

2002

II.

ČASOPIS PRO PRÁVNÍ VĚDU A PRAKTI



MASARYKOVA UNIVERZITA
PRÁVNICKÁ FAKULTA
V BRNĚ

ČASOPIS
PRO PRÁVNÍ VĚDU
A PRAXI

Ročník X
číslo 2/2002

Redakční rada:

prof. JUDr. J. Filip, CSc. – předseda
prof. JUDr. J. Bejček, CSc.
doc. JUDr. J. Fiala, CSc.
doc. JUDr. D. Jílek, CSc.
doc. JUDr. P. Průcha, CSc.
doc. JUDr. J. Svatoň, CSc.
doc. JUDr. V. Týč, CSc.
JUDr. J. Spáčil, CSc.

Vydává: Masarykova univerzita v Brně
• **Adresa redakce:** Masarykova univerzita v Brně, Právnická fakulta, Veveří 70, 611 80 Brno; • **Tajemník redakce:** Mgr. J. Michlová, tel. a fax. 41 559 322, e-mail: michlova@law.muni.cz; • **Tisk:** Ladislav Sýkora, ofsetový tisk, Stará 18/20, Brno
• **Rozšiřuje, objednávky přijímá a vyřizuje:** Vzdělávací a ediční středisko Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně, Veveří 70, 611 80 Brno

Předplatné na rok 2002 – 300,- Kč •
Cena jednoho čísla – 75,- Kč • Vychází 4x ročně

Toto číslo bylo dáno do tisku v červnu 2002

ISSN 1210 – 9126

Pokyny pro autory:

Rukopisy redakci zasílejte ve dvou vyhotoveních a na disketě. Je třeba, aby rozsah rukopisu nepřesahoval 20 normostran. Název příspěvku formulujte do max. 100 znaků. V opačném případě si redakce vyhrazuje právo na příslušnou úpravu. Pod název článku uvádějte jméno, příjmení autora, titul, pracoviště a rodné číslo. Ke každému článku je třeba připojit krátké obsahové shrnutí v angličtině (do 20 řádků), které musí obsahovat výstižnou charakteristiku článku. Všechny články budou anonymně oponentovány. Nevyžádané články se autorům nevracejí zpět. Veškerou korespondenci adresujte redakci Časopisu pro právní vědu a praxi. Po uplynutí jednoho roku od vydání příspěvku v tomto časopise je autor oprávněn jej vydat jinde bez předchozího souhlasu vydavatele.

OBSAH

ČLÁNKY

- Jana Kvasničková:** Americká diskusia o odlišných stanoviskách k súdному rozhodnutiu 101
Ján Drgonec: Zmena kompetencie podľa novelizácie ústavy roku 2001 a jej uplatnenie v konaní pred ústavným súdom Slovenskej republiky 110
Harald Christian Scheu: Opatření proti rasové diskriminaci v občansko-právních vztazích 121
Tomáš Dvořák: Usnesení valných hromad kapitálových obchodních společností 130
Petr Mrkvýka: Finanční právo v právním řádu – několik poznámek 144

AKTUALITY PRO PRÁVNÍ PRAXI

- Jan Filip:** K otázce podjatosti soudce Ústavního soudu v řízení o ústavnosti právního předpisu 152
Vladimír Sládeček: Veřejný ochránce práv: první rok činnosti 156

POLEMIKA

- Jana Duřová:** Užívání pozemku pod vodním dílem 163
Kateřina Šimáčková: Církev postrach státu 166

HISTORIE A SOUČASNOST

- Ladislav Vojáček:** Dekrety prezidenta republiky a jejich uplatnění na Slovensku 176

INFORMACE PRO PRÁVNÍ PRAXI

- Zdeněk Koudelka:** Střet zájmů 184

Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

- Dana Hrabcová:** Mezinárodní vědecká konference na téma „Postavení a role ombudsmana v demokratické společnosti“ 189
Jan Filip: Seminář k 10. výročí platnosti Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod 190

RECENZE

- Jan Filip:** Koudelka, Z., Ondruš, R., Průcha, P.: Zákon o obcích (obecní zřízení). Komentář. 192
Petr Hajn: Pauličková Alena: Aby podnikanie bylo úspešné 194
Miloš Večeřa: Aleš Gerloch: Teorie práva 195

NEKROLOG

- Vojen Güttler:** Zemřel soudce Ústavního soudu JUDr. Vladimír Paul, CSc. 197

ČLÁNKY

Americká diskusia o odlišných stanoviskách k súdnemu rozhodnutiu

Jana Kvasničková*

Zákon č. 226/2000 Z.z. stanovil s účinnosťou od 1. augusta 2000 nasledovné znenie § 32 ods. 1 zákona č. 38/1993 Z.z. o Ústavnom súde Slovenskej republiky: „Sudca, ktorý nesúhlasí s rozhodnutím pléna alebo senátu ústavného súdu alebo s ich odôvodnením, má právo, aby sa jeho odlišné stanovisko pripojilo k rozhodnutiu. Odlišné stanovisko sudcu sa uverejňuje rovnako ako ostatné časti rozhodnutia.“

