako antisystémový prvok.

Základné a vedľajšie dobrá v politickom spoločenstve

V systéme spoločenskej spolupráce majú byť spravodlivo prerozdelené dobrá a bremená. Avšak musíme rozlišovať medzi základnými a vedľajšími dobrami. Základné dobrá ako tie, ktoré sú najdôležitejšie pre fungujúcu spoločnosť, dôležité pre všetkých členov pre život. Vedľajšie dobrá nezdieľajú všetci členovia spoločenstva. Môže ich preferovať väčšina alebo akýkoľvek iný rozsah členov. Je politickou otázkou akú podporu zo spoločenskej spolupráce pre svoju podporu získajú.

Medzi dobrá ktoré požívame zo spoločenskej spolupráce nepochybne patria právna istota, ochrana organizovanými jednotkami pred nepriateľom, údržba diaľnic alebo politická participácia.[22] Tieto dobrá sú verejné, ich prerozdelenie sa vzťahuje na všetkých členov spoločenstva, aj tých, ktorí sa odmietajú podieľať na spolupráci. Mali by spočívať na dobrovoľnej spolupráci, teda, že tieto benefity beriem ako také, že sa oplatí za nich spolupracovať so spoločenstvom. Simmons tvrdí, že aj v demokratickom politickom spoločenstve sú chápané ako kúpené (prostredníctvom platenia daní) od autority, viac než to, že sú akceptované ako produkt spolupráce členov spoločenstva.[23] Podvedome vieme, že dlhy nemáme voči spoluobčanom, ale voči vláde, čo je argument pre teóriu súhlasu. Simmons teda zastáva, že koncepcia fair play môže fungovať ako princíp politickej povinnosti iba v rámci malých spoločenstiev a iba v malom počte štátov na svete.[24]

---

[21] RAWLS, J. *Theory Of Justice.Revised edition*. Cambridge: Harvard University Press. 1999(1971) s.96 „*The main idea is that when a number of persons engaged in a mutually advantageous cooperative venture according to rules, and thus restrict their liberty in ways necessary to yield advantages for all, those who have submitted to these restrictions have a right to a similar acquiescence on the part of those who have benefited from their submission. We are not to gain from the cooperative labors of others without doing our fair share*".

[22] SIMMONS, A.J. *Moral Principles and Political Obligations*. Princeton:Princeton University Press, 1979. s.138. „*Benefits like „the rule of law, protection by armed forces, pollution control, maintenance of highway systems, avenues of political participation*"

[23] Tamtiež, s.139. „*Even in democratic political communities, these benefits are commonly regarded as purchased (with taxes) from a central authority, rather than as accepted from the cooperative efforts of our fellow citizens*.

[24] Tamtiež, s. 141. „*the conclusion is that at very best the principle of fair play can hope to account for the political obligations of only a very few citizens in a very few actual states.*"

Avšak v prípade, že sa inšpirujeme Rawlsom, tento vzťah rozšírime pri fair play o ďalšieho člena a to inštitúcie, ktoré zastupujú autoritu. Jednotlivec má povinnosť dodržiavať pravidlá a tak ostať poslušný, čím splní svoju povinnosť voči ostatným členom spoločenstva, iba v prípade, ak sú inštitúcie spravodlivé.

Kritika Fair play

Existujú aj skeptické názory týkajúce koncepcie fair play a medzi ne patrí a aj tá od M.B.E. Smitha. Ten sa vyjadruje skepticky k fair play konceptu ako motivácie k povinnosti dodržiavať právo. Nepochybne podľa neho férová spolupráca môže zakladať povinnosť dodržiavať pravidlá, ale je nedostatočná pre veľké spoločenstvá, akým je štát.[25] Smith sa zahráva s myšlienkou množstva dobier pre spoločenstvo, keď by prípadné porušenie povinnosti prinieslo viac dobier pre oboch. Jednoduchá teória fair play bez požiadavky spravodlivosti na inštitúcie podľa tohto argumentu nie je vhodná pre použitie občianskej neposlušnosti, ani ako prima facie povinnosť. Akonáhle totiž umožníme neposlúchnuť príkaz autority sebe, musíme to umožniť aj všetkým ostatným. Na to, aby sme umožnili jednoduchú koncepciu fair play ako teóriu prima facie povinnosti, musíme do nej vložiť požiadavku zohľadňovať poškodenie spoločenstva, teda škodu, ktorú také konanie spôsobí.[26]

Na základe tohto príkladu môžeme generalizovať, že ak je spolupráca bezproblémová, a neposlušnosť nespôsobí škodu ostatným členom spoločenstva, každý člen požíva výhody z toho, že sa ostatní podvolili pravidlám. Vzniká prima facie povinnosť dodržiavať pravidlá ak poslušnosť prináša výhody ostatným členom a neposlušnosť poškodzuje spoločenstvo.[27] Iná situácia však nastane v momente, ak by si síce poslušnosť priniesla výhody iným členom, avšak neposlušnosť by neznamenala žiadne poškodenie spoločenstva. Toto

---

[25] SMITH, M.B.E. *Is There A Prima Facie Obligation To Obey The Law*? In Yale Law Journal. 1973, vol. 82. s.955. „*The obligation of fair play seems to arise most clearly within small, voluntary cooperative enterprises.*"

[26] Predpokladajme dvoch členov spoločenstva. Člena A a člena B. Predpokladajme situáciu, že B nikdy neporušil pravidlá a A požíval výhody z podriadenia sa pravidlám zo strany B. Má teda B právo na poslušnosť zo strany A? Čo sú dôsledky poslušnosti zo strany A? Ak A prizná B približne rovnaké výhody, ako má A z poslušnosti B, bolo by nespravodlivé zo strany A odoprieť tieto výhody pre B. Z toho vyplýva právo B na poslušnosť od A. Rovnako, ak by porušením povinnosti A ublížilo spoločenstvu, potom je opäť zreteľné právo B na poslušnosť od A. Avšak v prípade, že by poslušnosť voči pravidlám zo strany A nenapomohlo B k akémukoľvek dobru, alebo neposlušnosť A nepoškodilo spoločenstvo, nie je zreteľný príkaz slušnosti k tomu, aby A splnilo alebo nesplnilo povinnosť. Skutočnosť, že A profitovalo z poslušnosti B neznamená, že B má v záležitostiach, ktoré neovplyvnia B ani spoločenstvo, právo vyžadovať od A poslušnosť. Aj napriek tomu môže byť A viazané poslušnosťou v dôsledku sľubu alebo ako dôsledok vzťahu k inému členovi spoločenstva, ale ak by predsa A nesplnil právnu povinnosť, nepreviní sa voči B.

[27] Tamtiež, s.956.

riešenie je podľa Smitha však možné iba pre malé spoločenstvá, v prípade právnych systémov, komplexnosť povinností znamená obrovský rozdiel oproti malému spoločenstvu. „*Napriek tomu, že veľké spoločenstvá sú založené na koncepte istého zvyku poslušnosti väčšiny jej členov, všetky právne systémy sú stavané tak, aby sa vyrovnali s určitým množstvom neposlušnosti*."[28] Vo veľkom spoločenstve existujú normy, voči ktorým poslušnosť nespôsobí zväčšenie dobra žiadnemu z jej členov. Príkladom môže byť jazda na vozovke vpravo. Dokonca môže takéto spoločenstvo prijať normu, ktorá bude nevýhodná pre väčšinu jeho členov, a poslušnosť voči takej norme nespôsobí zväčšenie dobra členov, ale dokonca poškodí spoločenstvo. Právne normy zakazujúce diverzitu môžu byť príkladom.

Koncepcia fair play je podľa Roplha Sartoriusa voluntaristicku teóriou politickej povinnosti, ktorá sa nespolieha na prejavenie výslovného alebo nevysloveného súhlasu. Povinnosť dodržiavať právo vychádza z dobrovoľného akceptovania dobier zo spoločenskej spolupráce, ktorá funguje na základe poslušnosti členov spoločenstva voči pravidlám.[29] Nebezpečenstvom, ktoré na ňu číha sú tzv „free riders", ako aj nemožnosť neakceptovať základné dobrá, ktoré sú distribuované.

„Free-riding"

Keď skupina osôb vytvorí spoločenstvo na základe pravidiel, ktoré príjmu, a ktorými obmedzia svoju slobodu, tí, ktorí sa podriadili pravidlám, majú rovnaké právo žiadať rovnakú poslušnosť od všetkých tých, ktorí profitovali z ich poslušnosti.[30] Inými slovami, tí, čo získali výhody zo spolupráce, majú povinnosť podriadiť sa takisto.

Rawls tvrdí, „*že nemáme právo na zisk zo spoločenskej spolupráce ostatných, ak sa do nej nezapájame.*"[31] Príkladom je situácia s využívaním zdrojov, ak štyri osoby kopú studňu a piata sa odmieta pridať, ale po jej vykopaní chce čerpať vodu. Ide o tzv. problém freeriderov,

---

[28] „*Although their success may depend on the "habit of obedience" of a majority of their subjects, all legal systems are designed to cope with a substantial amount of disobedience*." Tamtiež, s. 958.

[29] Pozri RAWLS, J. *Legal Obligation and the Duty of Fair Play* in Hook, S. *Law and Philosophy*: *A Symposium.* New York: New York University Press, 1964. s.9-10. HART, H.L.A *Are There Any Natural Rights*? In Philosophical Review, 1955, vol. 64. s.185.

[30] „ *when a number of persons conduct any joint enterprise according to rules and thus restrict their liberty, those who have submitted these restrictions when required have a right to a similar submission from those, who have benefeited by their submission*." HART, H.L.A *Are There Any Natural Rights*? In Philosophical Review, 1955, vol. 64. s.184.

[31] RAWLS, J. *Theory Of Justice*. Revised edition. Cambridge: Harvard University Press, 1999(1971). s.96 „ *We are not to gain from the cooperative labors of others without doing our fair share*".

ktorý je akceptovateľný v istom rozsahu vo veľkých spoločenstvách, ak týchto freeriderov nie je tak veľa, až hrozí zrútenie spoločenskej spolupráce.

Príkladom „free-ridingu“ je ten, ktorým sa Robert Nozick snaží vyvrátiť fair play teóriu. Napríklad susedské rádio, rozvrh zametania ulice pre susedov alebo susedská hliadka. Nozick verí, že A nie je povinný tak konať, pretože k dobrám, ktoré získaval spoluprácou ostatných členov spoločenstva sa nijako nezaviazal. Z toho dôvodu ho nikto nemôže nútiť konať v záujme spolupráce.[32] Inými slovami, iba z dôvodu, že ostatní sa zúčastňujú, neznamená, že sa musím aj ja. Nozickove príklady sú priveľmi zjednodušené pre priblíženie skutočnej reality. Ak susedia založia rádio a ja v deň, keď budem mať povinnosť ich zabávať svojim vysielaním, odmietnem, pravdepodobne získam zlú povesť v susedstve. Skutočne moji susedia nemajú prostriedky ako ma donútiť vykonať svoj diel. Ak by však každý z mojich susedov odmietol zúčastniť sa na základe môjho konania, pod zámienkou ak môžem, môžem aj ja, rozpadol by sa celý systém spoločenskej spolupráce.

Joseph Raz je takisto skeptický voči fair play odôvodneniu povinnosti dodržiavať pravidlá. Raz tvrdí, že je neférové požívať výhody, keď sa na nich odmietam podieľať tým, že budem dodržiavať pravidlá. Ale čo v prípade benefitov, ktoré si nemôžem vybrať, či ich chcem požívať? Na základe tejto výhrady Raz nepovažuje fair-play za možný základ morálnej povinnosti.[33]

Ak by bol problém free-ridingu vážny je možné prijať niektoré opatrenia ako napríklad obmedzenie dobier pre free-riderov alebo naopak oslobodenie tých, ktorí spolupracujú od niektorých bremien alebo represívne donútiť free-riderov zúčastňovať sa na bremenách spoločenstva.[34]

„Základné“ a „diskrečné“ dobrá

Pri Nozickovej námietke je vhodným argumentom, že rádio nie je základným alebo „nevyhnutným“[35] dobrom. A preto nie je možné používať takýto príklad, v inom prípade by hrozilo, že za každé dobro, ktoré by nám niekto poskytol, aj neuvedomelo by sme museli platiť, pripomínalo by to situáciu, keď na Vás v supermarkete niekto nastrieka voňavku a potom žiada

---

[32] „*One cannot whatever one's purposes, just act so as to give people benefeits and then demand (or seize) payment. Nor can a group or persons do this*“ NOZICK, R. *Anarchy, State and Utopia.* Oxford:Blackwell Publishers Ltd, 1974. s. 95.
[33] RAZ, J. *The Obligation to Obey: Revision and Tradition*. In Notre Dame Journal of Law, 1984, vol. 1. s.140.
[34] KLOSKO,G. *The Principle of Fairness and Political Obligation.*Lanham:Rowman and Littlefield, 1992. s.35.
[35] „non-excludable“ ako ho nazýva George Klosko, Tamtiež, s.36.

poplatok za to, že ste dobrovoľne prijali toto dobro a teraz dobre voniate. A.J. Simmons jeho teórii vyčíta taktiež fakt, že nemožno považovať každé dobro, ktoré je prerozdelené zo spoločenskej spolupráce za základné.[36] Princíp fair play nepredstavuje povinnosť akceptovať a povinnosť podporovať všetko, čo spoločenstvo príjme. Je nutné vytvoriť povinnosť akceptovať a podporovať inštitúcie, ktoré podporujú také prerozdelenie dobier a bremien, ktoré je výhodné pre všetkých, alebo aspoň pre čo najväčší počet členov spoločenstva.[37] A tu sa opäť narážame na Rawlsovu požiadavku spravodlivosti inštitúcií.

Záver

Moderné spoločenstva sú tak zložité, že je ťažko dokázať opodstatnenosť akéhokoľvek pridaného rozdelenia dobier – napríklad podpora vzdelania pre tých, ktorí si to nemôžu dovoliť alebo vlaková doprava pre študentov zadarmo, spomenutá vyššie. Kým prvý príklad má jasné opodstatnenie z dôvodu možnosti vzdelania aj pre tých, ktorí si to finančne nemôžu dovoliť predstavuje riešenie, ako spoločenstvo nepríde o najlepších z dôvodu, že nedostali šancu rozvíjať sa. V druhom prípade však je bremeno pre ostatných členov spoločnosti väčšie ako dobrá, ktoré získajú, ide o tzv. diskrečné dobro, ktoré navyše predstavuje zjavnú diskrimináciu, keďže zvýhodňuje študentov, na rozdiel od pracujúcich v rovnakom veku, ktorí dochádzajú za prácou.

Problém free-ridingu je závislý od uznania panstva v spoločenstve. V momente prekročenia únosného množstva free-riderov, ktorí sa nezúčastňujú na produkcii dobier a nesení bremien, sa systém zrúti. Hlavnou slabinou fair play konceptu povinnosti je však koncepcia dobier. A teda aj v prípade donútenia prispieť k vytváraniu základných a diskrečných spoločných dobier,[38] a znášaniu bremien, nestanovuje pravidlá pre vytýčenie hranice dobier základných a diskrečných. Necháva to na preferencie väčšinovej spoločnosti. Takéto riešenie by však bolo v rozpore so súčasnou pozíciou sociálneho štátu, pretože práve minimálny štát,

---

[36] „*Certainly it would be peculiar if a man, who by simply going about his business in a normal fashion benefited unavoidably from some coopertaive scheme, were told that he had voluntarily acctepted benefits which generated for him a special obligation to do his part*.“ SIMMONS, A.J. *The Principle of Fair play.* In EDMUNDSON, W. *The Duty To Obey The Law*. Lanham: Rowman and Littlefield Publishers, Inc. 1999. s.122.

[37] Pozri KLOSKO, G. *Presumptive Benefit, Fairness, and Political Obligation*.In EDMUNDSON, W. *The Duty To Obey The Law*. Lanham: Rowman and Littlefield Publishers, Inc., 1999. s.208.

[38] sú tie dobrá, ktoré sú nám sprístupnené bez toho, aby sme o nich žiadali, alebo sa o nich nejako zaslúžili. Pri živote v spoločenstev sa ich nemôžeme zbaviť. Nedodržiavanie autority v prípade akceptovania týchto „open benefits“ predstavuje tzv. free-riding. SIMMONS, A. J.. *Moral Principles and Political Obligations.* Princeton: Princeton University Press,1979. s.138–39.

ktorý poskytuje len to naozaj potrebné pre všetkých a o ostatné sa nebude starať, ponechá to na iniciatívu členov spoločenstva.[39]

Použitá literatúra:

1) BALL, M. *Obligation: Not To The Law But To The Neighbor*. In Georgia Law Review, *ISSN* 0016-8300, 1984, vol. 18, no. 5, s. 911- 927.

2) EDMUNDSON, W. *Three Anarchical Fallacies*. Cambridge: Cambridge University Press, 2007(1998). s 208s. ISBN: 9780521037518.

3) GREENE, A. S. *Against Obligation: The Multile Sources of Authority in a Liberal Democracy*. Cambridge:Harvard University Press, 2012. 333s. ISBN 978-0-674-06441-6.

4) HART, H.L.A *Are There Any Natural Rights*? In Philosophical Review, *ISSN* 0031-8108, 1955, vol. 64. s.175-191.

5) HOBBES, T. *Leviathan or the Matter, Forme and Power of a Common-wealth Ecclesiasticall and Civill*. New Haven: Yale University Press. 2010(1651) 608s. ISBN 978-0300118384.

6) KLOSKO, G. *Presumptive Benefit, Fairness, and Political Obligation*. In Philosophy & Public Affairs, *ISSN* 0048-3915, 1987, vol.16, s.241-259.

7) KLOSKO, G. *The Principle of Fairness and Political Obligation*. Lanham: Rowman and Littlefield Publishers, 1992. 204s. ISBN 0847677184.

8) NOZICK, R. *Anarchy, State and Utopia.* Oxford: Blackwell Publishers Ltd. 1974. 367s. ISBN 0-631-19780-X.

9) RAWLS, J. *A Theory Of Justice*. Revised edition. Cambridge: Harvard University Press. 1999(1971) 538s. ISBN 0-674-00078-1.

10) RAWLS, J. *Legal Obligation and the Duty of Fair Play* in Hook, S. Law and Philosophy: A Symposium. New York: New York University Press, 1964. ISBN 9780814701997. s. 3-34.

[39] Ak osoby B,C,D chcú nejaké dobro, ale pre A to neprináša nič, ako ho prinútiť, aby prispel? Táto otázka sa môže objaviť prerozdelení štátnych prostriedkov, ktoré sú prostriedkami z daní občanov. Predstavme si, že B, C a D sú a praktizujúci veriaci, ale A je ateista. Pre B,C, D je najvýhodnejšie ak sa aj A zúčastňuje na podpore financovania cirkvi zo spoločných daní. D je za oddelenie cirkvi od štátu, pretože nemá žiaden záujem na fungovaní cirkevných organizácií z jeho časti daní, radšej by bol, ak by tieto peniaze poslúžili zdravotníctvu alebo školstvu. Výsledkom je, že A bude zaviazaný prispieť k financovaniu cirkvi z daní všetkých členov spoločenstva, až do momentu, keď sa mu podarí preukázať, že jeho bremená, ktoré nesie na základe tejto podpory prevyšujú dobrá, ktoré tým získava. Ak teda vieme, že cirkevné organizácie pomáhajú chudobným a chorým, poskytujú vzdelanie, starajú sa o osvetu v častiach spoločnosti, kde je to nutné a kde nahrádza štát, môžeme hovoriť, že bremená A neprevyšujú dobrá, ktoré tým získa. Ak však okrem A, sa rozhodne z cirkvi vystúpiť aj C a B, alebo cirkev nebude plniť svoje úlohy, ktoré by plniť mala, v takom prípade už nepôjde o základné dobro a štruktúra sa môže zmeniť na základe toho, že to, čo A, B, C získavajú sa zďaleka nerovná tomu, čo im to odoberá. A teda ak dôjde k tomu, že niekto sa cíti zneužitý v schéme, ostatní členovia schémy musia preukázať, že ak by nebol jej súčasťou, tak by utrpel väčšie straty, a že systém je tým pádom férový.

11) RAZ, J. *The Obligation to Obey: Revision and Tradition*. In Notre Dame Journal of Law. *ISSN* 0883-3648, 1984, vol.1, no.1, s.139-156.

12) SARTORIUS, R. *Political Authority and Political Obligation*. In Virginia Law Review. *ISSN* 0042-6601, 1981, vol.67, no.1, s.3-18.

13) SIMMONS, A.J. *Moral Principles and Political Obligations*. Princeton: Princeton University Press. 1979. 248s. ISBN 9780691020198.

14) SMITH, M.B.E. *Is There A Prima Facie Obligation To Obey The Law?* In Yale Law Journal, *ISSN* 0044-0094, 1973, vol.82, s.950-976.

JE PRAX ĽUDSKÝCH PRÁV SKUTOČNE ODÔVODNENÁ?

Dominik Šoltys

Abstrakt
Predkladaný príspevok sa zameriava na problematiku zdôvodnenia ľudských práv v kontexte súčasného filozofického a vedeckého diskurzu. Zaujíma sa o problematiku nevyhnutnosti teoretického zdôvodnenia ľudských práv v dobe univerzálneho skepticizmu, ďalej v súčasnom filozofickom a vedeckom diskurze ako aj jeho významom pre politickú a právnu prax zakotvenia a presadzovania ľudských práv.

Abstract
The contribution is generally described to the sufficient justification of human rights idea in recent philosophical and scientific discourse. In this relation it aims on the posibilities of justification human rights in era of universal skepticism and the effect of scepticism on creating reasonable political and legal activities in human rights agenda.

Úvod

Ľudské práva tvoria špecifický segmentom veľkej množiny morálnych skúmaní. Záujem o ľudské práva je neutíchajúcou témou v filozofickej, teoretickej, vedeckej a prakticko-politickej oblasti. Ako vidno ide o tému, v ktorej sa zároveň pretínajú viaceré oblasti. Pritom nejde len o problém morálny, ale aj právny, a najmä politický. Ľudské práva sa stali ústredným pojmom vnútroštátnej i medzinárodnej politiky. No tu to zďaleka nekončí. V čom spočíva ich dôležitosť? Príznačné sú vďaka morálnemu náboju, ktorý so sebou nesú a ktorý sa spája s hodnotou, ktorú vyjadruje človek. Preto sa pevne zakotvili v slovníku politickej morálky. Navyše ich váhu podčiarkuje skutočnosť, že súčasný diškurz o ľudských právach nadobudol status etického *lingua franka*. Odzrkadľuje skutočnosť globalizácie, v ktorej majú ľudské práva nadregionálny význam. Tento trend má však dve stránky. Vedľa pozitívneho významu ľudských práv, ktorý je viac než zjavný, tak na druhej strane dochádza k ich obsahovo prázdnemu, rétorickému zneužívaniu výhradne pre politické ciele. Ochrana ľudských práv sa stala zámienkou intervencie do vnútorných záležitostí krajín, ktoré ich porušujú. Dokonca môžu odôvodňovať vojenský zásah. To zo sebou zakaždým nesie pochybnosti, nakoľko je podnecovanie vojny - ktorá sama o sebe je vysoko nehumánnym prostriedkom a ukazuje sa, že aj mimoriadne neefektívnym - skutočne vedené nezištnými humanitárnymi ideálmi. Neodmysliteľnou poškvrnou uskutočňovania pôvodne nezištnej idei ľudských práv je fakt, že sa postupne vyvinuli v nástroj veľmocenskej politiky. Nech už je to akokoľvek, pravdou ostáva, že negatívna stránka je paradoxne dôsledkom popularity ľudských práv. Niet sa čo čudovať, pretože populárne a nezištné idey bývajú často zneužíva v prospech osobných a zištných cieľov.

Slovom, názor, že ľudské práva si vyžadujú ochranu sa stal samozrejmosťou doby, v ktorej žijeme. Norbert Bobbio sa iste nemýlil, keď charakterizoval súčasnosť označením „vek práv“. Ľudské práva sa predpokladajú ako samozrejmosť, bez ktorej si nevieme predstaviť deklarácie textov medzinárodných i vnútroštátnych prameňov práva. Navyše katalógy ľudských práv sa neustále zväčšujú. Letmým pohľadom sa môže zdať, že ľudské práva konečne našli priestor pre svoj rozvoj a nič už nebude brániť v rozvoju tejto nesmierne humanitnej myšlienky. Avšak napriek nespochybniteľnej miere prínosu ľudských práv vyvstáva celý rad otázok: existuje vôbec čosi ako ľudské práva, ako a čím ich možno zdôvodniť, aké práva hodno označovať týmto pojmom, majú charakter absolútnych právd alebo sú, naopak, relatívne? Sú teda ľudské práva vrcholom kultúry, ktorý má nárok na univerzálnu platnosť alebo sa jedná o čosi apriorné čo človek nesie v sebe samom? Vymedzenie skúmania týchto otázok sa bude v nasledujúcom texte nášho príspevku orientovať na dôsledky filozofického skepticizmu a relativizmu. Na úvod predstavíme podobu vzťahu teórie a praxe ľudských práv a stručne vymedzíme základné znaky, ktorými sa tento vzťah vyznačuje. Následne prejdeme k jadru príspevku, ktoré tvorí problém zdôvodnenia ľudských práv a jeho (ne)potrebnosť pre politickú prax.

O vzťahu teórie a praxe ľudských práv

Zdôvodňovať alebo nezdôvodňovať? Praktická realizáciu myšlienky ľudských práv však volá po ich zdôvodneniach. Inými slovami, predznamenáva otázku, aký je skutočný zdroj, pôvod ľudských práv a akými argumentmi ho možno presvedčivo odôvodniť. Na tomto mieste sa stretávame s akousi priepasťou medzi teóriou skúmania nami zvolenej problematiky a jej realizáciou v politickej praxi. Prax ľudských práv hľadá potrebné teoretické barličky, ktoré jej poskytnú vhodné teoretické, filozofické zdôvodnenia. Tento prístup je veľmi dôležitý, pokiaľ sa prax nemá javiť ako čistá ľubovôľa. Navyše teoretické a filozofické zdôvodnenia prispievajú ku koherentnosti praxe. Naopak nebezpečenstvo teoretických zdôvodnení spočíva v tom, že podlieha erózii základov, na ktorých stojí a ku ktorej dochádza vplyvom vedeckej kritiky. Pritom nejde o nový jav, pretože prirodzené práva či práva človeka, ako predchodcovia súčasnej myšlienky ľudských práv vznikali v 17. a 18. storočí, a podliehali takisto skeptickým atakom. Ak o príklad, možno uviesť Jeremyho Benthama, ktorý zdôvodnenie ľudských a občianskych práv v Deklarácii práv človek a občana označil termínom „úbohé smetie“. To znamená, aby ľudské práva neostali len mýtom a ilúziou je potrebné skutočne zdôvodniť ich existenciu. Je to vôbec možné? Je toho ešte stále schopná súčasná filozofia po rozvoji

postmoderného myslenia v nej? Dovolí nám to všadeprítomný skepticizmus vedeckého bádania?

O skepticizme

Pohľad do filozofie nás presviedča, že sa to dá. Pestrosť a rôznosť zdôvodnení vo filozofických prístupoch však nie je zárukou pocitu uspokojenia z celého rezervoáru odôvodnení, ktorý „hádam bude stačiť". Naopak do skúmaného problému prináša skepsu v podobe otázky, ktorý prístup je schopný odolať pochybnostiam ako výsledkom súčasného skúmania. Týmto sa filozofická skepsa zďaleka nevyčerpáva. Skepticizmus vo filozofii predstavuje postup radikálneho kladenia otázok až, takpovediac, „na samý koreň veci". To znamená, každý, kto sa rozhodne zvolenou problematikou- ako v našom prípade je tomu problematika ľudských práv- zaoberať vážne a dôsledne narazí na skepticizmus. Skepticizmus práve svojou radikálnosťou nepozná žiadne hranice. Možno pochybovať o každej odpovedi, ktorá vyvoláva ďalšie otázky. A to bez ohľadu na autoritu, ktorú má tvrdenie samo alebo osoba, ktorá tvrdenie vyslovila. Skepticizmus ako metóda uvažovania je prítomná naprieč celými dejinami filozofického myslenia, ba čo viac ide o etablovanú vedeckú metódu. Vrcholnou vedeckou hodnotou je pravda, čo nevyhnutne vedie k tomu, že k informáciám sa pristupuje skepticky. Nehovoriac o tom, že existoval smer, ktorého filozofickým zavŕšením bol práve takýto postoj a jeho predstavitelia boli označovaní ako skeptici. Podľa skeptikov bolo možné pochybovať o čomkoľvek. Tento smer v žiadnom prípade nepopieral pravdu, k tomu sa uchýlili až nihilisti, namiesto toho jeho predstavitelia spochybňovali, že s istotou možno dôjsť k pravde. V našom príspevku upozorňujeme na tento smer iba v súvislosti so skeptickou metódou, ktorá bola motorom v pohybe filozofického skúmania. Toto poznanie nás vedie k záveru, že skepticizmus môže mať podobu prechodného alebo konečného štádia myslenia. Aj keď sa, prirodzene, môže zdať, že línia medzi nimi je tenká. Platí to aj v prípade vedy. Práve veda je príznačná neustálym doplňovaním, spresňovaním, opravovaním či dokonca vyvracaním tvrdení, ktoré predtým sama považovala za pravdu.

Skepticizmus či relativizmus morálnych hodnôt je teoreticky akceptovateľný, a pokiaľ hovoríme o vedeckom bádaní je dokonca nevyhnutným. Politická i právna prax však musí byť odlišná. Ak máme praktickou činnosťou chápať účasť na aktívnom riešení problémov, potom je viac než jasné, že umŕtvujúci skepticizmus ani relativizmus k tomu nevedie. Skepticizmus však nemusí nevyhnutne viesť k pasivite konania, naopak, môže zdôvodňovať rovnako ľubovôľu konania. V morálnej oblasti môže viesť ku krajnostiam libertinizmu (zľahčovaniu

mravného rozhodovania), a to na všetkých úrovniach ľudskej existencie. A preto konečná realizácia praxe závisí od jej naplnenia obsahom. Morálne otázky, akými sú napríklad eutanázia, interrupcia, nesporne zložitá problematika génového inžinierstva atď., ktoré nadobúdajú rozsah celospoločenskej diskusie, nutne končia politickou či právnou odpoveďou nesúcou morálne hodnoty.

Skepticizmus- myslenie, ktoré nám zjavuje všetko ako pochybné- má výrazný podiel na úpadku náboženských zdôvodnení. V súčasnej ére univerzálnej skepsy sa snaží o nadvládu v myslení. Aké to má dôsledky pre morálne a etické zdôvodnenia? Predovšetkým tie, že zo všetkého najviac a najskôr mu podliehajú súčasné snahy o metafyzické a filozoficko-teologické zdôvodnenia pôvodu morálky. V tom sa skrýva i príčina dnešného záujmu o morálne a etické otázky, ktoré má svoje korene v 17. a 18. storočí. Prameňom vzrastajúceho záujmu v tomto období je práve odpadnutie náboženských zdôvodnení, čo viedlo k etickej dezorientácii.[1] Vôbec, náboženské zdôvodnenia morálky sa opierajú o vieru, a tá je zameraniu a štruktúre vedeckého myslenia neprístupná. Pre vedu skrátka platia slova klasika filozofie Thomasa Hobbesa: „Zdôvodnenie Bohom, nie je zdôvodnením vôbec“. Skepticizmus sa však nezastavil ani pred nemetafyzickými a nenáboženskými pokusmi o hľadanie zdôvodnení. Tie síce môžu vyzerať *prima facie* dobre, avšak v skutočnosti im často chýba presvedčivosť vo filozofických odôvodneniach. Slovom, aj oni podliehajú skeptickým útokom. Ide o podstatne širšiu a namáhavejšiu otázku než len, čo je prameňom morálnych noriem a aký je ich obsah. A tá smeruje k možnostiam poznania, či skôr nazerateľnosti morálnych noriem. Wilhelm Weischedel dokonca tvrdí, že súčasná etická filozofia je možná iba ako skeptická etická filozofia.[2] Čo znie ako *contradictio in adjecto*, pretože úlohou etiky je stanoviť čosi pevné a záväzné, zatiaľ čo úloha skepticizmu je - podľa toho, čo sme doteraz uviedli - úplne opačná. Navyše opodstatnenosť morálnych názorov, ktoré sú zdá sa bytostne späté s ľudskou existenciou, kladie nárok na všeobecnú platnosť; no skepticizmus a relativizmus pôsobia erozívne voči každému budovaniu pevných morálnych základov. Uvedené však vôbec neznamená, že by pokusy definovať ľudské práva na prirodzenoprávnom základne dnes už úplne vymizli. Napríklad, Stanislav Sousedík zotrváva na tvrdení, že východisko „z tohto stavu je možné v dnešnej situácii jedine obnovou prirodzenoprávnej teórie. Tu však nemožno uskutočniť bez predchádzajúcej obnovy metafyziky, prostredníctvom ktorej možno jediným

[1] TUGENDHAT, E. Přednášky o etice. Praha: Oikúmené, 2004. s. 13.
[2] Pozri WEISCHEDEL, W. Skeptická etika. Praha: Oikúmené, 1999. s. 9.

bezpečným spôsobom ukotviť prirodzenoprávnu teóriu.“[3] To znie vzhľadom na zmienené účinky skepticizmu i vzhľadom k dôsledkom postmodernej situácie doby značne ambiciózne, no žiaľ zaváňa sizyfovskou prácou. No nie je to celkom nemožno práca. Na prirodzenoprávnu teóriu nadväzuje aj austrálsky filozof John Finnis, ktorý rozvíja východiska ponúkané učením Tomáša Akvinského.[4]

Od všeobecných úvah o skepticizme, ktoré nás priviedli k morálke, ako tematicky materskej oblasti problému ľudských práv, sa teraz vydáme na prieskum možností, ktoré nám ponúkajú zdôvodňovania ľudských práv.

Zdôvodnia ľudských práv

Zdôvodnenia vo všeobecnosti pridávajú na presvedčivosti. Zrkadlí sa v nich nielen poctivá snaha autora preskúmať zvolený objekt, ale takisto presvedčivým vyjadrením myšlienok získať čitateľa na svoju stranu. Vedľa skepticizmu je zdôvodnenie ďalším charakteristickým prvkom vedy. Deje sa tak predstavením argumentačnej bázy autora. Nebude tomu inak ani pokiaľ ide o ľudské práva. V nadväznosti na to sa môžeme stretnúť s celým radom spôsobov zdôvodňovania ľudských práv. Odzrkadľuje to skutočnosť, že filozofi videli zdroj ľudských práv, napríklad v Bohu, ľudskej prirodzenosti, slobode, rovnosti, ľudskej dôstojnosti, v demokracii alebo v rozume. Pre zdôvodnenie je tak, ako sme už vyššie naznačili, charakteristický pluralizmus. Skutočne sa v tomto ohľade možno stretnúť s pestrou paletou ponúkajúcich sa vysvetlení. Ich autorov vedie túžba odhaliť *jediný pravý princíp*, z ktorého ľudské práva pramenia.[5] Dedukciou jeho predpokladov následne dospievajú ku konkrétnej podobe ľudských práv. To však nie je všetko. Okrem toho, je sprievodným znakom vlastného zdôvodňovania zdroja ľudských práv aj kritika konkurenčných prístupov. Týmto spôsobom sa autori snažia presadiť vlastné vysvetlenia ľudských práv v prostredí názorovej plurality. Vytvára sa tým akési diskusné prostredie, v ktorom nové prístupy vystupujú ako reakcia na prístupy predošlých autorov- argumentmi upozorňujú na ich nedostatky a snažia sa navrhnúť vhodné riešenia. Potvrdzuje nám to samotné poohliadnutie do dejín myslenia. To nám, ako čitateľ iste uzná rozumnou úvahou, znemožňuje uviesť a charakterizovať všetky prístupy vyskytujúce sa v dejinách filozofie. Vzhľadom k stanovenému rozsahu sa obmedzíme iba na toto tvrdenie. V ďalších súvislostiach upozorníme čitateľa na súčasné prístupy, ktoré

[3] SOUSEDÍK, S. Svoboda a lidská práva. Jejich přirodzenoprávní základ. Praha: Vyšehrad, 2010. s. 10.
[4] John Finnis tvrdí, že celá jeho prirodzenoprávna teória je vlastne teóriou ľudských práv. Pozri FINNIS, J. Natural Law and Natural Rights. 2nd Edition. Oxford: Oxford University Press, 2011. s. 198.
[5] Pozri OREND, B. Human rights: Concept and Context. Toronto: Broadview Press, 2002. s. 69.

chápu ľudské práva ako dôležité, no relativizujú dôležitosť hľadania a zdôvodnenia pôvodu ľudských práv.

Zdôvodnenia nie sú dôležité?

Môže sa zdať akoby v priebehu dvadsiateho storočia stratili náboženské a filozofické východiska v zdôvodnení ľudských práv svoju váhu. Tento postreh je správny, avšak nemusí ihneď viesť k záveru, že ľudské práva v dôsledku nesmiernych problémov, súvisiacich s hľadaním presvedčivého zdôvodnenia, vlastne neexistujú. Jednoducho časť autorov v súčasnosti považuje naďalej ľudské práva za životaschopnú ideu, ktorej filozofické zdôvodnenie nie je natoľko podstatné, aby sme ich nemohli uplatňovať. Presviedča nás o tom argentínsky právnik a filozof Eduardo Rabossi. Rabossi je priaznivcom tejto myšlienky, ktorá sa ujala v spoločnosti, kde dostatočne preukazuje svoje pozitívne účinky. Jednoducho, kultúra spoločnosti sa dnes stala *„kultúrou ľudských práv“* a historicky zakotvenou udalosťou, ktorá ako fenomén ľudských práv sa vyvinula v „skutočnosť tohto sveta“. Rabossi prejavuje nedôveru len vo vzťahu k hľadaniu a zdôvodňovaniu možných filozofických predpokladov týchto práv. Toto bolo podľa neho príznačné pre dejiny filozofického myslenia, a navyše sa to veľmi neosvedčilo. Takáto snaha sa mu už u dvadsiatom storočí vidí ako zastarala. Zdá sa, že nie je jediným. Na jeho stranu sa pridáva americký postmoderný filozof Richard Rorty. Ten ďalej rozvíja túto myšlienku a dáva jej hlbšie filozofické zázemie. Podľa neho sa kultúra ľudských práv stála kultúrnym faktom, s ktorým sa identifikujú členovia tejto kultúry. V nadväznosti na to vidí úlohu filozofie nie v snahe hľadať a poskytnúť zdôvodnenia ľudských práv, ale zhrnúť a dať výraz týmto kultúrne podmieneným intuíciám. Táto myšlienková cesta ho spolu so svojskou podobou kultúrneho relativizmu a anti-esencializmu vedie k odmietnutiu tradičných Platónových a Kantových vymedzení morálnej filozofie.[6] Dochádza k zisteniu, že to nie je rozumom identifikovateľná pravda, ktorá nás podnecuje svojou silou k ľudským právam, ale sú to podnety našich citov, ktoré nás vedú k rešpektovaniu a prijatiu ich dôležitosti, aká im náleží. Inými slovami, k samotnej morálnej odôvodnenosti ľudských práv nás nevedie filozofické poznanie, čo vlastne je ľudská podstata, ale citový popud, ktorý nám umožňuje vnímať ostatných rovnako ako seba, teda ako ľudskú bytosť. K akceptovaniu kultúry ľudských práv tak nevedie racionalita, ale sentimentalita v kombinácii s výchovou. Rortyho

[6] Pozri RORTY, R. Human Rights, Rationality and Sentimentality. In HURLEY, S. - SHUTE, S. (eds.) On Human Rights. The Oxford Amnesty Lectures 1993. New York: BasicBooks, 1993. s. 129.

pragmatizmus sa prejavuje v tom, že samo filozofické poznanie nepôsobí natoľko presvedčivo vo vedomí človeka, nakoľko to robia vnútorné citové popudy.

Klasické zdôvodnenia ľudských práv opierajúce sa, napríklad o ľudskú prirodzenosť, zavrhuje aj nemecká mysliteľka židovského pôvodu Hannah Arendtová. Hovorí: „Strata národných práv mala vo všetkých prípadoch za následok stratu ľudských práv“, čím obracia našu pozornosť ku skupinovej, národnej príslušnosti jednotlivca.[7] Len národ je podľa nej oprávneným miesto pre vznášanie požiadavky práva na práva. inými slvami ľudských práv sa možno dožadovať len v prostredi skupiny ľudí, ktorá v nich sama verí a uznáva ich. A tak právo na práva je podľa nej kľúčovou požiadavkou skupinovo situovaného jednotlivca.

Iným príkladom môže byť koncepcia ľudských práv Johna Rawlsa vyjadrená v jeho diele Právo národov. Píše sa tam: „Všeobecné učenia, či už náboženské, alebo nenáboženské, môžu ideu ľudských práv zakladať na teologickej, filozofickej alebo morálnej koncepcii prirodzenosti človeka. Túto cestu však právo národov nesleduje. Ľudskými právami nazývam vlastnú podmnožinu práv občanov v liberálnom ústavnom demokratickom štáte alebo práv príslušníkov slušnej hierarchickej spoločnosti.[8] Rawls tak odmieta, aby sa praktická realizácia myšlienky ľudských práv spájala v konkrétnych podmienkach politickej praxe liberálnodemokratického štátu so zdôvodneniami, opierajúcimi sa o konkrétne náboženské, metafyzické či iné filozofické východiská.

Všeobecne má súčasná teória ľudských práv za to, že moderné konštitučné demokracie sa nesmú z princípu viazať na žiadnu z ponúkaných doktrinálnych vysvetlení.[9] To znamená, že záväznosť jedného vysvetlenia z celého radu možností stráca v liberálnodemokratickom štáte opodstatnenie. Znamenalo by to nadradenosť jedného svetonázoru nad celým radom iných svetonázorov, čo by podčiarkovalo skutočnosť, že štát ho preferuje tým, že sa k nemu hlási a vynucuje ho. To iste nie v zhode s tradíciou liberálnej demokracie, akou sa uberá formovanie západných štátov. V tomto ohľade štáty pôsobia neutrálne voči celému spektru svetonázorových vysvetlení. Úlohou liberálnodemokratického štátu, ktorý sa hlási k idei ľudských práv, je presadzovať a chrániť ich. Týmto prístupom liberálnodemokratický štát pozdvihuje ľudské práva z morálnej roviny na rovinu politickú. Za týchto podmienok ľudské práva slúžia ako ochrana práv jednotlivca pred zásahmi zo strany štátu či spoločnosti. Znamená to, že ľudské práva prijíma prax štátov ako niečo čo sa kultúrne adaptovalo tým, že sa to

[7] ARENDTOVÁ, H. Původ totalitarismu I-III. Praha: Oikúmené, 2013. s. 431.
[8] RAWLS, J. Právo národov. Bratislava: Kalligram, 2013. s. 116.
[9] Pozri INGRAM, A. A Political Theory of Rights. Oxford: Clarendon Press, 1994. s. 202.

osvedčilo ako ideologicky kompatibilné, funkčne efektívne, esteticky vyhovujúce, atď., ale pritom vedecký nezdôvodnené?

Otázky zdôvodnenia zdroja ľudských práv odpadávajú, pokiaľ hovoríme o ľudských právach pozitívne vyjadrených v texte právnych predpisov. Čo však v prípade, že takéto pozitívne zakotvenie chýba a uvedené zásahy sa budú charakterizovať ako zásahy do ľudských práv? V tejto súvislosti vzniká otázka ako sa pozitivizmus dokáže vyrovnať s predstaveným problémom?

Ponúka právny pozitivizmus akceptovateľné riešenie?

Dokáže právny pozitivizmus vyriešiť otázku existencie ľudských práva a určiť, ktoré z ponúkaných práva patria do tejto skupiny? Právny pozitivizmus je smer právneho uvažovania, ktorý pri vymedzovaní pojmu právo poukazuje na to, že právo a morálka sú vzájomne oddelené a autonómne normatívne systémy. Iba to, čo je vyjadrené v prameňoch práva možno považovať za súčasť právneho poriadku. Právny poriadok tvorí právny systém, ktorý v skutočnosti pozostáva z rôznych prameňov práva; okrem ústavy, zákonov a podzákonných právnych aktov, sem možno vo všeobecnosti zaradiť, napríklad rozhodnutia vyšších súdov, právnu obyčaj, zistenia právnej vedy atď. Právny pozitivizmus ako smer právneho uvažovania v súčasnosti nie je jednotnou náukou a v jeho vnútri možno rozoznať niekoľko variantov. V nadväznosti na predmet nášho príspevku je kľúčové, že nie každý predstaviteľ juspozitivizmu popiera existenciu ľudských práv. Juspozitivisti spravidla odmietajú zdôvodnenia neempirickými, transcendentnými predpokladmi. Slovom, právny pozitivizmus zastáva názor, že súčasťou právneho poriadku sú len tie ľudské práva, ktoré sú nejakým spôsobom v ňom vyjadrené. To znamená, otázka existencie, legitimity, a teda opodstatnenosti ľudských práv v právnom poriadku je závislá od ich právne relevantného zakotvenia. Uplatnenie ľudských práv preto nie je podľa tohto smeru možné bez ich predošlého zakotvenia v právnom poriadku štátu.

Niet pochýb o tom, že pozitívne zakotvenie ľudských práv v texte právnych predpisov najvyššej právnej sily odstraňuje možné pochybnosti, spôsobené nikdy nekončiacimi diskusiami filozofov o ich existencii, povahe a obsahu. Začlenením týchto práv do právneho systému štátu zrazu naberajú na určitosti a prehľadnosti. S ohľadom na to sa zvykne konštatovať, že úsilie prirodzenoprávnych teórii 20. storočia je svojimi dôsledkami späté s obdobím „pozitivizácie“ prirodzeného práva, kedy sa prostredníctvom multilaterálnych medzinárodných zmlúv premietajú prirodzenoprávne hodnoty do pozitívnoprávnej úpravy

jednotlivých krajín sveta.[10] Nepochybne ide o uľahčenie hodnotovej identifikácie pre politickú a právnu prax.

Na filozofickej a teoretickej úrovni však vzniká otázka, či je pozitivizácia ľudských práv zároveň postačujúcim spôsobom vyjadrenia humanitného odkazu, ktoré v sebe nesú. Pred pozitivizmom preto stojí otázka, či sa dokáže nad úzku požiadavku výhradne pozitívneho zakotvenia ľudských práv povzniesť a siahnuť po inom zdôvodnení, odzrkadľujúcom šírku zmyslu ľudských práv. Podľa niektorých to sám o sebe nedokáže.[11] Podáva príliš redukované zdôvodnenie ľudských práv, pretože ľudské práva sú závisle od vyjadrenia v texte právnych predpisov.[12] Spoločne s ich znením vznikajú, zanikajú a menia sa. To znamená, že právo samo o sebe nie je prostriedkom k ochrane ľudských práv, ale až samotné pozitívne vyjadrenie ľudských práv v právnom systéme je prejavom ochrany v nich obsiahnutých hodnôt. Práva sú z tohto pohľadu závisle na ich uznaní štátom, čo redukuje ich obsah[13] i účinok, ktorý má samotná myšlienka ľudských práv mať.

Avšak pozitívnym vyjadrením ľudských práv v určitom právnom poriadku filozofická diskusia nekončí, práve naopak pokračuje ďalej.

Na záver o kritike a spochybňovaní ľudských práv

Dobové kritiky z úst Jeremyho Benthama, Karola Marxa a Edmund Burkea, ktoré ani dnes nestrácajú nič na svojej aktuálnosti, smerovali proti pozitívne vyjadrenej podobe ľudských práv v texte Deklarácia práv človeka a občana, prijatej francúzskym Ústavodarným národným

---

[10] Pozri HRDINA, I. A. – MASOPUST, Z. Chrestomatie ke studiu filosofie práva. Praha: Leges, 2011. s. 331.

[11] Brian Orend poukazuje na slabé miesto právnopozitivistického zdôvodnenia ľudských práv, ktoré spočíva na pozitívnom vyjadrení v právnom poriadku daného štátu. Takéto odôvodnenie je podľa neho v rozpore s princípom univerzálnosti a rovnosti ľudských práv. V dôsledkoch to môže viesť k tomu, že napriek skutočnosti, že väčšina štátov ich zakotvení vo svojom právnom poriadku, stále sa nájdu štáty, ktoré právnym opomenutím tieto práva svojim občanom nepriznajú. Vzniknutú situáciu tak nemôže riešiť ani medzinárodné právo. Takže pozitivistická odpoveď nebude iná než, že trpiaci v režimoch odmietajúcich uznať ľudské práva žiadne ľudské práva mať nebudú. Pozri napr. OREND, B. Human rights: Concept and Context, s. 74-75. Podľa Sousedíka právny pozitivizmus neposkytuje ľudským právam žiadne zdôvodnenie. Pre pozitivistov sú ľudské právna zaujímavé len ako pozitívne právo vyhlásené zákonodarnou mocou štátu. Pozri SOUSEDÍK, S. Svoboda a lidská práva: Jejich přirodzenoprávní základ, s. 117-118. Pre Fagana je možné stanovisko ohľadne ľudských práv vyjadriť názorom, podľa ktorého sú legitímnymi ľudskými právami len tie, ktorým sa dostalo právneho uznania v právnom poriadku daného štátu. To znamená, ľudské práva buď exitujú ako legálne práva alebo neexistujú vôbec. Pozri FAGAN, A. Human rights: Confronting Myths and Misunderstandings. Cheltenham, UK – Northampton, USA: Edward Elgar Publishing, 2009. s. 32.

[12] BURKE, A. – DEVETAK, R. – GEORGE, J. (eds.) An Introduction to the International Relations. 2nd edition. New York: Cambridge University Press, 2011. s. 444.

[13] Podľa Freemana redukcia obsahu spočíva vo vyjadrení v texte právnej normy. Ľudské práva sa stávajú právne vymáhateľnými len v právne ustanovenej podobe, čím sa stráca zreteľ z ich pôvodného významu ľudských práv, ktorý slúži ako protiváha politickej moci bez ohľadu na právnu úpravu. Týmto postojom by sa ich vnímanie podstatne oslabilo. Bližšie pozri FREEMAN, M. Human rights: An Interdisciplinary Approach. 2nd Edition. Cambridge, UK – Malden, USA: Polity, 2011. s. 11.

zhromaždením 26. Augusta 1789.[14] A treba pripomenúť, že kritiku voči ľudským právam bádať aj v radoch súčasnej filozofie. Škótsky filozof Alasdair MacIntyre tvrdí: „Pravda je zrejmá: neexistujú žiadne takéto práva a vieru v nich možno prirovnať k viere v čarodejnice a jednorožce. Najlepší dôvod pre takéto neuhladené tvrdenie, podľa ktorého žiadne takéto práva neexistujú, je rovnaký ako najlepší dôvod pre tvrdenie, že nie sú žiadne čarodejnice ani jednorožce – žiadny pokus o dostatočné zdôvodnenie *existencie* týchto práv neuspel.“[15] V ľudských právach MacIntyre vidí zavŕšenie osvietenskej snahy nájsť nespochybniteľnú, správnu morálku, ktorá by mala akúsi objektívnu platnosť. Zároveň tvrdí, že osvietenský projekt nájsť nespochybniteľné základy morálky bol odsúdený na neúspech. Tieto dôsledky sa prejavujú do dnešných dní. Vidí to na príklade Všeobecnej deklarácie ľudských práv OSN z roku 1948, o ktorej tvrdí, že „sa veľmi striktne drží zásady vôbec nezdôvodňovať akékoľvek tvrdenie, čo sa neskôr stalo v OSN bežnou praxou.“[16] Michael Freeman ho však vyvádza z omylu vypočítavaním siedmych dôvodov, ktorými zdôvodňuje ľudské práva OSN.[17] V každom prípade aj samotné MacIntyreove zvolanie „neexistujú žiadne takéto práva“ nie je zďaleka novým a veľmi sa podobá Benthamovmu upozorneniu, že ľudské práva nie sú ničím iným než našou fikciou, prípadne Marxovým poukazom na ideologickú, a teda dočasnú povahu buržoáznych ľudských práv.

Filozofické a vedecké spochybňovanie schopnosti nájsť odvodnených zdroj ľudských práv vyústilo do potlačenia významu a možnosti nájsť všeobecne prijateľné a nespochybniteľný. V oveľa väčšej miere sa prejavuje požiadavka uznania ľudských práv formou ich pozitivizácie vo vnútroštátnom poriadku štátov či v medzinárodných dokumentoch.

Zoznám literatúry

ARENDTOVÁ, H. *Původ totalitarismu I-III*. Praha: Oikúmené, 2013, s. 679.

BURKE, A. – DEVETAK, R. – GEORGE, J. (eds.): *An Introduction to the International Relations*. 2nd edition. New York: Cambridge University Press, 2011, s. 592.

HRDINA, I. A. – MASOPUST, Z. *Chrestomatie ke studiu filosofie práva*. Praha: Leges, 2011, s. 432.

[14] Podrobnejšie som sa dobovej kritike týchto troch mysliteľov venoval vo svojom príspevku Idealita a zdôvodnenie ľudských práv. Pozri ŠOLTYS, D. Idealita a zdôvodnenie ľudských práv. In VLHA, M. (ed.) Akademické akcenty 2013: zborník príspevkov z odborného seminára. Bratislava: Eurokódex, 2014. s. 505-506.
[15] MacINTYRE, A. Ztráta ctnosti. Prah : Oikúmené, 2004. s. 89.
[16] Tamže.
[17] Pozri FREEMAN, M. Lidská práva a krize západní filosofie. In Právnik, 1993, roč. 132, č. 1. s. 14.

FAGAN, A. *Human rights: Confronting Myths and Misunderstandings*. Cheltenham, UK – Northampton, USA : Edward Elgar Publishing, 2009, s. 166.

FINNIS, J. *Natural Law and Natural Rights*. 2nd Edition. Oxford: Oxford University Press, 2011, s. 494.

FREEMAN, M. *Human rights: An Interdisciplinary Approach*. 2nd Edition. Cambridge, UK – Malden, USA: Polity, 2011, s. 224.

FREEMAN, M. *Lidská práva a krize západní filosofie*. In Právnik, 1993, roč. 132, č. 1, s. 14.

INGRAM, A. A *Political Theory of Rights*. Oxford: Clarendon Press, 1994, s. 244.

MacINTYRE, A. *Ztráta ctnosti*. Praha: Oikúmené, 2004, s. 332.

OREND, B. *Human rights: Concept and Context*. Toronto: Broadview Press, 2002, s. 272.

RAWLS, J. *Právo národov*. Bratislava: Kalligram, 2013, s. 240.

RORTY, R. *Human Rights, Rationality and Sentimentality*. In HURLEY, S. - SHUTE, S. (eds.): On Human Rights. The Oxford Amnesty Lectures 1993. New York : BasicBooks, 1993, s. 111-134.

SOUSEDÍK, S. *Svoboda a lidská práva: jejich přirodzenoprávní základ*. Praha: Vyšehrad, 2010, s. 131.

TUGENDHAT, E. *Přednášky o etice*. Praha: Oikúmené, 2004, s. 312.

WEISCHEDEL, W. *Skeptická etika*. Praha: Oikúmené, 1999, s. 166.

VYBRANÍ PREDSTAVITELIA RUSKEJ PRÁVNEJ FILOZOFIE NA PRELOME 19. A 20. STOROČIA

Dominik Šoltys

Abstrakt
Predložený príspevok predstavuje podoby právneho myslenia vybraných najvýznamnejších predstaviteľov ruskej právnej filozofie polovice 19. storočia a prelomu 19. a 20. storočia. V nadväznosti na to sa zameriava na osobitosti tematických okruhov daného obdobia, najmä autenticky prístup vymedzovania vzťahu práva a morálky. Obsah príspevku predstavuje právne myslenie Solovjova, Čičerina, Trubeckého, Novgorodcého a Šeršeneviča.

Abstract
The contribution is generally described to the Russian legal thinking in the second half of 19th century and at the turn of 19th and 20th centuries. Moreover, the contribution is dedicated to the most influential thinkers such as Solovyov, Chicherin, Trubetskoy, Novgorodcev and Scherschenevich. Within this context the author points out the key features of Russian jurisprudence at the turn of 19th and 20th centuries. The further analysis reveals the authentic way how the Russian legal philosopher dealt with the peculiar problem of defining the concept of law regarding morality.

Úvod

Koncom 19. a začiatkom 20. storočia zažila ruská filozofia diskusiu o *vymedzenie pojmu* a *podstaty práva*. Dialo sa tak na podklade problematického vymedzenia vzťahu práva k morálke. Táto diskusia bola súčasťou vzniku a následného rozvoja filozofickej kultúry v Rusku. Ruská filozofia zaznamenala príchod obdobia známeho v ruskom myslení pod názvom kultúrna renesancia. Tento spor o pojem práva síce netrval dlho a ani neviedol k vzniku uceleného a svojbytného právneho myslenia v ruskom právno-filozofickom prostredí, ale demonštruje osobitosti daného obdobia i miesta. Príznačné pre toto obdobie je formulácia značného množstva rozmanitých pohľadov na vnímanie práva a najmä jeho vzťahu k morálke, a to všetko v relatívne krátkom čase. Za zmienku stojí akcentovanie vzťahu práva a morálky, či prvé filozofické pokusy o vymedzenie vzťahu práva k spravodlivosti. V ruskom právnom, ale takisto aj filozofickom myslení malo riešenie tejto otázky zásadný význam. Tento vývoj bol prerušený až revolučnými udalosťami roku 1917 a nástupom boľševikov k moci. Časť žijúcich autorov bola už v emigrácii alebo tvorila posádku takzvaného parníka filozofov. Diskusiu o práve a jeho vzťahu k morálke, tak vystriedala marxisticko-leninská ideológia, ktorá čerpala v otázkach práva z vlastných myšlienkových zdrojov.

Začiatkom 19. storočia v ruskej právnej vede dominuje predovšetkým historická právna škola a právny pozitivizmus. Tento vývoj kopíroval západný odklonu od prirodzeného práva. Avšak na prelome 19. a 20. storočia dochádza k renesancii myšlienky prirodzeného práva v ruskej právnej vede. Tento trend nabral úplne opačný smer než zaznamenala západná právnou

vedou. Najvýraznejšie sa prejavil v dielach Pavla Ivanoviča Novgorodceva. Dokonca možno hovoriť o tom, že čelný predstavitelia ruskej právnej filozofie veľmi kriticky prijímali nástup a následnú nadvládu pozitivizmu v právnej filozofii. Napríklad, taký predstaviteľ ruského právneho pozitivizmu, akým bol Gabriel Felixovič Šeršenevič zostával ešte nadlho osamotený. Právny pozitivizmu v Šeršenevičových dielach bol v Rusku skôr výnimkou, ktorá potvrdzovala pravidlo o nadvláde prirodzenoprávneho prístupu ku skúmaniu práva a morálky. Ruskí myslitelia videli istým spôsobom v právnom pozitivizme určitú formu dekadencie právneho myslenia. Okrem Novgorodceva, ktorý hovoril o „kríze súčasnej právnej filozofie“, sa podobne vyjadroval Vladimír Sergejevič Solovjov, ktorý veril v skorý návrat prirodzeného práva alebo Boris Nikolajevič Čičerin, ktorý hovoril o dobovom „úpadku filozofie práva“. Slovom, v ruskom právnom myslení tohto obdobia je právny pozitivizmus ako prístup ku skúmaniu a vysvetleniu podstaty práva podrobený kritike, a preto všeobecne odmietaný.

No pri čítaní ich diel dobových autorov treba byť obozretným. Mnohí ruskí myslitelia upozorňujú v priebehu svojho výklad na skutočnosť, že právo a morálku sú rozličnými systémami noriem a v žiadnom prípade ich nemožno zamieňať. Zároveň však pripomínajú, že ich skúmanie musí prebiehať vo vzájomnej súvislosti. To nás privádza k ďalšej všeobecnej a charakteristickej črte ruskej právnej filozofie predmetného obdobia. Je špecifická tým, že morálku akoby postavila nad právo. Snažila sa vždy o záver, aby právo bolo v súlade s morálnymi kritériami. Rozhodne o to svedčia myšlienky Čičerina, Novgorodceva, Trubeckého, Šeršeneviča, Solovjova a ďalších. Pre nich mohlo mať pozitívne právo jedine hodnotu, ak bolo vyjadrením niečoho vyššieho, čo možno označiť ako prirodzené právo. Navyše, prirodzené právo považovali za hlavný predmet záujmu právnej filozofie.

Tematicky sa viedla diskusia o vzťahu práva a morálky v ruská právna filozofia na pozadí motívu slobody. Ruska filozofia je charakteristická tým, že prioritne hovorí o individuálnej, vnútornej a duchovnej slobode ako zdroji morálky. Abstraktný ideál slobodných spoločenských pomerov (s akým sa možno stretnúť v západnej právnej a politickej filozofii) je až druhoradý, a teda následný. Oveľa viac akcentuje vnútorná, duchovná sloboda ako východisko morálnych úvah. Osobitosťou je najmä kategória osobnosti jednotlivca, ktorá sa vnáša do úvah o vzťahu práva a morálky, a dejinám i súčasnosti západnej právnej filozofie nie je natoľko vlastná.

Pokiaľ máme hovoriť o filozofických základoch, na ktorých sa rozvíjala právna filozofia v Rusku, potom nesmieme opomenúť dominantný vplyv idealizmu. V tejto súvislosti patrilo významné miesto Kantovej a Heglovej filozofii. Nemeckí predstavitelia boli nápadne

výraznými inšpiračnými zdrojmi. Neraz dochádzalo k vzájomnej kombinácii myšlienok oboch spomínaných filozofov. Tým bola príznačná najmä jusnaturalistické uvažovanie Novgorodceva. Treba predovšetkým upozorniť na zvláštny prístup dobových ruských autorov k myšlienkam nemeckých idealistických filozofov. Nevykladali ich doslovne a už vôbec ich nevykladali spôsobom vlastným vývoju západnej filozofie. Ich chápanie a výklad je opäť špecifický ruský.

Za pozornosť takisto stojí nábožensko-filozofické uvažovanie ruských právnych filozofov, ktoré preráža do politického a právneho uvažovania. Príkladom môžu byť teokratické koncepcie u Solovjova a Novgorodceva. Zatiaľ čo Solovjov postupne stratil svoje presvedčenie o výhodách teokracie, Novgorodcev svojimi teokratickými tendenciami uzavrel svoje pôsobenie na poli politickej a právnej filozofie.

V obsahu predloženého príspevku sa preto pokúsime stručne, výstižne a jasne poukázať na dobové chápanie idey práva v ruskom prostredí . V dielach ruských autorov druhej polovice 19. storočia je možné bádať ich osobitosti jednotlivých autorov a zároveň tematická osobitosť ruského myslenia. Čitateľ tu môže zároveň identifikovať tematické okruhy, ktoré sa opakujú bez ohľadu na autora a ktoré boli zároveň ústredným bodom, okolo ktorého sa odohrávala rodiaca sa autentická diskusia o vzťahu práva a morálky v ruskej právnej filozofii prelomu 19. a 20. storočia. Zároveň naším účelom je predstaviť právne myslenie predstaviteľov krajiny a časového obdobia, ktoré v súčasných kruhov slovenskej právnej vedy nie je natoľko známe a diskutované.

Vladimír Sergejevič Solovjov: Právo, to je minimum morálky

Vladimír Sergejevič Solovjov (1853-1900) nebol právnikom, venoval sa všeobecnej filozofii. V dejinách ruského myslenia sa preslávil najmä ako nábožensky filozof, mystik a v neposlednom rade ako veľká osobnosť a morálny vzor. Solovjov vnáša do ruského náboženského myslenia racionalizmus. To však nebránilo tomu, aby sa jeho odkaz stal v ruskom právnom filozofickom myslení tým najdiskutovanejším.

Solovjov rozvíjal koncept vzťahu práva a morálky, ktorý je v tunajšej právnej vede známy skôr z diela Georga Jellineka. Bol zástancom tézy, podľa ktorej *je právo minimum morálky*. Solovjov týmto spôsobom hovoril o zvláštnej spätosti a neoddeliteľnosti práva a morálky. Pritom veľmi dobre rozumel tomu, že právo a morálka sú v zásade rozdielnymi spoločenskými činiteľmi. Rovnako majú množstvo spoločných, podobných, ale aj rozdielnych

znakov. Avšak napriek všetkým rozdielom ich neoddeliteľne zlučuje *spravodlivosť*. Solovjov o tom hovorí nasledovne: „ […] spravodlivosť, t. j. termín, v ktorom je stelesnená podstatná jednota právneho a mravného princípu. Pretože čo je právo, ak nie výraz spravodlivosti? A na druhej strane tej istej spravodlivosti, t. j. tomu, čo musí byť, teda čo je v etickom zmysle správne, patria taktiež všetky cnosti. Nejedná sa tu o náhodnú zhodu termínov, ale o podstatnú homogénnosť a vnútornú kontinuitu samotných pojmov."[1] Solovjov ďalej skúma spravodlivosť v nadväznosti na vzťah práva a morálky a dospieva k poznaniu, že morálna spravodlivosť žiada abstraktnú a kontinuálnu realizáciu dokonalého dobra prostredníctvom *slobody*, zatiaľ čo právna spravodlivosť sa orientuje na relatívnu a aktuálne praktickú realizáciu minimálneho dobra prostredníctvom *donútenia*. Solovjov to vyjadruje nasledovne: „Právo je donucovacia požiadavka realizácie konkrétneho minimálneho dobra teda poriadku, ktorý nepripúšťa určité prejavy zla."[2]

Právo je teda nutné minimum dobra v spoločnosti. Donútenie, ktorým sa právo vyznačuje a ktorým presadzuje danú úroveň dobra je nevyhnutnou súčasťou jestvovania a uskutočňovania morálky v spoločnosti. To znamená, právo nepotláča morálku tým, že je obmedzujúce a násilne. Naopak právo vytvára určitý základ pre realizáciu morálnych ideálov v spoločnosti. Ak by práva v spoločnosti nebolo, nebolo by možné ani uskutočnenie hodnotovo cennejších, vyšších morálnych ideálov. Právo tak výrazne pomáha, či skôr slúži morálke. Týmto spôsobom dokazuje morálnu obhájiteľnosť právneho donútenia. Nezostáva nič dodať, iba konštatovať vzájomnú zlučiteľnosť práva a morálky, ktorá tkvie v tom, že právo je podmienkou pre vyššiu morálnu, slobodnejšiu existenciu človeka v spoločnosti. S týmto názorom zjavne nesúhlasil ani Boris Nikolajevič Čičerin a ani Jevgenij Nikolajevič Trubeckoj.

Boris Nikolajevič Čičerin: Vnútorná sloboda jednotlivca je príčinou nezlučiteľnosti práva a morálky

Vo chvíli keď sa v ruskom myslení ešte len rozbiehali prvé diskusie ohľadom pojmu a podstaty práva, bol už Boris Nikolajevič Čičerin (1828-1904) známym predstaviteľom ruskej filozofie práva. Napísal množstvo dôležitých publikácii s touto tematikou. Tvrdil, že filozofické základy práva by mali byť základnými zásadami právnej praxe. Pritom upozorňoval, že právna oblasť sa zďaleka neobmedzuje iba na pozitívne vyjadrené právne predpisy. Je tu aj

[1] SOLOVJOV, V. S. Ospravedlnění dobra. Velehrad : Refugium Velehrad-Roma, 2002. s. 451.
[2] Tamže, s. 455.

podstatnejšia časť práva, ktorú tvorí prirodzené právo. Podľa Čičerina by malo byť hlavným predmetom štúdia filozofie práva.

Boris Čičerin bol idealistom, konkrétne bol hegeliánom. Jeho politické myslenie je veľmi ťažko jednoznačne kategorizovať bez toho, aby sme čitateľa nezmiatli. Čičerin bol síce umierneným liberálom, avšak nebol typickým liberálom, s akým sme sa mohli stretnúť v tých časoch v západnej Európe. V jeho liberalizme sú obsiahnuté veľmi príznačné konzervatívne tendencie. Razil totižto heslo: „Politika liberálnych opatrení a silného štátu."

Mimo uvedeného bol nasledovníkom klasickej európskej tradície antropológie. Vychádza z protirečivosti duchovnej podstaty človeka a metafyziky slobody, ktorá jednotlivca stavia medzi zlo a dobro. Človek je na jednej strane fyzickou, prírodnou bytosťou, ktorá podlieha zákonitostiam prírodného i spoločenského bytia. Na strane druhej, je bytosťou metafyzickou a duchovnou, ktorá ho povyšuje nad empirický život. V tejto sfére sa človek stretáva s neopísateľnou slobodou. V empirickom svete človek zakúša rozmanité formy nerovnosti. Jeden je silný, druhá slabý, jeden je pekný, druhý škaredý, jeden je múdry, iný hlúpy atď. Ale v duchovnom svete sú si ľudia rovní, pretože sú slobodní. To znamená, duchovnosť je prítomná u každého človeka a je spätá so slobodou. Slobodu má tak každý človek, preto každý dokáže byť slobodnou osobnosťou. V tom sa prejavuje základná rovnosť. Avšak uskutočnenie slobody v empirických podmienkach prirodzene a nevyhnutne vedie k nerovnosti. Tieto tézy zahŕňa Čičerin do skúmania problematiky práva. Pripomína, že právo nemožno celkom objasniť bez ohľadu na vylíčené morálne, náboženské a morálno-psychologické aspekty života jednotlivca v spoločnosti.

Napriek tomu bol Čičerin striktným zástancom oddelenia práva a morálky. Dôležitejšou myšlienkou Čičerinovej právnej filozofie je tvrdenie o spoločnom účele práva a morálky. Podľa neho *právo a morálka spoločné prispievajú k vyjadreniu ľudskej slobody, avšak robia tak odlišným, vzájomne nezlučiteľným spôsobom*. Právo prispieva k vonkajšiemu vyjadreniu slobody, morálka zase k jej vnútornému vyjadreniu. To znamená, právo a morálka rozličným spôsobom vyjadrujú ľudskú slobodu; takpovediac, tvoria dve strany jednej mince. Štát prostredníctvom *právnej zákonitosti* práva pôsobí na princípe *donútenia*, morálka prostredníctvom *mravnej zákonitosti* pôsobí na princípe *dobrovoľnosti*. „Právo sa opiera o donútenie, morálka sa opiera o svedomie; ak by nebolo právneho donútenia, potom by vonkajšia sloboda jednotlivca nebola chránená; bola by vydaná napospas ľubovôli silnejších."[3]

[3] ČIČERIN, B. N. Filosofija prava. Moskva : Tipo-litografija Tovarišjestva I. N. Kušnorjev, 1900. s. 83.

V skutočnosti sa právo a morálka môžu vzájomne dopĺňať pri vyjadrovaní ľudskej slobody, ale na druhej strane si môžu aj protirečiť.[4] Právo môže protirečiť morálke a morálka môže protirečiť právu. Základným pravidlo pre riešenie konfliktu medzi nimi je, aby právo nezasahovalo do vnútornej slobody jednotlivca a ďalej, aby právo neupravovalo otázky, ktoré zo svojej podstaty nepatria do pôsobností práva. Preto by sa právo malo vyvarovať napríklad, riešeniu náboženských otázok viery, upozorňuje Čičerin.

Pozitívne a mocou stanovené právo musí byť plne v súlade s požiadavkami prirodzeného práva. Na tejto názorovej pozícii možno vidieť, že Čičerin síce hovoril o oddelení práva a morálky, avšak nemožno ho považovať za právneho pozitivistu. Právny pozitivizmus kritizoval a odmietal. Namiesto toho pokračuje v zdôvodňovaní metafyzických základov práva.

Metafyzika práva sa zakladá na spravodlivosti ako pravde. Spravodlivosť ako pravda je zárukou rovnosti. Čičerin to vyjadruje slovami: „Pravdúcou pravdou je uznať každému rovnakú podobu ľudskej dôstojnosti a slobody. V práve sa prejavujúcej rovnosťou práv, ktorá náleží osobnosti ako takej.“[5] Čičerin tu činí veľmi zaujímavý záver, ktorý poukazuje na hodnotu osobnosti jednotlivca. Morálna váha osobnosti je dôležitá, pretože je výsledkom uskutočnenej a uskutočňovanej slobody jednotlivca. Tak ako právnici neignorujú právny poriadok štátu, ktorý je realizáciou právnej zákonitosti, s rovnakou váhou nemožno ignorovať osobnosť jednotlivca, ktorá je uskutočnením mravnej zákonitosti.

Jevgenij Nikolajevič Trubeckoj: Právo je vonkajším vyjadrením slobody

Jevgenij Nikolajevič Trubeckoj (1863–1920) bol profesorom histórie filozofie práva na Moskovskej univerzite. Spolu so svojím bratom Sergejom tvorili významnú dvojicu predstaviteľov ruskej náboženskej filozofie. Oboch oslovila filozofia Vladimíra Solovjova natoľko, že sa stali jeho pokračovateľmi. Dokonca založili Nábožensko-filozofickú spoločnosť na počesť Vladimíra Solovjova. Alexander Meň tvrdil, že sa Jevgenij musel doslova oslobodiť od Solovjovej filozofie, aby sa z neho nakoniec stal svojbytný myslitel'.[6]

Avšak v otázke vzťahu práva a morálky sa Jevgenij odchýlil od svojho učiteľa a priateľa viac než je zrejmé. Na rozdiel od Solovjova odmietal možnosť, aby právo bolo nižším stupňom morálky. Podľa neho sa Solovjov, keď hovoril o práve ako minime dobra, mýlil. Namiesto toho

[4] Tamže, s. 91.
[5] Tamže, s. 99.
[6] MEŇ, A. Ruska náboženská filozofia. Bratislava : Kalligram, 2005. s. 56.

Trubeckoj tvrdil, že právo je síce organizovaním prinútením, ale predovšetkým je *vonkajším vyjadrením slobody*. „Zhrnutím možno tvrdiť: právo je vonkajšia sloboda, vyjadrená a ohraničená normou“,[7] vyslovuje sa. Práve Trubeckoj sa pokúsil definovať právo prostredníctvom slobody. Na jednej strane si uvedomoval, že právo sú vlastné pravidlá, pravidlá, ktoré slobodu obmedzujú, ale zároveň zabezpečujú a ďalej garantujú. Vzťah práva k slobode je skôr ambivalentný než výhradne protichodný. Trubeckoj argumentoval, že v práve a prostredníctvom práva dochádza k zosúladeniu potrieb štátu s požiadavkami individuálnej slobody. Právo tým vyjadruje optimálnu mieru slobody jednotlivca, potrebnú pre civilizovaný vývoj spoločnosti v rámci toho-ktorého historického obdobia.

Právo a morálka sa podľa neho vzájomne nevylučujú. Teoreticky je celkom možne zdôvodniť záväznosť prirodzeného práva. Prirodzené právo je vlastne morálkou, a preto poslušnosť ľudí voči nemu nie je sporná. Platí teda, že normy prirodzeného práva sú morálne správne v každom prípade, hoci Trubeckoj prízvukoval, že prirodzené právo je premenlivé a mení sa s dobou a navyše je špecifické pre každý národ. Problém nastáva až v prípade pozitívneho práva. Poslušnosť ľudí voči ním je spochybniteľná. A preto, normy pozitívneho práva zaväzujú len za predpokladu, ak nie sú morálne nesprávne. Doslova tvrdil: „Vzájomný vzťah morálky a práva možno prirovnať k dvom pretínajúcim sa kruhom. Na jednej strane, majú spoločnú oblasť, v ktorej sú obsiahnuté rovnaké pravidlá, a pritom má každý ďalšiu svoju oblasť, ktorou sa svojimi požiadavkami často od seba vzájomne líšia, dokonca si vzájomne odporujú.“[8] Právo ako také má slúžiť morálnym cieľom, to je predovšetkým jeho účelom.

Pavel Ivanovič Novgorodcev: Prirodzené právo je súborom predstáv o morálne dokonalom práve

Pavel Ivanovič Novgorodcev bol zakladateľom Moskovskej školy filozofie práva, a tiež zakladateľom a prvým dekanom Ruského právneho inštitútu v Prahe. Okrem toho je v ruskom filozofickom prostredí považovaný za hlavného predstaviteľa prirodzenoprávnej teórie. Aj keď spočiatku odmietal možnú principiálnu neoddeliteľnosť práva a morálky, neskôr predsa len obhajoval tézu, podľa ktorej vyjadrením a dôkazom vzájomnej spätosti práva a morálky je prirodzené právo. Začiatkom 20. storočia zosilnil svoj odmietavý postoj k téze o oddelenosti práva a morálky. Dokonca tvrdil, že právne myslenie sa nachádza v hlbokej kríze a je

[7] TRUBECKOJ, J. N. Enciklopedija prava. Sankt-Peterburg : Juridičeskij Institut, 1998. s. 29.
[8] Tamže, s. 36.

nevyhnutné, aby sa filozofia práva vzdala pozitivistických a historických metód skúmania práva. Novgorodcev odmietal možnosť, aby pozitivisticky prístup vo svojej analýze formálnej stránky práva bol dostatočne vyčerpávajúcim spôsobom poznávania práva. Najmä však tvrdil, že pozitivisticky prístup vedie k utvrdzovaniu v dogmatizme a svojou metódou neumožňuje presahovať historický obsah pozitívneho práva, čím nie je schopný reagovať na vyjadrenie skutočných spoločenských potrieb a poskytnúť ich riešenie v práve a prostredníctvom práva. Popieral spôsobilosť pozitivnoprávnej teórie stať sa univerzalistickou teóriou práva. Namiesto toho sa venoval obhajobe vzájomného spojenia vzťahu práva a morálky a teórii prirodzeného práva: „Chrániť morálny obsah práva v teórii i praxi, a potvrdiť jeho čistú a ideálnu hodnotu, jeho morálny obsah, to je cieľ, ktorému má slúžiť moderná filozofia práva, to je prápor, pod ktorým by mala kráčať."[9] V nadväznosti na to hovorí, že skutočná *filozofická analýza* myšlienky práva nás privádza k morálnym otázkam. Skúmanie morálnych otázok nám otvára skutočný rozsah a hĺbku celej problematiky. Ich dôsledné poznávanie vedie k nevyhnutnej závislosti práva na prirodzenom práve

Novgorodcev chápal prirodzené právo ako ***súbor morálnych predstáv o mravne ideálnom práve***. V základe prirodzeného práva je skryté *riešenie problému vzťahu spoločnosti a osobnosti jednotlivca*, tvrdil. Prirodzené právo je akousi syntézou objektívnej, spoločenskej morálky a subjektívnej morálky osobnosti jednotlivca. Význam takéhoto prirodzeného práva spočíva ďalej v tom, že plní úlohu vhodného kritéria pre posudzovanie morálnej kvality legislatívnej činnosti. Tým sa odôvodňuje hodnota a význam prirodzeného práva pre spoločenský život. Podľa Novgorodceva uskutočňovanie takejto podoby prirodzeného práva prostredníctvom právneho poriadku nevedie k stavu spoločenskej harmónie, ale k uskutočneniu slobodnej spoločnosti, v ktorej sa podporuje *možnosť neustáleho a nikdy nekončiaceho procesu zdokonaľovania osobnosti jednotlivca*. Práve v tomto zmysle je úlohou prirodzeného práva dosiahnuť pokrok v práve a chápaní spravodlivosti. Obsah prirodzeného práva, a teda jasne kontúry vymedzenia vzťahu jednotlivca a spoločnosti, možno vymedziť na základe analýzy spoločenských vzťahov a historických podmienok, v ktorých sa realizujú. V predstavených myšlienkach možno bádať snahu o skĺbenie hegelovskej historickosti a kantovskej mravnosti, tzn. premenlivosť historických spoločenských foriem sa dostáva do kontaktu s nedotknuteľnou morálkou ľudskej dôstojnosti.

[9] Pozri NOVGORODCEV, P. I. O zadačach sovremennoj filosofii prava. Sankt-Peterburg, 1902. s. 1.

Podľa Novgorodceva je teda obsah prirodzeného práva premenlivý. Prirodzené právo sa v priebehu ľudských dejín mení; inými slovami, mení sa tým aj vzťah jednotlivca k spoločnosti a spoločnosti k jednotlivcovi. Novgorodcev rozvíjal v tejto súvislosti zaujímavú myšlienku, podľa ktorej vzťah medzi právom a morálkou v dejinách ľudstva bol premenlivý. Príčinou jeho premien bol vzrastajúci význam jednotlivca. Jednotlivec si postupom času začal uvedomovať dôraznejšie seba samého a hodnotu vlastnej slobody, čím sa menil aj jeho vzťah k spoločnosti a menila sa aj možnosť odôvodnených dosahov spoločnosti na život jednotlivca.

Novgorodcev hovoril o práve ako súčasti spoločenského života, ktorý má svoje dopady na osobnosť každého jednotlivca.[10] Tvrdil: „Morálka a právo môžu a mali by byť študované nielen ako historické a spoločenské javy, ale aj ako vnútorné, individuálne duchovné skúsenosti.“[11] To je výrazný obrat od právneho objektivizmu k subjektivizmu v právnej vede. Novgorodcev sa touto myšlienkou prepracoval k podstate antropocentricky orientovanému vymedzeniu vzťahu práva a morálky. Mravnosť je spätá s vnútorným životom človeka, je to absolútna vnútorná hodnota každého človeka. Práve na jej základe možno posudzovať právo i celý ostatný spoločenský život. Dokonca Novgorodcev formuluje v tomto zmysle *absolútny mravný ideál*, ktorý je kritériom pre pozitívne právo a zároveň je vyjadrením mravného cieľa a zárukou budúceho pokroku. Novgorodcev sa líši od ostatných predstaviteľov ruského právneho myslenia tým, že formulácia vzťahu práva a individuálnej vnútornej slobody jednotlivca dostáva v jeho diele oveľa jasnejšie kontúry a presvedčivejšie odôvodnenie.

V priebehu jeho diela nájdeme množstvo zaujímavých a podnetných myšlienok týkajúcich sa právneho štátu. Novgorodcev už vtedy hovoril o zmenenej povahe právneho štátu. Tvrdil, že myšlienku právneho štátu je potrebné obohatiť o sociálny rozmer. Odôvodňoval to dobovým rozvojom priemyslu a hospodárstva. Podľa neho táto skutočnosť nemohla ostať bez príslušných garancií v podobe zakotvenia formálnych sociálnych práv v právnych poriadkov štátu i samotné materiálne zabezpečených sociálnych záruk. Právny štát preto musí vstúpiť do novej etapy historického vývoja ako sociálno-právny štát, tvrdil.

Po revolúcii musel v roku 1922 Novgorodcev nútene emigrovať. Stal sa členom posádky takzvaného parníka filozofov. Behom emigrácie značne korigoval predošlé svoje názor. Vzrastal v ňom príklon k náboženským východiskám, čo sa dotklo aj jeho filozoficko-právnych názorov. Snažil sa o syntézu kresťanských a liberálnych zásad. Tvrdil, že prioritná

[10] Pozri NOVGORODCEV, P. I. Nravstvennyj idealizm v filosofii prava- problemy idealizma. Moskva, 1902, s. 279 a nasl.
[11] Tamže, s. 82.

úlohu pri utváraní spoločenského života prináleží Božiemu právu. Táto myšlienková línia ho priviedlo až k teokratickým myšlienkam. Treba však dodať, že mnohým jeho názorom z obdobia emigrácie chýba presvedčivejšie teoretické zdôvodnenie, ktorým Novgorodcev v predchádzajúcich obdobiach natoľko oplýval.

Gabriel Felixovič Šeršenevič: Jedine pozitívne právo je skutočne platným právom.

Kazanský a Moskovský profesor práva a právnik Gabriel Felixovič Šeršenevič (1863–1912) reprezentoval v dobovom ruskom právnom myslení právny pozitivizmus. Tento smer bol v ruskom právnom myslení ojedinelým a okrajovým myšlienkovým zjavom. Argumentoval v prospech oddelenia práva a morálky. To podľa neho dokáže najlepšie vystihnúť podstatu práva. Prízvukoval, že pod pojmom právo možno rozumieť jedine aktuálne, štátom vyjadrené a garantované pozitívne právo. V tejto súvislosti sa líšil od ostatných dobových predstaviteľov v tom, že opisoval omnoho technickejšie stránky práva. Vyzdvihoval formalizmus v práve a funkcionálnu stránku práva. Jeho skúmania práva sa vyznačujú príklonom k realizmu, ktorý ho privádza až na hranicu sociologických prístupov ku skúmaniu práva, právnych inštitútov a právnych pojmov.

Právo považoval za *produkt spoločenského života a súčasť reality*. Prirodzene právo v realite nájsť nemôžeme, zatiaľ čo pozitívne právo je nepopierateľnou súčasťou spoločenského života. Pozitívne právo je jednoducho faktom. Pri týchto Šeršenevičových tézach si treba uvedomiť ako veľmi kládol apel na realitu a možnosti jej poznateľnosti. Odtiaľ pramenil jeho apel na skutočnosť a zdôrazňovanie reality v právnom myslení. V nadväznosti na to kladie do popredia *funkcionálnu stránku práva*. To znamená, právo slúži v prospech štátu; štát prostredníctvom práva umožňuje a riadi fungovanie spoločnosti.

Šeršenevič sa profiloval aj ako kritik prirodzenoprávnych koncepcií. Proti ich predstaviteľom vystupoval tvrdiac, že sú úplne mimo realitu, a preto bezmocní pri zdôvodňovaní svojich stanovísk. „Vedecká filozofia práva zakladá svoje koncepty jedine na pozitívnom práve. Jej obsah by mal byť výsledkom pozorovania javov reálneho života.“[12] V tejto súvislosti niet pochýb o tom, že Šeršenevič považoval sociálnu skutočnosť za jediný možný poznateľný a poznávateľný objekt pre všetky právno-filozofické úvahy. Keďže podľa

[12] ŠERŠENEVIČ, G. F. Obščaja teorija prava. Moskva : Izdanje Br. Bašmakovych, 1910. s. 21

neho junaturalisti skúmajú prirodzené právo, ktoré nie je súčasťou reality, všetky ich koncepcie môžu byť vedecké a sú odsúdené na neúspech.

Keďže Gabriel Šeršenevič nebol laxným kritikom prirodzenoprávnych koncepcií, venoval sa ich hlbšej analýze. Dospel k rozlíšenie rozlíšeniu dvoch typov koncepcií prirodzených práv. *Odlišoval staré a nové prirodzené právo*. Platnosť starého prirodzeného práva je podľa neho všeobecná a absolútna. Takéto prirodzené právo sa opiera o absolútne ideály, ktorými by sa mali riešiť všetky spoločenské problémy. Prirodzené právo ako také má charakter absolútna, a teda je večné a v čase i priestore nemenné. Od neho odlišuje nové prirodzené právo. To sa skladá z noriem premenlivého obsahu. Ich obsah sa mení v závislosti od času a miesta. Zhrnutím dodáva, že staré prirodzené právo zamýšľalo objaviť a následne uskutočniť akýsi projekt ideálneho právneho poriadku, ktorý je spôsobilý nahradiť existujúce pozitívne zákony. Nové prirodzenoprávne myslenie upúšťa od tejto náročnej úlohy a namiesto toho obracia svoju pozornosť na konštatovanie všeobecných právnych zásad. Tie majú vyplývať na mravné vedomie a formovanie ideálov dobra alebo spravodlivosti. Aj keď sa v mnohom podľa Šeršeneviča líšia, predsa je ich spoločným znakom to, že sa obe zakladajú na viere v existenciu absolútnych právnych ideálov. Okrem toho je ďalšou podstatnou zhodou ich vzťah k pozitívnemu právu. Pozitívne právo vo vzťahu k prirodzenému právu sa mu má čo možno najviac pripodobniť. Inými slovami, pozitívne právo je výhradne prostriedkom pre prirodzené právo. Navyše účelom pozitívneho práva je schopnosť dostatočne vyjadriť právo prirodzené. Prostredníctvom toho prirodzené právo prechádza do práva pozitívneho. Moment, v ktorom sa z prirodzeného práva stáva právo pozitívne, vyjadruje prechod z jednej reality do reality druhej. Navyše to podľa Šeršeneviča spôsobuje často zmätky u prívržencov prirodzeného práva, pretože na jednej strane požadujú, aby pozitívne právo vyjadrovalo prirodzené právo, a na strane druhej, obhajujú priamu platnosť prirodzených práv najmä pokiaľ ide o politické práva a práva človeka.