Na Ústavnom súde Českej republiky sú odlišné stanoviská povolené už od jeho vzniku v roku 1993 (§ 14 a § 22 zákona č. 182/1993 Sb.). Tento inštitút existuje i na ďalších európskych ústavných súdoch,¹ ako aj na medzinárodných súdnych orgánoch.² Jeho korene však treba hľadať v angloamerickom právnom systéme. Na odvolacích súdoch Veľkej Británie funguje už od 17. storočia prax tzv. *seriatim opinions*: výrok súdneho rozhodnutia je spravidla odôvodnený každým zo sudcov individuálne (čo potom často spôsobuje problémy pri vymedzovaní *ratia decidendi* daného rozhodnutia); výnimočne sa objavujú aj stanoviská vyjadrujúce nesúhlas s väčšinovým výrokom.³ Na amerických súdoch vyššieho stupňa existuje od 1. polovice 19. storočia možnosť sudcov pripojiť k väčšinovému rozhodnutiu tzv. *separate opinions*. Pod týmto názvom sa skrývajú dva druhy stanovísk: *dissenting opinion* (nesúhlas s výrokom rozhodnutia súdu) a *concurring opinion* (súhlas s výrokom, ale nie s jeho odôvodnením; konkurujúci názor predkladá na podporu výroku argumenty odporujúce argumentom väčšiny, prípadne argumenty, ku ktorým sa väčšina nevyjadřila).

Kým vo Veľkej Británii je inštitút odlišných stano-

vísk považovaný za samozrejmiú súčasť právneho systému a odborná literatúra neobsahuje takmer žiadnu jeho teoretickú reflexiu, v USA prebehla v tomto smere rozsiahla diskusia. Jej prvá vlna spadá do 30.–60. rokov 20. storočia; druhá, menšia skupina prác pochádza z prelomu 80. a 90. rokov. Predmetom polemiky sa stali najmä pozitívne a negatívne dôsledky publikovania odlišných stanovísk, ich navrhované obmedzenia, ako aj osobitosti konkurujúcich názorov. Cieľom nasledujúcich riadkov je podať prehľad tejto diskusie. Pozornosť je venovaná predovšetkým otázkam, ktoré môžu byť – napriek časovému odstupu i odlišnosti právneho systému – relevantné aj pre súčasnú prax odlišných stanovísk na ústavných súdoch ČR a SR.

I. POZITÍVNE A NEGATÍVNE DÔSLEDKY PUBLIKOVANIA ODLIŠNÝCH STANOVÍSK

„Zvláštnosťou argumentácie vo veciach disentu a konkurencie je to, že argumenty pre slúžia často súbežne ako argumenty proti.“⁴ Z uvedeného dôvodu nie je táto časť článku rozdelená primárne na argumenty pre a argumenty proti publikovaniu odlišných stanovísk, ale podľa jednotlivých oblastí, na ktoré má alebo môže mať publikovanie odlišných stanovísk dopad – pričom v rámci väčšiny týchto oblastí je účinok odlišných stanovísk hodnotený niektorými autormi pozitívne a inými negatívne.

* JUDr. Jana Kvasničková, Katedra ústavného práva Právnické fakulty Trnavskej univerzity

¹ Patrí sem napr. ústavný súd Nemecka (§ 30 ods. 2 zákona o ústavnom súde), Portugalska (§ 42 ods. 4), Španielska (§ 90 ods. 2), Maďarska (§ 26), Poľska (§ 68 ods. 3) a Slovenska (§ 40 ods. 3).

² Odlišné stanoviská sú povolené na Európskom súde pre ľudské práva v Štrasburgu (45 ods. 2 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd) i na Medzinárodnom súdnom dvore v Haagu (čl. 57 Štatútu MSD). Naopak, na Európskom súdnom dvore v Luxemburgu platí princíp tajného hlasovania a jednotného rozhodnutia (čl. 32 a 33 Štatútu ESD a čl. 27 Rokovacieho poriadku ESD).

³ BLOM-COOPER, L. – DREWRY, G.: *Final Appeal – A Study of the House of Lords in its judicial capacity*. Clarendon Press, Oxford 1972, s. 79, 83.

⁴ FILIP, J.: *Disent a konkurencie v judikatúre Ústavného soudu ČR*. In: Zborník z medzinárodnej konferencie „Zjednocovanie a vývoj judikatúry ústavných súdov“, Levoča 25.–27. 10. 2000, s. 31.

1. OVPLYVNĚVANIE AUTORITY SÚDNICTVA,
VEREJNEJ DÔVERY A REŠPEKTU VŔČI
SÚDOM A SÚDNYM ROZHODNUTIAM,
PRÍPADNE I PRÁVNEJ ISTOTY
VO VŠEOBECNOSTI

1.1. Odlíšné stanoviská sú v tomto smere škodlivé

Základný argument tejto skupiny autorov znie: „Keď si samotní sudcovia myslia tak málo o práci svojich kolegov, ako sa môžu ostatní ľudia zdržať kritiky?“⁵ Inými slovami, keď sa verejnosť prostredníctvom odlišných stanovísk dozvie o rozkole na súde, autorita súdu upadne. Účelom disentu je zdiskreditovať závery, ku ktorým súd dospel, a tým ho obrať o úctu, tak účastníkov konania, ako aj verejnosti.⁶ „Je našťastie obyčajou verejnej mienky považovať súdnictvo za dôstojné a bezpečné skladisko všetkej právnej múdrosti; avšak táto úcta musí byť zasiahnutá smutným šokom, ak je každý súd rozdelený sám proti sebe, a ak každý prípad odhaľuje amatérsku neistotu sudcovskej mysle. Netreba snívať o tom, že všetci ľudia majú jeden názor. Ale v každom prípade treba očakávať, že rozpory medzi našimi sudcami budú aspoň decentne zahalené... Najdeštruktívnejším aspektom odlišných stanovísk je to, že zdôrazňovaním personálneho zloženia súdov podkopávajú ich veľkú anonymnú autoritu. Čím neosobnejšia je ich povaha, tým ľahšie si získavajú rešpekt.“⁷ Nejednotnosť sudcov teda „narúša vplyv monolitické solidarity, na ktorom autorita súdu tak veľmi závisí.“⁸

Svojím počinaním môže navyše autor odlišného stanoviska podnietiť verejnosť k nerešpektovaniu súdneho verdiktu: „Ak členovia súdu otvorene a dôrazne namietajú nesprávnosť rozhodnutia, dávajú tým príklad občanom, do veľkej miery nevzdelaným v oblasti súdnictva a právnej teórie, aby ich nasledovali a aby – bez uváženia rozdielu medzi obmedzením myšlienok a konania – šli ešte ďalej a otvorene vyhlásili, že nebudú viazaní súdnym rozhodnutím.“⁹

1.2. Odlíšné stanoviská nie sú v tomto smere škodlivé

Iní autori tvrdia, že napísanie disentu ešte neznamená, že jeho autor nehodlá rešpektovať väčšinou stanovisko.¹⁰ Ani obvinenie disentujúcich sudcov zo zneistovania práva neobstojí; „právo samotné je neisté – disent mu neistoty nepridáva.“¹¹ Rôznosť názorov je v oblasti práva nevyhnutná; „právo nie je exaktná veda ani prístroj, z ktorého vypadne správna odpoveď, ak sú zvolené správne tlačidlá. Existujú dve strany takmer každého prípadu, ktorý dosiahne odvolací súd, a od skupiny zloženej z piatich, siedmich alebo deviatich ľudí, ktorí majú rôznu kvalifikáciu a presvedčenie, odlišnú sociálnu, ekonomickú a politickú filozofiu, nemožno očakávať, že bude myslieť rovnako.“¹² Jednomyseľné názory ukazujú, kde je právo ustálené; rozdelené názory ukazujú, kde je právo neustálené alebo v pohybe.¹³

Pokiaľ ide o vplyv publikovania disentov na rešpekt vŔči súdnictvu, autori uznávajú, že ak môže byť jednomyseľnosť dosiahnutá bez obetovania osobného presvedčenia, výrazne posilňuje verejnú dôveryhodnosť rozhodnutia. „Avšak jednomyseľnosť, ktorá je iba formálna, ktorá je dosiahnutá na úkor silných, konfliktných názorov, nie je želateľná na súde najvyššej inštalácie, nech už je účinok na verejnú mienku akýkoľvek. Je tomu tak preto, že súdom musí dodať najviac dôveryhodnosti charakter a nezávislosť sudcov. Nie sú tu len preto, aby rozhodovali prípady, ale aby ich rozhodovali tak, ako by podľa ich názoru mali byť rozhodnuté, a hoci môže byť poľutovaniahodné, že sa nemôžu vždy dohodnúť, je lepšie zachovať a priznať ich nezávislosť, než zabezpečiť jednomyseľnosť obetovaním nezávislosti.“¹⁴ Disenty samozrejme ničia ilúziu absolútnej istoty v práve a sudcovskej neomylnosti, avšak „povesť a prestíž súdu – vplyv a význam, ktoré si získava – zjavne závisia na niečom silnejšom a podstatnejšom, než je ilúzia. Istota v práve a rozhodovanie bez trhlín môžu byť veľmi želateľnými ideami. Nehovoríme však o tom, či ich niekedy dosiahneme, ale len o tom,

⁵ HAMBRO, E.: Dissenting and Individual Opinions in the International Court of Justice. In: Zeitschrift für Ausländisches Öffentliches Recht und Völkerrecht, Vol. 17, 1956–57, s. 240–241.

⁶ EVANS, E. A.: The Dissenting Opinion – Its Use and Abuse. In: Missouri Law Review, Vol. 3, 1938, s. 126.

⁷ BOWEN, W. A.: Dissenting Opinions. In: Green Bag, Vol. 17, 1905, s. 690.

⁸ ANAND, R. P.: The role of individual and dissenting opinions in international adjudication. In: International and Comparative Law Quarterly, Vol. 14, 1965, s. 791.

⁹ EVANS, E. A.: c. d. v pozn. č. 6, s. 125.

¹⁰ KELMAN, M.: The Forked Path of Dissent. In: The Supreme Court Review, 1985, s. 234.

¹¹ SANDERS, J. W.: The Role of Dissenting Opinions in Louisiana. In: Louisiana Law Review, Vol. 23, 1962–63, s. 677.

¹² FULD, S. H.: The Voices of Dissent. In: Columbia Law Review, Vol. 62, 1962, s. 926.

¹³ EVANS, E. A.: c. d. v pozn. č. 6, s. 128.

¹⁴ HUGHES, C. H.: The Supreme Court of The United States. Columbia University Press, New York 1928., s. 67–68.