Spolužitie prirodzeného a pozitívneho práva vedie k špecifickému *dualizmu práva*. Toto spolužitie vedie k zdvojeniu právneho poriadku. Tento dualizmus nie je natoľko badateľný v prípade zhody prirodzeného a pozitívneho práva. Avšak v opačnom prípade, tzn. ak pozitívne právo je v protiklade s prirodzeným právom, prichádza na zreteľ spomínaný dualizmus. V takomto prípade sa zjavne ukazuje ako obidva rozličné koncepty sa obvykle nazývajú rovnakým názvom „právom“. Šeršenevič tvrdí: „Ak právom označíme to, čo považujeme za prirodzené právo, potom poprieme zákony, obyčaje a iné podoby pozitívneho práva. Naopak, ak je právom to, čo chápeme ako prirodzené právo, potom je označenie 'právo' potrebné odvodiť

z prirodzeného práva."[13] K tomu dodáva: „Na základe [tejto] duality dochádza neustále k vzájomnému nepochopeniu, tak škodlivému pre vedu a pre život."[14]

Z uvedeného stavu vidí Šeršenevič nasledujúce východisko: „Filozofia práva, ktorá si kladie za cieľ objasniť skutočnosť, musí sa vo svojom záujme vyvarovať dualizmu v objekte svojho skúmania. To znamená, odmietnuť prirodzené právo."[15] Šeršenevičovi prekážalo na prirozenoprávnom myslení to, že odkláňa právnu filozofiu do oblasti etiky. Tým sa zároveň prenáša aj do etickej oblasti rozhodovanie o tom, čo má alebo nemá byť právom. „Predstavitelia tohto smeru nám tvrdia, že prirodzené právo je vlastne morálnym právom alebo že sú to morálne názory na pozitívne právo",[16] tvrdil. Takáto línia uvažovania by znamenala, že právne myslenie nie je svojbytné, ale závisí od etických názorov.

V konflikte pozitívneho práva s právom prirodzeným tak podľa Šeršeneviča víťazí právo pozitívne: „Ak exitujú zákony, protiviace sa absolútnemu mravnému princípu, ktorý je základom prirodzeného práva alebo je určený len záujmami vládnucej triedy, pričom základom prirodzeného práva je večný ideál spravodlivosti; ako potom hľadieť na pozitívne právo, ktoré je v skutočnosti v rozpore s princípmi prirodzeného práva? Odsúdiť ho z morálneho hľadiska ešte neznamená uprieť mu povahu práva, ale urobiť tak v prípade prirodzeného práva znamená odňať mu vlastnosti práva." Je jasne vidieť ako Šeršenevič v kritických momentoch konfliktu prirodzeného práva s právom pozitívnym hovorí o tom, že je treba rozhodnúť čo bude právom. To znamená, ak uprieme povahu normám prirodzeného práva, tie budú naďalej platiť ako morálne zásady, ale ak uprieme právnu povahu normám pozitívnemu právu, akým iným pojmom ich možno označiť? Šeršenevič chcel poukázať na skutočnosť, že v konkrétnej spoločenskej situácii môže byť právo iba „jedno", a tak by to malo aj ostať.

Avšak Gabriela Felixoviča Šeršeneviča utvrdzuje v právnom pozitivizme aj iná skutočnosť. Prekážal mu rozpor filozofie práva s ostatnými právnymi vedami. Ten možno zažehnať len právnym pozitivizmom. „Filozof práva nechce zostúpiť z neba na zem, a právnik odmieta zdvihnúť oči zo zeme vyššie",[17] poznamenáva a pokračuje ďalej, „[t]ento stav je extrémne škodlivým pre právne vedy, pretože oslabuje ich teoretickú hodnotu, a tiež pre filozofiu práva, pretože oslabuje jej praktickú hodnotu."[18] Navyše rozdiely prehlbuje aj pokračujúca špecializácia práva, ktorá núti právnikov sústrediť sa štúdium jednej oblasti, čím

[13] ŠERŠENEVIČ, G. F. Obščaja teorija prava, s. 33.
[14] Tamže.
[15] Tamže, s. 34.
[16] Tamže.
[17] Tamže, s. 16
[18] Tamtiež.

sa podstatne obmedzuje zorné pole odbornosti právnikov. Šeršenevičovi prekážalo, že tu neexituje jednotiace stanovisko, ktoré môže poskytnúť jednotnú oporu a zároveň jednotné merítko kritiky. Každá právna oblasť sa zaujíma o svoj podiel. Právnej politike jednotlivých právnych oblastí chýba jednotnosť. Namiesto toho je pre každú oblasť úzko vyčlenená. Jednotlivé právne oblasti nevyplývajú zo žiadneho spoločného plánu a ani nevyjadrujú spoločnú myšlienku, ktorá by ich spájala. Šeršenevič bol presvedčený o tom, že právny pozitivizmus ponúka vedeckú metódu ako tento neželaný jav odstrániť. To znamená, medzi právnou filozofiou a právnou vedou existuje rozpor, podobný rozpor možno nájsť aj v právnej politike jednotlivých právnych oblastí, a jedine právny pozitivizmus predstavuje schopný základy pre nápravu tohto stavu. „Právo je výrazom štátu, a preto jeho pojem možno objasniť len v súvislosti so štátom; so štátom, ktorý je spoločenským pojmom. [...] Vedecká filozofia práva stavia svoj koncept len na pozitívnom práve. Je výsledkom pozorovaní javov reálneho života. Filozofia práva nesmie nadraďovať skutočnosť svojím ideálnym predstavám, teda vydávať za právo to, čo by podľa jej predstav malo byť právom. Úlohou filozofie práva je z teoretickej stránky veci zachytiť podstatné rysy javov života spoločnosti, ktoré boli a sú prítomné v rôznych dobách a národoch, a sú pomenované ako právo, štát, trestný čin atď. Prácou filozofie práva je zistiť, v čom sa ukrýva jednota, ktorá spojila rovnakým pojmom a myšlienkou často rôzne javy.“[19]

Uvažovanie i spôsob vyjadrenia a takisto metóda, ktorú Šeršenevič rozvádza vo svojich dielach sa líši od predstavených mysliteľov. Jeho prístup k skúmaniu problému vzťahu práva a morálky oveľa viac svedčí o sociologickom prístupe. S podobným prístupom skúma aj vzájomné ovplyvňovanie sa práva a morálky ako normatívnych systémov. V tejto súvislosti poznamenáva: „Morálka obmedzuje ľubovôľu zákonodarcu. Na právo pôsobí nepretržite, zvlášť to bolo možne bádať v ranných štádiách vývoja, kedy právo malo podobu obyčajov, ale alebo aj vo vyspelých štádiách vývoja, kedy na zákonodarcu pôsobí v podobe verejnej mienky.“[20] To však podľa neho nemení nič na tomu, že pod pojmom právo rozumieme pozitívne právo. Právo a morálky vždy boli a sú rozdielnymi spoločenskými činiteľmi. Nemožno však celkom poprieť, že v podstate majú rovnaký účel. Oba systémy majú spoločné východiská. Ale to je tak všetko, ďalej sa už podľa Šeršeneviča líšia.

[19] Tamtiež, s. 20
[20] Ku vzťahu prirodzeného práva a morálky pozri viac ŠERŠENEVIČ, G. F. Obščaja teorija prava, s. 38-39.

Záver

Ruské myslenie druhej polovice 19. storočia a prelomu 19. a 20. storočia je originálnym prístupom ku skúmaniu pojmu a povahy práva. Veľkým predelom v rozvíjajúcom sa svojbytnom ruskom právnom myslení bol príchod Veľkej októbrovej revolúcie a nastolenie boľševickej totalitnej moci. Aj keď mnoho týchto vtedajších filozofov považovalo reformovanie pomerov v Rusku za nevyhnutné a voči cárskemu režimu sa stavalo odmietavo, nastolenie komunizmu v štáte pre nich znamenalo dejinnú katastrofu.

Stále žijúci predstavitelia pokračovali v rozvoji odkazu ruskej kultúrne renesancie v emigrácii. V tejto súvislosti nemožno opomenúť ani Ivana Alexandroviča Iljina (1883-1954), predstaviteľa Moskovskej školy práva a študenta Pavla Ivanoviča Novgorodceva a Jevgenija Nikolajeviča Trubeckého. Okrem toho, že Iljin bol vedúcou osobnosťou bieleho hnutia, v emigrácii sa takisto venoval ďalšiemu rozvoju politicko-filozofických a právno-filozofických úvah. V posmrtne vydanom diele *O podstate zmyslu pre spravodlivosť* predstavil tézu, podľa ktorej je kľúčom k existencii a pochopeniu práva individuálny zmysel pre spravodlivosť. Treba povedať, že Ivan Iljin bol monarchistom, a preto veril v možnosť vytvorenia spravodlivého právneho poriadku v Ruska jedine vládnucim jednotlivcom, ktorý bude disponovať dostatočne vyvinutým zmyslom pre spravodlivosť.

Z iných známejších osobností možno spomenúť Bogdana Alexandroviča Kisťakovského (1863-1920). Kisťakovskij bol do značnej miery ovplyvnený Jellinkovými myšlienkami. Bol obhajca konštitucionalizmu a takisto sa zaslúžil o rozvoj koncepcie právneho štátu v ruskom právnom myslení Tvrdil, že právo možno uspokojivo objasniť jedine integrovaným prístupom rôznych vedeckých oblastí. Prirodzené právo považoval za *„konštitutívnu kategóriu právneho myslenia“*, ktorá v práve vyjadruje jeho metafyzickú podstatu. Svojou prítomnosťou sa orientujú na zachovanie slobody a spravodlivosti. Kisťakovskij bol presvedčený, že sledovanie prirodzeného práva ukazuje cestu ako možno dosiahnuť harmóniu medzi právom a morálkou.

Nemenej známymi menami tohto obdobia sú Josif Vikentjevič Michailovskij (1867-1921), Sergej Andrejevič Kotljarevskij (1873-1939) a ďalší. Po páde komunizmu a následnom rozpade Sovietskeho zväzu sa ruská filozofia vrátila k myšlienkovému prínosu filozofov obdobia kultúrnej renesancie v Rusku. Začalo sa znovu s vydávaní diel. Podobe vzrástol záujem o skúmanie právneho myslenia. Vo vedeckých a odborných časopisoch rastie počet publikácii vyhradených mysleniu toho-ktorého právneho mysliteľa. Samostatnou otázkou, ktorá si zaslúži osobité vedecké štúdium, je poznanie, do akej miery (a či vôbec) sa súčasná ruská právna

filozofia rozhodla inšpirovať týmto cenným historickým odkazom, ktorý sa vyznačoval pre Ruské myslenie typicky vlastnou autenticitou.

Literatúra

ČIČERIN, B. N. *Filosofija prava*. Moskva : Tipo-litografija Tovarišjestva I. N. Kušnorjev, 1900. 337 s.

ČIČERIN, B. N. *Obščeje gosudarstvennoje pravo*. Moskva : Zercalo, 2002. 536 s. ISBN 5-8078-0132-6.

ILJIN, I. A. *O suščnosti pravosoznanija*. Mjunchen – Moskva : Rarog, 1993. 235 s. ISBN 5-87372-005-6

KISŤAKOVSKIJ, B. A. *Izbrannoje*. Časť 1. Moskva : Rossijskaja Poltičeskaja enciklipedija (ROSSPEN), 2010. 656 s. ISBN 978-5-8243-1195-2.

KISŤAKOVSKIJ, B. A. *Izbrannoje*. Časť 2. Moskva : Rossijskaja Poltičeskaja enciklipedija (ROSSPEN), 2010. 376 s. ISBN 978-5-8243-1240-9.

MEŇ, A. *Ruska náboženská filozofia*. Bratislava : Kalligram, 2005. 232 s. ISBN 80-7149-742-8.

NOVGORODCEV, P. I. *Kanť i Gegeľ v ich učenijach o prave i gosudarstve*. Moskva : Universitetskaja tipografija na Strastnom Buľvare, 1901, 245 s.

NOVGORODCEV, P. I. *Krizis sovremennogo pravosoznanija.* Moskva : T-vo Tipolitogr. I. N. Kušnerev, 1909. 407 s.

NOVGORODCEV, P. I. *Nravstvennyj idealizm v filosofii prava- problemy idealizma*. Moskva, 1902.

NOVGORODCEV, P. I. *O zadačach sovremennoj filosofii prava*. Sankt-Peterburg, 1902.

SOLOVJOV, V. S. *Ospravedlnění dobra*. Velehrad : Refugium Velehrad-Roma, 2002. 585 s. ISBN 80-86045-96-X.

ŠERŠENEVIČ, G. F. *Obščaja teorija prava*. Moskva : Izdanje Br. Bašmakovych, 1910. 806 s.

ŠERŠENEVIČ, G. F. *Poňjatije o graždanskom prave*. Kazaň : Tipografija Imperatorskago Universiteta, 1898. 31 s.

ŠERŠENEVIČ, G. F. *Zadači i metody graždanskogo pravovedenija*. Kazaň : Tipografija Imperatorskago Universitjeta, 1898. 46 s.

TRUBECKOJ, J. N. *Lekcii po enciklopedii prava*. Moskva : T-vo Tipografii A. I. Mamontova, 1917, 227 s.

TRUBECKOJ, J. N. *Enciklopedija prava*. Sankt-Peterburg : Juridičeskij Institut, 1998. 183 s. ISBN 5-86247-019-0.

PROBLÉM ROVNOSTI A PLURALIZMU V RÁMCI SÚČASNÉHO KOMUNITARIZMU

Jarmila CHOVANCOVÁ*

Abstrakt
V predkladanej štúdii ide najmä o analýzu dominantných problémov, ktorý rieši súčasný komunitarizmus a jeden z jeho hlavných predstaviteľov M. Walzer, zameriavajúci sa na problém rovnosti a pluralizmu, problému spravodlivosti, ktoré sú hlavnými témami jeho prác: „Sféry spravodlivosti" – „Obrana rovnosti a pluralizmu", ale i diela „Spravodlivé a nespravodlivé vojny".

ÚVOD

Kto sú komunitaristi? Toto hnutie sa skladá z veľkého počtu veľmi odlišných a špecifických výskumníkov a aktivistov. Niektorí z najznámejších autorov sú: Benjamin Barber *(Strong Democracy,* 1984), Robert N. Bellah *(The Good Society,* 1991), Amitai Etzioni *(The Spirit of Community,* 1994), Hans Joas *(The Genesis of Values, 1997),* Alasdair MacIntyre *(After Virtue,* 1984), Martha Nussbaum *(Cultivating Humanity,* 1998), Robert Putnam *(Bowling A lone,* 1995), Michael Sandel *(Liberalism and its Critics,* 1984), Charles Taylor *(The Ethics of Authenticy,* 1992), Michael *Walzer (Spheres of Justice,* 1984). Majú jednu základnú spoločnú pohnútku, kritický postoj k dnešnému akademickému a spoločenskému rozvoju.

Kritika liberalizmu: Hlavnými autormi sú M. Sandel, Ch. Taylor a M. Walzer. Títo autori nemajú v úmysle radikálne vyhladiť americký liberalizmus ako hlavný prúd politickej teórie dnešnej americkej spoločnosti. Ale títo autori sú nasledovníkmi amerického hnutia občianskych práv, hnutia proti Vietnamu atď. A tiež pozorovatelia extrémnych hyperidealistických postojov začínajúcich mysliteľov liberalizmu, libertariani, alebo utilitariáni, ktorí si systematicky nesprávne vyložili postavu Aristotela v politickej angažovanosti a pozície práv jednotlivca v prospech chladnej hry kurzu spoločnosti formovanej tzv. lakťovou etikou. A tak bolo hlavným argumentom vyvolanie sociálnych dimenzií politického usporiadania a života. Toto je priestor pre Nový hegelianizmus v hnutí komunitarizmu. Nachádzajúc útočisko v Aristotelových, Rousseauových a Hegelových postojoch k pojmom politika, štát a spoločnosť, sa táto prvá generácia komunitaristov pokúsila protirečiť lineárno-abstraktným argumentom predstaviteľov jednostrannej liberalistickej

* Doc. PhDr. Jarmila C h o v a n c o v á, CSc., Katedra teórie práva a sociálnych vied, Právnická fakulta UK v Bratislave.

koncepcie spoločnosti a štátu ako nie skutočne vhodným pre zložitú politickú realitu moderného života. Tak sa pokúsili „pridať“ dialekticky nevyhnutný druhý alebo upravený argument s cieľom priblížiť sa k zložitej pravde existencie ľudstva v spoločnosti.

Politický aktivizmus: to znamená celosvetová kampaň Amitaia Etzioniho, zakladateľa globálnej *Spoločenskej siete,* ktorej členovia sú napríklad Al Gore, Tony Blair, Gerhard Schröder, Kurt Biedenkopf a iní. Toto bol postoj v 90-tych rokoch, ktorý mal veľmi veľký úspech, ale chýbala mu skutočná hĺbka akademického základu teórií, najmä v časti globalizovaného kontextu, ktorý priniesol vážne nebezpečenstvo v snahe zmeniť myslenie komunitarizmu na kultúrny relativizmus - takže každá kultúra na zemi tvorí (nielen tým, že je „kultúrou“) viac alebo menej podobné normatívne následky (napr. proti univerzálnemu postoju ľudských práv). Takéto úskoky nie sú vôbec pohnútkou komunitaristov, ktorí chápu ich záväzok ku „Komunite“ ako dialektického dodatku ku klasickému liberalizmu. Na druhej strane komunitaristi potrebovali nový akademický výskum, aby mohli rozvíjať dobrú argumentáciu proti neoliberálnej, ekonomickej „globideológii“, ktorá sa deň za dňom bez akýchkoľvek zábran šírila po celej planéte.

A tak je posledným štádiom komunitarizmu úmysel znovu akademizovať systematický rozvoj všeobecnej koncepcie v technicky a ekonomicky globalizovanom svete. Takže opätovná akademizácia komunitariánskej koncepcie politického myslenia dnes znovu nastoľuje myšlienku zváženia zdrojov a diskusie politickej filozofie 20. storočia.

I. STATUS M. WALZERA V KOMUNITARIZME

M. Walzer je kultivovaným politickým filozofom a autorom viacerých známych prác, medzi ktoré patria napríklad: „Sféry spravodlivosti, obrana rovnosti a pluralizmu“; alebo práca „Spravodlivé a nespravodlivé vojny“, v ktorej analyzuje problém ako spoločnosť distribuuje nielen bohatstvo a moc, ale tiež iné sociálne hodnoty, ako je vzdelanie, práca, voľný čas atď..[1]

Vstup M. Walzera do tejto problematiky je odlišný od J. Rawlsa, ktorý pri analýze problematiky spravodlivosti uprednostňuje viac ekonómiu a psychológiu, kým M. Walzer kladie väčší dôraz na históriu a antropológiu. Je to typický postoj filozofa, máme na mysli M. Walzera a jeho vzťah k histórii, ktorým deklaruje obranu histórie, pred jej odmietaním. M. Walzer práve na základe historickej analýzy potvrdzuje svoje východiská a stanoviská týkajúce

[1] M. Walzer: Spheres of Justice, 1984 , s. 36

sa problémov občianskej spoločnosti ako i otázok demokracie. Ide o otázky, ktoré boli už v toľkých oblastiach rozanalyzované (filozofia, etika, história, právo atď.), no i napriek tomu musíme konštatovať, že sme nedosiahli uspokojivý stav teoretického rozpracovania.

Je evidentné, že predstavy o demokracii sa vždy spájali s túžbami realizovania všetkých jej dominantných hodnôt, ale ako ukazuje prax, nie je to možné ani jednoduché. Práve na ťažkosti realizácie rovnosti a ďalších hodnôt demokracie v občianskej spoločnosti sa snaží poukázať M. Walzer. To je jeden z jeho prvých cieľov. Ďalším cieľom jeho práce je sústrediť pozornosť na pluralitu sociálneho myslenia a reálnej komplexnosti distributívnych systémov.

M. Walzer v súvislosti s problematikou rovnosti sústreďuje pozornosť na jednoduchú a komplexnú rovnosť.[2] Ako príklad uvádza situáciu: Predstavme si spoločnosť, v ktorej je všetko na predaj a každý občan má rovnaké množstvo peňazí. Tomuto stavu Walzer hovorí „režim jednoduchej rovnosti“. Rovnosť ako mnohonásobný premenný proces sa rozširuje cez množstvo reťazí ďalších sociálnych hodnôt.

„Režim jednoduchej rovnosti“ však nemôže trvať dlho, pretože voľná výmena na trhu prináša s určitosťou nerovnosť. Ak sa niekto pokúsi zachovať jednoduchú rovnosť, môže to urobiť iba prostredníctvom centralizovaného štátu, respektíve aktívnou štátnou silou. A to tiež nie je jednoduché a isté. Okrem toho prináša to so sebou množstvo problémov, napr. ochota a schopnosť štátnych úradníkov ochotných to robiť. V praxi zlomenie monopolu peňazí neutralizuje ich dominantnosť.

Do hry začínajú vstupovať iné hodnoty, čím nerovnosť získava nové formy. Tieto nové formy sa prejavujú rôznym spôsobom. Napríklad pri režime jednoduchej rovnosti sme uviedli, že všetko je na predaj a každý má rovnaké množstvo peňazí. Každý má možnosť rovnakých investícií. Niekto investuje peniaze do vzdelania, iní podľa vlastného uváženia do inej oblasti. Kúpa je však univerzalizovaná cez daňový systém.

Ak sme uviedli ako príklad investíciu do vzdelania, škola sa tak stáva konkurenčným svetom.

M. Walzer sa domnieva, že i v tomto vzdelanostnom svete sa môžu stať vzdelanostné úspechy a certifikáty predmetom monopolizovania nejakou novou skupinou, ktorú nazýva „talentovanou skupinou“. Členovia tejto skupiny kontrolujú, čo má byť navonok školy dominantné. Nimi budú obsadzované úrady (rozdeľované tituly atď.). M. Walzer si kladie

[2] bližšie pozri: M. Walzer: Spheres of Justice, 1984, s. 56

otázku, čo teraz robiť?

Pýta sa, či je možné stanoviť hranice nového pohybu modelov, ktoré sú uznávané, alebo či prinútiť monopol moci talentovaných k dodržiavaniu stanovených pravidiel.

V tejto situácii sa M. Walzer snaží zaujať stanovisko k Rawlsovmu odlišnému princípu, podľa ktorého nerovnosti sú spravodlivé iba vtedy, ak prinášajú najväčšie výhody najmenej zvýhodneným sociálnym skupinám.

Podľa M. Walzera jednoduchá rovnosť požaduje kontinuálnu štátnu intervenciu na prinútenie monopolov dodržiavať stanovené pravidlá a potlačiť nové formy nadvlády. Ale hrozí situácia, že štátna moc sama o sebe sa stane centrálnym objektom konkurenčných bojov. Politická moc, respektíve politika je vždy namierená cesta k nadvláde; je to najdôležitejšia a najbezpečnejšia hodnota v ľudskej histórii.

M. Walzer vysvetľuje, čo rozumie pod politickou mocou. Chápe ju ako špecifický druh hodnoty. Domnieva sa, že má dvojaký charakter. Po prvé, patrí medzi veci, s ktorými si ľudia robia čo chcú, niekedy sú dôležité a dominantné a inokedy nie. Po druhé, prostredníctvom politickej moci ako regulatívneho činiteľa ovplyvňujeme sociálne hodnoty vo všeobecnosti.

Politická moc je využívaná na ochranu hraníc všetkých distributívnych sfér, vrátane jej vlastných, ako i vynucovania spoločného chápania, čo je dobré. A v tomto druhom zmysle môže byt aj využívaná. Môžeme povedať, že politická moc je vždy dominantná v určitých hraniciach, ale nie bez nich.

V teórii, je v politickej moci dominantné dobro, no v praxi, zlomenie moci monopolov, dominantnosť dobra sa neutralizuje.

Na potvrdenie svojho stanoviska Walzer uvádza Marxov argument,[3] že demokracia je esenciálny a reflektívny systém, odzrkadľujúci prevládanie distribúcie sociálneho dobra.

Ak sa má zachovať moc nad monopolmi, potom moc bude centralizovaná alebo monopolizovaná. štát musí byt preto veľmi silný, ak chce splniť stanovené zámery prostredníctvom odlišného princípu, respektíve diferencovaného princípu. V tejto súvislosti si môžeme predstaviť väčšie alebo menšie napätie medzi novovytvárajúcimi sa monopolmi a politickým nátlakom, medzi cieľom uprednostniť talentovaných a nátlakom odlišného, diferencovaného princípu, ako i medzi činiteľmi nátlaku a demokratickou konštitúciou.

Tieto problémy vyplývajú z vyjednávajúceho monopolu a nie nadvlády, ako hlavného výsledku v distributívnej spravodlivosti. Ale tu už ide o iný druh rovnosti. V tejto súvislosti sa

[3] tamže, s. 61

dostávame k otázke komplexnej rovnosti.

Argumenty pre komplexnú rovnosť podľa M. Walzera začínajú z nášho chápania aktuálneho, konkrétneho, pozitívneho, ako i zvláštneho chápania rôznych sociálnych hodnôt.

Ako sme už uviedli, jednoduchá rovnosť je jednoduchou distributívnou podmienkou.

Rovnosť je komplexným vzťahom ľudí, sprostredkujúcich hodnoty, ktoré vytvárame, na ktorých sa podieľame, ktoré medzi sebou delíme. Je preto potrebné odlíšenie distributívneho kritéria od sociálnych hodnôt.

Ako príklad chápania komplexnej rovnosti uvádza M. Walzer K. Marxa. Marx vo svojich ranných spisoch zastáva stanovisko. „Vzťah človeka k človeku a k svetu je humánny. Láska môže byt vymenená len za lásku, atď.. To sú hranice ako i možnosti obmedzenia tyranie.[4]

Ak si praješ obohatiť umenie, potom musíš byt umelecky kultivovaná osoba, ak si praješ ovplyvniť iných ľudí, musíš byt osoba, ktorá má skutočne vplyv na iných.

Domnievam sa, že príklad na komplexnú rovnosť M. Walzer vybral s jasným zámerom, aby zdôraznil, že jej prvým cieľom je kladenie dôrazu na osobné kvality a sociálne hodnoty, ktoré majú vlastné sféry pôsobenia. Sociálna mienka predstavuje zvláštnu hodnotu, čo zreteľne môžeme vidieť v politickej sfére.

Podľa K. Marxa správny cieľ ovplyvňuje moje konanie, moje činy. Ak chce vladár niečo urobiť, musí byt presvedčivý, užitočný, podnetný, atd. Tieto argumenty závisia od sily, podielu vplyvu chápania a poznania moci. Sociálne hodnoty majú sociálny podtón, a cestu k distributívnej spravodlivosti nájdeme cez ich interpretáciu. Komplexná rovnosť vytvára taký súbor vzťahov, v ktorých nadvláda je nemožná. M. Walzer sa domnieva, že distributívny princíp nám nariaďuje skúmať mienku o sociálnych hodnotách, ako i skúmať distributívne sféry v ich vnútri.

Snaží sa poukázať vo svojich stanoviskách na moment, že moderná demokracia vyrastá z dvoch požiadaviek: Prvou je univerzálna túžba ľudí rozhodovať o svojich záležitostiach, alebo aspoň spolurozhodovať o tom, kto má o tom rozhodovať. Druhou požiadavkou je liberalizmus, ktorý je chápaný ako súbor spoločenských a politických presvedčení, postojov a hodnôt, ktorý predpokladá predovšetkým univerzálnu aplikáciu, teda i rovnakú aplikáciu zákona.

Pluralizmom názorov na obsahové vymedzenie demokracie trpia aj jednotlivé štruktúrne a funkcionálne vzťahy a procesy.

---

[4] K. Marx: Ekonomicko-filozofické rukopisy, London 1963, s.193

Pre M. Walzera je potrebné hľadať pluralizmus a pritom požadovať koherentnú obranu pluralistických názorov.

Jednoducho musia existovať princípy, ktoré sú spravodlivé pre výber a usporiadanie ich hraníc.

V súvislosti s pluralizmom sa od nás nepožaduje schválenie všetkých distributívnych kritérií, alebo akceptovanie každého možného činiteľa.

Aké je stanovisko M. Walzera k spravodlivosti?

M. Walzer zaujíma kritické stanovisko k postojom väčšiny filozofov, ktorí sa venovali problematike spravodlivosti, počnúc Platónom a to v tej súvislosti, že je tu jeden a iba jeden distributívny systém, ktorým môže filozofia správne myslieť.

Dnes je tento systém väčšinou opisovaný ako jeden z ideálne racionálnych systémov v ktorom ľudia pod nátlakom hľadania nestrannosti, nevedia nič o ich vlastnej situácii, tvorbe partikularistických cieľov konfrontujúcich sa s abstraktným poriadkom hodnôt.

Väčší problém však je s partikularizmom histórie, kultúry a iných vzťahov. Dôležitou sa stáva otázka, čo rozumní ľudia hľadajú pod univerzálnymi podmienkami? Čo indivíduá, ktoré sú situované ako my, hľadajú pri podieľaní sa na kultúre, pričom sú determinovaní týmto podieľaním? To sú otázky, ktoré sa transformujú do otázky, aký výber robíme v priebehu nášho spoločného života?

Tu sa však zároveň dostávame i k ďalšiemu problému. Spravodlivosť je ľudskou záležitosťou, a preto je veľmi sporné, keďže sme každý iný, že by mohla byt tvorená iba jednou cestou. M. Walzer sústreďuje pozornosť práve na tento moment filozofického uchopenia problému. otázky vyplývajúce z teórie distributívnej spravodlivosti, pripúšťajú celý rad odpovedí, ako i priestor pre kultúrnu odlišnosť a politický výber. To nie je iba spôsob implementovania jednoduchého princípu alebo celej rady princípov odlišných historických postupov. Nik nemôže poprieť, že je tu celý rad morálne prípustných implementácií.

M. Walzer chce predovšetkým zdôrazniť ten moment, že princípy spravodlivosti sú samé osebe pluralistické, presnejšie povedané, že majú pluralistickú formu. Odlišné sociálne hodnoty sú výsledkom odlišných procedúr, odlišných činiteľov a všetky tieto odlišnosti sú odvodené z odlišného chápania sociálneho dobra ako takého, ktoré je nevyhnutným produktom historického a kultúrneho partikularizmu.

Podľa M. Walzera teórie distributívnej spravodlivosti sa sústreďujú najmä na sociálne procesy. Distributívny pojem sa chápe ako pojem dávať, prideľovať, vymieňať. Pozornosť nie je sústredená na výrobcov a konzumentov, ale na distributívne činitele, ako i prijímateľov

hodnôt. Ľudia sa vždy zaujímajú o seba, a zvlášť v situácii, keď sú v pozícii ako ľudia dávajúci a ľudia berúci. Nevyhnú sa takým otázkam, ako sú: Aká je naša podstata? Akú sú naše práva? Čo potrebujeme? Čo považujeme za ideálne podmienky? Odpovede na tieto otázky sa krútia okolo distributívnych princípov, ktoré predpokladajú kontrolu pohybu hodnôt.

M. Walzer sústreďuje pozornosť najmä na precízne a komplexné opísanie procesu, ktorý považuje za dominantný. Týmto procesom je proces, v ktorom ľudia myslia a vytvárajú hodnoty, ktoré potom distribuujú medzi sebou navzájom. Hodnoty a pojem „dobra" sa neobjavuje zrazu a živelne. Ľudské chápanie je kritickým a rozhodným médiom sociálnych vzťahov, ktoré vstupujú do ľudskej mysle skôr ako do ľudských rúk.

M. Walzer nepodceňuje vplyv ľudského činiteľa tým, že sústreďuje pozornosť na koncepciu distribúcie ako takej. Snaží sa vysvetliť a ohraničiť pluralizmus distributívnych princípov, ktoré môžu byt zosumarizované do 6 predpokladov:

l. Všetko dobro, ktoré sa sústreďuje do distributívnej spravodlivosti predstavuje sociálne hodnoty. Pojem dobra je podmienený sociálnou mienkou. To isté rozumové chápanie dobra má odlišné chápania v odlišných spoločnostiach. Tá istá „vec" je hodnotená odlišnými rozumnými zdôvodneniami, môže byt vyhodnotená tu a znehodnotená tam.

2. „Stav, čo som ja, a čo je moje", je veľmi ťažko opísateľný. Dôležitú úlohu tu zohráva história. V skutočnosti ľudia majú určitú históriu transakcií nie iba medzi sebou, teda navzájom, ale tiež s morálnym a materiálnym svetom, v ktorom žijú. Bez histórie by neexistovalo zmysluplné uznanie existencie ako i opodstatnenosti distribúcie.

3. Nejde tu o jednoduchý systém primárnych hodnôt, alebo predstáv o dobre, ktoré získavame prostredníctvom morálneho alebo materiálneho sveta. Je dávno známe, že otázka je vždy ťažšia ako odpoveď. Odpoveď môže byt inkorporovaná iba za predpokladu, ak abstrahujeme od zvláštnych mienok.

4. Distribúcia je buď spravodlivá alebo nespravodlivá. Ide o relatívny vzťah k sociálnej mienke o dobre, na ktoré je distribúcia viazaná. To sú cesty a princípy legitimity, ale to je tiež i kritický princíp.

5. Sociálna mienka má svoj historický charakter, a tak distribúcie, či už spravodlivé alebo nespravodlivé sa z času na čas menia. Istý kľúč k chápaniu dobra vedie cez normatívne štruktúry, cez konkrétne línie času a priestoru.

6. Keď sú mienky odlišné, distribúcia musí byt autonómna. Každé sociálne dobro konštituuje distributívna sféra, v ktorej sú určité usporiadané kritériá.

II. K PROBLEMATIKE PLURALIZMU

V súvislosti s problematikou pluralizmu napr. v Rawlsovej teórii spravodlivosti ako slušnosti, konštatuje, že politické inštitúcie chápe ako inštitúcie inštrumentálne, ktoré slúžia cieľom indivíduí alebo asociácií.

J. Rawls túto námietku odmieta a tvrdí, že koncepcia spravodlivosti ako slušnosti sa ideálu politickej pospolitosti vzdáva, ak sa pod týmto ideálom chápe jedine komplexná náboženská, morálna alebo filozofická doktrína. Takáto koncepcia sa vylučuje faktom pluralizmu. V Rawlsovom presahujúcom konsenze je politická koncepcia potvrdzovaná občanmi, ktorí sa sami hlásia k odlišným doktrínam.

Podľa J. Rawlsa[5] ak tvrdíme, že nejaká spoločnosť je určitou koncepciou spravodlivosti dobre usporiadaná, predpokladá najmä, že ide o spoločnosť, v ktorej všetci občania akceptujú tie isté princípy spravodlivosti a zároveň to aj navzájom uznávajú.

Ďalej predpokladá, že jej základná štruktúra, jej hlavné politické a spoločenské inštitúcie zodpovedajú uvedeným princípom ako i to, že občania majú zmysel pre spravodlivosť, že ich uplatňujú a podľa nich aj konajú. Takáto spoločenská jednota je tou najefektívnejšou koncepciou jednoty a je i prakticky optimálna.

Podľa M. Walzera však pluralita teoretických názorov, ako i používanie pojmov pomocou ktorých vyjadrujeme a hodnotíme štruktúry, vzťahy, ale i fungovanie spoločnosti, nesvedčia ani o ich sile, prípadne slabosti. Jednoducho odrážajú daný stav reprodukcie podstaty, ako i javových stránok spoločenského života. Popri problematike jednoduchej rovnosti, M. Walzer sleduje v rovine komparatívnej zároveň i problém komplexnej rovnosti. Argumenty súvisiace s problematikou komplexnej rovnosti začínajú z pozície nášho chápania, aktuálneho, pozitívneho vnímania rôznych sociálnych hodnôt, nevynímajúc ani aspekt konkrétnosti a jednotlivosti.

Ako sme už zdôraznili jednoduchá rovnosť je jednoduchou distributívnou podmienkou. Rovnosť ako taká, je komplexným vzťahom ľudí, sprostredkujúcim hodnoty, ktorých sme my samotní tvorcami, ale neznamená identitu vlastníctva. V tomto smere má tu svoje opodstatnenie distributívne kritérium, ktoré odzrkadľuje odlíšenie sociálnych hodnôt. M. Walzer kladie dôraz na tri distributívne princípy, ktorými sú: voľná výmena, zásluhy a potreby. Tieto princípy majú reálnu silu, sú podstatnými piliermi distribúcie. Pozornosť by sme venovali najskôr už

[5] J. Rawls: Theory of Justice, New york 1971, s. 77

uvedeným trom distributívnym princípom, kým sa vyjadríme celkovo k problematike komplexnej rovnosti.

Voľnú výmenu chápe M. Walzer ako otvoreno-uzatvorený cyklus. Domnieva sa, že vo vymeniteľnom procese, nazývanom *voľný,* bude možné predpovedať jednotlivé delenie sociálnych hodnôt, zároveň bude možné predikovať všeobecnú štruktúru delenia. V teoretickej rovine, voľná výmena vytvára trh, v ktorom všetky hodnoty sú zameniteľné na všetky ostatné hodnoty, prostredníctvom neutrálneho média – peňazí. Tu niet dominantných hodnôt, ani monopolov. Každá výmena je vyjadrením sociálnej mienky. Trh svojou podstatou je radikálne pluralistický vo svojich operáciách a vo svojich vstupoch veľmi senzitívny, najmä čo sa týka individuálnych hodnôt.

M. Walzer si kladie otázku: Aké možné brzdenie môže vstúpiť vo voľnej výmene v mene pluralizmu?

Je potrebné uvedomiť si, že každodenný život na trhu, aktuálna skúsenosť voľnej výmeny je veľmi odlišná od predpokladanej teórie.

Peniaze považované za neutrálne médium, sú v praktickom živote dominantnou hodnotou a sú ľuďmi monopolizované, najmä tými, ktorí majú špeciálny talent na uzatváranie obchodu. Vzniká situácia, že potom iní ľudia, ktorí tento talent nemajú požadujú redistribúciu peňazí a vytvorenie režimu jednoduchej rovnosti, ale vždy, keď sa sústredíme na prvý neproblematický moment jednoduchej rovnosti – na voľnú výmenu na báze rovnakých podielov – budeme stále potrebovať vytvorenie hraníc, podľa ktorých určíme, čo môže byt vymenené a za čo.

M. Walzer na ilustráciu tejto situácie používa príklad politickej moci. Politickú moc formuluje ako systém hodnôt kolísavej ceny, hlasov, vplyvu, úradov atď.. Niektorá z týchto hodnôt môže byt predmetom obchodu na trhu a akumulovaná ochotnými indivíduami obetovať ich za iné hodnoty. Vždy, keď je obetovanie reálne, výsledok je formou tyranie – presnejšie povedané, nepatrnej tyranie, vytvárajúcej podmienky jednoduchej rovnosti.

Je to určite tyranské z pohľadu ostatných obyvateľov, ktorí sa musia podrobiť mojej disproporciálnej moci. M. Walzer sa ďalej domnieva, že i v demokratickej spoločnosti sa stáva, že demokratickí politici sú známi kupovaním hlasov, alebo aspoň pokusom kupovať si voličov sľubmi, verejnými výdajmi pre dobrovoľné jednotlivé skupiny voličov.

Voľná výmena nie je všeobecným kritériom. Jej hranice, v ktorých pracuje, budeme schopní špecifikovať iba cez užitočné analýzy, kam najlepšie vstúpime cez filozofický systém, nie však cez politicky autoritatívny systém. Vieme, že peniaze presahujú všetky hranice – to je

primárna forma kolobehu peňazí. Pokus o zastavenie ich neobmedzeného pôsobenia je otázkou nielen prospešnosti, ale rovnako i princípu. Opomenutie tohto rozumného hľadiska má svoje konsekvencie cez reťaz distribúcií.

Podobne ako voľná výmena, i zásluhy majú otvoreno-uzatvorený a pluralistický charakter.

M. Walzer zastáva stanovisko, že kritérium zásluh si vytvára vždy vládnuca skupina.

Zásluha je silným cieľom, ale zároveň predpokladá a volá po objektívnom súde. Kto v spoločnosti si zaslúži právo určovať distribúciu vplyvu v úradoch, v umení, v politike? Ako ich môžeme selektovať? Podľa akých kritérií? Ako si môže niekto zaslúžiť takú pozíciu? Ako môže byt zárukou objektívnosti?

Podľa M. Walzera, iba boh jediný vie, aké tajomstvá sa skrývajú v srdciach ľudí. Jedine on je schopný urobiť dôležité distribúcie.

Ak túto prácu robia ľudia, distributívny mechanizmus je zachvátený skôr aristokratickou skupinou. Zásluhy potom prestávajú byt pluralistickým kritériom. M. Walzer konštatuje, že „nájdeme vlastnú tvár, v tvári s novým poriadkom (starého druhu) tyranov“.

A konečne kritérium potrieb: „Každému podľa jeho potrieb“, je všeobecne chápané ako distributívna polovica Marxovho maxima: Distribuujeme bohatstvo spoločnosti tak, ako sa stretávame s potrebami jeho členov.

V skutočnosti prvá polovica maxima je distributívnou ponukou a nerobí poriadok v pravidle druhej polovici maxima.

Každému podľa jeho schopností, predpokladá, že práca bude distribuovaná na báze individuálnych kvalifikácií. Ale indivíduá nemajú obvykle zmysel potreby práce, pre ktorú sú kvalifikovaní. Také práce sú vzácne zriedkavé a je tu veľké množstvo kvalifikovaných kandidátov. Ktorí kandidáti ju potrebujú najviac?

A čo komisia, na základe akých kritérií sa rozhodne? M. Walzer považuje za veľmi zaujímavú otázku, či hľadajúca komisia robí napríklad výber riaditeľa nemocnice na báze potrieb kandidátov, alebo na báze potrieb pacientov nemocnice? Jeho záver je taký, že súbor potrieb vždy ak nie je predmetom politickej nezhody, nebude poskytovať jednoduché distributívne rozhodnutie. Konštatuje, že v konečnom dôsledku Marxovo maximum nepomáha v skutočnosti distribúcii politickej moci.

Ak definujeme potreby v detskom terminologickom slovníku, vyjadrenom vo forme slova **chcem,** musíme si uvedomiť, že ešte stále nebudeme mat adekvátne distributívne kritérium. Pocty, sláva, vzácne knihy atď., to nie sú veci, ktorým každý striktne hovorí potreby.

Veci, ktoré M. Walzer vymenoval, nemôžu byt distribuované rovnako medzi ľudí s rovnakým chcením, pretože niektoré z nich sú všeobecné, iné viac alebo menej dôležité pre rozumné vlastnenie.

Potreby generujú zvláštnu distributívnu sféru, v ktorej je vlastný primeraný distributívny princíp.

Každé kritérium, ktoré má svoje opodstatnenie, sa stretáva so všeobecným pravidlom v jeho vlastnej sfére. V podstate ide o účinné pravidlo odlišujúce hodnoty odlišných skupín ľudí s odlišnými rozumovými zdôvodneniami a podľa odlišných procedúr. Táto situácia je v konečnom dôsledku mapovaním vstupu do sociálneho sveta.

M. Walzer venuje zvláštnu pozornosť sociálnemu svetu. Analýzu, ktorú podáva je fenomenologického charakteru. Nejde mu o ideálne mapovanie, ale skôr o analýzu primeranú ľuďom a ich reflexii života. Cieľom je reflexia, samozrejme reflexia zvláštneho druhu, ktorá kladie dôraz na pochopenie sociálnych hodnôt, ktoré nie sú dominantne odzrkadľované v každodennej praxi.

M. Walzer sa domnieva, že sociálne chápanie už dlhší čas volá po autonómii alebo po relatívnej autonómii distributívnych sfér. Nie je až také nemožné predstaviť si spoločnosť, kde dominantnosť ako i úloha monopolov nie sú porušované. V tejto súvislosti venuje M. Walzer pozornosť kastám (India), ktoré chápe ako prísne oddelené skupiny v pluralitnej spoločnosti. Systém kást je konštituovaný s mimoriadnou integráciou sociálnej mienky. Prestíž, bohatstvo, poznanie, úrady, povolanie atď. – to všetko sú sociálne hodnoty, ktoré sú predmetom intelektuálnej, rovnako dobre ako i prirodzenej hierarchie. A hierarchia sama o sebe determinuje jednoduché hodnoty rituálnej čistoty. Pre kasty a subkasty určitý druh kolektívnej mobility je možný, ktorá môže kultivovať vonkajšie trhy so zdôraznením prísnych hraníc a predpokladá rast ich pozície v sociálnej stupnici.

A systém ako celok spočíva pod religi6znou doktrínou, ktorá sľubuje rovnosť príležitosti nie v tomto živote, ale cez životy duše. Individuálny štatút tu a teraz je výsledkom jeho chovania v jeho poslednej inkarnácii. A ak je neuspokojivý, môže byt napravený získaním zásluhy v jeho terajšom živote, s ktorým bude rásť i jeho štatút do budúcnosti. Distribúcia tu a teraz je častou jednoduchého systému, v ktorom čistota je dominantná nad ostatné hodnoty. Pričom narodenie a krv sú dominantné v celej čistote. Všetky hodnoty sú ako vavríny v dedičných monarchiách. Tu nie je miesto, ani kritérium pre autonómne distribúcie.

Komplexná rovnosť požaduje ochranu hraníc, pretože pracuje s odlišnými hodnotami ako i s odlišnými ľuďmi. Podľa M. Walzera môžeme hovoriť iba o „režime“ komplexnej

rovnosti, práve preto, že tu existuje viac obmedzení. Jednoduchá rovnosť je jednoduchšia. Jedno dominantné dobro je distribuované a robí spoločnosť rovnostárskou. Komplexná rovnosť je však ťažšia. V rámci týchto dimenzií komplexnej rovnosti a jej obmedzení sa M. Walzer pýta: Aké hodnoty musia byt autonómne koncipované, aby sa stali sprostredkujúcimi vzťahmi rovnosti ľudí? Odpoveď na túto otázku nie je jednoznačná, a preto tu neexistuje ani možnosť vytvorenia ideálneho režimu.

ZÁVER

Sociálne hodnoty sa rozdeľujú, vymieňajú aj cez politickú odlišnosť. Monopoly v konkrétnej spoločnosti pracujú pozdĺž týchto hraníc, ale i v samotných hraniciach. Politická pospolitosť je prevažne uzatvorená a môžeme do nej vstúpiť prostredníctvom sveta spoločného chápania. Jazyk, história a kultúra vstupujú spoločne do tvorby kolektívneho vedomia. Národný charakter, vytváraný ako fixovaný a permanentne mentálny poriadok je prevažne mýtom, väčšinou chýba aspekt citlivosti a intuície v spoločnosti, ktorý je vyjadrením skutočného života. Dnes skutočne vo svete rastie počet štátov, kde moment citlivosti a intuície je pojmom neznámym. Tieto atribúty sú skôr typické pre menšie spoločnosti. Je snáď potrebné v tejto situácii apelovať na chápanie kultúrnej rozmanitosti, lokálnej autonómie, ak chceme, aby naše argumentovanie malo morálne opodstatnenie. Ale to nie je iba záležitosťou filozofov, ale nás všetkých, najmä však politikov. V súčasnosti predstavuje komunitarizmus alternatívu k liberálnemu mysleniu, ktorý má čo povedať k riešeniu súčasných problémov.

LITERATÚRA:

ACKERMAN,B.A : Social Justice in the liberal state. London,1980

BELL, D: Communitarism and modern Society, New York 1995

DWORKIN,R.M: Philosophy of Law, Oxford 1991

HAYEK F.A: Cesta do otroctví, Praha 1990

MARX, K: Ekonomicko-filozofické rukopisy. London, 1963

PASCAL, B.:The Persées. England, 1961

POPPER, K.R : Otevřená společnost a její nepřatelé, Praha 1994

RAWLS, J: A Theory of Justice. New York, 1971

WALZER, M : Spheres of Justice. Oxford, 1985

PRÍPUSTNOSŤ KRITIKY SUDCOV

Vieroslav Júda

Abstrakt
Autor sa v článku zaoberá prípustnosťou kritiky sudcov so zameraním na súkromie sudcov. Analyzuje dostupnú judikatúru najmä Európskeho súdu pre ľudské práva a vybrané rozhodnutia ústavných súdov Spolkovej republiky Nemecko, Českej republiky a Slovenskej republiky.

Abstract
The author deals with the admissibility of criticism of judges, focusing on the privacy of judges. It analyzes available case law, in particular the European Court of Human Rights and selected decisions of the constitutional courts of the Federal Republic of Germany, the Czech Republic and the Slovak Republic.

Úvod

Profesionálne správanie sudcov potvrdzuje a posilňuje dôveru spoločnosti v súdnu moc a súčasne umožňuje spoločnosti pochopiť úlohu sudcov pri ochrane ústavnosti a zákonnosti v demokratickom a právnom štáte. V súčasnosti verejnosť požaduje väčšiu transparentnosť vo fungovaní verejných orgánov, čo sa bytostne dotýka aj fungovania súdov a sudcov. Čo spoločnosť a občania od sudcu očakávajú? Predovšetkým je to budovanie justície na určitých hodnotách ako sú nezávislosť, bezúhonnosť, nestrannosť, zdržanlivosť a diskrétnosť, pracovitosť, rešpekt a schopnosť načúvať, rovnaké zaobchádzanie, kompetentnosť a transparentnosť. [1]

Ako zdôrazňuje Správa o sudcovskej etike, ktorú vypracovala Pracovná skupina Európskej siete súdnych rád, nezávislosť nie je privilégium udelené v prospech sudcov. V správe sa nezávislosť charakterizuje ako s akcentom na právo občana na prospech z justície. Očakáva sa nezávislosť a nestrannosť justície od zákonodarnej a výkonnej moci v rámci trojdelenia moci, pričom sa kladie dôraz na ochranu slobody občana v rámci právneho štátu. [2] Správa kladie za úlohu každému sudcovi povinnosť rešpektovať a pracovať na zachovávaní nezávislosti súdnictva, a to ako v jeho individuálnych tak aj v inštitucionálnych aspektoch. Nezávislosť má viesť sudcu k uplatňovaniu práva vo veciach, ktoré sú pred neho v konkrétnom

---

[1] viď. Judicial Ethics Report 2009 -2010. Dostupné na internete: https://www.encj.eu/images/stores/pdf/ethics/judicialethicsdeontologiefinal.pdf

[2] *„Nezávislosť je právo každého občana v demokratickej spoločnosti mať prospech z justície, ktorá je (a od nej sa očakáva, že bude) nezávislá od zákonodarnej a výkonnej moci a ktorá vznikla s cieľom chrániť slobodu a práva občana v rámci právneho štátu.“* Správa o sudcovskej etike z roku 2009-2010 (Pracovná skupina Európskej siete súdnych rád), p. 3 Judicial Ethics Report 2009 -2010. Dostupné na internete: https://www.encj.eu/images/stores/pdf/ethics/judicialethicsdeontologiefinal.pdf (prevzaté 14.05.2018)

prípade postavené, bez strachu či bude alebo nie konformný k výkonnej resp. súdnej moci alebo v širšom slova zmysle k politickej, hierarchickej alebo ekonomickej moči, či mediálnej alebo verejnej mienky. Sudca má byť nezávislý od svojich kolegov ako aj od nátlakových skupín.

Významným predpokladom ochrany právneho štátu je spolu s nezávislosťou aj lojalita sudcu. V praxi znamená záväzok sudcu, rozhodovať v súlade s princípmi právneho štátu. Obsahom pojmu lojalita sú dve zložky: neprekračovať zverené právomoci a uplatňovať ich.

Jedným zo základných predpokladov nezávislosti sudcu je bezúhonnosť. Bezúhonnosť znamená konanie sudcu v záujme spravodlivosti a v záujme spoločnosti. Povinnosť bezúhonnosti sa týka nie len profesijného života sudcov ale aj ich súkromia.[3] Z hodnoty bezúhonnosti môžu vyplývať dve povinnosti, a to: povinnosť čestnosti a povinnosť dôstojnosti.

Čestnosť sudcu sa prejavuje v zdržanlivosti akéhokoľvek netaktného a neslušného správania, pričom pod týmto pojmom sa nemyslí len správanie, ktoré je v rozpore so zákonom ale aj s dobrými mravmi *(bona fidei)*, zásadami slušného správania. Pri výkone svojej funkcie sa sudca vystríha prvkov protekcionizmu a klientelizmu. To znamená, že počas výkonu svojej funkcie sa sudca neusiluje o neoprávnené zásahy na dosiahnutie akéhokoľvek preloženia, vymenovania alebo osobného povýšenia, ani sa nesnaží získať výhody pre seba alebo pre iných. Počas výkonu funkcie odmieta prijať akékoľvek dary alebo výhody pre seba alebo pre jemu blízke osoby. Hlavnú časť svojho pracovného času venuje sudca svojim pracovným aktivitám.

Povinnosť dôstojnosti sa prejavuje v lojálnom aplikovaní procesných pravidiel, preukazovaním záujmu o dôstojnosť jednotlivcov a konaní v rámci zákona. Kurtoázia a intelektuálna čestnosť je neodmysliteľnou vlastnosťou sudcu v styku s osobami v rámci justičného systému. To platí najmä vo vzťahu sudcu k ostatným sudcom, účastníkom konania ako aj k ich právnym zástupcom. Zásady kurtoázie sa zo strany sudcu rozširujú aj na tretie osoby (úradníci, znalci) ale tiež aj na zástupcov médií.

S dôstojnosťou súvisí aj serióznosť a rozvážnosť. Tieto spočívajú v primeranom správaní sudcu. Serióznosť vyžaduje úctivé vystupovanie počas súdneho procesu, a to bez prehnanej formality a bez nevhodného humoru. Zachovávanie profesionálnej praxe rozvážnosti však nevníma praktizovanie ľudskosti, ktorá upravuje vzťahy akejkoľvek komunity.

---

[3] *„ Sudca plní svoju úlohu poctivo, v záujme spravodlivosti a v záujme spoločnosti. Vo svojom verejnom ale aj súkromnom živote má rovnakú povinnosť bezúhonnosti.“* , p. 3 Judicial Ethics Report 2009 -2010. Dostupné na internete: https://www. encj.eu/images/stores/pdf/ethics/judicialethicsdeontologiefinal.pdf

Rozvážny sudca kombinuje svoje znalosti práva s vedomosťami o konkrétnych okolnostiach prípadu racionálnym spôsobom a pri zachovávaní praktického zdravého rozumu. V záujme zachovania dôvery verejnosti v justíciu a súdy sprevádza sudcu rozvaha v jeho profesionálnom a súkromnom živote.

Česť sudcu znamená, že sudca zabezpečí, aby jeho konanie v odbornej praxi a vystupovanie na verejnosti neohrozilo verejný obraz o sudcovi, súde a súdnom systéme.

Veľmi dôležitým hodnotovým prvkom pri budovaní obrazu sudcov vo verejnosti je nestrannosť sudcov. Nestrannosť[4] a vnímanie nestrannosti je spolu s nezávislosťou základným predpokladom spravodlivého súdneho procesu.

V záujme zabezpečenia nestrannosti sudca plní svoju sudcovskú funkciu bez strachu, zvýhodňovania lebo predsudkov. Sudca si osvojuje tak pri výkone funkcie ako aj v osobnom živote vystupovanie, ktoré udržiava dôveru v nestrannosť justície. Dôkazom toho je snaha minimalizovať situácie, ktoré by mohli viesť k námietke proti zaujatosti sudcu.

Sudca môže odmietnuť prípad keď nemôže prípad súdiť nestranne. Ďalším dôvodom pre odmietnutie prípadu sudcom je spojenie s jedným z účastníkov konania alebo má osobnú znalosť faktov, zastupoval alebo pomáhal resp. konal proti jednej zo strán. Dôvodom odmietnutia prípadu je tiež iná situácia, ktorá by mohla subjektívne ovplyvniť jeho nestrannosť. V neposlednom rade je dôvodom na odmietnutie súdiť prípad skutočnosť, ak on alebo člen jeho rodiny má záujem na výsledku konania.

Povinnosťou sudcu je starať sa o zamedzenie vzniku konfliktu záujmov medzi jeho sudcovskou funkciou a jeho spoločenským životom. Ak je sudca zdrojom aktuálneho alebo potencionálneho konfliktu záujmov, sudca neprijme alebo okamžite odstúpi od prípadu, aby sa zabránilo spochybneniu jeho nestrannosti. Sudca zabezpečuje, aby jeho súkromný život neovplyvňoval verejný obraz o nestrannosti jeho sudcovskej práce. Nestrannosť sudcovi nebráni, aby sa pri vykonávaní svojej odbornej činnosti zúčastňoval na spoločenskom živote. Sudca má nárok na úplnú slobodu názoru, ale musí byť opatrný vo vyjadrovaní vlastných názorov.

Ústavy členských štátov Európskej únie a členských štátov Európskeho hospodárskeho priestoru neobsahujú ustanovenie týkajúce sa slobody prejavu sudcov alebo slobody

[4] *„ Nestrannosť sudcu predstavuje absenciu akýchkoľvek predsudkov a vopred vytvoreného úsudku pri výkone rozhodnutia, ako aj pri postupoch prijatých ešte pred vyhlásením rozsudku.“* p.3, Judicial Ethics Report 2009 - 2010. Dostupné na internete: https://www.encj.eu/images/stores/pdf/ethics/judicialethicsdeontologiefinal.pdf

združovania sudcov. V Rakúsku tvorí integrálnu súčasť ústavy čl. 11 ods.2 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.[5]

Úlohou sudcu je vyhýbať sa každému konaniu, ktoré by mohlo podporovať mienku, že jeho rozhodnutia sú motivované iným, než spravodlivým a odôvodneným použitím zákona. Sudca je zároveň sám občanom a ako taký má, mimo výkonu svojich sudcovských povinností, právo na slobodu prejavu uznanú všetkými medzinárodnými dohovormi o ochrane ľudských práv, najmä Európskym dohovorom o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Je povinnosťou sudcu svojim správaním a konaním udržiavať rovnováhu medzi právami sudcu ako občana na jednej strane a medzi obmedzeniami spojených s výkonom jeho funkcie na druhej strane.[6]

Sudca, podobne ako každý občan, má právo na politické názory. Jeho úlohou je zabezpečiť, aby ľudia mohli plne dôverovať justícií, bez obáv u názorov sudcu. Sudca má byť zdržanlivý aj pri jednaniach s médiami. Nemôže v mene slobody prejavu, vystupovať zaujato alebo v prospech jednej strany. Sudca má byť opatrný, aj keď čelí kritike alebo útokom. Sudca sa má zdržať komentovania svojich rozhodnutí, aj keď sú kritizované zo strany médií. Povinnosť zdržanlivosti neospravedlňuje nečinnosť sudcu. Keď je demokracia a základné slobody v ohrození, môže byť sudcovská zdržanlivosť uprednostnená pred povinnosťou prehovoriť.

Mimo plnenia svojich povinností má sudca upustiť od presadzovania svojho postavenia ako sudcu v jednaní s tretími stranami. Nevytvára dojem, že chce vyvíjať nátlak na tretie strany alebo sa pričiniť ,aby si mysleli, že sudca je oprávnený vykonávať právomoci, ktoré mu uveril zákon v priebehu jeho sudcovskej činnosti. Sudca má právo na súkromný život. Jeho povinnosť zdržanlivosti mu nezabraňuje viesť normálny spoločenský život: stačí ak si osvojí „opatrenia zdravého rozumu“, aby sa vyhol narušeniu dôstojnosti svojho úradu alebo svojej schopnosti ho vykonávať.

Jednou z kľúčových úloh pri zvyšovaní dôvery spoločnosti v justíciu a sudcov je pracovitosť sudcu. Miera efektivity pracovitosti sudcu je priamo úmerná kvalitnému a včasnému riešeniu prípadov, čo do stanovenia primeranej lehoty v závislosti od predmetu posudzovanej veci a kvality samotného rozhodnutia.

---

[5] Viď. KLOKOČKA, V. – WAGNEROVÁ, E.: Ústavy států Evropské unie. Praha: Linde 1997. 788 s. ISBN 80-7201-056-5.

[6] *„Sudcovská zdržanlivosť a diskrétnosť zahŕňa rovnováhu medzi právami sudcu ako občana a medzi obmedzeniami spojenými s jeho funkciou.“* p.5 Dostupné na internete:https://www.encj.eu/images/stories/pdf/ethics/judicialethicsdeontologiefinal.pdf

Rýchlosť súdneho konania nie je ovplyvňovaná len právnymi predpismi a zdrojmi, ktoré sú sudcom k dispozícií, ale aj prístupom a prácou sudcu.[7]

Neoddeliteľnou súčasťou skvalitňovania práce sudcu je kontinuitné kariérne celoživotné vzdelávanie, spočívajúce vo zvyšovaní si odbornej úrovne a efektívnemu využívaniu nástrojov a vedomostí, ktoré v procese vzdelávania nadobudne. Výsledkom bude účinné vedenie súdneho procesu, a rozhodovanie bez prieťahov v konaní.

Sudca pri výkone funkcie preukazuje úctu a dôstojnosť ľuďom, s ktorými prichádza do styku bez ohľadu na ich postavenie, pohlavie, rasu či farbu pleti.[8] Sudca pozorne vníma a erudovane vyhodnocuje fakty a odborné argumenty predložené stranami a ich právnymi zástupcami. V rámci pojednávania ale aj mimo neho sa sudca správa vo vzťahu k verejnosti, ostatným kolegom dôstojne, správne a vnímavo. Pri organizácii svojej práce sudca venuje rovnaký priestor požiadavkám strán. V rámci pojednávania na súde vypočuje všetky strany prípadu a ich zástupcov, pričom vytvára pokojnú atmosféru. Sudca presadzuje, aby hodnoty rešpektu a načúvania[9] boli zdieľané a rešpektované aj ostatnými.

Samostatnou hodnotou pri formovaní nezávislej a nestrannej justície je hodnota rovnakého zaobchádzania. Napĺňaním tejto hodnoty je aktívne správanie sudcu, ktorý zabezpečuje aby sa rovnako zaobchádzalo zo všetkými účastníkmi konania.[10] Úlohou sudcu je zabezpečiť, aby bola každá strana vypočutá, porozumená a rešpektovaná. Sudca tiež zabezpečuje, aby nikto nemohol povedať, že bol ignorovaný, favorizovaný alebo že ním bolo opovrhované. V prípade ak to umožňujú vnútroštátne predpisy alebo medzinárodné zmluvy, ktorými je štát viazaný môže sudca použiť pozitívnu diskrimináciu, v ostatných prípadoch zabezpečí rovnosť v zaobchádzaní. V Ústave Slovenskej republiky je v čl. 12 garantovaná rovnosť bez ohľadu na rasový a etnický pôvod. Rovnako aj čl. 5 Smernice2000/43/EC zavádza

---

[7] *„ Sudca je pracovitý pri riešení prípadov. To znamená, že prípady rieši a súdi s primeranou lehotou odpovedajúcou predmetu veci, pričom zabezpečuje kvalitu rozhodnutia.“* , p. 6 Judicial Ethics Report 2009 -2010. Dostupné na internete: https://www.encj.eu/images/stores/pdf/ethics/judicialethicsdeontologiefinal.pdf

[8] *„ Rešpektom sa môže myslieť to, že sudca je schopný preukázať náležitú úctu k postaveniu ľudí a ich dôstojnosti.“* p. 6 Judicial Ethics Report 2009 -2010. Dostupné na internete: https://www.encj.eu/images/stores/pdf/ethics/judicialethicsdeontologiefinal.pdf

[9] *„ Načúvanie by sa malo vnímať ako sudcova schopnosť venovať pozornosť výkladu faktov a odborných argumentov predložených stranami a ich právnym zástupcom.“* p. 6 Judicial Ethics Report 2009 -2010. Dostupné na internete: https://www.encj.eu/images/stores/pdf/ethics/judicialethicsdeontologiefinal.pdf

[10] *„ Rovnaké zaobchádzanie vyžaduje, aby sudca poskytol každému to, na čo má nárok, a to ako v procese, tak aj v rozhodnutí každého prípadu, a to prostredníctvom uznania jedinečnosti každého jednotlivca.“* Judicial Ethics Report 2009 -2010, p.7. Dostupné na internete: https://www.encj.eu/images/stores/pdf/ethics/judicialethicsdeontologiefinal.pdf

zásadu rovnakého zaobchádzania medzi osobami bez ohľadu na rasový alebo etnický pôvod, pričom nezakazuje pozitívnu diskrimináciu.[11]

Medzi fundamentálne hodnoty kvalitnej justície patrí kompetentnosť sudcu, ktorá predpokladá flexibilnú adaptáciu na nový vývoj.[12] Sudca pozná a prehlbuje si znalosti reálií a práva.

Obsahom pojmu kompetentnosť sudcu je tiež jeho schopnosť brať do úvahy individuálne špecifiká jednotlivých prípadov, ktoré mu boli pridelené. V prípade konfliktov využívať zmier a zmierovanie.[13] Výrazom kompetentnosti sudcu je medzi iným aj ukončenie prípadu v primeranej lehote a tak zabránenie prieťahom v konaní. Významným znakom sudcovskej kompetentnosti je schopnosť pracovať v kolektíve.

Kompetentnosť sudcu možno založiť nie len na odbornej erudícií (ktorá je samozrejme nespochybniteľná). Významnou zložkou je aj psychický faktor. Máme na mysli spravodlivé a rozvážne správanie sudcu. Takýmto správaním sudca zabraňuje potencionálnym, excesom pri výkone funkcie. To neznamená, že vykazuje známky nesmelosti či strnulosti, ktoré by mohli viesť ku konformite. Sudca je kreatívny pri aplikácii práva, vypĺňaní medzier v práve. Keďže sa právo nemôže okamžite reagovať na zmeny vo vývoji spoločnosti, sudca prejavuje kompetentnosť aj správnym používaním druhov interpretácie.

Dôvera spoločnosti v justíciu a súdy sa buduje aj prostredníctvom transparentnosti. Medzi základné znaky transparentnosti patria predovšetkým zásada verejnosti konania, a rovnosť strán.[14]

---

[11] *„ Aby bola v praxi zabezpečená úplná rovnosť, nebráni zásada rovnakého zaobchádzania žiadnemu členskému štátu v zachovaní alebo prijatí osobitných opatrení, ktorými by sa predišlo alebo vyrovnalo znevýhodňovanie súvisiace s rasovým alebo etnickým pôvodom.“ čl. 5 Smernice 2000/43/EC obdobne aj § 8a ods. 1 antidiskriminačného zákona „ Na zabezpečenie rovnosti príležitostí v praxi a dodržiavania zásady rovnakého zaobchádzania možno prijať dočasné vyrovnávacie opatrenia na zabránenie znevýhodneniu súvisiaceho s rasovým pôvodom alebo etnickým pôvodom.“ Zákon č. 365/2004 Z .z Zákon o rovnakom zaobchádzaní v niektorých oblastiach a o ochrane pred diskrimináciou o o zmene a doplnení niektorých zákonov (antidiskriminačný zákon)*

[12] *„ Spoločnosť má právo na kompetentného sudcu so širokou odbornou znalosťou.“* p. 7 Judicial Ethics Report 2009 -2010. Dostupné na internete: https://www.encj.eu/images/stores/pdf/ethics/judicialethicsdeontologiefinal.pdf

[13] HOLÁ, L. – HRNČIŘÍKOVÁ, M.: Mimosoudní řešení sporů. Praha: Leges 2018. 168 s. ISBN 9788075022462, SWANOVÁ, B. – BALIOVÁ, D. – DOLANSKÁ, R.: Mediácia – Praktický právny sprievodca. Bratislava: Wolters Kluwer 5/2016. 232 s. ISBN 978-80-8168-434-0.

[14] *„ Informovanie o fungovaní justície a prítomnosť verejnosti na súdnych procesoch prispievajú k ich spoločenskému prijatiu. Rovnaký prístup jednotlivcov zaangažovaných na žalobe alebo obhajobe k civilnému alebo trestnému konaniu podporuje transparentnosť a zvyšuje dôveru verejnosti.“* Správa o sudcovskej etike z roku 2009-2010 (Pracovná skupina Európskej siete súdnych rád), p. 8 Judicial Ethics Report 2009 -2010. Dostupné na internete: https://www.encj.eu/images/stores/pdf/ethics/judicialethicsdeontologiefinal.pdf , viď. tiež ZAHRADNÍKOVÁ, R.: Pojmové znaky civilního procesu. Plzeň: Aleš Čeněk 2017. 280 s. ISBN 9788073805388, ŠEVCOVÁ, K.: Žaloba na obnovu konania v občianskom súdnom konaní - 1. vyd. - Bratislava : C. H. Beck, 2017. 196 s. ISBN 9788089603497, KLÁTIK, J.: Stále aktuálna požiadavka zrýchlenia a zhospodárnenia

Sudca dohliada na informovanie verejnosti o fungovaní justície. Transparentnosť sa realizuje prostredníctvom verejných pojednávaní a odôvodňovaním svojich rozhodnutí pri zachovávaní dôvernosti vyžadovanej za účelom rešpektovania alebo z dôvodu potreby verejného poriadku. Sudca udržuje rovnováhu medzi potrebou transparentnosti a zákazom voyerizmu alebo exhibicionizmu tak, aby sa justícia nestala divadlom. V styku s médiami môžu byť informácie poskytnuté len v rámci zákona. V osobnom a v spoločenskom živote sa sudca snaží zabrániť konfliktu záujmov. Ak predsa len dôjde ku konfliktu záujmov, sudca okamžite informuje o vzniknutej situácii svojich priamych nadriadených. Tým je zabezpečená transparentnosť v súvislosti s jeho nestrannosťou.

Miera kritiky sudcu vs. právo na informácie

Ústavnoprávny základ práva na informácie tvorí čl. 26 Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len" ústava"), ktorý zaručuje právo na informácie. Podľa čl. 26 ods.2 ústavy, má každý právo vyjadrovať svoje názory slovom, písmom, tlačou, obrazom alebo iným spôsobom. Týmto sa ústavnoprávne záruky nekončia, pretože podľa tohto istého článku má každý právo aj slobodne vyhľadávať, prijímať, rozširovať idey a informácie bez ohľadu na hranice štátu. Vydávanie tlače nepodlieha povoľovaciemu konaniu. Podnikanie v odbore rozhlasu a televízie sa môže viazať na povolenie štátu. Podmienky ustanoví zákon. Následne podľa čl. 46 ods.1 ústavy každý sa môže domáhať zákonom ustanoveným postupom svojho práva na nezávislom a nestrannom súde a v prípadoch ustanovených zákonom na inom orgáne Slovenskej republiky.

Ako vyplýva z ustálenej judikatúry Ústavného súdu Slovenskej republiky (ďalej len „ústavný súd") a Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESĽP") sloboda prejavu je neoddeliteľnou súčasťou demokratického usporiadania štátu. Sloboda prejavu sa uplatňuje nie len vo vzťahu k" informáciám" a „myšlienkam", ktoré sa prijímajú priaznivo resp. pokladajú za neurážlivé a neutrálne, ale aj k tým, ktoré urážajú, šokujú alebo znepokojujú štát alebo časť obyvateľstva. Vyžaduje si to pluralizmus, znášanlivosť a veľkorysosť, bez ktorých nemožno hovoriť o „demokratickej spoločnosti".[15]

Limitom slobody prejavu sú čl. 26 ods.4 ústavy a čl. 10 ods.2 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, ktoré explicitne uvádzajú dôvody obmedzenia slobody prejavu , pričom ide o obmedzenia, ktoré musia zodpovedať vždy demokratickému charakteru

trestného konania. In.: KURUC, P (eds.): Rekodifikovaný trestný zákon a Trestný poriadok. Bratislava: Eurokódex 2011. 552 s. ISBN 9788089447572.

[15] rozsudok ESĽP Handyside vs. UK. rozsudok zo 7. 12. 1976, Appl. No. č. 549/72

spoločnosti označované ako „opatrenia v demokratickej spoločnosti nevyhnutné“. Dôvodom takéhoto obmedzenia môže byť aj „ochrana práv a slobôd iných“, teda okrem iného aj záruky vyplývajúce zo základného práva na ochranu osobnosti v rozsahu garantovanom v čl. 19 ústavy a konkretizovanom v §11 a nasl. Občianskeho zákonníka, ktoré chránia súkromné osoby pred neoprávnenými zásahmi zo strany iných súkromných osôb alebo štátu.

Uvedené ustanovenia Občianskeho zákonníka nemožno aplikovať izolovane, ale je nutné ich vykladať a aplikovať v súlade s ústavou. Potreba reflektovať slobodu prejavu neznamená rezignáciu orgánov ochrany práva na ochranu osobnosti.[16]

Z ustálenej judikatúry ústavného súdu vyplýva, že akékoľvek obmedzenie základného práva alebo slobody, a teda aj slobody prejavu možno považovať za ústavne akceptovateľné len vtedy, ak ide o obmedzenie, ktoré bolo ustanovené zákonom, resp. na základe zákona, zodpovedá niektorému ustanovenému legitímnemu cieľu a je nevyhnutné v demokratickej spoločnosti má dosiahnutie sledovaného cieľa, t.j. ospravedlňuje ho existencia naliehavej spoločenskej potreby a primerane (spravodlivo) vyvážený vzťah medzi použitými prostriedkami a sledovaným cieľom, t.j. musí ísť o obmedzenie, ktoré je v súlade so zásadou proporcionality.[17] V takom prípade ústavný súd pristúpi k testu proporcionality medzi zásahom do slobody prejavu a ústavnými garanciami práva na súkromie.[18] Test proporcionality je založený na hľadaní odpovedí na otázky KTO, O KOM, ČO, KDE, KEDY, a AKO v posudzovanom prípade „ hovoril“ , uverejnil informáciu. Na základe odpovedí na dané otázky možno zistiť či zásah bol proporcionálny.[19]

V prípade ak média publikujú výroky zo súkromia sudcu, a tieto sú súčasťou článku glosujúceho aktuálne spoločenské udalosti ide o sociálnu diskusiu s prvkami kritiky. V širšom zmysle ide o politický prejav. Tento druh prejavu spadá pod ochranu čl. 26 ods.1 ústavy.[20]

---

[16] viď. rozsudok najvyššieho súdu sp. zn. 5 Cdo 55/2008 z 25. februára 2009

[17] viď. nález Ústavného súdu I. ÚS 4/02 z 9. júla 2003, nález Ústavného súdu I. ÚS 193/03z 31. marca 2004

[18] viď. nález Ústavného súdu II. ÚS 152/08 z 15. decembra 2009, nález Ústavného súdu II. ÚS 326/09 z 8. októbra 2009, nález Ústavného súdu I. ÚS 408/2010 z 16. júna 2010, nález Ústavného súdu IV. ÚS 492/2012 z 11. septembra 2011, nález Ústavného súdu II. ÚS 184/2015 z 11. novembra 2015, nález Ústavného súdu II. ÚS 224/2016 z 12. apríla 2016

[19] Viď. KOSAŘ, D.: Kobender proti Rakousku. Přípustná míra kritiky soudcovského stavu. Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, č. 1/2007, s. 32 a nasl. dostupné na internete http://jinepravo.blogspot.com/2008/06/david-kosa-kauza-beneov.html

[20] O opaku porovnaj LIBERAL PARTY, R. and P. v. the UNITED KINGDOM, sťažnosť 8765/79, rozhodnutie z 18. decembra 1986, rozhodnutie Najvyššieho súdu Kanady Irwin Toy Ltd. V. Quebec (Attorney General), [1989] 1 S.C.R. 927, JÄGER, P. – MOLEK, P.: Svoboda projevu: Demokracie, rovnost a svoboda slova. Praha: Auditorium 2007. ISBN 8090378650, s. 109 a 149, BARTOŇ, M.: Svoboda projevu: principy, meze, garance. Praha: Leges 2010, ISBN 9788087212424, 216 s.

Test proporcionality je klasicky založený na troch krokoch. Prvým krokom (A) je test dostatočného cieľa (*test of legitimate aim/effect*), teda test vhodnosti (*Geeignetheit*) – či zásah smeruje k cieľu, ktorý je dostatočne dôležitý na ospravedlnenie zásahu, a test proporcionálnej väzby medzi zásahom a cieľom zásahu – či daným prostriedkom (obmedzenie slobody prejavu) je možné dosiahnuť akceptovateľný cieľ (ochrana súkromia). Druhým krokom (B) je test nevyhnutnosti (test potrebnosti použitia daného prostriedku – zásahu (*Erforderlichkeit, test of necessity, test of subsidiarity*), teda či nebolo možné použiť šetrnejší zásah. Napokon tretím krokom (C) je test proporcionality v užšom slova zmysle (*Angemessenheit, test of proporcionality in the strict sense, proporcionate effect*), ktorý zahŕňa jednak (C1) prakrickú konkordáciu (praktickú súladnosť), t. j. test zachovania maxima u obidvoch základných práv, a jednak (C2) tzv. Alexyho vážiacu formulu, vážiaci vzorec.[21]

Často krát býva štruktúra testu proporcionality vymedzená ako štvorkroková, keď testu vhodnosti predchádza samostatný test legitimity. Jednotlivé jurisdikcie sa tiež líšia v obsahu testu vhodnosti. Spolkový ústavný súd SRN, resp. Ústavný súd Českej republiky aj Ústavný súd Slovenskej republiky považujú za postačujúcu existenciu legitímneho cieľa, zatiaľ čo Najvyšší súd Kanady pre ospravedlnenie zásahu do základných práv požaduje, aby legitímny cieľ bol tiež dostatočne závažný.[22]

V rámci uplatnenia testu proporcionality si ústavný súd kladie otázku: „ Kto zásah do práva na ochranu osobnosti (práva na súkromie) vykonal.“ V súvislosti s otázkou kto zásah vykonal tak ústavný súd ako aj Európsky súd pre ľudské práva poukazujú na svoju ustálenú judikatúru, z ktorej vyplýva, že privilegované postavenie z hľadiska ochrany slobody prejavu patrí novinárom a masmédiám, a to zvlášť pri informovaní o veciach verejného záujmu.[23]

Novinári majú sociálnu povinnosť poskytovať informácie a myšlienky týkajúce sa všetkých záležitostí verejného záujmu a verejnosť má právo takéto informácie dostať. Novinárom je pri poskytovaní informácii umožnené používať aj jedinečnú mieru preháňania a provokácie.[24] Novinári, a masmédiá sú „nositeľmi“ slobody prejavu, a preto sa na nich

[21] ALEXY, R.: Balancing constitutional rewiev, and presentation, in.: International Journal of Constitutional Law, Vol. 3, Number 4, 2005, s. 572 a n. tiež s. 575, prístupné na https://doi.org/10.1093/icon/moi040 tiež KOSAŘ, D.: Kolize základních práv v judikature Ústavního soudu ČR.: In.: Jurisprudence 1/2008, s.3 a n.

[22] GRIMM, D.: Proportionality in Canadian and German Constitutional Jurisprudence. The University Toronto Law Journal , roč. 57, č.2, s. 383 a n. , tiež MÖLLER, K.: Constructing the Proporcionality Test: in.: LAZARUS, L. – Mc CRUDDEN, CH. – BOWLES, N. (eds.): Reasoning Rights: Comparative Judicial Engagement. Oxford: Hart Publishing , 2014, s. 33-35

[23] napr. rozsudok ESĽP Prager a Oberschlick v. Rakúsko z 26. apríla 1995, sťažnosť č. 1594/90, tiež rozsudok ESĽP Bladet Tromso a Stensaas v. Nórsko z 20. mája 1999, sťažnosť č. 21980/93

[24] viď. rozsudok ESĽP Perna v. Taliansko, z 6. mája 2003, sťažnosť č. 48898/99

vzťahuje zvýšená ochrana (privilegované postavenie) poskytovaná novinárom, resp. masmédiám, na ktoré sú súdy v sporoch na ochranu osobnosti (zásahu do súkromia) povinné primeraným spôsobom zohľadniť.[25]

Podľa judikatúry za legitímne nemožno považovať správanie novinára, ktorý pri zverejnení informácií difamačného (hanobiaceho) charakteru nepreukáže, že mal rozumné dôvody spoliehať sa na pravdivosť difamačnej informácie, ktorú šíril, a ďalej ak sa nepreukáže, že podnikol dostupné kroky k tomu, aby si overil pravdivosť informácie, a to v miere a intenzite, v ktorej mu bolo overenie prístupné, a konečne pokiaľ sám nemal dôvod neveriť, že difamačná informácia je nepravdivá. Zverejnenie takejto informácie nemožno považovať za rozumné, ak si šíriteľ informácie neoverí jej pravdivosť otázkou o osobe, ktorej sa informácia týka a nezverejní jej stanovisko, s výnimkou nemožnosti takéhoto postupu alebo tam, kde to nebolo nutné.[26]

Dôležité pre zváženie legitímneho zverejnenia informácie je skúmanie motívu zverejnenia. Legitimitu zverejnenia informácie nemožno dovodiť, ak bolo dominantne motivovaná snahou poškodiť difamovanú osobu, pokiaľ šíriteľ sám neveril informácii alebo pokiaľ ju bezohľadne poskytol, bez toho aby sa staral o to, či je alebo nie je pravdivá.

Ďalej si ústavný súd kladie otázku: „ O kom boli inkriminované články a do koho osobnostnej sféry zasahovali.“ Ústavný súd vychádza z názoru, podľa ktorého dôsledky snahy o podporu výmeny názorovo verejne zaujímavých a príťažlivých témach je aj kategorizácia osôb, ktorých sa informácie uvedené v tlači či iných médiách týkajú a do ktorých osobnostnej sféry negatívne zasahujú, resp. môžu zasahovať. Hranice akceptovateľnosti šírenia informácií týkajúcich sa osobnostnej sféry sú najširšie u politikov a najužšie u „bežných“ občanov. V línií od politikov po obyčajných občanov sa sudcovia z hľadiska intenzity ochrany osobnosti nachádzajú uprostred s miernou tendenciou smerujúcou k politikom.[27] Tiež Európsky súd pre ľudské práva konštatoval, že členovia justície konajúci v rámci svojej funkcie môžu podliehať širšej miere akceptovateľnej kritiky než bežní občania.[28]

Sudcovia vyšších súdov, musia znášať tvrdšiu kritiku než sudcovia nižších súdov, pričom sudcovia najvyššieho súdu rozhodujú najzávažnejšie prípady, ktoré sú spravidla

---

[25] viď. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II.ÚS 224/2016 z 12.4.2017

[26] viď. rozhodnutie Smenovne Lordov Reynolds v. Times News Papers Limited. Dostupné na internete: http://www.parliament.the –stationery-office.co.uk/pa/1d1199899/rey01.htm, rozhodnutie nemeckého Spolkového ústavného súdu BVerfG, z 03.06. 1980- 1 BvR 797/78 v prípade Böll, ktorý je potvrdený judikatúrou ESĽP napr. rozsudok ESĽP Pedersen a Badsgaad v. Dánsko z 17. decembra 2004, sťažnosť č. 49017/99

[27] viď. nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II. ÚS 152/08 z 15. decembra 2009, tiež nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II.ÚS 261/06 z 13. decembra 2007

[28] viď. rozsudok ESĽP JULY a SARL Libération v. Francúzsko, sťažnosť č. 20893/03, zo 14. februára 2008

verejnosti dobre známe. Preto sudca najvyššieho súdu musí zniesť vyššiu mieru kritiky a na tom nič nemení ani spôsob artikulácie tejto kritiky.[29]

Podľa zákona o súdoch a sudcoch je zaistenie osobitnej ochrany sudcov najvyššieho súdu a Špecializovaného trestného súdu z bezpečnostných dôvodov. Účel zákonnej ochrany identity sudcov najvyššieho súdu sa môže v plnom rozsahu naplniť len vtedy, ak sa jej sudcovia sami nevzdajú, napríklad aj tým, že v minulosti vykonávali funkciu, v dôsledku čoho sa stali známymi osobami, a to nie len v očiach odbornej ale aj laickej verejnosti. Zmyslom ochrany identity sudcov nemôže byť vytváranie nepriechodnej clony vo vzťahu k súkromným alebo voľnočasovým aktivitám.[30]

„Čo bolo kritizované?“ je ďalšou otázkou, s ktorou je v rámci procesnej činnosti potrebné sa vysporiadať.

Ústavný súd vo svojej judikatúre opakovane zdôrazňuje, že poslaním a nezastupiteľnou úlohou tlače je nepochybne šírenie informácií a myšlienok o otázkach verejného záujmu s tým, že je zároveň nespochybniteľným právom verejnosti takéto informácie prijímať.[31]

Za určitých okolností sa však aj u verejných činiteľov môžu stať predmetom zvýšeného verejného záujmu nie len profesionálne aktivity, ale aj ich súkromný život. Aj aktivity verejných činiteľov súkromného charakteru sú totiž za určitých okolností spôsobilé spochybniť morálnu integritu verejne činnej osoby. O to viac, ak morálny kredit je nevyhnutnosťou a zároveň bazálnym predpokladom výkonu verejnej funkcie sudcu. Preto je celkom pochopiteľné a legitímne ak je aj súkromná aktivita verejne činnej osoby v centre záujmu tlače.

Podľa judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva, v prípadoch, ktorých je terčom kritiky konkrétny predstaviteľ súdnej moci, sa kritika môže dotýkať tak profesijnej sféry, ako aj súkromného života, pričom kritika zasahujúca do profesijnej sféry požíva z hľadiska slobody prejavu vyššiu mieru ochrany, ako v prípadoch, keď ide o kritiku zasahujúcu do súkromného života sudcu.[32] Kritiku zasahujúcu do profesijnej sféry Európsky súd pre ľudské práva vníma veľmi široko. V podstate ide o kritiku akéhokoľvek konania sudcu či štátneho zástupcu (prokurátora), ktoré môže mať vplyv na výkon jeho funkcie. Môže ísť napríklad o kritiku postupu sudcu v súvislosti s dopravnou nehodou[33],

[29] viď nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II. ÚS 224/2016 z 12. apríla. 2017
[30] viď. nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II. ÚS 184/2015 z 11. novembra 2015
[31] viď. uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky I. ÚS 352/2011, z 28. septembra 2011, tiež nález Ústavného súdu Slovenskej republiky IV. ÚS 284/2011 zo 6. júna 2013
[32] viď. rozsudok ESĽP Sabou a Pîrcăb v. Rumunsko, rozsudok z 28.09. 2004, Appl. No. 46572/99
[33] viď. rozsudok ESĽP Obukhova v. Rusko, rozsudok z 8. apríla 2009, Appl. No 34736/03

v súvislosti so sporným získaním nehnuteľného majetku pre člena rodiny[34] alebo o kritiku jeho neštandardných politických väzieb.[35]

Voľnočasová aktivita sudcu, zvlášť ak ide o poľovníctvo, ktoré má významný sociálny rozmer, môže byť predmetom legitímneho záujmu médií, pričom skutočnosť, že ide o voľnočasovú aktivitu, nemôže byť sama o sebe dôvodom na uprednostnenie ochrany súkromia sudcu pred ochranou slobody médií.[36]

Previazanosť súkromnej a profesijnej sféry vyplýva aj z §30 ods.1 zákona o sudcoch, ktorý ustanovuje povinnosť sudcu, zdržať sa všetkého, čo by mohlo narušiť vážnosť a dôstojnosť funkcie sudcu, a to nie len pri výkone funkcie sudcu, ale aj v občianskom živote ako takom, aj po skončení výkonu funkcie sudcu.

„Kde je kritizované?“ Miesto zaznenia či uverejnenia sporných výrokov je tiež užitočným kritériom posudzovania zásahov do slobody prejavu. Vo všeobecnosti platí, čím hromadnejšie sa distribuuje kritika, tým vyššia ochrana osobnostných práv. V predmetnej veci je však nutné vec vnímať v spojení s kritériom autora kritiky. Ak je autorom kritiky novinár, jeho privilegované postavenie do určitej miery neutralizuje kritérium miesta ich zaznenia.[37] Ak je kritika uverejnená v tlači s veľmi vysokým nákladom s celoštátnou pôsobnosťou, v televízií resp. inom elektronickom médiu, je posudzovanie prísnejšie. Miera prísnosti posudzovania kritiky s ohľadom na miesto jej zaznenia závisí od potenciálneho množstva adresátov, ktorých táto kritika ako informácia môže osloviť.

„Kedy je kritizované?“ V prípade súdnych rozhodnutí, je z časového hľadiska potrebné rozlišovať, či sú posudzované počas konania, alebo po jeho skončení. Načasovanie kritiky je potrebné vnímať nie len z hľadiska fázy súdneho konania, ale aj z hľadiska spoločenského načasovania. Nemožno tiež opomenúť skutočnosť, že posledné roky je justícia trvalým objektom záujmu verejnosti. Predmetom záujmu verejnosti sa nestala len z dôvodu neprimeraného správania sa niektorých predstaviteľov súdnej moci, ale aj z dôvodu, že sa v tomto období uskutočňovali významné zmeny v právnom postavení sudcov všeobecných súdov. Možno konštatovať, že uvedené zmeny predstavovali objektívne legitímny predmet záujmu printových aj elektronických médií. V tejto súvislosti možno poukázať na novelizáciu zákona o sudcoch[38], ktorej jednotlivé ustanovenia sa stali neskôr predmetom konania o súlade právnych predpisov pred ústavným súdom.[39] Aj z uvedeného dôvodu bola diskusia týkajúca sa

---

[34] viď. rozsudok ESĽP Sabou a Pîrcăb v. Rumunsko, rozsudok z 28.septembra 2004, Appl. No. 46572/99
[35] viď. rozsudok ESĽP Rizos a Daska v. Grécko, rozsudok z 27. mája 2004 , Appl. No. 65545/01
[36] viď. nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II. ÚS 184/2015 z 11. novembra 2015
[37] Viď. nález Ústavného súdu Slovenskej republiky IV. ÚS 139/2010, tiež nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II. ÚS 184/2015 z 11. novembra 2015
[38] Zákon č. 33/2011 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 385/2000 Z. z. o sudcoch a prísediacich a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony
[39] Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky PL. ÚS 102/2011 z 7. mája 2014

postavenia súdnej moci a jej predstaviteľov aktuálna nie len pre odbornú ale aj pre laickú verejnosť.