či sa máme pokúšať zachovať zdanie nepoškvrnenosti, ktorá v skutočnosti neexistuje.“¹⁵ „Istota a jednomyseľnosť v práve sú možné tak v rámci fašistického, ako aj komunistického systému. Sú tu nielen možné, ale aj nevyhnutné, keďže úplná podriadenosť politickému režimu je *sine qua non* pre prežitie súdnictva... Pre povahu demokracie je nezhoda medzi sudcami taká podstatná a vitálna ako samotná sloboda prejavu. Keď sudcovia navzájom nesúhlasia, je to znakom toho, že sa zaoberajú problémami, vo vzťahu ku ktorým je rozdelená samotná spoločnosť... Sudcovia by mali byť skôr ctení než kritizovaní za nasledovanie tejto tradície.“¹⁶

Ďalší autori prirovnávajú publikovanie odlišných stanovísk k „menšiemu zlu“. „Určite vzniká menej škody zverejňovaním disentov, než v nedávnom prípade, ktorý sa udial na najvyššom súde jedného z našich štátov, pozostávajúcom zo siedmich sudcov. Na dôležitú otázku bol vyslovený jednomyseľný názor, a neskôr, pri opätovnom konaní v tejto veci, bol vyslovený opačný jednomyseľný názor.“¹⁷ Podľa iného autora dokonca „úprimné priznanie a plné zverejnenie nezhody medzi sudcami môže sotva poškodiť sudcovskú prestíž tak, ako predstieraná jednomyseľnosť, vážne a zručne napadnutá osobami mimo súdnictva. Premena súdov na úrady bez tváre a bez duše by vyprovokovala tvrdšie útoky na súdnictvo ako na inštitúciu, lebo táto metamorfóza by vylúčila kritiku individuálnych sudcov na základe ich vlastných zverejnených názorov.“¹⁸

1.3. Odlišné stanoviská môžu byť dokonca v tomto smere užitočné

Zverejňovanie odlišných stanovísk môže podľa niektorých autorov dokonca prispieť k prehĺbeniu autority súdnictva a úcty k súdnym rozhodnutiam, a to tromi hlavnými spôsobmi. Po prvé, ak je dissent jednostranný alebo extravagantný, zdôrazní vyváženosť a umiernenosť väčšinového názoru.¹⁹ Vyjadrené slovami sudcu, „ak mám pravdu, dissent urobí správnosť mojej pozície ešte jasnejšou.“²⁰ Po druhé, jednomyseľný názor súdu môže vzbudiť podozrenie, že niektorí sudcovia nedávali veľký pozor.²¹ Naopak, „podpísaný

väčšinový názor, oponovaný jedným alebo viacerými podpísanými disentami, jasne vypovedá o tom, že tieto rozhodnutia sú produktom nezávislých a uvažujúcich myslí, ktoré sa pokúsili presvedčiť jedna druhú, a nedržia jednoducho 'pospolu' pre akési predpokladané 'dobro inštitúcie'.“²² Dissent je teda uistením, že prípad bol plne zvážený a dôkladne vyargumentovaný súdom ako celkom, a že názor súdu nebol iba osvojený v podobe, v akej ho vytvoril jeden z jeho členov. Je tiež protipólom sudcovskej letargie; dôkazom, že súd koná svoju prácu pod nepretržitým tlakom sebakritiky.²³ Posledný spôsob, akým môže byť dissent prínosný pre autoritu súdnictva, prichádza na rad v situácii, „keď história ukáže, že jedno zo súdnych rozhodnutí bolo naozaj veľkou chybou. Je vtedy utešujúce – a prospešné pre rešpekt voči súdu – pozrieť sa späť a uvedomiť si, že prinajmenšom niektorí zo sudcov videli nebezpečenstvo a upozornili naň, a to často veľmi dôrazne.“²⁴

2. OVPLYVNĚOVANIE SUDCOVSKEJ NEZÁVISLOSTI

Úvahy v poradnej miestnosti súdu a hlasy sudcov musia byť podľa niektorých autorov utajené najmä preto, že sudcovia môžu byť zavražďovaní a stratíť svoju nezávislosť.²⁵ Ďalší autori namietajú, že nezávislosť sudcov je zabezpečená inými prostriedkami, ktoré môžu a nemusia vyžadovať rozšírenie.²⁶ Americká prax však potvrdzuje, že publikované odlišné stanoviská sudcov môžu slúžiť ako jedno z kritérií pri ich ďalšom ustanovovaní do funkcie, prípadne – pokiaľ ide o doživotne menovaných sudcov Najvyššieho súdu USA – pri ustanovovaní ich nástupcov. „Kedykoľvek je nahradený jeden zo sudcov, ktorí hlasovali za rozhodnutie súdu v prípade s pomerom hlasov 5:4, je tu šanca, pomyslí si lstivý právnik, že toto rozhodnutie sa môže zmeniť. A čo je horšie, ak je daný prípad vysoko kontroverzným ústavným rozhodnutím, táto myšlienka nenapadne iba lstivému právnikovi, ale aj prezidentovi, ktorý menuje nového sudcu, senátorom, ktorí ho potvrdzujú, a lobingovým skupinám, ktoré majú moc ovplyvniť prezidenta i senátorov... To by sa nemohlo

¹⁵ FULD, S. H.: c. d. v pozn. č. 12, s. 928.

¹⁶ DOUGLAS, W. O.: The Dissent: A Safeguard of Democracy. In: Journal of the American Judicature Society, Vol. 32, 1948, s. 105-106.

¹⁷ EVANS, E. A.: c. d. v pozn. č. 6, s. 124.

¹⁸ STEPHENS, R. B.: The function of concurring and dissenting opinions in courts of last resort. In: University of Florida Law Review, Vol. 5, 1952, s. 400-401.