„Ako je kritizované?“ Európsky súd pre ľudské práva pri posudzovaní limitov slobody prejavu starostlivo rozlišuje medzi faktami a hodnotiacimi úsudkami. Existenciu faktov možno preukázať, zatiaľ čo otázka pravdivosti hodnotiacich úsudkov nepripúšťa dôkazy.[40] Aj keď hodnotiaci úsudok vzhľadom na svoj subjektívny charakter vylučuje dôkaz pravdy, musí vychádzať z dostatočného faktického základu.[41] Z uvedeného vyplýva, že ak v konkrétnom prípade sú z hľadiska ústavnej akceptovateľnosti posudzované hodnotiace úsudky, tak je ochrana výrokov takéhoto charakteru z hľadiska slobody prejavu s ohľadom na konkrétne okolnosti prípadu intenzívnejšia ako v prípade uvedenia faktov (skutkových tvrdení), ktoré sa môžu neskôr ukázať ako nepravdivé.

Klasifikácia prejavu ako faktu alebo hodnotiaceho úsudku je vecou posúdenia príslušných orgánov, predovšetkým všeobecných súdov.[42] Všeobecne aplikovateľné kritérium na klasifikáciu výrokov na fakty a hodnotiace úsudky neexistuje, avšak svoju úlohu zohrávajú aj okolnosti, že pôvodca výroku nereprezentuje určité skutočnosti ako istoty, ale vyjadruje len pochybnosti či podozrenie, a že jeho snahou je v dobrej viere informovať verejnosť vo veci všeobecného záujmu.[43] Skutkové tvrdenia sú také vyjadrenia, ktoré možno podrobiť testu pravdivosti.[44] Hodnotiace úsudky sú potom všetky ostatné tvrdenia. Ak nie je možné skutkové tvrdenia oddeliť od hodnotiacich úsudkov, je potrebné na ne nazerať ako na hodnotiace úsudky, keďže tie poskytujú širšiu mieru ochrany slobody prejavu.[45]

Ústavný súd poznamenáva, že všeobecný súd rozhodujúci vo veci zásahu do osobnostných práv musí zohľadniť organickú väzbu medzi titulkom (nadpisom) určitého článku a jeho celkovým obsahom. Ak je predmetom záujmu tlače správanie sa verejných činiteľov, u ktorých je morálny kredit nevyhnutnosťou a zároveň bazálnym predpokladom výkonu verejnej funkcie. U sudcu sa žiada nepochybne vyšší štandard akceptovaného správania ako u ostatných občanov a túto skutočnosť je potrebné rigoróznym spôsobom zohľadniť pri rozhodovaní o zásahu do jeho osobnostných práv.[46]

---

[40] viď. rozsudok ESĽP Feldek v. Slovenská republika, Appl. No. 29032/95 ,rozsudok z 27. februára 2001
[41] rozsudok ESĽP Jerusalem v. Rakúsko, Appl. No. 26958/95, rozsudok z 27. februára 2001
[42] rozsudok ESĽP Prager a Oberschlick v. Rakúsko z 26. apríla 1995, sťažnosť č. 1594/90
[43] rozsudok ESĽP Andreescu v. Rumunsko, rozsudok z 8. júna 2010, Appl. No. 19452/02
[44] rozsudok Spolkového ústavného súdu BVerfG90, 241 Auschwitz Lie z 13. apríla 1994
[45] rozsudok Spolkového ústavného súdu BVerfG85, 1 Bayer-Aktionäre, z 9. októbra 1991, rozsudok Spolkového ústavného súdu BVerfG 90, 1 Jugendgefährdende Schriften z 11. januára 1994
[46] nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II. ÚS 224/2016 zo 12. apríla 2017

Záver

Uverejnenie kritických názorov v médiách je jedným u obsahových znakov práva na informácie a dotýka sa aj práva slobodne vyhľadávať a šíriť informácie. Právo na slobodný prejav patrí k znakom demokratickej spoločnosti, v ktorej každý má právo slobodne vyjadriť svoj názor na chod vecí verejných a vynášať o nich verejne súdy. Pojem vec verejná (res publica) je chápaný širokosprektrálne. Vecou verejnou sú všetky agendy štátnych inštitúcií, ako aj činnosť osôb pôsobiacich vo verejnom živote, t. j.. napríklad medzi inými aj činnosť sudcov, justičných čakateľov, a všetko, čo na seba púta verejnú pozornosť.[47] Týka sa viacerých subjektívnych práv, a to predovšetkým práva na súkromie, ochrany cti a ľudskej dôstojnosti.

Pri kritike verejných záležitostí vykonávaných verejne pôsobiacimi osobami platí z hľadiska ústavnej prezumpcie, že ide o ústavne konformnú kritiku. Ide o výraz demokratického princípu, o výraz participácie členov občianskej spoločnosti na veciach verejných.

Každý prejav sa vo svojej podstate týka buď skutkového tvrdenia (faktu, informácie), alebo hodnotiaceho úsudku (názoru, myšlienky). Niekedy môže prejav zahŕňať skutkové tvrdenie aj hodnotiaci úsudok, niekedy len skutkové tvrdenie alebo len hodnotiaci úsudok.

Prezumpciou ústavnej konformity je chránený len hodnotiaci úsudok (názor, myšlienka), nie skutkové tvrdenie (fakt, informácie), ktoré v miere v ktorej slúžila za základ kritiky, musí naopak dôkazne preukazovať kritik sám.

Tvrdené difamačné fakty je potrebné vždy posudzovať komplexne pod zorným uhlom mnohých hľadísk, ktoré možno nasledovne vyjadriť:

1. Závažnosť obvinenia. Čím je obvinenie závažnejšie, tým viac bola verejnosť dezinformovaná a difamovaná osoba poškodená, pokiaľ tvrdenie nie je pravdivé.
2. Povaha informácie a uváženia, do akej miery je predmetný problém záležitosťou verejného záujmu.
3. Zdroj informácie. Niektorí šíritelia informácie nemajú priamu znalosť o udalostiach. Niektorí majú vlastné dôvody rozdrobiť informáciu alebo sú platení za svoje príbehy.
4. Vynaložené úsilie a konkrétne kroky na overenie pravdivosti informácie.

[47] „Vecou verejnou sú všetky agendy štátnych inštitúcií, ako aj činnosť osôb pôsobiacich vo verejnom živote, t.j. napr. činnosť miestnych i celoštátnych politikov, úradníkov, sudcov, advokátov, napr. kandidátov, či čakateľov na tieto funkcie, vecou verejnou je aj umenie vrátane novinárskych aktivít a showbyznisu a ďalej všetko, čo na seba upútava verejnú pozornosť.“ Viď. nález Ústavního soudu České republiky I. ÚS 453/03 zo dňa 11.11.2005

5. Status informácie. Obvinenie môže byť predmetom vyšetrovania, ktoré vyžaduje ohľady.

6. Naliehavosť záležitosti. Správy sú často komoditou podliehajúcou rýchlej skaze.

7. Či bol žiadaný komentár od sťažovateľa (žalobcu). Ten môže mať informácie, ktorými iní nedisponujú alebo ktoré neoznámili . Oslovenie sťažovateľa (žalobcu), nemusí byť vždy nutné.

8. Či médiami šírené oznámenie obsahovalo podstatu udalosti videnej očami sťažovateľa (žalobcu).

9. Tón oznámenia šíreného médiami. Pôvodca mediálne šírenej informácie môže iniciovať diskusiu alebo vyšetrovanie. Nemusí prezentovať obvinenie ako oznamovanie faktu.

10. Okolnosti uverejnenia vrátane jeho načasovania.[48]

Čo sa týka hodnotiacich súdov, aj preháňanie alebo zveličovanie, hoci by boli tvrdé, nerobia samé od seba prejav nedovoleným. Ani nezávažnosť názoru kritika z hľadiska logiky a zaujatosť kritika nedovoľujú samy o sebe urobiť záver, že kritik vybočil z prejavu, ktorý možno označiť za primeraný. Iba v prípade, ak ide o kritiku vecí, či konanie verejne činných osôb, ktorej úplne chýba vecný základ a pre ktorú nemožno nájsť žiadne zdôvodnenie, treba považovať takú kritiku za neprimeranú. Pri tom je treba vždy hodnotiť celý prejav vo forme literárneho, publicistického, či iného útvaru. Nikdy nemožno posudzovať len jednotlivý vytrhnutý výrok alebo vetu.

Až vtedy, keď sa takto chápaný slobodný prejav dostane do konfliktu s inými právnymi statkami chránenými ústavným poriadkom alebo zákonmi vydávanými za účelom, pre ktorý možno slobodný prejav obmedziť (napr. práva a slobody iných, bezpečnosť štátu, verejnú bezpečnosť, ochranu verejného zdravia, mravnosti), nastanú podmienky pre to, aby bol konkrétny prejav testovaný z hľadiska jeho ústavnej konformnosti. Pri posudzovaní týchto požiadaviek je potrebné v konkrétnej veci zvažovať všeobecne aj konkrétne vo veci sa uplatňujúce a proti sebe stojace právne statky.

Podľa rezolúcie rady Európy č. 1165 z roku 1998 venovanej právu na súkromie, tiež vyplýva, že verejne činné osoby musia rešpektovať, že osobitné postavenie, ktoré zastávajú

[48] viď Opinion No 289/2004, 17 March 2004, CDL-AD (2004)011-e Europena Commision for Democracy Thought Law (Venice Commission) Amicus Curiae Opinion on the relationship between the Freedom of Expression and Difamation with respect to unproven defamatory allegations of fact as requested by the Constitutional Court of Georgia , s. 4, prístupné na internete: http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD(2004)011-e.aspx

v spoločnosti je, automaticky vzbudzuje záujem o ich súkromie. Každá osoba vystupujúca na verejnosti musí strpieť zvýšenú kontrolu verejnosti nad svojou činnosťou. Na druhej strane je potrebné rešpektovať základné práva a slobody toho, o kom sa informácie získavajú, vrátane jeho práva na súkromie, práva na zachovanie ľudskej dôstojnosti, osobnej cti a mena.

Česť a dobré meno osoby sú hodnoty patriace k nášmu duchovnému povedomiu. Obsah a rozsah týchto hodnôt sa v čase môže meniť v súvislosti s uplatnením človeka vo verejnom živote . Aj napriek tomu sú súčasťou etických kódexov.

Česť je integrálnou súčasťou dôstojnosti človeka. Je základom mnohých rozhodnutí členov demokratickej spoločnosti, predpokladom pre jej dobré fungovanie. Z hľadiska práva na česť možno povedať, že sa vyčerpáva v svojom negatívnom obsahu, t. j. v práve subjektu brániť sa proti neoprávneným zásahom do svojej cti. Právo brániť sa proti neoprávneným zásahom je dispozičným právom subjektu práva. K porušeniu práva na česť môže dôjsť slovom, písmom, obrazom akýmkoľvek iným spôsobom difamujúcej povahy (napr. posunkami, grimasou a pod.). Najčastejšími formami zásahu do práva na česť sú skutkové tvrdenia a hodnotiace úsudky (kritika).

Ak je raz česť pošpinená neopodstatneným obvinením , navyše vyjadreným verejne môže byť povesť a česť osoby zničená navždy. Ak nastane takáto situácia, prehráva nie len difamovaná osoba ale aj celá spoločnosť. Preto je potrebné vnímať ochranu cti a dobrej povesti ako ochranu verejného statku. Je preto vo verejnom záujme aby česť a dobrá povesť verejne činných osôb nebola diskutovaná v skutkovo posunutých rovinách. Tak ako na poli politiky aj vo verejných médiách potrebuje byť občan schopný rozoznať dobro od zla, aby mohol formovať svoj názor k verejne činnej osobe a k médiám. Práve preto zmluvy podľa Ústavy Slovenskej republiky ani podľa Listiny základných práv a slobôd a tiež ani podľa medzinárodných zmlúv o ľudských právach nie je sloboda prejavu absolútnym právom.

Základné právo na česť sa uplatňuje vo viacerých sférach, ide o sféru spoločenskú, občiansku aj profesionálnu. V spoločenskej sfére ide o ochranu súkromia, v rámci ktorého sa uplatňuje právo na česť.

Spoločenská a občianska a profesionálna vrstva reflektujú sociálnu povahu základných práv, t.j. že jedinec žije v spoločnosti a cez jej členov vstupuje do komunikácie cez svoje správanie, cez svoju samotnú existenciu ovplyvňuje členov spoločnosti. Sociálne sféry môžu byť narušené proporcionálnymi vstupmi uskutočňovanými za účelom ochrany záujmov spoločenstva. Pretože právo na česť je a dobrú povesť je garantované čl. 19 ústavy nemožno ho obmedziť obyčajnými zákonmi, ktorých účel by bol stanovený v podobe verejných statkov.

Preto je možné potenciálne obmedzenie tohto práva hľadať v kategórii imanentných obmedzení t. j. obmedzení plynúcich priamo z ústavného poriadku. Takéto obmedzenie základného práva na česť nachádzame v požiadavke ochrany slobodného prejavu, ktorý je tiež chránený ústavou.

Ochrana môže byť poskytnutá proti nepravdivým skutkovým tvrdeniam. Tiež proti pravdivým skutkovým tvrdeniam, ak sú uvedené takou formou, či v takých súvislostiach alebo za takých okolností že objektívne vyvolávajú dojem, skresľujúci pravdu, a tak pôsobia difamačne. Porušenie práva na česť môže byť spôsobené len takými skutkovými tvrdeniami, ktoré môžu objektívne spôsobiť ujmu na cti dotknutého subjektu v očiach ostatných fyzických osôb, a tak pôsobiť difamačne. Či je alebo nie je určité tvrdenie difamačné je potrebné posúdiť podľa celkového dojmu s prihliadnutím ku všetkým skutočnostiam a okolnostiam, za ktorých došlo k tvrdeniu.

Prípustná kritika musí byť vecná a konkrétna. Musí byť primeraná vzhľadom na obsah a formu. Kritika nevybočuje z medzí nutných na dosiahnutie sledovaného a zároveň spoločensky uznávaného účelu. Vecná kritika musí vychádzať z pravdivých skutočností (podkladov) jeho premís pre hodnotiaci úsudok. Aby bola kritika prípustná, musí byť primeraná formou (výrazy, formulácie) a nevybočuje z medzí nutných na dosiahnutie sledovaného a zároveň spoločensky uznávaného cieľa.

Dôvodmi, ktoré vylučujú neoprávnenosť sú najmä pravdivosť difamujúcich skutočností. Tiež hájenie chránených záujmov – či už vlastných resp. cudzích alebo verejných pri výkone zákonom stanoveného subjektívneho práva alebo plnením zákonom uloženej právnej povinnosti.

Z hľadiska intenzity ochrany súkromia požíva predseda súdu nižšiu mieru ochrany ako ostatní sudcovia príslušného súdu, keďže predseda súdu symbolizuje súd, na čele ktorého stojí, zastupuje ho a reprezentuje navonok. To platí zvlášť vtedy, ak ide o funkciu predsedu Špecializovaného trestného súdu, ktorý symbolizuje boj s korupciou.[49]

Z ustálenej judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva vyplýva, že súd chápe kritiku súdnictva ako súčasť politickej debaty, pri ktorej sú limity toho, čo je ešte primerané, stanovené širšie.[50] Treba však upozorniť, že Európske súd pre ľudské práva rozlišuje medzi kritikou jednotlivých sudcov, kde je rozsah prípustnosti kritiky menší, a kritikou súdov alebo celej justície, kde je rozsah prípustnej kritiky väčší. Európsky súd pre ľudské práva rozhodol, že je

[49] viď. nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II. ÚS 184/2015 z 11. novembra 2015

[50] rozsudok ESĽP Buscemi v. Taliansko zo 16.septembra 1999 , Appl. No. 2959/95, rozsudok ESĽP Skałka v. Poľsko z 27. mája 2003, Appl. No. 43425/98

potrebné rozlišovať medzi kritikou a urážkou sudcu, resp. súdu. Podľa Európskeho súdu pre ľudské práva ak je jediným cieľom akejkoľvek formy prejavu uraziť súd alebo členov súdu, nemala by vhodná sankcia znamenať porušenie čl. 10 Dohovoru o ochrane ľudských práv.[51]

Súčasný trend posúvania pozície sudcov smerom k politikom je potrebné poznamenať, že na rozdiel od politikov, majú sudcovia značne obmedzenú možnosť reagovať na možnú kritiku pretože z titulu svojej funkcie musia zachovávať určitú mieru zdržanlivosti pokiaľ ide o verejné vyjadrenia. Sudcovia sú povinní zdržať sa vyslovovania svojho názorov o veciach prejednávaných súdmi. Sudcovia musia zachovávať istú mieru zdržanlivosti v súvislosti s verejnými vyjadreniami aj v iných oblastiach, ktoré sa nemusia bezprostredne týkať nimi prejednávaných prípadov, a to v súlade s povinnosťou zdržať sa v občianskom živote a pri výkone sudcu všetkého, čo by mohlo narušiť vážnosť a dôstojnosť funkcie sudcu alebo ohroziť dôveru v nezávislé, nestranné a spravodlivé rozhodovanie súdov.[52]

Monografie:

BARTOŇ, M.: Svoboda projevu: principy, meze, garance. Praha: Leges 2010. 216 s. ISBN 9788087212424

HOLÁ, L. – HRNČIŘÍKOVÁ, M.: Mimosoudní řešení sporů. Praha: Leges 2018. 168 s. ISBN 9788075022462

JÄGER, P. – MOLEK, P.: Svoboda projevu: Demokracie, rovnost a svoboda slova. Praha: Auditorium 2007. 196 s. ISBN 8090378650

KLOKOČKA, V. – WAGNEROVÁ, E.: Ústavy států Evropské unie. Praha: Linde 1997. 788 s. ISBN 80-7201-056-5

SWANOVÁ, B. – BALIOVÁ, D. – DOLANSKÁ, R.: Mediácia – Praktický právny sprievodca. Bratislava: Wolters Kluwer 5/2016. 232 s. ISBN 978-80-8168-434-0.

[51] rozsudok ESĽP Kincses v. Maďarsko z 27. januára 2015, Appl. No. 66232/10 z 27. januára 2015
[52] § 30 ods.1 zákona č. 385/2000 Z. z. o sudcoch a prísediacich a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

ŠEVCOVÁ, K.: Žaloba na obnovu konania v občianskom súdnom konaní - 1. vyd. - Bratislava : C. H. Beck, 2017. 196 s. ISBN 9788089603497

ZAHRADNÍKOVÁ, R.: Pojmové znaky civilního procesu. Plzeň: Aleš Čeněk 2017. 280 s. ISBN 9788073805388

Periodiká(časopisy) a zborníky, resp. state v nich uverejnené:

GRIMM, D.: Proportionality in Canadian and German Constitutional Jurisprudence. The University Toronto Law Journal , roč. 57, č.2. ISSN: 0042-0220

KLÁTIK, J.: Stále aktuálna požiadavka zrýchlenia a zhospodárnenia trestného konania. In.: KURUC, P (eds.): Rekodifikovaný trestný zákon a Trestný poriadok. Bratislava: Eurokódex 2011. 552 s. ISBN 9788089447572.

KOSAŘ, D.: Kolize základních práv v judikature Ústavního soudu ČR.: In.: Jurisprudence. Časopis Právnické fakulty Univerzity Karlovy. 1/2008. ISSN 1802-3843

MÖLLER, K.: Constructing the Proporcionality Test: in.: LAZARUS, L. – Mc CRUDDEN, CH. – BOWLES, N. (eds.): Reasoning Rights: Comparative Judicial Engagement. Oxford: Hart Publishing , 2014, 392 p. ISBN: 978-1509908431

Internetové zdroje:

ALEXY, R.: Balancing constitutional rewiev, and presentation. in.: International Journal of Constitutional Law, Vol. 3, Number 4, 2005, s. 572. Dostupné na internete: https://doi.org/10.1093/icon/moi040

KOSAŘ, D.: Kobender proti Rakousku. Přípustná míra kritiky soudcovského stavu. Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva, č. 1/2007, s. 32 a nasl.. Dostupné na internete: http://jinepravo.blogspot.com/2008/06/david-kosa-kauza-beneov.html

Judicial Ethics Report 2009 -2010.Dostupné na internete:
https://www.encj.eu/images/stores/pdf/ethics/judicialethicsdeontologiefinal.pdf

Opinion No 289/2004, 17 March 2004, CDL-AD (2004)011-e Europena Commision for Democracy Thought Law (Venice Commission) Amicus Curiae Opinion on the relationship between the Freedom of Expression and Difamation with respect to unproven defamatory allegations of fact as requested by the Constitutional Court of Georgia , s. 4. Dostupné na internete: http://www.venice.coe.int/webforms/documents/CDL-AD(2004)011-e.aspx

Rozsudky Najvyššieho súdu Kanady:

Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General), [1989] 1 S.C.R. 927. Dostupné na internete:
https://scc-csc.lexum.com/scc-csc/scc-csc/en/item/443/index.do

Rozsudky Snemovne Lordov:

Reynolds v. Times Newspapers Limited and Others. Dostupné na internete:
https://publications.parliament.uk/pa/ld199899/ldjudgmt/jd991028/rey01.htm

Rozsudky Európskeho súdu pre ľudské práva:

rozsudok ESĽP Handyside vs. UK, rozsudok zo 7. decembra 1976, Appl. No. 549/72
rozsudok ESĽP Liberal Party ,Mrs. R. and Mr. P. v. the United Kingdom, Appl. No. 8765/79, rozhodnutie z 18. decembra 1986,
rozsudok ESĽP Prager a Oberschlick v. Rakúsko z 26. apríla 1995, Appl. No. 1594/90
rozsudok ESĽP Bladet Tromso a Stensaas v. Nórsko z 20. mája 1999, Appl. No. 21980/93
rozsudok ESĽP Buscemi v. Taliansko zo 16.septembra 1999 , Appl. No. 2959/95
rozsudok ESĽP Jerusalem v. Rakúsko, rozsudok z 27. februára 2001, Appl. No. 26958/95
rozsudok ESĽP Perna v. Taliansko, z 6. mája 2003, Appl. No. 48898/99
rozsudok ESĽP Skałka v. Poľsko z 27. mája 2003, Appl. No. 43425/98
rozsudok ESĽP Rizos a Daska v. Grécko, rozsudok z 27. mája 2004 , Appl. No. 65545/01
rozsudok ESĽP Sabou a Pîrcăb v. Rumunsko, rozsudok z 28. septembra 2004, Appl. No. 46572/99

rozsudok ESĽP Pedersen a Badsgaad v. Dánsko z 17. decembra 2004, Appl. No. č. 49
rozsudok ESĽP JULY a SARL Libération v. Francúzsko, zo 14. februára 2008, Appl. No. 20893/03
rozsudok ESĽP Obukhova v. Rusko, rozsudok z 8. apríla 2009, Appl. No 34736/03
rozsudok ESĽP Andreescu v. Rumunsko, rozsudok z 8. júna 2010, Appl. No. 19452/02
rozsudok ESĽP Kincses v. Maďarsko z 27. januára 2015, Appl. No. 66232/10

Rozsudky nemeckého Spolkového ústavného súdu:

rozsudok Spolkového ústavného súdu BVerfG, z 03.06. 1980- 1 BvR 797/78 Böll 017/99
rozsudok Spolkového ústavného súdu BVerfG85, 1 Bayer-Aktionäre, z 9. októbra 1991,
rozsudok Spolkového ústavného súdu BVerfG 90, 1 Jugendgefährdende Schriften z 11. januára 1994
rozsudok Spolkového ústavného súdu BVerfG90, 241 Auschwitz Lie z 13. apríla 1994

Nálezy Ústavného súdu Českej republiky:

nález Ústavního soudu České republiky I. ÚS 453/03 zo dňa 11.11.2005

Nálezy Ústavného súdu Slovenskej republiky:

nález Ústavného súdu I. ÚS 4/02 z 9. júla 2003

nález Ústavného súdu I. ÚS 193/03z 31. marca 2004

nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II.ÚS 261/06 z 13. decembra 2007

nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II. ÚS 326/09 z 8. októbra 2009
nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II. ÚS 152/08 z 15. decembra 2009
nález Ústavného súdu Slovenskej republiky I. ÚS 408/2010 z 16. júna 2010
nález Ústavného súdu Slovenskej republiky IV. ÚS 284/2011 zo 24. augusta 2011
nález Ústavného súdu Slovenskej republiky IV. ÚS 492/2012 z 18. apríla 2013
nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II. ÚS 184/2015 z 11. novembra 2015
nález Ústavného súdu Slovenskej republiky II.ÚS 224/2016 z 12.apríla 2017

Rozsudky všeobecných súdov:

rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 5 Cdo 55/2008 z 25. februára 2009

Použité právne predpisy:

ústavný zákon č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky

zákon č. 385/2000 Z. z. o sudcoch a prísediacich a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

OBČIANSTVO EURÓPSKEJ ÚNIE

Jitka Mlynarčíková

Abstrakt
Autorka sa v príspevku venuje otázke občianstva Európskej únie, ktorý je fenoménom modernej doby. Zameriava sa na prehľad a charakteristiku práv, ktoré euroobčianstvo štátnym občanom členských krajín Európskej únie zakladá. Z hľadiska dostupných štatistických údajov a príkladov z aplikačnej praxe hodnotí i reálnu uplatniteľnosť týchto práv zo strany euroobčanov. Okrem potreby prehĺbenia vedomosti štátnych príslušníkov členských krajín o právach plynúcich z ich euroobčianstva sa autorka zamýšľa i nad budovaním nadnárodnej európskej identity ako prostriedku vedúceho k aktívnej občianskej angažovanosti euroobčanov na nadnárodnej úrovni.

Abstract
Author analyses the phenomenon of the modern times – the citizenship of the European Union. The article is aimed at view and characteristics of the rights arising from the citizenship of the European Union. Author assesses the aplicability of those rights with respect to available statistical data and examples of practise. Author insists that as well as an extension of the knowledge of all European Union citizens about their individual rights arising from the citizenship of the European Union we should concern on building up of European identity which can promote more active civil society participation.

Úvod

Cieľom tohto príspevku je priblíženie otázky občianstva Európskej únie vrátane stručného prehľadu práv, ktoré sú jeho obsahom a zamyslenie sa nad fenoménom európskej identity. Opodstatnenosť a aktuálnosť spracovania tejto témy je v tom, že každodenné životy všetkých občanov členských štátov Európskej únie, Slovenskú republiku nevynímajúc, sú ovplyvnené politikou Európske únie. Európske občianstvo, ktoré Slováci okrem občianstva k Slovenskej republike majú, predstavuje významný prvok procesu európskej integrácie s tým, že ho vonkoncom nemožno považovať „len“ za symbolický element bez vplyvu na občanov členských krajín. Uvedený príspevok si kladie za cieľ posilniť povedomie a informovanosť o otázke občianstva Európskej únie a práv, ktoré sú s ním spojené, a to za účelom podpory a rozvoja aktívneho euroobčianstva zo strany štátnych príslušníkov Slovenskej republiky ako členskej krajiny Európskej únie, vrátane rozvíjania povedomia európskej identity. Príspevok sa v úvodnej časti venuje stručnej charakteristike inštitútu občianstva Európskej únie a jeho povahe. Prevažná časť príspevku je venovaná výpočtu práv euroobčanov a ich bližšej analýze z legislatívneho pohľadu ako i z pohľadu získaných štatistických údajov vrátane vyslovenia vlastných úvah o reálnej možnosti ich aktívneho a najmä efektívneho využívania zo strany euroobčanov. Pojednanie o konkrétnych právach je doplnené nielen dostupnými štatistickými údajmi, ale i konkrétnymi príkladmi z aplikačnej praxe. Nie je možné podať vyčerpávajúci výklad zvolenej témy, čo si ani článok nekladie za svoj cieľ. Príspevok sa snaží v stručnosti obsiahnuť základnú charakteristiku práv euroobčanov s tým, že poukazuje na to, že vedomosť

a znalosť práv je prvoradým základom pre ich aktívne uplatňovanie zo strany príslušníkov členských krajín Európskej únie. Rovnako príspevok poukazuje na reálnu prax vo využívaní týchto práv plynúcich z euroobčianstva a v tomto kontexte sa zamýšľa i nad konceptom európskej identity.

Charakteristika občianstva Európskej únie

Za účelom bližšieho rozobratia problematiky euroobčianstva je potrebné najskôr uviesť, že v podmienkach demokracie sú štátni občania osoby, ktoré sú zdrojom štátnej moci. Štátne občianstvo predstavuje trvalý právny zväzok štátu a fyzickej osoby s tým, že občania si vytvárajú štát a štátnu moc a dobrovoľne sa štátnej moci podriaďujú, pričom priamo alebo prostredníctvom svojich reprezentantov participujú na správe štátu. *„Medzi štátom a občanom je štátoobčiansky vzťah, v ktorom sú práva a povinnosti občanov a štátu rozdelené na oboch stranách.“*[1] Štát vo vzťahu k svojim štátnym občanom plní ochrannú funkciu, pričom štátni občania sú oprávnení voliť a tým sa podieľať na veciach verejných. Na druhej strane tomu korešponduje povinnosť štátnych občanov rešpektovať zákony štátu, ktorého sú štátnymi príslušníkmi.[2] Narodenie z rodičov, ktorí obaja, prípadne jeden z nich, je štátnym príslušníkom určitého štátu, resp. narodenie na určitom štátnom území, je jedným z najčastejších spôsobov nadobudnutia štátneho občianstva. Ďalším spôsobom je naturalizácia, kam zaraďujeme uzatvorenie manželstva s cudzincom a udelenie štátneho občianstva na žiadosť, vrátane vydania naturalizačného aktu príslušným štátom, prípadne opciu pri cesii štátu.[1]

Inštitút občianstva Európskej únie ako prvok politickej integrácie bol zavedený Maastrichtskou zmluvou z roku 1992, pričom tento dokument bol následne pozmenený Amsterdamskou zmluvou a Zmluvou z Nice. Podľa čl. 9 Zmluvy o Európskej únií platí: *„Únia dodržiava pri všetkých svojich činnostiach zásadu rovnosti občanov, ktorým sa dostáva rovnakej pozornosti zo strany jej inštitúcií, orgánov, úradov a agentúr. Občanom Únie je každá osoba, ktorá má štátnu príslušnosť členského štátu. Občianstvo Únie dopĺňa štátne občianstvo a nenahrádza ho.“* Z uvedeného je zrejmé, že občianstvo Európskej únie má akcesorickú povahu, nakoľko nenahrádza občianstvo členského štátu, ale predstavuje jeho doplnenie. Odvodenosť euroobčianstva od vzťahu občana a jeho „domovského členského štátu“ vyplýva

[1] PRUSÁK, J.: Teória práva. [online]. Bratislava: Vydavateľské oddelenie právnickej fakulty UK. 2001. s. 64. Dostupné na internete: https://www.scribd.com/doc/82176979/Jozef-Prusak-Teoria-prava-skripta.
[2] NOVÁČKOVÁ, D.: Základy európskeho práva a vnútorný trh Európskej únie. Bratislava: EUROUNION 2004. ISBN 80-88984-58-0.

z čl. 20 ods. 1 Zmluvy o fungovaní Európskej únie, ktorý znie: *„Týmto sa ustanovuje občianstvo Únie. Občanom Únie je každá osoba, ktorá má štátnu príslušnosť členského štátu. Občianstvo Únie dopĺňa štátne občianstvo a nenahrádza ho.“* Nie je možné nahradiť občianstvo k niektorému členskému štátu Európskej únie euroobčianstvom, nakoľko Európska únia nie je štátom a nemá typické znaky štátu. Vznik a zánik euroobčianstva je podmienený občianstvom k niektorému členskému štátu. Všetci štátni príslušníci členského štátu Európskej únie sú zároveň nositeľmi úniového občianstva, pričom nedochádza k vytvoreniu situácie dvojitého občianstva; jedná sa o poskytnutie dodatočných úniových občianskych práv, ktoré z ich občianstva k domovskému členskému štátu neplynú. Hoci čl. 20 ods. 2 Zmluvy o fungovaní Európskej únie počíta aj s vymedzením povinností, ktorým by občania Európskej únie podliehali, doposiaľ nie sú žiadne dodatočné úniové občianske povinnosti stanovené (ako napr. branná povinnosť).[3] Je potrebné na tomto mieste zdôrazniť, že pre účely občianstva Európskej únie nie je rozhodujúci spôsob nadobudnutia občianstva k niektorému z členských štátov. Mnohí vnímajú samotnú Európsku úniu ako vágny právny konštrukt či byrokratický aparát s nedostatkom vhodných inštitucionálnych štruktúr a inštitút euroobčianstva za výlučne formálny s absenciou skutočného patriotizmu ak to možno vidieť v USA. Za týmito úvahami môže stáť najmä mnohonárodnosť a mnohojazyčnosť Európskej únie, keď spomenutá prílišná rôznorodosť národných identít je veľmi ťažko prekonateľná v dôsledku čoho mnohí vnímajú víziu vytvorenia jednotnej európskej identity či prehĺbenia pocitu Európanstva a prekonania nacionalistických tendencií za utópiu. Predstava o inštitúte európskeho občianstva, ktorý so sebou priniesla integrácia v rámci Európskej únie, mala priniesť obyvateľom členských krajín nielen práva, ale aj v širšom kontexte a ponímaní tiež napomôcť budovaniu spomenutej jednotnej európskej identity. Nakoľko sa táto predstava darí pretaviť do praxe je predmetom na rozsiahlu diskusiu najmä pri konfrontácií s výsledkami prieskumov verejnej mienky občanov Európskej únie s názvom Eurobarometer, keď až 55% Európanov sa v roku 2016 vyjadrilo, že má pocit, že ich hlas sa v Európskej únií nijako nepočíta. Z uvedeného plynie, že väčšina občanov Európskej únie sa vníma skôr ako objekt než ako suverénny subjekt európskej politiky, a to najmä v dôsledku pocitu nemožnosti výraznejšie ovplyvniť rozhodovacie procesy Európskej únie. V nasledujúcom texte sa však zameriame na práva, ktoré nám umožňujú byť aktívnymi euroobčanmi.

[3] SIMAN, M. – SLAŠŤAN, M.: Právo Európskej únie (inštitucionálny systém a právny poriadok Únie s judikatúrou). Bratislava: EUROIURIS- Európske právne centrum, o.z., 2012. ISBN 978-80-89406-12-8.

Práva euroobčanov

Mám za to, že vyššie spomenuté negatívne dojmy môžu v určitej časti plynúť aj z nedostatočného odkomunikovania pozitív, ktoré euroobčianstvo so sebou prináša. Inštitút občianstva Európskej únie, ktorý má za cieľ zrovnoprávniť občanov všetkých členských štátov pod európskym právom, zamedziť akýmkoľvek prejavom diskriminácie a viesť k posilneniu ochrany práv a záujmov príslušníkov jednotlivých členských štátov, zakladá nasledujúce práva:

- sloboda pobytu a pohybu občanov Európskej únie na území členských štátov a právo na nediskrimináciu najmä na základe štátnej príslušnosti,
- právo voliť a byť volený do Európskeho parlamentu a v komunálnych voľbách v členskom štáte bydliska, za rovnakých podmienok ako občania tohto štátu,
- právo na diplomatickú a konzulárnu ochranu zo strany akéhokoľvek členského štátu v prípade, že členský štát, ktorého je euroobčan príslušníkom, nemá na území tretej krajiny diplomatické zastúpenie,
- právo občianskej iniciatívy k Európskej komisii,
- petičné právo k Európskemu parlamentu,
- právo obrátiť sa na Európskeho ombudsmana,
- právo na prístup k dokumentom inštitúcií, orgánov, úradov a agentúr Európskej únie, právo na informácie vo vlastnom jazyku,
- právo na dobrú správu vecí verejných,
- iné práva a slobody zakotvené v Charte základných práv Európskej únie.

Sloboda pohybu a pobytu občanov Európskej únie

Medzi oprávnenia, ktoré vyplývajú občanom členských štátov Európskej únie z euroobčianstva patrí aj oprávnenie pohybovať sa a zdržiavať sa na území ktoréhokoľvek členského štátu. Za splnenia podmienky pobytu kratšieho ako 3 mesiace a platnosti dokladu totožnosti či cestovného pasu, majú všetci občania Európskej únie právo voľne vstúpiť na územie iného členského štátu s tým, že hostiteľský štát je oprávnený požadovať napr. nahlásenie prítomnosti v krajine. Predmetné právo je v súčasnosti upravené v čl. 45 Zmluvy o fungovaní Európskej únie, pričom spresnenie čo do obsahu práva občanov Európskej únie a ich rodinných príslušníkov na voľný pohyb a pobyt na území členských štátov obsahuje Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2004/38/ES z 29.04.2004 o práve občanov Únie a ich rodinných príslušníkov voľne sa pohybovať a zdržiavať sa v rámci územia členských štátov (ďalej len „Smernica 2004/38/ES“). Smernica 2004/38/ES sa vzťahuje na každú osobu, ktorá

má štátnu príslušnosť niektorého členského štátu a na rodinných príslušníkov (odvodených beneficientov) takéhoto občana Európskej únie (manžel, partner v prípade registrovaného partnerstva, priami potomkovia, potomkovia manželského partnera za predpokladu, že sú mladší ako 21 rokov, alebo sú nezaopatrení, závislí príbuzní po vzostupnej línií a takéto osoby manželského partnera, resp. registrovaného partnera.) Na rodinných príslušníkov, ktorí sprevádzajú občana Európskej únie v hostiteľskom členskom štáte, avšak sami nemajú štátnu príslušnosť členského štátu, sa môže vzťahovať podmienka krátkodobého víza, či získania povolenia na pobyt pre rodinných príslušníkov občanov Európskej únie (vydanie dokladu „Pobytový preukaz rodinného príslušníka občana Únie" podľa čl. 10 Smernice 2004/38/ES). Na občana Európskej únie sa v prípade jeho pobytu v hostiteľskom štáte dlhšom než 3 mesiace vzťahuje povinnosť byť zamestnaný alebo samostatne zárobkovo činný, resp. mať dostatočné zdroje a nemocenské poistenie alebo byť študent zúčastňujúci sa odbornej prípravy a mať nemocenské poistenie, za splnenia podmienky absencie záťaže pre sociálne služby hostiteľského štátu, resp. mať status rodinného príslušníka, ktorý sprevádza alebo sa pripája k občanovi Európskej únie, ktorý spĺňa vyššie uvedené podmienky (čl. 7 Smernice 2004/38/ES). V prípade pobytu na území iného členského štátu dlhšieho ako 3 mesiace je hostiteľský členský štát oprávnený v súlade s čl. 8 Smernice 2004/38/ES požadovať, aby sa občania Európskej únie zaregistrovali na príslušných úradoch. Právo na pobyt v hostiteľskom štáte nadobúdajú občania Európskej únie a rovnako ich rodinní príslušníci po 5 rokoch nepretržitého legálneho pobytu s tým, že toto právo môže zaniknúť v prípade neprítomnosti v hostiteľskom štáte po dobu viac ako dvoch po sebe idúcich rokov.[4] Zo štatistických údajov Eurostatu vyplynulo, že počas roka 2014 sa prisťahovalo do niektorého z 28-ich štátov Európskej únie 3,8 milióna ľudí, pričom najmenej 2,8 miliónom z nich bolo oznámené, že musia opustiť členský štát Európskej únie. Medzi týmito 3,8 miliónmi prisťahovalcov počas roka 2014, bolo odhadom 1,6 milióna občanov nečlenskej krajiny Európskej únie, 1,3 milióna ľudí so štátnym občianstvom iného členského štátu Európskej únie než do ktorého sa prisťahovali, okolo 870 tisíc ľudí, ktorí sa presťahovali do členského štátu Európskej únie, ktorého sú štátnymi príslušníkmi (navrátenie štátnych príslušníkov alebo štátnych príslušníkov narodených v zahraničí), a okolo 12,4 tisíc ľudí bez štátnej príslušnosti. Počet ľudí, ktorí požiadali o občianstvo členského štátu Európskej únie v roku 2014 bol 889,1 tisíc. V roku 2015

[4] BOLEČEKOVÁ, M.: Využívanie slobody pohybu občanmi Európskej únie. In.: Dimenzie občianstva Európskej únie. Zborník vedeckých práv k Európskemu roku občanov 2013. Banská Bystrica: Belianum, Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici, 2013. ISBN 978-80-557-0651-1, s. 61 – 69.

počet osôb, ktoré získali občianstvo členského štátu Európskej únie, dosiahol 841 200, pričom z toho 727 200 bolo občanov nečlenských krajín s pobytom v členskom štáte Európskej únie. Občianstvo iného členského štátu Európskej únie získalo 104 900 občanov členských štátov Európskej únie. Z uvedeného možno vyvodiť záver, že tendencia v počte osôb, ktoré získali občianstvo Európskej únie má skôr klesajúci než stúpajúci charakter, keďže v porovnaní s rokom 2014 v roku 2015 bolo zaznamenané 5 % zníženie.[5] Voľný pohyb osôb nie je absolútnym právom a možno rozlišovať určité výnimky zo základnej slobody pohybu osôb. Sú to jednak prípustné obmedzenia, ktorých výpočet vyplýva z primárneho práva, a to z dôvodu ochrany verejného poriadku, verejnej bezpečnosti a verejného zdravia. Ďalšiu skupinu výnimiek predstavujú nepísané kategorické požiadavky verejného záujmu definované judikatúrou Európskeho súdneho dvora (napr. ochrana spotrebiteľa, sociálna ochrana pracovníka, spoľahlivosť advokáta, ochrana duševného vlastníctva).[6] Napriek možnostiam obmedzenia voľného pohybu osôb možno práve v tejto oblasti považovať „elitný klub" občianstva Európskej únie za najpozitívnejšie hodnotený zo strany občanov členských štátov Európskej únie a ako najprínosnejšie právo plynúce z euroobčianstva, hoci uplatňovanie tohto práva kladie zvýšené požiadavky na ochranu vonkajších hraníc Európskej únie.

Volebné právo občanov Európskej únie vo voľbách do Európskeho parlamentu a v komunálnych voľbách v členskom štáte bydliska

Každý občan Európskej únie môže realizovať aktívne aj pasívne právo na voľby do Európskeho parlamentu vrátane komunálnych volieb (voľby do základných jednotiek územnej samosprávy) a to aj za situácie, že sa nezdržiava na území členského štátu, ktorého je štátnym občanom. Podmienka štátnej príslušnosti členského štátu pre výkon týchto práv sa vylučuje. Smerodajnú úpravu možno nájsť v Smernici Rady 93/109/ES z 06.12.1993, ktorou sa stanovujú podrobnosti uplatňovania volebného práva a práva byť volený do Európskeho parlamentu pre občanov Únie s bydliskom v členskom štáte, ktorého nie sú štátnymi príslušníkmi a v Smernici Rady 94/80/ES z 19.12.1994, ktorou sa ustanovujú podrobnosti uplatňovania volebného práva občanov Únie v komunálnych voľbách v členskom štáte, ktorého nie sú štátnymi príslušníkmi.

[5] EUROSTAT.: Štatistika migrácie a migrujúceho obyvateľstva. [online]. Statistical article, 2017 [cit. 2017-07-09]. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Migration_and_migrant_population_statistics/sk#Z.C3.ADskanie_ob.C4.8Dianstva.
[6] KALESNÁ, K. – HRUŠKOVIČ, I. – ĎURIŠ, M.: Základy európskeho práva. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Vydavateľské oddelenie, 2006. ISBN 80-7160-224-8.

V súlade so zásadou nediskriminácie je účelom oboch smerníc zabezpečiť, aby občania Európskej únie mohli v štáte bydliska voliť ako aj kandidovať vo voľbách do Európskeho parlamentu, resp. v komunálnych voľbách za rovnakých podmienok ako občania tohto štátu vrátane zabezpečenia výkonu aktívneho alebo pasívneho volebného práva len raz, a to buď v domovskom štáte alebo v štáte bydliska. Právo voliť nemajú tí, ktorí boli pozbavení volebného práva. *„Poslanci Európskeho parlamentu sú zástupcami ľudu štátov združených v spoločenstve a sú volení v priamych, tajných, všeobecných a slobodných voľbách. Pod pojmom komunálne voľby sa chápu všetky priamym, všeobecným hlasovacím právom realizované voľby na úrady spravujúce základné miestne správne jednotky v štáte, ktoré sú splnomocnené na základnej politickej a administratívnej úrovni spravovať určité miestne záležitosti na vlastnú zodpovednosť.*[7] Pre účely zápisu občana Európskej únie do zoznamu voličov, prípadne kandidátov vo voľbách do Európskeho parlamentu a v komunálnych voľbách v štáte jeho bydliska je potrebné predložiť totožné doklady ako predkladajú domáci voliči, resp. kandidáti. V prípade volieb do Európskeho parlamentu je potrebné predložiť aj vyhlásenie o výkone volebného práva, resp. práva kandidovať na volenú funkciu iba v štáte bydliska, vyhlásenie o štátnej príslušnosti, bydlisku, o mieste posledného zápisu do zoznamu voličov v domovskom štáte, potvrdenie o nepozbavení výkonu aktívneho alebo pasívneho volebného práva. Nie je vylúčené, že štát bydliska bude požadovať aj predloženie iných dokladov (napr. platný doklad totožnosti). V prípade komunálnych volieb môže štát pobytu požadovať okrem iného aj predloženie platného dokladu totožnosti, vyhlásenia o štátnej príslušnosti, adrese bydliska a nepozbavenia volebného práva, vrátane vyhlásenia o nevykonávaní funkcie nezlučiteľnej s funkciou, na ktorú občan Európskej únie kandiduje.[3] Demokratické priame voľby poslancov Európskeho parlamentu sa uskutočňujú v členských krajinách Európskej Únie od roku 1979, vždy po piatich rokoch systémom pomerného zastúpenia. V poradí jedenáste voľby do Európskeho parlamentu, zároveň tretie na Slovensku, sa uskutočnili v dňoch 22. až 25. mája 2014. Slovenskí občania mali možnosť zúčastniť sa prvýkrát volieb do Európskeho parlamentu 13.06.2004, pričom podľa údajov štatistického úradu Slovenskej republiky bola účasť občanov Slovenskej republiky v eurovoľbách v roku 2004 vo výške 16,96 % z celkového počtu osôb zapísaných do zoznamu voličov 4 210 463. V eurovoľbách konaných 06.06.2009 bola účasť z celkového počtu osôb zapísaných do zoznamu voličov 4 345 773 vo výške 19,64

[7] KLUČKA, J. – MAZÁK, J. a kol.: Základy európskeho práva. Bratislava: Iura Edition, 2004. ISBN 80-8078-005-6.

%. Dňa 24.05.2014 mali občania Slovenskej republiky opätovne možnosť výkonu volebného práva do Európskeho parlamentu, pričom z počtu osôb zapísaných do zoznamu voličov 4 414 433 bola účasť voličov vo voľbách 13,05 %.[8] Celková účasť eurovoličov na európskych voľbách v roku 2014 dosiahla 42,54 % s tým, že bol zaznamenaný rozdiel medzi Belgickom ako členskou krajinou, kde bola najvyššia účasť na eurovoľbách (89,6 %) a kde sú voľby povinné a Slovenskom ako členskou krajinou s najnižšou mierou účasti voličov na eurovoľbách (13,05%) vo výške 76,5 percentuálneho bodu. Z predmetného percentuálneho zobrazenia účasti voličov za Slovenskú republiku vo voľbách do Európskeho parlamentu je možné prijať záver, že účasť v eurovoľbách je na Slovensku nízka, čo možno pripísať napr. nedostatočnej informačnej kampani, nedostatočnému prehľadu našich občanov o význame a činnosti jednotlivých európskych inštitúcií, nízkej motivácií Slovákov angažovať sa a participovať na správe vecí verejných – európskych, vzdialenosťou „euro-problematiky" od občanov Slovenskej republiky, ktorí sa môžu ľahšie zapojiť do diania na národnej úrovni, rozmáhajúcemu sa individualizmu ľudí necítiacich sa zodpovednými za veci verejné.[9] Medzi najčastejšie uvádzané dôvody neúčasti na eurovoľbách v globálnom poňatí v zmysle povolebnej štúdie 2014 za všetky členské štáty patrí nedostatok dôvery v politiku ako takú, nezáujem voličov o politiku, presvedčenie o nepodstatnosti hlasu voliča, nedostatočná znalosť o Európskej únií, Európskom parlamente alebo o jeho voľbách. Na tomto mieste vzniká priestor pre úvahu o dôvode nízkej participácie Slovákov na eurovoľbách ako i o tom, čo by mohlo napomôcť tomu, aby ochota občanov Slovenskej republiky zapájať sa do správy vecí verejných na úrovni Európskej únie, aj prostredníctvom využitia práva voliť do Európskeho parlamentu, bola vyššia. Ako jedna z možností prichádza do úvahy aplikácia povinnej volebnej účasti. Uvedené by si vyžiadalo zmenu legislatívy o volebnom práve, keď by bolo potrebné práve zmeniť možnosť každého občana slobodne naložiť so svojim oprávnením ísť k volebnej urne na zavedenie obligatórnej povinnosti bez možnosti takejto voľby s tým, že dodržiavanie

[8] Voľby do Európskeho parlamentu.: Štatistický úrad Slovenskej republiky. [online]. Štatistický úrad Slovenskej republiky [cit. 2014-10-10]. Dostupné na internete z: https://slovak.statistics.sk/wps/portal/ext/themes/elections/eu/about/!ut/p/b1/jZBND4IwDIZ_0soYMI4DZRtBvkHcxXAwBiPgwfj7BSTeHPbW9HnSvkUKNUgN7au7ts9uHNr73Cv7XEcp9TyDARQHF2RdkDKhDg5TPAGnCYAfxWDxM0d-fBrne5AlS3keEgOItfoaYPaDIsXMJdzf5UkwjX1Mi8jGAMbq-5wJ4kQANOIWSCaq3M1ME5j53_2aBRrf-voaYGP_EakF0SVYAN2Lt56kdFeYAvTAnCIWY39Bj76aqoFO3sgbnZ7Xxg!!/dl4/d5/L2dBISEvZ0FBIS9nQSEh/.

[9] KOVÁČOVÁ, E.: Účasť občanov Slovenskej republiky na spravovaní európskych záležitostí. In.: Dimenzie občianstva Európskej únie. Zborník vedeckých prác k európskemu roku občanov. Belanium. Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici, 2013. ISBN 978-80-557-0651-1, s. 30 – 39.

volebnej účasti by bolo vynútiteľné prostredníctvom sankcií. Povinná volebná účasť je otázka, ktorá sa skloňuje na Slovensku ako i v susednej Českej republike pomerne často, keďže účasť na eurovoľbách je tradične veľmi nízka. Podľa môjho názoru, hoci povinná volebná účasť sa uplatňuje v rade krajín s vysokou kvalitou života, ako napríklad už zmienené Belgicko či Luxembursko, inštitút povinnej volebnej povinnosti má skôr klesajúcu než stúpajúcu tendenciu. Hoci zástancovia tvrdia, že zakotvením povinnosti ísť voliť, a eurovoľby nevynímajúc, sa zvýši demokratická legitímnosť mandátu zvoleného orgánu a dosiahne sa výchovný efekt, nepovažujem povinnú volebnú účasť občanov za automatický predpoklad vyššieho záujmu občanov Slovenskej republiky o eurovoľby, resp. akékoľvek iné voľby a za „všeliek" na prekonanie voličskej apatie. Donútenie vzbudzuje odpor a obzvlášť ak túto povinnosť nariaďuje štátny aparát. Vnímanie nútenej volebnej účasti ako nezlučiteľnej so slobodou predstavujúcou základnú hodnotu demokracie platí v prípade občanov Slovenskej republiky ako jednej z postkomunistických krajín o to viac, že mnohí z nich majú doposiaľ v jasnej pamäti volebnú prax počas éry socializmu, keď povinnosť prísť k volebným urnám bola viac menej „dobrovoľne – povinná". Nariaďovanie istého nutného správania občanov a „nesloboda" v oblasti ich vlastného rozhodovania o účasti alebo neúčasti na voľbách by u mnohých Slovákov vyvolala paralelu s totalitným režimom, čo by v prípade ak sa nejedná práve o tých jedincov, ktorí s nostalgiou spomínajú na tieto časy ako „lepšie", nijako neprispelo k tomu o čo v prípade snahy o zvýšenie záujmu aktívnej participácie občanov členských krajín Európskej únie ide; a to o posilnenie ich identity v spojení s inštitúciami Európskej únie. Nie je ničím výnimočným a netýka sa to len občanov Slovenskej republiky, že prioritne sa občania Európske únie identifikujú národne ako „Slováci", „Nemci" či „Francúzi" než ako „Európania".[10] Nezáujem, apatia alebo úplná ignorácia spoluúčasti Slovákov na spolurozhodovaní o cieľoch, záujmoch či potrebách európskeho významu môže byť podľa môjho názoru pripísané nedôvere elektorátu voči politikom vo všeobecnosti, sklamaniu z toho ako funguje politika na národnej úrovni a prenosu tejto frustrácie i do európskych volieb, neinformovanosťou, resp. nedostatočnou úrovňou vedomosti o fungovaní Európskej únie, nedostatočnou kooperáciou a komunikáciou s potenciálnymi voličmi, či prípadne prejavom protestu, ľahostajnosti alebo presvedčenia, že jeden hlas aj tak nič nezmení. V podmienkach Slovenskej republiky to môže byť aj únava občanov z volieb, keďže sa voľby na rôznej úrovni konajú pomerne často bez ich prípadného spojenia, ako i oneskorený nástup informačnej kampane a podporných aktivít len

[10] HODAČ, J. – LACINA, L. – SREJČEK, P.: Evropské křižovatky. Brno: Barrister & Principal, 2014. ISBN 978-80-7485-018-9, s. 34.

určité bezprostredné predchádzajúce obdobie pred konaním sa euro volieb. Pri výpočte možných dôvodov nízkej aktívnej účasti našich občanov na verejnom dianí v európskom rozmere nemožno opomenúť aj to, že občianska verejnosť sa často obracia k čisto národnému vnímaniu politiky z dôvodu pocitu nedostatku sebareflexie na strane „euro byrokratov", ktorí nedostatočne chápu občanov. Za účelom zvýšenia účasti občanov členských štátov Európskej únie by podľa výsledkov prieskumu verejnej mienky Eurobarametra malo dôjsť k zvýšeniu informovanosti o vplyve Európskej únie na každodenný život euroobčanov, o programe strán ako i o samotných voľbách. Rovnako až 62% opýtaných respondentov sa vyjadrilo, že aktívna participácia na eurovoľbách by sa zvýšila, ak by mali jednotlivé strany svojich kandidátov na funkciu predsedu Európskej komisie a ak by sa hlasovalo iba počas jedného dňa.[11] Za účelom zvýšenia účasti na eurovoľbách a voľbách vo všeobecnosti vnímam v podmienkach Slovenskej republiky ako snáď každý človek, pre ktorého je internet každodennou súčasťou života, zavedenie elektronických volieb „e-voting", ktoré fungujú napríklad v Estónsku a ktoré by bez pochyby uvítali všetci používatelia internetu medzi ktorými sa generačné rozdiely identifikujú čoraz zriedkavejšie. V dnešnom globalizovanom a digitalizovanom svete by nemali podľa môjho názoru existovať bariéry k tomu, aby občania nemali možnosť voliť z pohodlia svojej domácnosti, resp. kdekoľvek, kde sa momentálne nachádzajú či už je to nákupné centrum alebo knižnica, ako je tomu napríklad vo Švédsku. V tomto smere Slovenská republika nezaujíma aktívny a progresívny postoj, keďže doposiaľ sa žiadnu zo začatých iniciatív nepodarilo doviesť do úspešného konca v podobe legislatívnej úpravy „e-votingu" v podmienkach Slovenskej republiky. Ako dôvody zlyhania sa uvádzajú zväčša obavy z narušenia bezpečnosti elektronických volieb, otázky ohľadom overenia identity voliča, či zachovanie jeho anonymity. V tomto smere mám však za to, že „e-voľby" mali byť riešené ako neopomenuteľná a integrálna súčasť „e-governmentu", nakoľko vedú nielen k podpore voličskej účasti, ale aj k odbúraniu byrokracie, automatizácií a v neposlednom rade najmä k úspore nákladov. V súčasnosti je posun v oblasti zavedenia „e-votingu" a riešenie tejto výzvy v podmienkach Slovenskej republiky v nedohľadne, hoci z prieskumov vyplynulo, že mnoho Slovákov by možnosť voliť on-line uvítalo, a to aj v prípade eurovolieb a hoci inšpiratívne príklady zo zahraničia existujú. Najbližšie voľby do Európskeho parlamentu by sa mali konať 23.-26. mája 2019. V oblasti zmeny volebného práva som v ostatnej dobe zaznamenala len návrh legislatívneho zakotvenia

[11] NOVAK, J.: EÚ vyzvala politické strany určiť kandidátov na post predsedu Európskej komisie. [online]. In.: Euroactiv, 2013. [cit. 2013-12-03]. Dostupné z internetu: https://euractiv.sk/section/all/news/eu-vyzvala-politicke-strany-urcit-kandidatov-na-post-predsedu-europskej-komisie/.

možnosti voliť na zastupiteľských a konzulárnych úradoch Slovenskej republiky v zahraničí, a to i pokiaľ ide o voľby do Európskeho parlamentu.[12] Je zrejmé, že na progresívnejší vývoj v oblasti legislatívy výkonu volebného práva v smere aký som naznačila, si v podmienkach Slovenskej republiky budeme musieť asi ešte počkať, pričom pri pozorovaní rozpačitých výsledkov pri zavádzaní elektronickej formy výkonu verejnej správy sa nemôžem ubrániť skepse čo do trvania časového horizontu, v ktorom by „e-voting" predstavoval i v podmienkach Slovenskej republiky samozrejmosť.

Právo na diplomatickú a konzulárnu ochranu

K ďalšiemu právu radíme právo na diplomatickú a konzulárnu ochranu, ktorého konkretizáciu je možné nájsť v rozhodnutí predstaviteľov vlád členských štátov, ktorí sa zišli v rámci zasadnutia Rady, z 19.12.1995 o ochrane občanov Európskej únie prostredníctvom diplomatických a konzulárnych zastúpení č. 95/553, pričom sa ním rozumie: pomoc pri strate cestovného pasu alebo iných dokumentov, pomoc v prípade úmrtia, vážnej nehody alebo vážneho ochorenia, pomoc v prípade uväznenia alebo zadržania, pomoc obetiam násilných trestných činov, podpora a repatriácia občanov únie v núdzi.[13] V zmysle čl. 23 Zmluvy o fungovaní Európskej únie platí: *„Každý občan Únie má na území tretej krajiny, v ktorej sa nenachádza diplomatické zastupiteľstvo členského štátu, ktorého je štátnym príslušníkom, právo na poskytnutie ochrany diplomatickými alebo konzulárnymi úradmi ktoréhokoľvek iného členského štátu a za tých istých podmienok ako štátni príslušníci daného štátu. Členské štáty prijmú potrebné ustanovenia a začnú medzinárodné rokovania potrebné na zabezpečenie tejto ochrany."* Pokiaľ sa nejedná o extrémne naliehavý prípad, tak diplomatická a konzulárna ochrana nezahŕňa finančnú pomoc bez súhlasu orgánov členského štátu pôvodu žiadateľa. Zmluva o Európskej únii v znení Lisabonskej zmluvy priniesla v oblasti zahraničnej politiky doteraz najrozsiahlejšiu inováciu v podobe novej inštitúcie Európskej služby pre vonkajšiu činnosť[14], ktorej idea sa prvý krát objavila počas Konventu o budúcnosti Európy na prelome rokov 2002-2003. Vytvorila sa pozícia vysokého predstaviteľa Európskej únie pre zahraničné

[12] WebNoviny.sk. Volebná účasť Slovákov by sa mohla zvýšiť, strana SaS navrhuje zmenu novely zákona. [online]. WebNoviny.sk. [2018-14-04]. Dostupné z internetu: https://www.webnoviny.sk/volebna-ucast-slovakov-sa-mohla-zvysit-strana-sas-navrhuje-zmenu-novely-zakona/.

[13] Európske právne centrum. Občianske združenie.: Odhalené záhady o Európskej únií. Vzdelávanie o Európske únií na stredných školách. In.: Euroiuris [online]. Dostupné na internete: http://eu.euroiuris.sk/pre_pedagogov/ludske_prava_v_eu.

[14] Uznesenie Európskeho parlamentu z 22.10.2009 o inštitucionálnych aspektoch zriadenia Európskej služby pre vonkajšiu činnosť.

veci a bezpečnostnú politiku, ktorý je zároveň podpredsedom Európskej komisie s tým, že cieľom je zabezpečenie konzistentnosti zahraničnej politiky Európskej únie s pomocou nového diplomatického zboru - Európskej služby pre vonkajšiu činnosť. Európska služba pre vonkajšiu činnosť začiatok svojho fungovania datuje dňom 01.01.2011 a má sídlo v Bruseli, pričom má k dispozícií celosvetovú sieť 140 delegácií, ktorých úlohou je zastupovať záujmy Európskej únie.[15]

Právo občianskej iniciatívy

Novým nástrojom priamej demokracie v Európskej únií zavedeným Lisabonskou zmluvou je občianska iniciatíva. V súlade s pravidlami európskej občianskej iniciatívy môže jeden milión občanov z aspoň siedmich členských štátov požiadať Európsku komisiu, aby prijala právne predpisy v určitej oblasti. Podľa čl. 11 ods. 4 Zmluvy o Európskej únií platí: *„Občania Únie, ktorých počet dosiahne najmenej jeden milión a ktorí sú štátnymi príslušníkmi významného počtu členských štátov, sa môžu ujať iniciatívy a vyzvať Európsku komisiu, aby v rámci svojich právomocí predložila vhodný návrh vo veciach, o ktorých sa občania domnievajú, že na účely uplatňovania zmlúv je potrebný právny akt Únie.“* Podľa čl. 24 ods. 1 Zmluvy o fungovaní Európskej únie platí: *„Európsky parlament a Rada v súlade s riadnym legislatívnym postupom prostredníctvom nariadení upravia postupy a podmienky predloženia iniciatívy občanov v zmysle článku 11 Zmluvy o Európskej únii vrátane minimálneho počtu členských štátov, z ktorých musia občania predkladajúci iniciatívu pochádzať.“*[16] Predmetné právo občianskej iniciatívy, hoci sa nejedná o rozhodovaciu právomoc, predstavuje minimálne po formálnej stránke posun, nakoľko sa vďaka nemu vytvára euroobčanom priestor na aktívne zapojenie sa do politického života Európskej únie a na participáciu na tvorbe práva Európskej únie.[9] Podrobnosti výkonu práva občianskej iniciatívy upravuje nariadenie Európskeho parlamentu a Rady z 16.02.2011 o iniciatíve občanov. Hoci inštitút občianskej iniciatívy mal veľké ambície posilniť nadnárodnú demokraciu zhodnotením jeho šesťročného fungovania je na mieste bez prikrášľovania konštatovať, že sa minul zamýšľanému účinku. Vôbec prvá kampaň s názvom „Fraternité 2020“, ktorá požadovala zlepšenie prostriedkov v oblasti

[15] Európsky dvor audítorov.: Osobitná správa. Zriadenie Európskej služby pre vonkajšiu činnosť. [online]. Luxemburg: Úrad pre vydávanie publikácií Európskej únie, 2014. Dostupné na internete: http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/documents/cont/dv/sr14_11_/sr14_11_sk.pdf.

[16] Konsolidované znenie zmluvy o Európskej únií a zmluvy o fungovaní Európskej únie v znení Lisabonskej zmluvy. Ministerstvo zahraničných vecí Slovenskej republiky [online]. 2008. Dostupné na internete: https://www.mzv.sk/documents/10182/11845/Zmluva_o_EU.pdf/89897b04-a8a5-4aa2-91e3-4d773e80606d

mobility, nebola úspešná z dôvodu nedostatku podpory a nezískania potrebného počtu podpisov (iba 70 000 podpisov). Bilancia v oblasti využitia inštitútu občianskej iniciatívy a jeho úspešnosti v roku 2017 bola taká, že 63 občianskych iniciatív sa pokúsilo o registráciu, z toho 20 bolo Európskou komisiou považovaných za nespadajúcich do jej kompetencie a z tohto dôvodu za neplatných. Zo zvyšných 43 iniciatív nedosiahlo potrebnú podporu 32 a 8 iniciatív bolo v riešení. Za najúspešnejšie možno však považovať len tri kampane, a to "Right2Water" (požadovala, aby bola dodávka vody definovaná ako verejná služba, ktorú nemožno privatizovať) s 1,659,543 podpismi, "One of Us" (zákaz financovania výskumu na kmeňových bunkách, a financovania organizácií podporujúcich umelé prerušenie tehotenstva) s 1,721,626 podpismi a "Stop Vivisection" (zákaz pokusov na zvieratách) s 1,173,130 podpismi. Na veľké sklamanie aktivistov Európska komisia vo všetkých „až" troch prípadoch, kedy sa skutočne podarilo zozbierať potrebný počet podpisov, neprišla s legislatívnym návrhom, ktorý iniciátori požadovali. Uvedené výsledky predstavujúce výrazné sklamanie v účinnosť tohto nástroja mali dopad aj v tom smere, že počiatočný entuziazmus vo využívaní predmetného inštitútu výrazne klesol, keď v roku 2016 napadli už len tri kampane a v roku 2017 štyri. Tieto skúsenosti s inštitútom občianskej iniciatívy a ťažkosti s presadzovaním záujmov cez tento nástroj majúci pôvodne podporovať nadnárodnú demokraciu ma vedie k záveru, že Európska komisia sa predsa len nechce deliť s euroobčanmi o svoje monopolné postavenie v oblasti legislatívnych iniciatív a chce si udržať svoje ústredné postavenie.[17] Pre porovnanie s národnou realitou možno uviesť, že právo zákonodarnej iniciatívy má vláda Slovenskej republiky, výbory Národnej rady Slovenskej republiky ako i poslanci Národnej rady Slovenskej republiky. Napriek šesťročnému fungovaniu nástroja občianskej iniciatívy uvedený nástroj nijako výrazne nezmiernil kritiku ohľadom demokratického deficitu inštitúcií Európskej únie, ktoré s výnimkou Európskeho parlamentu nedisponujú žiadnou voľbami potvrdenou legitimitou. Úvahy o možnostiach odstránenia tohto deficitu však nie sú len úvahami o možných inštitucionálnych či technických zmenách alebo „vylepšeniach" nástroja občianskej iniciatívy. Na mieste je aj zmena vnímania postavenia občanov členských krajín Európskej únie v smere či títo sú viac občanmi konkrétnych členských štátov alebo viac euroobčanmi. Aj napriek kritike inštitútu občianskej iniciatívy, kedy Európska komisia nemá povinnosť navrhnúť právny akt na základe návrhu občianskej iniciatívy a kedy právo na voľnú úvahu

[17] Weisskircher, M.: The European Citizens' Initiative is five years old – and it has been no step forward for EU democracy. [online]. The London School of Economics and political science, 2017. [cit. 017-07-04]. Dostupné na internete: http://blogs.lse.ac.uk/europpblog/2017/04/07/european-citizens-initiative-five-years-old/#Author.

Európskej komisie potvrdil v prípade iniciatívy „One of Us“ už aj Všeobecný súd Európskej únie, nedošlo k úplnému zanevretiu na tento inštitút. V súčasnosti prebieha až do 12.06.2018 snaha o zozbieranie potrebného počtu podpisov pre návrh o európskej anti-extrémistickej smernici, ktorá by mala zahŕňať definíciu extrémizmu vychádzajúcu z Charty základných práv Európskej únie ako i výstražný zoznam extrémistických organizácií a jednotlivcov, zlepšenie spravodajského zdieľania informácií medzi bezpečnostnými agentúrami a úradmi a tiež zmeny v pracovnom práve (zjednodušenie výpovedí z práce pre extrémistov či zjednodušenie uplatňovania náhrad škody od extrémistov).[18]

Petičné právo k Európskemu parlamentu

Podľa čl. 24 ods. 2 Zmluvy o fungovaní Európskej únie platí: *„Každý občan únie má petičné právo obrátiť sa na Európsky parlament podľa článku 227."* Podľa č. 227 Zmluvy o fungovaní Európskej únie platí: *„Akýkoľvek občan únie a akákoľvek fyzická či právnická osoba s bydliskom alebo sídlom zaregistrovaným v členskom štáte má právo individuálne alebo spoločne s ďalšími občanmi alebo osobami predložiť Európskemu parlamentu petíciu vo veci, ktorá sa ich priamo dotýka a ktorá spadá do pôsobnosti Únie."* Postup pri podávaní petícií upravuje v IX. hlave Rokovací poriadok Európskeho parlamentu. Predkladateľom petície môže byť každý občan Európskej únie, fyzická alebo právnická osoba s bydliskom/sídlom v členskom štáte. Predmetom petície môže byť všetko, čo patrí do pôsobnosti Európskej únie, a čo sa podávateľa petície priamo týka. Petíciu možno podať individuálne alebo spoločne s ostatnými. Petíciu možno podať v úradnom jazyku Európskej únie, resp. musí k nej byť pripojený preklad do úradného jazyka Európskej únie, a to prostredníctvom „online“ formulára, ktorý je preferovaným spôsobom, alebo poštou. V prípade prípustnosti petície ju posúdi v rámci svojej činnosti gestorský výbor písomným postupom alebo v rozprave na pravidelnej schôdzi, na ktorú možno pozvať predkladateľov petície, resp. sami môžu požiadať o účasť na rozprave o petícií. Výbor môže požiadať Európsku komisiu o poskytnutie príslušných informácií alebo o vyjadrenie stanoviska k otázkam, ktoré nastolil predkladateľ petície, prípadne sa obrátiť na iné parlamentné výbory, najmä v prípade petícií, ktorých cieľom je dosiahnuť zmenu existujúcich právnych predpisov. Pri preskúmavaní petície, zisťovaní skutočností alebo hľadaní riešenia môže výbor zorganizovať prieskumné návštevy členského štátu alebo regiónu, ktorého

[18] Tlačová agentúra Slovenskej republiky.: Slováci sa môžu podpísať pod petíciu za prvá antiextrémistickú smernicu EÚ. [online]. Euroactiv, 2017. [cit. 2017-14-09]. Dostupné na internete: https://euractiv.sk/section/spravodlivost-a-vnutro/news/slovaci-sa-mozu-podpisat-pod-peticiu-za-prvu-antiextremisticku-smernicu-eu/.

sa petícia týka. Po zhromaždení dostatočného množstva informácií sa petícia zaradí do programu schôdze výboru, na ktorú sú pozvaní predkladatelia petície, Európska komisia a zástupcovia členských štátov. Predkladateľ petície na schôdzi predstaví svoju petíciu, Európska komisia vydá ústne stanovisko vrátane pripomienok k svojej písomnej odpovedi na otázky uvedené v petícii. Ujať slova sa môžu aj zástupcovia príslušných členských štátov. Členovia výboru majú potom možnosť klásť zástupcovi Európskej komisie a predkladateľovi petície otázky. Ohľadom ďalšieho postupu je potrebné podotknúť, že *„ak sa petícia týka konkrétneho prípadu, ktorý si vyžaduje individuálnu pozornosť, môže sa výbor obrátiť na príslušné orgány alebo zasiahnuť prostredníctvom stáleho zastúpenia dotknutého členského štátu s cieľom urovnať vec. Ak sa petícia týka veci všeobecného záujmu, napríklad ak Európska komisia zistí porušenie právnych predpisov Európskej únie, Európska komisia môže začať konanie o nesplnení povinnosti, výsledkom ktorého môže byť rozsudok Súdneho dvora, na ktorý sa predkladateľ petície bude môcť odvolať. V dôsledku petície môže Európsky parlament alebo Európska komisia pristúpiť k politickým opatreniam.“*[19] Predkladateľ petície je informovaný o rozhodnutí, ktoré výbor prijal, ako aj o dôvodoch jeho prijatia. Petície dávajú Európskemu parlamentu možnosť upozorniť na akékoľvek porušenie práv európskeho občana zo strany členského štátu alebo miestnych orgánov či inej inštitúcie. Pre zaujímavosť je možné uviesť počet petícií doručených Európskemu parlamentu napr. za rok 2014, kedy ich bolo 2 714 a z toho prípustných 1 607 a neprípustných 1 070, v roku 2013 bolo podaných 2 891 petícií, z toho prípustných 1 844 a neprípustných 1 047. V roku 2012 sa najviac petícií vzťahovalo na celé územie Európskej únie (27,3%), nasledovali petície vzťahujúce sa na krajinu - Španielsko (15%), petície týkajúce sa Nemecka (12,5%) a Talianska (8,6%). So Slovenskom súviselo 18 petícií, čiže 0,9%. V roku 2012 boli hlavnou témou petícií základné práva (25,1% všetkých petícií), životné prostredie (14,1%), vnútorný trh (7,2%), zdravie (5,5%), práva spotrebiteľov (5,1%) a životné podmienky zvierat (3%). Pre zaujímavosť v nasledujúcich tabuľkách uvádzame aj hlavné témy petícií v roku 2013, 2014 a 2015, vrátane uvedenia počtu petícií v predmetných rokoch 2013, 2014 a 2015 podľa krajiny, ktorej sa týkali.

[19] Marzocchi, O.: Petičné právo. [online]. Informačné listy o Európskej Únii [cit. 2017-10]. Dostupné na internete: http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/sk/displayFtu.html?ftuId=FTU_4.1.4.html a http://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/sk/FTU_4.1.4.pdf.

Tabuľka č. 1: Hlavné témy petícií v roku 2013, 2014, 2015.

2013			2014			2015		
Predmet	Počet petícií	%	**Predmet**	Počet petícií	%	**Predmet**	Počet petícií	%
Justícia	387	10,5	**Justícia**	300	8,3	**Životné prostredie**	174	9,2
Životné prostredie	361	9,8	**Životné prostredie**	284	7,8	**Justícia**	142	7,5
Základné práva	268	7,2	**Vnútorný trh**	266	7,3	**Vnútorný trh**	139	7,3
Vnútorný trh	223	6,0	**Základné práva**	208	5,7	**Základné práva**	84	4,4
Sociálne veci	199	5,4	**Zdravie**	173	4,8	**Doprava**	84	4,4
Vzdelávanie a kultúra	141	3,8	**Sociálne veci**	158	4,4	**Zdravie**	78	4,1
Zdravie	137	3,7	**Doprava**	117	3,2	**Zamestnanosť**	74	3,9
Zamestnanosť	117	3,2	**Vzdelávanie a kultúra**	113	3,1	**Sociálne veci**	60	3,2
Doprava	107	2,9	**Zamestnanosť**	108	3,0	**Vzdelávanie a kultúra**	57	3,0
Vlastníctvo a reštitúcie	91	2,5	**Vlastníctvo a reštitúcie**	55	1,5	**Vlastníctvo a reštitúcie**	32	1,7
Iné	1669	45,1	**Iné**	1844	50,9	**Iné**	974	51,3

Tabuľka č. 2: Počet petícií podľa krajiny, ktorej sa týkali v roku 2013, 2014 a 2015.[17]

2013			2014			2015		
Krajina	Počet petícií	%	**Krajina**	Počet petícií	%	**Krajina**	Počet petícií	%
Európska únia	751	23,5	**Európska únia**	908	28,9	**Európska únia**	491	29,7
Španielsko	453	14,2	**Španielsko**	449	14,3	**Španielsko**	213	12,9
Nemecko	362	11,3	**Nemecko**	271	8,6	**Taliansko**	203	12,3
Taliansko	278	8,7	**Taliansko**	248	7,9	**Nemecko**	153	9,3

Rumunsko	223	7,0	**Rumunsko**	199	6,3	**Rumunsko**	104	6,3
Francúzsko	129	4,0	**Spojené kráľ.**	109	3,5	**Poľsko**	57	3,5
Iné	1003	31,4	**Iné**	1071	34,0	**Iné**	431	26

Ako príklad úspešných petícií v praxi možno uviesť tie, prostredníctvom ktorých sa občania domáhali napr. zákazu testovania kozmetických výrobkoch na zvieratách, keďže európska legislatíva sa postupne dostala až k úplnému zákazu. Snaha v tejto oblasti prebieha aj naďalej, keďže celosvetový zákaz testovania kozmetických výrobkov na zvieratách je i naďalej témou početných petícií aj v dôsledku ktorých Európsky parlament v máji 2018 odhlasoval uznesenie, v ktorom požaduje celosvetový zákaz testovania na zvieratách.[20] Využitie petičného práva k Európskemu parlamentu nie je cudzie ani Slovákom. V ostatnej dobe bolo toto právo využité na predloženie požiadavky zaslania nezávislého tímu vyšetrovateľov za účelom vyšetrenia vraždy novinára a jeho snúbenice. Podľa zverejnených údajov na webovej stránke www.change.org, kde ľudia môžu pridávať petície v snahe vyvolať zmenu, sa k predmetnej petícií pridalo už 59 967 ľudí. Možno vidieť, že petičné právo k Európskemu parlamentu je zo strany občanov Európskej únie využívané a prináša aj konkrétny efekt v podobe vyslyšania toho, čo mu je potrebné z pohľadu euroobčanov venovať pozornosť. V porovnaní s nástrojom občianskej iniciatívy sa jedná o prínosnejšiu formu presadzovania občianskych záujmov a práv, a čo je najdôležitejšie aj pomerne ľahko využiteľnú.

Právo obrátiť sa na Európskeho ombudsmana

Ďalším právom občanov Európskej únie ako aj iných fyzických alebo právnických osôb s bydliskom, či sídlom v Európskej únií je právo podávať sťažnosti ombudsmanovi. Na úvod sa javí ako vhodné uviesť, že Charta základných práv a Lisabonská zmluva, vďaka ktorej sa táto Charta stala právne záväznou, posilnili úlohu európskych občanov vo vzťahu k správe Európskej únie vrátane možnosti intenzívnejšej participácie občanov na rozhodovaní Európskej únie. Zavádza sa právo na dobrú správu, ktoré predstavuje jadro činnosti Európskeho ombudsmana.[21] Dobrou správou možno rozumieť súhrn minimálnych požiadaviek na verejnú

[20] EURÓPSKE NOVINY.: Európsky parlament reaguje na petície občanov – žiada zákaz testovania kozmetiky na zvieratách. [online]. 2018. Európske noviny. [cit. 2018-03-05]. Dostupné na internete: https://europskenoviny.sk/2018/05/03/europsky-parlament-reaguje-na-peticie-obcanov-ziada-zakaz-testovania-kozmetiky-na-zvieratach/

[21] EURÓPSKY OMBUDSMAN.: Zhrnutie ombudsmana – Európsky ombudsman a práva občanov. [online]. Európsky ombudsman 2011. [cit. 07-07-2011]. Dostupné na internete: http://www.ombudsman.europa.eu/sk/press/statistics/eb751_eo_synthesis.faces.

správu v demokratickom a právnom štáte, ktoré sú neoddeliteľnou súčasťou európskeho správneho práva.[22] Európsky ombudsman vyšetruje sťažnosti občanov Európskej únie, spoločností, mimovládnych organizácií, združení a iných organizácií na nesprávny úradný postup inštitúcií, orgánov, úradov a agentúr Európskej únie, ktorým možno rozumieť nedostatočné alebo neprimerané administratívne správanie (ako napr. omeškanie s výplatou platieb na projekty Európskej únie, neposkytnutie dokumentov, či informácií bez relevantného zdôvodnenia, porušenie ľudských práv, nerešpektovanie princípov dobrej správy, diskriminácia, zneužitie právomoci, prieťahy). Úlohou Európskeho ombudsmana je, aby sa správa Európskej únie stala transparentnejšou, účinnejšou a zrozumiteľnejšou pre občanov, vrátane rozšírenia informovanosti medzi európskymi občanmi o ich nových právach plynúcich z Lisabonskej zmluvy, ktorá je výsledkom rokovania členských štátov Európskej únie v rámci medzivládnej konferencie Európskej únie od 23.07.2007 do 18.10.2007 a Charty základných práv Európskej únie. V súlade s čl. 228 Zmluvy o fungovaní Európskej únie Európsky ombudsman je oprávnený začať z vlastného podnetu alebo na základe predloženej sťažnosti šetrenie, s výnimkou situácie vzťahujúcej sa na skutočnosti týkajúce sa Súdneho dvora Európskej únie pri výkone jeho súdnych funkcií. Ak ombudsman zistí prípad nesprávneho úradného postupu, postúpi záležitosť príslušnej inštitúcii, orgánu alebo úradu alebo agentúre, ktorá ho o svojom stanovisku vyrozumie v lehote troch mesiacov. Ombudsman potom odovzdá správu Európskemu parlamentu a príslušnej inštitúcií, orgánu alebo úradu alebo agentúre a vyrozumie o výsledku šetrenia osobu sťažovateľa. Ombudsman vykonáva svoje funkcie úplne nezávisle. Pri výkone svojich povinností nesmie požadovať ani prijímať pokyny od žiadnej vlády, inštitúcie, orgánu, úradu alebo agentúry. Ombudsman nevyšetruje sťažnosti voči podnikom alebo súkromným osobám, sťažnosti voči vnútroštátnym, regionálnym alebo miestnym úradom v členských štátoch, a to ani vtedy, ak sa tieto sťažnosti týkajú záležitostí Európskej únie a činnosť národných súdov alebo ombudsmanov. Sťažnosť možno podať do dvoch rokov od kedy sa sťažovateľ dozvedel o skutočnostiach, na ktorých sa sťažnosť zakladá s tým, že pred sťažnosťou musí sťažovateľ splniť povinnosť kontaktovať dotknutú inštitúciu napr. formou listu. Európsky ombudsman je volený na 5 rokov s možnosťou opakovaného zvolenia. Šetrenia Európskeho ombudsmana súvisia predovšetkým s Európskou komisiou a tiež s agentúrami Európskej únie, ako aj inými inštitúciami, ktoré sa tiež musia riadiť najvyššími

[22] BERTHOTYOVÁ, E.: Dobrá správa zásada modernej verejnej správy. In Bulletin slovenskej advokácie, 2013 č. 12, s. 1, zdroj: ASPI: LIT42056SK.

štandardmi transparentnosti, zodpovednosti a etiky. Vychádzajúc z výročnej správy Európskeho verejného ochrancu práv pre rok 2015 možno uviesť i konkrétne príklady činnosti verejného ochranu práv. Ide napríklad o prípad Európskej agentúry pre chemické látky (ďalej len „ECHA“) so sídlom v Helsinkách. Verejná ochrankyňa práv, Emily O'Reillyová, zahájila šetrenie na základe sťažnosti nevládnej organizácie týkajúce sa návrhov skúšok na zvieratách. Agentúra ECHA tvrdila, že tieto návrhy nemohla zamietnuť, zatiaľ čo nevládna organizácia oponovala, že údaje pre návrhy skúšok na zvieratách je možné získať za použitia alternatívnych metód. Verejná ochrankyňa práv dospela k záveru, že agentúra ECHA vyložila svoju úlohu príliš striktne. Navrhla agentúre, aby od všetkých žiadateľov o registráciu požadovala dôkaz o tom, že sa snažili zamedziť skúškam na zvieratách, a aby žiadateľom o registráciu poskytovala informácie, ktoré by im umožnili sa skúškam na zvieratách vyhnúť. Agentúra ECHA súhlasila, že realizuje oba návrhy. Pozornosť európskej ombudsmanky bola zameraná v roku 2015 aj na Výkonnú agentúru pre výskum so sídlom v Bruseli. Prípad sa týkal zamietnutia žiadosti o štipendium v rámci výskumného programu Európskej únie. Univerzita sťažovateľovi najprv ponúkla miesto, a potom ho informovala o tom, že nakoľko predtým absolvoval stáž v súkromnej spoločnosti, je jeho žiadosť „morálne neprijateľná“, pretože mimo iných dôvodov prebieha právny spor medzi členmi tímu a danou spoločnosťou. Sťažoval sa agentúre, agentúra však uviedla, že nábor výskumných pracovníkov je záležitosťou príjemcov grantov, čo je v tomto prípade univerzita. Výskumný pracovník sa obrátil na európsku ombudsmanku s tým, že konanie nebolo transparentné. Verejná ochrankyňa práv odporučila agentúre, aby posilnila dohľad nad náborovými postupmi inštitúcií udeľujúcich štipendiá v oblasti výskumu. Agentúra odporúčanie prijala. Aj z vyššie uvedených prípadov je možné usudzovať o prínosnom využívaní práva plynúceho z euroobčianstva spočívajúceho v možnosti obrátiť sa na Európskeho ombudsmana.

Právo na prístup k dokumentom Európskej únie. Právo na informácie vo vlastnom jazyku.

Prístup k dokumentom je základným prvkom politiky transparentnosti, ktorú uplatňujú európske inštitúcie. Podľa čl. 15 ods. 3 Zmluvy o fungovaní Európskej únie platí, že: *„Každý občan únie a každá fyzická alebo právnická osoba s bydliskom alebo zapísaným sídlom v členskom štáte má právo na prístup k dokumentom inštitúcií, orgánov, úradov a agentúr Únie bez ohľadu na ich nosič, v závislosti na zásadách a podmienkach, ktoré sa vymedzia v súlade s týmto odsekom.“* Dokumenty sa nesprístupnia z dôvodu ochrany verejného záujmu, súkromia

a bezúhonnosti, obchodných záujmov a tajomstva, súdneho konania a právneho poradenstva, vyšetrovania a kontroly. Okrem právneho východiska tohto práva, ktoré môžeme vidieť vo vyššie spomenutom článku Zmluvy o fungovaní Európskej únie, sú podrobnosti upravené v Nariadení Európskeho parlamentu a Rady č. 1049/2001 z 30.05.2001 o prístupe verejnosti k dokumentom Európskeho parlamentu, Rady a Komisie. Aj rokovacie poriadky inštitúcií, orgánov, úradov alebo agentúr Európskej únie môžu vo vzťahu k sprístupneniu ich dokumentov obsahovať osobitné ustanovenia.[3] Na tomto mieste si dovolím uviesť príklad obmedzenia práva na prístup k dokumentom Európskej únie. K silnému obmedzeniu predmetného práva došlo v prípade prístupu k návrhom dokumentov týkajúcich sa Transatlantického obchodného a investičného partnerstva. V tomto smere za zmienku stojí aj pokus o občiansku iniciatívu, ktorá chcela dosiahnuť, aby Európska komisia odporučila Rade, aby jej vzala negociačný mandát pre Transatlantickú dohodu o obchode a investíciách, a aby neuzavrela hospodársku a obchodnú dohodu. Európska komisia iniciatívu odmietla ako nespadajúcu do jej kompetencie a uvedený záver sa stal i predmetom súdneho prieskumu. Priebeh rokovaní o uzatvorení Transatlantickej dohody o obchode a investíciách bol značene kritizovaný pre nedostatok transparentnosti a zamietnutie občianskej iniciatívy ako politicky motivované. Hoci následne došlo k čiastočnému odtajneniu a sprístupneniu niektorých dokumentov týkajúcich sa Transatlantickej dohody o obchode a investíciách nevylepšilo to celkový dojem o dohadovaní predmetnej dohody za „zatvorenými dverami.“ K právu na informácie vo vlastnom jazyku uvádzam, že obsahuje právo euroobčana písomne sa obrátiť na ktorúkoľvek európsku inštitúciu, orgán, úrad alebo agentúru v niektorom z vyššie spomenutých jazykov s tým, že má právo na odpoveď v tomto jazyku.

Právo na dobrú správu vecí verejných.

S nadobudnutím platnosti Lisabonskej zmluvy dňa 01.12.2009 sa stala právne záväznou Charta základných ľudských práv Európskej únie vrátane jej čl. 41 ods. 1, ktorý upravuje právo na dobrú správu vecí verejných, ktorým možno uzatvoriť pojednanie o právach plynúcich z euroobčianstva. Verejná správa ako služba verejnosti má byť vykonávaná bez toho, aby nezákonne zasahovala do verejných subjektívnych práv občana. Princíp dobrej verejnej správy má základ v literatúre, judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva a presadzuje sa najmä formou rezolúcií alebo odporúčaní Výboru ministrov Rady Európy a niektorých ďalších dokumentov Európskej únie. *„Každý má právo, aby inštitúcie, orgány, úrady a agentúry Únie vybavovali jeho záležitosti nestranne, spravodlivo a v primeranej lehote.“* (čl. 41 ods. 1 Charty

základných ľudských práv Európskej únie). Predmetné právo obsahuje najmä právo každého na vypočutie pred prijatím akéhokoľvek individuálneho opatrenia, ktoré by sa ho mohlo nepriaznivo dotýkať, právo na prístup k spisu, ktorý sa ho týka a povinnosť administratívy na odôvodnenie svojho rozhodnutia. Presadzovaniu zásad dobrej správy vecí verejných napomáha aj právne nezáväzný nástroj, a to Európsky kódex dobrej správnej praxe, ktorý bol prijatý Európskym parlamentom v roku 2001 a tiež uznesenie obsahujúce výzvu na európskeho ombudsmana na uplatňovanie predmetného kódexu pri šetrení nesprávneho úradného postupu.[23] V podmienkach Slovenskej republiky presadzovanie dobrej verejnej správy možno vzhliadnuť v princípe legality, v zmysle ktorého štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon, pričom výsledkom uskutočňovania *princípu* zákonnosti je právny štát. Ďalej je to uplatňovanie zásady rovnosti a nediskriminácie, keďže ľudia sú slobodní a rovní v dôstojnosti i v právach a základné práva a slobody sa zaručujú bez ohľadu na pohlavie, rasu, farbu pleti, jazyk, vieru a náboženstvo, politické, či iné zmýšľanie atď. Nestrannosť a objektivita pri výkone verejnej správy, vrátane uplatňovania primeranosti medzi použitými prostriedkami a sledovaným cieľom, určitosť, zrozumiteľnosť a predvídateľnosť právnych noriem, ako aj postupu orgánu verejnej moci, transparentnosť výkonu verejnej moci, ochrana práv nadobudnutých v dobrej viere, zákaz retroaktivity právnych noriem, ochrana súkromia a primeraná dĺžka konania tiež podporujú princíp dobrej verejnej správy na Slovensku. Nedostatočnosť konkrétnej úpravy princípu dobrej verejnej správy a jeho jasného vymedzenia v zákonodarstve Slovenskej republiky pomáha preklenúť Ústava Slovenskej republiky, ktorá je zákonom najvyššej právnej sily a judikatúra súdov Slovenskej republiky, a to predovšetkým Najvyššieho súdu Slovenskej republiky.[20]

Záver

Občania sú v zásade presvedčení o tom, že integrácia pre nich predstavuje určitý benefit, a že v ich záujme koná a postupuje aj Európska Únia. Občianstvo Európskej únie má predstavovať významný prvok integrácie. Občianstvo Európskej únie sa nadobúda iba na základe občianstva niektorého členského štátu. Z občianstva v Európskej únií vyplývajú občanom predovšetkým dodatočné úniové práva, hoci sa počíta aj s uložením možných

[23] Európsky ombudsman.: Európsky kódex dobrej správnej praxe. [online]. Európsky ombudsman. Dostupné na internete:https://www.ombudsman.europa.eu/sk/resources/code.faces;jsessionid=88E3AB884839204EE4154FEBC41C9B44#/page/15.

dodatočných povinností. Voľný pohyb osôb možno považovať za primárne právo vyplývajúce z európskeho občianstva, pričom práve mobilita občanov je vnímaná ako jeden z najvýznamnejších prínosov európskej integrácie. Tento prínos spočívajúci v zjednodušovaní pohybu v rámci územia Európskej únie, vrátane odstraňovania hraničných kontrol však so sebou prináša aj väčší priestor na pohyb pre príslušníkov tzv. tretích krajín mimo Európskej únie, vrátane pomerne závažných dôsledkov v oblasti manažmentu ochrany vonkajších hraníc Európskej únie. Občania Európskej únie majú aj ďalšie práva, ktoré sú uvedené vrátane ich charakteristiky a príkladov ich využívania v obsahu tohto príspevku ako napr. právo na diplomatickú a konzulárnu pomoc, aktívne a pasívne volebné právo vo voľbách do Európskeho parlamentu, v komunálnych voľbách atď. Možno v závere konštatovať, že Európska únia smeruje k posilňovaniu a k väčšej účasti občanov vo vzťahu k európskym záležitostiam. Príkladom rozvoja aktívneho občianstva Európskej únie je napr. zavedenie práva občianskej iniciatívy, či právo na prístup k dokumentom Európskej únie, ktoré však zaznamenali i vlnu kritiky ohľadom reálnej uplatniteľnosti týchto práv zo strany euroobčanov. Európska únia sa vo všeobecnosti snaží o posilnenie znalosti občanov Európskej únie o právach, ktoré im z euroobčianstva plynú, vrátane zvýšenia aktívnej účasti na verejnom dianí, čo má prispieť k rozvoju demokracie. Rok 2013 bol vyhlásený za Európsky rok občanov. Zo strany našich občanov ako vyplynulo z príspevku možno badať nízku motiváciu angažovať sa a participovať na správe vecí Európskej únie, resp. vo všeobecnosti na správe vecí verejných. Napriek možnosti využitia práv plynúcich z euroobčianstva, ktorých reálna uplatniteľnosť a prístupnosť môže byť vnímaná odlišne, otázkou i naďalej ostáva proces vytvárania jednotnej európskej identity, ktorá by stmelila značne nesúrodý mix národov združených v Európskej únií. Ako bolo naznačené v príspevku je potrebná i inštitucionálna zmena, keďže väčšina euroobčanov môže vnímať Európsku úniu ako byrokratický kolos, ktorý je skôr záležitosťou ekonomických a politických elít než ochranou potrieb a vyslyšaním názorov bežného občana. Negatívne nálady v spoločnosti a značný euroskepticizmus či nevôľu aktívne participovať na verejnom živote na nadnárodnej úrovni môže byť vyvolaná aj tým, že napriek skutočnosti zavádzania nových inovatívnych nástrojov na podporu nadnárodnej demokracie ako napr. nástroj občianskej iniciatívy, sú tieto vo svojej podstate len formálnym prejavom s ťažko dosiahnuteľným konkrétnym účinkom v podobe prijatia právneho aktu. Práve pri inštitúte občianskej iniciatívy ako nástroja participatívnej demokracie sa ukázalo po prieneze šesťročného fungovania tohto inštitútu, že Európska komisia si chce i naďalej ponechať svoje unikátne postavenie pri príprave návrhov zákonov. Rovnako bežní občania nemajú možnosť

vedieť kto budú komisári Európskej komisie, keďže títo nie sú nijako predstavení pred európskymi voľbami. Diskusia o tom na koľko sa práva plynúce občanom členských krajín z euroobčianstva pretavujú do praxe je preto aktuálna a na mieste a snažím sa ju demonštrovať na konkrétnych prípadoch či dostupných štatistických údajoch. Z uvedeného možno vyvodiť záver, že okrem slobody pohybu a pobytu občania Európske únie využívajú za účelom poukázania na nevyhnutnosť riešenia určitých otázok najmä petičné právo k Európskemu parlament ako i právo obrátiť sa na Európskeho ombudsmana. Euroobčianstvo je unikátny status „sui generis“, ktorý nemá vo svete obdobu. Euroobčianstvo však čelí i značnej kritike o podkopávaní suverenity národných štátov s tým, že slúži len ako „záplata“ demokratického deficitu Európskej únie a vždy mu bude chýbať niečo ako „americký patriotizmus“. Možno však uzavrieť, že občianstvo Európskej únie aj s právami, ktoré sa v ňom snúbia, má svoj potenciál do budúcnosti, hoci má len akcesorickú povahu vo vzťahu k všeobecnému konceptu národného občianstva. Ja ho však považujem za nástroj podporujúci nediskrimináciu, rovnosť a prehlbovanie európskej identity, hoci kritike reálnej prístupnosti využitia určitých práv z neho plynúcich sa nemožno ubrániť.

Zoznam bibliografických odkazov:

1. HODAČ, J. – LACINA, L. – SREJČEK, P.: Evropské křižovatky. Brno: Barrister & Principal, 2014. ISBN 978-80-7485-018-9, s. 34.
2. KALESNÁ, K. – HRUŠKOVIČ, I. – ĎURIŠ, M.: Základy európskeho práva. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Vydavateľské oddelenie, 2006. ISBN 80-7160-224-8.
3. KLUČKA, J. – MAZÁK, J. a kol.: Základy európskeho práva. Bratislava: Iura Edition, 2004. ISBN 80-8078-005-6.
4. NOVÁČKOVÁ, D.: Základy európskeho práva a vnútorný trh Európskej únie. Bratislava: EUROUNION 2004. ISBN 80-88984-58-0.
5. SIMAN, M. – SLAŠŤAN, M.: Právo Európskej únie (inštitucionálny systém a právny poriadok Únie s judikatúrou). Bratislava: EUROIURIS- Európske právne centrum, o.z., 2012. ISBN 978-80-89406-12-8.
6. BERTHOTYOVÁ, E.: Dobrá správa zásada modernej verejnej správy. In Bulletin slovenskej advokácie, 2013 č. 12, s. 1, zdroj: ASPI: LIT42056SK.
7. BOLEČEKOVÁ, M.: Využívanie slobody pohybu občanmi Európskej únie. In.: Dimenzie občianstva Európskej únie. Zborník vedeckých práv k Európskemu roku

občanov 2013. Banská Bystrica: Belianum, Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici, 2013. ISBN 978-80-557-0651-1, s. 61 – 69.

8. KOVÁČOVÁ, E.: Účasť občanov Slovenskej republiky na spravovaní európskych záležitostí. In.: Dimenzie občianstva Európskej únie. Zborník vedeckých prác k európskemu roku občanov. Belanium. Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici, 2013. ISBN 978-80-557-0651-1, s. 30 – 39.
9. EURÓPSKE NOVINY.: Európsky parlament reaguje na petície občanov – žiada zákaz testovania kozmetiky na zvieratách. [online]. 2018. Európske noviny. [cit. 2018-03-05]. Dostupné na internete: https://europskenoviny.sk/2018/05/03/europsky-parlament-reaguje-na-peticie-obcanov-ziada-zakaz-testovania-kozmetiky-na-zvieratach/.
10. EURÓPSKE PRÁVNE CENTRUM. Občianske združenie.: Odhalené záhady o Európskej únií. Vzdelávanie o Európske únií na stredných školách. In.: Euroiuris [online]. Dostupné na internete: http://eu.euroiuris.sk/pre_pedagogov/ludske_prava_v_eu.
11. EURÓPSKY DVOR AUDÍTOROV.: Osobitná správa. Zriadenie Európskej služby pre vonkajšiu činnosť. [online]. Luxemburg: Úrad pre vydávanie publikácií Európskej únie, 2014. Dostupné na internete: http://www.europarl.europa.eu/meetdocs/2014_2019/documents/cont/dv/sr14_11_/sr14_11_sk.pdf.
12. EURÓPSKY PARLAMENT.: Povolebná štúdia 2014. Voľby do Európskeho parlamentu 2014. Analytická syntéza, 2014. Európsky parlament [online]. 2014 [cit. 10-2014]. Dostupné nainternete:http://www.europarl.europa.eu/pdf/eurobarometre/2014/post/post_2014_survey_analitical_overview_sk.pdf.
13. EURÓPSKY OMBUDSMAN.: Zhrnutie ombudsmana – Európsky ombudsman a práva občanov. [online]. Európsky ombudsman 2011. [cit. 07-07-2011]. Dostupné na internete: http://www.ombudsman.europa.eu/sk/press/statistics/eb751_eo_synthesis.faces.
14. EURÓPSKY OMBUDSMAN.: Európsky kódex dobrej správnej praxe. [online]. Európsky ombudsman. Dostupné na internete:https://www.ombudsman.europa.eu/sk/resources/code.faces;jsessionid=88E3AB884839204EE4154FEBC41C9B44#/page/15.

15. EUROSTAT.: Štatistika migrácie a migrujúceho obyvateľstva. [online]. Statistical article, 2017 [cit. 2017-07-09]. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php/Migration_and_migrant_population_statistics/sk#Z.C3.ADskanie_ob.C4.8Dianstva.
16. Konsolidované znenie zmluvy o Európskej únií a zmluvy o fungovaní Európskej únie v znení Lisabonskej zmluvy. Ministerstvo zahraničných vecí Slovenskej republiky [online]. 2008. Dostupné na internete: https://www.mzv.sk/documents/10182/11845/Zmluva_o_EU.pdf/89897b04-a8a5-4aa2-91e3-4d773e80606d.
17. MARZOCCHI, O.: Petičné právo. [online]. Informačné listy o Európskej Únií [cit. 2017-10]. Dostupné na internete: http://www.europarl.europa.eu/atyourservice/sk/displayFtu.html?ftuId=FTU_4.1.4.html a http://www.europarl.europa.eu/ftu/pdf/sk/FTU_4.1.4.pdf.
18. NOVAK, J.: EÚ vyzvala politické strany určiť kandidátov na post predsedu Európskej komisie. [online]. In.: Euroactiv, 2013. [cit. 2013-12-03]. Dostupné z internetu: https://euractiv.sk/section/all/news/eu-vyzvala-politicke-strany-urcit-kandidatov-na-post-predsedu-europskej-komisie/.
19. PRUSÁK, J.: Teória práva. [online]. Bratislava: Vydavateľské oddelenie právnickej fakulty UK. 2001. s. 64. Dostupné na internete: https://www.scribd.com/doc/82176979/Jozef-Prusak-Teoria-prava-skripta.
20. Tlačová agentúra Slovenskej republiky.: Slováci sa môžu podpísať pod petíciu za prvá antiextrémistickú smernicu EÚ. [online]. Euroactiv, 2017. [cit. 2017-14-09]. Dostupné na internete: https://euractiv.sk/section/spravodlivost-a-vnutro/news/slovaci-sa-mozu-podpisat-pod-peticiu-za-prvu-antiextremisticku-smernicu-eu/.
21. Voľby do Európskeho parlamentu.: Štatistický úrad Slovenskej republiky. [online]. Štatistický úrad Slovenskej republiky [cit. 2014-10-10]. Dostupné na internete z: https://slovak.statistics.sk/wps/portal/ext/themes/elections/eu/about/!ut/p/b1/jZBND4IwDIZ_0soYMI4DZRtBvkHcxXAwBiPgwfj7BSTeHPbW9HnSvkUKNUgN7au7ts9uHNr73Cv7XEcp9TyDARQHF2RdkDKhDg5TPAGnCYAfxWDxM0d-fBrne5AlS3keEgOItfoaYPaDIsXMJdzf5UkwjX1Mi8jGAMbq-5wJ4kQANOIWSCaq3M1ME5j53_2aBRrf-

voaYGP_EakF0SVYAN2Lt56kdFeYAvTAnCIWY39Bj76aqoFO3sgbnZ7Xxg!!/dl4/d5/L2dBISEvZ0FBIS9nQSEh/.

22. WebNoviny.sk. Volebná účasť Slovákov by sa mohla zvýšiť, strana SaS navrhuje zmenu novely zákona. [online]. WebNoviny.sk. [2018-14-04]. Dostupné z internetu: https://www.webnoviny.sk/volebna-ucast-slovakov-sa-mohla-zvysit-strana-sas-navrhuje-zmenu-novely-zakona/.
23. WEISSKIRCHER, M.: The European Citizens' Initiative is five years old – and it has been no step forward for EU democracy. [online]. The London School of Economics and political science, 2017. [cit. 017-07-04]. Dostupné na internete: http://blogs.lse.ac.uk/europpblog/2017/04/07/european-citizens-initiative-five-years-old/#Author.

VŠEOBECNÉ NARIADENIE O OSOBNÝCH ÚDAJOCH – VYBRANÉ OTÁZKY POHĽADOM USMERNENÍ PRACOVNEJ SKUPINY 29

Branislav Fridrich

Abstrak
Príspevok reaguje na deň D – 25.5.2018, keď sa začalo aplikovať Všeobecné nariadenie o ochrane údajov. V súvislosti s tým bolo potrebné v niektorých otázkach implementovať uvedené nariadenie prostredníctvom zákona o ochrane osobných údajov a Pracovná skupina 29 poskytla usmernenia za účelom praktického usmernenia a interpretatívnej pomoci. V príspevku sú analyzované vybrané inštitúty týkajúce poskytovania súhlasu so spracúvaním osobných údajov a poskytnutia informácií pri získaní osobných údajov od dotknutej osoby, inak ako od dotknutej osoby a v prípade zmeny poskytnutých informácií, osobitne v prípade zmeny účelu spracúvania osobných údajov.

Abstract
The contribution responds to Day D - May 25, 2018, when the General Data Protection Regulation started to apply. In connection with this regulation, it was necessary to implement this regulation through the Personal Data Protection Act on certain issues and Working Group 29 provided guidelines for practical guidance and interpretative assistance. The contribution analyzes selected institutes relating to the granting of consent to the processing of personal data and the provision of information in order to obtain personal data from the person concerned, other than from the person concerned and in the event of a change in the information provided, especially in the case of changing the purpose of the processing of personal data.

Úvod

Dňa 25.5.2018 sa začalo aplikovať nariadenie Európskeho parlament a Rady (EÚ) 2016/679 z 27.4.2016 o ochrane fyzických osôb pri spracúvaní osobných údajov a o voľnom pohybe takýchto údajov, ktorým sa zrušuje smernica 95/46/ES (všeobecné nariadenie o ochrane údajov (Ú. v. EÚ L 119, 4.5.2016) (ďalej len „**nariadenie**“), pričom k tomuto dňu bola zrušená smernica Európskeho parlamentu a Rady 95/46/ES z 24.10.1995 o ochrane jednotlivcov vo vzťahu k spracúvaniu osobných údajov a slobode pohybu týchto údajov (Ú. v. ES L 281, 23.11.1995, s.31-50). Od tohto dňa súčasne začal byť účinný zákon č.18/2018 Z. z. o ochrane osobných údajov a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „**zákon o ochrane osobných údajov**“), ktorý nahradil zákon č. 122/2013 Z.z. o ochrane osobných údajov a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení zákona č.84/2017 Z.z.

Zásadnou právnou zmenou je teda existencia jednotného celoeurópskeho právneho predpisu, ktorý jednotne harmonizuje právnu úpravu v oblasti právnej ochrany osobných údajov. Nariadenie má priamy horizontálny účinok a aplikuje sa bezprostredne a v dôsledku toho má interpretačnú prednosť pred vnútroštátnymi zákonmi.

1. Povinnosť získať súhlas predchádzajúci písomný súhlas dotknutej osoby v prípade získania jej osobných údajov od inej fyzickej osoby a spracúvania v informačnom systéme.

Podľa § 78 ods. 6 zákona o ochrane osobných údajov sa vyžaduje predchádzajúci písomný súhlas od dotknutej osoby v prípade získania jej osobných údajov od inej fyzickej osoby prevádzkovateľom a následného spracúvania v informačnom systéme prevádzkovateľa. Dôvodová správa k tomu uvádza: „*Ochrana osobných údajov dotknutej osoby je primárna a preto aj spracúvanie a získavanie osobných údajov o inej fyzickej osobe* ***z informačného systému prevádzkovateľa*** *je podmienené predchádzajúcim písomným súhlasom dotknutej osoby...*“ Je zrejmé, že dôvodová správa hovorí o „*spracúvaní a získavaní osobných údajov o inej fyzickej osobe z informačného systému prevádzkovateľa*“, kým zákon o ochrane osobných údajov hovorí, že „*Osobné údaje o dotknutej osobe možno získať od inej fyzickej osoby a spracúvať* ***v informačnom systéme*** *len s predchádzajúcim písomným súhlasom dotknutej osoby...*“.

Odhliadnuc od rozporu medzi historickým a jazykovým výkladom je potrebné zistiť, či pre uvedené zákonné ustanovenie existuje splnomocnenie v nariadení, nakoľko dôvodová správa k § 78 zákona o ochrane osobných údajov ako celku uvádza: „*Týmto ustanovením došlo* ***k prijatiu vnútroštátnej úpravy pre v nariadení určené oblasti ochrany osobných údajov****. Nariadenie vo svojich* ***splnomocňujúcich ustanoveniach*** *umožnilo členským štátom Únie prijať vo vnútroštátnom práve legislatívne opatrenia pre oblasť ochrany osobných údajov, ktorými môžu určiť* ***výnimky a odchýlky*** *potrebné v týchto určených oblastiach ochrany osobných údajov, najmä na dosiahnutie rovnováhy medzi právami dotknutých osôb a spracovateľskej činnosti prevádzkovateľov. V prípade, že sa takéto výnimky alebo odchýlky členských štátov navzájom líšia, rozhodným právom je právo členského štátu, ktorému podlieha prevádzkovateľ.*“ Po preskúmaní článku 6 ods. 2 a Kapitoly 9 (čl. 85 až 91) nariadenia, ktorých ustanovenia umožňujú členským štátom prijať konkrétnejšie ustanovenia na zabezpečenie ochrany práv a slobôd, konkrétne podmienky pre spracovanie a odchýlky od práv zakotvených v nariadení atď., je zrejmé, že ustanovenie § 78 ods. 6 zákona o ochrane osobných údajov bolo prijaté **bez** splnomocňovacieho ustanovenia v nariadení. Či ide o implementáciu nariadenia v tom zmysle, že prijatie uvedeného ustanovenia by bolo nevyhnutné pre aplikáciu nariadenia, možno zistiť z výkladu nariadenia. Nariadenie rozlišuje medzi získaním osobných údajov od dotknutej osoby (t.j. osoby, ktorej osobné údaje sa majú spracúvať), ktoré sa v anglickej verzii pomenúva ako „*collected*“ a získaním osobných údajov z iných zdrojov, ktoré sa pomenúva

v anglickej verzii ako „*obtained*“. V prípade, ak prevádzkovateľ nezíska osobné údaje od dotknute osoby, musí ju informovať podľa článku 14 nariadenia okrem iných informácií, ako je účel spracúvania osobných údajov a právny základ spracúvania osobných údajov, aj o tom, aké kategórie osobných údajov spracúva a **z akého zdroja** osobné údaje pochádzajú. Ak teda by takýmto zdrojom bola iná fyzická osoba, prevádzkovateľ by si splnil informačnú povinnosť tým, že by v informačnom liste prevádzkovateľa pre dotknutú osobu uviedol ako zdroj osobných údajov dotknutej osoby identifikačné údaje o inej fyzickej osobe, od ktorej získal osobné údaje dotknutej osoby.

Ak poskytnutím osobných údajov o dotknutej osobe do informačného systému prevádzkovateľa iná fyzická osoba **chráni svoje práva alebo právom chránené záujmy**, oznamuje skutočnosti, ktoré odôvodňujú **uplatnenie právnej zodpovednosti dotknutej osoby**, vtedy sa podľa § 78 ods. 6 zákona o ochrane osobných údajov predchádzajúci písomný súhlas dotknutej osoby nevyžaduje. Môže ísť napríklad o spracúvanie osobných údajov spolupracujúcich osôb inej fyzickej osoby prevádzkovateľom na základe zmluvy medzi prevádzkovateľom a inou fyzickou osobou, ktorá poskytne osobné údaje dotknutej osobe za účelom vymáhania svojej pohľadávky voči dotknutej osobe prostredníctvom prevádzkovateľa. Vtedy v zmysle článku 6 ods. 1 písm. f) nariadenia sa osobné údaje dotknutej osoby spracúvajú na účel legitímneho záujmu, ktorý sleduje tretia strana t.j. iná fyzická osoba alebo ktorý sleduje aj prevádzkovateľ (keďže dostáva odmenu za vymáhanie pohľadávok). Existuje tu právny základ spracúvania osobných údajov, ktorým je účel legitímneho záujmu a preto nie je potrebný právny základ spracúvania osobných údajov, ktorým je súhlas dotknutej osoby (podľa článku 6 ods. 1 písm. a) nariadenia).

Môže však nastať opačná situácia v tom zmysle, že s prevádzkovateľom uzavrie zmluvu dotknutá osoba a iná fyzická osoba poskytne prevádzkovateľovi osobné údaje dotknutej osoby, ktoré sú nevyhnutné na plnenie zmluvy, ktorej zmluvnou stranou je dotknutá osoba, čím je splnený právny základ spracúvania osobných údajov, ktorým je to, že osobné údaje sú nevyhnutné na plnenie zmluvy, ktorej zmluvnou stranou je dotknutá osoba, nejde teda o ochranu práv inej fyzickej osoby ani o uplatnenie právnej zodpovednosti dotknutej osoby, teda v danom prípade musí prevádzkovateľ získať od dotknutej osoby predchádzajúci písomný súhlas na získanie osobných údajov dotknutej osoby od inej fyzickej osoby.

Je však takáto požiadavka v súlade s požiadavkou v recitáli č. 10 nariadenia: „***S cieľom zabezpečenia stálej a vysokoúrovňovej ochrany*** *fyzických osôb a* ***odstránenia prekážok*** *toku osobných údajov v rámci Únie, úroveň ochrany práv a slobôd fyzických osôb s ohľadom na*

spracovanie takých údajov by mala byť rovnocenná vo všetkých členských štátoch. ***Stála a rovnorodá aplikácia pravidiel ochrany*** *základných práv a slobôd fyzických osôb vo vzťahu k spracúvaniu osobných údajov by mala byť zabezpečená* ***po celej Únii.***" ?

Ako výnimky pre odchýlky vo vnútroštátnej úprave stanovuje recitál č. 10 zavedenie alebo uchovanie vnútroštátnych ustanovení, ktoré **ďalej konkretizujú** aplikáciu pravidiel nariadenia vo vzťahu k spracúvaniu osobných údajov za účelom dodržania zákonnej povinnosti (právny základ podľa článku 6 ods. 1 písm. c) nariadenia), za účelom splnenia úlohy vykonávanej vo verejnom záujme (právny základ podľa článku 6 ods. 1 písm. e) nariadenia) a za účelom splnenia úlohy pri výkone verejnej moci zverenej prevádzkovateľovi (právny základ podľa článku 6 ods. 1 písm. e) nariadenia). Ďalšími výnimkami sú **konkrétnejšie ustanovenia** vyžadované v konkrétnych sektorových zákonoch členských štátov a **ďalší nariadením stanovený rozsah opatrení pre konkretizáciu** členskými štátmi vrátane spracovania osobitných kategórií osobných údajov t.j. citlivých údajov. Recitál č.10 sa uzatvára slovami „***V tomto rozsahu****, toto nariadenie nevylučuje, aby právo členského štátu stanovilo okolnosti pre konkrétne spracovateľské situácie vrátane určenia presnejších podmienok, za ktorých je spracovanie osobných údajov zákonné*."

Je však zjavné, že požiadavka na predchádzajúci písomný súhlas je požiadavka všeobecného a horizontálneho právneho ustanovenia a nie sektorovo konkrétneho ustanovenia a nespĺňa tak kritériá na to, aby mohla byť upravená vnútroštátnym právnym predpisom.

Zákon o ochrane osobných údajov nestanovuje pre prípad porušenia § 78 ods. 6 zákona o ochrane osobných údajov žiadnu sankciu. Je teda namieste tvrdiť, že uvedené ustanovenie nie je potrebné dodržať, pretože bráni bezprostrednej použiteľnosti nariadenia.

2. Existencia povinnosti udelenia samostatného súhlasu dotknutej osoby s každým účelom spracúvania osobných údajov ako požiadavka slobodne (a konkrétne) daného súhlasu

Súhlas dotknutej osoby so spracovaním osobných údajov, ktoré sa jej týkajú, je definovaný v článku 4 jedenástom bode všeobecného nariadenia o osobných údajoch ako akýkoľvek

slobodne daný,

konkrétny,

informovaný

a jednoznačný

prejav vôle dotknutej osoby, ktorým dotknutá osoba, *formou vyhlásenia alebo jasného konania*, akceptuje (vyjadruje odsúhlasenie) spracúvanie osobných údajov, ktoré sa jej týkajú.

Služba može zahŕňať viacnásobné spracovateľské činnosti **pre viac než jeden účel**. V takých prípadoch podľa usmernenia Pracovnej skupiny 29 o súhlase podľa nariadenia 2016/679 (WP 259 rev.01) z 10.4.2018 (ďalej len "**usmernenie o súhlase z 10.4.2018**"), dotknuté osoby by mali byť slobodné pri výbere, **ktorý účel** akceptujú, skôr než dať súhlas na balík spracovateľských účelov. V danom prípade, **niekoľko súhlasov** môže byť vyžiadaných, aby sa začalo s ponúkaním služby, podľa nariadenia. Recitál č. 43 nariadenia vyjasňuje, že o súhlase **sa predpokladá, že nie je slobodne daný**, ak proces pre získanie súhlasu nedovoľuje dotknutej osobe dať **samostatný (separate) súhlas so spracovateľskou činnosťou** s osobnými údajmi (***napríklad iba pre niektoré spracovateľské činnosti a pre iné nie),***[1] napriek tomu, že je to vhodné v konkrétnom prípade. Recitál č. 32 Všeobecného nariadenia o osobných údajoch uvádza: "*Súhlas by mal pokryť **všetky spracovateľské činnosti** vykonávané **pre ten istý účel alebo účely**. Ak spracovanie má viacnásobné účely, súhlas by mal byť daný **pre všetky z nich**.*" Ak prevádzkovateľ spojil niekoľko účelov pre spracovanie a nepokúsil sa požiadať o samostatný súhlas pre každý účel, existuje **nedostatok slobody**. Táto **granularita (detailizácia)** je úzko spojená s potrebou, aby súhlas bol **konkrétny**. Ak spracovanie osobných údajov je uskutočňované pri sledovaní niekoľkých účelov, riešenie dodržania podmienok pre platný súhlas spočíva v granularite (detailizácii) t.j. **v samostatnosti týchto účelov** a **získaní súhlasu pre každý účel**.

*Príklad: V rámci tej istej žiadosti o súhlas požiada maloobchodník svojho zákazníka o súhlas s použitím jeho osobných údajov **na zasielanie marketingu e-mailom zákazníkovi** a tiež **na zdieľanie jeho detailov inými spoločnosťami v rámci ich skupiny.** Tento súhlas nie je granulárny (detailný), pretože **neexistujú** žiadne samostatné súhlasy pre tieto dva samostatné účely, preto súhlas nebude platný. V tomto prípade, **konkrétny súhlas by mal byť získaný (collected) za účelom zaslania kontaktných detailov obchodným partnerom**. Taký konkrétny súhlas bude považovaný za platný pre každého partnera, ktorého totožnosť bola poskytnutá dotknutej osobe v čase získania (collection) jej súhlasu, pretože kontaktné detaily sú im zaslané na rovnaký účel (napríklad: účel marketing).*[2]

---

[1] Obsah zátvorky nie je obsiahnutý v recitáli č.43 nariadenia, ale iba v usmernení o súhlase z 10.4.2018.

[2] Guidelines on consent under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 28.11.2017 as last Revised and Adopted on 10.4.2018. 17/EN.WP259rev.01. [cit. 2018-05-30], s. 10. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

Ide o zaujímavý príklad výkladu právneho pojmu spôsobom prakticky popierajúcim jazykový výklad ale dokonca aj samotné recitály, pretože recital č. 32 nariadenia vyžadoval poskytnutie súhlasu pre všetky účely tak, ako článok 6 ods. 1 písm. a) nariadenia vyžaduje súhlas so spracovaním osobných údajov "*na jeden alebo viac konkrétnych účelov*". Požiadavka granularity nie je pri získavaní súhlasu na konkrétne účely zmienená v recitáloch, až v recitáli č. 43 nariadenia dochádza k zmienke o vhodnosti samostatného súhlasu so spracovateľskou činnosťou, čo sa reinterpretuje v usmernení o súhlase z 10.4.2018 ako požiadavka na samostatný súhlas pre niektoré spracovateľské činnosti a pre iné nie a požiadavka na samostatný súhlas pre každý jednotlivý účel spracúvania osobných údajov. Podľa názoru autora príspevku ide o formu logického výkladu a fortiori a minori ad maius − ak v prípade vhodnosti je potrebný samostatný súhlas pre jednotlivé spracovateľské činnosti, tak v prípade súhlasu na konkrétne účely spracúvanie je o to viac potrebné požadovať samostatný súhlas pre každý jednotlivý účel spracúvania − avšak z dôvodu granularity ako pojmového znaku slobodného súhlasu, čo naznačuje, že ide o súčasne o teleologický výklad, pretože účelom zákona bolo zakotviť slobodné poskytovanie súhlas s účelom spracúvania osobných údajov.

Treba však spomenúť, že usmernenie o súhlase z 10.4.2018 sa nezmienilo o recitáli č.42 nariadenia, kde je uvedené: "*Súhlas by sa nemal považovať za slobodný, ak dotknutá osoba* ***nemá skutočnú alebo slobodnú voľbu alebo nemôže odmietnuť*** *či odvolať súhlas bez nepriaznivých následkov*." Podľa názora autora príspevku je zrejmé, že dané ustanovenie výkladovej povahy je schopné v sebe poňať aj granularitu, pretože skutočná či slobodná voľba ako aj možnosť odmietnuť súhlas sa má prejavovať práve prostredníctvom samostatnosti súhlasov s jednotlivými účelmi spracúvania osobných údajov.

Konkrétnosť súhlasu zasa súvisí s tým, že súhlas dotknutej osoby musí byť daný vo vzťahu k "**jednému alebo viac konkrétnym" účelom** podľa článku 6 ods. 1 písm. a) nariadenia a že dotknutá osoba má **voľbu vo vzťahu ku každému z nich**. Požiadavka, aby súhlas bol "konkrétny", má podľa usmernenia o súhlase z 10.4.2018 za cieľ zabezpečiť úroveň užívateľskej kontroly a transparentnosť pre dotknutú osobu. Táto požiadavka nebola zmenená v nariadení oproti predchádzajúcemu právnemu stavu a zostáva úzko spojená s požiadavkou "informovaného" súhlasu. Súčasne musí byť interpretovaná v súlade s požiadavkou "**granularity (detailnosti)**" na získanie "**slobodného**" súhlasu. Recitál č. 43 nariadenia totiž uvádza, že **samostatný súhlas pre rôzne spracovateľské činnosti** bude potrebný, kdekoľvek to bude nevyhnutné. A na základe toho by mali byť poskytnuté granulárne možnosti súhlasu s

cieľom umožniť dotknutým osobám **súhlasiť samostatne so samostatnými účelmi**. Súhrnom, prevádzkovateľ, aby dodržal prvok "konkrétnosti", musí aplikovať

a) konkretizáciu účelu ako záruku proti funkčnému vkradnutiu sa,

b) **granularitu** v žiadostiach o súhlas,

c) jasné oddelenie informácie týkajúcej sa získania súhlasu pre spracovateľské činnosti od informácie o ostatných veciach

Ad a): V súlade s článkom 5 ods. 1 písm. b) nariadenia získaniu platného súhlasu vždy predchádza **určenie konkrétneho, výslovného a legitímneho účelu** pre zamýšľanú spracovateľskú činnosť. Z týchto dôvodov, účel, ktorý je vágny alebo všeobecný, taký ako napríklad "*zlepšenie zážitkov užívateľov*", "*marketingové účely*", "*účely IT bezpečnosti*" alebo "*budúci výskum*" **nebude - bez podrobnosti (detailizácie)** – zvyčajne **vyhovovať** kritériu "konkrétny".[3] Potreba konkrétneho súhlasu v kombinácii s **pojmom obmedzenie účelu** v článku 5 ods. 1 písm. b) nariadenia funguje ako **záruka** proti postupnému rozširovaniu alebo rozmazávaniu účelov, na ktoré sa spracúvajú osobné údaje po tom, čo dotknutá osoba odsúhlasila pôvodné získanie osobných údajov. Tento fenomén, známy ako **funkčne vkradnutie sa**, je rizikom pre dotknuté osoby, pretože môže vyústiť do neočakávaného použitia osobných údajov prevádzkovateľom alebo tretími osobami a do straty kontroly dotknutou osobou. Ak sa prevádzkovateľ opiera o článok 6 ods. 1 písm. a) nariadenia (t.j. o súhlas ako právny základ spracúvania osobných údajov), dotknuté osoby musia vždy dať súhlas **na konkrétny účel spracúvania.**[4] V súlade s **pojmom obmedzenie účelu** a článkom 5 ods. 1 písm. b) nariadenia a jeho recitálom č. 32, súhlas môže pokrývať **rôzne činnosti v rozsahu, v akom tieto činnosti slúžia rovnakému účelu**. Je obvyklé, že konkrétny súhlas môže byť získaný iba vtedy, ak dotknutá osoba je **konkrétne informovaná** o **zamýšľaných účeloch** použitia osobných údajov týkajúcich sa dotknutej osoby. Bez ohľadu na ustanovenia o zlučiteľnosti účelov, **súhlas musí byť konkrétny k účelu**. Dotknuté osoby budú poskytovať súhlas s chápaním, že kontrolujú a ich údaje budú spracúvané iba pre tieto konkretizované účely. Ak prevádzkovateľ spracúva osobné údaje na základe súhlasu a želá si spracúvať osobné

[3] Posudok Pracovnej skupiny WP29 č. 3/2013 o obmedzení účelu (WP 203), s.16. (Opinion 03/2013 on purpose limitation. Article 29 Data Protection Working Party [online]. Adopted on 2.4.2013. 00569/13/EN. WP203, [cit. 2018-05-30], s.17. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2013/wp203_en.pdf)

[4] To je konzistentné s posudkom WP 29 č. 15/2011 o definícii súhlasu (WP 187), napríklad na str.17. (Opinion 15/2011 on the definition of consent. Article 29 Data Protection Working Party [online]. Adopted on 13.7.2011. 01197/11/EN. WP187 [cit. 2018-05-30], s.30-31. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2011/wp187_en.pdf)

údaje tiež **na iný účel**, prevádzkovateľ potrebuje požiadať o dodatočný súhlas na tento iný účel spracúvania, ibaže existuje iný právny základ, ktorý lepšie odráža situáciu.

Ad b): Mechanizmus súhlasu musí byť nielen granulárny (detailný), aby vyhovel požiadavke "**slobodný**", ale aj aby vyhovel prvku "**konkrétny**". To znamená, že prevádzkovateľ, ktorý sa usiluje o súhlas na rôzne odlišné účely, by mal poskytnúť samostatné rozhodnutie (voľbu *opt-in*) pre každý účel, aby umožnil užívateľom dať **konkrétny súhlas na konkrétny účel.**

Ad c): Naostatok, prevádzkovatelia by mali poskytnúť s každou žiadosťou o samostatný súhlas **konkrétnu informáciu o osobných údajoch**, ktoré sú spracúvané na každý účel, s cieľom urobiť dotknutú osobu vedomou vplyvu rôznych volieb, ktoré má. Tak je dotknutým osobám umožnené dať konkrétny súhlas. Táto otázka **presahuje** požiadavku, že prevádzkovatelia musia dať jasnú informáciu podľa článkov 13 a 14 nariadenia. Tým sa dostávame k ďalšiemu problému výkladu pojmu "informovaný" súhlas.[5]

3. Požiadavky na informovaný súhlas popri požiadavkách na informácie podľa článkov 13 a 14 nariadenia

Podľa recitálu č. 32 nariadenia informovanosť súhlasu znamená, že dotknutá osoba by si mala byť vedomá **aspoň identity prevádzkovateľa a zamýšľaných účelov** spracúvania osobných údajov. Opäť však splnenie tohto kritériá nebude postačovať, pretože usmernenie o súhlase z 10.4.2018 stanovuje na to, aby súhlas bol informovaný, že je **nevyhnutné informovať** dotknutú osobu o určitých prvkoch, ktoré sú kľúčové pre získanie platného súhlasu a okrem **totožnosti** prevádzkovateľa a **účelu** každej zo spracovateľských činností, pre ktoré sa žiada o súhlas, vyžaduje informovanie o

a) aké **osobné údaje (typ osobných údajov)** budú získané a používané,

b) existencii práva **odvolať** súhlas,

c) informáciu **o použití** osobných údajov na rozhodnutia založené výlučne na automatizovanom spracúvaní vrátane profilovania, v súlade s článkom 22 ods. 2 nariadenia a

d) **ak sa súhlas týka prenosu**, informácia o možných **rizikách prenosov** osobných údajov do tretích krajín pri absencii adekvátneho rozhodnutia Komisie o primeranej úrovne

[5] Guidelines on consent under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 28.11.2017 as last Revised and Adopted on 10.4.2018. 17/EN.WP259rev.01. [cit. 2006-01-24], s. 11-12. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

ochrany alebo primeraných záruk prevádzkovateľa alebo spracovateľa (článok 49 ods. 1 písm. a) Všeobecného nariadenia o osobných údajoch).

S ohľadom na položku týkajúcu sa totožnosti prevádzkovateľa by mali byť v prípadoch, kde sa o vyžadovaný súhlas majú oprieť **viacnásobní (spoloční) prevádzkovatelia** alebo ak osobné údaje majú byť prenesené alebo spracované **iným prevádzkovateľom**, ktorý si želá oprieť sa o pôvodný súhlas, **menované všetky** tieto organizácie. **Sprostredkovatelia** nemusia byť menovaní ako súčasť požiadaviek na súhlas, avšak prevádzkovatelia, aby dodržali **články 13 a 14** nariadenia, budú musieť poskytnúť **plný zoznam príjemcov alebo kategórií príjemcov vrátane sprostredkovateľov, avšak iba v rámci informácii podľa článkov 13 a 14 nariadenia**. V závislosti na okolnostiach a kontexte prípadu, viac informácií môže byť potrebných, aby sa umožnilo dotknutej osobe skutočne pochopiť spracovateľské činnosti pripravené na použitie. Prevádzkovateľ, ktorý sa opiera o súhlas dotknutej osoby, sa musí tiež zaoberať **samostatnými informačnými povinnosťami stanovenými v článkoch 13 a 14** s cieľom dodržať nariadenie. V praxi, dodržanie informačných povinností a dodržanie požiadavky informovaného súhlasu môže viesť **k integrovanému prístupu** v mnohých prípadoch. Platný "informovaný" súhlas môže teda existovať, aj keď **nie všetky** prvky článku 13 a/alebo 14 Všeobecného nariadenia (tieto sa týkajú zásady transparentnosti) sú spomenuté **v procese získania súhlasu**.[6]

V súvislosti s tým vzniká otázka, ako načasovať splnenie samostatných informačných povinností podľa článku 13 a 14 a poskytnutia informácií v procese získania súhlasu. Tomu sa autor príspevku bude venovať v ďalšej kapitole.

Je však potrebné venovať poznámku aj k požiadavke zahrnúť do **informovaného súhlasu** informáciu o použití osobných údajov na rozhodnutia založené výlučne na automatizovanom spracúvaní vrátane profilovania za podmienky, že má právne účinky, ktorá sa týkajú dotknutej osoby alebo ju podobne významnej ovplyvňujú. Podľa názoru autora príspevku sa táto povinnosť uskutočňuje iba v prípade, ak sa rozhodnutie založené výlučne na automatizovanom spracúvaní vrátane profilovania zakladá **na výslovnom súhlase** dotknutej osoby v zmysle článku 22 ods. 2 písm. c) nariadenia. Ostatné dva dôvody podľa článku 22 ods. 2 písm. a) a b) nariadenia stanovujú iné právne základy na rozhodnutie založené výlučne na automatizovanom spracúvaní vrátane profilovania, a to, že rozhodnutie je nevyhnutné na

[6] Guidelines on consent under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 28.11.2017 as last Revised and Adopted on 10.4.2018. 17/EN.WP259rev.01. [cit. 2006-01-24], s. 13. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

uzavretie alebo plnenie zmluvy medzi dotknutou osobou a prevádzkovateľom alebo že je autorizované právom Únie alebo právom členského štátu, ktorému prevádzkovateľ podlieha a ktorým sa zároveň stanovujú aj vhodné opatrenia zaručujúce ochranu práv a slobôd a oprávnených záujmov dotknutej osoby a podľa recitálu č. 71 ide o prípady na účely monitorovania podvodov a daňových únikov a ich predchádzanie vykonávané v súlade s právnymi predpismi, normami a odporúčaniami inštitúcií Únie alebo vnútroštátnych dozorných orgánov ako aj zabezpečenia bezpečnosti a spoľahlivosti služby poskytovanej prevádzkovateľom. V týchto dvoch prípadoch nie je dôvod, aby bola dotknutá osoba informovaná o nich pred poskytnutím súhlasu, pretože sú tu stanovené iné právne základy rozhodnutia založeného výlučne na automatizovanom spracúvaní osobných údajov, než je súhlas dotknutej osoby, a vtedy sa dotknutá osoba informuje o existencii automatizovaného rozhodovania vrátane profilovania uvedeného v článku 22 ods. 1 a 4 nariadenia iba v rámci splnenia informačnej povinnosti podľa článku 13 a 14 nariadenia. V ostatných prípadoch platí úplný zákaz vzťahovania rozhodnutia, ktoré je založené výlučne na automatizovanom spracúvaní osobných údajov vrátane profilovania a ktoré má právne účinky, ktoré sa týkajú dotknutej osoby alebo ju podobne významnej ovplyvňujú (článok 22 ods. 1 nariadenia). Avšak aj v prípadoch, kde neplatí zákaz podliehania dotknutej osoby tomuto rozhodnutiu, v prípade, ak sa tieto rozhodnutia zakladajú na osobitných kategóriach údajov podľa článku 9 ods. 1 nariadenia, platí zákaz podliehania dotknutej osoby týmto rozhodnutiam okrem prípadu, ak dotknutá osoba poskytla výslovný súhlas so spracúvaním osobitných kategórii osobných údajov (článok 9 ods. 1 písm. a) nariadenia) alebo je spracúvanie nevyhnutné z dôvodov významného verejného záujmu na základe práva Únie alebo členského štátu, ktoré sú primerané sledovanému účelu, rešpektujú podstatu práva na ochranu osobných údajov stanovujú vhodné a konkrétne opatrenia na zaručenie základných práv a záujmov dotknutej osoby (článokm 9 ods. 1 písm. g) nariadenia).

4. Načasovanie poskytnutia informácií

4.1. Načasovanie poskytnutia informácií v procese získania súhlasu

Usmernenie o súhlase z 10.4.2018 uvádza, že **poskytnutie vyššie uvedenej informácie v zmysle recitálu č. 32 nariadenia** dotknutej osobe **pred získaním jej súhlasu** je podstatným pre to, aby sa dotknutej osobe umožnilo urobiť informované rozhodnutia, pochopiť, čo odsúhlasuje, a napríklad vykonať jej právo na odvolanie súhlasu. Ak prevádzkovateľ

neposkytne dostupnú informáciu, užívateľská kontrola sa stane iluzórnou a súhlas bude neplatným základom pre spracúvanie. Následok nedodržania požiadaviek pre informovaný súhlas je, že súhlas bude neplatný a prevádzkovateľ môže porušiť článok 6 nariadenia.[7] V každom prípade súhlas musí byť vždy získaný pred tým, než prevádzkovateľ začne spracúvať osobné údaje, pre ktoré je potrebný súhlas. Pracovná skupiny 29 neustále trvá na tom, že súhlas by mal byť poskytnutý pred spracovateľskou činnosťou.[8] Hoci nariadenie doslovne nepredpisuje v článku 4 ods. 11, že súhlas musí byť poskytnutý pred spracovateľskou činnosťou, toto sa jasne nepriamo vyvodzuje. Nadpis článku 6 ods. 1 nariadenia a znenie "poskytla (*has given*)" v článku 6 ods. 1 písm. a) nariadenia podporuje túto interpretáciu. Logicky vyplýva z článku 6 a recitálu č. 40 nariadenia to, že platný zákonný súhlas musí byť prítomný pred začatím spracúvania osobných údajov. Preto by súhlas mal byť poskytnutý pred spracovateľskou činnosťou. V zásade môže byť postačujúce požiadať o súhlas dotknutej osoby jedenkrát. Avšak prevádzkovatelia potrebujú získať nový a konkrétny súhlas, ak sa účely pre spracovanie osobných údajov menia po tom, čo bol súhlas získaný, alebo ak sa predpokladá dodatočný účel.[9]

4.2. Načasovanie poskytnutia informácií v procese splnenia samostatných informačných povinností podľa článku 13 a 14

Podľa usmernenia Pracovnej skupiny 29 o transparentnosti podľa nariadenia 2016/679 z 11.4.2018 (WP260 rev.01) (ďalej len **"usmernenie o transparentnosti z 11.4.2018**") články 13 a 14 nariadenia vysvetľujú informácie, ktoré musia byť poskytnuté dotknutej osobe v počiatočnej faze spracúvateľského cyklu. Podľa zásad spravodlivosti a obmedzenia účelu organizácia, ktorá získava (*collects*) osobné údaje od dotknutej osoby, by mala vždy **konkretizovať** účely spracúvania v čase získania oosbných údajov. Ak účely obsahujú vytvorenie odvodených osobných údajov, dotknutej osobe musí vždy byť oznámený **zamýšľaný účel vytvorenia a ďalšieho spracúvania takých odvodených osobných údajov,** rovnako ako **kategórie spracúvaných odvodených osobných údajov** v čase získania

[7]. Guidelines on consent under Regulation 2016/ 679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 28.11.2017 as last Revised and Adopted on 10.4.2018. 17/EN.WP259rev.01 [cit. 2018-05-30], s. 13. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

[8] Opinion 15/2011 on the definition of consent. Article 29 Data Protection Working Party [online]. Adopted on 13.7.2011. 01197/11/EN. WP187 [cit. 2018-05-30], s.30-31. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2011/wp187_en.pdf

[9] Guidelines on consent under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 28.11.2017 as last Revised and Adopted on 10.4.2018. 17/EN. WP259rev.01, [cit. 2018-05-30], s. 17-18. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

(*collection*) alebo pred ďalším spracúvaním na nový účel pri dodržaní článku 13 ods. 3 alebo 14 ods. 4 nariadenia. Záver predchádzajúcej vety bol dodatočne vložený do usmernenia o transparentnosti z 11.4.2018 ako poznámka pod čiarou č.30[10] a podľa autora príspevku objavil pri vytváraní odvodených osobných údajov novú implicitnú povinnosť uvádzať tieto kategórie odvodených osobných údajov v rámci informačných povinností podľa článku 13 a 14 nariadenia. Realizovať je to možné, ak sa uvedú v rámci pôvodného resp. nového účelu spracúvania. Článok 13 nariadenia sa aplikuje na scenár, kde sa osobné údaje získavajú priamo od dotknutej osoby. To zahŕňa osobné údaje, ktoré

a) dotknutá osoba vedome poskytuje prevádzkovateľovi osobných údajov (napríklad keď vyplňuje online formulár), alebo

b) prevádzkovateľ získava od dotknutej osoby pozorovaním (*napríklad použitím zariadenia na automatické zachytávanie osobných údajov alebo software na zachytávanie osobných údajov, take ako kamery, sieťové vybavenie, wifi sledovanie, vysokofrekvenčná rádiová identifikácia alebo iné typy senzorov*).

Článok 14 nariadenia sa aplikuje v scenári, kde osobné údaje neboli získané od dotknutej osoby. To zahŕňa osobné údaje, ktoré prevádzkovateľ získal z takých zdrojov ako:

a) prevádzkovatelia osobných údajov, ktorí sú tretími stranami,

b) verejne dostupné zdroje,

c) obchodníci s osobnými údajmi, alebo

d) iné dotknuté osoby.[11]

4.3. Načasovanie informovania v prípade získania osobných údajov od dotknutej osoby

Čo sa týka načasovania poskytnutia tejto informácie, jej poskytnutie včasným spôsobom je životne dôležitým prvkom povinnosti **transparentnosti** a povinnosti spracúvať osobné údaje **spravodlivo**. Ak sa aplikuje článok 13 nariadenia, podľa jeho odseku 1 musia byť informácie poskytnuté "*v čase, keď sa osobné údaje získavajú*". Ak osobné údaje dotknutej osoby sa získavajú v spojitosti s kúpou, **informácia, ktorá sa vyžaduje, aby bola poskytnutá podľa**

[10] Guidelines on transparency under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 29.11.2017 as last Revised and Adopted on 11.4.2018. 17/EN. WP260rev.01, [cit. 2018-05-30],s. 13. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

[11] Guidelines on transparency under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 29.11.2017 as last Revised and Adopted on 11.4.2018. 17/EN. WP260rev.01, [cit. 2018-05-30],s. 14-15. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

článku 13 Všeobecného nariadenia o osobných údajoch, by mala byť poskytnutá **pred tým, než je vykonaná platba** a **v okamihu, v ktorom sa osobné údaje získavajú**, skôr než **po tom, čo transakcia bola uzavretá.** Rovnako aj keď sa dotknutej osobe poskytujú bezplatné služby, informácia podľa článku 13 Všeobecného nariadenia o osobných údajoch sa musí poskytnúť skôr **pred zaregistrovaním,** než **po zaregistrovaní,** pretože článok 13 ods. 1 nariadenia vyžaduje poskytnutie informácie "v čase, keď sa osobné údaje získavajú."[12] Možná je aj taká situácia, že "*Jednotlivec sa zaregistruje na online e-mailovú službu a príjme všetky článkami 13 ods. 1 a 13 ods. 2 nariadenia požadované informácie* ***v okamihu zaregistrovania sa***."[13] Teda v okamihu, ako dôjde k odoslaniu registračného formulára, musí najneskôr dôjsť aj k splneniu informačnej povinnosti.

4.2. Načasovanie informovania v prípade získania osobných údajov inak ako od dotknutej osoby

V prípade **nepriamo získaných** osobných údajov podľa článku 14 nariadenia časové rámce, v rámci ktorých musia byť požadované informácie poskytnuté dotknutej osobe, sú stanovené v článku 14 ods. 3 písm. a) až c) nariadenia nasledovne:

a) Všeobecná požiadavka je, že informácia musí byť poskytnutá v rámci "**primeranej lehoty**" po získaní osobných údajov a **nie neskôr než jeden mesiac**, "*po zohľadnení konkrétnych okolnosti, za ktorých sa osobné údaje spracúvajú*" (článok 14 ods. 3 písm. a) nariadenia),

b) Všeobecný jednomesačný časový limit v článku 14 ods. 3 písm. a) nariadenia môže byť ďalej obmedzený podľa článku 14 ods. 3 písm. b) nariadenia, ktorý stanovuje situáciu, kde osobné údaje sú **spracúvané na komunikáciu** s dotknutou osobou. V takom prípade informácia musí byť poskytnutá **najneskôr v čase prvej komunikácie**. Ak prvá komunikácia sa vyskytne **pred jednomesačným limitom** po získaní osobných údajov, potom musí byť informácia poskytnutá **najneskôr v čase prvej komunikácie** s dotknutou osobou bez ohľadu na to, že jeden mesiac od okamihu získania osobných údajov neuplynul. Ak prvá komunikácia s dotknutou osobou sa vyskytne **viac než jeden mesiac** po získaní osobných

[12] Poznámka pod čiarou č.29 usmernenia o transparentnosti z 11.4.2018. Podľa Guidelines on transparency under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 29.11.2017 as last Revised and Adopted on 11.4.2018. 17/EN. WP260rev.01, [cit. 2018-05-30],s. 13. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

[13] Guidelines on transparency under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 29.11.2017 as last Revised and Adopted on 11.4.2018. 17/EN. WP260rev.01, [cit. 2018-05-30],s. 27. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

údajov, potom článok 14 ods. 3 písm. a) nariadenia sa ďalej aplikuje tak, že informácia podľa článku 14 nariadenia musí byť poskytnutá dotknutej osobe **najneskôr v rámci jedného mesiaca po získaní osobných údajov**. Použitie slov "*ak osobné údaje majú byť použité na…*" v článku 14 ods. 3 písm. b) nariadenia totiž poukazuje na **špecifikáciu k všeobecnej pozícii** vo vzťahu k maximálnemu časovému limitu v článku 14 ods. 3 písm. a) nariadenia, ale nenahrádza ho.

c) Všeobecný jednomesačný časový limit v článku 14 ods. 3 písm. a) nariadenia môže tiež byť obmedzený podľa článku 14 ods. 3 písm. c) nariadenia, ktorý stanovuje situáciu, kde osobné údaje sú poskytnuté **ďalšiemu príjemcovi** (či tretej strane alebo nie). Použitie slov "*ak poskytnutie ďalšiemu príjemcovi sa predpokladá…*" v článku 14 ods. 3 písm. c) nariadenia podobne ukazuje **špecifikáciu ku všeobecnej pozícii** vo vzťahu k maximálnemu časovému limitu stanovenému v článku 14 ods. 3 písm. a) nariadenia, ale nenahrádza ho. Článok 4 deviaty bod nariadenia definuje "**príjemcu**" a vyjasňuje, že príjemca, ktorému sa poskytnú osobné údaje, nemusí byť treťou stranou. Preto príjemca môže byť prevádzkovateľ osobných údajov, spoločný prevádzkovateľ alebo sprostredkovateľ. Ak sú osobné údaje poskytnuté **ďalšiemu príjemcovi**, informacia musí byť poskytnutá dotknutej osobe **najneskôr v čase prvého poskytnutia osobných údajov ďalšiemu príjemcovi**. V tomto scenári, ak sa poskytnutie vyskytne pred jednomesačným časovým limitom, potom informácia musí byť poskytnutá najneskôr v čase tohto prvého poskytnutia bez ohľadu na to, že jeden mesiac od okamihu získania osobných údajov neuplynul. Podobne ako v pozícii článku 14 ods. 3 písm. b) nariadenia o osobných údajoch, ak akékoľvek poskytnutie osobných údajov sa vyskytne **viac než jeden mesiac** po získaní osobných údajov, potom sa článok 14 ods. 3 písm. a) nariadenia opäť naďalej aplikuje tak, že informácia podľa článku 14 nariadenia o musí byť poskytnutá dotknej osobe najneskôr v rámci jedného mesiaca po tom, čo bola získaná.

Preto, v každom prípade, **maximálny časový limit**, v rámci ktorého informácia podľa článku 14 nariadenia musí byť poskytnutá dotknutej osobe, je **jeden mesiac.** Avšak **požiadavky spravodlivosti a zodpovednosti** podľa nariadenia vyžadujú od prevádzkovateľov osobných údajov, aby vždy posudzovali

a) **opodstatnené očakávania** dotknutých osôb,

b) **účinok,** ktorý spracúvanie môže mať na dotknuté osoby a

c) **schopnosť** dotknutých osôb uplatniť svoje práva vo vzťahu k tomuto spracúvaniu,

keď sa prevádzkovateľ rozhoduje, v ktorom okamihu poskytnúť informáciu podľa článku 14 nariadenia. Zodpovednosť vyžaduje od prevádzkovateľov, aby preukázali **zdôvodnenie** pre ich rozhodnutie a odôvodnili, **prečo** informácia bola poskytnutá v čase, v ktorom bola poskytnutá. V praxi môže byť obtiažne vyhovieť týmto požiadavkam, keď sa poskytuje informácia v "*poslednom momente*". V tomto ohľade recitál č. 39 nariadenia vymieňuje, medzi inými vecami, že dotknuté osoby by mali byť "*urobené vedomými rizík, pravidiel, záruk a práv vo vzťahu k spracúvaniu osobných údajov a ako uplatniť ich práva vo vzťahu k takému spracúvaniu*". Recitál č. 60 nariadenia tiež odkazuje na požiadavku, aby dotknutá osoba bola informovaná o existencii spracovateľskej činnosti a o jej účeloch v kontexte zásad spravodlivého a transparentného spracúvania. Pre všetky tieto dôvody je pozíciou Pracovnej skupiny 29 to, že prevádzkovateľ osobných údajov by mal poskytnúť informáciu dotknutým osobám ***dlho pred*** vymienenými časovými limitmi.[14]

4.3. Načasovanie oznámenia zmien informácii

4.3.1. Načasovanie oznámenia zmeny informácii vo všeobecnosti

Nariadenie je **ticho** ohľadne časových požiadaviek, a vskutku aj **o metódach**, ktoré sa aplikujú na **oznámenia o zmenách informácií**, ktoré predtým boli poskytnuté dotknutej osobe podľa článku 13 alebo 14 s výnimkou *zamýšľaného budúceho účelu pre spracovanie, v* ktorom prípade musí byť informacia *o* ***tomto ďalšom účele*** oznámená ***pred začatím tohto ďalšieho spracúvania,*** ako je stanovené v článkoch 13 ods. 3 a 14 ods. 4 nariadenia. Avšak, ako je poznamenané v predchádzajúcej podkapitole v kontexte načasovania poskytnutia informácie podľa článku 14 Všeobecného nariadenia o osobných údajoch, prevádzkovateľ osobných údajov musí znovu brať ohľad **na zásady spravodlivosti a zodpovednosti,**

a) pokiaľ ide o akékoľvek **opodstatnené očakávania** dotknutej osoby, alebo

b) na potenciálny **vplyv** týchto zmien na dotknutú osobu.

Ak sa zmena informácie ukazuje **fundamentálnou zmenou k povahe spracúvania** (ide napríklad o *rozšírenie kategórií príjemcov* alebo *zavedenie prenosov do tretej krajiny*) alebo zmenou, ktorá **nemusí byť fundamentálnou z hľadiska spracovateľskej činnosti**, ale ktorá môže byť ***relevantná*** *k dotknutej osobe a* ***vplývať*** *na dotknutú osobu*, potom by táto informácia mala byť poskytnutá dotknutej osobe ***dlho pred*** skutočným začatím účinnosti zmeny a **metóda**

[14] Guidelines on transparency under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 29.11.2017 as last Revised and Adopted on 11.4.2018. 17/EN. WP260rev.01, [cit. 2018-05-30],s. 15-16. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

použitá na uvedenie zmien do pozornosti dotknutej osoby by mala byť výslovne vyjadrená a účinná. Toto má zabezpečiť, aby dotknutá osoba "nezmeškala" zmenu a umožniť dotknutej osoby primeraný časový rámec pre ňu na

a) posudenie **povahy a vplyvu zmeny**, a

b) uplatnenie jej **práv** podľa nariadenia vo vzťahu k zmene (napríklad odvolaním súhlasu alebo namietaním spracúvania).

Prevádzkovatelia osobných údajov by mali **starostlivo posudzovať** okolnosti a kontext každej situácie, keď sa vyžaduje **aktualizácia** transparentnostnej informácie, vrátane **potenciálneho vplyvu** zmien na dotknutú osobu a **postupu** používaného na oznamovanie zmien, a mali by byť schopní preukázať **ako** časový rámec medzi oznámením zmien a začatím účinku zmeny **vyhovuje zásade spravodlivosti** pre dotknutú osobu. Ďalej pozícia Pracovnej skupiny 29 je taká, že, dôsledne **so zásadou spravodlivosti**, keď prevádzkovateľ osobných údajov **oznamuje** také zmeny dotknutým osobám, mal by tiež **vysvetliť**, **ako tieto** zmeny **pravdepodobne ovplyvnia** dotknuté osoby.[15]

4.3.2. Načasovanie oznámenia zmeny účelu spracúvania osobných údajov (tzv. ďalšie spracúvanie)

Dodržanie **požiadaviek transparentnosti** uvedených v predchádzajúcej podkapitole "nevybieli" situáciu, v ktorej zmeny na spracúvaní sú tak značné, že spracúvanie sa stáva **úplne odlišné** v povahe od toho, aké bolo predtým. Pracovná skupina 29 zdôrazňuje, že **všetky ďalšie pravidlá** v nariadení vrátane tých vzťahujúcich sa **na nezlučiteľné ďalšie spracúvanie (čl. 6 ods. 4 nariadenia –** týka sa **zmeny účelu, ide o požiadavku zákonnosti spracúvania, nie o**

[15] Guidelines on transparency under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 29.11.2017 as last Revised and Adopted on 11.4.2018. 17/EN. WP260rev.01, [cit. 2018-05-30],s. 17-18. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

požiadavku transparentnosti)[16] sa ďalej aplikujú bez ohľadu na dodržanie povinností transparentnosti.[17]

Ak je zdôraznené vyššie, **poskytnutie informácie včasným spôsobom** je životne dôležitý prvok transparentnostných požiadaviek podľa článkov 13 a 14 Všeobecného nariadenia o osobných údajoch a je vnútorne spojené s pojmom **spravodlivého** spracúvania. Informácia **vo vzťahu k ďalšiemu spracúvaniu** (t.j. **pri zmene účelu spracúvania**) musí byť poskytnutá "*pred týmto ďalším spracúvaním*". Pozícia Pracovnej skupiny 29 je, že **primeraná doba** by sa mala vyskytnúť medzi oznámením a začatím spracúvania, **skôr než** okamžité začatie spracúvania **po tom, čo** oznámenie bolo prijaté dotknutou osobou. To dáva dotknutej osobe praktické benefity zásady transparentnosti tým, že sa jej umožní zmysluplná **príležitosť posúdiť** ďalšie spracúvanie a **potenciálne uplatniť** svoje práva vo vzťahu k nemu. Aká je primeraná doba, bude závisieť od konkrétnych okolnosti. Zásada spravodlivosti vyžaduje, že, **čím rušivejšie** alebo **menej očakávané** je ďalšie spracúvanie, **tým dlhšia doba** by mala byť. Rovnako, zásada zodpovednosti vyžaduje, aby prevádzkovatelia boli schopní preukázať, **ako** sú rozhodnutia, ktoré urobili, pokiaľ ide o načasovanie poskytnutia tejto informácie, **odôvodnené** v okolnostiach a ako je načasovanie **celkovo spravodlivé** k dotknutým osobám.

Je teda podľa autora príspevku zrejmé, že primeranosť doby na poskytnutie informácie pred účinnosťou zmeny informácie závisí od fundamentálnosti zmeny a môže ísť o dlhú dobu

---

[16] Pracovná skupina 29 **odporúča**, aby prevádzkovatelia, s cieľom, aby boli **transparentní, spravodliví a zodpovední**, **zvážili** sprístupnenie dotknutým osobám informácie v ich privacy statement/notice **o analyze zlučiteľnosti** uskutočnenej podľa článku 6 ods. 4 nariadenia (uvádzanej aj v recitáli č. 50 nariadenia), ak sa nový účel spracúvania opiera o *právny základ iný než* súhlas alebo vnútroštátne/EÚ právo, inými slovami **vysvetlenie,** pokiaľ ide o to, ako spracúvanie na nový účel je zlučiteľné s pôvodným účelom. Toto vysvetlenie zlučiteľnosti účelov umožňuje dotknutým osobám **príležitosť posúdiť zlučiteľnosť** ďalšieho spracúvania a **poskytnuté záruky** a rozhodnúť, či **uplatniť svoje práva, napríklad právo na obmedzenie spracúvania alebo právo namietať spracovanie, medzi iným.** Vysvetlenie zlučiteľnosti účelov, ako je uvedené v recitáli č. 63 nariadenia, bude umožňovať dotknutej osobe uplatniť právo na prístup k osobným údajom **s cieľom byť vedomou o oprávnenosti spracúvania a overiť oprávnenosť spracúvania**. Ak si prevádzkovatelia nezvolia zahrnúť takú informáciu do privacy notice/statement, pracovná skupina 29 **odporúča**, aby tak urobili **jasným pre dotknuté osoby, že môžu získať informáciu na žiadosť.** Podľa Guidelines on transparency under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 29.11.2017 as last Revised and Adopted on 11.4.2018. 17/EN. WP260rev.01, [cit. 2018-05-30],s. 24. Dostupné na internete:
http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051
Vzniká teda podľa autora príspevku otázka, či a kde v informáciách podľa článku 13 ods. 3 a 14 ods. 4 nariadenia zahrnúť informáciu o tom, že dotknutá osoba môže získať informáciu o analýze zlučiteľnosti spracúvania na nový účel s pôvodným účelom. Vhodné miesto je v rámci kolónky o novom účele spracúvania. Samozrejme informáciu o tom, že v prípade zmeny účelu spracúvania osobných údajov môže osoba získať na základe žiadosti vysvetlenie o tom, ako je spracúvanie na nový účel zlučiteľné s pôvodným účelom, nebude povinné poskytovať dotknutej osobe, pretože takáto požiadavka nie je stanovená, ide iba o odporúčanie Pracovnej skupiny 29. Je nepochybné, že vyhovenie odporúčaniu zvýši kvalitu dodržiavania povinností.

[17] Guidelines on transparency under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 29.11.2017 as last Revised and Adopted on 11.4.2018. 17/EN. WP260rev.01, [cit. 2018-05-30],s. 18. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

v prípade fundamentálnej zmeny ohľadne spracúvania, ako je rozšírenie kategórií príjemcov osobných údajov alebo zavedenie prenosov do tretích krajín, alebo ak ide o zmenu relevantnú a ovplyvňujúcu dotknutú osobu. V prípade zmeny účelu spracúvania sa musí infromácia o zmene účelu poskytnúť v primeranej dobe závisiach od rušivosti alebo očakávanosti zmeny účelu spracúvania. Rovnako poskytnutie informácii v prípade získania údajov nie od dotknutej osoby ale z iného zdroja sa má uskutočniť dlho pred uplynutím lehôt stanovených v nariadení. V porovnaní s tým sa požiadavka, aby sa pri získavaní osobných údajov od dotknutej osoby poskytli informácie podľa článku 13 nariadenia najneskôr v okamihu poskytnutia osobných údajov, javí ako jednoznačne zadaná.

Záver

V predmetnom príspevku autor príspevku analyzoval niektoré problémy súvisiace s aplikáciou nariadenia, ktoré boli buď predmetom implementácie do zákona o ochrane osobných údajov alebo predmetom praktických usmernení a interpretatívnej pomoci Pracovnej skupiny WP29. Je pravdepodobné, že usmernenia Pracovnej skupiny WP29 budú neskôr použité aj pri interpretácii nariadenia dozornými orgánmi. Keďže tieto usmernenia sú pomerne zložité z hľadiska použitého odborného právnického jazyka, bude veľmi zložitý aj postup pri výklade samotného usmernenia, pretože niektoré otázky, ku ktorých riešeniu dospelo, vyvolávajú ďalšie otázky. Veľmi dôležitým poznaním je skutočnosť, že interpretácia nariadenia nezávisí iba od textu nariadenia, ale najmä od zásad, na ktorých je nariadenia založené, pretože sú to práve tieto zásady, ktoré rozhodujúcou mierou prispievajú k výkladu tých oblastí pôsobnosti nariadenia, ktoré nie sú výslovne upravené.

Ak môžeme zhrnúť napríklad otázku načasovania poskytnutia informácií pred získaním súhlasu a samostatných informačných povinností, tak v prípade ich spoločného použitie bude odporúčaný postup najskôr poskytnúť dotknutej osobe informácie potrebné pre získanie súhlasu, aby bol súhlas informovaný, následne dotknutá osoba poskytne súhlas, potom sú dotknutej osobe poskytnuté informácie podľa článku 13 nariadenia a už v okamihu poskytnutia informácii podľa článku 13 nariadenia je prevádzkovateľ oprávnený získať od dotknutej osoby osobné údaje. Ak by sa tento postup nedodržal a dotknutá osoba by bola najprv informovaná podľa článku 13 nariadenia, potom by dostala informácie potrebné pre poskytnutie informovaného súhlasu, prevádzkovateľ by mohol získať od dotknutej osoby jej osobné údaje až po poskytnutí súhlasu so spracúvaním osobných údajov, hoci inak je oprávnený získať osobné údaje v okamihu poskytnutia informácií podľa článku 13 nariadenia.

Zoznam bibliografických odkazov

Internetové zdroje

Guidelines on consent under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 28.11.2017 as last Revised and Adopted on 10.4.2018. 17/EN. WP259rev.01, [cit. 2018-05-30], s. 31. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

Guidelines on transparency under Regulation 2016/679. Article 29 Working Party [online]. Adopted on 29.11.2017 as last Revised and Adopted on 11.4.2018. 17/EN. WP260rev.01, [cit. 2018-05-30], s. 40. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/newsroom/article29/item-detail.cfm?item_id=623051

Opinion 15/2011 on the definition of consent. Article 29 Data Protection Working Party [online]. Adopted on 13.7.2011. 01197/11/EN. WP187 [cit. 2018-05-30], s. 38. Dostupné na internete:http://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2011/wp187_en.pdf

Opinion 03/2013 on purpose limitation. Article 29 Data Protection Working Party [online]. Adopted on 2.4.2013. 00569/13/EN. WP203, [cit. 2018-05-30], s.70. Dostupné na internete: http://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2013/wp203_en.pdf)

MAIN METHODS OF LEGAL CONVERGENCE IN INTERNATIONAL LAW

Yury Bezborodov

Abstract
This article analyzes the processes of international legal convergence of national legal systems. Legal methods of convergence - harmonization, unification and integration, which until now have not been subjected to any serious complex science investigations in the framework of international law. Article represents theoretical understanding of the convergence processes and their methods on the international legal level. The author suggests his own understanding of the terms harmonization, unification, integration and convergence.

Human civilization and its social regulators embarked on the path of convergence. The processes of convergence and universalization are more pronounced in the legal sphere, above all – in international law. "The universalizing vocabularies of human rights, liberalism, economic, and ecological interdependence have no doubt complicated inter-sovereign law by the insertion of public law notions such as *jus gentium* and 'obligations owed to the international community as a whole' and by 'fragmenting' the international system through the fluid dynamics of globalization"[1].

The growing interdependence and integrity of the modern world, the emergence of global problems, and above all taking care of the maintenance of international peace and security, encourage states to pay more attention to the progressive development and codification of international law. Now we can see how international law universalizes through treaties and customs, standards and norms. «The role of international law has changed: it is not only the traditional link in relations between states in the international arena, but it also became the basis for creating a common legal framework ... in the territorial limits of the States"[2].

Technically processes of convergence of national legal systems in international law are implemented through a variety of methods - unification, harmonization and – the most advanced to date – integration. Over time, it will be possible to refer to the methods of legal convergence codification and judicial rule-making, but this proposal deserves a separate study.

Methods of convergence have been actively used by the international organizations – governmental and non-governmental: first of all - the International Institute for the Unification

[1] M. Koskenniemi. What is international law for? International law by Malcolm D. Evans. 1st ed. Oxford. 2013. P. 94.
[2] Marochkin S. Mezhdunarodnoe pravo: 60 let posle sozdaniya OON // Zhurnal rossiyskogo prava. 2006. №3. P. 127.

of Private Law (UNIDROIT, founded in 1926 and established under the auspices of the League of Nations); United Nations Commission on International Trade Law; more specialized institutions such as the International Civil Aviation Organization, International Maritime Organization, the Central Department of International Rail Transport. This list can be enabled by including the International Chamber of Commerce and numerous business associations that have achieved success in developing standards, terms and forms of contracts that are widely used in international trade now. We can see how in the framework of globalization processes and the processes of universalization of international regulatory convergence as a legal phenomenon is precipitating, localizing and concretizing in the activities of international organizations[3].

The international process of assimilating the diverse legal systems of various countries goes back into ancient history[4]. The legal convergence is a long process that takes a lot of time. This is because of the differences and contradictions of state's aims they seek. Another reason for its time length is the complexity of the development of uniform standards, when the task is to formulate a new rule that generalizes differing legal standards.

There is a serious problem with the ratio of the forms and methods of legal convergence in the theory and practice of international law. Most often, integration does not relate to the number of methods and harmonization considered a kind of unification, and vice versa. For example: Methodology of harmonization (convergence, unification) of the laws of the Member States of the Eurasian Economic Community, published by the Bureau of the Interparliamentary Assembly of the Eurasian Economic Community, considering the convergence and unification as the ways of harmonization[5].

Unification, harmonization and integration as a methods of legal convergence have a common core - all of them are law-making and legislation processes aimed at the creation of new legal rules[6]. Based on already established international rules they imply further law-making as a form of implementation of international obligations. States are expected to lawmaking

---

[3] See: Sabino Cassese. The Globalization of Law // http://www.iilj.org/gal/documents/ CasseseGlobalPaper.pdf; Interpretation of law in the global world: from particularism to a universal approach. Springer ed. 2010; Armin von Bogdandy. Globalization and Europe: How to Square Democracy, Globalization, and International Law // The European Journal of International Law. Vol. 15. N. 5.

[4] R.H. Graveson. The International Unification of Law. The American Journal of Comparative Law Vol. 16, No. 1/2, The International Unification of Law: A Symposium (Winter - Spring, 1968). P. 4.

[5] http://www.ipaeurasec.org/docsdown/metod-garmoniz.pdf

[6] Jürgen Basedow. Worldwide Harmonisation of Private Law and Regional Economic Integration – General Report. Rev. dr. unif. 2003-1/2. 31-49 p. (http://ulr.oxfordjournals.org/content/8/1-2/31.full.pdf+html)

activity in the framework of these obligations. The main difference between them – they are different levels of concrete definition of the final products:

- newly created standards or norms (they are similar in the case of harmonization)
- uniform norms (in case of unification) or
- single norms (in the case of integration).

To prove it, let take a closer look each of these methods.

1. Harmonization

The term "harmonization" has French roots[7] and in general and in legal aspects refers to the processes of matching and coordination. In doctrine term of harmonization as a legal method of convergence is the least developed category. "Nonetheless, there is no clear idea of what harmonization means"[8]. "Experience with legal harmonisation and the growing interest in legal writings for the relationship between law and economics have produced additional arguments. Of particular relevance are arguments relating to the positive role of legal harmonisation and law reform in reducing transaction costs and facilitating business worldwide"[9].

Harmonization of law is a process of convergence of national legal systems, reducing and eliminating differences between them, said prof. Getman-Pavlova. This is a very imaginative and generalized definition, which is equally applicable to the integration and unification. The author equalized terms "convergence" and "harmonization", as opposed to developers above-mentioned Methodology of harmonization (convergence, unification) legislations of the EurAsEC member states, which have fixed that convergence (at least in EurAsEC) is a method in which the national acts **basically** correspond to the legal acts of the Community; and the harmonization - is a method in which the national acts (in its content, the principles of legal regulation and the intended results in law enforcement) are **similar**

[7] http://www.oxforddictionaries.com/definition/american_english/harmonize?q=harmonization#harmonize__18
[8] EJ Lohse. The Meaning of Harmonisation in the Context of European Community Law – a process in need of difinitions // https://www.academia.edu/3506314/_The_Meaning_of_Harmonisation_in_the_Context_of_European_Union_Law_a_Process_in_Need_of_Definition.
[9] José Angelo Estrella Faria. Future Directions of Legal Harmonisation and Law Reform: Stormy Seas or Prosperous Voyage? // Unif. L. Rev. 2009. P. 5. (http://www.unidroit.org/english/publications/review/articles/2009-1&2-faria-e.pdf)

(homogeneous) to *acquis communautaire*. Indeed, there is no need to distinguish between these categories with different applicable characteristics - "compliance" and "similarity".

In confirmation of our approach to art. 2 of the Treaty on the Eurasian Economic Union, 2014 by harmonizing understood the approximation of legislation of Member States, aimed at establishing a similar (comparable) of normative legal regulation in some areas[10].

Securing international humanitarian standards (without its national specification) and their subsequent implementation in national law, of course, brings together and harmonises national legal systems, and therefore is an example of harmonization in international law. For example, the universal right to education is harmonizing standards, but not unifying, because it is filled with all the right of the state in different ways. Harmonisation, therefore, indicates the direction of regulation, without any specific content. Many international treaties do not provide for any specific measures or actions in the domestic sphere, have just harmonizing effect - they figuratively universalizing national regulation, making it similar (but not identical - this is the inheritance of the unification and integration). Blur of harmonization allows to strengthen the effect of universalizing international legal obligations. It is even possible to conclude that harmonization is a common feature of international treaties.

We can see an example of harmonizing standards in art. 2 International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights, 1966: "Each Party to the present Covenant undertakes to state individually and through international assistance and cooperation, especially economic and technical, to the maximum of its available resources, to achieving progressively the full realization of the rights in the present Covenant by all appropriate means, including particularly the adoption of legislative measures"[11].

Another example - in article 9 of the Convention for the Regulation of Whaling, 1946: "Each Contracting Government shall take appropriate measures to ensure the application of the provisions of this Convention and the punishment for the violation of these provisions in operations carried out by persons or vessels under the jurisdiction of that Contracting Government"[12].

We may agree with Eva Lohse about multi-level nature of harmonization: 1) “harmonisation is a process. It begins with the conscious creation of a concept… by various actors and included in various normative instruments…

[10] www.eurasiancommission.org/ru/Lists/EECDocs/635375701449140007.pdf

[11] http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactecon.shtml

[12] http://www.sevin.ru/bioresrus/law/international/whaling.html

Harmonisation requires the insertion and adaptation of the concept into the domestic legal orders by different means, as only thereby the important part of the process is triggered… 2) harmonisation has an intended result. This is to create a law as uniform as it is needed for the goals to be achieved. Most importantly, similarity in norms, i.e. texts and rules, is not enough… Harmonisation can thus be defined as a conscious process that has the aim to lead to the insertion of a concept into the national legal orders"[13].

If we compare visions of harmonization and unification it can be argued that the harmonization is a broader concept, as the convergence of national legal systems can be carried out outside the unification of the law. International law harmonizes national legal systems, and sometimes - when states are showing the desire and the will - International law begins to unify. Prof. Getman-Pavlova argues that the main difference from the harmonization of unification - the absence of international obligations (international treaty form) in the process of harmonization, and this statement is difficult to accept: "The absence of contractual forms determines the specificity of the whole process of harmonization of law in general, which can be either spontaneous or deliberate. The essence of the spontaneous harmonization is that in the process of collaboration and cooperation of States in their legal systems similar, or even identical legal regulation are appeared (reception of Roman law in Europe, Asia, Latin America). The essence of targeted harmonization - the perception of by one state of legal achievements of other state (reception of Belgian, German and French civil code in Russian civil code)"[14]. As we have seen in the presented examples spontaneous harmonization can purchase treaty forms. Targeted harmonization is not a phenomenon of international law, international legal convergence.

States choose this method of international legal convergence – harmonization – in case of need, this way they can achieve great results in the coordination, in problem solving. Unification is the next, more advanced in relation to the harmonization level of cooperation of subjects of international law. The next level, which may characterize as a stage of closer (merger) cooperation of states is integration.

[13] E J Lohse…
[14] Mezhdunarodnoe chastnoe pravo. Ed. by I.V. Getman-Pavlova. Urait. 2013. P. 164.

2. Unification

The term "unification" is derived from the Latin words *unus* (one) and *facio* (do). In the most general meaning unification is an association, to bring something to uniformity, to a single form or system.

In the aforementioned article 2 of the Treaty on the Eurasian Economic Community 2014 unification meant "the approximation of legislation of Member States, aimed at establishing identical regulatory mechanisms in specific areas defined by this Agreement." The Methodology of harmonization (convergence, unification) of the laws of the Member States of the EurAsEC harmonization of national legislation - a "harmonization of national regulations in this ratio with the legal acts of the Community, in which the rules of national acts identical to (coincide) of title norms and the provisions of legal acts of the Community." Indeed, it is a measure of the identity (essential features) for the characterization of international legal unification.

In doctrine there is still not yet have formed a consensus terms about the concept of unification, but there are no differences in the definition of the essence of this legal phenomenon.

For example, prof. Abdullin meant by legal unification "process to develop uniformed (harmonized) standards in international private law. It is already the result of a unified legal norms"[15]. Prof. Makovsky assigned unification of much wider scope of distribution. He developed not only the definition of unification, but also classify the process. According to him, unification is the creation of the right of different countries on the content of the uniform rules by using international legal means and the influence of different legal systems on each other. According to prof. Averkov, unification is the creation of new uniform rules of law that provides conflict-regulation of domestic relations.

An example of a uniform approach to the regulation of certain relations is the art. 76 Convention on the Law of the Sea, 1982: "The continental shelf of a coastal State comprises the seabed and subsoil of the submarine areas that extend beyond its territorial sea throughout the natural prolongation of its land territory to the outer edge of the continental margin or to a distance of 200 nautical miles from the baselines from which the breadth of the territorial sea, where the outer edge of the continental margin does not extend up to that distance". The

[15] Abdullin A. K voprosu ob unifikacii v mezhdunarodnom chastnom prave // Pravovedenie. 1998. № 1.

agreement containes specific and already standardized model of how continental shelf should be determine by the national law.

Summarizing and supplementing approaches to the definition of unification it is possible to give to it the following definition: legal unification - it is the law-making method aimed at the creation of uniform rules of law not only in order to avoid contradictions and differences between national legal systems or between international legal norms, but also to the creation of new standards, which complete the existing gaps in the regulation of certain special issues.

3. Integration

The term "integration" also has Latin roots: *integrum* - whole; *integratio* – restoration. In a general sense it means to unite, to get union structures - political, economic, government and public at different scales - regional, global, governmental. Integration is a condition of connectedness of differentiated parts into a whole one, as well as the process leading to such a state. In philosophical aspect integration is a process or action with integrity as a result; it is also an association, union, unity of recovery.

Integration is a multi-faceted term, and is also used to describe the convergence of the processes taking place along with the process of divergence[16]. Integration has a social nature, it is mental product of human life. Analyzing integration and its problems in international law related to understanding the knowledge of integration processes - their causes, forms, objectives, and aimed at, to reveal to them the general trends related to the reasons that determine the facts, the main features of this phenomenon. With regard to the integration of international law is a higher level of cooperation between States and other subjects, when the participants of the process of alienating some of their sovereignty in favor of supranational bodies.

International legal integration is a form of international legal cooperation which means interaction process between two or more entities, which excludes the use of armed force, in which the joint search for realization of common interests are dominated. "Integration is both a process and a state that has a tendency to replace the fragmented international relations, composed of independent units with new, more or less wide associations, endowed with a minimum of decision-making powers, or in one or more specific areas, or in all the areas that fall within the competence basic units. At the level of individual consciousness integration

[16] Paradoxes of European Legal Integration / edited by Hanne Petersen... Ashgate. 2008.

designed to generate loyalty and commitment to the new association and at the structural level, the participation of all its support and development."[17]

International legal integration is a method of convergence of legal systems with help of special international legal methods to achieve unity of the legal regulation related to the activities of law-making subjects in international law, extending the universal and regional levels, with specific legal methods in the different forms. At the same time integration is a process of strengthening the interdependence of states, it is a higher degree of consistency of the wills of states.

In its pure form the international legal integration is a 'child' of special international organizations, departed from the methods of coordination in the direction of subordination. These are organizations with a special hybrid legal nature. They are not international organizations in classical aspects, but not federal states yet. We are talking about international organizations with supranational legal nature. Members of such organizations demonstrate the features of identity at all levels: legal, cultural, religious and other. This identity is pushing them to consolidate unity on all levels, including at the level of legal controls. So there is integration law. To date, the European Union's experience is a classical example of integration as a method of legal convergence. All decisions and directives adopted by the EU institutions, precedence and automatically integrated into the legal systems of EU member states (and not even the Member States in the case of the *Schengen acquis*).

The beginnings of the integration of law we may see in the Treaty on the Eurasian Economic Union, 2014. Especially in those parts of it which speak of a unified policy of the Member States (Article 2), the common customs (Art. 25) and so on. Integration is still an active law-making process (stemming primarily from the competence of the bodies of international organizations), but the signs of it at the level of major organs of the Eurasian Economic Union we couldn't find. For example, Art. 13 of the Treaty on the decisions and orders of the Supreme Council, did not contain any information about the nature, the legal force of acts of this body. Therefore it is difficult to answer positively to the question whether the integrating effect of the right of the Union (except, perhaps, a single customs law).

-

Scholarship provides for very divergent analyses of how convergence impacts on the existing forms of legal regulations and proposes different strategies for responding to the

[17] *Gonidec P.-F., Charvin R.* Relations Internationales. Paris. 1984. P.435.

diagnosed challenges. We may agree with prof. Bogdandy that the multiplicity and divergence of opinions should, given the diffused nature of the phenomenon and the dynamics of its development, be welcome: it protects against viewing the problem too narrowly and rashly opting for a strategy that might do more harm than good.

International law with its special methods is at the forefront of legal convergence processes. Convergence as a legal category is closely connected with the process of enlargement of the subject of international law and of the circle of relationships that this law regulates. Expansion of the subject is developing at the moment in two ways:

1) first way is characterized by the regulation of the regulatory system of new areas of intergovernmental cooperation;

2) content of the second way is a deep penetration of the regulatory impact of international legal norms in the sphere of interstate relations.

Science highlights the many ways of interaction and influence of international law on the legal systems of a particular states: transformation, reference, reception, implementation, adaptation and legitimation.

Harmonization, unification, model norm-creativity (as a kind of unification) and integration as methods of legal convergence have a common core - in fact all of them are realized within the framework of law-making and, most often, legal support processes aimed at creating in the future and in the national law of new legal norms (in the case of unification and harmonization) and the current norms in the present (in the case of integration). Harmonization and unification (on the basis of already established international norms) imply further law-making as a form of implementation of international obligations; Integration implies further enforcement. States are expected to be law-making and law-enforcement activities within the framework of these commitments. The main difference between them is in different degrees of concretization of final products - new created norms (similar (in the case of harmonization), uniform (in the case of unification) or unified (in the case of integration).