¹⁹ LAUTERPACHT, H.: The Development of International Law by the International Court. Stevens & Sons Ltd, London 1958, s. 67.

²⁰ CARTER, J. W.: Dissenting Opinions. In: Hastings Law Journal, Vol. 3-4, 1951-53, s. 118.

²¹ KELMAN, M.: c. d. v pozn. č. 10, s. 230.

²² SCALIA, A.: The Dissenting Opinion. In: Journal of Supreme Court History, 1994, s. 35.

²³ FULD, S. H.: c. d. v pozn. č. 12, s. 927.

²⁴ SCALIA, A.: c. d. v pozn. č. 22, s. 35.

²⁵ ANAND, R. P.: c. d. v pozn. č. 8, s. 791.

²⁶ LAUTERPACHT, H.: c. d. v pozn. č. 19, s. 67.

stať, alebo aspoň nie tak jednoducho, pokiaľ by individuálne postoje jednotlivých sudcov neboli známe... Zdá sa však prijateľné, a vskutku snád' nevyhnutné, mať kontrolu nad mocou súdu v systéme, kde je prijatie ústavného dodatku na zvrátenie súdneho rozhodnutia takmer nemožné.²⁷

3. OVPLYVNĚVANIE VÄČŠINOVÉHO NÁZORU SÚDU ALEBO SAMOTNÝCH SUDCOV

Prax v americkom súdnictve je taká, že návrh disentu po napísaní spravidla koluje medzi sudcami a väčšina podľa neho ešte môže zmeniť svoje rozhodnutie. Podľa niektorých autorov takto disenter núti väčšinu zaujať extrémnejší postoj než ten, ktorý pôvodne zamýšľala. Taktikou disentera je totiž „zveličiť výrok súdu nad rámec skutočnej mienky väčšiny a potom sa pohoršiť nad týmto excesom. Úbohý právnik s podobnou kauzou by potom nevedel, či väčšinový názor hovorí to, čo sa zdá hovoriť, alebo to, čo hovorí podľa menšiny.“²⁸

Podľa súčasného sudcu Najvyššieho súdu Spojených štátov A. Scaliu je však „vždy v moci sudcu písuceho väčšinový názor, aby poprel zveličenia a skreslenia disentu, a aby jasne vymedzil presný rozsah výroku. Čo je jedným z dôvodov, prečo je mojím zvykom, keď píšem v mene súdu, že vždy odpovedám na disent namiesto toho, aby som zaujal učiteľský postoj a ignoroval ho.“²⁹

Disent teda slúži na to, aby zdôraznil hranice väčšinového rozhodnutia, ktoré zasahuje – z hľadiska disenterov – nepotrebné ďaleko; ide vlastne o tzv. mechanizmus „kontroly škody“.³⁰ Inými slovami, uvážení a dobre sformulovaný disent vysielala varovný signál, že právna doktrína nesmie byť koncipovaná príliš široko.³¹ Pomáha zosťriť odôvodnenie väčšinového stanoviska, a tým toto stanovisko spravidla i zlepšiť.³² „Pripravenosť disentera vrhnúť sa na to, čo považuje za väčšinové zakrývanie alebo skresľovanie skutočností alebo zveličenie právnej doktríny, ústi do menšej pravdepodobnosti výskytu týchto javov... Účinkom je jednoducho rovnováha. Je to nenapádané

presadzovanie názoru, ktoré degeneruje do propagandy. Presadzovanie názoru, ktoré musí o uznanie súperiť s pôsobivým vyjadrením opačnej mienky, je materiálom, z ktorého je vytváraná demokratická vláda.“³³

Zverejňovanie odlišných stanovísk takto vnáša do práce sudcov „prvok súťaže, pri absencii ktorého môžu byť čoskoro sudcovská prezieravosť a horlivosť nahradené spokojnosťou so sebou samým.“³⁴ Predovšetkým pre sudcov, ktorí sú ustanovovaní do funkcií na doživotie, je zverejňovanie odlišných stanovísk poistkou proti svojvoľnému alebo nedbanlivému rozhodovaniu ich kolegov. „Ak je anonymita rozhodovania kombinovaná s doživotnosťou úradu, je až príliš ľahké pre politicky izolovaných činiteľov sklznúť do arogantného *ipse dixit*.“³⁵ Vďaka disentu sa však väčšina snaží sformulovať svoj názor tým najpresvedčivejším možným spôsobom.³⁶ Disent je teda nepriamo mocným podnetom k maximálnemu úsiliu, akého je súd schopný.³⁷ „Búrľivá diskusia zdokonali výsledný produkt tým, že núti prevládajúcu stranu zaoberať sa najťažšími otázkami nastolenými menšinou... Najlepším spôsobom, ako nájsť pravdu, je hľadať ju na trhu myšlienok.“³⁸

Mohli by odlišné stanoviská naplniť toto poslanie aj v prípade, ak by nebolo povolené ich zverejňovanie? „Je možné argumentovať v prospech písania odlišných stanovísk a proti ich publikovaniu. Po tom, ako bol prípad rozhodnutý na porade sudcov nasledujúcej po ústnom pojednávaní, môže odlišné stanovisko kolovať medzi sudcami, a tým zvrátiť názor väčšiny. Aj keby menšinové názory nikdy nemali uzrieť svetlo sveta, poslúžili by tomuto účelu. Možno však uvažovať o tom, koľko takýchto názorov by bolo napísaných, ak by boli publikované iba v prípade, keď by disenterova mienka získala uznanie väčšiny. Pokiaľ, ako sa to zdá byť pravdepodobné, je prísľub zverejnenia hlavnou pohútkou písania odlišných stanovísk, je zbytočné argumentovať, že by tieto stanoviská mali byť písané, ale nie publikované.“³⁹ Navyše, možnosť prípadného zverejnenia odlišných stanovísk spôsobuje, že sú brané vážnejšie, ako keby zverejňované neboli.⁴⁰

Podľa sudcu Scaliu systém odlišných stanovísk

²⁷ SCALIA, A.: c. d. v pozn. č. 22, s. 39.

²⁸ JACKSON, R. H.: The Supreme Court in the American System of Government. Harvard University Press, Cambridge 1955, s. 18-19.

²⁹ SCALIA, A.: c. d. v pozn. č. 22, s. 38.

³⁰ BRENNAN, W. J.: In Defence of Dissents. In: Hastings Law Journal, Vol. 37, 1986, s. 430.

³¹ STONE, H. F.: Dissenting Opinions Are Not Without Value. In: Journal of the American Judicature Society, Vol. 26, 1942, s. 78.

³² BENNETT, R. W.: A dissent on dissent. In: The Journal of the American Judicature Society, Vol. 74, 1991, s. 259.

³³ STEPHENS, R. B.: c. d. v pozn. č. 18, s. 403-404.

³⁴ Tamtiež, s. 410.

³⁵ KELMAN, M.: c. d. v pozn. č. 10, s. 242.

³⁶ HUDSON, M. O.: The 28th year of the World Court. In: American Journal of International Law, Vol. 44, 1950, s. 19.

³⁷ LAUTERPACHT, H.: c. d. v pozn. č. 19, s. 66-67.

³⁸ BRENNAN, W. J.: c. d. v pozn. č. 30, s. 430.

³⁹ STEPHENS, R. B.: c. d. v pozn. č. 18, s. 401.

⁴⁰ BENNETT, R. W.: c. d. v pozn. č. 32, s. 260.

zdokonauje nielen rozhodnutia súdu, ale aj samotných sudcov: „Núti ich myslieť systematicky a konzistentne, pretože v každej kauze ich právne názory nie sú ponorené v umelo jednomyseľnom rozhodnutí, ale jasne odhalené svetu. Aj keď osobne nepíšu väčšinové alebo odlišné stanovisko, ich meno bude pripojené k jednému z nich. Nemôžu bez rizika verejného strápania kľučkovať tam a späť – dnes hlasovať za jednu právnu teóriu a zajtra za opačnú.“⁴¹ Sudcovia teda nadobudnú silnejší pocit zodpovednosti, ak sa od nich očakáva, že zverejnia svoje hlasy a individuálne odôvodnenia.⁴²

4. UDRŽIAVANIE SÚDU V CENTRE ODBORNEJ DISKUSIE

Tým, že systém odlišných stanovísk umožňuje, alebo dokonca núti sudcov, aby jasne formulovali zreteľné postoje na oboch stranách aktuálnych právnych otázok, drží sa podľa sudcu Scaliu Najvyšší súd Spojených štátov na čele intelektuálneho rozvoja práva. „V našom systéme nie je ponechané na akademikoch, aby podnecovali a viedli diskusiu týkajúcu sa správnosti posledného rozhodnutia súdu. Súd sám nie je iba ústredným orgánom právneho rozhodovania, ale aj centrom právnej diskusie.“⁴³

5. ZMENA PRÁVA V BUDÚCNOSTI

Podľa slávneho výroku sudcu najvyššieho súdu W. O. Douglasa: „Odlišné stanoviská môžu uchovať pre zajtrajšok princíp, ktorý bol dnes obetovaný alebo zabudnutý.“⁴⁴ Podľa nemenej slávneho výroku sudcu najvyššieho súdu Ch. E. Hughesa: „Disent na súde poslednej inštancie je apelom na plodný duch práva, na múdrosť budúceho dňa, keď neskoršie rozhodnutie môže napraviť omyl, do ktorého súd podľa mienky disentujujúceho sudcu upadol.“⁴⁵

Disenty ponúkajú svoje riešenia jednak neskorším súdnym rozhodnutiam, jednak činnosti legislatívy: „Disent môže byť v neskoršej kauze prijatý ako názor väčšiny... Častejšie je to však zrejme legislatíva, ktorá zmení právne pravidlo prijaté väčšinou.“⁴⁶ Disenty sú tak vlastne jedným z faktorov, ktoré napomáhajú rozvoju práva. „Právo musí spoločnosti poskytovať pa-

radoxne stabilitu i elasticitu: stabilitu, aby zaistilo rozumný stupeň istoty a kontinuity; elasticitu, aby nebrzdilo pokrok. Právo je stabilné tam, kde sa názory naň zhodnú. Musí byť elastické tam, kde sa názory naň rozchádzajú. Disent plní funkciu racionalizácie elastického elementu v práve.“⁴⁷

Je však zaujímavou otázkou, či dissent naozaj prispieva k neskoršej doktrínalnej zmene. „Keď nastúpi nová generácia sudcov, historický dissent nemusí poskytnúť nič viac než citačnú podporu pre rozhodnutie, ktoré by bolo v každom prípade rovnaké. Inými slovami, dissent môže byť správnou predpoveďou, ale nie zdrojom zmeny... Neupadáme do omylu *post hoc ergo propter hoc*, keď v týchto situáciách priznávame zásluhu ranným disenterom?“⁴⁸