REFERENCES

Koskenniemi M. What is international law for? International law by Malcolm D. Evans. 1st ed. Oxford. 2013. P. 94.

Marochkin S. Mezhdunarodnoe pravo: 60 let posle sozdaniya OON // Zhurnal rossiyskogo prava. 2006. №3. P. 127.

Sabino Cassese. The Globalization of Law // http://www.iilj.org/gal/documents/CasseseGlobalPaper.pdf; Interpretation of law in the global world: from particularism to a universal approach. Springer ed. 2010

Bogdandy Armin, von. Globalization and Europe: How to Square Democracy, Globalization, and International Law // The European Journal of International Law. Vol. 15. N. 5.

Graveson R.H. The International Unification of Law. The American Journal of Comparative Law Vol. 16, No. 1/2, The International Unification of Law: A Symposium (Winter - Spring, 1968). P. 4.

Basedow J. Worldwide Harmonisation of Private Law and Regional Economic Integration – General Report. Rev. dr. unif. 2003-1/2. 31-49 p. (http://ulr.oxfordjournals.org/content/8/1-2/31.full.pdf+html)

Lohse E J. The Meaning of Harmonisation in the Context of European Community Law – a process in need of difinitions // https://www.academia.edu/3506314/ _The_Meaning_of _Harmonisation_in_the_Context_of_European_Union_Law_a_Process_in_Need_of_Definition.

Estrella Faria José Angelo. Future Directions of Legal Harmonisation and Law Reform: Stormy Seas or Prosperous Voyage? // Unif. L. Rev. 2009. P. 5.

Mezhdunarodnoe chastnoe pravo. Ed. by I.V. Getman-Pavlova. Urait. 2013. P. 164.

Abdullin A. K voprosu ob unifikacii v mezhdunarodnom chastnom prave // Pravovedenie. 1998. № 1.

Paradoxes of European Legal Integration / edited by Hanne Petersen... Ashgate. 2008.

Gonidec P.-F., Charvin R. Relations Internationales. Paris. 1984. P.435.

ODPOWIEDZIALNOŚĆ PRAWNA I ADMINISTRACYJNA ZA SZKODY POWODOWANE WPROWADZANIEM ORGANIZMÓW GENETYCZNIE ZMODYFIKOWANYCH

Piotr Krajewski

Streszczenie
Konsekwencją szybkiego postępu w naukach biologicznych jest szybki rozwój biotechnologii, który wykorzystuje genetycznie zmodyfikowane organizmy. Ich odrębność może spowodować ryzyko wystąpienia szkód w środowisku lub zagrożenia dla ludzi. Głównym problemem jest określenie rozmiaru potencjalnych szkód oraz poziomu ewentualnego ryzyka. Dochodzą do tego liczne trudności prawne i metodologiczne. Pojawiają się również pytania o rolę rządu w zapewnianiu bezpieczeństwa żywnościowego, zdrowia i higieny obywateli w krajach UE i poza nią. Ogromne znaczenie w rozwoju prawodawstwa europejskiego i krajowego państw członkowskich jest ogólnie przyjęte, choć wciąż nieprecyzyjne zasady wykorzystywania GMO. Jest to szczególnie ważne dla funkcjonowania administracji, która w wykonywaniu swoich zadań często integruje niezgodnie z logiką zasady przezorności.

Abstract
A consequence of the rapid progress of biological sciences is a rapid development of biotechnology that uses genetically modified organisms. Their distinctiveness may cause a risk of environmental damage or risks to humans. The main problem is to state the size of the potential damage and to determine the level of risk. In addition to numerous related legal and methodological difficulties we can also see questions related to the role of government in ensuring the bio-safety of food, health and hygiene of EU citizens. Of great importance in the development of European and national legislation of the Member States is generally accepted, although still imprecise, the principle. This is especially important for the functioning of the administration, that often integrates inconsistent rules with a precautionary logic to carry out its tasks.

Wstęp

Zbyt liczne i złożone są problemy wynikające nawet z ostrożnego zastosowania nowoczesnych biotechnologii aby ich rozwiązywanie można było powierzyć wyłącznie rynkowym prawom podarzy i popytu, który poprzez wewnętrzne mechanizmy funkcjonowania z czasem wypracuje odpowiednie dla sytuacji zasady autoregulacji tej kwestii. Zastanawiać się na tym każą przede wszystkim efekty negatywne, które mogą ujawnić się przy zastosowaniu organizmów genetycznie zmodyfikowanych (GMO) poprzez ich oddziaływanie na zasoby naturalne, wywoływanie niepożądanych zmian i/lub dewastacji ekosystemów. Wiąże się to oczywiście z odpowiedzialnością za niszczenie środowiska wynikające z umyślnego uwalniania GMO, a w przypadku produktów spożywczych, również odpowiedzialnością za produkt wadliwy lub niebezpieczny wprowadzony na rynek. W odniesieniu do konsekwencji powodowanych wprowadzaniem organizmów genetycznie zmodyfikowanych do ekosystemów, wyniki badań są dość niepewne i nie zawsze wiarygodne. Dzieje się tak dlatego, że eksperymenty badawcze są prowadzone przez instytucje bezpośrednio zainteresowane

wytwarzaniem i urynkowieniem rolniczo użytkowanych roślin genetycznie zmodyfikowanych oraz szerokim zastosowaniem produktów uzyskanych z organizmów tak zmienionych .

1. Konsekwencje zanieczyszczenia genetycznego i odpowiedzialność

Kontynuowanie tej drogi zagraża istnieniu tradycyjnym i ekologicznym metodom produkcji rolniczej rozwijającej się przez ponad 12 tysięcy lat, a zdobywającym obecnie znaczną popularność wśród rosnącej grupy konsumentów szukających najwyższej jakości produktów. Źródeł zaniepokojenia i rosnącego niezadowolenia wciąż przybywa. Przykładem może być patent „Terminator Technology" polegający na uruchomieniu zaprogramowanego samojałowienia ziarna, które staje się niezdolne do kiełkowania w drugim pokoleniu. Stanowi to zagrożenie dla funkcjonowania produkcji rolnej i bezpieczeństwa żywnościowego każdego państwa, w szczególności biednego. Dotyczy to zwłaszcza tzw. krajów Trzeciego Świata, których gospodarki (i tak nadzwyczaj niestabilne) są oparte na ekstensywnym użytkowaniu ziemi.

Rolnicy kupujący nasiona roślin GM ponadto ekonomicznie i technologicznie uzależniają się od korporacji nasienniczych, gdyż taki materiał siewny jest chroniony patentem przez co każdego roku trzeba go nabywać od producenta. Nie wolno im też wysiewać ziarna zebranego w poprzednim sezonie z własnych upraw ani wymieniać się z innymi. Za obecność na polu roślin genetycznie zmodyfikowanych, które przedostały się wbrew ich woli i/lub bez ich wiedzy, stają wobec konieczności uiszczania opłat licencyjnych albo kar, pomimo iż to właściciel plantacji powinien otrzymywać odszkodowanie za spowodowane przez innych genetyczne zanieczyszczenie uprawianych przez siebie roślin. Tego rodzaju zanieczyszczenie może zachodzić we wszystkich kierunkach, dotyczy zatem również roślin dziko rosnących. Fakt ten wskazuje, że analiza ewentualnych zagrożeń lub nawet strat powinna wychodzić poza ekosystemy rolnicze i uwzględniać również te naturalne. Problemem jest jednak kto ma nad tym czuwać, kontrolować i egzekwować.

Stwierdzenia przypadków „zanieczyszczenia biologicznego" doprowadziły rządy państw do opracowania przepisów biobezpieczeństwa, jak też rygorystycznych procedur łańcucha produkcyjnego, przestrzegania norm technologicznych mających uniemożliwić lub przynajmniej ograniczać niekontrolowaną reprodukcję organizmów transgenicznych i ich rozprzestrzenianie się w środowisku. Stworzenie nawet szczegółowego aparatu regulującego w celu badania i zarządzania specyficznym rodzajem ryzyka wymaga odpowiedniego

zorganizowania instytucji i organów, które byłyby w stanie pojąć i zaradzić odmienności generowanych nowoczesnymi biotechnologiami problemów.

Należy też pamiętać, że oceny „zrównoważenia środowiska" rozchwianego wprowadzaniem do niego genetycznie obcych odmian i gatunków, nie powinno się dokonywać według tradycyjnych zasad i norm chociażby z tego względu, że efekty manipulowania genami mogą się okazać zupełnie nowe i nieprzewidywalne, odmienne od tych znanych naukom biologicznym. W relacji pomiędzy człowiekiem i środowiskiem, człowiek zajmuje miejsce centralne, gdyż pełni rolę najważniejszego „przedmiotu" działań ochronnych i jednocześnie podmiotu zazwyczaj negatywnie wpływającego na własne środowisko życia. Z tego względu regulacje prawne muszą uwzględniać różne efekty ingerowania w naturalne ekosystemy, zarówno z punktu widzenia prowadzonej aktywności gospodarczej, wykorzystywania zasobów biologicznych, jak też możliwych kontrowersji oraz instrumentów rozwiązywania sytuacji konfliktogennych z tym związanych. Chcąc realizować założenia tej tzw. polityki ekorozwoju, administracje państw-stron międzynarodowych umów środowiskowych nastawione są na podnoszenie jakości i bezpieczeństwa otoczenia, ochronę zdrowia człowieka, racjonalne i zrównoważone wykorzystywanie zasobów naturalnych oraz promowanie inicjatyw zmierzających do rozwiązywania rosnących problemów ekologicznych. W ten sposób środowisko naturalne stopniowo buduje i ugruntowuje swój status prawdziwego i rzeczywistego dobra prawnie chronionego[1], którego źródło znajduje swe umocowanie w konstytucjach[2]. Przepisy te, z reguły, dotyczą jednostki i społeczeństwa w kontekście ich wzajemnych „zależności" ekonomicznych, społecznych i ekologicznych, czyniąc dbałość o środowisko naturalne pierwszym i najważniejszym obowiązkiem indywidualnym i zbiorowym. Coraz częściej słyszy się też, że interesów związanych ze środowiskiem naturalnym nie można utożsamiać wyłącznie z interesami publicznymi, gdyż stopniowo nabierają charakteru indywidualnego i łączącego się z określonymi społecznościami lokalnymi. Nie przypadkowo więc mówi się przy tej okazji jako o interesie powszechnym. Dla osiągnięcia tego celu potrzebne jest współoddziaływanie zasad przezornościowych i zasad prewencji z instytucjami kontroli środowiskowej.

Pomimo rozwiązania na poziomie normatywnym wielu kwestii ekologicznych, problemy odpowiedzialności za szkody środowiskowe powodowane przez organizmy

[1] W literaturze prawniczej daje się zauważyć odniesienia do patrymonialistycznej koncepcji problemu ekologicznego, dla których środowisko naturalne jest habitatem dla rzeczy, jak też do koncepcji personalistycznej czyniącej z tegoż środowiska szczególny instrument rozwoju człowieka.
[2] Na przykład w Konstytucji Rzeczpospolitej Polskiej art. 5, 31 ust. 3, 68 ust. 4, 78 i 86.

genetycznie modyfikowane, w zasadzie wciąż pozostają nierozwiązane. Ogólnym założeniom traktatowym brakuje konkretów; państwa i samorządy nie dysponują wiarygodnymi danymi, które mogłyby usprawiedliwić wprowadzanie własnych, na przykład bardziej rygorystycznych środków i uregulowań ochronnych. W ten sposób firmy biotechnologiczne nadal trudno jest obciążyć obowiązkami za ewentualne szkody spowodowane produktami genetycznie zmodyfikowanymi. Nie muszą więc wiązać się klauzulami zobowiązującymi do zawierania umów asekuracyjnych na wypadek spowodowania szkód w środowisku lub na zdrowiu człowieka. Rozwijana dyskusja wokół zagadnień związanych z oceną oddziaływania na środowisko nastawiona jest na „dostosowywanie" technologii i metod do wymogów zrównoważonego korzystania z zasobów przyrodniczych; w przypadku mikroorganizmów genetycznie zmodyfikowanych chodzi o rozpoznanie i uniknięcie ryzyka dla otoczenia i ludzi, a w przypadku innych organizmów genetycznie zmodyfikowanych należałoby rozpoznać możliwe efekty wprowadzenia i przypadkowego „mieszania" genów w kontekście konserwacji naturalnej bioróżnorodności w ekosystemach.

Pozostaje więc do rozpoznania, jaki rodzaj i zakres odpowiedzialności związanej z GMO można przypisać jednostkom i instytucjom operującym w sektorze biotechnologii oraz, czy przypadki zniszczeń spowodowanych tymi organizmami można oceniać w kategoriach szkód wynikających z prowadzenia niebezpiecznej działalności gospodarczej. Rozwój nauki w tym zakresie rodzi jeszcze następne pytania, a mianowicie, czy działalność niebezpieczna obejmuje czynności związane z wykorzystywaniem GMO w systemach zamkniętych, albo ich przypadkowe przedostanie się do środowiska z laboratoriów badawczych, podczas transportu lub nawet zamierzone uwolnienie do środowiska po stwierdzeniu odległym w czasie szkód.

Niezwykle trudne jest więc nawet wypracowanie samej koncepcji „niebezpieczeństwa" chociażby dlatego, że nawet określenie „niebezpiecznej działalności" jest relatywne w swym znaczeniu, gdyż zależy chociażby od poziomu (zmieniającej się w czasie) wiedzy naukowej i technicznej w danym sektorze. Problem jest na tyle skomplikowany, że również w konwencjach międzynarodowych regulujących transgraniczne przemieszczanie organizmów genetycznie zmodyfikowanych przepisy dotyczące odpowiedzialności budzą wiele wątpliwości i wciąż pozostają niedoprecyzowane[3]. Pewnym ratunkiem dla tego stanu rzeczy jest protokół uzupełniający z Nagoyi-Kuala Lumpur dotyczący odpowiedzialności i odszkodowania do

[3] Por. art. 18 rozporządzenia 1946/2003/WE w sprawie transgranicznego przemieszczania organizmów genetycznie zmodyfikowanych (Dz. U L 287 z 05.11.2003 r.); art. 14 ust. 2 Konwencji o ochronie różnorodności biologicznej i art. 27 Protokołu z Kartageny.

Protokołu kartageńskiego o bezpieczeństwie biologicznym (2010), czy Konwencja z Lugano o odpowiedzialności cywilnej za szkody wyrządzone działalnością niebezpieczną dla środowiska (1993), według której jest nią każde działanie wykorzystujące organizmy genetycznie zmodyfikowane. Podobne podejście reprezentuje Biała księga UE o odpowiedzialności za szkody wyrządzone środowisku[4], w której GMO nie są kwalifikowane jako czynnik sam w sobie niebezpieczny, lecz mimo to włączone zostały w obszar stosowania przepisów o odpowiedzialności w zależności od sposobu ich wykorzystywania. Fakt ten sugeruje założenie przynajmniej ich potencjalnej szkodliwości, oczywiście pod warunkiem wykazania związku przyczynowego pomiędzy manipulacjami genetycznymi i ewentualnymi szkodami w środowisku albo na zdrowiu.

Pewnym „wzmocnieniem" dla wysiłków doskonalenia ustawodawstwa w tym zakresie stała się dyrektywa 2004/35/WE w sprawie odpowiedzialności za środowisko w odniesieniu do zapobiegania i zaradzania szkodom wyrządzonym środowisku naturalnemu[5]. Pojęcie szkody zostało w niej zdefiniowane jako wymierna negatywna zmiana w zasobach naturalnych, lub wymierne osłabienie użyteczności zasobów naturalnych, które można ujawnić i określić bezpośrednio lub pośrednio. Natomiast szkoda wyrządzona środowisku została zdefiniowana jako skutek działania prowadzącego do znacznego negatywnego wpływu na siedliska i gatunki chronione[6]. Z kolei odpowiedzialność za szkody rozpatruje się w kontekście działalności bezpiecznej i niebezpiecznej. Artykuł 2 ust. 1 można wprost odnieść do GMO, gdyż ma zastosowanie do szkód wywołanych działalnością wymienioną w załączniku III, w tym szkód spowodowanych np. zastosowaniem w systemach zamkniętych, transportem czy wprowadzaniem do obrotu tychże organizmów (dyrektywa 90/219/EWG, dyrektywa 2001/18/WE i rozporządzenie 1830/2003/WE).

Zgodnie z założeniem dyrektywy, operatorzy wykorzystujący organizmy genetycznie zmodyfikowane, mogące negatywnie oddziaływać na środowisko i człowieka, zobowiązani są do wcześniejszego przedstawienia propozycji środków naprawczych i poddania ich ocenie przez kompetentne organy, które mogą interweniować w odmienny od zaproponowanego sposób, gdyby zaszła taka konieczność. Koszty zastosowania związanych z tym środków

[4] Znacznie szerzej na ten temat Biała Księga o odpowiedzialności za szkody wyrządzone środowisku.
[5] Dyrektywa 2004/35/WE z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie odpowiedzialności za środowisko w odniesieniu do zapobiegania i zaradzania szkodom wyrządzonym środowisku naturalnemu (Dz.U. U.E. L 143/56 z 30.04.2004 r.).
[6] Istotnym doprecyzowaniem jest stwierdzenie, że „waga takiego wpływu ma być oceniana w odniesieniu do warunków początkowych." Jedną z wątpliwości, które się tu rodzą jest chociażby niedookreślenie czasowe „warunków początkowych".

naprawczych spoczywają na przyjmujących je operatorach. Oczywiście nie dotyczy to przypadków, w których udowodniono, iż zaistniała szkoda lub zagrożenie spowodowane było przez osobę trzecią lub też niebezpieczeństwo wystąpiło pomimo zastosowania przewidzianych środków zabezpieczających[7].

Niejasności związanych z odpowiedzialnością pojawiają się również w sytuacji, gdy producentowi rolnemu zarzuca się wyrządzenie szkody polegającej na zanieczyszczeniu genetycznym upraw. Dochodzi do tego zazwyczaj na skutek przenoszenia pyłku roślin GM na uprawy tzw. odmian tradycyjnych. W ten sposób szkody mogą ponosić producenci nastawieni na produkty uzyskiwane metodami biologicznymi czy ekologicznymi, a więc zainteresowani ochroną własnych plantacji przed wszelką formą zanieczyszczenia, w tym również GMO. Pomocne w ukierunkowywaniu działań z tym związanych ma być zalecenie 2003/556/WE[8] zawierające wytyczne rozwijania strategii zabezpieczających uprawy biologiczne i tradycyjne przed transgenicznymi. Wypracowanie odpowiednich mechanizmów ma na celu zabezpieczenie przede wszystkim interesów konsumentów i ich prawa do decydowania o jakości wybieranych przez siebie produktów, a tym samym również prawa do ochrony zdrowia, życia czy bezpiecznego środowiska życia. Urzeczywistnienie tych praw wymaga wprowadzenia szeregu środków, z których rolnik może skorzystać w celu zabezpieczenia własnych plantacji w każdej fazie produkcji. Biorąc pod uwagę fakt, iż produkcja rolna prowadzona jest w warunkach otwartych, a więc bez możliwości fizycznego odizolowania plantacji od otaczającego je środowiska, oczywistym jest, iż nawet fizyczne oddalenie od organizmów genetycznie zmodyfikowanych nie daje całkowitej pewności czystości produktu finalnego. W tym miejscu – podobnie jak w wielu innych – rodzą się liczne trudności o charakterze prawnym i administracyjno-organizacyjnym, gdyż tworzenie krajowych systemów może co najwyżej wpłynąć na obniżenie, ale nie usunięcie ryzyka zanieczyszczenia.

Istnienie wielu niewiadomych dotyczących zarówno rozpoznania stopnia zagrożenia, jak i oceny wielkości szkód (biorąc pod uwagę, że wciąż brakuje niekontrowersyjnych metod szacowania) słusznie budzi niepokój służb odpowiedzialnych za bezpieczeństwo i funkcjonowanie gospodarki. Pomysł wprowadzania ubezpieczeń odszkodowawczych – biorąc

[7] Cfr. art. 8 ust. 3 lit. a) Dyrektywy 2004/35/WE w którym mowa jest, iż państwo może zezwolić na nieponoszenie kosztów działań zaradczych przez podmiot gospodarczy (podjętych na podstawie dyrektywy 2004/35/WE), jeśli udowodni, że nie wynikają one z jego winy lub zaniedbania, zaś szkody wyrządzone środowisku naturalnemu zostały spowodowane emisją lub zdarzeniem, na które udzielono zezwolenia na mocy krajowych przepisów i regulacji wykonawczych.

[8] Zalecenie Komisji 2003/556/WE z dnia 23 lipca 2003 r. w sprawie wytycznych dotyczących opracowania krajowych strategii oraz najlepszych praktyk w celu zapewnienia współistnienia upraw zmodyfikowanych genetycznie z uprawami tradycyjnymi i ekologicznymi (Dz.U. L 189, s. 36).

pod uwagę poziom ryzyka kontaminacji, które jest wręcz nie do uniknięcia – również wydaje się nietrafiony. Innymi słowy, wprowadzając zasady koegzystencji koniecznym staje się wprowadzenie formy ochrony o charakterze odszkodowawczym przysługujące poszkodowanemu z powodu zmniejszenia wartości wytwarzanych przez niego produktów.

2. Zasada przezorności w kształtowaniu przepisów o odpowiedzialności

Liczne hipotezy odnoszące się do innowacyjności i postępu tworzenia i wykorzystywania GMO dotyczące zarówno podmiotów jak i samych dóbr uzyskiwanych tymi metodami same w sobie są już dowodem konieczności aplikowania na każdym etapie zasady przezorności, gdyż za sprawą pewnej nieprzejrzystości normatywnej nadal mamy do czynienia z dużą dozą niepewności charakteryzującej samą koncepcję działalności niebezpiecznej. Do niedawna działalnością niebezpieczną określano aktywność wywołującą szkody albo powodującą zagrożenie człowieka lub środowiska. Natomiast wprowadzenie norm odwołujących się do przezorności prowadzi do kwalifikowania jako niebezpiecznych również tych form działalności, które charakteryzują się niskim (naukowo udowodnionym) prawdopodobieństwem zaistnienia. Zalicza się więc do nich także wykorzystywanie organizmów genetycznie zmodyfikowanych. Stąd też niebezpieczeństwo musi być ocenione z wyprzedzeniem, tj. poprzez prewencyjne badanie przypadków „obciążonych" prawdopodobieństwem spowodowania szkód w przyszłości, a nie w oparciu o ocenę rozmiaru przypadków już zaistniałych.

Mając to na względzie postępowanie przezornościowe nie może być rozumiane jako zwykłe wyprzedzanie działań zapobiegawczych, lecz jako zachowanie wynikające z powszechnego poczucia i potrzeby bezpieczeństwa. Tak więc jeżeli oceniany *a priori* produkt w przekonaniu ustawodawcy jest niebezpieczny należy postępować zgodnie z procedurą wymagającą uprzedniego zezwolenia. Producent, chcąc wprowadzić produkt na rynek, zobowiązany jest poczynić odpowiednie starania w celu przeprowadzenia oceny ryzyka. W ten sposób obowiązek dostarczenia dowodu nieszkodliwości produktu spoczął na producencie; stwierdzenie jego ewentualnego negatywnego wpływu na zdrowie człowieka lub stan środowiska powinno skutkować zakazem wprowadzenia do obrotu. Natomiast w przypadku gdy ustawodawca nie uzna za konieczne zastosowanie procedury uprzedniego zezwolenia, obowiązek wykazania szkodliwości lub poziomu ryzyka nieakceptowalnego wynikającego z wprowadzeniem do obrotu, przechodzi na konsumentów lub administrację publiczną. Tak więc,

akceptując treściowe znaczenie zasady przezorności, zakłada się istnienie odpowiedzialności za szkody spowodowane działalnością niebezpieczną również przy braku naukowych dowodów na nieszkodliwość wprowadzanych do środowiska zmienionych genetycznie organizmów.

Na poziomie prawa międzynarodowego – a przynajmniej tego, którego intencją jest liczenie się z zasadą przezorności – chcąc ograniczyć eksport żywności transgenicznej, wprowadzono obowiązek dołączania informacji o tym, że towar może zawierać organizmy genetycznie zmodyfikowane. Tym sposobem zwiększono kontrolę pochodzenia produktów żywnościowych oferowanych konsumentom łącznie z uszczegółowieniem przepisów ich znakowania i etykietowania.

Należy też zwrócić uwagę na komunikat Komisji Europejskiej z 2 lutego 2000 r., który stanowi niejako zbiór wytycznych ochrony przed ewentualnymi szkodami środowiskowymi spowodowanymi GMO. W tym kontekście ważny jest pkt 6.4. sankcjonujący możliwość zdjęcia z konsumenta obowiązku dowodzenia i przeniesienia go na producenta. Można to rozumieć jako rodzaj domniemania winy związanej z działalnością sektora biotechnologicznego[9]. Według Komisji, zasada przezorności powinna skłaniać ustawodawcę do tworzenia norm zobowiązujących do odwrócenia obowiązku dowodzenia tak, aby podmiot który decyduje się na wprowadzenie do obrotu produktów zawierających i/lub będących GMO przedstawił dowody nieszkodliwości dla zdrowia i środowiska bez angażowania w to organów administracji. Pomimo tak obiecującego początku, wciąż brakuje przepisów, które uwzględniając zasadę przezorności, nakazywałyby odwrócenie obowiązku dowodzenia głównie ze względu na powodowane tym trudności w rozwiązywaniu kontrowersji między stronami. Tak więc administracja państwowa i w tym zakresie okazuje się niemal bezsilna wobec społecznych oczekiwań zapewnienia kontroli prawidłowości funkcjonowania podmiotów gospodarczych i bezpieczeństwa konsumentów.

Zakończenie

Łączenie odpowiedzialności za szkody z zasadą przezorności rodzi liczne trudności praktyczne. Oczywiście nakreślony przez ustawodawcę model obciążania odpowiedzialnością (przede wszystkim) producenta, oprócz wzmocnienia bezpieczeństwa wymiany

[9] Komunikat Komisji w sprawie zasady ostrożności, COM (2000) 1 z dnia 2 lutego 2000 r., dostęp: <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=COM:2000:0001:FIN:it:PDF> (12.09.2013).

wewnątrzrynkowej, ma również za zadania niwelować przyczyny utrudnień swobodnej cyrkulacji dóbr w granicach UE. Z czasem praktyczny i teoretyczny obszar odpowiedzialności związanej z GMO bardziej się skomplikował. Znaczenia nabiera sama zasada przezorności, szczególnie w zakresie polityki ochrony środowiska, bezpieczeństwa sanitarnego i żywności.

Nie brakuje głosów wskazujących na zasadę przezorności, jako uzasadnienia dla wzmocnienia odpowiedzialności za ryzyko, gdyż wydaje się, iż umożliwia zwiększanie ochrony poprzez włączanie w prawną koncepcję ryzyka jako takiego, również ryzyka naukowo rozpoznanego i ocenionego, nieznanego, niepewnego lub jeszcze nieudowodnionego. Dlatego wraz z zasadą przezorności wprowadza się nowe przepisy odpowiedzialności skierowane na przeciwdziałanie efektom potencjalnie szkodliwym. Wraz z nimi pojawiają się niestety trudności w wykoncypowaniu odpowiedzialności o charakterze zapobiegawczym w oparciu o tradycyjne zasady i narzędzia prawne, gdyż na przykład nie można pominąć faktu, że odpowiedzialność cywilna zakłada konieczność wskazania podmiotu odpowiedzialnego oraz związku przyczynowego pomiędzy następstwami działania a przyczyną.

Wszystkie te uwagi utwierdzają w pewności, że element ryzyka biotechnologicznego nie może ograniczać się do odpowiedzialności cywilnej (ani w kwestiach odszkodowań, ani też przypisywania winy za zaistniałe zdarzenia). Fakt, że zasada przezorności urzeczywistnia się w sytuacjach niepewności naukowej, skłania do stosowania form ochrony uwzględniających wyłącznie tzw. szkód „ewentualnych", tj. szkód przypisanych określonej przyczynie możliwej do zaistnienia z pewnym prawdopodobieństwem. Tak więc, aby znaleźć uzasadnienie dla odszkodowania (mającego swe źródło w logice przezornościowej) musi zaistnieć szkoda potwierdzona badaniami naukowymi i statystycznymi. Wówczas też znajduje wytłumaczenie zasada proporcjonalności, wspomagająca stosowanie środków przezornościowych. Aby określone działanie uznać za proporcjonalne do przyczyny musi wiązać się z określonym prawdopodobieństwem, a więc odpowiednia ilość danych pozwalających przypisać efekt określonemu czynnikowi przyczynowemu.

Od operatorów i administracji oczekuje się więc „rozsądnego" stosowania zasady przezorności w celu unikania błędów, szczególnie w biotechnologiach nastawionych na produkcję i wykorzystywanie organizmów genetycznie zmodyfikowanych, a nade wszystko uwalniania ich do środowiska. Zasadę przezorności[10] powinno się zatem uwzględniać szczególnie przy interpretacji przepisów ochrony środowiska; np. przy opracowywaniu i

[10] Jako zasady ogólnej prawa unijnego (art. 191 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE), art. 174 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską) i polskiego Prawa ochrony środowiska (art. 6 ust. 2 POŚ).

zatwierdzaniu planów i programów lub podejmowaniu decyzji w sprawach administracyjnych związanych z ochroną środowiska, a także przy ich wykonywaniu, tj. realizacji wszelkich działań mogących oddziaływać na środowisko. W zakresie ocen środowiskowych praktycznym wymiarem zastosowania zasady przezorności przez administrację może być odmowa wyrażenia zgody na realizację działań, których skutki oceniane są jako niepewne, niejasne, wątpliwe lub ryzykowne.

Istnieje zatem wielka potrzeba rozwijania świadomości ustawodawcy i decydentów różnych szczebli. Niewątpliwie nadzór administracyjny i merytoryczny specjalistów różnych dziedzin nauki i gospodarki nad sektorem biotechnologicznym może się przyczynić do szybszego rozwoju, który zawsze należy konfrontować z zasadami poszanowania osoby ludzkiej stojącymi u podstaw skali wartości porządku prawnego.

Literatura:

- Dyrektywa 2004/35/WE z dnia 21 kwietnia 2004 r. w sprawie odpowiedzialności za środowisko w odniesieniu do zapobiegania i zaradzania szkodom wyrządzonym środowisku naturalnemu (Dz.U. U.E. L 143/56 z 30.04.2004 r.).
- Konstytucja Rzeczpospolitej Polskiej.
- Konwencja o różnorodności biologicznej z Rio de Janeiro z 5.06.1992 r. (Dz. U. z 2002 r. Nr 184 poz. 1532).
- Protokół z Kartageny o bezpieczeństwie biologicznym do Konwencji o różnorodności biologicznej (Dz. U. z 2004 Nr 216, poz. 2201).
- Komunikat Komisji w sprawie zasady ostrożności, COM (2000) 1 z dnia 2 lutego 2000 r.
- Rozporządzenie 1946/2003/WE w sprawie transgranicznego przemieszczania organizmów genetycznie zmodyfikowanych (Dz. U L 287 z 05.11.2003 r.).
- Traktat o funkcjonowaniu Unii Europejskiej (TFUE).
- Traktat ustanawiającego Wspólnotę Europejską.
- Ustawa Prawo ochrony środowiska z 27.04.2001 r. (Dz.U. Nr 62, poz. 627).
- Zalecenie Komisji 2003/556/WE z dnia 23 lipca 2003 r. w sprawie wytycznych dotyczących opracowania krajowych strategii oraz najlepszych praktyk w celu zapewnienia współistnienia upraw zmodyfikowanych genetycznie z uprawami tradycyjnymi i ekologicznymi (Dz.U. L 189, s. 36).

ESTABLISHMENT OF LOCAL LAW BY SELF-GOVERMENT BODIES- SELECTED ISSUSES

Stanisław Bułajewski – Paweł Śmiałek

Abstract
Acts of local law are acts of general binding acts in Poland. Binding citizens staying at a given moment in the territory of a given local government unit. It is therefore necessary that in the democratic state of law the legislative process related to the establishment of local law should be uniform and not questionable. It is also necessary to correctly qualify these acts. Unfortunately, currently in Poland there are many doubts related mainly to the qualification of local law acts. In particular, the interpretation problems arise from the qualification of specific legal acts to acts of local law that are generally applicable and local, internally binding acts of law. The authors point to the main causes of the existing condition and determine the consequences related to the lack of uniformity in this matter. In addition, the authors try to find solutions to restitution of an undesirable legislative state. Pointing out the most effective and necessary solutions.

Streszczenie
Akty prawa miejscowego są aktami powszechnie obowiązującymi i wiążącymi jednostki przebywające w danym momencie na terenie określonej jednostki samorządu terytorialnego. Konieczne zatem jest, aby w demokratycznym państwie prawa proces legislacyjny związany ze stanowieniem prawa miejscowego był jednolity i nie budzący wątpliwości. Konieczne jest także prawidłowa kwalifikacja tychże aktów. Niestety, obecnie w Polsce istnieje wiele wątpliwości związanych głównie z kwalifikacją aktów prawa miejscowego. W szczególności problemy interpretacyjne budzi zakwalifikowanie określonych aktów prawnych do aktów prawa miejscowego obowiązującego powszechnie i aktów prawa miejscowego wewnętrznie wiążących. Autorzy wskazują na główne przyczyny zaistniałego stanu i określają konsekwencje związane z brakiem jednolitości w tej materii. Ponadto, autorzy starają się odnaleźć rozwiązania pozwalające na restytucję niepożądanego stanu legislacyjnego. Wskazując rozwiązania najbardziej efektywne i konieczne.

The issue of establishing local law acts is of particular importance for local communities. Unfortunately, as part of such a short article, it is not even possible to touch - all the problems faced by the local legislator. Therefore, we will present this problem only to a small extent, hoping to provoke discussion, in this very important and interesting subject. At this point, we would like to turn your attention to the fact that the issue of local law has been the subject of both oral and scientific articles. The last valuable monograph, in which a comprehensive analysis of the legal character and the assessment of local law stated by local self-government authorities has been made, is a monograph written by Dorota Dąbek[1]. However, it can be seen that this issue has not yet been comprehensively discussed and explained.

The Constitution of the Republic of Poland of April 2, 1997[2] in art. 87 sec. 2 states that, enactments of local law issued by the operation of organs shall be a source of universally

[1] D. Dąbek, *Prawo miejscowe samorządu terytorialnego*, Warszawa 2007.
[2] Dz. U. nr 78, poz. 483 z późn. zm.

binding law of the Republic of Poland in the territory of the organ issuing such enactments. These acts are binding in the area of operation of the bodies that stated them. What is more, in the area, not only the commune, but also the poviat or voivodships, their legal force is such as the power of acts stated by the parliament or ordinances. It should be noted that apart from acts of local law, the following legal acts are commonly included in the sources of universally binding law in Poland: the Constitution, statutes, ratified international agreements, and regulations[3].

The term "acts of local law" still raises a lot of controversy, because it is not unambiguous. The first legal definition of local law can be found in the Act of 20 July 1983 on the system of national councils and local self-government[4]. After analyzing art. 64-67 of the above-mentioned act, we can state that local law is a legal provision that is universally binding on the territory of particular units of the basic territorial division. Issued by the national and local councils of state administration organs with general property. The indicated entities adopted resolutions laying down provisions of local law, in force on their territories, on the basis of authorizations granted to them in special statutes or in cases not standardized there, but necessary in order to protect the life or health of citizens[5].

The Act of 8 March 1990 on local self-government[6] in art. 40 paragraph 1 stipulates that universally binding provisions laid down by self-government bodies will be referred to as municipal regulations, while generally applicable regulations issued by voivods by means of ordinances are local regulations[7]. Currently, this terminology has been unified and adapted to the nomenclature established in art. 87 of the Constitution of the Republic of Poland. Already all local government (commune, poviat and voivodship) laws and the voivodship and government administration act in the voivodship contain relevant chapters referring to local law acts enacted by the above-mentioned entities. At this point, we cannot forget about the very important judgement of the Constitutional Tribunal of October 6, 2004, in which the Tribunal rightly pointed out that "the Constitution uses only the general definition of local law. Despite the large diversity of these acts in terms of the subject (acts of government administration bodies, as well as independent, with a completely different system position, local self-

[3] Art. 87 p. 2 of Polish Constitution states that: The sources of universally binding law of the Republic of Poland shall be: the Constitution, statutes, ratified international agreements, and regulations. See also: P. Lisowski, *Akty prawa miejscowego stanowione przez organy powiatu*, [w:] J. Boć (red.), *Powiat*, Wrocław 2001, p. 82.
[4] Tekst jedn.: Dz. U. z 1988 r., nr 26, poz. 183.
[5] H. Rot, *Prawo miejscowe*, „Państwo i Prawo" 1984, nr 2, p. 3-7.
[6] Dz. U. z 1990 r., nr 16, poz. 95, z późn. zm.
[7] See W. Kręcisz, W. Zakrzewski, *Skarga konstytucyjna a kontrola konstytucyjności prawa miejscowego*, „Przegląd Sejmowy" 1998, n. 5, p. 52-58.

government bodies), the Constitution does not mention their generic names. In individual acts, which are the basis for issuing acts of local law, they occur as resolutions, ordinances, and local spatial development plans. What is more, the mere naming of an act of the government administration by a regulation, and the act of a local government organ by resolution, etc., is not enough to assume that we are dealing with a local law act. It is necessary to determine each time whether a given act, despite its specific character, is an act of local law, and not a different degree of concretisation. Such internally diversified sphere of law-making also requires treating in a separate way every kind of local law act when examining whether it falls within the requirements related to normative acts specified in the Constitution[8].

The basis for law making in the commune, poviat and voivodship[9] is primarily an art. 94 of the Constitution of the Republic of Poland, which states that: On the basis of and within limits specified by statute, organs of local government and territorial organs of government administration shall enact local legal enactments applicable to their territorially defined areas of operation. The principles of and procedures for enacting local legal enactments shall be specified by statute. As you can see, the quoted regulation, does not refer to all resolutions adopted by the bodies of local government units at all levels, but only to those that are generally binding acts. Thus, other resolutions adopted by these bodies (and there are about 90% of them) are only internally binding acts and refer to units subordinated to local government and functioning within a specific local government unit.

Therefore it is problematic to distinguish the so-called ordinary resolution from the resolution, which is an act of generally binding law. It turns out that often it is not a simple task. The main reason for this is that there is no definition of a local law in any act so far stated. We can only try to define it. First of all, by indicating characteristic features, thanks to which we will be able to try to distinguish local law from other acts stated by the local goverment bodies - from the so-called ordinary resolutions. These are the following features:

1. The operation of local law is limited to the area in which the body authorized to make local law is mainly the council.
2. The recipient of the local law norms cannot be specified, which makes it possible to standardize the behavior of various and unspecified categories of addressees. These are, for example, residents of a given commune (poviat, voivodship), entrepreneurs

[8] Judgment of the Constitutional Tribunal of October 6, 2004, SK 42/02, OTK-A 2004, nr 9, poz. 97.
[9] The Act of 8 March 1990 on local government (Dz. U. of 2017. it. 1875); Act of 5 June 1998 on poviat self-government (Dz. U. of 2017. it. 1868); Act of 5 June 1998 on the self-government of the voivodship (Dz. U. of 2016, it. 486)

operating on its territory and persons who are not members of a given local government community, but are temporarily located on a given territory (eg tourists)[10].

3. Acts of local law are closely related to the acts stated by the parliament . After all, we can not forget that local law is a statutory law, which is based on and within the limits of the authorizations contained in the acts[11] sted by the parliament;
4. These standards can be applied many times, which distinguishes them from administrative acts.
5. Acts of local law may or may not be supported by state coercion. Of course, measures of coercion are characterized by varying degrees of ailments and have been determined by the legislator in special acts.
6. In the subjective aspect, local law can only be called a law that is set up by entities that are not central bodies, coming from territorial self-government bodies (eg from the commune council, poviat), voivods and non-joint government administration bodies.
7. Acts of local law, as defined in the Constitution in art. 88 par. 1 and 2, shall enter into force upon their publication. The official journal in which these acts are announced is the Voidvoidship Official Journal.
8. All acts of local law after their adoption must be sent to the supervisory authority competent for the subject matter of the act concerned[12].

Based on the characteristics of the above we can try to construct the definition of an act of local law - an act of local law having territorial scope and taken with explicit statutory authorization is a form of action of the body constituting a local government unit, adopted in the form of a resolution or regulation containing at least one general and abstract norm, which is a norm of multiple use, aimed at resolving a given public matter and entering into force after publication in the Voivoidship Official Journal.

---

[10] See. for example, the Supreme Administrative Court's Judgment of 13 November 2009 (II OSK 1331/09): in Court stated that: The resolution on the commune's coat of arms is not internal and it fulfills the features assigned to the act of local law. It is a decision that corresponds to the features of a normative act: an act that is not consumed by a single use, and an unspecified subjective group is in an external system and not only an internal one - between municipal authorities

[11] See. Verdict of the Provincial Administrative Court in Wrocław of February 26, 2008, IV SA/Wr 12/08, „Wspólnota" 2008, no. 42, p. 30,: in which Court stated that: Establishing local law on the basis of a regulation is in fact an action without a legal basis, violating the rule expressed in art. 7 of the Constitution of the Republic of Poland and resulting in a qualified defect of the act causing its invalidity.

[12] See..: R. Prażmo-Nowomiejska, E. Stobiecki, *Prawo miejscowe w III Rzeczypospolitej Polskiej*, „Radca Prawny" 2001, no 6, p. 9-10; J. Jagielski, *Prawo miejscowe*, „ Organizacja – Metody – Technika" 1986, no 4, p. 7-13.

At this point, we can ask a question - where is the problem, if we can construct a definition of a local law act? The biggest problem faced by the local legislator is, in our opinion, the lack of any regulation that precisely and comprehensively sets out the rules and procedure for adopting resolutions by the bodies of local government units. The regulation of this matter in all self-government acts is so fragmentary that it does not give a sufficient set of the rules of law creation by the territorial self-government. Thus, law-making by all levels of local government is extremely difficult, mainly because the Polish legislator has treated this matter marginally and without required attention. In our opinion, such behavior of the legislator is contrary to art. 94 of the Constitution of the Republic of Poland. This provision in fine clearly states that the rules and procedure for issuing acts of local law are specified in the Act. Marek Szewczyk prefaces a similar position, who believes that the content of the second sentence of the analyzed provision of the Constitution of the Republic of Poland may result in the announcement of statutory regulation of the rules of issuing acts of local law. In his opinion Such solution should be seen in the fact that the current constitutional regulation on the subject of local law making in comparison with the requirements imposed on constitutionally authorized bodies to issue regulations is very laconic[13]. Such position is also supported by Kazimierz Działocha, who clearly stated that "the procedure of issuing acts of local law constitutes an independent law of the act, indeterminate in principle by provisions of the constitution, which are lacking in the Constitution. The act should therefore supplement it"[14].

According to some representatives of the doctrine, the wording contained in the second sentence of art. 94 of the Constitution of the Republic of Poland can be understood in two ways: either as an order addressed to the legislator to pass a separate law that comprehensively regulates issues related to the establishment of local law, or as an order to regulate these issues in individual self-government acts[15] Unfortunately, the legislator (in our opinion wrongly) chose the second solution.

Therefore, here we can do nothing but agree fully with the position expressed by Jan Jeżewski, who also supports the view to regulate this matter in the act. He also claims that according to art. 94 p. 2 of the Constitution of the Republic of Poland "this law should also contain conflict-of-law rules that will resolve disputable issues in the event of competitive application of local law acts in the same area, set by self-government bodies and government

[13] M. Szewczyk, , *Prawo miejscowe w świetle nowej Konstytucji RP*, „Przegląd Legislacyjny" 1997, no. 4, p. 19.
[14] K. Działocha, *Komentarz do art. 94 Konstytucji RP*, [w] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II, Warsaw 2001, p. 6-7.
[15] B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warsaw 2009, p. 472-473.

administration bodies, as well as by municipal authorities and at the same time by bodies of other territorial self-government bodies"[16]. Unfortunately, the legislator's action led to a situation in which "instead of a comprehensive regulation, there is an incomplete regulation that does not cover all problems, imperfect especially in defining conflict-of-law rules and in resolving disputes arising from the competitive application of law in the same area. Stated on the one hand by local self-government bodies, and on the other - by local government administration bodies[17].

Why is it necessary to adopt this law and why do we think that the current legal acts are insufficient?

Because there should be clear rules of local law enforcement throughout the country, so that the resolution of the council regulating the same issues was always considered as an act of local law. At present, some resolutions adopted by the legislative and control bodies in one self-government unit are treated as ordinary resolutions that have intrinsically binding power, while in another unit they are acts of local law that have universally binding force. We should never deal with such situation in a democratic state of law. At the moment, if we want to define the rules of the legislative technique, which should apply in local government units, we should use legal acts of a sub-statutory rank, mainly the provisions of the Regulation of the Prime Minister of June 20, 2002 on the "Principles of legislative technique"[18]. Unfortunately, this regulation does not dispel all doubts, because it does not contain a separate regulation, which would concern the principles of legislative technique of making local law acts, but only a general wording referring to chapters that refer to internal acts. We must remember that this regulation does not bind local legislators in an absolute way. We believe that currently this act is only an auxiliary act used in the construction of local law acts, which was confirmed by the Constitutional Tribunal in its rulings. The Court's case law most often comes to the conclusion that a violation of the principles of legislative technique usually does not cause sanctions in the form of an act invalid, but only leads to a situation in which the act is attributed to as an act of less quality. The Tribunal stated that „violation of the Principles of Legislative Techniques (which are not an act of a statutory rank) only in exceptional cases may justify recognition of the unconstitutionality of the norm under review due to a violation of the procedure of its

[16] J. Jeżewski, *Komentarz do art. 94 Konstytucji RP*, [w:] J. Boć (red.), *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku,* Wrocław 1998, p. 167.
[17] B. Banaszak, op. cit., p. 473.
[18] Dz. U. of 2016 , it. 283.

adoption"[19]. The opposite position is expressed in numerous rulings by the Supreme Administrative Court, which stated that the principles of legislative technique are legally binding and are also applicable to local law acts[20]. Thus, according to the Supreme Administrative Court, the violation of the basic principles of legislative technique leads to the recognition of a local law act as an illegal act[21]. Also for these reasons, the act we postulate is necessary.

Therefore, on what legal basis local government units currently state the local law?

As far as the legal basis is concerned, which is the basis for establishing local law, obviously the matter is clear, because such a base can only be a statutory regulation, which is missing (as mentioned above) when it comes to defining rules and the procedure for issuing local law - in this matter, the basic normative norm is the statute of the local government unit. Unfortunately, these acts, which are also acts of local law, in various ways define the principles and mode of adopting resolutions. For example, the issue of the legislative initiative, the mode of recognizing a resolution or the obligatory and optional elements of resolutions are regulated in various ways. In addition, the formatting of the provisions of the resolution, i.e. its division into individual editorial units, is understood in various ways. However, it is the self-government statute that is the only place to regulate the rules and procedure for establishing local law acts, because in the current legal state there is no regulation that precisely and comprehensively specifies the procedure for adopting resolutions by bodies of local self-government. Of course, modest regulations regarding acts of local law can be found in the law dealing with local governments, however, it is not even a substitute for what, according to art. 94 of the Constitution of the Republic of Poland should be regulated in these legal acts.

Unfortunately, the creators of local self-government statutes are not perfect, which is why they often forget that statutory norms can only supplement the provisions of self-government acts, and other laws are made like implementing provisions - to supplement the regulation of the empowering act. Local lawmakers therefore forget that the definition in the local government statute of the rules and procedure for establishing local law acts is only possible within the limits provided for by the laws. The statute of a given self-government should not only go beyond the statutory authorization, but also apply an expansive or restrictive interpretation, because such action of the body adopting the statute will be unlawful. The

[19] Judgment of the Constitutional Tribunal of 21 January 1997, K 18/96.
[20] See. Judgment of the Supreme Administrative Court - Branch Office in Wrocław of November 14, 2003, II SA / Wr 1389/03, OSS 2004, No. 1, item 14.
[21] Judgment of the Supreme Administrative Court of September 11, 2001, V SA 150/01, Lex No. 78960.

necessity of compliance of local government statutes with statutes is also fully confirmed by judicial judgements. It should also be remembered that the provisions of the statute of a given self-government may not only be inconsistent with the act, but they should not repeat the matters already regulated by statutes. This position was adopted by the Supreme Court, stating that "the commune statute as a legal derivative and complementary act against the Act of 8 March 1990 on local government cannot contain provisions inconsistent with it or its provisions cannot be interpreted in a way that is contradictory with the provisions of law stated by the parliament, and should not repeat its provisions "[22]. In addition, the statute of the self-government can not deny or introduce new procedural solutions in the event that, for example, the act itself defines the procedure for adopting resolutions by the self-government body. Currently, all statutes functioning in local governments are largely defective, because most of their content (which is unacceptable) repeats only content that is already included in the laws established by parliament[23].

Therefore, we can conclude that the lack of statutory regulation defining the rules and procedures for issuing local law, the optional use of standards contained in the Prime Minister's ordinance on the principles of legislative technique and statutory diversity that normalizes (attempts to normalize) the law-making process causes in many cases chaos and uncertainty. What is more, the problem of passing the resolutions of bodies of local self-government units into the category of local law acts is measured by the local legislator and the supervision authority. Laws usually do not specify in advance which of the resolutions are so-called acts of local law. The voivoid is the supervisory body, which most often determines the legality of resolutions adopted by the local legislator. Focusing only on the qualification of the resolution to the category of local law acts, it should be stated that the decision issued by the voivode often requires reading the content of a specific resolution and assessing whether its addressees are a predetermined group of entities, whether it is of a general nature and abstract and whether the behaviors normalized in it are repetitive, and do not concern only the individual situation. In practice, this is not always an easy task. It happens that the qualification made by the local government unit is incorrect. If the voivode reaches the conclusion that the given resolution

[22] Judgment of the Supreme Court of 5 January 2001, III RN 40/2000, OSNAPiUS 2001, No. 13, item 424.
[23] S. Bułajewski, Konstytucyjny obowiązek ustawowego określenia zasad i trybu stanowienia aktów prawa miejscowego – czy spełniony?, [w:] S. Bożyk, A. Jamróz (red.), Konstytucja, ustrój polityczny, system organów państwowych – prace ofiarowane Profesorowi Marianowi Grzybowskiemu, Białystok 2010, p. 67.

does not have the attribute of a local law, it will not be published in the official journal of the voivodship.

Is there any solution that would help local self-government bodies to make correct decisions regarding the passing of resolutions and assing them to the group of generally applicable norms?

Unfortunately, at present, such an ideal solution does not exist, therefore we can encounter various supervisory resolutions of voivods in relation to the resolutions with the same content. It comes to situations in which one supervisory body qualifies a given resolution as an act of local law and manages its publication, and another acknowledges that this act as it is an internally binding resolution which is not subject to publication in the official journal of the voivodship. According to the concept of one of the bodies, the solution was to construct a closed list of self-government legal acts subject to publication in the voivodship official journal. This list was elaborated in 2001 by the Lower Silesian Voivode.

The Supreme Administrative Court expressed its negative opinion on the guidelines prepared by the Lower Silesia Governor and stated that "supervision over the activities of local self-government units is legal supervision. Its criterion is legality, and supervisory authorities may enter the activities of local government units only in cases specified by statutes. No statute grants the voivode the competence to formulate and transfer to local self-government bodies any guidelines, including, of course, those which are intended to provide assistance to self-government bodies in the proper classification of adopted resolutions, as acts of local law or acts of a different nature. Such an action is devoid of legal grounds and violates the systemic independence of the self-government units to which they are transferred"[24].

Regardless of the problems faced by supervisory authorities, also administrative courts with a certain category of resolutions issue divergent rulings, which are the same in terms of resolutions - the courts interpret variously the provisions of broadly understood self-government law. As an example, the right of the legislative initiative of the inhabitants of the self-government community can be given - the case law in this matter is divided. Unfortunately, in our opinion, much more dangerous than the divergent judgments of administrative courts is that the decisions of administrative courts are not always taken into account by local self-governments, but only opportunistically used. Local legislators, when adopting their legislative

[24] Judgment of the Supreme Administrative Court of December 8, 2011, II OSK 1562/11, NZS 2012, No. 1, item 14, p. 128; Legalis No. 417531.

initiatives, often refer to judgments of the courts that confirm their course of thought, while omitting those that contradict this line of thinking.

Summary

We must remember that the role of local law in shaping the legal situation of the citizen is fundamental. Local law deals with more and more cases, it directly refers to the sphere of rights and duties of every person who is currently in the territory of a specific local government unit. Therefore, the weight of the issue discussed in this article can not be overestimated. The universally binding law is not only determined by the parliament or the government. Despite the enormous role that local law plays in the life of not only the local community, but also the entire country, there is a lack of any key idea on the part of the Polish legislator, which would help to codify the issues of creating acts of local law.

That is why, at the end of our deliberations, which referred to practical problems related to the establishment of local law acts in Polish local self-government units, we believe that in the near future:

First of all, the act on the rules and procedure of issuing local law acts should be enacted so that local law in Poland is created on the same basis in each local government unit. This Act, in our opinion, should contain a coherent and precisely ordered presentation of procedural and organizational mechanisms of bodies of local government units entitled to establish law sources of a generally binding nature, legal basis for various types of local law, their validity and publication. It is very important to create the legal definition of legal acts of local law. At the moment, the same textual resolutions are qualified for different categories of normative acts, and with almost identical argumentation. What is more, within one supervisory body there are no uniform views on which category of normative acts a specific resolution of self-government should be included. It happens that in one municipality of the same province, the resolution is counted among local law acts, and in the other municipality it is treated as an internally binding act. This is an unacceptable situation, and also undermines the authority of the voivode.

Secondly, local governments must be obliged by law to strictly apply the regulation on the principles of legislative technique, and also to oblige local governments to employ at least one person who will have completed the legislative application. It is also necessary to train councilors so that, although they have basic knowledge of legislation - after all, they ultimately form law in local governments.

Thirdly, it should be clearly stated what issues may be regulated in the statutes of local government units.

Literature:

1. B. Banaszak, *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, Warsaw 2009.
2. S. Bułajewski, Konstytucyjny obowiązek ustawowego określenia zasad i trybu stanowienia aktów prawa miejscowego – czy spełniony?, [w:] S. Bożyk, A. Jamróz (red.), Konstytucja, ustrój polityczny, system organów państwowych – prace ofiarowane Profesorowi Marianowi Grzybowskiemu, Białystok 2010.
3. D. Dąbek, *Prawo miejscowe samorządu terytorialnego*, Warszawa 2007.
4. K. Działocha, *Komentarz do art. 94 Konstytucji RP*, [w] L. Garlicki (red.), *Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej. Komentarz*, t. II, Warsaw 2001.
5. J. Jagielski, *Prawo miejscowe*, „ Organizacja – Metody – Technika" 1986, no 4.
6. J. Jeżewski, *Komentarz do art. 94 Konstytucji RP*, [w:] J. Boć (red.), *Konstytucje Rzeczypospolitej oraz komentarz do Konstytucji RP z 1997 roku,* Wrocław 1998.
7. W. Kręcisz, W. Zakrzewski, *Skarga konstytucyjna a kontrola konstytucyjności prawa miejscowego*, „Przegląd Sejmowy" 1998, n. 5.
8. R. Prażmo-Nowomiejska, E. Stobiecki, *Prawo miejscowe w III Rzeczypospolitej Polskiej*, „Radca Prawny" 2001, no 6.
9. P. Lisowski, *Akty prawa miejscowego stanowione przez organy powiatu*, [w:] J. Boć (red.), *Powiat*, Wrocław 2001.
10. H. Rot, *Prawo miejscowe*, „Państwo i Prawo" 1984, nr 2.
11. M. Szewczyk, , *Prawo miejscowe w świetle nowej Konstytucji RP*, „Przegląd Legislacyjny" 1997, no. 4.

Judgements:

1. Judgment of the Constitutional Tribunal of 21 January 1997, K 18/96.
2. Judgment of the Constitutional Tribunal of October 6, 2004, SK 42/02, OTK-A 2004, nr 9, poz. 97.
3. Judgment of the Supreme Administrative Court of September 11, 2001, V SA 150/01, Lex No. 78960.
4. Judgment of the Supreme Administrative Court - Branch Office in Wrocław of November 14, 2003, II SA / Wr 1389/03, OSS 2004, No. 1, item 14.
5. Judgment of the Supreme Administrative Court of 13 November 2009, II OSK 1331/09.
6. Judgment of the Supreme Administrative Court of December 8, 2011, II OSK 1562/11, NZS 2012, No. 1, item 14, p. 128; Legalis No. 417531.
7. Verdict of the Provincial Administrative Court in Wrocław of February 26, 2008, IV SA/Wr 12/08, „Wspólnota" 2008, no. 42, p. 30.

CISTERCIÁNSKA EKONOMIKA AKO MATERIÁLNY ZDROJ MODERNEJ „IN HOUSE“ SAMOSPRÁVY

Martin Píry

Abstrakt
Článok prezentuje organizáciu cisterciánskej mníšskej ekonomiky ako vzor pre modernú samosprávu. V rámci prezentácie porovnania obidvoch systémov navrhuje na základe existujúcej právnej úpravy nové inovatívne možnosti postavenia samosprávy v rámci reálnych ekonomicko-právnych vzťahov. Tieto návrhy dáva ako spôsob riešenia sociálnej otázky, boja s korupciou ako aj nevyhnutnou reakciou spoločnosti na súčasnú demografickú krízu.

Abstract
The article presents the organization of the Cistercian monastic economy as a model for modern self-government. In presenting a comparison of both systems, the proposed new legislation proposes new innovative possibilities for self-government within real economic relations. These proposals provide a way of addressing the social issue, combating corruption as well as an indispensable response of society to the current demographic crisis.

Cieľom môjho článku je poukázať na ideové prepojenie mníšskej samosprávy a systému ekonomiky a modernej aplikácie princípu subsidiarity v tzv. in house riešeniach. Nové dimenzie, ktoré ponúkajú tieto riešenia majú nielen teoretické význam pre vedú správneho práva a verejnej správy ale aj významný rozmer v riešení sociálnej otázky a boja proti korupcii.

Antické vnímanie sveta nepoznalo prácu ako pozitívnu spoločenskú hodnotu. Práca bola vnímaná ako záležitosť menejcennej spoločenskej vrstvy otrokov. Istú mieru rehabilitácie spoločenského postavenia práce poskytla judeo-kresťanská tradícia, ktorá sa naplno rozvinula v rámci mníšskych rádov predovšetkým benediktínskeho rádu. Základná charakteristika organizácie tohto rádu bola istá miera samosprávnosti a harmonizácia práce a modlitby. Známe heslo, ktoré je mnoho krát mylne spájané s regulou Benedikta „Ora et labora“ sa spája práve s filozofiou ktorá, ale bola vlastná tejto organizácii.[1] Bez ohľadu na spoločenské postavenie, ktoré mal jednotlivec pred vstupom do kláštora manuálna práca sa stala realitou jeho následného pôsobenia v rámci fungovania kláštora. Pragmatickým dôvodom ako uvádza samotná regula je schopnosť ekonomickej sebestačnosti kláštora. V 12 storočí pod vplyvom Bernarda z Clairvaux sa výrazným spôsobom zreformovala organizáciu rádu a vzniká na základe reguly Benedikta už zreformovaný rád Cisterciánov. Tento rád sa podpísal v období do priemyselnej revolúcie na najväčším rozmachu niektorých západných krajín (vrátane napríklad

[1] Regula Benedicti, Praha 1998 : Benediktinske arciopatství sv. Vojtecha a sv. Markéty v Praze -Břevnove ISBN 80-238-2676-X

územia súčasného Slovinska). Jeho úspech bol nielen v ekonomickej rovine a rovine rozmachu poľnohospodárstva ale aj v oblasti priemyselného rozvoja a sociálnej otázky.

Základnými znakmi tzv. cisterciánskej ekonomiky ako ju môžeme zaznamenať v západných krajinách je v prvom rade výrazná ekonomická aktivita opátstiev. Na pochopenie významu tohto systému je potrebné zvýrazniť fakt, že predchádzajúce typy mníšskych spoločenstiev koncertovali svoju pozornosť na život po živote. Cisterciánsky rád samozrejme rovnako ako konečný cieľ vnímal existenciu večného života, ale predpokladom bolo práve veľmi činná aktivita v tomto živote. Tá však nebola zameraná na oblasti, ktoré boli lukratívne, ale naopak podľa filozofie cisterciánov koncentrácia bola vždy na oblasti ktoré boli treba zúrodňovať, alebo ešte boli málo alebo skoro vôbec neznáme. Dnes by sme mohli hovoriť o vede a výskume a následných inováciách v priemysle a kultivácii rozsiahlych území. Teda za použitia veľmi dobre riadenej samosprávnej organizácie opátstiev a výsledkov vedy sa opátstva stali veľmi dynamicky aktívnymi ekonomickými celkami. Dnes by sme mohli prirovnať tento aktivizmus k veľkým investičným fondom a nadnárodným korporáciám. Mnísi však mali záväzok individuálnej chudoby. Teda zisk, ktorý bol nesmierny [2] nebol príjmom jednotlivca ale komunity (opátstva) v participácii spoločenstiev laikov, ktoré boli organickou súčasťou tohto systému. Tento ekonomický asketizmus sa neskôr stal jednou z hybných síl moderného kapitalizmu.[3] Zväčša bol použitý na opätovný všeobecný rozvoj územia, ktoré bolo pod priamou správou, alebo bolo prepojené na opátstva. Teda reinvestovaním a participáciou okolia -laikov, zväčša remeselníkov a roľníkov plnil tento model aj výraznú sociálnu úlohu.

Samospráva tak ako ju dnes poznáme je systém existencie spoločenstiev založených buď na územnom, alebo vecnom (záujmovom) modely fungovania jednotlivcov. Na základe princípu subsidiarity sa posúvajú kompetencie z najvyššej úrovne štátu na čo najnižšie celky. Dnes je to predovšetkým a prakticky výlučne obec a vyšší územný celok istú kvalitatívnu výnimku tvorí systém profesných komôr ako je napríklad advokácia, lekári, exekútori a podobne. Zdá sa akoby samospráva bola zákonom vymedzený okruh činnosti pre obce a vyššie územné celky.

Princíp subsidiarity je však aplikáciou nie formalizovaných noriem právomoci a kompetencií, ktoré sa mechanicky prenášajú na nižšie celky. Takáto forma je skôr charakteristická pre štátnu správu ktorá je vo svojej činnosti determinovaná v ústavných

[2] BRUUN, M.:The Cambridge Companion to the Cistercian Order, Cambridge: Cambridge University Press. ISBN 978-0-521-17184-7.
[3] Porovnaj napríklad WEBER M.: Protestantská etika a duch kapitalizmu

podmienkach SR čl. 2 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky. Subsidiaritu v rámci samosprávy treba vnímať najmä z obsahového pohľadu.

Samospráva je však vo svojom materiálnom ale aj formálnom rozmere prejav dôvery štátu a vládnej moci k občanom, ktorí si v rámci záujmových a územných spoločenstiev spravujú svoje veci, otázky a spoločenské vzťahy. Tak ako občania voľbami prejavia dôveru štátnej moci existencia samosprávy je základným znakom demokratického zriadenia v ktorom je samospráva právnym, spoločenským a ekonomickým hýbateľom života v spoločnosti.

Je potrebné zdôrazniť, že v žiadnom prípade nejde len o územné celky. Moderná spoločnosť počíta s aktívnou účasťou rôznych foriem združení občanov a nevládneho sektoru ako záujmovej samosprávy. Tieto môžu byť dôležitým nástrojom riešenia otázok, ktoré je nevyhnutné „zúrodňovať" pretože tvoria ešte divoké oblasti našej spoločnosti. Ide o oblasti ako sú napríklad marginalizované skupiny, utečenci, ľudia v zložitých sociálnych interakciách ako je napríklad otázky drog, automatov alebo aj úverovej pasce.

Ak som spomínal, že problémom územnej samosprávy je jej prílišná formalizácia problémom záujmovej samosprávy je mnohokrát evidentná snaha nezúrodňovať „divoké polia" spoločnosti, ale substituovať politické strany, justíciu alebo iné štátne orgány. Pritom priestor ako ho budem prezentovať, ktorý poskytuje náš právny poriadok pre činnosť samosprávy všeobecne a združovaniu občanov špeciálne je veľmi dobre zúrodniteľný.

Znenie § 4 ods. 1 zákona č. 369 /1990 Zb. v znení zmien a noviel o obecnom zriadení (ďalej obecný zákon) vymedzuje základné hranice obecnej samosprávy „*Obec samostatne rozhoduje a uskutočňuje všetky úkony súvisiace so správou obce a jej majetku, všetky záležitosti, ktoré ako jej samosprávnu pôsobnosť upravuje osobitný zákon, ak takéto úkony podľa zákona nevykonáva štát alebo iná právnická osoba alebo fyzická osoba.*"

Teda z hľadiska našej témy obec je autonómna ak :

- ide o veci hospodárenia s majetkom obce
- ak ide o záležitosť samosprávy a takáto činnosť nie je zverená štátu, alebo inej osobe
- a konkludentne môžeme povedať ak táto činnosť nie je zakázaná.

Podľa zákona č. 83/1990 Zb. o združovaní občanov v znení zmien a noviel ohraničenie činnosti združenia je podobne ako pri obci

- zakázanou činnosťou v tomto prípade explicitne danou ako prevencia extrémizmu podľa § 4 zákona
- substituovaním činnosti štátu a štátnych orgánov

Možnosti, ktoré ponúka táto právna úprava subjektom samosprávy (obec, združenia VUC ďalej len samospráva) sú v podmienkach Slovenska veľmi široké.

Prenesenie cisterciánskej myšlienky organizácie ekonomiky a samosprávy do nášho samosprávneho modelu vyúsťuje do niekoľkých záverov.

V prvom rade treba povedať, že podobne ako opátstva ani samospráva nemá individuálne určeného vlastníka. Základných diferenčným znakom medzi združeniami a komerčnými subjektmi je snaha o dosiahnutie zisku individuálne určeného subjektu. Teda naše subjekty samosprávy nemajú cieľ prinášať zisk pre konkrétnych jednotlivcov ale realizovať úlohy spoločenstva. Toto môže byť presne urečené napr. spolok drobnochovateľov veľrýb, alebo je definované ako verejný záujem.

Druhým spoločným menovateľom je možnosť (potesta) byť ekonomicky aktívny. Je veľa úloh ktoré v spoločnosti môže realizovať súkromný sektor ale aj subjekt samosprávy. Zákon o obecnom zriadení a súvisiace predpisy pozná možnosť zriaďovať komerčné subjekty. Ide napríklad o možnosť založenia spoločnosti s ručením obmedzením kde majiteľ bude individuálne určený – obec a zisk komerčnej spoločnosti bude príjmom obce. Podľa zákona sa zriadenie takýchto subjektov viaže na súhlas zastupiteľstva.

Nielen obec (a analogicky VUC) ako právnická osoba môže vystupovať ekonomicky aktívne. Občianske združenie môže prevziať rovnako ekonomickú iniciatívu. Sme svedkami, že existencia takýchto subjektov nie je výlučne akademický konštrukt. Na Slovensku je známe občianske združenie v Kláštore pod Znievom, ktoré je veľmi ekonomický aktívne v oblasti poľnohospodárstva a zároveň plní sociálne úlohy. Na ekonomickom živote tejto komunity participuje viac ako 300 ľudí z problémového prostredia vrátane bezdomovcov, prepustencov z výkonu trestu alebo iných rizikových skupín.

Teda samospráva ako činnosť v materiálnom slova zmysle môže realizovať úlohy aj ako komerčný subjekt a pritom zabezpečiť participáciu v sociálnej oblasti, ktorá by bola v komerčnom svete neefektívna alebo neracionálna. Svet orientovaný na individuálny zisk nemá logický dôvod zapájať do svojej činnosti subjekty ktoré sú v ťažkých situáciách a tým plniť sociálne úlohy.

Naopak u samosprávy je istá miera predpokladu plnenia sociálnych úloh. Nehovorím však o kompetenčných otázkach ktoré predpokladá zákon ako istú formu povinnosti alebo právomoci. [4]

Samozrejme personálny substrát, ktorý je subsidiárnou formou riešenia sociálnej otázky by nemal byť dôvodom rušivého vplyvu v rámci trhového prostredia. A to je zároveň aj tretím spoločným znakom, že koncentrácia ekonomickej (komerčnej) aktivity by sa mala sústreďovať na trhovo menej lukratívne oblasti. Podobne ako cisterciánske opátstva vznikali na neúrodnej pôde, nekultivovaných lesov a podobne aj komerčná činnosť samosprávy by sa mala koncertovať na oblasti ktoré sú buď pre komerčný svet neefektívne alebo je priorita v rámci tohto pôsobenia participácia problémových osôb.

V mnou navrhnutom modely nejde len o kopírovanie cisterciánskej ekonomiky, alebo implementáciu komunitarizmu do systému verejnej správy. [5] Ide o realizáciu „ in house riešení „ ktoré sú zároveň významným príspevkom k transparentnej a otvorenej verejnej správe a nástrojom boja proti korupcii. In house prakticky neznamená nič iné ako realizácia ekonomických činností „doma“ teda vlastnými komerčnými subjektami, ktoré sú majetkom samosprávy a v širšom ponímaní, ktoré však platí len pre občianske združenia aj priamo realizácia týchto úloh subjektom samosprávy. Charakteristickým znakom je rovnako aj určenie zisku pre verejný záujem na rozvoj samosprávy.

Rozmer in house riešení v prípade územnej samosprávy je možné vidieť v týchto troch rovinách.

a.) Zákon č. 343/2015 Z.z. o verejnom obstarávaní v znení zmien a noviel pozná výnimku z povinnosti obstarávať v prípade in-house riešenia. Musí byť však splnená podmienka výlučného vlastníctva subjektom buď verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom. S touto výnimkou súvisia aj rozsiahle výnimky pri čerpaní európskych investičných a štrukturálnych fondov. Priamym dopadom výnimky z povinnosti obstarávať je flexibility a efektívnosť z pohľadu výdavkov na samotný proces obstarávania.

b.) Zákon č.455/1991 Z.z o živnostenskom podnikaní v znení zmien a noviel dnes umožňuje takú kreatívnu kombináciu živnosti, že z „in house“ firmy sa môže stať skutočný sociálny nástroj ako vecne tak aj územne. Štatutár (starosta obce alebo predseda

[4] Napr. zákon č. 448/2008 Z.z v znení zmien a noviel o sociálnych službách, zákon č. 305/2005 Z.z v znení zmien a noviel o sociálno-právnej ochrane, zákon č. 417/2013 Z.z v znení zmien a noviel o pomoci v hmotnej núdzi.

[5] CHOVANCOVA,J.: Liberalizmus vs. komunitarizmus .Bratislava :Vydavateľské oddelenie PRAF UK 2009, ISBN 978-80-7160-283-5

samosprávneho kraja) môže veľmi efektívne používať takýto subjekt podľa potrieb obce a zároveň využívať na reálnu ekonomickú činnosť. Ako príklad náprava škôd z titulu záplav (stavebné činnosti napr.) a prevádzku poľnohospodárskeho družstva. Touto formou môže samospráva aktivovať aj osoby, ktoré dosial boli len pasívne v rámci svojho ekonomického postavenia napríklad za štandardných podmienok nezamestnateľní.

c.) V konečnom dôsledku ide aj významný protikorupčný rozmer, keďže je známe že verejné obstarávanie je jedným z vyznaných korupčných lákadiel. Rovnako aj korupcia v otázke eurofondov sa mnoho krát realizuje prostredníctvom následných procesov zadávania zákaziek. Preto realizácie časti zákazok formou „in house“ je výrazným prostriedkom ztransparentnenia samosprávy.

V prípade záujmovej samosprávy teda občianskych združení je prevzatie ekonomickej iniciatívy za súčasnej participácie sociálne problémových obyvateľov efektívnym nástrojom kedy súčasné existujúce inštitúcie známe ako napríklad domovy sociálnych služieb, nemusia byť závislé výlučne na verejných rozpočtov ale môžu ekonomické zdroje čerpať vlastnou aktivitou. Teda v súčasnosti pasívna časť rozpočtu sa nástrojmi zaktívnenia cez samosprávu stáva naopak príjmovou časťou verejných rozpočtov vo forme dani z príjmu a podobe.

Potreba komunitárnych a samosprávnych riešení sociálnej otázky, aj na ideovom základe cisterciánskych komunít má pri podrobnom skúmaní ešte jeden dôležitý rozmer.

Je ním solidarita súčasného systému sociálneho zabezpečenia. Z dôvodov demografického vývoja spoločnosti sa stáva veľmi otázne prežitie systému založenom na solidarite formou sociálneho poistenia. Naopak veľmi inovatívne sa javia partikulárne riešenia založené na subjektov samosprávy, ktorá systémom in house prevezme ekonomickú iniciatívu. Existencia welfare state idei sa stáva pri súčasných ukazovateľoch natality obyvateľstva prakticky neudržateľná a je nevyhnutné návrat k súkromnej iniciatíve a zodpovednosti jednotlivca. Štát ako strecha nebude schopná v budúcnosti riešiť sociálnu otázku. Nehovoriac o tom rozmere welfare state, ktorý ničí súkromnú iniciatívu jednotlivca a má tak deštrukčný následok na morálku spoločnosti.[6]

[6] JÁN PAVOL II.: Centesimus annus .in. Dokumenty sociálnej náuky Cirkvi. Trnava : Spolok svätého Vojtecha, 2007. ISBN 978-80-7162-694-7

Použitá literatúra

BRUUN, M.:The Cambridge Companion to the Cistercian Order, Cambridge: Cambridge University Press. ISBN 978-0-521-17184-7.

CHOVANCOVA,J.: Liberalizmus vs. komunitarizmus .Bratislava :Vydavateľské oddelenie PRAF UK 2009, ISBN 978-80-7160-283-5

JÁN PAVOL II.: Centesimus annus .in. Dokumenty sociálnej náuky Cirkvi. Trnava : Spolok svätého Vojtecha, 2007. ISBN 978-80-7162-694-7

Regula Benedicti, Praha 1998 : Benediktinske arciopatství sv. Vojtecha a sv. Markéty v Praze -Břevnove ISBN 80-238-2676-X

MIESTNE DANE V SLOVENSKEJ REPUBLIKE – TEORETICKÉ VÝCHODISKÁ A PRÁVNA ÚPRAVA[1]

Soňa Kubincová[2]

Abstrakt
Cieľom príspevku je zamyslieť sa nad dôvodom zakotvenia miestnych daní do právnej úpravy v Slovenskej republike, ako aj nad vybranými otázkami súčasnej právnej úpravy, a to aj s odkazom na Európsku chartu územnej samosprávy.

Abstract
Objective of this paper is to give the thought about the reason of local taxes to be stipulated into legal regulation in Slovak republic as well as about some questions of actual legal regulation referring to European charter of territorial autonomy.

Úvod

Dane – večná téma, ktorá je nielen predmetom politických diskusií, ekonomických analýz ale aj predmetom výučby na právnických fakultách a ekonomických fakultách. Z historického aspektu možno spomenúť, že dane v minulosti slúžili na zabezpečenie potrieb panovníka, šľachty resp. štátov a vlád. Dane boli a budú. Pre výber daní je charakteristické, že sú vynútiteľné štátnou mocou.

Prvé úvahy o zdaňovaní vznikli v rámci klasickej filozofie. V literatúre[3] sa uvádza, že Aristoteles vo svojich spisoch hovorí o prirodzenom poriadku spravodlivosti, ktorého sa treba držať v záujme verejných vecí tak, aby nikto neupadol do biedy. Teória zdaňovania dlho zotrvávala v rámci Aristotelovej koncepcie. V rámci scholastickej filozofie len zamenili Aristotelovu prirodzenú spravodlivosť na „božskú spravodlivosť" a potvrdili právo panovníka vyberať dane. Tejto teórii odporoval názor Tomáša Akvinského (1225-1274), ktorý odmietol zdanenie pracovných príjmov, lebo podľa Biblie bremenom je už práca sama.[4] Daňová sústava[5] v súčasnom chápaní tohto pojmu sa v podmienkach západnej a strednej Európy prvý raz

[1] Príspevok je spracovaný v rámci projektu VEGA 1/0151/18 Kauzalita výberu miestnych daní a výdavkov na výkon samosprávnych funkcií v ekonomicky rozvinutých a zaostávajúcich územiach v kontexte Industry 4.0.
[2] Doc. JUDr. Soňa Kubincová, PhD. je vedúcou Katedry finančného a správneho práva Právnickej fakulty UMB v Banskej Bystrici.
[3] HORBULÁK, Z.: Finančné dejiny Európy, história peňažníctva, bankovníctva a zdanenia. Bratislava: Wolters Kluwer,, 2015, ISBN 978-80-8168-191-2, s. 203
[4] Pozri GRÚŇ, L.: Dane včera, dnes a zajtra. Bratislava: Eurounion spol. s r. o, 2001, ISBN 80-88984-28-9, s. 22
[5] Daňovou sústavou rozumieme dane, ktoré sa ukladajú v určitom čase na určitom mieste.

konštituovala v Anglicku. Už v polovici 17. storočia, v období vlády O. Cromwella, sa zaviedli nepriame dane[6] z niektorých druhov tovaru každodennej potreby (napr. z mäsa, soli, vína, cukru a tabaku). V anglickej daňovej sústave do konca 18. storočia zohrávala určitú úlohu aj daň z pôdy a daň z obytných budov[7]. V roku 1798 sa v Anglicku – čiastočne aj pod vplyvom napoleonských vojen – uskutočnila reforma daňovej sústavy, v rámci ktorej sa zaviedla daň z príjmov. Daň zahrňovala príjmy z poľnohospodárstva, priemyslu, z úrokov a dividend a z činnosti slobodných povolaní, z penzie a miezd za námezdnú prácu. V ostatných štátoch, ako napríklad vo Francúzsku a v Rusku, priame a nepriame dane, dane z pôdy a z priemyselnej činnosti boli základom štátnych príjmov takmer počas celého 19. storočia. V čase Francúzskej revolúcie sa vo Francúzsku zrušili nepriame dane. Zaviedol ich znovu Napoleon a rozširovali ich neskoršie vlády. Daň z príjmov podľa anglického vzoru sa zaviedla v Prusku v roku 1893 a vo Francúzsku až v roku 1916.[8] V starších historických súvislostiach sa miestne dane, explicitne ako označenie určitých daní, resp. druhu daní, spravidla nenachádzajú. Miestne dane však uvádza Európska charta miestnej samosprávy (ďalej len "charta"). Charta je medzinárodný dokument, ktorý obsahuje princípy miestnych samospráv, čím určuje dôležitosť územnej samosprávy ako základu každého demokratického systému. Charta bola otvorená na podpis všetkým členským štátom Rady Európy dňa 15. októbra 1985

Miestne dane v právnej úprave

V Slovenskej republike sa dane členia na štátne a miestne[9]. Takéto členenie daní zakotvil ústavný zákon č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky už v prvom (vyhlásenom) znení. Miestne poplatky samospráva (obce) ukladala na Slovensku podľa zákona č. 544/1990 Zb. o miestnych poplatkoch. Zákon upravoval tieto poplatky, ktoré mohla ukladať a vyberať obec: a) poplatok za užívanie verejného priestranstva, b) poplatok za užívanie bytu alebo časti bytu na iné účely ako na bývanie, c) poplatok za ubytovaciu kapacitu, d) poplatok za pobyt, e)

[6] V daňovej teórii dane členíme z viacerých hľadísk. Najčastejšie sa uvádza členenie na dane priame a nepriame a to podľa presunu daňovej povinnosti. Priame dane zaťažujú daňovníka, nepriame dane zaťažujú konečného spotrebiteľa, zvyšujú konečnú cenu tovaru alebo služby. Dane možno členiť aj podľa predmetu zdanenia podľa toho, či zdaneniu podlieha majetok (dane majetkové), príjem (dane dôchodkové), resp. spotreba tovarov a služieb (dane zo spotreby).
[7] V zásade išlo o majetkovú daň.
[8] GRÚŇ, L.: Dane včera, dnes a zajtra. Bratislava: Eurounion spol. s r. o., 2001, ISBN 80-88984-28-9, s. 23
[9] Čl. 59 ústavného zákona č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky (účinný od 1. 1. 1993), ktorý znie: 1. Dane a poplatky sú štátne a miestne. 2. Dane a poplatky možno ukladať zákonom alebo na základe zákona.

poplatok za psa, f) poplatok za vjazd motorovým vozidlom do historických častí miest, g) poplatok za zábavné hracie prístroje, h) poplatok za predajné automaty, i) poplatok za jadrové zariadenie. Miestne dane v počiatkoch neboli upravené samostatným hmotnoprávnym predpisom. O miestnych daniach sa preto mohlo hovoriť len v rovine teoretickej, formálno-právnej. Dane, ktoré by ukladala priamo samospráva, do právneho poriadku Slovenskej republiky boli zahrnuté až zákonom č. 582/2004 Z. z. o miestnych daniach a miestnom poplatku za komunálne odpady a drobné stavebné odpady (ďalej len „zákon o miestnych daniach"). Obec a vyšší územný celok mohli všeobecne záväzným nariadením zaviesť miestnu daň podľa tohto zákona prvýkrát s účinnosťou najskôr od 1. januára 2005.[10] Ústava Slovenskej republiky tiež deklaruje, že dane možno ukladať[11] zákonom alebo na základe zákona. Miestne dane sa na Slovensku ukladajú na základe zákona[12].

Zákonom č. 582/2004 Z. z. o miestnych daniach a miestnom poplatku za komunálne odpady a drobné stavebné odpady niektoré dovtedy ukladané miestne poplatky boli nahradené miestnymi daňami (poplatok za užívanie verejného priestranstva, poplatok za psa, poplatok za vjazd motorovým vozidlom do historických častí miest, poplatok za predajné automaty, poplatok za jadrové zariadenie) a to najmä z dôvodu častej kritiky existujúceho stavu najmä teoretikmi finančného práva, nakoľko podľa teórie finančného práva poplatok sa v zásade platí za úkon, ktorý pre poplatníka má uskutočniť v súlade s právnymi predpismi štátny orgán, resp. orgán verejnej správy. V prípade miestnych poplatkov však samospráva pre poplatníkov neposkytla žiadnu protihodnotu, či už v podobe uskutočnenia určitého úkonu alebo v podobe

[10] § 103 ods. 1 zákona č. 582/2004 Z. z. o miestnych daniach a miestnom poplatku za komunálne odpady a drobné stavebné odpady

[11] Treba si uvedomiť rozdiely medzi pojmami „ukladať daň" a „vyrubiť daň". Ukladať dane v ponímaní slovenskej právnej úpravy znamená všeobecne záväzným nariadením obce uložiť (ukladať) na svojom území konkrétne miestne dane (na základe zákona o miestnych daniach)[11] a následne možnosť správcu dane vyrubiť konkrétnu daň individuálnym právnym aktom (najmä rozhodnutím[11]) konkrétnej osobe spôsobom a v rozsahu stanovenom v zákone o miestnych daniach a vo všeobecne záväznom nariadení, ak nie je povinnosť zaplatiť miestnu daň aj bez vyrubenia dane rozhodnutím, ako je to napríklad pri miestnej dani za ubytovanie.

[12] Podľa teoretikov nielen finančného práva (pozri napr. DRGONEC, J.: Ústava Slovenskej republiky, Komentár, Šamorín: Heuréka, 2004, ISBN 80-89122-05-1, s. 429, kde sa uvádza, že „Dane a možno ukladať v zákone, alebo v podzákonnom predpise, ak zákon dovoľuje uložiť daň alebo poplatok; resp, BABČÁK, V.: Daňové právo na Slovensku. Bratislava: Ing. Miroslav Mračko, EPOS, 2015, ISBN 978-80-562-0091-9, s.22, kde autor uvádza, že „v podmienkach SR sa dane ukladajú predovšetkým zákonom, ale vo vzťahu k miestnym daniam existuje už právna možnosť ukladať ich na základe zákona". Podľa Ústavného súdu Slovenskej republiky spojenie „na základe zákona" treba vykladať tak, že Ústava Slovenskej republiky dáva priestor územnej samospráve, aby na svojom území ukladala miestne dane iným normatívnym právnym aktom – najmä všeobecne záväzným nariadením. Ústavou Slovenskej republiky sa vytvoril priestor na uloženie určitej právnej povinnosti, a teda aj daňovej alebo poplatkovej povinnosti, nielen „zákonom", teda normatívnym právnym aktom, ktorý môže vydávať len národná rada, ale aj normatívnym právnym predpisom orgánov výkonnej moci, ako aj orgánov obcí, resp. vyšších územných celkov, ktoré disponujú v zmysle čl. 68 a čl. 71 ods. 2 ústavy normotvornou právomocou.

získania určitého oprávnenia. [13] Zákon o miestnych daniach zaviedol tieto druhy miestnych daní, ktoré môže ukladať obec : a) daň z nehnuteľností, b) daň za psa, c) daň za užívanie verejného priestranstva, d) daň za ubytovanie, e) daň za predajné automaty, f) daň za nevýherné hracie prístroje, g) daň za vjazd a zotrvanie motorového vozidla v historickej časti mesta, h) daň za jadrové zariadenie a miestnu daň z motorových vozidiel, ktorú mohol ukladať vyšší územný celok. V súčasnosti je už daň z motorových vozidiel štátnou daňou a to v súlade so zákonom č. 361/2014 Z. z. o dani z motorových vozidiel.

Niektoré miestne poplatky neboli nahradené daňami a v súčasnosti sa neukladajú. Ide napríklad o poplatok za užívanie bytu alebo časti bytu na iné účely ako na bývanie. Iné poplatky ako napríklad poplatok za pobyt, poplatok za zábavné hracie prístroje síce v inom obsahovom vymedzení ako aj označení boli zmenené na miestne dane a prevzaté aj do nového zákona o miestnych daniach s tým, že poplatok za pobyt bol v zásade nahradený daňou za ubytovanie a poplatok za zábavné hracie prístroje bol v zásade nahradený daňou za nevýherné hracie prístroje. K miestnej dani z nehnuteľností je potrebné uviesť, že miestna daň z nehnuteľností nahradila predtým ukladanú štátnu daň z nehnuteľností, pričom výnos z tejto dane sa aj pred nadobudnutím účinnosti zákona o miestnych daniach prerozdeľoval medzi obce.

Miestne dane sú daňami fakultatívnymi, obec sa môže rozhodnúť, či ich na svojom území bude ukladať.

Rozpočtové určenie miestnych daní je stanovené v zákone o miestnych daniach, pričom miestne dane sú príjmom obce, ktorá je miestne príslušná. V súčasnosti na Slovensku výslovne ako miestne poplatky sú označené iba miestny poplatok za komunálne odpady a drobné stavebné odpady podľa zákona o miestnych daniach a miestny poplatok za rozvoj zavedený zákonom č. 447/2015 Z. z. o miestnom poplatku za rozvoj. Miestny poplatok za komunálne odpady a drobné stavebné odpady je obligatórnym, miestny poplatok za rozvoj je fakultatívnym, obec sa môže rozhodnúť, či tento poplatok na svojom území uloží. Výnos

[13] V tejto súvislosti napríklad Ústavný súd Slovenskej republiky (Pl. ÚS 5!2012-87) obdobne konštatoval, že *„dane a poplatky majúce charakter verejnoprávnej povinnosti peňažnej platby štátu (daňová a poplatková povinnosť) predstavujú ústavne aprobované obmedzenie práva vlastniť majetok. Rozlišovanie daní a poplatkov má v našom práve dlhodobú tradíciu a vychádza z neho i platný čl. 59 ústavy. V oboch prípadoch platí, že prostredníctvom týchto povinností sú zabezpečované príjmy štátneho rozpočtu, ktoré sú nevyhnutným predpokladom na to, aby štát mohol efektívnym spôsobom plniť svoje úlohy. Základný pojmový rozdiel medzi nimi spočíva v tom, že kým zmyslom daní je zhromažďovanie finančných prostriedkov na zabezpečovanie rôznych typov verejných statkov bez toho, aby mu zodpovedalo ekvivalentné protiplnenie, v prípade poplatkov je peňažná platba chápaná ako istý ekvivalent činnosti orgánu štátu alebo iného verejnoprávneho subjektu. Uvedené rozlíšenie však nemení nič na tom, že vo vzťahu k ustanoveniu daní, poplatkov, odvodov či iných obdobných povinností sa uplatnia v zásade rovnaké ústavnoprávne požiadavky (PL. ÚS 109/2011, bod 38).“*

z týchto miestnych poplatkov je príjmom príslušnej obce. Na druhej strane je potrebné poukázať na skutočnosť, že príjmom samosprávy (obcí a vyšších územných celkov) sú aj správne poplatky, resp. iné poplatky, ako napríklad poplatok za znečisťovanie ovzdušia. V súlade so slovenskou právnou úpravou potom za miestne poplatky v užšom slova zmysle možno považovať len tie, pri ktorých obec môže všeobecne záväzným nariadením rozhodovať v súlade s príslušným zákonom, t. j. na základe zákona, o niektorých náležitostiach poplatkovo-právneho vzťahu (sem patria poplatok za komunálne odpady a drobné stavebné odpady, poplatok za rozvoj, ktoré sú priamo v právnom predpise označené ako miestne) a o miestnych poplatkoch v širšom slova zmysle – poplatkoch ukladaných zákonom, ak výnos z nich je rozpočtovo určený ako príjem samosprávy (napríklad niektoré správne poplatky).[14]

Rozhodovanie vo veciach miestnych daní

Otázkou je, či pri ukladaní miestnych poplatkov a miestnych daní ide o prenesený výkon štátnej správy, resp. o originálnu právomoc územnej samosprávy, t. j. obcí, príp. vyšších územných celkov.