6. DOPĽŇANIE DOKTRÍNY STARE DECISIS

Doktrína *stare decisis* v skratke znamená, že súd sa zásadne musí riadiť právnymi názormi vyslovenými v skorších súdnych rozhodnutiach (precedensoch), ak sú rovnaké otázky predmetom nového konania. „Právna istota a flexibilita v práve dosahovaná prostredníctvom odklonov od precedensov sú vzájomne sa vylučujúce ciele. Ak musí existovať neistota, je aspoň dobré vedieť, kde sa nachádza. Odlišné stanoviská nevymedzujú neustálené oblasti práva hraničnými kameňmi a líniami, ale slúžia ako varovné znaky, aby upozornili na určité uznané oblasti pochybností. Ak by bola doktrína *stare decisis* uplatňovaná v Spojených štátoch striktno, bolo by menej dôvodov na rozširovanie názorov jednotlivých sudcov; ale keďže súdne rozhodnutia u nás nie sú nezmeniteľným právom, naznačenie pravdepodobnosti a možného smeru zmeny sa stáva dôležitým. Menšinové názory sú sprievodcami, hoci nie spoľahlivými, týmito pravdepodobnosťami. Sú upozorňujúcimi anotáciami k rozhodnutiam, ktoré pomáhajú zmenšiť šok sprevádzajúci odchýlenie sa súdu od precedensu.“⁴⁹

Jedným z externých účinkov disentov je teda informovať verejnosť vo všeobecnosti a právnikov osobitne o stave kolektívnej mysle súdu.⁵⁰ „Je správne priamo odhaliť názorové rozdelenie súdu, aby právnická verejnosť vedela, na akých úzkych základoch kauza spočíva, a aby si mohl vytvoriť odhad, ako môžu pozme-

⁴¹ SCALIA, A.: c. d. v pozn. č. 22, s. 41–42.

⁴² ANAND, R. P.: c. d. v pozn. č. 8, s. 792.

⁴³ SCALIA, A.: c. d. v pozn. č. 22, s. 39.

⁴⁴ DOUGLAS, W. O.: c. d. v pozn. č. 16, s. 107.

⁴⁵ HUGHES, C. H.: c. d. v pozn. č. 14, s. 68.

⁴⁶ SANDERS, J. W.: c. d. v pozn. č. 11, s. 676.

⁴⁷ EVANS, E. A.: c. d. v pozn. č. 6, s. 128.

⁴⁸ KELMAN, M.: c. d. v pozn. č. 10, s. 255.

⁴⁹ STEPHENS, R. B.: c. d. v pozn. č. 18, s. 409.

⁵⁰ SCALIA, A.: c. d. v pozn. č. 22, s. 38.

nené fakty ovplyvniť zoskupenie hlasov v nasledujúcej kauze.⁵¹

7. POMOC ÚČASTNÍKOM KONANIA A INÝM SÚDOM

Odlíšne stanoviská môžu poskytnúť praktické rady účastníkom konania a iným súdom – či už naznačiť, že žalobca môže s väčším úspechom hľadať nápravu na odlišnom orgáne (napr. na štátnom súde), alebo ponúknuť štátnym súdom právne teórie, ktoré môžu byť relevantné pre výklad ich vlastných štátnych ústav.⁵² Na základe právneho názoru obsiahnutého v disente sa však účastník konania môže obrátiť aj na súd vyššieho stupňa, a tento právny názor môže ovplyvniť i následné rozhodnutie tohto súdu; v prípade Najvyššieho súdu Spojených štátov môže dissent presvedčiť tento súd, aby sa veci vôbec ujal.⁵³

8. VYUŽITIE NA AKADEMICKÉJ PÓDE

Disenty sú často čítané s väčším záujmom a zápalom študentmi práva a ich profesormi než praktizujúcimi právnikmi.⁵⁴ Z pohľadu pedagóga sú disenty veľmi užitočné pri prezentovaní oboch stránok právnej otázky.⁵⁵ Inými slovami, dissent „zvýrazňuje argumentáciu väčšiny tým, že formuluje logicky opačný právny princíp.“⁵⁶

II. NAVRHOVANÉ OBMEDZENIA ODLIŠNÝCH STANOVÍSK

Autori, ktorí principiálne neodmietajú publikovanie odlišných stanovísk, sa vo svojich prácach často zaoberajú tým, aké by disenty mali byť po obsahovej stránke a v ktorých prípadoch by sa disenty mali, prípadne nemali publikovať.