Ústava Slovenskej republiky deklaruje, že základom územnej samosprávy je obec. Územnú samosprávu tvorí obec a vyšší územný celok.[15] Obec a vyšší územný celok sú samostatné územné samosprávne a správne celky Slovenskej republiky združujúce osoby, ktoré majú na ich území trvalý pobyt.[16] Obec a vyšší územný celok sú právnické osoby, ktoré za podmienok ustanovených zákonom samostatne hospodária s vlastným majetkom a so svojimi finančnými prostriedkami.[17]

Právnym predpisom týkajúcim sa reformy verejnej správy, ktorý vymedzil v Slovenskej republike pôsobnosti prechádzajúce (tzv. prenesený výkon štátnej správy) na obce a vyššie územné celky v rámci decentralizácie štátnej správy na samosprávu, bol zákon č. 416/2001 Z. z. o prechode niektorých pôsobnosti z orgánov štátnej správy na obce a na vyššie územné celky. Zákon upravuje prechod pôsobností z ministerstiev, z krajských úradov a z okresných úradov na obce a na vyššie územné celky, ktorými sú podľa osobitného zákona samosprávne kraje

[14] bližšie KUBINCOVÁ, S. Historické aspekty a smerovanie finančného práva v SR In. PRÁVNÍK, teoretický časopis pro otázky státu a práva, 4/2017, Praha: Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i., 2017, ISSN 0231-66-25, s. 314
[15] Článok 64 Ústavy Slovenskej republiky
[16] Článok 64a Ústavy Slovenskej republiky
[17] Článok 65 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky

a uvádza, že prechod pôsobností na účely tohto zákona je prenesenie výkonu pôsobností štátnej správy na obce a samosprávne kraje a prechod pôsobností v rozsahu ustanovenom zákonom z orgánov štátnej správy do samosprávnej pôsobnosti obcí a samosprávnych krajov. Na obce prešli pôsobnosti na úseku a) pozemných komunikácií, b) vodného hospodárstva, c) všeobecnej vnútornej správy vedenia matriky, d) sociálnej pomoci, e) územného plánovania a stavebného poriadku; pôsobnosť stavebného úradu s výnimkou vyvlastňovacieho konania, f) ochrany prírody, g) školstva, h) telesnej kultúry, j) zdravotníctva, k) regionálneho rozvoja a l) cestovného ruchu. Správa bývalých štátnych daní a to dane z nehnuteľnosti a cestnej dane týmto zákonom nebola predmetom prechodu pôsobnosti podľa tohto zákona. Ďalšie miestne dane v zásade nahradili dovtedy ukladané miestne poplatky.

Postavenie obcí, orgány obce, spoluprácu obcí upravuje v Slovenskej republike zákon č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o obecnom zriadení“). Už v prvom znení zákona (aj v platnom znení) sa rozhodovanie vo veciach miestnych daní a miestnych poplatkov, vrátane vykonávania ich správy zaradilo a patrí do činností v rámci samosprávy obce[18]. Z ustanovení zákona o obecnom zriadení[19] zároveň vyplýva, že rozhodovanie o zavedení a zrušení miestnej dane a uložení miestneho poplatku a určovaní náležitosti miestnej dane je zverené do výhradnej právomoci obecného zastupiteľstva.

Z uvedeného vyplýva, že rozhodovanie vo veciach miestnych daní a miestnych poplatkov patrí medzi originálne právomoci obce.

V Slovenskej republike napriek tomu, že miestne dane a miestne poplatky podľa zákona o obecnom zriadení patria do správy obce v rámci výkonu samosprávy, odvolacím druhostupňovým orgánom je štátny orgán Finančné riaditeľstvo Slovenskej republiky (ďalej len finančné riaditeľstvo), čo vyplýva zo zákona č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok) v znení neskorších predpisov (ďalej len „daňový poriadok). Tento systém rozhodovania vo veci miestnych daní, kde ako prvostupňové orgány konajú miestne orgány (obec, resp. mesto) a o podaných odvolaniach rozhoduje štátny orgán Finančné riaditeľstvo, je hybridný. V zásade to však umožňuje zákon o obecnom zriadení, podľa ktorého obec samostatne rozhoduje a uskutočňuje všetky úkony súvisiace so správou obce a jej majetku, všetky záležitosti, ktoré ako jej samosprávnu pôsobnosť upravuje osobitný zákon, ak takéto úkony podľa zákona nevykonáva štát alebo iná právnická osoba alebo fyzická osoba.[20]

---

[18] § 4 ods. 3 písm. c) zákona o obecnom zriadení
[19] § 11 ods. 4 písm. d) a e) zákona o obecnom zriadení
[20] § 4 ods. 1 zákona o obecnom zriadení

Možnosť/povinnosť zaviesť miestne dane je však daná aj Európskou chartou miestnej samosprávy, ktorú Vláda Slovenskej republiky kompletne (t. j. v znení všetkých článkov tejto charty) ratifikovala v roku 2007.

Pre miestne dane je dôležitý najmä článok 9 s označením Finančné zdroje miestnych orgánov, v ktorom sa okrem iných skutočností, uvádza:

1. Miestne orgány majú v rámci hospodárskej politiky štátu právo na primerané vlastné finančné zdroje, s ktorými môžu voľne disponovať v rámci svojich právomocí.

2. Finančné zdroje miestnych orgánov sú úmerné kompetenciám, ktoré im ukladá ústava alebo zákon.

3. Aspoň časť finančných zdrojov miestnych orgánov je odvodená z miestnych daní a poplatkov, ktorých výšku majú právo určovať v medziach zákona tieto miestne orgány.

Záver

Zakotvenie miestnych daní priamo v ústave je zrejme vo väčšine štátov skôr výnimočné ako pravidlo. Na druhej strane zakotvením miestnych daní a miestnych poplatkov do daňovej sústavy a to priamo v Ústave Slovenskej republiky znamená ústavnú garanciu práv územnej samosprávy ukladať miestne dane a miestne poplatky na základe zákona. Z pohľadu možností samosprávy – obcí ukladať miestne dane a poplatky ako aj z pohľadu právomoci rozhodovať vo veciach miestnych daní a miestnych poplatkov, vrátane možnosti/povinnosti vykonávať ich správu je sporné, či niektoré (najmä malé obce) sú schopné zabezpečiť riadne a odborne túto zverenú právomoc. Procesnú stránku pri správnom určení a zabezpečení výberu miestnych daní (za ktoré sa považujú v súlade s Daňovým poriadkom aj miestny poplatok za komunálne odpady a drobné stavebné odpady a miestny poplatok za rozvoj) upravuje Daňový poriadok, ktorý podlieha ako všetky daňové predpisy neustálym zmenám. Domnievam sa, že malé obce, kde nemajú dostatok odborne spôsobilých zamestnancov, nie sú schopné zabezpečiť riadne a správne výber miestnych daní a miestnych poplatkov. Domnievam sa, že stojí za zamyslenie, či by správu daní (aspoň tých zložitejších – napr. daň z nehnuteľností) nemal zabezpečovať štátny orgán (napríklad daňový úrad), ktorý by vybratú daň následne poukázal príslušnej obci. Uvedeným, by podľa môjho názoru nemuselo dôjsť k neplneniu záväzku Slovenskej republiky

z charty, ak by niektoré miestne dane najmä tie, ktoré nahradili miestne poplatky, naďalej spravovali obce.

Zoznam bibliografických odkazov

BABČÁK, V.: Daňové právo na Slovensku. Bratislava: Ing. Miroslav Mračko, EPOS, 2015, ISBN 978-80-562-0091-9

DRGONEC, J.: Ústava Slovenskej republiky, Komentár, Šamorín: Heuréka, 2004, ISBN 80-89122-05-1

GRÚŇ, L.: Dane včera, dnes a zajtra. Bratislava: Eurounion spol. s r. o, 2001, ISBN 80-88984-28-9

HORBULÁK, Z.: Finančné dejiny Európy, história peňažníctva, bankovníctva a zdanenia. Bratislava: Wolters Kluwer,, 2015, ISBN 978-80-8168-191-2

KUBINCOVÁ, S. Historické aspekty a smerovanie finančného práva v SR In. PRÁVNÍK, teoretický časopis pro otázky státu a práva, 4/2017, Praha: Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i., 2017, ISSN 0231-66-25

SÚDNA KONTROLA ROZHODOVANIA OBCÍ PRI VÝKONE SAMOSPRÁVY V KONTEXTE SPRÁVY DANÍ A POPLATKOV1

Tatiana Kubincová[2] – Martin Skaloš[3]

Abstrakt
Správne súdnictvo predstavuje jednu z hlavných zložiek kontroly rozhodovania orgánov verejnej správy. Príspevok poukazuje na historické aspekty, ako aj súčasnú právnu úpravu súdnej kontroly rozhodovania samosprávnych orgánov, a to aj v kontexte správy daní a poplatkov.

Abstract
The administrative judiciary represents one of main control components of making decision by public administration. The paper refers to historical aspects as well as actual legal regulation of judicial inquiry in decisions of self-governing organs; in context of taxes and fees too.

Myšlienka administratívneho súdnictva sa v Uhorsku ujala až po organizačnom oddelení výkonnej a súdnej moci. Druhou podmienkou vzniku súdnej kontroly v oblasti verejnej správy bolo zrušenie obyčajového charakteru administratívnoprávnych noriem. Dikastériá ako úrady vykonávajúce najvýznamnejšie úlohy ústrednej štátnej správy boli zároveň súdnymi orgánmi, do ich kompetencie však patrila aj kontrola správnej a súdnej kompetencie žúp a slobodných kráľovských miest. Štátna správa bola po právnej stránke upravovaná verejnoprávnymi obyčajami, rozhodnutiami miestodržiteľa, nariadeniami a štatútmi jednotlivých municípií.

Obdobie rokov 1848-1849 vytvorilo iba teoretické predpoklady pre vznik správneho súdnictva. Spomedzi aprílových zákonov používal idey správneho súdnictva zák. čl. 5/1848, keď poskytol v určitých veciach súdnu právomoc aj ex offo vytvoreným ústredným výborom. Ide o prvý skutočne funkčný orgán so súdnou pôsobnosťou v dôležitých verejnoprávnych veciach. Vývoj v regulácii verejnoprávnych spoločenských vzťahov na území súčasného Slovenska bol začatý prostredníctvom Dočasných súdnych pravidiel prijatých v roku 1861 na Judexkuriálnej konferencii, kde hlavný dôraz bol položený iba na úpravu banského a daňového práva bez dôrazu na potláčanie úlohy policajného štátu pomocou základných ľudských práv a slobôd.

---

[1] Príspevok je spracovaný v rámci projektu VEGA 1/0151/18 Kauzalita výberu miestnych daní a výdavkov na výkon samosprávnych funkcií v ekonomicky rozvinutých a zaostávajúcich územiach v kontexte Industry 4.0.
[2] JUDr. Tatiana Kubincová, PhD. je odbornou asistentkou na Katedre finančného a správneho práva Právnickej fakulty UMB v Banskej Bystrici.
[3] JUDr. PhDr. Martin Skaloš, PhD. je odborným asistentom na Katedre dejín štátu a práva Právnickej fakulty UMB v Banskej Bystrici.

Dištriktuálne tabule boli zrušené potom, čo zák. čl. 54/1868 nadobudol účinnosť. Namiesto nich boli dočasne vytvorené kráľovské zmiešané súdy. Tieto súdy, ktoré môžeme označiť za dočasné súdne orgány, rozhodovali v prvom stupni o tlačových veciach, spory súvisiace s porušením daňovej povinnosti, v druhej inštancií rozhodovali o finančných sporoch, ktoré vznikli v súvislosti s výkupom hrozna. Zmiešané súdy boli zrušené zák. čl. 31 a 32/1871.

Za účelom poplatkových konaní vznikli poplatkové súdy, ktorých počet v Uhorsku dosiahol 20, v Sedmohradsku 6. Proti rozhodnutiu mal možnosť odvolať sa ako odsúdený, tak štátna pokladňa. Odvolania riešil vrchný poplatkový súd v hlavnom meste. Tento súd pozostával zo 6 členov. Vrchný poplatkový súd sídlil v Budíne. Zákony, ktorými bol vybudovaný systém daňových príjmov štátu, však boli prijaté až na jar roku 1868. Zákonný čl. 21/1868 „o výbere, platení, zabezpečení, odvádzaní verejných daní a o vytvorení finančného súdneho dvora“ vo svojej IV. Časti upravoval vytvorenie orgánu na riešenie sťažností vo finančných veciach.

Zákon ponechal v platnosti bývalé poplatkové súdy, tento raz však už s označením „finančný súdny dvor“. Súdny dvor rozhodoval aj o odvolaniach voči rozhodnutiam o pokute uloženej za porušenie právnej povinnosti súvisiacej s odvádzaním priamych daní, odvodov, spotrebných daní a poplatkov. Proti rozsudku prvostupňového súdu obe sporové strany mali možnosť podať odvolanie. Na riešenie takýchto „opravných sťažností“ bol zriadený v Budapešti vrchný finančný súdny dvor.

V prospech názoru, že už v tomto prípade sa stretávame so správnym súdom hovorí právna úprava, ktorá umožnila podať sťažnosť proti rozhodnutiu o nariadení exekúcie vo veciach daní a poplatkov. Zák. čl. 38/1872 zrušil vrchný finančný súdny dvor, netýkal sa však činnosti nižších finančných súdov. Od tej chvíle o odvolaniach proti ich rozhodnutiam rozhodoval s definitívnou platnosťou súd kráľovskej tabule v Pešti.

Zák. čl. 4/1869 o výkone súdnej moci po prvýkrát zaujal teoretické stanovisko podporujúce oddelenie výkonnej a súdnej moci. Zákon zaviedol zásadu, že „súdnictvo je vykonávané vždy v mene kráľa, sudcov vymenúva kráľ a plat poberajú zo štátnej pokladne“. Zmenou historickej ústavy krajiny došlo k novelizácií ustanovenia zák. čl. 4/1869, v zmysle ktorého sú výkonná a súdna moc navzájom oddelené. Podľa moderných teórií zákon priznal po prvýkrát jednotlivcovi individuálne právo podať žalobu proti orgánu verejnej správy a zabezpečil tak účinnú právnu ochranu aj v časti finančných vecí – na poli daní a poplatkov, ktoré vyvolali dovtedy toľko diskusií.

Zák. čl. 43/1883 o finančnom verejnosprávnom súde, schválený dňa 13. júla 1883 a vyhlásený dňa 21. júla 1883, sa stal dôležitým medzníkom v procese budovania právneho štátu obdobia dualizmu. V stanovených veciach bolo v prvom stupni možné podať návrh na súdne preskúmanie rozhodnutia orgánu verejnej správy. Tento zákonný článok vytvoril jednostupňové súdnictvo, ktoré na rozdiel od rakúskeho modelu rozhodovalo sporné veci s konečnou platnosťou. Jeho kompetencia bola čiastková, nezahŕňala všetky finančné záležitosti. Patrili do nej rozhodnutia verejnej správy prijaté vo veciach priamych daní a poplatkov, avšak v závislosti na skutočnosti, či ich vydal orgán samosprávy alebo štátu. Súd v prípade odvolaní rozhodoval s konečnou platnosťou, v danom prípade s reformátorskou právomocou. Prvý predseda súdu Pavol Madarássy sám podal roku 1889 návrh zákona na reformu prvostupňového finančného správneho súdnictva.

Najvýznamnejším z osobitných súdov bol verejnosprávny súd. Tento umožnil občanom hľadať ochranu pred zneužívaním právomoci orgánov verejnej správy na súde. Jeho definitívna organizačná podoba bola vybudovaná na základe zák. čl. 23/1896. Vznikol tak najvyšší súd, ktorý zasadal v dvoch sekciách – všeobecnej verejnosprávnej a finančnej sekcií. Súd zasadal v 5-člennom senáte, rozhodoval v písomnom konaní. Verejnosprávny súd rozhodoval s konečnou platnosťou v najvyššom stupni o sťažnostiach voči vymenovaným rozhodnutiam a opatreniam orgánov verejnej správy. V zákone o vytvorení verejnosprávneho súdu vymenoval zákonodarca okruh napadnuteľných verejnosprávnych záležitostí a sporových vecí. S nadobudnutím právnej účinnosti zákona o verejnosprávnom súde bol zrušený dovtedajší finančný verejnosprávny súd.

Neskôr na základe zákonného článku č. 26/1986 bol v Budapešti vytvorený s pôsobnosťou pre celé Uhorsko (t.j. aj pre slovenské územie) až do roku 1918 centrálne pôsobiaci Uhorský kráľovský správny súd, ktorý sa stal predzvesťou orgánu súdnej ochrany verejných práv jednotlivcov. Uhorská vláda sa nechala čiastočne inšpirovať francúzskym modelom správneho súdnictva a preto v konečnej inštancii, avšak vo veľmi obmedzenom taxatívnom rozsahu, sa pripustili podanie sťažnosti proti rozhodnutiam z jednotlivých oblastí štátnej správy a obecnej samosprávy. Na nižšej úrovni plnili úlohy, ktoré v súčasnosti bežne pričítame k správnemu súdnictvu, orgány uhorskej polície.

Zákonný čl. 26/1896 vo svojej II. Kapitole vymenúva tie typy prípadov, v ktorých je možné žiadať právnu ochranu proti rozhodnutiam orgánov verejnej správy. Ide vo všeobecnosti o také veci, ktoré mali vážny majetkový dosah. Neskoršie zákony prijaté za dualizmu (zák. čl. 12, 19, 21/1898) tento okruh ešte rozšírili.

Okrem sporových záležitostí vymenovaných zákonom bol verejnosprávny súd oprávnený na konečné rozhodovanie aj v prípadoch stanovených ministerským nariadením a štatútom municípia. Proti rozsudku verejnosprávneho súdu vo veci samej nebolo možné namietať pred riadnym súdom[4].

Takzvaný Pantučkov zákon z 2. novembra 1918, publikovaný pod č. 3/1918 Sb., s okamžitou platnosťou recipoval pre celé územie novovzniknutej republiky zákon č. 36/1876 r. z. o najvyššom správnom súdnom dvore, ale aj zákon č. 143/1876 r. z. o ríšskom súde. Nová právna úprava, ktorá zaviedla rakúsky typ správneho súdnictva aj na územie Slovenska, bola v mnohom podobná prednovembrovej úprave pred rokom 1918, ale bola jednoduchšia, všeobecnejšia a lepšie koncipovaná. Ústava ČSR publikovaná pod č. 121/1920 Sb. Upravila otázku správneho súdnictva v kapitole „Ministerstvá a správne úrady".

Významnou časťou zákona bolo stanovenie pôsobnosti Najvyššieho správneho súdu. Tento súd mal za úlohu chrániť subjektívne práva v zmysle § 2 ods. 1 zákona takto: Najvyšší správny súd rozhoduje vo všetkých prípadoch, v ktorých niekto tvrdí, že nezákonným rozhodnutím, alebo opatrením správneho orgánu bol poškodený vo svojich právach. Uplatňovala sa generálna klauzula, podľa ktorej každý kto mal názor, že rozhodnutím alebo opatrením orgánu verejnej správy bolo porušené alebo dotknuté jeho právo, mohol podať sťažnosť. V zmysle dikcie zákona, napadnúť sa mohol akt štátnej správy, ale aj samosprávy na úrovni zemskej, okresnej, obecnej. Cirkevné orgány neboli podľa ustálenej judikatúry považované za správne orgány (viď. napr. Exel 65,1248 a Boh. adm. 61).

V roku 1940 bol slovenským snemom prijatý Ústavný zákon č. 120 o zriadení Najvyššieho správneho súdu, ktorý bol kompetentný rozhodovať vo všetkých prípadoch, keď fyzická osoba namietala, že nezákonným rozhodnutím alebo opatrením orgánu verejnej správy bola dotknutá na svojich právach. Do jeho pôsobnosti patrilo aj rozhodovanie o kompetenčných konfliktoch, či už medzi orgánmi štátnej správy, alebo samosprávy. Tento Najvyšší správny súd mohol v sociálnych veciach a vo veciach daní a poplatkov tiež meritórne rozhodnúť vo veci samotnej. Len v týchto prípadoch nebol viazaný kasačným princípom. Najvyšší správny súd po preskúmaní sťažnosti mohol rozhodnutie orgánu verejnej správy zrušiť z titulu nezákonnosti, nedostatočne zisteného skutkového stavu veci alebo procesných pochybení v konaní. Správny orgán bol viazaný právnym názorom Najvyššieho správneho súdu a bol povinný vydať nové

[4] GAVALEC, M.: Odlišnosti a podobnosti v správnom súdnictve v Európe: : zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej v Častej Papierničke 21.-22. mája 2007. In HANZELOVÁ, I., SVÁK, J.: K aktuálnym otázkam konania a rozhodovania v správnom súdnictve, Žilina: Eurokódex, 2007. ISBN 978-80-88931-78-2

rozhodnutie v lehote do 3 mesiacov odo dňa doručenia rozhodnutia súdu pod sankciou administratívnoprávnej zodpovednosti príslušného úradníka na úrade.

Politický vývoj v oslobodenej ČSR viedol k znovuoživeniu právnych inštitútov I. Československej republiky, ale činnosť Najvyššieho správneho súdu sa už nepodarilo obnoviť na báze tradície z predvojnovej právnej úpravy. Udalosťou, ktorá pochovala snahy o revitalizáciu správneho súdnictva bol februárový prevrat v roku 1948. Prevzatie moci komunistickou stranou a jej negatívny postoj k preskúmavaniu rozhodnutí alebo postupov v konaní orgánov verejnej moci bolo známe z poznania reality v Sovietskom zväze. Orgány moci výkonnej získali postavenie orgánov moci štátnej, zastupujúc štát, ktorý je vo svojich rozhodnutiach neomylný, pretože rozhoduje z vôle robotníckej triedy a z tohto vyplýva, že nemôže rozhodovať nesprávne, nezákonne.

Od roku 1953 neexistoval na území ČSR žiadny súd, ktorý by mal kompetenciu ochraňovať subjektívne práva pri činnosti verejnej, resp. štátnej správy. Definitívnu právnu bodku za činnosťou Najvyššieho správneho súdu urobil zákonodarca v § 18 ods. 2 zákona č. 65/1952 Zb. o prokuratúre. Všeobecný dozor prokurátora prebral na seba kontrolu zákonnosti v štátnej správe. Tento dozor sa prejavoval najmä v práve podávať protesty proti rozhodnutiam orgánov štátnej správy, prokurátori mali právo upozorňovať orgány štátnej správy na nedostatky v ich činnosti. V tomto zákone sa prejavila sovietska koncepcia kontroly štátnej správy.

V rámci tzv. Kabešovej reformy, ktorá prebiehala na začiatku päťdesiatych rokov 20. storočia bolo prijatých niekoľko daňových zákonov účinných k 1. 1. 1953. Kontrola dane bola upravená v § 22 zákona č. 78 / 1952 Zb. o dani z príjmu obyvateľstva a zákonom č. 76 / 1952 Zb. o dani zo mzdy. Správu dane a daňovú kontrolu ako takú upravovala až vyhláška ministerstva financií č. 162 / 1953. Upravovala konanie vo veciach daňových a vydávali sa spoločné predpisy na vykonanie daňových zákonov. Orgány poverené národným výborom vykonávali kontrolu. Kontrola sa vykonávala preskúšaním povinných záznamov a dokladov, nahliadaním do účtovných kníh, účtovných dokladov a iných písomností, účtovnej evidencie alebo miestnu prehliadku a obhliadku.[5]

Ústava ČSSR, publikovaná pod č. 100/1960 Zb. zo dňa 11. júla 1960, otázku súdneho prieskumu rozhodnutí orgánov štátnej správy neupravovala. Podľa Čl. 102 ods. tejto Ústavy

[5] DRÁB, O. a kol.: Obrana před daňovou kontrolou. Praha: Aspi, a.s., 2006, s. 18-19.

„sudcovia sú pri výkone svojej funkcie viazaní právnym poriadkom socialistického štátu, t. j. zákonmi a inými právnymi predpismi“. V zmysle tohto článku, bol sudca viazaný nielen zákonom, ale aj nariadením vlády, vyhláškou ministerstva, a tiež aj aktmi národných výborov. Sudca nemal právomoc preskúmavať podzákonné právne predpisy titulom ich zákonnosti, ale bol povinný podľa nich rozhodovať, aj keď mu bol zrejmý ich rozpor so zákonom.

Preskúmavanie rozhodnutí orgánov štátnej správy upravil Občiansky súdny poriadok - zákon č. 99/1963 Zb. vo svojej štvrtej hlave. Podľa dôvodovej správy, rozhodnutia orgánov štátnej správy, ktoré mali byť predmetom súdneho prieskumu, mohli byť rôznorodé. Okruh súdom preskúmavaných rozhodnutí sa mohol stále meniť s ohľadom na záujem socialistickej spoločnosti na záruky zákonnosti. Toto bolo dôvodom prečo zákonodarca v paragrafovom znení zákona rešpektoval túto rôznorodosť. Pri posudzovaní funkcie súdneho prieskumu rozhodnutí orgánov štátnej správy sa prejavil subjektivizmus. Konanie prebiehalo v jednej inštancii, avšak výnimkou bolo preskúmavanie vecí dôchodkového zabezpečenia, kde bolo zákonom pripustené odvolanie na vyššiu inštanciu. Na podanie tohto opravného prostriedku bola stanovená lehota 30 dní od doručenia administratívneho rozhodnutia. Táto lehota sa mohla predĺžiť na 6 mesiacov, ak rozhodnutie neobsahovalo správne poučenie o opravnom prostriedku[6].

V rokoch 1990 až 1992 prebiehala daňová reforma, ktorá mala za cieľ vybudovať daňovú sústavu na nových princípoch. Zároveň vytvoriť realizačnú stránku daní a ich právnej úpravy, tzn. zakotviť základ nového chápania daňového systému. Jednotná právna úprava nového zákona č. 511/1992 Zb. o správe daní a poplatkov a o zmenách v sústave územných finančných orgánov charakteristická nasledovnými črtami:

- predstavuje ďalší krok k naplneniu požiadavky Listiny základných ľudských práv a slobôd, t.j. práva a povinnosti má upravovať len zákon,
- je vstavaná na princípe dvojakej podriadenosti,
- jedná sa o všeobecný právny predpis na účely daňového konania,
- rozsah pôsobnosti zahŕňa správu všetkých príjmov štátnej a verejnej správy, ak majú charakter daňových príjmov (nevzťahuje sa na clo, príjmy ktoré vymáhajú pre štát súdy, príjmy obcí z dôvodu výkonu správy ich majetku, atď..[7]

[6] BOLEČEK, S.: : Inštitút správneho súdnictva v historickom kontexte. In: Politické vedy. Roč. 9, č. 2 (2006), ISSN 1335-2741, s.55-78

[7] ŠEVČÍK, M. a kolektív: Správne právo procesné. Bratislava: Vydavatelstvo EUROUNION, 2007, s. 159 -160

V roku 1992 k posunu vpred v oblasti daňového práva nedošlo len prijatím zákona č. 511/1992 Zb. o správe daní a poplatkov a o zmenách v sústave územných finančných orgánov, ale aj v dôsledku prijatia Ústavy Slovenskej republiky, v ktorej už vo vyhlásenom znení bolo v čl. 59 zakotvené *„(1) Dane a poplatky sú štátne a miestne. (2) Dane a poplatky možno ukladať zákonom alebo na základe zákona."* Delenie daní na miestne a štátne však až do prijatia zákona č. 582/2004 Z.z. o miestnych daniach a miestnom poplatku za komunálne odpady a drobné stavebné odpady platilo len vo formálnej rovine. Miestne dane sa na území Slovenskej republiky v tomto období neukladali. Miestne poplatky existovali a od nadobudnutia účinnosti zákona č. 544/1990 Zb. o miestnych poplatkoch bola správcom miestnych poplatkov obec[8]. Správa miestnych daní a poplatkov je podľa zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení považovaná za výkon samosprávy. Napriek tomu v odvolacom konaní vo veciach miestnych daní a miestnych poplatkov rozhoduje orgán štátnej správy (v minulosti Daňové riaditeľstvo, v súčasnosti Finančné riaditeľstvo). Na túto spornú skutočnosť bolo v rámci odbornej literatúry často poukazované, a to najmä s ohľadom na to, či štát (prostredníctvom štátneho orgánu – štátnej rozpočtovej organizácie) pri správe miestnych daní nezasahuje do výkonu samosprávy obce[9].

Spornosť tejto otázky vyplýva aj z dôvodovej správy k návrhu zákona č. 453/2001 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon Slovenskej národnej rady č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov a menia a dopĺňajú sa niektoré ďalšie zákony sa uvádza, že *„v rámci samostatnej pôsobnosti obce nemôže ísť medzi okresným úradom a obcou o vzťah nadriadenosti, a preto sa v týchto veciach zakotvuje pôsobnosť nezávislého súdu ako odvolacieho orgánu."* Vzhľadom na uvedené bolo do § 27 zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov s účinnosťou od 1.1.2002 zakotvené, že o opravnom prostriedku proti rozhodnutiu starostu v konaní, v ktorom sa rozhodovalo o právach, právom chránených záujmoch a povinnostiach právnických osôb a fyzických osôb pri výkone samosprávy, rozhodoval súd. S účinnosťou od 1.5.2005 došlo k zmene § 27 zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov s tým, že o opravnom prostriedku proti rozhodnutiu starostu už mal rozhodovať súd len v prípade, ak osobitný predpis neustanovoval inak. V roku 2010 bolo predmetné ustanovenie zmenené tak, že v rámci konania, v ktorom o

[8] Zákon č. 544/1990 Zb. o miestnych poplatkoch zrušil predchádzajúce právne predpisy týkajúce sa miestnych poplatkov (napr. zákon č. 82/1952 Zb. o miestnych poplatkoch), podľa ktorých správcami miestnych poplatkov boli miestne národné výbory.

[9] KUBINCOVÁ, S. :Rozhodovanie obce vo veciach miestnych daní. In: Verejná správa, 12-13/2009, Žilina: Poradca, s.r.o. , 2009, ISSN: 1337-0448, str. 42 - 46

právach, právom chránených záujmoch alebo povinnostiach fyzických osôb a právnických osôb rozhodovala pri výkone samosprávy obec, o opravnom prostriedku proti rozhodnutiu obce rozhodoval súd, ak osobitný predpis neustanovoval inak.

Takáto priama súdna kontrola rozhodovania obce vo veciach samosprávy sa uplatňovala až do nadobudnutia účinnosti zákona č. 125/2016 Z.z. o niektorých opatreniach súvisiacich s prijatím Civilného sporového poriadku, Civilného mimosporového poriadku a Správneho súdneho poriadku a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ktorým bolo do zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov zakotvené „*Ak obec rozhoduje v správnom konaní v prvom stupni, odvolací orgán ustanovuje osobitný predpis*“. Osobitným predpisom je zákon č. 180/2013 Z. z. o organizácii miestnej štátnej správy a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, podľa ktorého odvolacím orgánom vo veciach, v ktorých v správnom konaní v prvom stupni rozhoduje obec, resp. vyšší územný celok, je okresný úrad v sídle kraja, ak osobitný predpis neustanovuje inak[10]. V dôvodovej správe k návrhu zákona č. 125/2016 Z.z. sa k predmetnej zmene uvádza len to, že „*Podľa novej koncepcie Správneho súdneho poriadku nebudú správne súdy rozhodovať o opravných prostriedkoch proti neprávoplatným rozhodnutiam orgánov verejnej správy. Druhostupňové konanie je riešené v zákone č. 180/2013 Z. z. o organizácii miestnej štátnej správy a o zmene a doplnení niektorých zákonov, v ktorom sa vo veciach, v ktorých v správnom konaní v prvom stupni rozhoduje obec, určil ako odvolací orgán okresný úrad v sídle kraja. Na rozhodovanie obce sa vzťahuje všeobecný predpis o správnom konaní.*“

Z pohľadu porovnania kompetencií orgánov štátnej správy, ako „nadriadených“ orgánov vykonávajúcich kontrolu rozhodnutí obce vo veciach samosprávy, možno konštatovať, že kompetencie okresných úradov sú podstatne viac okliešťené, ako kompetencie Finančného riaditeľstva Slovenskej republiky vo veciach miestnych daní a poplatkov. Podľa § 4 ods. 3 zákona č. 180/2013 Z. z. o organizácii miestnej štátnej správy a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov okresný úrad v sídle kraja nemôže zmeniť v odvolacom konaní rozhodnutie obce, ak bolo vydané vo veciach územnej samosprávy, a nemôže ani preskúmať rozhodnutie obce mimo odvolacieho konania. V dôvodovej správe sa uvádza, že „*V odvolacom konaní voči rozhodnutiam samosprávneho kraja a obce v samosprávnych veciach bude platiť kasačný princíp a okresný úrad v sídle kraja nebude môcť prvostupňové rozhodnutie zmeniť. Rovnako sa vylučuje možnosť okresného úradu v sídle kraja preskúmať akékoľvek*

[10] § 4 ods. 2 písm. c) a d) zákon č. 180/2013 Z. z. o organizácii miestnej štátnej správy a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

rozhodnutie samosprávneho kraja alebo obce v mimoodvolacom konaní podľa § 65 a nasl. Správneho poriadku.“ Naproti tomu Finančné riaditeľstvom podľa zákona č. 563/2009 Z.z. o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov má právo rozhodnutie obce vo veciach miestnych daní a poplatkov nielen zmeniť, ale aj preskúmať mimo odvolacieho konania[11].

Napriek tomu, že kompetencie okresného úradu pri vykonávaní kontroly rozhodnutí obcí v oblasti samosprávy sú viac obmedzené, ako kompetencie Finančného riaditeľstva, domnievame sa, že v obidvoch prípadoch sa naskytuje otázka, či v dôsledku prenesenia kontroly rozhodovania obcí, resp. vyšších územných celkov vo veciach samosprávy zo súdu na štátne orgány nedochádza k narušeniu základných princípov samosprávy.

Základné princípy miestnych samospráv vyplývajú z Európskej charty miestnej samosprávy (ďalej len „charta“), ktorou je Slovenská republika viazaná. Podľa čl. ods. 1 tejto charty „*Miestna samospráva označuje právo a spôsobilosť miestnych orgánov v medziach zákona spravovať a riadiť podstatnú časť verejných záležitostí v rámci ich kompetencií a v záujme miestneho obyvateľstva.“* Podľa čl. 4 ods. 4 charty „*Právomoci udelené miestnym orgánom sú obyčajne plné a výlučné. Tieto právomoci nesmie porušiť ani obmedziť žiaden ústredný či regionálny orgán, s výnimkou prípadov ustanovených zákonom.“* V čl. 8 charty je stanovené *„Akýkoľvek správny dohľad nad miestnymi orgánmi možno vykonávať len takým spôsobom a v takých prípadoch, ktoré vymedzuje ústava alebo zákon. Akýkoľvek správny dohľad nad činnosťou miestnych orgánov je obyčajne zameraný len na zabezpečenie jej súladu s právom a ústavnými princípmi. Správny dohľad však tam, kde je to účelné, môžu vykonávať aj vyššie orgány pokiaľ ide o plnenie úloh, ktorých výkon je prenesený na miestne orgány. Správny dohľad nad miestnymi orgánmi sa vykonáva tak, aby sa zabezpečila vyváženosť medzi mierou zasahovania kontrolného orgánu a významom záujmov, ktoré má v úmysle chrániť.“* A čl. 11 charty zakotvuje: „*Miestne orgány majú právo na súdne opravné prostriedky s cieľom zabezpečiť slobodný výkon svojich právomocí a rešpektovanie princípov samosprávy zakotvených vo vnútroštátnom zákonodarstve.“* Vzhľadom na skutočnosť, že Európska charta miestnej samosprávy vo väčšine uvedených článkov odkazuje na vnútroštátne zákonodarstvo a vnútroštátne zákonodarstvo možnosť priamej kontroly rozhodnutí samosprávnych orgánov v rámci výkonu samosprávy orgánmi štátnej správy umožňuje, domnievame sa, že nie je možné jednoznačne konštatovať, že stanovením okresného úradu, ako odvolacieho orgánu vo veciach,

[11] § 74 a § 77 zákona č. 563/2009 Z.z. o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

v ktorých v prvom stupni v rámci výkonu samosprávy rozhodovala obec, došlo k rozporu s princípmi miestnych samospráv stanovených chartou. Na druhej strane je otázne, či v danom prípade nejde o zásah do právomocí obcí a vyšších územných celkov, nakoľko podľa charty by tieto právomoci mali byť obyčajne plné a výlučné. Ak by sa pojem „obyčajne“ vykladal spôsobom, že tieto právomoci by mali byť zákonom obmedzované len výnimočne, tak potom možno konštatovať, že výkon právomocí obci nie je výlučný. Uvedené platí najmä pre oblasť miestnych daní a poplatkov, nakoľko Finančné riaditeľstvo Slovenskej republiky je oprávnené rozhodnutie obce nielen zrušiť a vrátiť na ďalšie konanie, ale aj zmeniť.

Z pohľadu prenesenia právomoci rozhodovať ako odvolací orgán vo veciach, v ktorých v prvom stupni rozhodovala obec v rámci výkonu samosprávy, sa možno dotknúť aj otázky, či predchádzajúca úprava, podľa ktorej ako odvolací orgán vystupoval súd bola správna. Aj táto konštrukcia bola totiž kritizovaná. V odbornej literatúre z roku 2006 sa napríklad uvádza: „*Prelínanie moci výkonnej a moci súdnej odporuje deľbe moci v štáte a argumentácia, že tento stav má historické pozadie je síce pravdivá, ale nie je dôvod, aby rozhodovací proces v oblasti aplikácie práva vo verejnej správe neukončila právoplatne verejná správa, a súd by toto preskúmaval len postupom podľa § 247 a nasl. O.s.p..*[12]“

V závere možno konštatovať, že existujú argumenty na podporu obidvoch konštrukcií t. j. konštrukcie, v ktorej súd vystupuje ako odvolací orgán vo veciach, v ktorých v prvom stupni rozhodovala obec v rámci výkonu samosprávy, ako aj konštrukcie, v ktorej ako odvolací orgán vystupuje orgán štátnej správy a súd len preskúmava zákonnosť rozhodnutí verejnej správy. Z hľadiska rozhodovania Finančného riaditeľstva Slovenskej republiky, ako druhostupňového orgánu vo veciach, v ktorých v prvom stupni rozhoduje obec v rámci výkonu samosprávy, sa domnievame, že by bolo vhodné zvážiť zakotvenie kasačného princípu.

Zoznam bibliografických odkazov

BOLEČEK, S.: Správne súdnictvo. Sládkovičovo: Vysoká škola v Sládkovičove, 2006. ISBN: 80-89267-02-5

BOLEČEK, S.: : Inštitút správneho súdnictva v historickom kontexte. In: Politické vedy. Roč. 9, č. 2 (2006), ISSN 1335-2741

[12] BOLEČEK, S.: Správne súdnictvo. Sládkovičovo: Vysoká škola v Sládkovičove, 2006. ISBN: 80-89267-02-5, str. 141-142

DRÁB, O. a kol.: Obrana před daňovou kontrolou. Praha: Aspi, a.s., 2006

GAVALEC, M.: Odlišnosti a podobnosti v správnom súdnictve v Európe: : zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie konanej v Častej Papierničke 21.-22. mája 2007. In HANZELOVÁ, I., SVÁK, J.: K aktuálnym otázkam konania a rozhodovania v správnom súdnictve, Žilina: Eurokódex, 2007. ISBN 978-80-88931-78-2

KUBINCOVÁ, S. :Rozhodovanie obce vo veciach miestnych daní. In: Verejná správa, 12-13/2009, Žilina: Poradca, s.r.o. , 2009, ISSN: 1337-0448

ŠEVČÍK, M. a kolektív: Správne právo procesné. Bratislava: Vydavatelstvo EUROUNION, 2007

DAŇOVÝ PODVOD A ÚČINNÁ ĽÚTOSŤ

Simona Ferenčíková[1]

Abstrakt

Príspevok sa zaoberá trestným činom daňového podvodu, ktorý je zaradený medzi daňové trestné činy. Analyzuje znaky základnej skutkovej podstaty daného trestného činu, ako aj podstatu protiprávneho konania, ktoré túto skutkovú podstatu napĺňa. V závere poukazuje na otázku aplikačnej praxe, ktorá súvisí s inštitútom účinnej ľútosti. Vo vzťahu k uvedenej otázke analyzuje nálezy Ústavného súdu Slovenskej republiky.

Abstract

This article deal with tax fraud, which is integrated to tax offences. Article analyses basic component of factual ground as well as nature of criminal act, which fulfills that factual ground. At the conclusion points on application issue relating to the institute of effective repentance. This article analyses decisions of the Constitutional Court of the Slovak republic relating to the institute of effective repentance.

Úvod

V piatej hlave osobitnej časti Trestného zákona sú upravené skutkové podstaty trestných činov, ktoré poskytujú ochranu predovšetkým hospodárskym záujmom Slovenskej republiky. Predmetom spracovania tohto príspevku je trestný čin daňového podvodu podľa § 277a Tr. zák. zaradený z hľadiska systematiky osobitnej časti Trestného zákona do piatej hlavy medzi trestné činy hospodárske, do tretieho dielu, ktorý upravuje trestné činy proti mene a trestné činy daňové. Vo vzťahu k vyššie uvedenému podvodnému daňovému konaniu je už v úvode potrebné uviesť, že daň z pridanej hodnoty je daňou nepriamou, všeobecnou, ktorá zaťažuje spotrebu tovarov a služieb. Daň z pridanej hodnoty sa v Slovenskej republike uplatňuje od roku 1993, pričom konania, ktorými páchatelia úmyselne neoprávnene uplatňovali nároky na vrátenie dane z pridanej hodnoty, boli do 31. augusta 1999 trestne postihnuteľné ako trestný čin podvodu podľa § 250 Tr. zák. (zákon č. 140/1961 Zb.), od 1. septembra 1999 do 31. decembra 2005 ako trestný čin neodvedenia dane a poistného podľa § 148a ods. 1 alinea druhá Tr. zák. (zákon č. 140/1961 Zb.), od 1. januára 2006 do 30. septembra 2012 ako trestný čin neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea druhá Tr. zák. (zákon č. 300/2005 Z. z.) a od 1. októbra 2012 ako trestný čin daňového podvodu podľa § 277a Tr. zák. (zákon č. 300/2005 Z. z.).

[1] Riešenie projektu VEGA č. 1/0375/15 „Daňové úniky a daňové podvody a právne možnosti ich predchádzania (inštitútmi daňového, obchodného a trestného práva)“.

K inštitútu účinnej ľútosti možno úvodom konštatovať, že je jedným zo spôsobov zániku trestnosti v zmysle normatívneho znenia Trestného zákona. Právnym dôsledkom aplikácie uvedeného inštitútu je beztrestnosť páchateľa.

Znaky skutkovej podstaty trestného činu daňového podvodu

Skutková podstata trestného činu daňového podvodu bola zavedená do nášho právneho poriadku zákonom č. 246/2012 Z.z., ktorý s účinnosťou od 1.10.2012 novelizoval Trestný zákon. V prípade trestného činu daňového podvodu sa nejedná o úplne nový trestný čin. V skutočnosti došlo k samostatnému zakotveniu pôvodného ustanovenia § 277 ods. 1, druhá alinea tr. zák. (trestný čin neodvedenia dane a poistného) ako samostatného trestného činu. Takéto protiprávne konanie teda postihoval aj Trestný zákon účinný do konca septembra 2012 v rámci uvedeného ustanovenia.

Trestný čin daňového podvodu podľa § 277a Tr. zák. bol do osobitnej časti Trestného zákona zaradený ako samostatná skutková podstata trestného činu pod vplyvom aplikačnej praxe. Pôvodné zaradenie tejto skutkovej podstaty ako druhej alinei trestného činu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 Tr. zák. sa javilo ako mätúce. Neoprávnené uplatnenie nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty sa totiž svojím charakterom podobá skôr podvodu, neodvedenie už zrazenej či vybranej dane možno považovať za istý druh sprenevery.

Zákonodarca v dôvodovej správe k vyššie uvedenej novele odôvodnil predmetnú zmenu snahou znemožniť zneužívanie systému dane z pridanej hodnoty, zlepšiť legislatívne nástroje s cieľom odradiť subjekty páchajúce podvody v oblasti dane z pridanej hodnoty od takýchto aktivít a v konečnom dôsledku prispieť k zlepšeniu podnikateľského prostredia pre legálne podnikajúce subjekty.[2]

Podľa § 277a ods. 1 Tr. zák. *kto neoprávnene vo väčšom rozsahu uplatní nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane v úmysle zadovážiť sebe alebo inému neoprávnený prospech, potrestá sa odňatím slobody na jeden až päť rokov.*[3] K naplneniu kvalifikovanej skutkovej podstaty dôjde, ak k uvedenému konaniu pristúpi kvalifikačný znak podmieňujúci použitie vyššej trestnej sadzby, a to odsúdenie za taký čin (špeciálna recidíva), značný rozsah, závažnejší spôsob konania, veľký rozsah alebo spáchanie uvedeného konania členom nebezpečného zoskupenia.

---

[2] Dôvodová správa k vládnemu návrhu zákona, ktorým sa mení a doplní zákon o DPH. Dostupné na http://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=4033.

[3] Na účely tohto príspevku sa budeme bližšie venovať najmä neoprávnene uplatňovaným nárokom na vrátenie dane z pridanej hodnoty – pozn. autora.

Daňový podvod je vo svojej základnej skutkovej podstate úmyselným prečinom. Z tohto dôvodu je potrebné obligatórne skúmať závažnosť spáchaného prečinu, pretože v prípade nepatrnej závažnosti by sa v zmysle § 10 ods. 2 nejednalo o prečin, nešlo by teda o trestnoprávny postih. V prípade naplnenia kvalifikovaných skutkových podstát daňového podvodu sa už jedná o zločiny. Keďže ide o rýdzo formálnu kategóriu, v prípade kvalifikovaných skutkových podstát daňového podvodu nedochádza k posudzovaniu závažnosti. Ale v prípade zločinov už možno uvažovať o trestnoprávnom postihnutí prípravy ako vývojového štádia trestnej činnosti.

Trestný čin daňového podvodu používa v znení svojej skutkovej podstaty právne pojmy z mimotrestnej právnej úpravy, napríklad pojem „daň“, „nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty“ ako tzv. normatívny znak skutkovej podstaty trestného činu, ktoré je nevyhnutné vykladať v spojitosti s príslušnými daňovými právnymi predpismi, pretože Trestný zákon tieto pojmy na svoje účely nedefinuje. Trestný čin daňového podvodu však nemá skutkovú podstatu s tzv. blanketovou dispozíciou, ktorá by vyslovene odkazovala na daňové právne predpisy. Daňová trestný čin teda sám popisuje zakázané konanie, a to bez toho, aby sa dovolával porušenia mimotrestnej právnej úpravy. Vzhľadom na uvedené, Trestný zákon v základných rysoch síce vychádza z daňového práva pri výklade tzv. normatívnych znakov skutkovej podstaty daňového trestného činu, no niektoré čiastkové otázky si trestné právo definuje autonómne, teda odlišne od daňového práva.[4]

Trestný zákon ponecháva vymedzenie dane na mimotrestnú právnu úpravu, teda vychádza z daňového poriadku[5], ktorý využíva tzv. širokú definíciu dane, ktorá je ale využívaná iba pre potreby a na účely daňového poriadku. Trestný zákon v skutkových podstatách daňových trestných činov z hľadiska rozsahu ich spáchania pracuje s tzv. užšou definíciou pojmu „daň“, ktorou sa rozumie len daň podľa osobitných hmotnoprávnych daňových predpisov (teda daň z príjmov, daň z pridanej hodnoty, spotrebná daň a podobne).[6] Osobitne je potrebné akcentovať, že pod pojem daň nemožno zahrnúť daňový preplatok, napríklad nadmerný odpočet dane z pridanej hodnoty.[7]

---

[4] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 19.
[5] Zákon č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov; § 2 písm. b) zákona č. 563/2009 Z. z.
[6] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 21.
[7] Nález ÚS SR sp. zn. I. ÚS 212/217-65 zo dňa 31.8.2017

Trestnosť trestného činu daňového podvodu nezaniká účinnosťou ľútosťou. Vo vzťahu k daňovému podvodu nemožno aplikovať § 85 tr. zák., ktorý upravuje všeobecný inštitút účinnej ľútosti, ale ani § 86 Tr. zák., ktorý upravuje špeciálne prípady účinnej ľútosti. Trestnosť trestného činu daňového podvodu zaniká premlčaním trestného stíhania v zmysle § 87 Tr. zák.

Z hmotnoprávneho hľadiska je potrebné v prvom rade analyzovať vybrané znaky základnej skutkovej podstaty prečinu daňového podvodu, ktorá spĺňa atribúty popisného charakteru.

Objektom trestného činu daňového podvodu je záujem spoločnosti na ochrane majetku štátu (Slovenskej republiky) proti neoprávneným podvodným konaniam, ktoré spočívajú v obohacovaní sa na úkor majetku štátu predstieraním nárokov na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane.[8] Objektom tohto prečinu je teda záujem štátu na tom, aby nároky na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane boli uplatňované len v prípade, keď sú na to splnené zákonné podmienky. Objektívna stránka tohto prečinu spočíva v neoprávnenom uplatnení nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane vo väčšom rozsahu, so zámerom zadovážiť sebe alebo inému neoprávnený prospech.[9] Takéto konanie v zásade predstavuje osobitný druh podvodu, keď páchateľ uplatňuje nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane, hoci na jej vrátenie nemá zákonný nárok.[10]

Pri prečine daňového podvodu páchateľ predstiera, že má nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty, resp. spotrebnej dane, no v skutočnosti tento nárok nemá, prípadne ho má, ale len v nižšej výške, než akú deklaruje.[11] Neoprávneným uplatnením nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane rozumieme uplatnenie tohto nároku v rozpore s právnymi predpismi upravujúcimi daň z pridanej hodnoty a jednotlivé spotrebné dane. Zákonné uplatnenie nárokov na vrátenie dane z pridanej hodnoty a spotrebnej dane upravuje zákon č. 222/2004 Z. z. o dani z pridanej hodnoty v znení neskorších predpisov a zákony upravujúce jednotlivé spotrebné dane, teda:

- zákon č. 106/2004 Z. z. o spotrebnej dani z tabakových výrobkov,

[8] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 93.
[9] MENCEROVÁ, I. a kol.: Trestné právo hmotné. Osobitná časť. Šamorín : Heuréka 2014. 384 s. ISBN 978-80-89122-96-7. s. 186.
[10] MENCEROVÁ, I. a kol.: Trestné právo hmotné. Osobitná časť. Šamorín : Heuréka 2014. 384 s. ISBN 978-80-89122-96-7. s. 187.
[11] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 13.

- zákon č. 105/2004 Z. z. o spotrebnej dani z liehu a o zmene a doplnení zákona č. 467/2002 Z. z. o výrobe a uvádzaní liehu na trh v znení zákona č. 221/2003 Z. z. v platnom znení
- zákon č. 98/2004 Z. z. o spotrebnej dani z minerálneho oleja v platnom znení,
- zákon č. 609/2007 Z. z. o spotrebnej dani z elektriny, uhlia a zemného plynu a o zmene a doplnení zákona č. 98/2004 Z. z. o spotrebnej dani z minerálneho oleja v platnom znení,
- zákon č. 530/2011 Z. z. o spotrebnej dani z alkoholických nápojov v platnom znení.

Neoprávnené uplatnenie nároku spočíva v klamlivom predstieraní splnenia podmienok na takýto nárok, čím dochádza k uvádzaniu správcu dane do omylu.[12] Páchateľ uvádza Slovenskú republiku zastúpenú príslušným správcom dane do omylu, teda predstiera, že má nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty, resp. spotrebnej dane, no v skutočnosti tento nárok nemá, prípadne ho má, ale len v nižšej výške, než akú deklaruje. Napriek tomu, že „klamanie" či „uvádzanie do omylu"[13] nie je výslovným znakom základnej skutkovej podstaty prečinu daňového podvodu podľa § 277 a ods. 1 Tr. zák., prvok „klamania" vyplýva z definície skutkovej podstaty, a to zo spojenia „neoprávnene uplatní nárok na vrátenie", z ktorého vyplýva, že uplatňovaný nárok sa predstiera (finguje), t. j. žiada sa napriek tomu, že nie je na neho nárok, resp. je, ale v nižšej než požadovanej výške. Uvedené podvodné konanie charakterizuje omyl alebo klamanie Slovenskej republiky (zastúpenej príslušným správcom dane) o podstatných skutkových okolnostiach týkajúcich sa vlastnej daňovej povinnosti daňového subjektu alebo vzniku a výšky daňového preplatku, ktorý má správca dane vrátiť daňovému subjektu. Daňovým preplatkom v danom prípade máme na mysli neoprávnené uplatňovanie nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty či spotrebnej dane, teda prevýšenie „dane na vstupe nad daňou na výstupe" a nie vznik preplatku na dani, teda nesprávne vypočítanie vlastnej daňovej povinnosti s tým, že daňový subjekt uhradil na dani vyššiu sumu, než v skutočnosti mal. [14]

Na naplnenie skutkovej podstaty prečinu daňového podvodu sa nevyžaduje, aby osoba vykonávajúca majetkovú dispozíciu musela konať v omyle, pričom osoba uvádzaná do omylu a osoba vykonávajúca majetkovú dispozíciu za Slovenskú republiku nemusí byť jedna a tá istá

[12] ČENTÉŠ, J. a kol.: Trestný zákon: Veľký komentár. Bratislava : Eurokódex 2013. ISBN 978-80-8155-020-1. s. 520.
[13] Poznámka autora - prípadne predstieranie.
[14] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 13-14.

osoba a skutková podstata ani nevyžaduje, aby osoba vykonávajúca majetkovú dispozíciu (pracovník správcu dane) musela konať v omyle.[15]

Neoprávneným uplatnením nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty je také konanie, keď páchateľ, napríklad na základe fiktívnych zdaniteľných plnení, požaduje od štátu tzv. nadmerný odpočet dane z pridanej hodnoty, t. j. vrátenie dane z pridanej hodnoty. Ak páchateľ podvodným konaním dosiahne, že daň na výstupe je nižšia ako daň na vstupe, a uplatní si voči štátu nárok na vrátenie tohto rozdielu, dopúšťa sa prečinu daňového podvodu podľa § 277a Tr. zák. K neoprávnenému uplatneniu nároku na vrátenie spotrebnej dane dochádza napríklad v prípade, keď páchateľ predstiera vývoz určitého tovaru podliehajúceho spotrebnej dani do cudziny, ktorý v skutočnosti vôbec nebol vyvezený a uplatní si voči štátu nárok na vrátenie spotrebnej dane.[16]

Pri prečine daňového podvodu je podvodné konanie páchateľa zamerané na neoprávnené získanie daňového preplatku vo forme predstieraného vzniku nadmerného odpočtu od štátu a týmto konaním dochádza k tomu, že majetok štátu sa zmenší o sumu neoprávnene uplatňovaného a vráteného daňového preplatku, t. j. príde k reálnemu úbytku (zmenšeniu) majetku štátu.[17] Je potrebné akcentovať, že trestný čin daňového podvodu sa netýka daní, ale týka sa nárokov na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane, t.j. týka sa daňových preplatkov. Uplatňovanie nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty sa síce týka dane z pridanej hodnoty, nadmerný odpočet však nie je možné považovať za daň, pretože podstatou dane je aj to, že sa hradí štátu a nie naopak. Nadmerný odpočet je v podstate daňovým preplatkom, ktorý vzniká z mechanizmu hradenia dane z pridanej hodnoty na vstupe a následného vyberania dane na výstupe.[18]

Subjektom tohto trestného činu môže byť každá trestne zodpovedná fyzická osoba, teda osoba spĺňajúca podmienky trestnej zodpovednosti, podmienky veku a príčetnosti, pričom z hľadiska teórie trestného práva, podľa znakov skutkovej podstaty charakterizujúcich páchateľa pôjde o subjekt všeobecný. Spôsobilosť daného subjektu byť páchateľom tohto trestného činu nie je podmienená žiadnou osobitnou vlastnosťou, spôsobilosťou alebo postavením. Subjektom tohto trestného činu môže byť iba osoba, ktorá v zmysle osobitných

[15] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 15.
[16] MENCEROVÁ, I. a kol.: Trestné právo hmotné. Osobitná časť. Šamorín : Heuréka 2014. 384 s. ISBN 978-80-89122-96-7. s. 187.
[17] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 17.
[18] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 16.

právnych predpisov má právo uplatniť si nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane.

V súvislosti s prijatím zákona č. 91/2016 Z. z. o trestnej zodpovednosti právnických osôb a o zmene a doplnení niektorých zákonov s účinnosťou od 1. júla 2016 sa do právneho poriadku Slovenskej republiky zaviedla tzv. priama alebo pravá trestná zodpovednosť právnických osôb. Páchateľom trestného činu môže byť v podmienkach Slovenskej republiky od účinnosti vyššie uvedeného zákona okrem fyzickej osoby aj právnická osoba. Základy trestnej zodpovednosti právnických osôb sú upravené v tomto osobitnom právne predpise, ktorý je vo vzťahu špeciality k Trestnému zákonu, pričom odkazuje súčasne na subsidiárne použitie Trestného zákona[19].

Aby mohla byť právnická osoba páchateľom trestného činu, musia byť naplnené nasledujúce znaky:

a) bol spáchaný trestný čin, za ktorý môže byť právnická osoba trestne zodpovedná (§ 3 zákona č. 91/2016 Z. z.),
b) trestný čin je spáchaný v prospech právnickej osoby, v jej mene, v rámci jej činnosti alebo jej prostredníctvom (§ 4 ods. 1 zákona č. 91/2016 Z. z.),
c) trestný čin je spáchaný konaním niektorej z osôb vymedzených v § 4 ods. 1 písm. a) až c) zákona č. 91/2016 Z. z. alebo zanedbaním ich dohľadu alebo kontrolnej činnosti (§ 4 ods. 2 zákona č. 91/2016 Z. z.),
d) nejde o právnickú osobu, ktorej trestná zodpovednosť je vylúčená (§ 5 zákona č. 91/2016 Z. z.),
e) trestný čin je právnickej osobe pričítateľný (§ 6 zákona č. 91/2016 Z. z.).[20]

Právnická osoba sa teda môže ako páchateľ dopustiť len trestných činov, ktoré sú taxatívne uvedené v § 3 zákona č. 91/2016 Z. z. Z predmetného ustanovenia vyplýva, že právnická osoba sa môže dopustiť daňových trestných činov, konkrétne trestného činu skrátenia dane a poistného podľa § 276 Tr. zák., trestného činu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 Tr. zák., trestného činu daňového podvodu podľa § 277a Tr. zák., trestného činu nezaplatenia dane a poistného podľa § 278 Tr. zák. a trestného činu marenia výkonu správy daní podľa § 278a Tr. zák.

[19] § 1 ods. 2 zákona č. 91/2016 Z. z.
[20] Bližšie pozri IVOR, J. - POLÁK, P. - ZÁHORA, J.: Trestné právo hmotné. Všeobecná časť 1. Bratislava, Wolters Kluwer 2016. 556 s. ISBN 978-80-8168-509-5. s. 150-151

Subjektívna stránka si vyžaduje úmyselnú formu zavinenia, čo možno nepochybne vyvodiť z § 17 Tr. zák., v rámci ktorého je upravená zásada zodpovednosti za zavinené protiprávne konanie, zaradená medzi zásady trestnej zodpovednosti. Subjektívna stránka okrem obligatórneho znaku zavinenia obsahuje aj inak fakultatívny znak, a to motív trestného činu, ktorý zodpovedá zákonnému znaku „v úmysle zadovážiť sebe alebo inému neoprávnený prospech". Ak by sa páchateľ dopustil protiprávneho konania bez uvedeného špecifického motívu, nemohlo by dôjsť k naplneniu skutkovej podstaty prečinu daňového podvodu, ale subsidiárne by bolo možné dané konanie posudzovať v rámci administratívnej zodpovednosti.[21] Administratívna zodpovednosť na úseku daní nie je v súčasnosti upravená v zákone č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov ako priestupok na úseku financií a slovenskej meny podľa § 27 ods. 1 písm. a), ale v osobitnom zákone, ktorým je procesná norma týkajúca sa daní – zákon č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

V praxi dochádza často k páchaniu trestného činu daňového podvodu formou spolupáchateľstva podľa § 20 Tr. zák., pričom trestne zodpovedný je jednak ten, kto neoprávnene priamo na daňovom úrade uplatňuje nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty, ale aj ten, kto napríklad faktúrou alebo inými listinami deklaruje dodanie tovaru jeho fiktívnemu vývozcovi, hoci v skutočnosti žiaden takýto tovar nevlastnil a ani nikomu ho nedodal.[22]

Pri trestnom čine daňového podvodu by sme však mohli uvažovať aj o ďalších hmotnoprávnych inštitútoch, a to o účastníctve podľa § 21 Tr. zák., najmä o organizátorstve a pomoci.

Trestný čin daňového podvodu je koncipovaný ako tzv. predčasne dokonaný trestný čin, t. j. zákonodarca tu právne povýšil konanie, ktoré je fakticky (reálne) pokusom, na dokonaný trestný čin. Pokus daňového podvodu podľa § 14 ods. 1 Tr. zák. nie je možný, nakoľko pokus (neoprávnené uplatňovanie nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty) je už právne považovaný za dokonaný trestný čin daňového podvodu. Ak štát následne vyplatí neoprávnene uplatňovaný nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty, môžeme hovoriť o dokončení (nie o dokonaní) trestného činu daňového podvodu, pretože páchateľ už získal sebe alebo inému

[21] BURDA, E. a kol.: Trestný zákon. Všeobecná časť. Komentár. I. diel. 1. Vydanie. Praha : C.H. Beck 2010. 1130 s. ISBN 978-80-7400-324-0. s. 516.
[22] ČENTÉŠ, J. a kol.: Trestný zákon: Veľký komentár. Bratislava : Eurokódex 2013. ISBN 978-80-8155-020-1. s. 520.

neoprávnený prospech. Vzhľadom na uvedené neprichádza do úvahy ani zánik trestnosti trestného činu daňového podvodu podľa § 14 ods. 3 Tr. zák.[23]

Trestný čin daňového podvodu je z hľadiska delenia trestných činov podľa následku zaraďovaný do kategórie poruchových trestných činov.

Ako už bolo vyššie uvedené vo vzťahu k objektívnej stránke prečinu daňového podvodu, táto vyžaduje následok vo forme neoprávneného uplatnenia nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane vo väčšom rozsahu. Neoprávnenou výhodou (neoprávneným prospechom) je zväčšenie majetku daňového subjektu či inej osoby o sumu neoprávnene žiadaného a vráteného nadmerného odpočtu, ktorý v skutočnosti buď vôbec nevznikol, prípadne vznikol v nižšej výške, ako bol nárokovaný.[24]

Je však nevyhnutné vrátiť sa k poznatku, že trestný čin daňového podvodu nevznikol ako úplne nový trestný čin, ale došlo k zakotveniu druhej alinei pôvodného § 277 ods. 1 Tr. zák. ako samostatného trestného činu. Pôvodné ustanovenie § 277 Tr. zák. upravujúce trestný čin neodvedenia dane a poistného stanovovalo podľa vyššie uvedeného trestnosť páchateľa, ktorý neoprávnene v malom rozsahu uplatnil nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane v úmysle zadovážiť sebe alebo inému neoprávnený prospech.

Pri komparácii právnej úpravy účinnej do konca septembra 2012 a právnej úpravy účinnej od októbra 2012 dospejeme k rezultátu, že jediným diferenciačným znakom oboch úprav je rozsah činu, resp. následok vo forme škody, ktorá sa protiprávnym konaním spôsobí Slovenskej republike, keďže v oboch prípadoch sa jedná o poruchový trestný čin. Pôvodná úprava vyžadovala ako znak skutkovej podstaty malý rozsah, nový prečin daňového podvodu vyžaduje väčší rozsah. Podľa § 125 ods. 1 Tr. zák. sa malou škodu rozumie škoda prevyšujúca sumu 266,- EUR. Škodou väčšou sa rozumie suma dosahujúca najmenej desaťnásobok takej sumy, teda suma dosahujúca 2.660,- EUR. Tieto hľadiská sa použijú rovnako na určenie výšky prospechu, hodnoty veci a rozsahu činu.

Pri stanovovaní činu minimálne väčšieho, t. j. dosahujúceho najmenej sumu 2.660,- EUR, nemožno v trestnom konaní mechanicky preberať výsledky daňových zistení a záverov, ale je nevyhnutné ustáliť tento obligatórny znak trestného činu v trestnom konaní, zohľadňujúc pritom tú skutočnosť, že aj na tento znak sa vzťahuje úmyselné zavinenie.[25]

---

[23] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 94.
[24] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 14.
[25] ČENTÉŠ, J. a kol.: Trestný zákon: Veľký komentár. Bratislava : Eurokódex 2013. ISBN 978-80-8155-020-1. s. 520.

Aj keď je trestný čin daňového podvodu z hľadiska následku zaraďovaný odbornou literatúrou medzi poruchový delikt, na jeho dokonanie nie je potrebné vyvolanie následku, keďže v zmysle normatívneho znenia skutkovej podstaty trestného činu daňového podvodu podľa § 277a Tr. zák. postačuje už uplatnenie nároku na vrátenie dane a nie aj jej reálne vyplatenie. Z tohto pohľadu teda na daňový podvod možno nazerať ako na „predčasne dokonaný trestný čin", u ktorého platí právna fikcia spočívajúca v tom, že čin, ktorý je fakticky prípravou alebo pokusom z hľadiska vyvolania následku, zákon právne kvalifikuje ako dokonaný trestný čin.[26] Na dokonanie trestného činu daňového podvodu postačuje len vykonanie konania, pričom je bez významu, či štát neoprávnene uplatňovaný nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty aj skutočne páchateľovi vráti, alebo nevráti. Platí tu fikcia, že tento trestný čin, ktorý je fakticky prípravou či pokusom z hľadiska vyvolania následku, Trestný zákon kriminalizuje ako dokonaný trestný čin.[27]

Z normatívneho znenia protiprávneho konania môžeme jednoznačne konštatovať, že nie je potrebná reálna škoda vo väčšom rozsahu, ale postačuje, že táto škoda hrozí.

Charakteristickým znakom daňového trestného činu je skutočnosť, že poškodeným subjektom je vždy len Slovenská republika s tým, že protiprávne konanie páchateľa smeruje voči nej (správcovi dane) a konanie páchateľa sa týka priamo neoprávnene uplatňovaného nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty či spotrebnej dane.[28]

Inštitút účinnej ľútosti vo všeobecnosti

Dôvody zániku trestnej zodpovednosti možno označiť za tzv. negatívne podmienky trestnosti, pretože trestná zodpovednosť nastupuje len vtedy, ak tieto podmienky nenastali.[29] Dôvody zániku trestnej zodpovednosti predstavujú vo všeobecnosti okolnosti, ktoré nastali až po spáchaní trestného činu, ale skôr, ako bolo o trestnom čine právoplatne rozhodnuté. Uvedené okolnosti spôsobujú zánik práva štátu na potrestanie páchateľa.

---

[26] HRUBALA, J.: Daňové podvody – veľké peniaze, dôležitá priorita. In Justičná revue, roč. 65, 2013, č. 12. ISSN 1335-6461, s. 1583.

[27] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 95. *Šamko* súčasne uvádza, že je nesprávna pretrvávajúca prax prokuratúry, ktorá túto trestnú činnosť v časti, kde nadmerný odpočet bol aj vrátený, charakterizuje ako dokonaný trestný čin a v časti, v ktorej nadmerný odpočet vrátený nebol, ako pokus trestného činu.

[28] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 17.

[29] ŠÁMAL, P. a kol.: Trestní zákoník. Komentár. II. díl. 6. doplněné a přepracované vydání. Praha: C. H. Beck 2004. 3632 s. ISBN 978-80-7400-428-5. s. 576

Z hľadiska problematiky trestného práva hmotného je medzi dôvody zániku trestnosti činu, a teda dôvody zániku trestnej zodpovednosti, zaraďovaný aj inštitút účinnej ľútosti. Trestný zákon obsahuje všeobecnú úpravu účinnej ľútosti obsiahnutú v § 85 Tr. zák. a taktiež špeciálnu úpravu účinnej ľútosti obsiahnutú v § 86 Tr. zák.

Vo vzťahu k daňovým podvodným konaniam spočívajúcim v neoprávnenom uplatňovaní nárokov na vrátenie dane z pridanej hodnoty (alebo spotrebnej dane) možno, pokiaľ ide o aplikáciu inštitútu účinnej ľútosti, rozlišovať niekoľko časových úsekov viažucich sa na účinnosť trestnoprávnej úpravy novelizujúcej buď ustanovenia účinnej ľútosti, alebo skutkové podstaty daňových trestných činov upravené v osobitnej časti Trestného zákona.

Inštitút účinnej ľútosti vo vzťahu k daňovému podvodu

Ako už bolo vyššie uvedené, neoprávneným uplatnením nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty je také konanie, keď páchateľ, napríklad na základe fiktívnych zdaniteľných plnení, požaduje od štátu tzv. nadmerný odpočet dane z pridanej hodnoty, t. j. vrátenie dane z pridanej hodnoty; páchateľ podvodným konaním dosiahne, že daň na výstupe je nižšia ako daň na vstupe, a tak si uplatní voči štátu nárok na vrátenie tohto rozdielu.

Taktiež už bolo uvedené, že trestnosť trestného činu daňového podvodu nezaniká účinnosťou ľútosťou. Vo vzťahu k daňovému podvodu nemožno aplikovať § 85 tr. zák., ktorý upravuje všeobecný inštitút účinnej ľútosti, ale ani § 86 Tr. zák., ktorý upravuje špeciálne prípady účinnej ľútosti.

Trestný čin daňového podvodu je zameraný na ochranu majetku štátu pred neoprávneným vyplácaním daňových preplatkov, ktoré majú formu nadmerného odpočtu. Daňový preplatok nie je možné považovať za daň, pričom daňový poriadok ho definuje v § 2 písm. d) ako sumu platby, ktorá prevyšuje splatnú daň. Z hľadiska trestného činu daňového podvodu je podstatný zákon č. 222/2004 Z. z. o dani z pridanej hodnoty, ktorý rozlišuje vrátenie nadmerného odpočtu dane z pridanej hodnoty a vrátenie dane z pridanej hodnoty. V zmysle uvedeného zákona nadmerným odpočtom rozumieme prevýšenie celkovej výšky odpočítateľnej dane za príslušné zdaňovacie obdobie nad celkovou výškou dane za príslušné zdaňovacie obdobie, kým vrátenie dane z pridanej hodnoty sa vzťahuje na vrátenie dane, ktorá bola uplatnená v cenách tovarov a služieb, rôznym subjektom, t. j. registrovaným aj

neregistrovaným pre daň, z členských štátov Európskej únie aj pochádzajúcich z tretích krajín.[30]

I. Ustanovenia o účinnej ľútosti platné a účinné do 30. septembra 2012[31]

Trestný zákon účinný do 30. septembra 2012 neupravoval protiprávne konania týkajúce sa neoprávneného uplatňovania nárokov na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane v samostatnej skutkovej podstate, ale tieto konania boli trestnoprávne postihované v rámci trestného činu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea druhá Tr. zák. Predmetná skutková podstata obsahovala dve samostatné základné skutkové podstaty s tým, že pokiaľ išlo o dane, tak prvá sa týkala zadržania a neodvedenia splatnej dane, ktorú páchateľ zrazil alebo vybral podľa zákona a druhá sa týkala neoprávneného uplatňovania nárokov na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane.

Pokiaľ ide o účinnú ľútosť, tak predmetného trestného činu sa týkalo ustanovenie § 86 písm. e) Tr. zák. (účinného do 30. septembra 2012), podľa ktorého trestnosť trestného činu zanikla, aj vtedy, ak išlo o trestný čin neodvedenia dane a poistného podľa § 277 Tr. zák. alebo nezaplatenia dane a poistného podľa § 278 Tr. zák., ak splatná daň a jej príslušenstvo alebo poistné boli dodatočne zaplatené najneskôr v nasledujúci deň po dni, keď sa páchateľ po skončení vyšetrovania mohol oboznámiť s jeho výsledkami.

V praxi bolo pomerne sporné, či sa ustanovenie § 86 písm. e) Tr. zák. vzťahovalo aj na trestný čin neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea druhá Tr. zák., t.j. aj na prípady, v ktorých páchateľ žiadal neoprávnene vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane, resp. sa ustanovenie o účinnej ľútosti vzťahovalo len na trestný čin neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea prvá Tr. zák., t.j. teda len na prípady, v ktorých dochádza k tzv. sprenevere vybranej či zrazenej dane a k jej neodvedeniu príslušnému správcovi dane.

Časť odbornej verejnosti zastávala právny názor, že pod ustanovenie § 86 písm. e) Tr. zák. možno podradiť aj skutkovú podstatu trestného činu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea druhá Tr. zák., nakoľko ustanovenie o účinnej ľútosti obsahuje len všeobecný odkaz na trestný čin podľa § 277 tr. zák. bez toho, aby Trestný zákon bližšie

[30] BABČÁK, V.: Daňové právo na Slovensku. 1 vydanie. Bratislava: Epos 2015. 750 s. ISBN 978-80-562-0091-9. s. 494 a nasl.
[31] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 191-196

špecifikoval, či sa ustanovenie o účinnej ľútosti vzťahuje na obidve základné skutkové podstaty uvedené v ustanovení § 277 ods. 1 Tr. zák., alebo len na jednu z nich.[32]

Prax všeobecných súdov, ako aj časť odbornej verejnosti však vychádzala z názoru, že ustanovenie § 86 písm. e) Tr. zák. o účinnej ľútosti sa vzťahuje len na základnú skutkovú podstatu trestného činu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea prvá Tr. zák., pretože nie je možné pod predmetné ustanovenie o účinnej ľútosti podradiť aj neoprávnené uplatňovanie nárokov na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane.

Tento právny záver mal svoj podklad v tom, že pojem „splatná daň“ uvedený v ustanovení § 86 písm. e) Tr. zák. nie je zákonným znakom základnej skutkovej podstaty trestného činu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea druhá Tr. zák. (neoprávnené uplatňovanie nárokov na vrátenie danej z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane), nakoľko konštrukcia tejto skutkovej podstaty nie je postavená na zákonnej povinnosti platcu odviesť alebo platiť daň štátu v určitých zákonom stanovených termínoch (lehotách splatnosti), ale práve na opačnej povinnosti štátu vrátiť prípadný preplatok dani (tzv. nadmerný odpočet). Túto povinnosť štátu nemožno označiť za povinnosť platiť daň, pretože tu nejde o hradenie dane zo strany štátu jednotlivým platcom (napokon, daňovú povinnosť má vždy len platca voči štátu a nie naopak), ale ide o povinnosť vrátiť daňový preplatok, a preto, ak páchateľ vráti spätne štátu neoprávnene vyplatený nadmerný odpočet, nemožno toto jeho konanie označiť za „dodatočné zaplatenie splatnej dane“ tak, ako to vyžaduje ustanovenie § 86 písm. e) Tr. zák.

Predmetnou problematikou sa zaoberal aj Ústavný súd Slovenskej republiky, ktorý vo svojom náleze sp. zn. I. ÚS 316/2011-37 dospel k záveru, že vzhľadom na skutočnosť, že relevantná právna úprava obsiahnutá v Trestnom zákone v § 86 písm. e) nevymedzuje, nerozlišuje, resp. nekonkretizuje účinky účinnej ľútosti vo vzťahu k § 277 Tr. zák., je nutné označiť za ústavne konformný ten výklad, ktorý je v prospech obvineného, t.j. taký, že ustanovenie § 86 písm. e) Tr. zák. o účinnej ľútosti sa vzťahuje na celé ustanovenie § 277 Tr. zák., teda aj na skutkovú podstatu týkajúcu sa neoprávneného uplatňovania nárokov na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane.

Uvedené závery Ústavného súdu Slovenskej republiky ohľadom ustanovenia o účinnej ľútosti pri neoprávnene uplatňovaných nárokoch na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo

[32] K tomu pozri ŠANTA, J.: Účinná ľútosť a daňové trestné činy. In Justičná revue, roč. 60, 2008, č. 6-7. ISSN 1335-6461. s. 975-981.

spotrebnej dane boli podstatné aj pri súčasnej právnej úprave, pretože existuje pomerne veľké množstvo trestných stíhaní pre podozrenie zo spáchania skutkov, ktoré sa stali do 30. septembra 2012 a pri ktorých, práve s ohľadom na právny záver Ústavného súdu Slovenskej republiky ohľadom ustanovenia § 86 písm. e) Tr. zák., môže byť právna úprava účinná do 30. septembra 2012 pre páchateľa priaznivejšia.

V súčasnosti sa však vyššie uvedené konštatovanie stáva predmetom polemiky vzhľadom na nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. I. ÚS 212/217-65. V predmetnom náleze totiž Ústavný súd Slovenskej republiky vyslovil právny názor ohľadom ustanovenia o účinnej ľútosti pri neoprávnene uplatňovaných nárokoch na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane spočívajúci v tom, že ak si páchateľ neoprávnene uplatnil nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty, nemá čo dodatočne zaplatiť, takže nemôže ani naplniť zákonnú dikciu účinnej ľútosti podľa § 86 písm. e) Tr. zák.

II. Ustanovenia o účinnej ľútosti platné a účinné od 1. októbra 2012 do 31. decembra 2012[33]

Zákon č. 246/2012 Z. z. s účinnosťou od 1. októbra 2012 vyňal zo skutkovej podstaty trestného činu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 Tr. zák. účinného do 30. septembra 2012 konania, ktoré sa týkajú neoprávneného uplatňovania nárokov na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane, a z tejto skutkovej podstaty vytvoril samostatný trestný čin pod názvom daňový podvod (§ 277a Tr. zák. účinného od 1. októbra 2012). Ako trestný čin nedovedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 Tr. zák. sa už naďalej trestnoprávne postihujú len konania, ktoré sa týkajú zadržania a neodvedenia dane a poistného, ktoré páchateľ zrazil alebo vybral.

Zároveň došlo aj k úprave ustanovenia § 86 písm. e) Tr. zák. s tým, že od 1. októbra 2012 zaniká trestnosť činu podľa tohto ustanovenia pri trestnom čine neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 Tr. zák., t.j. len v prípadoch, keď pôjde o tzv. spreneveru dane, ktorá bola riadne zrazená a vybratá, no oprávnenému subjektu nebola odvedená.

Trestný čin daňového podvodu absentuje v ustanovení § 86 písm. e) Tr. zák., z čoho možno vyvodiť rezultát, že pri tomto trestnom čine neprichádza zánik trestnosti činu v dôsledku ustanovení o účinnej ľútosti vôbec do úvahy, a to na rozdiel od právnej úpravy účinnej do 30. septembra 2012, ktorá vo svetle nálezu Ústavného súdu Slovenskej republiky pripúšťala

[33] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 198

aplikáciu ustanovenia o účinnej ľútosti aj pri týchto konaniach. Právna úprava účinná od 1. októbra 2012 úplne vylúčila zánik trestnosti pri neoprávnenom uplatňovaní nárokov na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane.

III. Ustanovenia o účinnej ľútosti platné a účinné od 1. januára 2013[34]

Zákonom č. 334/2012 Z. z. s účinnosťou od 1. januára 2013 došlo k opätovným zmenám v ustanoveniach o účinnej ľútosti vo vzťahu k daňovým trestným činom, najmä pokiaľ ide o trestný čin skrátenia dane a poistného. Trestný čin daňového podvodu však zostal bez zmeny, teda vo vzťahu k trestnému činu daňového podvodu nie je možné aplikovať inštitút účinnej ľútosti.

Na tomto mieste je však nutné ešte raz sa vrátiť k nálezom Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. I. ÚS 212/217-65[35] (ďalej len „nález ústavného súdu z roku 2017“) a sp. zn. I. ÚS 316/2011[36] (ďalej len „nález ústavného súdu z roku 2011“), ktorých závery a argumentácie sú v protichodnom význame. Relevantnou je aj tá skutočnosť, podľa záverov ktorého nálezu bude potrebné postupovať.

V prvom rade poukážeme na zásadné argumentácie uvedené v náleze ústavného súdu z roku 2011, pretože máme za to, že argumentácia všeobecných súdov, rozhodnutia ktorých boli napadnuté sťažnosťou, je relevantná a aplikovateľná aj v súčasnosti, dokonca podporujúca závery nálezu ústavného súdu z roku 2017.

Na str. 4 nálezu z roku 2011 je citovaná argumentácia z písomných stanovísk všeobecných súdov, ktoré zhodne uvádzajú, že v prípade aplikácie § 86 písm. e) Tr. zák. musia byť splnené dve podmienky, a to vedenie trestného stíhania pre trestný čin neodvedenia dane a poistného podľa § 277 Tr. zák. a dodatočné zaplatene splatnej dane a jej príslušenstva. Súčasne uvádzajú, že skutková podstata trestného činu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 Tr. zák. sa skladá v podstate z dvoch samostatných skutkových podstát, kde podľa

[34] ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9. s. 199

[35] Len pre úplnosť uvádzame, že v danom prípade šlo o protiprávne konanie spáchané v roku 2001 spočívajúce v neoprávnenom uplatnení nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty kvalifikované ako pokračujúci trestný čin neodvedenia dane a poistného podľa § 148a ods. 1 a ods. 2 Trestného zákona č. 140/1961 Zb. účinného do 31.12.2005 (trestný čin neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea druhá Trestného zákona č. 300/2005 Z. z. účinného od 1.01.2006 do 30.09.2012).

[36] Len pre úplnosť uvádzame, že v danom prípade šlo o obzvlášť závažný zločin neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 a ods. 3 Trestného zákona č. 300/2005 Z. z. účinného od 1.01.2006 do 30.09.2012. Zo strany páchateľa – sťažovateľa došlo po vznesení obvinenia k poukázaniu peňažného plnenia na účet príslušného Daňového úradu, ktoré zodpovedalo výške uplatneného nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty.

prvej alinei je objektom záujem štátu na riadnom odvádzaní dane, kde vlastne ide o špecifický druh sprenevery, kde možno aplikovať ustanovenie o účinnej ľútosti podľa § 86 písm. e) Tr. zák., a to zaplatením splatnej dane s príslušenstvom po rozhodnutí príslušného daňového úradu. V druhej alinei ide z hľadiska objektívnej stránky o neoprávnené uplatnenie nároku na vrátenie dvoch druhov daní, a to dane z pridanej hodnoty a spotrebnej dane, čo predstavuje špeciálny druh podvodu, kde poškodeným je štát. Vrátenie nadmerného odpočtu dane z pridanej hodnoty nie je možné si zamieňať s dodatočným zaplatením splatnej dane a jej príslušenstva, a preto neprichádza do úvahy účinná ľútosť podľa § 86 písm. e) Tr. zák., keďže nie sú splnené zákonné podmienky. K predmetnému právnemu názoru všeobecných súdov Ústavný súd Slovenskej republiky na str. 9 nálezu skonštatoval, že predmetný právny názor je z hľadiska ústavy (ústavnej konformity) a účinného zákonného stavu (obsah § 277 ods. 1 v spojitosti s § 86 pís. e) Tr. zák.) neudržateľný.

Ústavný súd Slovenskej republiky ďalej skonštatoval, že ak páchateľ v zákonnom čase vráti vyplatený daňový preplatok, došlo v konečnom dôsledku k dodatočnému zaplateniu splatnej dane. Súčasne uzavrel, že ak by zákonodarca protiprávnemu konaniu páchateľa spočívajúcemu v neoprávnenom uplatnení nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane chcel pripísať iný protispoločenský dôsledok ako neodvedenie (nezaplatenie) dane, nepochybne by tak urobil. Keďže Trestný zákon nevymedzuje/ nerozlišuje účinky účinnej ľútosti vo vzťahu k prvej a druhej alinei trestného činu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 Tr. zák., je potrebné vykladať toto ustanovenie v prospech páchateľa.[37]

Na str. 13 nálezu z roku 2011 Ústavný súd Slovenskej republiky podotkol, že pokiaľ chcel/ chce zákonodarca zo zákonných podmienok účinnej ľútosti vylúčiť trestný čin spočívajúci v neoprávnenom uplatnení nároku na vrátenie dane, potom to musí (ústavne konformne) stanoviť v rámci hmotnoprávnej úpravy. V súčasnosti je už daná situácia vyriešená, keďže s účinnosťou od 1. októbra 2012 je protiprávne konanie spočívajúce v neoprávnenom uplatňovaní nároku na vrátenie dane z pridanej hodnoty alebo spotrebnej dane postihované ako samostatný trestný čin daňového podvodu podľa § 277a Tr. zák., na ktorý sa účinná ľútosť v zmysle § 86 písm. e) Tr. zák. nevzťahuje.

Podľa odbornej verejnosti Ústavný súd Slovenskej republiky neprípustne zamenil pojem „splatná daň“ s úplne odlišným pojmom „daňový preplatok“ a za dodatočné zaplatenie

[37] Nález ÚS SR sp. zn. I. ÚS 316/2011-37 zo dňa 14.12.2011, s. 12

splatnej dane považuje aj vrátenie neoprávneného vráteného nadmerného odpočtu, t.j. za zaplatenie splatnej dane považuje aj prípady, keď žiadna daňová povinnosť daňovému subjektu nevznikla, a teda ani nemá povinnosť platiť splatnú daň.[38]

Pojem „splatná daň“ nie je zákonným znakom skutkovej podstaty trestného činu neodvedenia dane a poistného podľa § 277 ods. 1 alinea druhá Tr. zák., čo je logické, pretože konštrukcia skutkovej podstaty nie je postavená na zákonnej povinnosti platcu odviesť alebo platiť deň štátu v určitých zákonom stanovených termínoch (v lehotách splatnosti), ale práve na opačnej povinnosti štátu vrátiť prípadný preplatok na dani (tzv. nadmerný odpočet). Túto povinnosť štátu nemožno označiť za povinnosť zaplatiť daň, pretože tu nejde o hradenie zo strany štátu jednotlivým platcom (napokon, daňovú povinnosť má vždy len platca a nie naopak), ale ide o povinnosť vrátiť daňový preplatok, a preto, ak páchateľ vráti spätne štátu neoprávnene vyplatený nadmerný odpočet, nemožno toto jeho konanie označiť za „dodatočné zaplatenie splatnej dane“ tak, ako to vyžaduje ustanovenie § 86 písm. e) Tr. zák.[39]

Ako už bolo vyššie uvedené, v náleze z roku 2017 Ústavný úd Slovenskej republiky skonštatoval, že ak si páchateľ neoprávnene uplatnil nárok na vrátenie dane z pridanej hodnoty, nemá čo dodatočne zaplatiť, takže nemôže ani naplniť zákonnú dikciu účinnej ľútosti podľa § 86 písm. e) Tr. zák.

Vzhľadom na vyššie uvedené protichodné závery Ústavného súdu Slovenskej republiky o identickej skutkovej otázke je potrebné prijať aj rezultát týkajúci sa ich aplikovateľnosti. Keďže ide o nálezy Ústavného súdu Slovenskej republiky prijaté senátom v konaní o sťažnostiach fyzických osôb, ktorými namietali porušenie svojich základných práv alebo slobôd, nemožno týmto nálezom priznať všeobecnú záväznosť. Z uvedeného možno implicitne vyvodiť, že v konkrétnych trestných veciach týkajúcich sa neoprávnene uplatnených nárokov na vrátenie dane z pridanej hodnoty pred 1. októbrom 2012 použije strana v trestnom konaní na podporu svojej právnej argumentácie ten nález, ktorý bude z hľadiska svojich záverov v jej prospech.

dôjde k aplikácii či poukázaniu na ten nález, ktorý bude v prospech tej ktorej strane v konaní.

---

[38] ŠAMKO, P.: Nad jedným sporným rozhodnutím Ústavného súdu SR o účinnej ľútosti. [cit. 2018-05-22]. Dostupné na http://www.pravnelisty.sk/rozhodnutia/a116-nad-jednym-spornym-rozhodnutim-ustavneho-sudu-sr-o-ucinnej-lutosti-pri-danovom-trestnom-cine

[39] ŠAMKO, P.: Nad jedným sporným rozhodnutím Ústavného súdu SR o účinnej ľútosti. [cit. 2018-05-22]. Dostupné na http://www.pravnelisty.sk/rozhodnutia/a116-nad-jednym-spornym-rozhodnutim-ustavneho-sudu-sr-o-ucinnej-lutosti-pri-danovom-trestnom-cine

Záver

Trestný čin daňového podvodu podľa § 277a Tr. zák. je zaraďovaný medzi daňové podvodné konania. Štát má záujem na eliminácii daňových podvodov, preto sa trestná politika štátu zameriava na právne možnosti predchádzania uvedenej trestnej činnosti. Za tým účelom využíva tak prostriedky, nástroje a opatrenia mimotrestné, najmä daňové, ako aj trestné. Pokiaľ ide o trestné opatrenia, dovolíme si vychádzať zo základného atribútu trestnoprávnej úpravy, jednak z jej subsidiarity a jednak z jej všeobecnej odstrašujúcej funkcie. V zmysle uvedeného nielen skutkové podstaty trestných činov uvedené v osobitnej časti Trestného zákona, ale aj hmotnoprávne inštitúty upravené vo všeobecnej časti Trestného zákona môžu slúžiť ako trestnoprávny prostriedok predchádzania či eliminácie protiprávnej činnosti spočívajúcej v daňových podvodných konaniach. Máme za to, že aj samotná nemožnosť aplikácie inštitútu účinnej ľútosti pri trestnom čine daňového podvodu disponuje atribútom odstrašenia, a teda generálnym preventívnym charakterom.

Zoznam bibliografických odkazov

Monografie a skriptá

BABČÁK, V.: Daňové právo na Slovensku. 1 vydanie. Bratislava: Epos 2015. 750 s. ISBN 978-80-562-0091-9.

BURDA, E. a kol.: Trestný zákon. Všeobecná časť. Komentár. I. diel. 1. Vydanie. Praha : C.H. Beck 2010. 1130 s. ISBN 978-80-7400-324-0.

ČENTÉŠ, J. a kol.: Trestný zákon: Veľký komentár. Bratislava : Eurokódex 2013. ISBN 978-80-8155-020-1.

IVOR, J. - POLÁK, P. - ZÁHORA, J.: Trestné právo hmotné. Všeobecná časť 1. Bratislava, Wolters Kluwer 2016. 556 s. ISBN 978-80-8168-509-5.

MENCEROVÁ, I. a kol.: Trestné právo hmotné. Osobitná časť. Šamorín : Heuréka 2014. 384 s. ISBN 978-80-89122-96-7.

ŠÁMAL, P. a kol.: Trestní zákoník. Komentár. II. díl. 6. doplněné a přepracované vydání. Praha: C. H. Beck 2004. 3632 s. ISBN 978-80-7400-428-5.

ŠAMKO, P.: Daňové podvodné konania a ich dokazovanie. Bratislava : Wolters Kluwer 2015. 419 s. ISBN 978-80-8168-262-9.

Periodiká (časopisy)

HRUBALA, J.: Daňové podvody – veľké peniaze, dôležitá priorita. In Justičná revue, roč. 65, 2013, č. 12. ISSN 1335-6461, s. 1580-1595.
ŠANTA, J.: Účinná ľútosť a daňové trestné činy. In Justičná revue, roč. 60, 2008, č. 6-7. ISSN 1335-6461, s. 975-981.

Internetové zdroje

Dôvodová správa k vládnemu návrhu zákona, ktorým sa mení a doplní zákon o DPH. Dostupné na http://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=4033.

ŠAMKO, P.: Nad jedným sporným rozhodnutím Ústavného súdu SR o účinnej ľútosti. [cit. 2018-05-22]. Dostupné na http://www.pravnelisty.sk/rozhodnutia/a116-nad-jednym-spornym-rozhodnutim-ustavneho-sudu-sr-o-ucinnej-lutosti-pri-danovom-trestnom-cine

Právne predpisy a judikatúra

Nález ÚS SR sp. zn. I. ÚS 316/2011-37 zo dňa 14.12.2011
Nález ÚS SR sp. zn. I. ÚS 212/217-65 zo dňa 31.8.2017
Zákon č. 222/2004 Z. z. o dani z pridanej hodnoty
Zákon č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon
zákon č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov
zákon č. 91/2016 Z. z. o trestnej zodpovednosti právnických osôb a o zmene a doplnení niektorých zákonov

HISTORICAL DISCURSION THROUGH JUVENILES CRIMINAL-LAW REGULATION UNTIL THE PRESENT DATE

Boris Šiška – Pamela Záleská

Abstract
The article analyses evolution of criminal-law legislation concerning juveniles in historical perspective from oldest periods until the present time. It describes individual regulations providing different definitions of conditions for arising of criminal liability of juveniles, as well as various types of punishments available for sentencing of juveniles who committed criminal offences (or offences otherwise punishable). Furthermore, the author concentrates also on present definition of criminal liability of juveniles in the Slovak Republic, provides exhaustive enumeration of punishments (and their limits) available under the Criminal Code for sentencing of juvenile offenders. In addition, the article pays attention also to other legal concepts applied in criminal proceeding towards juveniles which were introduced by the legislator into actual legal regulation, primarily for their re-socialisation and re-integration into daily life. It was not a purpose of this article intended by its author to strictly concentrate on defining several concepts but also to provide his ideas and experiences from so-far performed practice to readers which may serve as inspiration for further de lege ferenda drafts.

Abstrakt
Príspevok sa zaoberá vývojom trestného zákonodarstva nad mládežou v historickej perspektíve od najstarších čias až po súčasnosť, hlavne na území dnešnej Českej a Slovenskej republiky. Poukazuje na jednotlivé právne úpravy, ktoré rozdielne definovali vznik trestnej zodpovednosti mladistvých, ako aj druhy trestov, ktoré bolo možné uložiť mladistvým za spáchanie trestných činov (respektíve činov inak trestných). V neposlednom rade, autor príspevku akcentuje aj na súčasné vymedzenie trestnej zodpovednosti mladistvých v podmienkach Slovenskej republike, taxatívne vymenúva tresty (aj ich výmeru), ktoré Trestný zákon umožňuje juvenilným páchateľom uložiť. Okrem toho, príspevok neopomína ani iné inštitúty, ktoré sa uplatňujú v trestnom konaní proti mladistvým, ktoré zákonodarca implementoval do pozitívno-právnej úpravy, najmä na účely ich resocializácie a znovu zaradenie do bežného života. Cieľom príspevku nebolo zo strany autora len stroho definovať niektoré inštitúty, ale dať do pozornosti čitateľovi aj svoje postrehy, podnety zo svojej doterajšej praxe, ktoré by mohli byť námetom z pohľadu budúcich úvah de lege ferenda.

Introduction

Policy of juvenile sentencing has always been and will always represent an important topic, taking into consideration special nature of criminal proceedings against juveniles, taking into consideration physical and mental progress of the concerned juvenile perpetrator. Criminal activity of juveniles presents an unwanted social phenomenon and an actual level of juvenile criminality is also dependant on state criminal policy, having aim to create proper model of sentencing and of criminal proceeding against juveniles. Historical outline of criminal-law regulations over juveniles presents differences in legal regulations from the oldest era until the present time. Knowledge of history is also important for learning from mistakes made in the past and from deficiencies of particular legislation.

1. Criminal Justice Over Juveniles in Historical Perspective Since 1803

Regulation of liability of minors and juveniles and their sentencing in the past significantly differs from the present regulation. Juvenile offenders were subject to similar, if not even harsher punishments. First example of criminal-law regulation concerning juveniles can be found in the Code of Hammurabi. Under its provisions, son who hit his father shall have had his hands cut.[1] Also books of Exodus prescribed severe punishments for juveniles, who cursed his father or mother shall have been sentenced to death.[2]

Urgency of social behaviour regulation in Ancient Rome resulted in adoption of classical principles of law which also form basis for present regulation. These include classical principles of "nullum crimen sine lege" (no crime without law) and "nulla poena sine lege" (no punishment without law). In other words, only the law can prescribe punishments and conditions for imposing of particular punishment.[3]

Childhood and juvenescence was also in older criminal codes considered as a ground for imposing of more moderate punishment, such as in case of Freiburg criminal law from 12th century. Procedural law adopted by Charles V from 1532 (Constutitio Criminalis Carolina) was also based on particularly rational ideas, as it took into consideration mental capabilities of each juvenile offender. The procedural-law regulation in question also required to take into consideration personality of individual juvenile offender.

However, contemporary criminal codes were not consistent and a full criminal liability of juveniles was not uncommon.

In the territory of Bohemia, Moravia and Silesia there was no uniform legislation governing criminal law. In Middle-Ages maturity and immaturity was distinguished, but because of broad applicability of customary law it was difficult to determine age limits for particular categories. Until 16th century, under the Bohemian Country Law maturity was assessed based on physical development determined by official inspection. It can be said that inspection had priority over actual age and it was a decisive factor in determination of maturity

---

[1] VEČERKA, K., HOLAS, J., ŠTĚCHOVÁ, M., DIBLÍKOVÁ, S., NEUMANN., J. 2004. *Mladiství pachatelé na prahu tisíciletí*. 1. vyd. Praha :Nakladateľstvo Institut pri kriminologii a sociální prevenci, 2004. p. 27. ISBN 80-7338-033-1.

[2] VRÁBLOVÁ, M.2006. Trestné zákonodarstvo nad mládežou v historickej perspektíve – včera a dnes. In Justičná revue. ISSN 1335-6461, 2006, vol. 58, No. 6-7, p. 982.

[3] KINCL, J., URFUS, V., SKŘEJPEK, M. 1995. *Římské právo*. 1. vyd. Praha : Nakladateľstvo C. H. Beck, 1995. p. 318. ISBN: 80-7179-031-1.

of an individual.[4] Criminal regulation was unified by Renewed Bohemian Constitution applied since 1627 in Bohemia and since 1628 in Moravia.[5]

Criminal-law codification adopted during the reign of Joseph I and Maria Theresa presents another attempt to regulate criminal liability of juveniles. During the reign of Joseph I, criminal-law legislation Constitutio Criminalis Josephina considered lack of legal age as a mitigating circumstance. Different legal age limit for girls (15 years of age) and for boys (18 years of age) was a specialty. Criminal procedure code adopted during the reign of Maria Theresa in 1768 – Constitutio Criminalis Theresiana was very significant in the area of criminal justice over juvenile offenders. This code of criminal procedure enacted rather complex procedure to be followed in case a crime was committed by immature individual. Such legislation may be considered as progressive, as it categorised offenders according to their age and at the same time determined their legal liability. The criminal procedure code recognized three basic categories of offenders according to their age. The first category represented minors – individuals up to seven years of age, having no criminal liability for their conduct. The second category under the above-mentioned regulation represented immatures – i.e. persons up to fourteen years of age, having decreased criminal liability. Finally, the last category represented juveniles up to 16 years of age, having full legal liability for their conduct. The law also provided interesting regulation in case of individuals over seven years and up to fourteen years of age. Criminal liability was ascertained according to whether the individual was closer to the age of seven or to the age of fourteen. In my opinion, such method of determination of criminal liability was highly sophisticated and rational, taking into consideration that it was introduced in 18th century. It is generally accepted that reforms of Maria Theresa are considered as the beginning of enlightened absolutism which affected many other areas of life. Progress in qualification of criminal liability was enacted by legal regulation Joseph II - son of Maria Theresa, in form of Criminal Code from 1787. This legal regulation excluded criminal liability until the age of twelve. Western-Galician Statute of 1803 was also remarkable, prescribing criminal liability upon reaching of twelve years of age by an offender.[6]

---

[4] ZEZULOVÁ, J. 1997. *Trestní zákonodarství nad mládeží*. 1. vyd. Brno : Nakladateľstvo Masarykova univerzita, 1997. s. 12 – 13. ISBN 9788021016439.
[5] ibid. p. 13 - 14.
[6] VRÁBLOVÁ, M.2006. Trestné zákonodarstvo nad mládežou v historickej perspektíve – včera a dnes. In Justičná revue. ISSN 1335-6461, 2006, vol. 58, No. 6-7, p. 982.

2. Criminal-Law Regulation Concerning Juveniles in 19th and 20th Century

End of 19th century introduced a different perspective on childhood and juvenility in the area of procedural law and sentencing. In Germany establishing of special criminal justice system over juveniles was contemplated. Reform group Jugendgerichtbewegung led by radical politician Franz von Liszt promoted strict, even severe treatment of juveniles. In case of irredeemable offenders, the Liszt conception was uncompromising. It suggested to impose life sentence as well as harsh corporal punishments upon such perpetrators. In his work, Franz Lizst furthermore philosophized about a concept of punishment as inevitable result of committed crime or as a form of sanction for illegal conduct.[7]

The territory of Bohemia, Moravia and Slovakia was affected by existing legal dualism, as the Hungarian law was in force in the territory of Slovakia and Carpathian Ruthenia. The territory of Bohemia and Moravia was subject to Austrian law. Austrian legislation regulated issue of juveniles insufficiently and therefore it was proper to enact several regulations and measures in order to overcome existing legal uncertainty. Juveniles possessed criminal liability from the age of fourteen, where children between the age of ten and fourteen were also criminally liable, but their conduct was punished as petty-offences of immature individuals. Such regulation suffered from disadvantage that offender could be subject to any type of punishment but in case of juvenile offender younger than twenty years of age, the court could only impose sentence of imprisonment in dungeon from ten to twenty years. Death sentence and life sentence in dungeon was not applicable to such offenders.

Only at the beginning of 20th century the long-awaited reform in definition of legal requirements for sentencing of juveniles was enacted. It was introduced by so-called law article XXXVI/1908. Major reform of justice system over juveniles was completed by adopting of law article VII/1913, which established special courts over juveniles, created as part of several courts of first instance. Criminal matters of juveniles were tried by sole judge appointed directly by minister of justice. Remedies against decisions of sole judges were tried by special panels established as part of courts of first instance. Criminal liability was as traditionally connected with reaching of particular age limit, in this case eighteen years of age. Persons younger than eighteen, i.e. from twelve until eighteen years of age, possessed limited criminal liability.

[7] Translated from : DR. FRANZ VON LISZT.1905. *Der Zweckgedanke im Strafrecht. In : Dr.Franz von Liszt. Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge. Berlin :* J.Guttentag Verlagsbuchhandlung G.m.b.H, 1905. str. 126. Dostupné na http://koriath.jura.uni saarland.de/textsammlung/pmwiki.php?n=FranzVonLisztDerZweckgedankeImStrafrecht.Start

Children up to twelve years of age possessed no criminal liability, which may be considered as rational approach. In addition to age limit, mental and moral maturity represented another requirement for criminal liability. Such concept of juveniles criminal liability may be assessed positively, taking into consideration contemporary complicated social situation.

Adoption of Act No. 48/1931 Coll. on criminal justice system over juveniles (hereinafter as ZTSM) also contributed to modernising and restatement of criminal law concerning juveniles. As it can be found in its explanatory report, the statute was intended primarily for prevention of criminal conduct among juveniles. The explanatory report to the statute stated: "It is generally acknowledged in all modern parts of the world that juvenile criminality cannot be combatted only by punishment but it is also necessary to investigate and repress the hidden evil from which the crime emerged. ... It is necessary to repress such evil in due time and not only by punishment, which is oftentimes an ineffective, unjust and even a dangerous measure, but also by educational measures intended for moral saving and reforming of the juvenile, it represents an imperative of humanity and reasonable criminal policy."[8]

The cited text clearly explains that the statute concentrated primarily on ascertaining grounds of juvenile criminality as well as on protection of society. Furthermore, a punishment imposed upon a juvenile could not be effective, as it did not deal with the ground but merely with the result. Legislator applied sensitive approach to juveniles, as in certain age a person may still be re-educated to a law-abiding citizen. The legislator appealed to upbringing which is to have a primary role and shall protect from negative influence. Similar efforts are sought until the present time, as there is a desire to remove grounds of such undesirable behaviour.

ZTSM statute prescribed that every person who reached the age of fourteen and not exceeded the age of eighteen was considered as juvenile.[9] The very nature of the statute proved that it was primarily construed on upbringing principles.[10]

Drafting of the statute was influenced primarily by common history of the Czechoslovakia with Austria and Germany. By adopting ZTSM, the Czechoslovakia joined the countries priding themselves with special legislation governing juveniles judicial system.

---

[8] Citation from the Explanatory report to Act No. 48/1931 Sb. z. a n. o trestnom súdnictve nad mládežou. Citované z : VÁLKOVÁ, H., ŠÁMAL, P., SOTOLÁŘ, A. 2003. Restorativní justice a česká reforma trestního práva mládeže In *Restorativní justice*: *Sborník příspěvků a dokumentů.* Praha : Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2003. ISBN 80-7338-021-8, s. 25 (str. 146) – adopted from : Miřička, A., Scholz, O. O trestním soudníctví nad mládeží. Praha : Československý kompas. 1932. p. 1.

[9] ŠÁMAL, P., VÁLKOVÁ, H., SOTOLÁŘ, A., a i. 2007. *Zákon o soudnictví ve věcech mládeže : Komentář*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2007. p. XII. ISBN 978-80-7179-375-5.

[10] ROZUM, J. 1996 *Právní úprava trestního soudnictví v Československu z roku 1931*. Praha: Vydavatelství Kufr, 1996. p. 2. ISBN 80 86008-16-9.

Key changes introduced by the legislation included:

- change of age limit for criminal liability from 12 to 14 years of age;
- special regard with respect to individual and preventive approach without the need for criminal repression, for example by waiver of criminal prosecution or sentencing; imposing of non-custodial measures, such as protective supervision and a whole range of other measures;
- modification and widening of range of grounds for excluding of criminal liability of juveniles;
- court could impose also the following punishments: conditional sentencing, punishment of condemnation, pecuniary penalty (which must have been paid at latest within one year and under a permission), punishment of expulsion could only be imposed upon a foreigner;
- consequences of sentencing of juvenile offenders were not applied in case the offender was sentenced at the time of his juvenility;
- court was authorized to impose protective supervision within the family of the offender, in case it was necessary as a result of his behaviour;
- inadmissibility of police supervision, as well as of forced committal to work colony or inadmissibility of declaration of loss of office or limitation of civil rights.[11]

Under certain circumstances a juvenile was not criminally liable for his conduct. It involved cases where, as a result of his considerable underdevelopment, the offender could not command his own conduct, either as to its intellectual or moral nature.[12]

Timelessness of the cited legislation is also confirmed by the fact that a court could impose educational measure upon juvenile offender lacking criminal liability.

There were three degrees of educational measures:

a) protective supervision

b) protective family upbringing

c) protective institutional upbringing[13]

The above-analysed legislation may be considered as complex and advanced, taking into consideration the date of its adoption. It contained substantive educational influence and

[11] VRÁBLOVÁ, M.2006. Trestné zákonodarstvo nad mládežou v historickej perspektíve – včera a dnes. In Justičná revue. ISSN 1335-6461, 2006, vol. 58, No. 6-7, p. 985.
[12] ZEZULOVÁ, J. RůŽIČKA, M. 2005. *Aktuální problémy zákona č. 218/2003 Sb : O soudnictví ve věcech mládeže*. In Mesačník Státní zastupitelství. ISSN 1214 – 3758, 2005, vol. 3, No. 7 – 8, p. 6 – 7.
[13] ZEZULOVÁ, J. 1997. *Trestní zákonodarství nad mládeží*. 1. vyd. Brno : Nakladateľstvo Masarykova univerzita, 1997. p. 37 – 46. ISBN 9788021016439.

disapproved punishments for immature offenders. It addressed several practical issues which were previously unsettled because of gaps in previous legal regulation. Also prescribing of criminal liability from fourteen years of age is considered as very reasonable, as evidenced by the fact that also the present legislation prescribes criminal liability of offender from fourteen years of age and has been enacted only several years ago.

In 1950 the ZTSM statute was repealed and a Criminal Code No. 86/1950 Coll. was adopted, thereby overcoming legal dualism of Austrian and Hungarian legal regulation,[14] which resulted in major step-back in criminal-law regulation over juveniles. General provisions included only few sections from the former legislation and even those were adopted in limited extent. Criminal Code construed in such manner could not ensure fulfilling of principles included in the ZTSM. The legislation was very repressive, as the system of punishments included death sentence which, however, could not be imposed upon pregnant women and juveniles.[15] Also section 57 of the cited statute stressed that the purpose of punishment imposed upon juvenile is to educate the juvenile in order for him to become duly working citizen according to his personal qualities. Section 58 of the cited statute was also very interesting, prescribing discretion to waive sentencing of juvenile, e.g. in case the juvenile could not precisely recognize socially-dangerous nature of his conduct from excusable reason; in case of less important criminal offence or in case court considered that protective upbringing imposed upon juvenile sufficiently fulfils the purpose of sentence. The statute was in force until 1962, as on 1 January 1962 the Criminal Code No. 140/1961 Coll., came into force, which will be analysed in the following text.

3. Criminal Code No. 140/1961 Coll.

Comparison of legal regulation in the Criminal Code No. 86/1950 Coll. with the Criminal Code No. 140/1961 Coll. may be summarized as follows: "While the purpose of sentence pursuant to section 17 of the Criminal Code No. 86/1950 Coll. was to eliminate enemies of working public, to prevent perpetrator from committing criminal offences and to teach him to observe rules of socialist society and to educate also other members of society, the purpose of sentence pursuant to section 23 of the Criminal Code No. 140/1961 Coll. was to protect society against perpetrators of criminal offences, to prevent a convict from further

[14] VOJÁČEK, L., SCHELLE, K.2007. *Právní dějiny na území Slovenska*. Ostrava : Key Publishing, 2007, p. 410. EAN. 9788087071434.
[15] section 59 sub-paragraph a) of the Criminal Code No. 86/1950 Coll.

criminal activity and to teach him to pursue due life of working individual and thereby also to educate other members of society."[16]

Progress in the new criminal-law regulation was evident in this period. While the previous legislation concentrated on eliminating and removing of enemies of the regime and of working class, the new legislation concentrated on protection of society against committing of further crimes. Criminal-law legislation from 1950 was inspired by Stalinist philosophy of escalating class conflict against enemies of the regime.[17] It can be derived from the used formulation that the era presented radical socialism, with state trying to protect socialist values more than protecting its society against perpetrators of offences. Both pieces of legislation had common position with respect to definition of juveniles, being persons between fifteen and eighteen years of age.

Criminal liability of juveniles was defined in section 74 of the Criminal Code. Also in this era, criminal law took into consideration lack of life experience in case of juveniles and therefore criminal liability of immature offenders was regulated differently from general criminal liability.

Juvenile was a person who at the time of committing of criminal offence already reached fifteen years of age but did not reach eighteen years of age.[18] Criminal liability only arose upon reaching of fifteen years of age.[19] In practice that meant that an individual had no criminal liability in case he committed criminal offence on the day of his fifteenth birthday. Legislator observed also forming of individual personality, as well as the fact that reaching legal age of maturity did not mean completing of psychical development of so-far juvenile personality. Therefore, an age close to the age of juveniles was considered as mitigating circumstance in criminal proceeding.

In the following provisions, the Criminal Code stated with respect to criminal liability: "Offence meeting elements of crime prescribed in this statute does not constitute a criminal offence in case it was committed by a juvenile offender and a degree of its dangerousness for society is minor."[20] The cited provision introduced the so-called material corrective, prescribing degree of dangerousness of criminal offender for society as a substantive element

---

[16] MADLIAK, J., MADLIAK, A., ČEČOT,V. 2000. *Trestné právo hmotné - všeobecná časť*. Košice: Atom computers, 2000. p. 28. ISBN 80-968409-2-4.
[17] Available at: http://www.ius-wiki.eu/historie/pfuk/cech/zkouska/skupina-b/otazka-34
[18] ČVERČKO, T.2005. Trestnoprávna zodpovednosť mladistvých. In Justičná revue. ISSN 1335-6461, 2004, vol. 56, No. 4, s. 457.
[19] section 89 paragraph 17 of the Criminal Code
[20] section 75 of the Criminal Code

of criminal offence. In addition to meeting all formal elements of criminal offence: subject, object, subjective and objective element of criminal offence, the substantive element also had to be met. In other words, juvenile could only possess criminal liability in case he committed a criminal offence meeting the elements prescribed by the Criminal Code which at the same time amounted to such degree of dangerousness for society which was higher than minor.[21] Degree of dangerousness was determined strictly subjectively, taking into consideration circumstances of the committed offence. A typical example is a crime of theft from agricultural land (theft of potatoes, cabbage), as such conduct does not even represent conduct substantively dangerous for the society.

Persons who did not reach fifteen years of age at the time of committing an offence were not criminally liable. In such case it was mandatory for a court to impose protective upbringing upon a person who reached twelve years of age, provided that the person committed a criminal offence for which an exceptional punishment could be imposed. However, it only applied in case of exceptionally dangerous criminal offences, otherwise a court could impose protective upbringing at its discretion under conditions prescribed in section 84 of the Criminal Code.[22]

The Criminal Code provided exhaustive enumeration of punishments available for juveniles, namely the following types of punishments:

- **punishment of imprisonment**
- **punishment of forfeiture of item**
- **punishment of expulsion**
- **pecuniary penalty[23]**
- **punishment of prohibition of activity[24]**

The Criminal Code was amended a number of times, which resulted in obliqueness and opacity of the legal regulation and several legal concepts did not correspond with legislation and system of developed democratic countries. After dissolving of the Czecho-Slovakia the Criminal Code was in force at the territory of the Slovak Republic until 31 December 2005, when a law reform of criminal law was introduced, resulting in adoption of the Criminal Code No. 300/2005 Coll. (hereinafter as the "Criminal Code"), in force from 1 January 2006. In

[21] ČVERČKO, T.2005. Trestnoprávna zodpovednosť mladistvých. In Justičná revue. ISSN 1335-6461, 2004, vol. 56, No. 4, p. 458.
[22] ČVERČKO, T.2005. Trestnoprávna zodpovednosť mladistvých. In Justičná revue. ISSN 1335-6461, 2004, vol. 56, No. 4, p. 458.
[23] Only in case the juvenile was gainfully employed
[24] Such punishment was only available provided that it did not prevent preparation for future profession and the maximum limit of such punishment did not exceed 5 years

the neighbouring Czech Republic Act No. 218/2003 Coll. on liability of juveniles for offences and on justice system in matters of juveniles (hereinafter as the "ZSM") has been adopted, coming into force on 1 January 2004, thereby creating special criminal-law regulation for juveniles (Criminal Code No. 140/1961 Coll. as *lex generalis* was in force in the Czech Republic until 31 December 2009 and was subsequently replaced by new Criminal Code No. 40/2009 Coll. in force from 1 January 2010). ZSM has position of *lex specialis* with respect to other legislation, meaning that it has priority over general legislation governing criminal liability and sentencing of juveniles.

4. Criminal Code No. 300/2005 Coll. as amended

At present time legal regulation of criminal liability and sentencing of juveniles is included in the fourth chapter of the general part of the Criminal Code No. 300/2005 Coll. as amended (hereinafter as the "Criminal Code") under heading "Special Provisions on Prosecuting of Juveniles" (sections 94 – 121 of the Criminal Code). It must be noted that these special provisions have priority over other provisions of the general part of the Criminal Code. Naturally, other provisions of the Criminal Code apply to juveniles as *lex generalis*. The purpose of legislation construed in such manner is to take into consideration the fact that juvenile offenders of crimes are oftentimes not sufficiently morally and intellectually developed and this fact affects their behaviour. The Criminal Code is based on idea that a juvenile should be educated in order for him to become due citizen pursuing proper life and therefore it enforces principles of restorative justice (note: according to Howard Zehr, founder of restorative justice, it means a "process which in absolute extent involves all those affected by such conduct, taking effort to heal and restore relationship corrupted by criminal offence"). Therefore, its aim is not to apply elements of retributive justice based on principle that retribution should be provided for committed criminal offence.

The newly enacted Criminal Code introduced number of novelties. The most important one was probably lowering of age limit for criminal liability from fifteen to fourteen years of age. The only exception was provided by legislator in case of crime of sexual abuse pursuant to section 201 of the Criminal Code, establishing criminal liability to offender upon reaching fifteen years of age. The essential requirement for arising of criminal liability to juveniles according to current legal regulation is <u>reaching of fourteen years of age</u> (note: criminal liability commences on the day which follows after the day of fourteenth birthday of an offender – see rule of interpretation in section 136) <u>and sanity.</u> The exception from this absolute criminal

liability and a novelty introduced represent the so-called conditional (relative) criminal liability defined in section 95 paragraph 1 of the Criminal Code. Therefore, in case a juvenile younger than fifteen years of age did not achieve such degree of intellectual and moral development at the time of committing of a criminal offence that would enable him to recognize illegal nature of his conduct or to control his own behaviour, the offender is not criminally liable for such offence. The explanatory report referred to the provision as follows: "*This represents concept of so-called conditioned sanity, which depends upon achieved degree of intellectual and moral development of a juvenile (at the time of the offence). Similar legal regulation is applied in Germany and in the Czech Republic. The law therefore requires from a juvenile offender that he was able to realize that the committed offence violates rules of society or that he was able to control his behaviour. At the same time, immaturity of juvenile must be of considerable extent, i.e. it must be clear that at the time of the offence the offender has not reached such degree of development (intellectual or moral) as is usually achieved by his contemporaries. In order to prove such circumstance, an expert witness in the area of psychiatry or psychology of juveniles must be appointed in case of a juvenile younger than fifteen years of age and in case of other juveniles only in such cases in which there are doubts about psychical maturity of a juvenile."* Furthermore, pursuant to section 338 of the Code of Criminal Procedure, in case of juvenile offender who has not reached age of fifteen at the time of the offence, his ability to recognize illegality of his conduct and ability to control his behaviour must always be examined.

It is important to point out the amendment to the Criminal Code adopted by Act No. 204/2013 Coll. which substantively changed the definition of a child. Prior to the amendment a child meant a person who was younger than eighteen years of age, except for situation when legal age was reached in different manner (e.g. by entering into marriage). If we apply method of logical interpretation, in case maturity is acquired prior to reaching eighteen years of age, a child (juvenile) was not protected by rules of criminal law for example in case of crime of child pornography production pursuant to section 368 of the Criminal Code. The amendment implemented Directive of the European Parliament and of the Council 2011/93/EU of 13 December 2011 on combating the sexual abuse and sexual exploitation of children and child pornography, which replaced Council Framework Decision 2004/68/SVV (OJ EU L 335, 17 December 2011), into our Criminal Code. In accordance with the cited amendment, every

person who has not reached the age of eighteen is considered as a child. Thereby a criminal-law protection of child until its reaching the age of maturity was promoted.[25]

In case of juvenile offenders, a so-called material corrective is expressed with respect to misdemeanours.[26] Pursuant to section 95 paragraph 2 of the Criminal Code, a misdemeanour meeting elements of crime as defined by the Criminal Code does not constitute a criminal offence, provided that it was committed by a juvenile and its gravity is minor. The purpose of this provision is to punish juvenile only for a misdemeanour which is more serious (as to its manner of committing, intention, consequence, inducement, or sustained damage) and which is of higher gravity than in case of adult offenders. As the primary aim of the Criminal Code is to educate a juvenile for him to become proper citizen, the purpose of criminal proceeding is not to impose a sentence upon a juvenile, but in certain cases, provided that particular statutory conditions are met, it is necessary to apply so-called alternative procedure deviating from traditional criminal proceeding.[27] Also systematic categorisation of alternative procedures concerning juveniles (waiver of sentencing, conditional waiver of sentencing) evidences that legislator had no intention to promote sentencing of juveniles but intended to give them another chance to pursue proper and orderly life. It is unquestionable that applying of alternative procedures in case of juveniles is of paramount importance and more than necessary and provided that such procedure could not ensure protection of society and meeting requirements of general as well as individual prevention, it is appropriate to impose a sentence.

In case of juvenile offenders the following alternative procedures are available:

- **waiver of sentence**
- **conditional waiver of sentence**
- **conditional staying of criminal proceeding**
- **settlement**[28]

In case any of the above-mentioned means of alternative procedure cannot be used, in particular because statutory conditions are not met or because of recidivism of a juvenile

[25] ŠIŠKA, B. 2015. Právna úprava trestnej zodpovednosti a trestania mladistvých v podmienkach Českej republiky, Slovenskej republiky a ich vzájomná komparácia. In Justičná revue. ISSN 1335-6461, 2015, vol. 67, No. 12, p. 1451-1453.

[26] IVOR, J. a KOL. 2010. *Trestné právo hmotné* : *Všeobecná časť*. 2. doplnené a prepracované vydanie. Bratislava : Iura Edition, 2010. p. 472. ISBN 978-80-8078-308-2.

[27] Alternative procedure may be treated as a certain alternative to the classical criminal proceeding, resulting in no imposing of punishment.

[28] The author intentionally excluded conditional discontinuation of criminal prosecution to cooperating accused from alternative procedures available for juveniles, as it cannot be anticipated that proving of serious criminal offences will depend on cooperation with juvenile as an accused person.

offender (meaning that alternative procedure would not provide a sufficient resolving of the criminal matter because of his past record), based upon gathered evidence court must consider which type of punishment would most effectively fulfil the purpose of criminal proceeding and would be the most efficient manner for remedy of the juvenile.

Pursuant to section 109 of the Criminal Code a court may impose upon a juvenile:

a) punishment of community service *(in amount from 40 to 150 hours),*

b) pecuniary penalty *(in amount from 30 EUR to 16,590 EUR),*

c) punishment of forfeiture of an item,

d) punishment of prohibition of activity *(in maximum length of 5 years; or from 7 to 15 years[29]),*

e) punishment of prohibition of attendance of public events *(in maximum length of 5 years)[30],*

f) punishment of expulsion (*for period from 1 to 5 years),*

g) punishment of home arrest *(for period up to 1 year),[31]*

h) punishment of imprisonment *(limits for imprisonment are decreased by half, where the maximum limit may not exceed 7 years and the minimum limit may not exceed 2 years).*

When determining types of punishment available for sentencing of juveniles, the legislator substantively preferred alternative types of punishment. By imposing alternative punishment in combination with proper intervention of educational facility or with assistance of special professional – andragogy specialist[32] or special psychologist concentrating on penology, grounds of delinquent behaviour of juveniles may be identified, which oftentimes include low level of education, insufficient upbringing in family, insufficient family background (incomplete families without mother or father), as well as learning of improper manner of behaviour by juvenile (e.g. tyrannical behaviour of father towards mother).

A rather newly-introduced concept of **re-education measures** presents a special measure of criminal law intended for prevention of criminal activity of juveniles. As opposed to punishments intended as sanction for committed criminal offences, these have primarily

[29] Only under the condition defined in section 61 paragraph 5 of the Criminal Code – the specified provision prescribes punishment of prohibition of activity for life with respect to adult offenders.
[30] Rather newly-introduced punishment, available for juveniles since 1 February 2014.
[31] New type of punishment, available to juveniles since 1 January 2016.
[32] Andragogy is an applied science on upbringing and education of adults, which means that andragogy specialist provides specialized coaching in this area. For the purpose of assistance to juvenile offenders may such intervention prove to be a crucial point in his education, as reaching maturity presupposes that a juvenile becomes socialized and educated at least in an elementary extent.

educational character. Each state has primary concern that its law is observed and in case it is violated, the state can enforce its observing.

Re-education measures are defined in sections 106 to 108 of the Criminal Code. The name itself indicates that these do not represent punishments but measures intended to have special re-educational effect on juvenile offender. The explanatory report to the Criminal Code rather concisely defines their purpose in the following part: "Primarily for the purpose of individual prevention, when prosecuting juveniles, an option to impose re-education measures, re-education obligations and warning with caution is introduced."[33]

Re-education measures pursuant to the Criminal Code are:

- re-education duties and restrictions
- warning with caution[34]

Re-education measures may be imposed in criminal proceedings only upon juveniles. These measures stand apart from system of punishments and their non-fulfilment does not amount to crime of obstruction of justice. Re-education measures may be imposed either by prosecutor in pre-trial proceeding or by court. Court may impose re-education measure only in case of conditional waiver of sentence of juvenile. This means that prosecutor is not limited in imposing re-education measure to such extent as in case of court. Another difference may be noted in legislation, i.e. in case re-education measure is imposed by prosecutor in pre-trial proceeding, consent of person subject to criminal prosecution is required (consent of juvenile, not his statutory representative). Consent with imposing of re-education measure constitutes a mandatory requirement, therefore it must be given in writing and must be included in investigation file. Granted consent may be withdrawn at any time even without giving reason, however, at latest until the end of pre-trial proceeding. At the trial stage, such consent of a person is not required, which represents another difference between imposing of re-education measure by prosecutor and by court. In case a juvenile does not agree with imposing of re-education measure by prosecutor and the prosecutor determines that another form of re-education measure would not reach the desired result, it is considered that the juvenile did not give consent with imposing of re-education measure.[35]

In case it is proved that a juvenile cannot fulfil the imposed re-education measure in the prescribed period and in its complete extent, either from subjective or objective reasons, court

[33] Available at: http://www.epi.sk/dovodova-sprava/Dovodova-sprava-k-zakonu-c-300-2005-Z-z.aspx.
[34] section 106 paragraph 2 of the Criminal Code
[35] ČENTÉŠ, J. a KOL. 2013. *Trestný zákon : Veľký komentár.* 1. vydanie. Bratislava : Eurokódex, 2013. p. 187-188. ISBN 978-80-8155-020-1.

or prosecutor in pre-trial proceeding cancels or changes the re-education measure. Such behaviour of juvenile will result in initiation of enforcement proceeding at the court, where the court proceeds pursuant to section 101 paragraph 3 of the Criminal Code (e.g. prolongs probationary period imposed upon the juvenile together with conditional waiver of sentence) or imposes proportionate punishment upon the juvenile in case of proceeding pursuant to section 101 paragraph 4 of the Criminal Code.

Under the Criminal Code a juvenile may also be subject to so-called protective measures, which represent sanctions as a consequence of committed criminal offence or offence otherwise punishable.[36] They may be defined in the following manner: "Protective measures are measures of state coercion, legal consequence of criminal offence or offence otherwise punishable, which are imposed by court in accordance with the law with intention to protect society and achieve prevention against criminal activity."[37] They represent sanctions imposed by court both to criminally liable persons, as well as to persons lacking criminal liability on the grounds of insanity at the time of committing of offence otherwise punishable.

This type of sanctions has several similarities with punishment. They represent measures with character of state coercion, which means that state can enforce them even against the will of person subject to such measure. Only court may impose them in criminal proceedings. Person subject to such measure suffers harm in form of restriction of fundamental rights and freedoms (e.g. transport to attendance of ambulant protective medical treatment, confinement in medical facility). As in case of punishment, the primary objective is protection of society against perpetrators of criminal offences or offences otherwise punishable. Protective measures find their applicability in criminal proceeding, as they are oftentimes imposed upon both juvenile and adult offenders. Imposing of such type of measure in some instances may have even stronger effect than imposing of punishment upon the offender, because disrupted juvenile should rather be treated than punished. Therefore, the purpose of protective measures is to help persons suffering from mental disease but also to juvenile persons suffering from neglected upbringing.

It can be derived from the above-mentioned that protective measures and punishments have several similar features but also differences. Protective measures may be imposed either separately without imposing a punishment (imposing of protective medical treatment to

[36] section 31 of the Criminal Code

[37] IVOR, J. a KOL. 2010. *Trestné právo hmotné* : *Všeobecná časť*. 2. doplnené a prepracované vydanie. Bratislava : Iura Edition, 2010. p. 444-.ISBN 978-80-8078-308-2.

dangerous insane offender pursuant to section 73 paragraph 1 of the Criminal Code) or instead of a punishment (imposing of protective measure upon juvenile in case of concurrent waiver of sentencing pursuant to Section 99 of the Criminal Code) but also concurrently with sentence in case conditions prescribed by the law are met and imposing of protective measure supports fulfilling of purpose of punishments.

Protective measures available in case of juveniles include:

- protective re-education
- protective medical treatment
- protective confinement
- confiscation of item

Conclusion

Development of criminal-law legislation concerning juveniles evolved rapidly in the course of time and its evolution was completed by adoption of the present Criminal Code. Evolution of criminal codes governing criminal liability and sentencing of juveniles was markedly affected by major social changes, as well as by gradually evolving approach of society to criminality of juveniles. Such evolution resulted in special approach towards sentencing of juvenile accused (defendants), as both the legislator and courts pay special attention to educational impact of criminal proceedings upon juveniles, which is usually greater than impact of their punishing. The Criminal Code derives from idea that juvenile may be educated to become a due citizen, whereby the legislator accentuated the need of more frequent use of alternative procedures or of material corrective. Despite the fact that the legislator took into consideration physical and mental development of young offender, which found its reflection in provisions of the Criminal Code, further criminal activity of juveniles cannot be completely prevented, as the state cannot completely replace upbringing of the juvenile and provide fully-fledged family environment. Parents and educational facilities also play important role in this respect, having mission to educate young individuals and guide him to take responsibility for his own actions.

The current legal regulation of criminal liability and sentencing of juveniles provides rather sufficient protection to juveniles and their rights and legally protected interests. On the other hand, it will be necessary to regulate criminality of minors (persons younger than 14 years of age) in the future for offences otherwise punishable, as this issue is presently not regulated.

In this respect the legislator could find inspiration in legal regulation included in the ZSM (in the Czech Republic) which seems to be rational and complex.

Furthermore, several concepts such as re-education measures (re-education duties and restrictions and warning with caution) are very rarely applied in practice, in particular the warning with caution has so far failed to find its field of applicability. It would be beneficial to introduce other forms of alternative procedures in criminal proceeding (for example those contained in the ZSM – reconciliation, waiver of criminal prosecution), where criminal matter of juvenile offender could in such case be completed already in pre-trial stage, thereby decreasing the length of criminal proceeding.

Finally, criminal policy of state plays crucial role, therefore it is proper to concentrate on prevention against criminal activity of juveniles having greater chance of re-socialising and re-integration, as their subsequent integration into society is particularly likely.

References

1. Books/Monographs

ČENTÉŠ, J. a KOL. 2013. *Trestný zákon : Veľký komentár.* 1. vydanie. Bratislava : Eurokódex, 2013. 880 s. ISBN 978-80-8155-020-1.

IVOR, J. a KOL. 2010. *Trestné právo hmotné* : *Všeobecná časť*. 2. doplnené a prepracované vydanie. Bratislava : Iura Edition, 2010. 532 s.ISBN 978-80-8078-308-2.

KINCL, J., URFUS, V., SKŘEJPEK, M. 1995. *Římské právo*. 1. vyd. Praha : Nakladateľstvo C. H. Beck, 1995. 386 s. ISBN: 80-7179-031-1.

MADLIAK, J., MADLIAK, A., ČEČOT,V. 2000. *Trestné právo hmotné - všeobecná časť*. Košice: Atom comupters, 2000. 173 s. ISBN 80-968409-2-4.

ROZUM, J. 1996 *Právní úprava trestního soudnictví v Československu z roku 1931.* Praha: Vydavatelství Kufr, 1996. 53 s. ISBN 80 86008-16-9.

ŠÁMAL, P., VÁLKOVÁ, H., SOTOLÁŘ, A., a i. 2007. *Zákon o soudnictví ve věcech mládeže : Komentář*. 2. vydání. Praha : C. H. Beck, 2007. 1199 str. ISBN 978-80-7179-375-5.

VEČERKA, K., HOLAS, J., ŠTĚCHOVÁ, M., DIBLÍKOVÁ, S., NEUMANN., J. 2004. *Mladiství pachatelé na prahu tisíciletí*. 1. vyd. Praha : Nakladateľstvo Institut pri kriminologii a sociální prevenci, 2004.132 s. ISBN 80-7338-033-1.

VOJÁČEK, L., SCHELLE, K.2007. *Právní dějiny na území Slovenska*. Ostrava : Key Publishing, 2007. 450 s. EAN. 9788087071434.

ZEZULOVÁ, J. 1997. *Trestní zákonodarství nad mládeží*. 1. vyd. Brno : Nakladateľstvo Masarykova univerzita, 1997. 248 s. ISBN 9788021016439.

2. Journal articles

ČVERČKO, T.2005. Trestnoprávna zodpovednosť mladistvých. In Justičná revue. ISSN 1335-6461, 2004, roč. 56, č. 4, str. 457 – 462.

ŠIŠKA, B. 2015. Právna úprava trestnej zodpovednosti a trestania mladistvých v podmienkach Českej republiky, Slovenskej republiky a ich vzájomná komparácia. In Justičná revue. ISSN 1335-6461, 2015, roč. 67, č. 12, str. 1447-1455.

VRÁBLOVÁ, M.2006. Trestné zákonodarstvo nad mládežou v historickej perspektíve – včera a dnes. In Justičná revue. ISSN 1335-6461, 2006, roč. 58, č. 6-7, str. 981-993.

ZEZULOVÁ, J. RůŽIČKA, M. 2005. *Aktuální problémy zákona č. 218/2003 Sb : O soudnictví ve věcech mládeže*. In Mesačník Státní zastupitelství. ISSN 1214 – 3758, 2005, roč. 3, č. 7 – 8, s. 6 – 16.

3. Almanac article

VÁLKOVÁ, H., ŠÁMAL, P., SOTOLÁŘ, A. 2003. Restorativní justice a česká reforma trestního práva mládeže In *Restorativní justice*: *Sborník příšěvků a dokumentů.* Praha : Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2003. ISBN 80-7338-021-8, s. 21 - 40

4. Journal articles on Internet

Preložené z : DR. FRANZ VON LISZT.1905. *Der Zweckgedanke im Strafrecht. In : Dr.Franz von Liszt.* [online]. *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge. Berlin :* J.Guttentag Verlagsbuchhandlung G.m.b.H, 1905. 179. str.
Dostupné na
http://koriath.jura.uni-saarland.de/textsammlung/pmwiki.php?n=FranzVonLisztDerZweckgedankeImStrafrecht.Start

5. Statues

Zákon č. 48/1931 Z.z. a.n., o trestnom súdnictve nad mládežou v znení neskorších predpisov

Trestný zákon č. 86/1950 Zb. v znení neskorších predpisov

Trestný zákon č. 300/2005 Z.z. v znení neskorších predpisov

Predpis č. 218/2003 Sb. Zákon o odpovědnosti mládeže za protiprávní činy a o soudnictví ve věcech mládeže a o změně některých zákonů (zákon o soudnictví ve věcech mládeže) v znení neskorších predpisov

PRIVATIZÁCIA TRESTNÉHO PRÁVA: HISTORICKO-PRÁVNE ASPEKTY

Róbert Jáger[1]

Abstrakt
Príspevok popisuje vývoj trestného práva ako pôvodne súkromného odvetvia práva a poukazuje na zmeny, ktoré v konečnom dôsledku zmenili charakter trestného práva tak, že v dnešnej dobe je toto považované na odvetvie verejného práva.

Abstract
The paper describes the development of criminal law as a privately-owned private law and points to changes that changed the nature of criminal law so that it is now considered a public law.

Trestné právo je v súčasnosti považované za odvetvie verejného práva. Konštatovanie o verejno-právnom charaktere trestného práva je pre nás natoľko samozrejmým, že myšlienka o možnosti čo i len čiastočnej privatizácii charakteru niektorých inštitútov trestného práva sa nám zdá cudzia. Avšak, ak nahliadneme do najhlbšej minulosti vývoja trestného práva na našom území, zistíme, že trestné právo (ktoré sa však v danom obdobím takto nenazývalo) malo prevažne súkromný charakter.

Jedným z cieľov grantového projektu APVV s názvom *Privatizácia trestného práva- hmotnoprávne, procesnoprávne, kriminologické a organizačne - technické aspekty* je poukázanie na možnosť zmeny takmer výlučne verejno-právneho charakteru väčšiny trestnoprávnych inštitútov tohto odvetvia nášho právneho poriadku. Riešitelia projektu sa vydávajú smerom, ktorý síce v podmienkach strednej Európy možno považovať za prelomovým, ale v celosvetovom kontexte nie úplne neexistujúcim. Napríklad v USA majú skúsenosti s existenciou súkromných zariadení na výkon trestu odňatia slobody už od predposlednej dekády minulého storočia. Motiváciou zmeny pôvodne existujúcich zariadení na výkon trestu odňatia slobody, ktoré boli pod kuratelou verejnej moci štátu (najmä na federálnej úrovni) bola preplnenosť pôvodne existujúcich zariadení a ich ekonomická neefektivita.

Po vzore USA sa v nedávnej minulosti nechali inšpirovať aj niektoré krajiny Európy. „Pilotný projekt“ zavádzania súkromných zariadení na výkon trestu odňatia slobody možno vidieť v súčasnosti vo Veľkej Británii, podobne (síce v skromnejšom rozsahu) aj konštituovanie zariadenia na realizáciu väzby v Nemecku. V oboch spomínaných krajinách sa jedná o tzv.

---

[1] Doc. JUDr. PhDr. Róbert Jáger, PhD. Katedra dejín štátu a práva Právnickej fakulty Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici. Tento článok je výstupom grantového projektu APVV-16-0362 *Privatizácia trestného práva- hmotnoprávne, procesnoprávne, kriminologické a organizačne - technické aspekty*.

pilotné projekty, ktoré majú za cieľ ukázať „životaschopnosť“ a opodstatnenosť takýchto zariadení. Je chvályhodné, že spomínané európske krajiny sa vydali „opatrnejšou cestou“, kedy na menšej vzorke zariadení plánujú vyskúšať ich fungovanie, pričom budú pozorované aspekty zavádzania takýchto zmien nielen v rovine právnej, ale aj v rovine najširších dopadov na čo najväčšiu oblasť spoločenských či ekonomických vzťahov. Je potrebné zdôrazniť, že v týchto európskych krajinách je braný osobitný zreteľ aj na osobu umiestnenú v zariadení na výkon trestu odňatia slobody, a sú posudzované aj vplyvy takéhoto súkromného zariadenia na jeho eventuálnu prevýchovu, či jej eventuálne znovu zaradenie do spoločnosti.

Aj napriek tomu, že v súčasnom európskom priestore je zavádzanie súkromných zariadení na výkon trestu odňatia slobody považované za „prevratnú novinku“, a je správne jej len postupné zavádzanie do praxe, systém existencie súkromných zariadení na výkon trestu odňatia slobody nie je v dejinách európskych krajín vôbec novinkou. Táto skutočnosť je determinovaná najmä ponímaním a podstatou „trestného práva“[2] ako takého v najstarších dobách jeho existencie.

Vo väčšine stredovekých európskych štátov malo trestné právo takmer výlučne súkromnoprávny charakter. Uvedená skutočnosť je dôsledkom tzv. *patrimojného charakteru*[3] štátnych útvarov daného obdobia.[4] Tzv. patrimojný charakter (stredovekých) štátov vystihuje skutočnosť, že dobové štátne útvary boli považované za *patrimónium* (vlastníctvo) panovníka. Najmä pozemková báza štátu bola vlastníctvom panovníka, a tento ju „len“ udeľoval do držby niektorým osobám za zásluhy, a tieto ju mohli udeľovať do držby sebe zaviazaným osobám. Takto vznikala schéma sociálnych vzťahov, na vrchole ktorej bol samotný panovník ako „vlastník štátu“ a pod ním hierarchicky usporiadaná sústava „vazalov“, z ktorých sa neskôr konštituovala aristokracia. Najnižšie v tejto sociálnej štruktúre vzťahov nadriadenosti a podriadenosti sa nachádzali poddaní (alebo nevoľníci či niekedy aj otroci)[5], ktorí im pridelenú

---

[2] Slovné spojenie „trestné právo“ sme dali do úvodzoviek, nakoľko v dobovom jazyku takéto slovné spojenie neexistovalo, a jedná sa o neologiumus.

[3] Hoci väčšina právno-historickej spisby bežne používa slovné spojenie „patrimoniálny charakter“ Veľkej Moravy, a jedná sa o termín v odbornej literatúre vžitý, v novej literatúre sa niektorí autori tomuto slovnému spojeniu vyhýbajú. Pozri bližšie napr.: LYSÝ, M.: *Moravania, Mojmírovci a Franská ríša. Štúdie k etnogenéze, politickým inštitúciám a ústavnému zriadeniu na území Slovenska vo včasnom stredoveku*. Bratislava: Atticum, 2014.

[4] Pozri bližšie: BEŇA, J. - GÁBRIŠ, T.: *Dejiny práva na Slovensku (do roku 1918).* Bratislava: Univerzita Komenského, 2016. MOSNÝ, P. - LACLAVIKOVÁ, M.: *Dejiny štátu a práva na území Slovenska I. od najstarších čias do roku 1848*. Šamorín: Heuréka, 2010. MOSNÝ, P. - LACLAVIKOVÁ, M.: *History of state and law on the territory of Slovakia I. From ancient times till 1848*. Plzeň: Aleš Čeněk, s.r.o, 2009; MOSNÝ, P. - HUBENÁK, L.: *Dejiny štátu a práva na Slovensku*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2005; ŠVECOVÁ, A. - GÁBRIŠ, T.: *Dejiny štátu, správy a súdnictva na Slovensku.* Plzeň: Aleš Čeněk, s.r.o., 2009, Bratislava: Atticum, 2014. Porovnaj s STEINHÜBEL, J.: Bratislavský komitát. In : *Historický časopis*, 2, 2012, s. 191-214.

[5] Pozri bližšie: JÁGER, R.: Existovalo otroctvo aj na území dnešného Slovenska? In: *Ako sa nestať obeťou obchodovania s ľuďmi? Hľadáme riešenie.* Banská Bystrica : Inštitút kriminologických štúdií, 2014. JÁGER, R.:

pôdu obrábali. Panovník stojaci na vrchole tejto štruktúry spravoval štát ako svoje „domínium“, ako svoje vlastníctvo. Akýkoľvek majetkový „trestný čin“[6] proti predmetu vlastníctva patriacemu do tejto majetkovej podstaty štátu, bol považovaný za „trestný čin“ proti majetku panovníka, a takto bol aj postihovaný. V dobovom ponímaní najmä útoky na majetok panovníka boli trestané z pozície štátu, teda najmä tieto trestné činy môžu byť považované za tie, ktoré by sme (dnešným jazykom) označili ako činy trestané verejnou mocou (aj keď sa trestal útok na súkromný majetok panovníka). Do rovnakej skupiny by sme mohli zaradiť aj „trestné činy“ (alebo dobovým jazykom nazvané „útok“) na osobu panovníka, jeho rodinu, „familiárov“, členov dvora a iné s ním spriaznené osoby.

Panovník v danom období vykonával aj funkciu (najvyššieho) sudcu nad celým štátom. Panovník v najstaršom období najčastejšie nemal jedno sídlo, ale „putoval“ so svojím dvorom po krajine, a kde sa so svojím dvorom zastavil. Počas týchto zastávok, okrem správy štátnych záležitostí (ktoré sa zároveň kryli aj so správou jeho majetku), riešil súdne spory a „odsudzoval“ páchateľov „trestných činov“. Postupným rozširovaním sa teritórií štátnych útvarov daného obdobia a postupným nárastom správnej agendy bolo nevyhnutným, aby panovník poveroval (okrem iného) aj súdením a trestaním ostatné osoby. Najčastejšie boli poverovaní vykonávaním súdnej moci osoby blízke panovníkovi. Tieto osoby najskôr vykonávali súdenie v mene panovníka, až postupom času dochádzalo k vytváraniu samostatných sudcov s vlastnou súdnou právomocou.

Určitou zaujímavosťou „trestného práva“ daného obdobia je to, že za spáchanie trestného činu proti životu, zdraviu či majetku súkromnej osoby (nijako nezviazanej s osobou panovníka) nemuselo nevyhnutne nasledovať potrestanie páchateľa zo strany štátu z pozície „nositeľa verejnej moci“, ale v mnohých miestach ešte stále prevládala svojpomoc, ako forma riešenia sporov majúcich aj „trestnoprávny“ charakter. V prípade útoku na člena rodiny sa realizovala „náprava“ formou svojpomoci rovnakým recipročným útokom priamo na osobu páchateľa alebo na člena jeho rodiny, aplikujúc pravidlo „oko za oko, zub za zub“. Ak však osoba (alebo jej rodinní príslušníci), na ktorú bol vykonaný útok, nemala možnosť si takto „vymôcť nápravu“, skutok mohol zostať aj nepotrestaný. Aplikovala sa teda “mocenská teória“: každý mal toľko práva, koľko mal moci. Takýto súkromnoprávny charakter riešenia

Lingvisticko-etymologická analýza najstarších termínov rodinnoprávnych vzťahov v západo-slovanskom jazykovom prostredí. In: Štát a právo, č.1, roč. 2. 2016, s. 88-129.

[6] GÁBRIŠ, T. - JÁGER, R.: *Najstaršie právo na Slovensku? Pokus o rekonštrukciu predcyrilometodského normatívneho systému*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016.GÁBRIŠ, T. - JÁGER, R.: Vlastnícke právo a majetkové vzťahy na Veľkej Morave. In: *Historia et Theoria Iuris (vedecký časopis)*. roč.7.č.1/2015.

„trestnoprávnych“ záležitostí je možné sledovať nielen v období pred vytvorením štátnych útvarov, ale bol markantný aj niekoľko storočí po vzniku prvých štátnych útvarov.

Postupným vývojom stredovekých štátnych útvarov nastáva uvoľňovania vyššie popísaných väzieb v sociálnej štruktúre obyvateľstva. Panovník síce naďalej stojí na čele štátu, ale významné právomoci preberajú členovia postupne sa zvýrazňujúceho stavu aristokracie, ktorí postupne preberajú väčšinu právomocí nad územím, ktoré im je zverované do správy (najskôr len doživotne, neskôr dedične). Tak postupne popri stále existujúcej (ale najmä formálnej) právomoci panovníka, začína koexistovať súdna právomoc aristokracie nad poddaným obyvateľstvom usadeným na ich majetku. Ďalším aspektom, ktorý významne zasiahol do „trestnoprávnych“ vzťahov bolo prijatie kresťanského spôsobu života. Hoci kresťanstvo bolo vo väčšine krajín prijaté už v rannom či vrcholnom stredoveku, nie je správne predpokladať, že bezprostredne po prijatí kresťanstva ľudia zmenili spôsob svojho života. Takéto zmeny možno vidieť výraznejšie až v neskorom stredoveku. Práve s postupným prijímaním kresťanského spôsobu života dochádza aj k „humanizácii trestného práva“. Pod pojmom „humanizácia trestného práva“ vo vrcholnom stredoveku si nemôžeme predstavovať to, čo pod tým rozumieme v súčasnosti. V danom období sa táto „humanizácia“ realizovala skôr v tom ohľade, že riešenie sporov majúcich pôvodne prevažne súkromno-právny charakter, sa riešenie sporu a ukladanie sankcie realizovalo z pozície nositeľa verejnej moci. Rovnako aj pôvodný charakter pomerne prísnych „sankcií“ sa postupne - najmä v dôsledku cirkevného vplyvu - zmierňoval. Pôvodné zmrzačujúce tresty aj za málo nebezpečné „trestné činy“ sa mohli nahradiť cirkevným pokáním či pôstom. Charakter „trestného práva“ ako celku však aj napriek postupným zmierňujúcim tendenciám, zostáva z pohľadu súčasného náhľadu, zarážajúco krutým.

Pre účely tejto práce je dôležitým aj poznanie, aké tresty sa v dobovom práve realizovali. Najčastejšie išlo o tresty telesné a zmrzačovacie. Tieto sa v dôsledku pôsobenia cirkvi sa postupne nahrádzali miernejšími formami trestania alebo ukladaním cirkevného pôstu či pokánia. Hoci takúto alternáciu formy ukladania trestu máme písomne doloženú v našich dejinách už v období existencie Veľkej Moravy, medzi historikmi práva sa vedú oprávnené diskusie, či sa v praxi takáto zmena naozaj aj dôsledne realizovala, alebo takéto „nariadenie“ zmiernenie trestania ostalo len vôľou najvyšších predstaviteľov cirkevnej správy Veľkomoravského obdobia. Telesné a zmrzačovacie tresty boli postupne „dopĺňané aj o tresty postihujúce majetok „páchateľa trestného činu“ a jeho rodiny a tresty infamujúce. Na tomto mieste je nutné upozorniť, že v minulosti neexistovalo individuálne vlastníctvo v našom

ponímaní. Majetok (najmä nehnuteľnosti) boli vo vlastníctve rodiny ako celku. Nebolo možné teda postihnúť len majetok páchateľa. Zároveň existovalo postihovanie nielen páchateľa, ale „potrestaná“ mohla byť aj jeho rodina. Ešte z obdobia neskorého stredoveku máme opakovane dokázané, že napr. za útok na panovníka či jeho blízku osobu, bol popravený nielen samotný páchateľ, ale aj príslušníci jeho rodiny. Uvedené kolektívne trestanie aj rodiny páchateľa bolo v dobovom ponímaní odôvodňované okrem iného aj preventívnym pôsobením rodiny v predchádzaní páchania „trestnej činnosti“ na jednotlivca, zároveň aj psychologickým účinkom strachu samotného páchateľa, že ak spácha „trestný čin“ následky bude znášať aj jeho rodina.

V porovnaní so štruktúrou a formou trestov, ktoré sa ukladali v novoveku, je zaujímavé, že v nami sledovanom období prakticky neexistoval „trest odňatia slobody“ v jeho neskoršom ponímaní. Hoci máme mnoho dôkazov o existencii „žalárov“, „temníc“ či „hladomorní“ (pre zjednodušenie budeme ďalej v texte používať len termín „žalár“) už z obdobia stredoveku, tieto neslúžili primárne na „výkon trestu odňatia slobody“. Osoba, ktorá bola umiestnená do žalára, tam bola internovaná najmä aby sa jej zabránilo v úteku. V žalári osoba „čakala“ na „vynesenie rozsudku“ vo svojom prípade. Po „vynesení rozsudku“ bola osoba popravená, fyzicky potrestaná, poslaná do vyhnanstva, predaná do otroctva (ktoré u nás existovalo až do 12. storočia) alebo jej bol uložený infamujúci trest. Bolo zriedkavým, aby bol v práve v ranom alebo vrcholnom období stredoveku uložený „trest odňatia slobody“ (dobové právo takýto termín ani nepoznalo).

Väčšina žalárov v stredoveku mala „súkromný charakter“: boli „zriaďované“ z nariadenia panovníka (v neskoršom období z nariadenia aristokracie) pre potreby „trestného procesu“ voči osobám páchajúcim „trestné činy“ na ich „panstvách“. Aj samotné slovo „zriaďované“ v predchádzajúcej vete môže byť zarážajúcim, nakoľko sa nejednalo o osobitné stavby, či dokonca samostatné inštitucionálne celky (ako to máme dochované v neskoršom období), ale sa jednalo len o niekoľko miestností, ktoré boli súčasťou hradu či vojenskej základne. Stredoveké žaláre reflektovali primárne potrebu zabránenia úteku osoby pred „výkonom spravodlivosti“. Zväčša sa nebudovali osobitné zariadenia na výkon tohto inštitútu, ale sa využívali priestory v existujúcich stavbách: pivnice, sklady, veže, alebo aj len obyčajná vyhĺbená jama, ktorá bola prekrytá mrežou. Akýkoľvek priestor, o ktorom sa dalo predpokladať, že z neho osoba neujde, mohol byť využívaný ako žalár. Tieto priestory nemuseli spĺňať žiadne požiadavky na osvetlenie, vetranie, ani minimálnu plochu pre jedného väzňa. Osoby tu sa nachádzajúce sa, kvôli neexistencii zákonných lehôt v rámci ktorých by sa mala

vyriešiť ich vec, mohli nachádzať aj roky v otrasných podmienkach, priamo ohrozujúcich ich život alebo zdravie.

Až na prelome stredoveku a novoveku „trestné právo“ pomaly získava skôr verejnoprávny charakter. Táto zmena je spôsobená pomalým reflektovaním zmien v náhľade na štát: štát už nie je ponímaný ako súkromný majetok panovníka (ako tomu bolo v rano-feudálnom období), a taktiež bola postupne obmedzovaná takmer výlučná svojvôľa aristokracie pri spravovaní časti krajiny im pridelenej do správy (čo bolo charakteristické v období feudálnej rozdrobenosti, v určitej miere aj v období stavovskej monarchie). Trestné právo pomaly nadobúdalo všeobecné kontúry právneho odvetvia spadajúceho do verejného práva. Pôvodná svojpomoc sporových strán, či svojvôľa aristokrata bola čoraz viac nahrádzaná ustanoveniami trestného práva procesného. (Ustanovenia trestného práva hmotného môžeme nájsť aj v staršom práve, o ktorom sme konštatovali, že malo charakter súkromného právneho odvetvia. Samotná realizácia týchto noriem však zostávala v „súkromných rukách“.)

Hoci od obdobia renesancie sa vo filozofii objavujú myšlienky o (súčasným jazykom nazvané) „dôstojnosti ľudí“, tieto sa do praxe „väznenia“ dostávali naozaj len veľmi pomaly. Až v období humanizmu sa výraznejšie začínajú ozývať myšlienky, že aj s páchateľmi trestných činov je nutné nakladať aspoň v minimálne možnej miere dôstojne, a zmeny nastávajú stále len pozvoľne. Až v novoveku možno vidieť v praxi ukladania trestov zmeny: medzi pôvodné formy trestov začína vo väčšom rozsahu ukladať aj „trest odňatia slobody“. Z pôvodného inštitútu, ktorý mal pôvodne charakter „väzby“ sa vytvára jeden z druhov trestu.

V tomto období možno sledovať aj postupnú zmenu v charaktere „zariadení na výkon trestu odňatia slobody“. Pôvodné žaláre, ktoré boli len niekoľkými miestnosťami, ktoré boli súčasťou iného objektu sa menia na samostatné objekty, ktoré majú aj vlastný inštitucionálny charakter. Nebolo bežným, aby sa stavali nové „zariadenia na výkon trestu odňatia slobody“, najčastejšie sa len upravili staršie objekty, ako napríklad opustené vojenské základne, či už nepoužívané hrady. V prímorských krajinách sa ešte aj v novoveku využívali napríklad lode, ktoré niekedy aj rok stáli v prístave, a do ktorých sa umiestňovali trestanci, až po naplnení lode ich táto odviezla do zámorských kolónií, kde mohli byť trestanci umiestňovaní v tam vybudovaných väzniciach, alebo boli pustení na slobodu, aby aj takouto formou „kolonizovali“ zámorské krajiny.

Súkromné väznice pritom existovali ešte v 19. storočí vo viacerých európskych krajinách. K ich zániku a nástupu štátnych väzníc viedli tvrdenia, aké hlásal napr. anglický ľavicový liberál Jeremy Bentham (Paul Johnson ho nazval aj duchovným otcom gulagov), že

štát zabezpečí nápravu väzňov lepšie ako súkromný sektor. Dnes je takéto kategorické tvrdenie možné považovať za nanajvýš odvážne.

Aj napriek tomu, že novoveké „zariadenia na výkon trestu odňatia slobody“ nespĺňali takmer žiadne štandardy, kladené na takéto zariadenia v dobe najnovšej, možno konštatovať, že sa jednalo významnú zmenu v systéme „väzenstva“. Tieto zariadenia majú už prevažne charakter inštitúcií zriaďovaných štátom. V danom období prevláda v oblasti trestného práva hmotného aj trestného práva procesného verejnoprávny charakter, ktorý aspoň v minimálnej možnej miere nepriamo mohol eliminovať čisto súkromné záujmy pri spravovaní týchto zariadení. S postupným vývojom vedy trestného práva, z ktorého sa vyčleňovali aj kriminalistika, kriminológia, penológia atď. za začína najskôr teoreticky skúmať vplyv prostredia „zariadení na výkon trestu odňatia slobody“ na osoby v týchto zariadeniach umiestňovaných, a následne sa výsledky tohto výskumu aplikovali aj v praxi.

Hoci zmena v trestnom práve spočívajúca v jeho premene na právne odvetvie majúce charakter verejného práva, ako aj zmena „zariadení na výkon trestu odňatia slobody“ spočívajúca v ich „deprivatizácii“ je z historického uhľa pohľadu považovaná za správnu, nie je vhodné tento proces považovať za historicky ukončený, a rovnako tak nie je nevyhnutné v súčasnosti odmietať akúkoľvek privatizáciu v oblasti trestného práva. Aj novodobý systém zariadení na výkon trestu odňatia slobody, existujúci už niekoľko storočí, prekonával vážne zmeny. Zmena spoločenských podmienok, ktoré neustále prebiehajú a prebiehať budú aj v budúcnosti, si vyžaduje aj zmenu právneho poriadku ako takého, trestné právo nevynímajúc. V praxi niektorých krajín už existujú poznatky aj z fungovania súkromných zariadení na výkon trestu odňatia slobody. Pre podmienky Slovenskej republiky neexistuje hlbší výskum, ktorý by tieto poznatky mohol implementovať do praxe. Vzniká tak priestor pre riešiteľov grantového projektu APVV s názvom *Privatizácia trestného práva- hmotnoprávne, procesnoprávne, kriminologické a organizačne- technické aspekty* aby jednak poznatky z dejín, ale aj poznatky z praktickej realizácie súkromných zariadení na výkon trestu odňatia slobody preskúmali v najširších možných spoločenských, právnych či ekonomických súvislostiach, a následne odporučili (či neodporučili) aplikáciu niektorých prvkov takéhoto systému aj do nášho právneho poriadku.

Zoznam použitej literatúry

BEŇKO, J. a kol.: *Dokumenty slovenskej národnej identity a štátnosti II.* Bratislava: Dom slovenskej literatúry, 1998.

BEŇA, J. - GÁBRIŠ, T.: *Dejiny práva na Slovensku (do roku 1918).* Bratislava: Univerzita Komenského, 2016.

FERENČÍKOVÁ, S.: Vybrané ustanovenia všeobecnej časti trestného zákona modifikujúce trestné sadzby trestu odňatia slobody. In: *Pojem a účel sankcií v slovenskom trestnom práve : zborník vedeckých prác*. Košice : Vysoká škola bezpečnostného manažmentu, 2011.

FERENČÍKOVÁ, S.: Uznávanie a výkon cudzích rozhodnutí v kontexte podmienok výkonu detencie. In: *Štát a právo : vedecko-teoretický časopis pre otázky vedy o štáte a práve v Slovenskej republike*. 2016, roč. 3, č. 1, s. 81-87.

FERENČÍKOVÁ, S.: Retroaktivita v trestnom práve. In: Nové trendy v práve 1 : zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie konanej 6. - 7. apríla 2016 na Právnickej fakulte Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici. Banská Bystrica : Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela - Belianum, 2016. s. 39-50.

GÁBRIŠ, T. - JÁGER, R.: *Najstaršie právo na Slovensku? Pokus o rekonštrukciu predcyrilometodského normatívneho systému*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016.

GÁBRIŠ, T. - JÁGER, R.: Vlastnícke právo a majetkové vzťahy na Veľkej Morave. In: *Historia et Theoria Iuris (vedecký časopis).* roč.7.č.1/2015.

JÁGER, R.: Existovalo otroctvo aj na území dnešného Slovenska? In: *Ako sa nestať obeťou obchodovania s ľuďmi? Hľadáme riešenie.* Banská Bystrica : Inštitút kriminologických štúdií, 2014.

JÁGER, R.: Lingvisticko-etymologická analýza najstarších termínov rodinnoprávnych vzťahov v západo-slovanskom jazykovom prostredí. In: Štát a právo, č.1, roč. 2. 2016, s. 88-129.

LYSÝ, M.: *Moravania, Mojmírovci a Franská ríša. Štúdie k etnogenéze, politickým inštitúciám a ústavnému zriadeniu na území Slovenska vo včasnom stredoveku*. Bratislava: Atticum, 2014.

MOSNÝ, P. - HUBENÁK, L.: *Dejiny štátu a práva na Slovensku*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2005;

MOSNÝ, P. - LACLAVIKOVÁ, M.: *History of state and law on the territory of Slovakia I. From ancient times till 1848*. Plzeň: Aleš Čeněk, s.r.o, 2009;

MOSNÝ, P. - LACLAVIKOVÁ, M.: *Dejiny štátu a práva na území Slovenska I. od najstarších čias do roku 1848*. Šamorín: Heuréka, 2010.

STEINHÜBEL, J.: Bratislavský komitát. In : *Historický časopis*, 2, 2012, s. 191-214.

ŠVECOVÁ, A. - GÁBRIŠ, T.: *Dejiny štátu, správy a súdnictva na Slovensku.* Plzeň: Aleš Čeněk, s.r.o., 2009, Bratislava: Atticum, 2014.

TUROŠÍK, M., *Roman Law.* Banská Bystrica: UMB, 2013. 115 s.

TEORETICKO – METODOLOGICKÉ VÝCHODISKÁ TRESTANIA

Boris Šiška

Abstrakt
Článok sa zaoberá pojmovým vymedzením trestu nielen vo všeobecnej rovine, ale aj z pohľadu právnej filozofie a pozitívneho práva. Okrem toho, pozornosť článku sa koncentruje aj na vysvetlenie účelu, zmyslu trestu a rozbor klasických, i moderných právnych teórií trestania. Autor postupne vysvetľuje podstatu absolútnych, relatívnych a zmiešaných teórií trestania, pričom uvádza aj ich najvýznamnejších zástupcov. .V závere článku, autor už len dopĺňa všeobecné a základné zásady ukladania trestu.

Abstract
The article analyses the concept of punishment and its definition, not only on general point of view, but also in conditions of legal philosophy and positive law. The article also focuses on explaining purpose of the punishment and parsing classical and modern theories of punishment. The author gradually explains the essence of absolute, relative and mixed theories of punishment, and points out the most prominent representatives themselves. The paper also mentions modern punishing theories that enrich traditional division of the theories of punishment in literature. At the end of the article, the author merely adds basic principles of punishment.

Úvod

Teoreticko – metodologické východiská trestania predstavujú filozofický základ súčasného vymedzenia pojmu trest a jeho účelu, pričom jeho ideologické korene možno hľadať aj v histórií. Problematika účelu trestu a zmyslu trestania je vo svojej podstate stále nadčasovou témou, pretože sa ňou zaoberali a stále zaoberajú, nielen právni teoretici, filozofi, kriminológovia a sociológovia, ale aj právnici z aplikačnej praxe. Práve úvahy o účele trestu si zaslúžia väčšiu pozornosť, než jej je v súčasnej dobe venovaná.

A. Pojmové vymedzenie trestu

Vytvoriť jednotné legálne vymedzenie pojmu trest je nepochybne ťažkou úlohou, nielen pre teoretikov, ale aj praktikov, avšak tento odborný výraz možno terminologicky uchopiť z viacerých uhlov pohľadu. Čo je vlastne trest ? Vo všeobecnej rovine si pod týmto pojmom môžeme predstaviť následok, ktorý postihne každého, kto porušil normy alebo pravidlá v určitej spoločnosti a bol pritom prichytený.[1] Aj vzhľadom na takéto poňatie trestu spoločnosťou trest nebol len nástrojom, prostredníctvom ktorého prišlo k vynucovaniu dodržiavania spoločenských noriem, pravidiel správania sa a morálky. V historickom kontexte bol, okrem iného, zneužívaný aj ako inštrument vládnej moci (strany, diktatúry) na umlčanie, alebo likvidáciu oponentov režimu.

[1] Preložené z : DUUS-OTTERSTRÖM., G. 2007. Punishment and Personal Responsibility. [online]. Göteborg : Department of Political Science Göteborg University, 2007. p. 48. [cit. 20.12.2017]. Dostupné na internete : http://www.gu.se/digitalAssets/1316/1316460_avhandling_gdo.pdf. ISBN:978-91-89246-34-8.

Je všeobecne známe, že kreovaniu systému trestov, ako aj samotného trestného práva, predchádzala potreba úpravy správania sa jednotlivca v spoločnosti. Samotná potreba vyvstala z existencie spoločnosti samotnej za účelom predchádzania vzniku bezvládia a chaosu. Produktom tejto spoločenskej objednávky bolo kodifikovanie záväzných trestnoprávnych noriem, ktoré sledovali nastolenie verejného poriadku, a v prípade jeho porušenia hrozil tomu, kto ich porušil trest.

Pojem trest je možné vymedziť v širšom alebo v užšom slova zmysle.[2] Laická verejnosť chápe trest v širšom slova zmysle, teda nielen ako sankciu ukladanú v trestnom konaní súdmi, ale aj ako sankciu za spáchaný priestupok alebo správny delikt. Administratívnoprávna sankcia je vždy len výsledok postihu zo strany orgánu príslušného na prejednanie správneho priestupku (deliktu), čiže protizákonného konania, ktoré je vyslovene označené ako priestupok, alebo konania, ktoré nevykazovalo formálne znaky trestného činu. Spoločnosť však nerozlišuje kategóriu a formu sankcie, ale pociťuje len ujmu, ktorá im bola spôsobená uloženou sankciou (napríklad zákaz činnosti viesť motorové vozidlá). Z vyššie prezentovaného výkladu logicky vyplynulo, že trestom v užšom slova zmysle bude jedine a výlučne sankcia uložená v trestnom konaní ako negatívny dôsledok zavineného protiprávneho konania. Fenoménom súčasnej doby je aj nesprávne používanie terminológie médiami,[3] čo je zapríčinené nielen neznalosťou problematiky, ale aj absenciou chápania základných pojmov používaných v práve ako takom (nielen v trestnom). Na strane druhej, od týchto subjektov ťažko očakávať, že budú používať exaktné právne pojmy, ktoré si osvojí aj celá societa.

O pojmové vymedzenie trestu sa snažili v histórii rôzni právni teoretici, filozofi, sociológovia a mnohí ďalší, pričom jeho definovanie sa líšilo od odboru, v ktorom sa jeho výklad podával. Právny filozof Antony Flew, pojem trest vysvetlil na základe piatich kritérií, ktoré definujú jeho teoretickú platformu. Ide o týchto päť kritérií :

1) Trest musí v sebe zahŕňať ujmu alebo bolesť, ktorú sám prináša.

2) Vždy sa ukladá za skutočný trestný čin alebo aspoň predpokladaný trestný čin.

3) Musí byť uložený skutočnému alebo údajnému páchateľovi.

4) Nie je len následkom za spáchaný trestný čin, ale obsahuje aj iné aspekty, nielen dôsledok.

---

[2] Ide o vlastný názor autora, ktorý používa pre demonštráciu chápania trestu spoločnosťou.

[3] Typickým príkladom je informovanie verejnosti, že obvinenému (obžalovanému) bola uložená pokuta, hoci sa jednalo o peňažný trest.

5) Uložiť ho môže len špeciálna autorita (orgán), ktorá je nato ustanovená na základe právneho poriadku, proti normám ktorého bol trestný čin spáchaný.[4]

Uvedená definícia však prekonáva väčšinu problémov, pretože iné definície sú pre spoločnosť neprijateľné a nepraktické, najmä pre subjektívnu predstavu o bolesti a utrpení a vylúčenie podozrivých alebo zatiaľ neodsúdených páchateľov.[5]

Ďalšiu významnú definíciu, ktorá pomerne presne vystihuje pojem, ktorý je predmetom tejto kapitoly, sformuloval Nigel Walker. Podľa neho musí trest obsahovať tieto kritéria :

- musí spôsobovať ujmu, teda niečo, čo je obvykle považované za niečo nepríjemné
- takáto ujma je spôsobená úmyselne a cielene
- môže ho uložiť len osoba, ktorá má nato autoritu
- trest je uložený iba za konanie alebo opomenutie, ktoré porušuje právo alebo pravidlo, či zvyklosť
- porušenie práva musí byť zavineným konaním, musí byť osobe vytknuté
- k jeho uloženiu príde z ospravedlniteľného dôvodu, nikdy nie svojvoľne[6]

Iný trestnoprávny teoretik J. Rawls k trestu uviedol, že trest je uložený tým, že odsúdený je legitímne pozbavený bežného občianskeho práva (resp. aj práv) ako dôsledok porušenia určitej normy správania sa, čo je reflektované v zákonných medziach uskutočneného procesu. Následne je pozbavenie práva vykonané príslušným štátnym orgánom.[7]

Vychádzajúc z citovaných kritérií, ktoré precizujú obsahový význam pojmu trest, možno sformulovať jeho definíciu nasledovne: „Trest je opatrením štátneho donútenia a nevyhnutným následkom zavineného protiprávneho konania, ktorým bola spôsobená ujma inej osobe (subjektu), a ktorý má zasiahnuť do základných práv a slobôd osoby, ktorá sa protiprávneho konania dopustila. Oprávnenou autoritou na jeho uloženie je len orgán, ktorého nato splnomocňuje/oprávňuje právny poriadok toho- ktorého štátu.“

---

[4] Preložené z : HUDSON, B. 2003. *Understanding justice: an introduction to ideas, perspectives and* controversies in modern penal theory. 2nd edition. Buckingham: Open University Press. 2003. p. 1−2. ISBN 0-335-21036-8.

[5] Preložené z : LUCKEN, KAROL.M. 2017. *Rethinking punishment: challenging conventions in research and policy*. [online]. New York : Routledge, 2017. p. 50. [cit. 02.01.2018]. Dostupné na internete : https://books.google.sk/books?id=3i4lDwAAQBAJ&pg=PA50&dq=flew+rethinking+punishment+challenging&hl=sk&sa=X&ved=0ahUKEwi-z5i-i7nYAhWI16QKHbq7BMAQ6EIJjAA#v=onepage&q=flew%20rethinking%20 punishment%20challenging&f=false. ISBN: 978-1-315-70978-9.

[6] LATA, J. 2008. *Účel a smysl trestu*. Praha : LexisNexis CZ s.r.o., 2008. str. 6. ISBN: 80-86920-24-0.

[7] RAWLS, J. 1988. *Two Concepts of Rules*. in Baird, R. M., Rosenbaum, S.E. *Philosophy of Punishment*, New York: Prometheus Books, 1988. s. 41, citované podľa : LATA, J. 2007. *Účel a smysl trestu*. Praha : LexisNexis CZ s.r.o., 2007. str. 7-8. ISBN: 978-80-86920-24-5.

Napokon, v ustanovení § 31 odsek 2 Trestného zákona je dotknutý pojem vymedzený nasledovne: „Trest je ujma na osobnej slobode, majetkových, alebo iných právach odsúdeného, ktorú môže uložiť páchateľovi len súd podľa Trestného zákona za spáchaný trestný čin.“ Autoritou oprávnenou na uloženie trestu je na území Slovenskej republiky iba súd, čo vychádza aj z článku 50 odsek 1 Ústavy Slovenskej republiky. Právomoc rozhodovať o vine a treste pre páchateľa trestného činu je zverená výlučne iba sudcovskej moci, čo korešponduje aj s filozofickým nazeraním na sémantický význam trestu.

B. Účel trestu

Trest z hľadiska jeho účelu musí plniť na jednej strane vôľu zákonodarcu, na strane druhej musí zohľadňovať aj ochranu spoločnosti. Predstava o účele trestu je veľmi subjektívnou kategóriou, preto vyvoláva rôzne emócie o jeho cieľoch, dôsledkoch a psychologickom účinku. Je úplne prirodzené, že rozdielne názory o jeho účele bude mať páchateľ trestného činu, obeť a spoločnosť. Zmysel trestu spočíva aj v tom, aby odsúdený páchateľ urobil účinnú sebareflexiu nad svojím správaním, prípadne prehodnotil doterajší spôsob svojho života, ktorý mohol, ale nemusel vyústiť do spáchania trestného činu. V tomto kontexte, sa javí ako základ uloženie vhodného druhu trestu, pretože nesprávne uložený trest sa môže minúť nielen účinkom trestu, ale aj účelu celého trestného konania. Zvolenie primeraného a adekvátneho trestu z pohľadu jeho druhu a výmery je aj základom úspechu vykonávacieho konania, ktoré je vo svojej podstate záverečným štádiom trestného konania.

K účelu trestu sa vyjadril aj Ústavný súd Slovenskej republike takto :

„Podľa ustanovenia § 34 Trestného zákona je účelom trestu ochrana spoločnosti pred páchateľmi trestnej činnosti, pričom táto ochrana sa realizuje formou trestnej represie (tým, že sa páchateľovi zabráni v páchaní trestnej činnosti), individuálnej prevencie (tým, že sa vytvoria podmienky na výchovu páchateľa k tomu, aby viedol riadny život) a generálnej prevencie (tým, že sa iní odradia od páchania trestnej činnosti). Ochrana spoločnosti ako účel trestu je v zhode s rezolúciou 1. kongresu Spojených národov v Ženeve z roku 1955.“

„Trest realizuje svoje poslanie - ochranu spoločnosti niekoľkými funkciami, ako sú represia (zabránenie páchateľovi páchať ďalej trestnú činnosť), resocializácia páchateľov trestných činov, a výchovným pôsobením na ostatných členov spoločnosti. Aj keď represia a výchova sú z hľadiska účelu trestu veľmi dôležité, nie sú cieľom samy osebe, ale sú to prostriedky na dosiahnutie cieľa konečného, ktorým je ochrana spoločnosti pred kriminalitou.

Pre trest je charakteristické, že je s ním spojené negatívne hodnotenie činu a osoby páchateľa a že sa ukladá v závislosti od závažnosti činu vyjadrenej stupňom jeho spoločenskej nebezpečnosti, ktorá je rozhodujúca pre stanovenie druhu trestu a jeho výmery, pričom jeho prioritný účel sa dosahuje predovšetkým ukladaním trestov a ich výkonom. Vychádzajúc zo zásady humanity treba dodržať princíp úmernosti represie, aby táto neprekročila mieru nevyhnutnú pre splnenie účelu trestu. K naplneniu účelu trestu prispieva aj jeho preventívne pôsobenie, keď hrozba trestu formulovaného v trestnom kódexe odrádza verejnosť od páchania trestnej činnosti, pričom intenzita tejto prevencie rastie so zvyšovaním vedomia verejnosti o neodvratnosti a spravodlivosti trestov.“[8]

Účel trestu je definovaný v § 34 odsek 1 Trestného zákona, pričom jeho cieľom je :

I. **Ochrana spoločnosti (ochranná funkcia) –** uskutočňuje sa uložením samotného trestu. Ide o základnú, ako aj najdôležitejšiu funkciu trestu, pretože elementárnou povinnosťou a úlohou štátu je zabezpečiť ochranu spoločnosti pred kriminalitou a trestnou činnosťou iných osôb. V tomto smere je primárnym zámerom ukladania trestu zabezpečiť ochranu spoločnosti.[9]

II. **Zamedziť odsúdenému páchanie ďalšej trestnej činnosti –** môže zaistiť priamo uložený trest alebo vytvorenie prekážok, ktoré mu takéto konanie sťažujú. Typickým príkladom trestu, ktorý znemožňuje voľný pohyb páchateľa, je nepodmienečný trest odňatia slobody. Na druhej strane, vytvorenie prekážok v ďalšom páchaní trestnej činnosti môže spočívať v uložení trestu zákazu činnosti (zákaz výkonu zamestnania alebo aj funkcie)[10], respektíve trestu prepadnutia veci. Veľmi vhodný prostriedok, ktorý znemožňuje páchanie ďalšej trestnej činnosti odsúdenému, je monitorovanie jeho pohybu pomocou „elektronických náramkov“, najmä, ak mu bol uložený trest domáceho väzenia.

---

[8] Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky, sp. zn. PL. ÚS. 106/2011 zo dňa 28.11.2012. [online]. [cit. 03.01.2018]. Dostupné na internete : http://www.pravnelisty.sk/rozhodnutia/a211-nalez-ustavneho-sudu-sr-o-neustavnosti-casti-asperacnej-zasady. Ide o veľmi významný nález Ústavného súdu Slovenskej republiky, nakoľko ním bol vyhlásený nesúlad časti asperačnej zásady s Ústavou Slovenskej republiky.

[9] JELÍNEK, J. a kol. 2016. *Trestní právo hmotné*. 7. vydání. Praha: Leges, 2016. str. 393. (celkovo 976) ISBN: vo978-80-7502-120-5.

[10] FRYŠTÁK, M. a kol. 2009. *Trestní právo hmotné : Obecná*. 2. zcela přepracované a doplněné vydanie. Ostrava : KEY Publishing, 2009. str. 101. ISBN 978-80-7418-039-2.

III. **Vytvoriť podmienky na výchovu odsúdeného a prinútiť ho k tomu, aby viedol riadny a bezúhonný život**[11] **–** je ťažko dosiahnuteľným ideálom, pretože miera jeho narušenia je rôzna, niekedy ju však nemožno dôkladne zistiť. Tento úmysel sa realizuje zväčša uložením povinností alebo obmedzení pri povolení podmienečného odkladu výkonu trestu odňatia slobody (rovnako aj s probačným dohľadom), napríklad povinnosť zamestnať sa v skúšobnej dobe, alebo sa preukázateľne uchádzať o zamestnanie, zákaz požívať psychotropné a návykové látky a podobne.

IV. **Generálna prevencia –** koncentruje sa na osoby odlišné od páchateľa, respektíve na možných páchateľov, aby sa vyhli konaniu, pri ktorom by sa mohli dostať do rozporu s ustanoveniami Trestného zákona. Spravodlivo a včas uložený trest môže odradiť od obdobného konania ostatných páchateľov (negatívna prevencia), ako aj posilňovať právne vedomie občanov a upevňovať ich dôveru k práci orgánov činných v trestnom konaní a súdov (pozitívna prevencia).[12]

V. **Individuálna prevencia –** plní požiadavku na prevýchovu páchateľa s cieľom dosiahnuť jeho resocializáciu a opätovné zaradenie sa do spoločnosti.[13] Okrem toho, jej imanentnou súčasťou je aj špeciálne psychologické pôsobenie na nestabilnú osobnosť delikventa, tým, že na základe vhodnej intervencie, napríklad probačného a mediačného úradníka, prichádza k požadovanej náprave a odstráneniu príčin sociálno-patologických javov, ktoré sa v jeho správaní objavujú. Individuálna prevencia predstavuje jednu z metód, ktorá mení správanie bývalých páchateľov a znižuje ich recidívu.[14] Odsúdenému páchateľovi výrazne napomáha k jeho následnému začleneniu sa do bežného života, ako aj do spoločnosti.

V načrtnutom kontexte však ešte nemožno nespomenúť, že účelom trestu je aj morálne odsúdenie páchateľovho konania spoločnosťou samotnou (zväčša aj jeho osoby), čím verejnosť

---

[11] Vyplýva priamo z textu citovaného ustanovenia.
[12] MADLIAK, J., MIHAĽOV, J., ŠTEFANKOVÁ, S. 2010. *Trestné právo hmotné I.: Všeobecná časť.* 1. vydanie. Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010. str. 315. ISBN: 978-80-7097-825-2.
[13] Tamtiež str. 314.
[14] Preložené z : BINDER, G. 2016. *The Oxford Introductions to U.S. Law: Criminal Law.* New York : Oxford University Press. [online]. 2016. p. 65. (celkovo 424 pages) [cit. 07.01.2018]. Dostupné na internete : https://books.google.sk/books?id=wDdnDAAAQBAJ&pg=PA59&dq=preventive+purposes+of+punishment&hl=sk&sa=X&ved=0ahUKEwiP4YCy2cXYAhXQqKQKHUtCCBsQ6AEILjAB#v=onepage&q=preventive%20purposes%20of%20punishment&f=false. ISBN: 978-0195321203.

vyjadruje svoje záporné stanovisko k prekračovaniu hraníc protiprávneho konania (predovšetkým konania definovaného v Trestnom zákone) osobami, ktoré sa tak nechtiac stávajú excentrickým stredobodom spoločenskej pozornosti.

C. Metodologicko – právne teórie trestu (trestania)

S účelom trestu sú veľmi úzko späté aj teórie o trestaní páchateľov, ktoré rozdielne filozoficky nazerajú na chápanie účelu a zmyslu trestu. Formovanie jednotlivých teórií bolo ovplyvnené spoločenskými pomermi, vývojom trestného zákonodarstva, ktoré prešlo pomerne búrlivým obdobím svojej evolúcie.

Výsledkom historického vývoja bolo kreovanie troch základných teórií trestania, ktoré sa v literatúre tradične delia na absolútne, relatívne a zmiešané - niekedy nazývané aj zlučovacie. V anglosaskej doktríne je toto delenie mierne odlišné, pretože teórie sú rozdelené na retributívne, utilitárne a zmiešané. Rozdiel medzi ponímaním spomínaných teórií v našich podmienkach a v anglosaských spočíva v tom, že absolútna teória je reštriktívnejšie vymedzená v porovnaní s retributívnou.[15] Z tohto možno vydedukovať, že zásadné rozdiely medzi teóriami ani neexistujú, pretože ide len o odlišné lexikálne označenie, ktoré je charakteristické pre európsku a anglosaskú právnu kultúru. Na účely ich interpretácie nebude autor diferencovať minimálne rozdiely medzi ich ponímaním v spomínaných právnych kultúrach.

C.1 Absolútne (retributívne) teórie trestu

Absolútne teórie vychádzajú z idey, že páchanie trestnej činnosti závisí len od slobodnej vôle jej páchateľa. Ku svojmu konaniu nie je jeho osobnosť nútená, pretože pácha trestnú činnosť len dobrovoľne, vedome, na základe svojho vlastného rozhodnutia. Teória nezohľadňuje možnosť nápravy alebo prevýchovy vinníka, nakoľko trest je ukladaný za spáchaný zločin.[16]

Tieto teórie nespájajú s uložením trestu žiadne ďalšie úlohy, pretože jeho účel je jeho inherentnou súčasťou, a to vo forme spravodlivej odplaty, v zmysle zásady „punitur, quia peccatum est“ (trestá sa, pretože bolo spáchané zlo). Inak povedané, trest je spravodlivou odplatou a zároveň ujmou za spáchaný trestný čin, respektíve za zlo, ktorého sa previnilec

[15] LATA, J. 2007. *Účel a smysl trestu*. Praha : LexisNexis CZ s.r.o., 2007. str. 7-8. ISBN: 978-80-86920-24-5.
[16] Preložené z : BROOKS, T. 2012. *Punishment*. 1st pub. London : Routledge, 2012. p. 15 - 16. ISBN: 978-0-415-43182-8.

dopustil. Základom je chápanie štátu ako obhajcu pozemskej spravodlivosti, a súčasne vzoru mravných ideálov, viery v schopnosť človeka slobodne sa rozhodovať. Teória najviac zodpovedá zmyslu pre spravodlivosť, ktorá je zastávaná naprieč celým spektrom spoločnosti, nakoľko tresty majú byť úmerne závažnosti činu.

Na strane druhej, táto teória bola predmetom kritiky, keďže obnovenie rovnováhy medzi právom a bezprávím môže byť docielené len ujmou, čo je abstraktná predstava, ktorá nemôže byť vhodným dôvodom legitimity trestu. Spochybňovaná je aj ústredná myšlienka celej teórie, ktorá pojednáva o nutnosti realizácie a dosiahnutia najvyššej mravnej hodnoty (spravodlivosti), avšak za akýchkoľvek okolností. Takáto požiadavka je nereálna, pretože ak sa štátna moc usiluje o zachovanie pokojného spolužitia občanov, nemôžu byť tresty uplatňované len vtedy, keď si to vyžaduje idea spravodlivosti, ale len, ak to odôvodňuje ochrana spoločnosti.[17]

K absolútnej teórii trestu patria predovšetkým teórie filozofov I. Kanta a G.W. Hegela.[18] Kant pokladal trest za vec spravodlivosti, ktorá musí byť uplatnená samotným štátom, v záujme práva. Zločin je útokom na všeobecnú slobodu, a teda porušuje vôľu kategorického imperatívu.[19] Funkciou trestu je jedine realizácia spravodlivosti, bez ktorej ani nemôže existovať štát, ktorý je spoločenstvom občanov. Dosiahnutie účelu trestu v podobe generálnej a individuálnej prevencii je podľa neho v priamom rozpore s priamou ideou kategorického imperatívu. Samotný trest chápe ako bilaterálny vzťah medzi páchateľom a spoločnosťou, pričom jeho úlohou je sledovanie a naplnenie požiadaviek spravodlivosti. Trest považoval za účinný prostriedok verejného práva, pričom hrozba trestu je demonštráciou zvrchovanosti verejného práva.[20]

G.W. Hegel akceptoval Kantov názor, že trest vyrovná len spravodlivá odplata, avšak zašiel so svojimi filozofickými úvahami ďalej ako sám Kant. V skutočnosti odmietal klasický prístup absolútnych teórii v zmysle „oko za oko“, namiesto toho prízvukoval, že trest sa musí

---

[17] Komentár beck-online. 2012. Trestní zákonník (EKV). 2. vydanie. [online]. 2012. str. 486 - 508 [cit.14.01.2018]. *Dostupné na internete:* http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembrgjpwk5tlg4xgw3zrl5rwcmk7nbwdkx3eneyq

[18] KUCHTA, J. - VÁLKOVÁ, H. a kol. 2005. *Základy kriminologie a trestní politiky*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2005. str. 185. ISBN : 80-7179-813-4

[19] V synonymickom preklade „bezpodmienečný príkaz“. Jeho zámerom je špecifikovať bez výnimky platné pravidlo morálneho konania, pojem citovaný podľa : CHURCHLANDOVÁ, P.,S. 2015. *Mozek a důvěra : aneb Co nám neurověda říká o morálce.* [online]. 1. vydaní. Praha: Princenton Univerzity Press, 2015. str. 159. [cit. 20.01.2018]. Dostupné na internete : https://books.google.sk/books?id=YUBRBwAAQBAJ&pg=PA159&dq=kategorick%C3%BD+imperat%C3%ADv&hl=sk&sa=X&ved=0ahUKEwj74KGC0OfYAhVECwKHfLyDW4Q6AEIVDAF#v=onepage&q=kategorick%C3%BD%20imperat%C3%ADv&f=false . ISBN: 978-80-7438-115-7.

[20] ZELIZŇAKOVA, E. 2015. *Trest podľa Kanta.* Prešov : Univerzitná knižnica - Prešovská univerzita v Prešove. [online]. 2015. str. 69 - 75 [cit.18.01.2018]. *Dostupné na internete:* https://www.pulib.sk/web/kniznica/elpub/dokument/Belas1/subor/Zeliznakova.pdf.

rovnať spáchanému zločinu. Navyše, každý páchateľ (delikvent) má právo byť potrestaný, preto trest stelesňuje práva zločinca a tento je následne chápaný ako rozumne zmýšľajúca slobodná ľudská bytosť. Hegelovu teóriu trestu možno komplexne zhrnúť vo svetle všeobecne známej formulácie, že „zlo je negáciou práva a trest je negáciou tejto negácie.“[21] Inými slovami povedané, zločin, ktorý je vyvážený (vyrovnaný) spravodlivým trestom, sa logicky ruší v zmysle negácie.

C.2 Relatívne (utilitárne) teórie trestu

Relatívne teórie sú založené na starej zásade „*Punitur, ne peccetur*“ – trestá sa, aby nebolo páchané zlo.[22] Základná idea relatívnej (utilitárnej) teórie vychádza z premisy, že trest môže byť uložený len vtedy, pokiaľ jeho uloženie prinesie úžitok, ktorý má prevahu nad škodou, ktorá ním bude spôsobená. Trest je považovaný za nutné zlo, pretože vo všeobecnosti si žiadna ľudská bytosť nezaslúži, aby trpela.[23] Na to nadväzuje aj myšlienka, že právo je spravodlivým iba vtedy, keď prináša prospech celej spoločnosti, čím sa dosahuje a realizuje prospech jednotlivca. Prospešným bude právo len za podmienky, keď dosiahlo určité sledované ciele, čo je v tomto prípade ochrana spoločnosti.[24]

Za tvorcu tejto teórie je považovaný J. Bentham, ktorý pojednáva o generálnej prevencii, zmyslom ktorej je dosiahnutie účelu trestu. Zločin jednoducho nie je možné chápať ako izolovaný jav, ktorý sa nikdy neopakuje, pretože vtedy by nebolo nevyhnutné pristupovať k jeho potrestaniu. Keďže je zločin otvorený a ponecháva príležitosť k jeho opakovanému spáchaniu hocikým iným, je potrebné pristúpiť k uloženiu trestu, čím sa stáva akýmsi bezpečnostným prvkom pre všetkých. Trest je nástrojom ochrany spoločnosti, nie však nástrojom pomsty.[25]

Ďalším priekopníkom ideí utilitarizmu bol J. S. Mill. Zatiaľ čo J. Bentham bol zástancom kvantitatívneho utilitarizmu, Mill reprezentoval zástancu kvalitatívneho

---

[21] Preložené z : MATERNI, M.,C. 2013. *Criminal Punishment and the Pursuit of Justice.* Harvard : 2 Br. J. Am. Leg. Studies. [online]. 2013. str. 273 - 274 [cit. 21.01.2018]. *Dostupné na internete:* http://hls.harvard.edu/content/uploads/2011/09/michele-materni-criminal-punishment.pdf.

[22] URBANOVÁ, M. 2006. *Systémy sociální kontroly a právo.* 1. vydanie. Plzeň : Aleš Čeněk, 2006. str. 140. ISBN: 80-86898-94-6.

[23] STÖRIG, HANS, J. 2007. *Malé dějiny filosofie.* 8. vydanie V KNA 2. Kostelní Vydří: Karmelitánské nakladatelství s.r.o., 2007. str. 544. ISBN: 978-80-7195-206-0.

[24] GERLOCH, A. 2013. *Teorie práva.* 6. aktualizované vydanie. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013. str. 226. ISBN: 978-80-7380-454-1.

[25] Preložené z : HONDERICH, T. 1976. *Punishment - The Supposed Justification*. London : Penguin Books, 1976. p. 51-52 (208 celkovo). ISBN: 0-14-055-096-8.

utilitarizmu, ktorý nehovorí len o najväčšom blahu pre spoločnosť, ale zaujímali ho aj vyššie formy šťastia.[26] Objektom jeho najintenzívnejšej kritiky bola práve skutočnosť, že Benthamov utilitarizmus nepovažoval vinu za jeden z predpokladov pre morálne uloženie trestu.[27]

Vývoju utilitarizmu predchádzala aj reforma C. Beccariu, ktorý podrobil kritike dovtedajší spôsob trestania páchateľov. Telesné a kruté tresty, ktoré sa zachovali zo stredoveku, považoval len za prežitok. Trest má zodpovedať spáchanému zločinu, a pri jeho výkone si nikto nezaslúži trpieť. Účinnosť trestu nespočíva v jeho intenzite, ale v jeho neodvratnosti a istote, že za spáchaný zločin príde k uloženiu trestu.[28] Beccaria pravdepodobne ani nevedel, že apeloval na nadčasový princíp, ktorý je v našich podmienkach nazývaný ako princíp právnej istoty. Princíp právnej istoty v súčasnej dobe rezonuje, najmä v rozhodnutiach Ústavného súdu Slovenskej republiky, ktorý neustále zdôrazňuje predvídateľnosť práva, ako jedného z pilierov demokratického a právneho štátu. Identicky ho môžeme nájsť aj v rozhodnutiach Európskeho súdu pre ľudské práva, ktorý apeluje na potrebu konštantnej rozhodovacej činnosti aj v oblasti trestania páchateľov. V kontexte trestného práva je princíp právnej istoty chápaný v podobnom duchu, ako demonštroval Beccaria, t.j. spáchanie trestného činu sa nikdy nesmie vyplatiť, avšak uloženie trestu nesmie priniesť ujmu nad mieru neprimeranú jeho páchateľovi.

V modernej filozofii ustálil podstatu utilitárnej teórie trestu J. Feinberg vo svojom diele „The Classic debate".[29] Zosumarizoval ju na základe troch nasledujúcich výrokov :

I. ***Sociálny prospech (náprava, prevencia, zastrašovanie atď.) je nevyhnutnou podmienkou opodstatnenosti trestu. Sociálny prospech môže vytvoriť najväčší úžitok, dokonca na úkor iných úžitkov.***
II. ***Sociálny prospech je adekvátny predpoklad na potrestanie.***
III. ***Primeraná výmera trestu, ktorá sa má udeliť páchateľovi je práve tá, ktorá najmenej poškodí všetkých, ktorých trest zasiahne, respektíve postihne.***[30]

---

[26] CHOVANCOVÁ, J. – VALENT, T. 2008. *Filozofia pre právnikov : Filozoficko-právne aspekty.* 1. vydanie. Bratislava : Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave. 2008. str. 137 – 138. ISBN: 978-80-7160-248-4.
[27] Preložené z : GOLASH, D. 2005. *The Case Against Punishment : Retribution, Crime Prevention, and the Law.* New York : NYU Press. 2005. p. 44. ISBN: 978-08147-3158-9.
[28] LYONS, L. 2004. *Historie trestu: justiční tresty od dávných dob po současnost*. 1. vydanie. Praha: Svojtka & Co, 2004. str. 107. ISBN: 80-7352-021-4.
[29] Vo voľnom preklade tradičná (klasická) úvaha.
[30] Preložené z : KIM, S. 2017. *A Defense of Retributivism as a Theory of Punishment : Undergraduate Honors Theses.* [online]. Williamsburg (Virginia) : College of William and Mary. 2017. p. 8. [cit. 15.01.2018]. Dostupné na internete https://publish.wm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2032&context=honorstheses

C.2.1 Reštitučné (kompenzačné) teórie trestu

Medzi relatívne (utilitárne) teórie sa zaraďujú aj reštitučné (kompenzačné) teórie. Už zo samotného názvu vyplýva, že ich primárnym zámerom bude odstránenie následkov trestného činu a odškodnenia obetí. Tieto teórie zahŕňajú i rehabilitačné, ako aj ďalšie funkcie trestu. Ich špecifikom je posilnenie postavenia poškodeného v trestnom konaní, čím prichádza výraznému vplyvu na smerovanie trestnej politiky. Jedinečnou a originálnou podobou reštitučnej teórie je takzvaná restoratívna justícia. V súčasnej dobe sa koncept restoratívnej justície stáva čoraz populárnejším, a o to viac diskutovanejším v odborných kruhoch.

Koncept restoratívnej justície vychádza z postulátov podľa ktorých :

a) *zločin je v tomto ponímaní ujmou, ktorá je spôsobená obeti zo strany páchateľa a spoločenskou hrozbou, nielen prekročením abstraktných a morálnych a právnych pravidiel,*
b) *škodu spôsobenú v príčinnej súvislosti s trestným činom je treba posudzovať veľmi komplexne, čiže nielen ako ujmu fyzickú, hmotnú (materiálnu), ale aj psychickú, narušenie osobného a rodinného života, sociálnych väzieb atď.,*
c) *verejnosť má reagovať na spáchaný zločin (trestný čin) tak, že má prispieť k odstráneniu vzniknutej škody, avšak nie k potrestaniu alebo prevýchove páchateľa,*
d) *sa predpokladá iniciatívna spolupráca páchateľa na náhrade škody, ktorú spôsobil,*
e) *kooperácia obete s páchateľom ohľadne dojednania rozsahu a formy náhrady škody musí byť dobrovoľná, nenásilná,*
f) *záporný postoj páchateľa podieľať sa na odstránení následkov jeho činu a náhrady škody, možno zmeniť prostredníctvom donútenia zo strany súdu,*
g) *prvoradé je vyjednávanie, ak zlyhá, nastupujú orgány činné v trestnom konaní.*[31]

Koncept restoratívnej justície je obhajovaný predovšetkým zo strany sociologicky orientovaných kriminológov, nakoľko tradičná trestná politika už nie je schopná brániť vzostup kriminality a najzávažnejšie problémy trestnej justície.[32]

[31] GŘIVNA, T. – SCHEINOST, M. – ZOUBKOVÁ, I. a kol. 2014. *Kriminologie.* 4.vydanie. Praha : Wolters Kluwer, a.s., 2014. str. 179-180. ISBN: 978-80-7478-614-3.
[32] Tamtiež, str. 180.

C.3 Zmiešané (zlučovacie) teórie trestu

Teória je spoločným prienikom odplatného a účelného trestu, pretože obe spájajú myšlienky dvoch predchádzajúcich teórií trestu (absolútnej a relatívnej). Uplatňuje sa v nich takzvaný vyrovnávací princíp, v zmysle ktorého základom pre výmeru trestu je vina, ktorá je vyjadrená v spáchanom trestnom čine. Neobmedzuje sa len na myšlienku „vyrovnania“, ale s potrestaním popri profylaktickom pôsobení hrozbou trestom, spája aj pôsobenie na právne vedomie občanov, ktoré im má byť týmto spôsobom upevňované (ide o generálnu prevenciu). Ujma spôsobená odsúdenému páchateľovi má predstavovať šetrný zásah, ktorý ho má zmieriť so spoločnosťou. Vykonanie trestu má viesť k resocializácií páchateľa (špeciálna preventívna funkcia) t.j. k jeho začleneniu sa do spoločnosti. I keď je teória terčom kritiky, pretože je len jednoduchým súhrnom dvoch protikladných teórií najlepšie odpovedá trestnoprávnej politike štátu a jej potrebám.[33]

C.4 Moderné teórie trestu

V epoche modernej éry sa na základe historickej evolúcie, ako aj zmien, ktorými prešlo trestné právo, okrem iného aj v nazeraní na zmysel a účel trestu a trestania, celkom prirodzene kreovali aj moderné teórie trestu. Jedna z nich je v literárnej teórií označovaná ako „doktrína (teória) sociálnej ochrany“[34], ktorej vznik je datovaný do obdobia skorého začiatku 20.teho storočia.[35] Ide o ďalšiu samostatnú teóriu trestu, osobitne v podmienkach neskoršieho novoveku, ktorej snahou bolo dosiahnutie ochrany spoločnosti za pomoci zneškodnenia (neutralizácie) a resocializácie páchateľov, a to prostredníctvom fixne stanovených trestov (sankcií) pre jednotlivcov.[36] Za „otca“ doktríny sa považuje Adolphe Prins, ktorý vyzdvihol

---

[33] Komentár beck-online. 2012. Trestní zákonník (EKV). 2. vydanie. [online]. 2012. str. 486 - 508 [cit.17.01.2018]. *Dostupné na internete:* http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembrgjpw k5tlg4xgw3zrl5rwcmk7nbwdkx3eneyq

[34] Známa aj pod anglickým názvom Theory of social defence, Doctrine of social defence.

[35] Preložené z : ANCEL, M. 1998. SOCIAL DEFENCE: A Modern Approach to Criminal Problems. [online]. London : Routledge, 1998. p. 46. [cit. 31.01.2018]. Dostupné na internete : https://books.google.sk/books?id=a8qGXqgjJfcC&pg=PA13&dq=punishment+as+a+social+defence&hl=sk&sa=X&ved=0ahUKEwie8NjFmojZAhXRZFAKHZFqBIQQuwUIKzAA#v=onepage&q=punishment%20as%20a%20social%20defence&f=false ISBN : 0-415-17745-6.

[36] Preložené z : MCLAUGHLIN, E. – MUNCIE, J. 2013. *The SAGE Dictionary of CRIMINOLOGY.* [online]. 3 rd edition. London : SAGE, 2013. p. 425. [cit. 31.01.2018]. Dostupné na internete : https://books.google.sk/books?id=SEUPecMjIWcC&pg=PA425&lpg=PA425&dq=theory+of+social+defence+dictionary&source=bl&ots=rcs_lH0u8&sig=Y_0ZFE7PsuPZgn0Yy5Mk8VOWQ6Y&hl=sk&sa=X&ved=0ahUK

neobyčajnú úlohu sociálnej ochrany vo vývoji trestného práva, obzvlášť vo svojom slávnom knižnom diele „*La Défense sociale et les transformations du droit pénal*“ z roku 1910. Podľa jeho názoru opodstatnenosť teórie sociálnej ochrany tkvie v tom, že trestné právo a justícia založená na morálnej zodpovednosti zlyhala v poskytovaní účinnej ochrany spoločnosti.[37]

Ďalší predstavitelia, ktorí reprezentovali teóriu sociálnej ochrany, sú predovšetkým F. Grammatico, a následne aj M. Ancel.[38]

F. Grammatico začal svoje myšlienky o sociálnej ochrane prezentovať v roku 1934, neskôr ich v ucelenej podobe demonštroval vo svojom diele „*The principles of Social Defence,*“ ktoré bolo publikované v roku 1960. Utopisticky odmietol trestné právo ako celok argumentujúc, že by sa malo radšej zaoberať konceptom trestu a individuálnej trestnej zodpovednosti. Koncept zločinca považoval za falošný, preto by mal byť nahradený vyjadrením „asociálna osoba.“[39] V naznačenom kontexte akcentoval na skutočnosť, že asociálna osoba by mala byť podrobená opatreniam sociálnej ochrany, a to po dobu neurčitú, aby sa predišlo hroziacemu protispoločenskému správaniu.[40]

Pod záštitou akademického právnika M. Ancela sa vo Francúzsku vytvorila určitá odnož teórie sociálnej ochrany (neskôr škola sociálnej ochrany), ktorá sa nazývala „nová koncepcia (škola) sociálnej ochrany“. Svoje podnety M. Ancel uverejnil vo svojej knihe „*La Nouvelle Défense Sociále*“ (The New Social Defence), ktorá vyšla v roku 1954. Nová odnož sa usilovala priniesť trestnému právu nový rozmer, zdôrazňujúc potrebu liberalizácie a humánnosti trestnoprávnej politiky, ktorá chráni jednotlivca pred všemocným štátom, a paralelne aj spoločnosť pred trestnými činmi. Rezolútne odmietal Grammaticovu tézu, že asociálnych páchateľov je nutné podrobiť opatreniam sociálnej ochrany na dobu neurčitú, a bojoval aj za

---

Ewj23o6ynIPZAhXB1qQKHXRoBEYQ6AEIRDAD#v=onepage&q=theory%20of%20social%20defence%20dictionary&f=false ISBN : 978-1-44620-082-7.

[37] Preložené z : ANCEL, M. 1998. SOCIAL DEFENCE: A Modern Approach to Criminal Problems. [online]. London : Routledge, 1998. p. 51. [cit. 01.02.2018]. Dostupné na internete : https://books.google.sk/books?id=a8qGXqgjJfcC&pg=PA13&dq=punishment+as+a+social+defence&hl=sk&sa=X&ved=0ahUKEwie8NjFmojZAhXRZFAKHZFqBIQQuwUIKzAA#v=onepage&q=punishment%20as%20a%20social%20defence&f=false ISBN : 0-415-17745-6.

[38] MADLIAK, J. 2012. Úvahy o pojme a účele trestu. In: Zborník príspevkov z celoštátnej konferencie s medzinárodnou účasťou konanej dňa 19. januára 2012. AKTUÁLNE OTÁZKY TRESTNÉHO ZÁKONODARSTVA : pocta prof. JUDr. Milanovi ČIČOVI, DrSc. et. mult. Dr.h.c. k 80. narodeninám. [online]. 2012. str. 136 [cit. 01.02.2018]. Dostupné na internete : https://www.paneurouni.com/wp-content/uploads/2017/03/zbornik_cic_web.pdf ISBN: 978-80-89447-63-3.

[39] V angličtine vo vyjadrení „anti - social person“.

[40] Preložené z : ANYANGWE, C. 2015. CRIMINAL LAW : The general part. [online]. Bamenda (Cameroon) : Langaa RPCIG, 2015. p. 39. [cit. 03.02.2018]. Dostupné na internete : https://books.google.sk/books?id=SMjQCgAAQBAJ&pg=PA40&dq=social+defence+ancel&hl=sk&sa=X&ved=0ahUKEwi6yInu5YnZAhWECuwKHTuJCP8QuwUIRzAE#v=onepage&q=social%20defence%20ancel&f=false ISBN: 9956-762-78-4.

zrušenie ukladania časovo neohraničených opatrení. Výrazne sa orientoval na osobnosť páchateľa, keď hlásal, že pred vynesením rozhodnutia sudcom bolo potrebné poznať jeho osobnostné vlastnosti, na základe klinického skúmania zo strany lekárov, psychológov sociológov a kriminológov. Až na základe poznania výsledkov klinického skúmania by mal mať sudca viac voľnosti pri výbere opatrení, ktoré maximálne prispejú k náprave páchateľa a jeho návratu do spoločnosti.[41]

D. Základné a všeobecné zásady ukladania trestov

V procese ukladania trestu páchateľovi trestného činu prichádza k aplikácií základných a všeobecných zásad ukladania trestov, ktoré súd musí rešpektovať pri určovaní druhu a výmery trestov. V zásadách sú reflektované minimálne záruky a garancie základných práv a slobôd, ktoré vyplývajú nielen z ustanovení Trestného zákona, ale aj z Ústavy Slovenskej republiky a medzinárodných zmlúv, ktorými je Slovenská republika viazaná.[42]

Medzi základné a všeobecné zásady ukladania trestov patria[43] :

A. Zásada „Nulla poena sine lege“ (v preklade - žiaden trest bez zákona) – je vyjadrením zákonnosti, v zmysle ktorej k uloženiu trestu prichádza iba na základe zákona za skutok, ktorý je trestným činom. Trest možno uložiť len tak v takej výmere, v akej ju povoľuje Trestný zákon.

B. Zásada nezlučiteľnosti niektorých druhov trestov - vylučuje súčasné uloženie určitých druhov trestov. V systéme trestov existujú samostatné tresty, ktorých povaha dovoľuje, aby boli páchateľovi uložené viaceré samostatné tresty paralelne popri sebe, najmä, ak si to vyžadovala trestná činnosť páchateľa. Niektoré druhy trestov sú však len vedľajšie, preto sa ukladajú len popri inom treste a tým je len trest odňatia slobody.[44]

C. Zásada ne bis in idem – jej hmotnoprávnym východiskom je zákaz dvojitého potrestania.[45] Inak povedané, páchateľ trestného činu nesmie byť za naplnenie skutkovej

---

[41] Tamtiež , str. 40-41.
[42] Predovšetkým Listina základných práv a slobôd a Európsky dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd.
[43] Zásady explicitne vyplývajú z ustanovenia § 34 Trestného zákona.
[44] Napríklad trest straty čestných titulov a vyznamenaní (§ 63 Trestného zákona) alebo trest straty vojenskej alebo inej hodnosti (§64 Trestného zákona).
[45] Preložené z : MANSDÖRFER, M. 2004. *Das Prinzip des ne bis in idem im europäischen Strafrecht*. Berlin: Duncker & Humblot, 2004. s. 98. ISBN: 978-3-428-11486-3.

podstaty toho istého trestného činu potrestaný dvakrát.[46] Okrem toho, uvedená zásada má dosah tak hmotnoprávny, ako aj procesnoprávny. K tejto problematike sa vyjadril aj Najvyšší súd Slovenskej republiky, ktorý zaujal nasledovné stanovisko : „Zásada ne bis in idem, teda právo nebyť súdený alebo potrestaný dvakrát za ten istý skutok, je podľa Trestného poriadku vyjadrená aj v ustanovení § 9 ods. 1 písm. g/ Tr. por., podľa ktorého trestné stíhanie nemožno začať, a ak už bolo začaté, nemožno v ňom pokračovať a musí byť zastavené , ak tak ustanovuje medzinárodná zmluva, pričom v tomto smere treba vychádzať z čl. 153 a 154 c Ústavy Slovenskej republiky a čl. 4 Protokolu č. 7 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Podľa čl. 4 Protokolu 7 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd nikoho nemožno stíhať alebo potrestať v trestnom konaní podliehajúcom právomoci toho istého štátu za trestný čin, za ktorý už bol oslobodený alebo odsúdený konečným rozsudkom podľa zákona a trestného poriadku tohto štátu.“[47]

D. Zásada humanizmu trestu je odzrkadlená v zákaze trestov, ktoré by svojim charakterom boli ponižujúce, neľudské alebo znižujúce ľudskú dôstojnosť. Samotný humanizmus sa prejavuje aj v tom, že zo systému trestov bol úplne odstránený trest smrti. Keďže nepodmienečný trest odňatia slobody má povahu *ultima ratio*, mali by sa uprednostniť alternatívne tresty, ktoré nezasahujú do základných práv a slobôd, tak intenzívne, ako trest nepodmienečný.

E. Zásada spravodlivosti trestu – má povahu filozofickej kategórie, pretože spravodlivosť sa opiera aj o účel trestu, ktorého filozoficko- teoretická platforma bola prezentovaná vyššie. Trest nemôže, ani nesmie byť neprimerane prísny, ani veľmi mierny, pretože by bol zmarený jeho účel. Trestom sa musí dosiahnuť len taká ujma na právach, ktorá je v danom prípade nevyhnutná na dosiahnutie účelu trestného konania a trestu.[48]

F. Zásada proporcionality sankcie k spáchanému trestnému činu bezprostredne súvisí so spravodlivosťou trestu. Pri ukladaní trestu vystupujú do popredia záujmy jednotlivca, ktoré sú v priamom konflikte so záujmami spoločnosti. Úmernosť trestu determinuje aj pohnútka

---

[46] Podľa aktuálnej judikatúry sa zásada *ne bis in idem* vzťahuje aj na kombináciu trestný čin – priestupok, a priestupok – priestupok.

[47] Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 5Tdo/18/2011 zo dňa 20. apríla 2011, citované podľa ŠIŠKA, B. 2017. Trestný čin ohrozenia pod vplyvom návykovej látky (podľa § 289 Trestné zákona) v širších súvislostiach. In: *Justičná revue*. ISSN 1335-6461, 2017, roč. 69, č. 1, str. 73.

[48] KNAPKOVÁ, D. – TITTLOVÁ, M. 2016. *Penológia*. Bratislava : Wolters Kluwer, 2016. str. 71-76. ISBN: 978-80-8168-524-8.

páchateľa, možnosti jeho nápravy atď. V Trestnom zákone je vyjadrená v dikcii ustanovenia § 34 odsek 4, odsek 5, kde tento právny predpis demonštratívnym spôsobom vypočítava, na aké okolnosti súd prihliadne pri určovaní druhu a výmery trestu.

G. Zásada personality trestu je i prejavom zásady individuálnej trestnej zodpovednosti fyzických osôb. Trest musí v prvom rade postihovať páchateľa trestného činu s tým, aby jeho negatívne dôsledky nepociťovala jeho rodina, alebo osoby, ktoré sú mu blízke. [49] Komplexné dodržanie tejto zásady však nemožno chápať absolútne, pretože v prípade uloženia nepodmienečného trestu odňatia slobody páchateľovi, nie je vylúčený negatívny dopad na jeho rodinu alebo blízke osoby.[50]

Záver

Primárnym zámerom autora tohto článku bolo pripomenutie vymedzenia pojmu trest, predovšetkým z filozofického uhla pohľadu, ktoré prispeje k zamysleniu sa nad týmto ústredným pojmom celého trestného práva. Práve filozofické nazeranie na zmysel a účel trestu nám pripomína, že trest je ukladaný výlučne ľudskej bytosti, ktorou je človek, ergo trestné právo je ovládané aj myšlienkami humanizmu. Túto podstatnú skutočnosť by mať na zreteli každý trestný sudca, ktorý rozhoduje o vine a treste za spáchaný trestný čin. Spoločenské vnímanie účelu trestu a trestania, prešlo veľmi dlhou a bolestivou cestou, pretože páchatelia pri výkone trestu trpeli viac, než bolo nevyhnutné. Takto uložený trest síce splnil želania a priania spoločnosti, ale nereflektoval účinky generálnej a individuálnej prevencie, tak ako ich poznáme dnes. Samotný nevhodný a nekompromisný spôsob trestania, volanie po odplate zo strany spoločnosti postupom času priniesol revolúciu vo forme zmien v koncepcii trestania a ukladania trestov, nakoľko smerovanie trestnej politiky sa menilo aj pod vplyvom spoločenských pomerov. Tým sa zároveň podnietil vznik ideí o cieľoch trestania, ktoré hlásali, že účel trestu nespočíva len v odplate, ale aj v ďalších účinkoch trestu, ktoré majú svoje opodstatnenie aj vo fáze výkonu trestu. V procese vývoja trestného práva sa v našej sekulárnej kultúre, vytvorili viaceré tradičné metodologicko-právne teórie trestu (absolútne, relatívne, zmiešané), ako aj moderná (moderné) teória trestu, nazývaná ako teória sociálnej ochrany. V súčasnej dobe preukazujú účinnosť a efektivitu uložených trestov početné kriminologické,

[49] § 34 odsek 3 Trestného zákona.
[50] IVOR, J. – POLÁK, P. – ZÁHORA, J. 2016. *Trestné právo hmotné* I : *Všeobecná časť*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016. str. 420-423. ISBN 978-80-8168-509-5.

sociologické výskumy, ktoré sa koncentrujú aj na výskyt prvkov asociálneho správania, ktoré niekedy vyvrcholí v podobe spáchaného trestného činu. Každopádne, v rovine platného a účinného Trestného zákona, trest v sebe subsumuje nielen odplatný prvok, ale aj prvky, či už generálnej alebo individuálnej prevencie, ktorá svojim pôsobením môže odsúdeného motivovať, aby sa nedostal do slepej uličky svojho života, ktorá často dláždi cestu práve do priestorov výkonu trestu odňatia slobody.

Zoznam použitej literatúry

1. Knihy/Monografie

BROOKS, T. 2012. *Punishment*. 1st pub. London : Routledge, 2012. 283 p. ISBN: 978-0-415-43182-8.

FRYŠTÁK, M. a kol. 2009. *Trestní právo hmotné : Obecná*. 2. zcela přepracované a doplněné vydanie. Ostrava : KEY Publishing, 2009. 167 s. ISBN 978-80-7418-039-2.

GERLOCH, A. 2013. *Teorie práva.* 6. aktualizované vydanie. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013. 310 s. ISBN: 978-80-7380-454-1.

GOLASH, D. 2005. *The Case Against Punishment : Retribution, Crime Prevention, and the Law.* New York : NYU Press. 2005. 219 p. ISBN: 978-08147-3158-9.

GŘIVNA, T. – SCHEINOST, M. – ZOUBKOVÁ, I. a kol. 2014. *Kriminologie.* 4.vydanie. Praha : Wolters Kluwer, a.s., 2014. 530 s. ISBN: 978-80-7478-614-3.

HONDERICH, T. 1976. *Punishment - The Supposed Justification*. London : Penguin Books, 1976. 208 p. ISBN: 0-14-055-096-8.

HUDSON, B. 2003. *Understanding justice : An introduction to ideas, perspectives and* controversies in modern penal theory. 2nd edition. Buckingham: Open University Press. 2003. 230 p. ISBN 0-335-21036-8.

CHOVANCOVÁ, J. – VALENT, T. 2008. *Filozofia pre právnikov : Filozoficko-právne aspekty.* 1. vydanie. Bratislava : Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave. 2008. 357 s. ISBN: 978-80-7160-248-4.

IVOR, J. – POLÁK, P. – ZÁHORA, J. 2016. *Trestné právo hmotné* I : *Všeobecná časť*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016. 556 s. ISBN 978-80-8168-509-5.

JELÍNEK, J. a kol. 2016. *Trestní právo hmotné*. 7. vydání. Praha: Leges, 2016. 976 s. ISBN: 978-80-7502-120-5.

KNAPKOVÁ, D. – TITTLOVÁ, M. 2016. *Penológia.* Bratislava : Wolters Kluwer, 2016. 216 s. ISBN: 978-80-8168-524-8.

KUCHTA, J. - VÁLKOVÁ, H. a kol. 2005. *Základy kriminologie a trestní politiky*. 1. vydání. Praha : C. H. Beck, 2005. 544 s. ISBN : 80-7179-813-4

LATA, J. 2007. *Účel a smysl trestu*. Praha : LexisNexis CZ s.r.o., 2007. 114 s. ISBN: 978-80-86920-24-5.

LATA, J. 2008. *Účel a smysl trestu*. Praha : LexisNexis CZ s.r.o., 2008. 116 s. ISBN: 80-86920-24-0.

LYONS, L. 2004. *Historie trestu: justiční tresty od dávných dob po současnost*. 1. vydanie. Praha: Svojtka & Co, 2004. 190 s. ISBN: 80-7352-021-4.

MADLIAK, J., MIHAĽOV, J., ŠTEFANKOVÁ, S. 2010. *Trestné právo hmotné I.: Všeobecná časť.* 1. vydanie. Košice : Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010. 456 s. ISBN 978-80-7097-825-2.

MANSDÖRFER, M. 2004. *Das Prinzip des ne bis in idem im europäischen Strafrecht*. Berlin: Duncker & Humblot, 2004. 273 s. ISBN: 978-3-428-11486-3.

STÖRIG, HANS, J. 2007. *Malé dějiny filosofie.* 8. vydanie V KNA 2. Kostelní Vydří: Karmelitánské nakladatelství s.r.o., 2007. 653 s. ISBN: 978-80-7195-206-0.

URBANOVÁ, M. 2006. *Systémy sociální kontroly a právo.* 1. vydanie. Plzeň : Aleš Čeněk, 2006. 191 s. ISBN: 80-86898-94-6.

2. Články v odborných časopisoch

ŠIŠKA, B. 2017. Trestný čin ohrozenia pod vplyvom návykovej látky (podľa § 289 Trestné zákona) v širších súvislostiach. In: *Justičná revue*. ISSN 1335-6461, 2017, roč. 69, č. 1, str. 65-76.

3. Elektronické zdroje dokumenty – monografie, články

ANCEL, M. 1998. SOCIAL DEFENCE: A Modern Approach to Criminal Problems. [online]. London : Routledge, 1998. p. 46. [cit. 31.01.2018]. Dostupné na internete :

https://books.google.sk/books?id=a8qGXqgjJfcC&pg=PA13&dq=punishment+as+a+social+defence&hl=sk&sa=X&ved=0ahUKEwie8NjFmojZAhXRZFAKHZFqBIQQuwUIKzAA#v=onepage&q=punishment%20as%20a%20social%20defence&f=false ISBN : 0-415-17745-6.

ANYANGWE, C. 2015. CRIMINAL LAW : The general part. [online]. Bamenda (Cameroon) : Langaa RPCIG, 2015. p. 39. [cit. 03.02.2018]. Dostupné na internete :

https://books.google.sk/books?id=SMjQCgAAQBAJ&pg=PA40&dq=social+defence+ancel&hl=sk&sa=X&ved=0ahUKEwi6yInu5YnZAhWECuwKHTuJCP8QuwUIRzAE#v=onepage&q=social%20defence%20ancel&f=false ISBN: 9956-762-78-4.

BINDER, G. 2016. *The Oxford Introductions to U.S. Law: Criminal Law.* New York : Oxford University Press. [online]. 2016. p. 65. [cit. 07.01.2018]. Dostupné na internete : https://books.google.sk/books?id=wDdnDAAAQBAJ&pg=PA59&dq=preventive+purposes+of+punishment&hl=sk&sa=X&ved=0ahUKEwiP4YCy2cXYAhXQqKQKHUtCCBsQ6AEILjAB#v=onepage&q=preventive%20purposes%20of%20punishment&f=false. ISBN: 978-0195321203.

DUUS-OTTERSTRÖM., G. 2007. Punishment and Personal Responsibility. [online]. Göteborg : Department of Political Science Göteborg University, 2007. p. 48. [cit. 20.12.2017].Dostupné na internete :

http://www.gu.se/digitalAssets/1316/1316460_avhandling_gdo.pdf.ISBN:978-91-89246-34-8.

CHURCHLANDOVÁ, P.,S. 2015. *Mozek a důvěra : aneb Co nám neurověda říká o morálce.* [online]. 1. vydaní. Praha: Princenton Univerzity Press, 2015. str. 159. [cit. 20.01.2018]. Dostupné na internete : https://books.google.sk/books?id=YUBRBwAAQBAJ&pg=PA159&dq=kategorick%C3%BD+imperat%C3%ADv&hl=sk&sa=X&ved=0ahUKEwj74KGC0OfYAhVECwKHfLyDW4Q6AEIVDAF#v=onepage&q=kategorick%C3%BD%20imperat%C3%ADv&f=false ISBN: 978-80-7438-115-7.

KIM, S. 2017. *A Defense of Retributivism as a Theory of Punishment : Undergraduate Honors Theses.* [online]. Williamsburg (Virginia) : College of William and Mary. 2017. p. 8. [cit. 15.01.2018]. Dostupné na internete :

https://publish.wm.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2032&context=honorstheses

LUCKEN, KAROL.M. 2017. *Rethinking punishment: challenging conventions in research and policy.* [online]. New York : Routledge, 2017. p. 50. [cit. 02.01.2018]. Dostupné na internete : https://books.google.sk/books?id=3i4lDwAAQBAJ&pg=PA50&dq=flew+rethinking+punishment+challenging&hl=sk&sa=X&ved=0ahUKEwi-z5ii7nYAhWI16QKHbq7BMAQ6EIJjAA#v=onepage&q=flew%20rethinking%20punishment%20challenging&f=false. ISBN: 978-1-315-70978-9.

MADLIAK, J. 2012. Úvahy o pojme a účele trestu. In: Zborník príspevkov z celoštátnej konferencie s medzinárodnou účasťou konanej dňa 19. januára 2012. AKTUÁLNE OTÁZKY TRESTNÉHO ZÁKONODARSTVA : pocta prof. JUDr. Milanovi ČIČOVI, DrSc. et. mult. Dr.h.c. k 80. narodeninám. [online]. 2012. str. 131-141. [cit. 01.02.2018]. Dostupné na internete : https://www.paneurouni.com/wp-content/uploads/2017/03/zbornik_cic_web.pdf ISBN: 978-80-89447-63-3.

MATERNI, M.,C. 2013. *Criminal Punishment and the Pursuit of Justice.* Harvard : 2 Br. J. Am. Leg. Studies. [online]. 2013. str. 273 - 274 [cit. 21.01.2018]. *Dostupné na internete:* http://hls.harvard.edu/content/uploads/2011/09/michele-materni-criminal-punishment.pdf.

MCLAUGHLIN, E. – MUNCIE, J. 2013. *The SAGE Dictionary of CRIMINOLOGY.* [online]. 3 rd edition. London : SAGE, 2013. p. 425. [cit. 31.01.2018].
Dostupné na internete :
https://books.google.sk/books?id=SEUPecMjIWcC&pg=PA425&lpg=PA425&dq=theory+of+social+defence+dictionary&source=bl&ots=rcs_lH0u8&sig=Y_0ZFE7PsuPZgn0Yy5Mk8VOWQ6Y&hl=sk&sa=X&ved=0ahUKEwj23o6ynIPZAhXB1qQKHXRoBEYQ6AEIRDAD#v=onepage&q=theory%20of%20social%20defence%20dictionary&f=false ISBN : 978-1-44620-082-7.

ZELIZŇAKOVA, E. 2015. *Trest podľa Kanta.* Prešov : Univerzitná knižnica - Prešovská univerzita v Prešove. [online]. 2015. str. 69 - 75 [cit.18.01.2018]. *Dostupné na internete:* https://www.pulib.sk/web/kniznica/elpub/dokument/Belas1/subor/Zeliznakova.pdf.

4. Iné zdroje

Komentár beck-online. 2012. Trestní zákonník (EKV). 2. vydanie. [online]. 2012. str. 486 - 508 [cit.14.01.2018]. *Dostupné na internete:* http://www.beck-online.cz/bo/document-view.seam?documentId=nnptembrgjpwk5tlg4xgw3zrl5rwcmk7nbwdkx3eneyq

EFEKTÍVNOSŤ MECHANIZMOV KONTROLY POLÍCIE V SLOVENSKEJ REPUBLIKE

Jakub Chrenšť

Abstrakt
Autor sa v príspevku zameriava na problematiku efektívnosti mechanizmov kontroly polície. Prvá časť príspevku je zameraná na priblíženie jednotlivých typov kontrolných mechanizmov. V druhej časti príspevku sa venujeme efektívnosti a iným vybraným problémom vnútorných kontrolných mechanizmov polície v Slovenskej republike. V tretej časti sú uvedené príklady externých mechanizmov kontroly polície etablované vo vybraných európskych štátoch. V závere autor poukazuje na pripravované legislatívne zmeny v predmetnej oblasti. Príspevok je vypracovaný v kontexte projektu vedeckovýskumnej úlohy: „Ochrana ľudských práv v činnosti polície" (VÝSK. 204). Katedra verejnoprávnych vied. Akadémia Policajného zboru v Bratislave, 2014.

Abstract
The author focuses on the issue of effectiveness of the police control mechanisms. The first part of the paper represents the introduction of the different types of control mechanisms. In the second part of the paper we focus on the issue of effectiveness and other issues of the internal control mechanisms of the police in the Slovak Republic. The third section provides examples of external police control mechanisms established in selected European countries. In conclusion, the author points out the legislative changes in the area concerned. The paper is elaborated in the context of a scientific research project: "Protection of human rights in the activities of the police" (VÝSK. 204). Public Law Department. Academy of the Police Force in Bratislava, 2014.

Úvod

Tak, ako každý štátny orgán, ani polícia nemá v štáte neobmedzenú moc a nemôže konať v rozpore s platným právom. Na to, aby k takýmto porušeniam nedochádzalo, je potrebné, aby štát vytvoril vo vzťahu k svojim orgánom také kontrolné mechanizmy, ktorých úlohou by bolo porušenia prešetrovať a rozhodovať o nich. Orgány zriadené za účelom prijímania sťažností, vykonávania kontroly a vyšetrovania porušenia práva zo strany príslušníkov polície musia v demokratickom štáte spĺňať **požiadavku efektívnosti**. Tá sa odvíja od viacerých faktorov. V prvom rade je to otázka **legislatívnej úpravy** rozsahu právomocí kontrolných orgánov, ďalej ide o **materiálne, finančné a personálne zabezpečenie** kontrolných orgánov tak aby mohli v plnej miere vykonávať svoje právomoci. Posledným dôležitým kritériom je **miera nezávislosti** kontrolného orgánu od výkonnej moci.

Pri otázke efektivity a kontrolných mechanizmov faktorov nezávislosti a rozsahu právomocí, ktoré na ňu vplývajú, môžeme definovať tri kategórie kontrolných orgánov. **Prvá kategória** orgánov má predpoklad najväčšej efektívnosti**.** Pôjde o taký kontrolný orgán, ktorý je najviac nezávislý a zároveň bude mať čo najsilnejšie vyšetrovacie právomoci. **Druhou kategóriou** sú orgány, ktoré sú čo **najviac nezávislé**, ale majú menšie kompetencie, resp. na závery z ich zistení kontrolované subjekty nie sú povinné prihliadať. Právna nezáväznosť

rozhodnutí tejto kategórie kontrolných orgánov nie je prekážkou ich politickej váhy. **Treťou kategóriou** sú kontrolné orgány, ktoré **disponujú širokými vyšetrovacími kompetenciami** na jednej strane avšak sú funkčne závislé.

Predmetom nášho príspevku bude priblížiť základné typy mechanizmov kontroly polície vo všeobecnosti, zhodnotiť súčasný stav vnútorných kontrolných mechanizmov kontroly polície v SR a poukázať na možné alternatívy súčasného stavu ako aj na prebiehajúce legislatívne zmeny v tejto oblasti.

1. Typológia kontrolných mechanizmov polície

Z praxe štátov je možné definovať niekoľko typov kontrolných mechanizmov existujúcich paralelne:

Vlastné vnútorné mechanizmy kontroly polície – kontrolnú činnosť vykonáva policajný orgán. Preverovanie sťažností obvinení z protiprávneho konania je vykonávané interne. Policajný orgán prijíma a rieši všetky sťažnosti sám.[1] Rieši obvykle menej závažné disciplinárne previnenia. V prípade, že pri ich preverovaní zistí závažné skutočnosti odôvodňujúce trestné stíhanie obvykle tento orgán vyšetrovanie ďalej nevedie, ale prípad postúpi kompetentnému orgánu. Z uvedeného vyplýva, že tento typ kontroly nemôže existovať samostatne. Preverovanie policajtov policajtmi môže byť považované za neefektívne, účelové a nedemokratické a nevzbudzuje dôveru v spoločnosti.[2]V podmienkach SR zodpovedajú tomuto typu kontrolného orgánu útvary kontroly a odborné útvary v pôsobnosti Krajských riaditeľstiev Policajného zboru a Prezídia Policajného zboru.

Kontrolné orgány príslušného ministerstva – v tomto prípade zastáva kontrolnú a vyšetrovaciu funkciu organizačná zložka príslušného ministerstva zodpovedného za riadenie polície (obvykle ministerstvo vnútra alebo ministerstvo spravodlivosti). Oproti predošlému typu kontrolného mechanizmu je takýto mechanizmus nezávislejším, ale stále ostáva hierarchicky ukotvený v rámci toho istého organizačného celku, ktorého súčasťou je aj polícia. Kritici takéhoto riešenia vidia konflikt záujmov, kedy rovnaké ministerstvo má na jednej strane zodpovednosť za orgán presadzujúci právo a zároveň za orgán, ktorý ho má pri presadzovaní

[1] Výnimkou je napríklad severoírska polícia, ktorá všetky sťažnosti automaticky postupuje Policajnému ombudsmanovi.
[2] SMITH, G., *International Police Complaints Reform*, 2015, s. 6.

kontrolovať.[3] Podobnej kritike v súčasnosti čelí aj Sekcia kontroly a inšpekčnej služby (ďalej len „SKIS“) Ministerstva vnútra Slovenskej republiky (ďalej len „MV SR“) .

Prokuratúra – predstavuje vo väčšine štátov nezávislý orgán, ktorý má na starosti presadzovanie práva a dodržiavanie zákonnosti. Vykonáva tiež dozor v trestnom konaní a spomedzi všetkých typov kontrolných mechanizmov má najväčšie kompetencie. Nevýhodou býva, že prokuratúra nerieši všetky prípady sťažností. V prípade, že zistí, že preverované pochybenie policajta nie je trestným činom, vráti vec na riešenie vyššie uvedeným policajným orgánom. Profesionálny vzťah prokuratúry s políciou najmä v oblasti trestného konania, kedy oba subjekty sledujú spoločný cieľ existuje riziko „kontaminácie“ úsudku prokurátora, ktorý by mal stíhať policajta, ktorý s ním doteraz spolupracoval. Na území Slovenska pôsobí 54 okresných prokuratúr, 8 krajských prokuratúr a súčasťou organizačného členenia Generálnej prokuratúry SR je Úrad špeciálnej prokuratúry[4], ktorý dozoruje trestné stíhanie v pôsobnosti[5] Špecializovaného trestného súdu podľa § 14 Trestného poriadku (ďalej len „TP“)[6]. Ten vymedzuje iba niektoré vybrané trestné činy policajtov a nejedná sa o typ špecializácie prokuratúry zameranej iba na policajtov, ako je to napríklad v Nórsku.

Ombudsmanská inštitúcia – národní ombudsmani sú medzinárodne uznávanými inštitúciami. Typické ombudsmanské úrady majú spravidla právomoci preskúmavať postupy, kontrolovať postup policajtov (napríklad v miestach obmedzenia osobnej slobody), prijímať sťažnosti, ale len výnimočne, môžu mať aj vyšetrovacie právomoci. V procese vyšetrovania slúžia skôr ako určitý prostredník medzi sťažovateľmi a vyšetrovateľmi. Nevýhodou tohto typu mechanizmu sú malé kompetencie a v niektorých prípadoch aj nízke rozpočtové zdroje. Podobnému modelu zodpovedá aj slovenský Verejný ochranca práv (ďalej len „VOP“). Ak VOP pri kontrolách vykonávaných na útvaroch PZ zistí skutočnosti nasvedčujúce tomu, napríklad v cele policajného zaistenia je nezákonne držaná osoba, túto skutočnosť bezodkladne oznámi príslušnému prokurátorovi a upovedomí správu takého miesta a dotknutú osobu. Sám však v týchto prípadoch ďalšie kompetencie nemá.

Nezávislý občiansky dohľad – kontrolný orgán tejto povahy v podmienkach SR absentuje. Jeho základom je výrazný prvok nezávislosti. Menovanie, zodpovednosť a zverenie právomocí sa v ich prípade nikdy nespája s orgánom, ktorý má v kompetencii policajné orgány.

---

[3] SMITH, G., *International Police Complaints Reform*, 2015, s. 6.

[4] Organizácia prokuratúry, [online] Generálna prokuratúra Slovenskej republiky[citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: < https://www.genpro.gov.sk/obete-trestnych-cinov/zakladne-informacie-pre-obete-trestnych-cinov-39a7.html >

[5] Zákon č. 153/2001 Z.z. o prokuratúre § 55b ods. 2

[6] Zákon č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok, § 14

V prípade, že ide o kolektívne orgány, sú jednotlivé osoby nominované alebo volené z rôznych odvetví rôznymi entitami (parlament, ministerstvo, súdny orgán, stavovské a profesijné organizácie, akademická obec, občiansky sektor). Kontrolné mechanizmy tohto typu sa ďalej delia na dve skupiny, a to na orgány s úplnými vyšetrovacími právomocami (v Dánsku, v Severnom Írsku) a orgány bez vyšetrovacích právomocí (v Maďarsku).[7] Aj v prípade, že by nezávislý kontrolný mechanizmus občianskeho dohľadu mal plné vyšetrovacie právomoci, v trestnom konaní podlieha takéto vyšetrovanie dozoru prokurátora.

2. Súčasný stav vnútorných mechanizmov kontroly polície v SR

Podľa príručky Staršieho policajného poradcu Generálneho tajomníka Organizácie pre bezpečnosť a spoluprácu v Európe (ďalej len „OBSE") – **Guidebook on Democratic Policing** z roku 2008 je potrebné, aby s štáte fungovali externé i interné kontrolné mechanizmy polície. Bez externých kontrolných mechanizmov by policajné vedenie mohlo vedome, či nevedome prehliadať a nepostihovať pochybenia svojich podriadených.[8] Tie však musia byť nepochybne doplnené o mechanizmy interné, pretože v mnohých prípadoch vonkajšie kontrolné orgány nedisponujú štrukturálnymi a materiálnymi zdrojmi v rozsahu v akom ich má polícia (záznamy, výpovede, informačné systémy...). Výhodou je tiež lepšia znalosť policajného prostredia. Táto znalosť tiež umocňuje dôveru preverovaných policajtov, že ich prípad bude posudzovaný subjektom odborne zdatným. Policajné zložky musia vyšetrovať každé obvinenie smerujúce proti ich príslušníkom, pričom by sa malo hľadieť aj na závažnosť porušení. Priestupky môžu byť preverované priamym nadriadeným, avšak závažné porušenia akými sú trestné činy musia byť posudzované mimo priamej línie riadenia. Príkladom je vytvorenie vnútorných vyšetrovacích jednotiek, ustanovenie *ad-hoc* vyšetrovacích výborov zložených zo vyšších dôstojníkov – vyšetrovateľov. V prípadoch stíhania najvyššie postavených policajných funkcionárov je podľa odporúčaní OBSE vhodné ponechať vyšetrovanie na externých orgánoch kontroly.[9]

Okrem uvedených požiadaviek nezávislosti a zhodnotenia výhod a nevýhod vnútorných a vonkajších mechanizmov, obsahuje príručka aj ďalšie odporúčania smerom

[7] SMITH, G., *International Police Complaints Reform*, 2015, s. 6 - 7
[8] CARTY, K., *Guidebook on Democratic Policing*, , 2008, p. 25, §86
[9] CARTY, K., *Guidebook on Democratic Policing*, , 2008, p. 26, § 87.

k praxi kontrolných orgánov. Ako príklad uvádzame niekoľko odporúčaní. Zároveň zhodnotíme aj mieru naplnenia odporúčaní.

Informácie o možnostiach podania podnetov, sťažností alebo trestných oznámení, o postupe ich prijímania, posudzovania a vyhodnocovania by mali byť verejnosti čo najbližšie. Pre posúdenie tohto odporúčania v podmienkach SR uvádzame, že tieto informácie v podľa nášho názoru adekvátnom a zrozumiteľnom rozsahu uverejnené na webových stránkach Sekcie kontroly a inšpekčnej služby,[10] Odboru kontroly Prezídia Policajného zboru,[11] v slovenskom a anglickom jazyku. Pre porovnanie uvádzame, že tieto informácie sú v obdobnej kvalite a dostupnosti v dispozícii aj v prípade Verejného ochrancu práv.[12] V menšom rozsahu o týchto možnostiach informuje na svojej webovej stránke Generálna prokuratúra, pričom zhrňuje základné informácie pre obete trestných činov a poskytuje odkazy.[13]

Ďalším odporúčaním je povinnosť **zaoberania sa anonymnými sťažnosťami a podaniami**. Aj keď možnosti objasňovania anonymných sťažností sú obmedzené, nemali by byť automaticky ignorované alebo diskreditované, kontrolné orgány by mali dôkladne preskúmať každú sťažnosť.[14] Máme za to, že slovenská legislatíva je v súlade s touto požiadavkou, čo sa týka podaní, pri podozreniach zo spáchania trestného činu. Odmietnutie veci podľa § 197 ods. 1 písm. d) TP, nemôže byť založené iba na tom, že podanie bolo anonymné. Takéto konanie by bolo v rozpore so zásadou oficiality uvedenou v § 2 ods. 6 TP: *„…orgány činné v trestnom konaní a súdy konajú z úradnej povinnosti.”*[15] V Správe o trestnej činnosti príslušníkov Policajného zboru za obdobie roka 2017 sú ako dôvody odmietnutia podľa § 197 ods. 1 písm. d) TP uvádzané najmä zákonnosť použitia donucovacích prostriedkov pri služobnom zákroku, nepreukázanie skutkového stavu podľa údajov oznamovateľov, postup v súlade so všeobecne záväznými právnymi predpismi, nenaplnenie znakov skutkovej podstaty preverovaného podozrenia z trestného činu,[16] **nie však to, že by bolo oznámenie anonymné.** Inak by sa posudzovalo anonymné oznámenie, keby bolo príliš všeobecné – nekonkrétne.

---

[10]Bližšie: Sekcia kontroly a inšpekčnej služby [online] Ministerstvo vnútra Slovenskej republiky [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete:<http://www.minv.sk/?sekcia-kontroly-a-inspekcnej-sluzby-mv-sr>

[11]Bližšie: Podanie sťažnosti [online] Ministerstvo vnútra Slovenskej republiky [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: <http://www.minv.sk/?policia_podanie_staznosti >

[12] Bližšie: Ako podať podnet verejnej ochrankyni práv, [online] Verejný ochranca práv [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: <http://www.vop.gov.sk/podaT-podnet>

[13] Bližšie: Základné informácie pre obete trestných činov, [online] Generálna prokuratúra Slovenskej republiky[citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: < https://www.genpro.gov.sk/obete-trestnych-cinov/zakladne-informacie-pre-obete-trestnych-cinov-39a7.html >

[14] CARTY, K., *Guidebook on Democratic Policing*, , 2008, p. 26, §87.

[15] Zákon č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov.

[16] Správa o trestnej činnosti príslušníkov Policajného zboru za obdobie roka 2017.

Avšak aj v tomto prípade, nekonkrétnosť oznámenia nebráni **operatívnemu rozpracovaniu veci** (napr. oznámenie o popisujúce zlé zaobchádzanie s osobami obmedzenými na osobnej slobode v rámci okresu).

Splnenie odporúčania, zaoberať sa anonymnými podaniami, možno odvodzovať aj z textu pokynov pri vypĺňaní oznámenia o protiprávnom konaní príslušníka PZ prostredníctvom webovej stránky SKIS. V poučení sa uvádza, že identita a údaje oznamovateľa sú síce dôležité v prípade potreby spresnenia informácií, avšak oznamovatelia nie sú povinní ich uvádzať, ak majú obavy, že by sa podaním závažných informácií o trestnej činnosti policajta, mohli vystaviť akémukoľvek ohrozeniu.[17]

Na prvý pohľad požiadavku prijímania anonymných sťažností nespĺňa systém posudzovania sťažností, ktorý je vo všeobecnej rovine upravený zákonom č. 9/2010 Z.z. o sťažnostiach v znení neskorších predpisov, ktorý ako dôvod odloženia sťažnosti uvádza v § 6 ods. 1 písm. a) nesplnenie náležitostí podľa § 5 ods.2 *„Sťažnosť musí obsahovať meno, priezvisko a adresu pobytu sťažovateľa. Ak sťažnosť podáva právnická osoba, musí obsahovať jej názov a sídlo, meno a priezvisko osoby oprávnenej za ňu konať. Sťažnosť v listinnej podobe musí obsahovať vlastnoručný podpis sťažovateľa.“* [18]

Aj napriek uvedenému, môže byť anonymná sťažnosť posudzovaná ako podklad pre ďalšie úkony vnútorných kontrolných orgánov. To umožňuje v podmienkach MV SR Nariadenie Ministerstva vnútra č. 113/2010 o sťažnostiach. V čl. 6 ods. 4 uvádza, že sťažnosť, ktorá bola podľa osobitného predpisu[19] odložená a obsahuje skutočnosti, ktoré majú charakter podania, dopytu, vyjadrenia názoru, žiadosti, návrhu, podnetu na vykonanie kontroly, dozoru, dohľadu, začatie správneho konania, priestupkového konania, trestného konania, disciplinárneho konania alebo informácie pre takéto konanie, postúpi útvar, ktorý takúto sťažnosť odložil, tomu útvaru MV SR, ktorý je príslušný na vybavenie takého podania ak na jeho vybavenie nie je sám príslušný, prípadne ho postúpi na využitie k ďalšej služobnej potrebe.[20]

Na základe uvedeného môžeme konštatovať, že vnútorné kontrolné mechanizmy spĺňajú viaceré požiadavky, ktoré sú na ne kladené zo strany verejnosti ako aj zo strany

---

[17] Pokyny [online] Ministerstvo vnútra Slovenskej republiky [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: <http://www.minv.sk/?pokyny>
[18] Zákon č. 9/2010 Z.z. o sťažnostiach v znení neskorších predpisov , § 6 ods.1 písm. a).
[19] Zákon č. 9/2010 Z.z. o sťažnostiach v znení neskorších predpisov.
[20] Nariadenie Ministerstva vnútra č. 113/2010 o sťažnostiach, čl. 6 ods.4.

medzinárodných autorít. Splnenie najpodstatnejšej požiadavky pre efektívnosť kontrolného mechanizmu - nezávislosti je však otázne.

Namietaný nedostatok nezávislosti je v súčasnosti najčastejšie spájaný s vyšetrovacou činnosťou Úradu inšpekčnej služby SKIS, ktorá vyšetruje trestnú činnosť príslušníkov Policajného zboru. Uvedený problém možno posudzovať aj v duchu štrasburskej judikatúry.

V prípade *Mižigárová proti Slovensku* bola namietaná a neskôr aj súdom potvrdená netransparentnosť vyšetrovania, nakoľko vo vyšetrovacom tíme, ktorý bol zriadený na vyšetrovanie uvedeného prípadu pozostával aj z policajtov, ktorí boli služobne zaradení na útvare spolu s podozrivými policajtami.

Analogicky, vo vzťahu k slovenskej inšpekcii, tiež možno posudzovať dva rozsudky Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESĽP") týkajúce sa Českej republiky. V prípade *Eremiášová a Pechová proti Českej republike,* kde súd konštatoval, že **aj keď nenašiel žiadne dôkazy o prepojení a zaujatosti vyšetrovacích orgánov** (Inspekce ministra vnitra), **nevzbudzovali tieto orgány dojem nezávislosti a zároveň neboli dané dostatočné záruky proti prípadným tlakom zo strany nadriadených orgánov**.[21] Druhým bol rozsudok v prípade *Kummer proti Českej republike.* ESĽP sa v prípade vyšetrovania zlého zaobchádzania so sťažovateľom vyslovil tak, že vyšetrovanie vedené novou inšpekciou (Inspekce policie) spadajúcou pod ministerstvo vnútra nespĺňa požiadavku nezávislosti. Vyšetrovanie musí vyť nezávislé. To znamená nie len absenciu hierarchickej alebo inštitucionálnej väzby, ale tiež praktickú nezávislosť. Na rozdiel od predošlého prípadu riaditeľ Inspekce policie bol menovaný vládou a nie ministerstvom a rovnako tak vláde aj zodpovedal. ESĽP súhlasil, že tento aspekt zvýšil nezávislosť inšpekcie avšak považuje to za jediný rozdiel a nedospel k odlišnému záveru ako v predošlom prípade. Súd tiež bral do úvahy fakt, že členovia Inspekce policie boli stále príslušníkmi polície, čo do značnej miery podkopáva ich nezávislosť vo vzťahu k vyšetrovaným policajtom.[22]

Po analýze vyššie uvedených odporúčaní, štúdií, a tiež štrasburskej judikatúry je zrejmé, že **pokiaľ budú vyšetrujúce subjekty a vyšetrované objekty kontroly súčasťou jednej organizačnej štruktúry, šanca na to, aby ich spoločnosť vnímala nezávisle je malá.** Toto tvrdenie nemusí znamenať automatickú diskvalifikáciu vnútorných kontrolných

[21] MEDELSKÝ, J., Európsky súd pre ľudské práva a legálnosť či nelegálnosť inšpekcie ministerstva vnútra. In: *Dny práva/Days of Law 2015, Část VII. – Odpovědnost států, mezinárodních organizací, resp. Evropské unie za újmu/škodu způsobenou jednotlivcům protiprávním výkonem moci či jejím selháním,* 2016, s. 64-65.

[22] Rozsudok ESĽP z dňa 25. 07. 2013, Kummer proti Českej republike , č. sťažnosti 32133/11.

mechanizmov alebo, že by z tohto dôvodu v podmienkach SR hrozilo systematické porušovanie práva zo strany príslušníkov PZ. **Sme však toho názoru, že externé nezávislé kontrolné mechanizmy s plnými vyšetrovacími právomocami, by boli vnímané ako silnejšia garancia ochrany práva.**

3. Možnosti zavedenia externých nezávislých kontrolných mechanizmov

V súčasnosti intenzívne diskutovanou je otázka **nezávislosti kontrolných mechanizmov** od výkonnej moci. Ide o legitímnu otázku aj vzhľadom na požiadavky, ktoré sú na kontrolné orgány kladené občianskou spoločnosťou i medzinárodnými organizáciami. **V Európskom kódexe policajnej etiky**, ktorý prijal Výbor ministrov Rady Európy ako Odporúčanie Rec(2001)10 z 19 septembra 2001 sa v bode 61 uvádza: *„verejné orgány by mali zabezpečiť efektívne a nestranné mechanizmy sťažností proti polícii.“*[23] V komentári z dôvodovej správy k uvedenému odporúčaniu sa ďalej uvádza, že „vyšetrovanie policajtov policajtmi“ je skutočnosť, ktorá môže vzbudiť pochybnosti o nestrannosti. Štát preto musí poskytnúť také kontrolné mechanizmy, ktoré nie len sú nestrannými, ale sa javia nestrannými aj v očiach verejnosti.[24]

Spomedzi základných typov kontrolných mechanizmov, ktoré sme predstavili v úvode príspevku, najviac zodpovedá kritériu vnímania nezávislosti **nezávislý mechanizmus kontroly polície s prvkami občianskeho dohľadu. Zároveň je považovaný za najefektívnejší. Nutnou podmienkou je však jeho dostatočné rozpočtové zabezpečenie.** Napriek naznačenému celosvetovému trendu poskytovať širšie vyšetrovacie právomoci nezávislým formám kontrolných mechanizmov, sa takýto mechanizmus v SR zatiaľ neetabloval. Táto skutočnosť je v súčasnosti celospoločensky široko diskutovanou otázkou, pričom verejnosť aj politici sa zhodujú v potrebe zmeny. V tejto časti príspevku uvedieme niektoré, už existujúce príklady nezávislých kontrolných mechanizmov vo vybraných štátoch Európy, ktoré môžu byť inšpiráciou pre vznik podobného kontrolného, vyšetrovacieho orgánu v SR.

Maďarský Nezávislý výbor pre policajné sťažnosti (maď. Független Rendészeti Panasztestületet; angl. Independent Police Complaints Board) pozostáva piatich nezávislých členov volených parlamentom na obdobie šiestich rokov. Ide o právnikov, ktorí nepodliehajú

[23] Recommendation Rec(2001)10 of the Committee of Ministers to member states on the European Code of Police Ethics, § 61.
[24] Recommendation Rec(2001)10 of the Committee of Ministers to member states on the European Code of Police Ethics, Explanatory memorandum

žiadnym príkazom. Postavenie výboru je upravené v § 6/A až 6/D Policajného zákona[25] Každé tri roky predkladá Parlamentu správy o skúsenostiach s jej činnosťami a postupmi a každoročne informuje parlamentné výbory o otázkach presadzovania práva a ľudských práv. Môže navrhnúť Národnému policajnému riaditeľstvu vydávať, upravovať alebo zrušovať pokyny na rešpektovanie a účinnejšiu ochranu základných práv. V prípade menej závažných porušení Výbor informuje vedúceho policajného orgánu, ktorého sa vec týka. V prípade závažných porušení sa informuje priamo vedúcemu Národného policajného riaditeľstva. **Rozhodnutia Výboru nie sú právne záväzné**, ale v prípade ich nedodržania musí príslušný riadiaci pracovník odôvodniť svoje rozhodnutie. Výbor rozhoduje väčšinovo, na rozhodnutie nie je potrebný konsenzus.[26] Nevýhodou tohto modelu kontrolného mechanizmu je právna nezáväznosť jeho rozhodnutí. Svojou činnosťou však zvyšuje tlak na dôslednosť vyšetrovania iných kontrolných orgánov v štáte.

Dánsky Nezávislý orgán pre policajné sťažnosti *(dán. Den uafhængig Politiklagemyndighed; angl. Independent Police Complaints Authority)* vedie vyšetrovanie v prípadoch trestných činov policajtov, posudzuje a rozhoduje sťažnosti podané na policajtov. Zriadený bol na základe zákona č. 404 z 21. apríla 2010. Svoju funkciu vykonáva úplne nezávisle od polície i prokuratúry. Na čele je Rada pre policajné sťažnosti *(Police Complaints Council)* a Výkonný riaditeľ *(Chief Executive).* Predseda Rady pre policajné sťažnosti musí byť ustanovený spomedzi sudcov Najvyššieho súdu. V rade ďalej pôsobí advokát, profesor právnej vedy a dvaja zástupcovia verejnosti. Všetci členovia tejto rady sú menovaní do funkcie ministrom spravodlivosti na štyri roky s možnosťou jedného opätovného zvolenia. Výkonný riaditeľ zodpovedá za každodennú činnosť Nezávislého orgánu pre policajné sťažnosti v súlade s pokynmi Rady pre policajné sťažnosti. Vyšetrovaciu činnosť vykonávajú niekoľkí vyšetrovatelia a uvedenému orgánu tiež pomáha ďalší právnický a administratívny personál. Nezávislý orgán pre policajné sťažnosti rozhoduje o disciplinárnych aj o trestných veciach. V trestnom konaní je výsledok vyšetrovania nezávislého orgánu postúpený prokuratúre, ktorá vo veci ďalej rozhoduje. Proti rozhodnutiu prokuratúry môže Nezávislý orgán pre policajné sťažnosti rovnako ako dotknutá osoba podať opravný prostriedok.[27]

---

[25] 1994. évi XXXIV. törvénya Rendőrségről

[26] *Independent Police Complaints Board* [online] Független Rendészeti Panasztestületet [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: <https://www.repate.hu/index.php?option=com_content&view=article&id=83&Itemid=172&lang=en>

[27] *Independent Police Complaints Authority,* [online] Den uafhængig Politiklagemyndighed [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: <http://www.politiklagemyndigheden.dk/english/independent-police-complaints-authority >

Z nášho pohľadu najširšími kompetenciami disponuje kontrolný orgán zriadený v **Severnom Írsku**. Na rozdiel od iných uvádzaných kontrolných mechanizmov, všetky sťažnosti smerujúce proti činnosti severoírskej polície nepreveruje samotná polícia, ale nahlasuje ich priamo **Policajnému ombudsmanovi**. Aj keď prešetrovanie sťažností majú v kompetencii aj predošlé menované orgány, ide o mechanizmy existujúce paralelne, ako alternatíva, ale nie ako náhrada policajných sťažnostných mechanizmov, tak ako je to v Severnom Írsku.[28] Severoírsky policajný ombudsman je menovaný britskou kráľovnou na obdobie siedmych rokov. Zodpovedá sa severoírskemu parlamentu. Úrad policajného ombudsmana podlieha kontrole vládnej moci (úradu spravodlivosti severoírskej vlády) v otázkach nakladania s pridelenými rozpočtovými prostriedkami.[29] Pracovníci Úradu policajného ombudsmana sú skúsení vybavovatelia sťažností a vyšetrovatelia, ktorí nie sú príslušníkmi severoírskej polície. Platná legislatíva[30] im však dáva rovnaké vyšetrovacie právomoci, aké má polícia. Závery vyšetrovania sú záväzné. Záver o disciplinárnom previnení je podkladom pre formálne alebo neformálne disciplinárne konane. Záver urobený v rámci trestného konania podlieha dozoru prokurátora a je podkladom pre súdne konanie.[31]

V rámci kontrolných mechanizmov polície boli v Českej republike vykonané v roku 2012 podstatné zmeny v inštitucionálnom začlenení orgánu pre odhaľovanie a objasňovanie trestnej činnosti policajtov. Zákonom č. 314/2011 Sb. zriadená **Generálna inšpekcia bezpečnostných zborov Českej republiky** (ďalej len „GIBS“) Prijatím tohto zákona vznikol nezávislý a odborne zdatný kontrolný orgán pre potieranie protiprávneho jednania páchaného na profesionálnej úrovni. Svojou činnosťou nahrádza pôvodnú inšpekciu ministerstva vnútra Českej republiky a inšpekciu Polície Českej republiky.

GIBS je samostatným ozbrojeným bezpečnostným zborom, ktorú vedie riaditeľ inšpekcie a ktorého menuje a odvoláva na návrh vlády po prerokovaní vo výbore Poslaneckej snemovne parlamentu Českej republiky príslušnom vo veciach bezpečnosti predseda vlády. Za

[28] SMITH, G., *International Police Complaints Reform*, 2015, s. 7

[29] Policajný ombudsman má formu *non-departmental public body (NDPB)*, ktorá je v Spojenom kráľovstve využívaná pomerne často. NDPB nie sú integrálnou súčasťou vládnej moci. Formálne spadajú pod príslušné ministerstvá, ktoré sú za ne v konečnom dôsledku zodpovedné parlamentu. Pracujú však nezávisle a oddelene.

[30] Legislation [online] Police Ombudsman for Northern Ireland [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: < https://policeombudsman.org/About-Us/Legislation >

[31] Information for Police Officers [online] Police Ombudsman for Northern Ireland [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: <https://policeombudsman.org/Information-for-Police-Officers>

výkon svojej funkcie je riaditeľ GIBS zodpovedný predsedovi vlády. Na príslušníkov inšpekcie sa vzťahuje zákon o služobnom pomere príslušníkov bezpečnostných zborov.[32]

Hlavnou úlohou inšpekcie je vyhľadávať, odhaľovať a preverovať skutočnosti nasvedčujúce tomu, že bol spáchaný trestný čin, ktorého páchateľom je príslušník Polície Českej republiky alebo iného ozbrojeného zboru. Vykonáva aj skúšku spoľahlivosti. Tá spočíva v navodení situácie, ktorú je skúšaný príslušník povinný v rámci výkonu služby riešiť, a s ktorou sa bežne stretáva. Účelom skúšky je predchádzanie, zabránenie a odhaľovanie protiprávneho konania príslušníkov bezpečnostných zborov.[33] Podobnú skúšku spoľahlivosti vykonáva aj vyššie zmienený maďarský kontrolný orgán.

U príslušníkov polície sa inšpekcia zaoberá celkovou kriminalitou, u zamestnancov colnej správy a väzenskej služby trestnými činmi spáchanými v súvislosti s plnením pracovných úloh. Veľmi dôležitá je skutočnosť, že u vlastných príslušníkov a zamestnancov inšpekcie, vedie etapu pred začatím trestného stíhania vnútorné oddelenie inšpekcie a etapu vyšetrovania počnúc začatím trestného stíhania vedie štátny zástupca. Kontrolu činnosti GIBS zabezpečuje stála komisia pre kontrolu činnosti GIBS, zriadená pri Poslaneckej snemovni parlamentu Českej republiky.[34]

Záver

Ako sme už uviedli v texte príspevku, interné mechanizmy kontroly policajných orgánov v súčasnej spoločnosti nikdy nebudú pôsobiť dojmom nezávislosti. Nezávislé externé kontrolné orgány sú garantom najväčšej nezávislosti a v spojení so širokými kompetenciami a primeranými rozpočtovými prostriedkami, môžu tvoriť efektívnejší model kontroly postupov polície. Vnútorné kontrolné mechanizmy polície majú oproti externým mechanizmom výhodu

---

[32] KURILOVSKÁ, L., Vnútorné ochranné služby v stredoeurópskom priestore ako účinný nástroj boja proti trestnej činnosti policajtov. In: *Míľniky práva v stredoeurópskom priestore 2013 : zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie doktorandov a mladých vedeckých pracovníkov organizovanej Univerzitou Komenského v Bratislave, Právnickou fakultou, v dňoch 21. – 23. 3. 2013 v priestoroch ÚZ NR SR Častá-Papiernička pod záštitou dekana Univerzity Komenského v Bratislave, Právnickej fakulty, prof. JUDr. Pavla Kubíčka, CSc. 2. časť,* 2013, s. 896.

[33] *Předmět a náplň* [online] Generální inspekce bezpečnostních sborů [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: <http://www.gibs.cz/o-instituci/predmet-a-napln>

[34] KURILOVSKÁ, L., Vnútorné ochranné služby v stredoeurópskom priestore ako účinný nástroj boja proti trestnej činnosti policajtov. In: *Míľniky práva v stredoeurópskom priestore 2013 : zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie doktorandov a mladých vedeckých pracovníkov organizovanej Univerzitou Komenského v Bratislave, Právnickou fakultou, v dňoch 21. – 23. 3. 2013 v priestoroch ÚZ NR SR Častá-Papiernička pod záštitou dekana Univerzity Komenského v Bratislave, Právnickej fakulty, prof. JUDr. Pavla Kubíčka, CSc. 2. časť,* 2013, s. 896 – 897.

väčšej skúsenosti s policajným prostredím a vedia mnohokrát rozhodnúť spravodlivo a profesionálne. Rozhodovanie o najzávažnejších (t.j. trestnoprávnych) otázkach, by však malo byť v rukách nezávislých orgánov. Vzhľadom na celosvetový trend, súčasnú spoločenskú klímu, ale hlavne vzhľadom na odporúčania prezentované viacerými medzinárodnými organizáciami (Rada Európy, OBSE), ktorých je Slovenská republika súčasťou, uvádzame, že **vnútorné kontrolné mechanizmy polície je potrebné zachovať vo vzťahu k vybavovaniu sťažností, petícií, bežnej kontrolnej činnosti a disciplinárnej právomoci. Pre vyšetrovanie trestnej činnosti policajtov je potrebné v SR vytvoriť osobitný nezávislý orgán s plnými vyšetrovacími právomocami, ktorý by nepodliehal rovnakej hierarchickej štruktúre ako polícia.**

Aktuálnu snahu o zmenu súčasnej právnej úpravy predmetnej oblasti v podmienkach SR predstavuje návrh zákona, ktorým sa mení zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 171/1993 Z. z. o Policajnom zbore v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony,[35] s navrhovanou účinnosťou od októbra 2018 predpokladá viacero zmien, ktoré do značnej miery ovplyvnia fungovanie mechanizmov kontroly polície. Podľa návrhu, by sa slovenská právna úprava mala najviac priblížiť vyššie predstavenému, českému modelu.

Cieľom novely je inštitucionálne posilnenie nezávislosti kontroly činnosti ozbrojených zborov. Návrh tiež obsahuje požiadavku vytvoriť podmienky pre vznik odboru na prokuratúre, ktorý bude osobitne dohliadať na postihovanie trestnej činnosti, na úrovni krajskej prokuratúry.

Úrad inšpekčnej služby by mal byť organizačnou zložkou Policajného zboru, avšak menovanie a odvolanie jeho riaditeľa by bolo v rukách vlády – minister vnútra by mal právo navrhovať menovanie a odvolanie, ale riaditeľ by zodpovedal priamo vláde. Podľa návrhu by tiež malo dôjsť k posilneniu pozície výboru Národnej rady Slovenskej republiky pre obranu a bezpečnosť v oblasti dohľadu nad dodržiavaním zákonnosti postupov príslušníkov ozbrojených zborov. Kandidát na funkciu riaditeľa Úradu inšpekčnej služby musí byť verejne vypočutý a schválený týmto parlamentným výborom, čo považujeme za prvok posilňujúci transparentnosť výberu. Návrh novely tiež stanovuje ďalšie podrobnosti akými sú kvalifikačné podmienky kandidátov, podmienky odvolania a pod.

[35] Bližšie: LP/2018/220 Zákon, ktorým sa mení a dopĺňa zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 171/1993 Z. z. o Policajnom zbore v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony [online] Slov-lex [citované dňa: 20.05.2018], dostupné na internete: < https://www.slov-lex.sk/legislativne-procesy/SK/LP/2018/220>

Zoznam bibliografických odkazov

CARTY, K., Guidebook on Democratic Policing, 2nd Edition, Vienna: OSCE, 2008, 46 p. ISBN 978-92-9234-500-6.

KURILOVSKÁ, L., Vnútorné ochranné služby v stredoeurópskom priestore ako účinný nástroj boja proti trestnej činnosti policajtov. In: Míľniky práva v stredoeurópskom priestore 2013 : zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie doktorandov a mladých vedeckých pracovníkov organizovanej Univerzitou Komenského v Bratislave, Právnickou fakultou, v dňoch 21. – 23. 3. 2013 v priestoroch ÚZ NR SR Častá-Papiernička pod záštitou dekana Univerzity Komenského v Bratislave, Právnickej fakulty, prof. JUDr. Pavla Kubíčka, CSc. 2. časť, Bratislava : Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2013, ISBN 978-80-7160-368-9, s. 894-902.

MEDELSKÝ, J., Európsky súd pre ľudské práva a legálnosť či nelegálnosť inšpekcie ministerstva vnútra. In: Dny práva/Days of Law 2015, Část VII. – Odpovědnost států, mezinárodních organizací, resp. Evropské unie za újmu/škodu způsobenou jednotlivcům protiprávním výkonem moci či jejím selháním, Brno: Masarykova univerzita, 2016, ISBN: 978-80-210-8198-7, s. 58-70.

SMITH, G., International Police Complaints Reform, Paper presented to the "CPT at 25: taking stock and moving forward" Conference, Palais de l'Europe, Strasbourg, France, 2015, 9s. [online] Council of Europe [cit. 20. 03. 2018]. Dostupné na <httphttps://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016806dbbbd>

Independent Police Complaints Authority, [online] Den uafhængig Politiklagemyndighed [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: <http://www.politiklagemyndigheden.dk/english/independent-police-complaints-authority >

Independent Police Complaints Board [online] Független Rendészeti Panasztestületet [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete:

<https://www.repate.hu/index.php?option=com_content&view=article&id=83&Itemid=172&lang=en>

Information for Police Officers [online] Police Ombudsman for Northern Ireland [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: <https://policeombudsman.org/Information-for-Police-Officers>

Legislation [online] Police Ombudsman for Northern Ireland [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: < https://policeombudsman.org/About-Us/Legislation >

LP/2018/220 Zákon, ktorým sa mení a dopĺňa zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 171/1993 Z. z. o Policajnom zbore v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony [online] Slov-lex [citované dňa: 20.05.2018], dostupné na internete: < https://www.slov-lex.sk/legislativne-procesy/SK/LP/2018/220>

Organizácia prokuratúry, [online] Generálna prokuratúra Slovenskej republiky[citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: < https://www.genpro.gov.sk/obete-trestnych-cinov/zakladne-informacie-pre-obete-trestnych-cinov-39a7.html >

Pokyny [online] Ministerstvo vnútra Slovenskej republiky [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: <http://www.minv.sk/?pokyny>

Předmět a náplň [online] Generální inspekce bezpečnostních sborů [citované dňa: 20.03.2018], dostupné na internete: <http://www.gibs.cz/o-instituci/predmet-a-napln>

Nariadenie Ministerstva vnútra č. 113/2010 o sťažnostiach v znení neskorších predpisov.

Recommendation Rec(2001)10 of the Committee of Ministers to member states on the European Code of Police Ethics, Explanatory memorandum.

Zákon č. 9/2010 Z.z. o sťažnostiach v znení neskorších predpisov.

Zákon č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov.

Rozsudok ESĽP z dňa 25. 07. 2013, Kummer proti Českej republike , č. sťažnosti 32133/11

Správa o trestnej činnosti príslušníkov Policajného zboru za obdobie roka 2017

NOVÉ HORIZONTY V PRÁVE 2018

ZBORNÍK PRÍSPEVKOV Z MEDZINÁRODNEJ VEDECKEJ KONFERENCIE KONANEJ 24. - 25. MÁJA 2018 NA PRÁVNICKEJ FAKULTE UNIVERZITY MATEJA BELA V BANSKEJ BYSTRICI

Editori:	doc. JUDr. Vieroslav Júda, PhD. JUDr. Dominik Šoltys, PhD.

Vydavateľ:	Belianum. Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici
Edícia:	Právnicka fakulta UMB v Banskej Bystrici
Rok vydania:	2018
Rozsah strán:	292
Rozsah AH:	20,3
Vydanie:	prvé

ISBN: 978-80-557-1439-4