1. TÓN A ROZMACH DISENTOV

Britskí sudcovia, zvyknutí správať sa ku svojim kolegom zdvorilejšie, často svoj nesúhlas vyjadria iba ná-

znakom pochybností.⁵⁷ Naopak, bežnou súčasťou americkej súdnej praxe je ostrý dissent, k čomu prispieva aj skutočnosť, že súd sa tu spravidla po dlhú dobu skladá z tých istých členov, ktorí v jednotlivých kauzách stále zotrávajú pri svojich disentoch, pokiaľ nie sú akceptované väčšinou.⁵⁸ V odbornej literatúre je dissenter prirovnávaný ku chlapcovi, vyškerajúcemu sa na väčšieho chlapca na druhej strane ulice, ktorého nemôže zbiť,⁵⁹ či ku gladiátorovi, ktorý podniká posledný výpad proti levom.⁶⁰ „Typický tón dissentu je ustarostený, urazený, zarmútený, udivený. Má tendenciu odvrátiť sa od odbornosti väčšiny, mieriac na vyššie úrovne aspirácií a hodnôt, ktoré vidí ako znesvätené nástojením väčšiny na neúprosnom uplatnení precedensu bez ohľadu na dôsledky. Zvyčajne je sprevádzaný výpočtom hrôz alebo varovaní pred šmykľavým svahom, ktorým sa väčšina rúti. Oveľa viac ako väčšinový názor používa dissent prvú osobu na to, aby špekuloval, líčil temné predtuchy alebo karhal kolegov, ktorí sa pobrali nesprávnym smerom.... Podráždený dissenter má sklon začať variáciou na tému: 'Nikdy počas mojich desiatich rokov na súde som nevidel prípad taký smutný ako tento.' Stratégia personalizácie v disente smeruje k tomu, aby bol dissenter oddelený od chladných, neosobných, autoritárskych sudcov väčšiny, ktorí implicitne neberú do úvahy ľudské podmienky, keď nemilosrdne uplatňujú 'právo'... Disenty môžu zmeniť oba názory na vysokoškolské debatné cvičenia plné útočných a obranných poznámok pod čiarou; vymedzujú autora ako unikajúceho zo slučky; môžu zanechať dlhotrvajúce jazvy na kolegoch.“⁶¹

Z tohto vnímania disentov potom ústia odporúčania autorov:

„Ak má sudca nezvyčajné politické, sociálne alebo ekonomické názory alebo teórie, bude lepšie, keď ich odhalí skôr v článkoch a prejavoch než v odlišných stanoviskách.“⁶²

„Pri tvorbe odlišného stanoviska by sudca nemal prehliadnuť potrebu sebaobmedzenia... Keď sudca píše rozhodnutie v mene väčšiny, vedomie, že vyhlásuje právo, obmedzuje uvoľnenosť jeho jazyka. Význam,

⁵¹ JACKSON, R. H.: Advocacy Before the Supreme Court: Suggestions for Effective Case Presentations. In: American Bar Association Journal, Vol. 37, 1951, s. 863.

⁵² BRENNAN, W. J.: c. d. v pozn. č. 30, s. 430.

⁵³ EVANS, E. A.: c. d. v pozn. č. 6, s. 131.

⁵⁴ Tamtiež, s. 129.

⁵⁵ Tamtiež, s. 127.

⁵⁶ POUND, R.: The Heated Judicial Dissent. In: American Bar Association Journal, Vol. 29, 1953, s. 794.

⁵⁷ BLOM-COOPER, L. – DREWRY, G.: c. d. v pozn. č. 3, s. 86.

⁵⁸ ALDER, J.: Dissents in Courts of Last Resort: Tragic Choices? In: Oxford Journal of Legal Studies, Vol. 20, 2000, s. 239.

⁵⁹ RAY, L. K.: Justice Brennan and the Jurisprudence of Dissent. In: Temple Law Review, Vol. 61, 1988, s. 309.

⁶⁰ CARDOZO, J.: Law and Literature. In: Harvard Law Review, Vol. 52, 1939, s. 486.

⁶¹ WALD, P. M.: The Rhetoric of Results and the Results of Rhetoric: Judicial Writings. In: University of Chicago Law Review, Vol. 62, 1995, s. 1412-1413.

⁶² EVANS, E. A.: c. d. v pozn. č. 6, s. 125.

ktorý odlišné stanoviská nadobudli v judikatúre Najvyššieho súdu Spojených štátov, by mal sudcov viesť k tomu, aby ich vytvárali s rovnakou opatrnosťou, s akou pristupujú k väčšinovým stanoviskám. Nebezpečenstvo nedorozumenia by malo vložiť varovný prst na pery disentujúceho alebo konkurujúceho sudcu, tak ako ho kladie na pery hovorca súdu. Platí to najmä pre vyjadrenia znechutenia voči kolegom s odlišným názorom.⁶³

„Disenty by mali vyjadrovať rozum, nie emócie; sudcovia by mali dokázať nesúhlas bez toho, aby boli protivní.“⁶⁴

Na druhej strane, ak sa sudca rozhodne disentovať, mal by svoj nesúhlas s väčšinovým verdiktom náležito zdôvodniť. „Samotný disent, nesprevádzaný odôvodnením, nemá väčšiu cenu ako väčšinové rozhodnutie bez odôvodnenia; spolieha sa na autoritu individuálneho sudcu, a nie na silu jeho argumentov.“⁶⁵ Inými slovami, „odlišné stanovisko, rovnako ako stanovisko väčšiny, by malo predovšetkým smerovať k tomu, aby prispelo k rozvoju práva, a to odôvodneným súborom princípov.“⁶⁶

2. POČETNOSŤ DISENTOV

„Počet súdnych rozhodnutí je taký veľký a jednotlivé názory také dlhé, že súdne zbierky by nemali byť rozširované odlišnými stanoviskami, s výnimkou obzvlášť výnimočných okolností.“⁶⁷ V nadväznosti na tento názor vymedzujú jednotliví autori rozličné situácie, ktoré si podľa nich zaslúžia publikovanie disentu, prípadne v ktorých by k publikovaniu disentu dochádzať nemalo.

2.1. Iba ak dôjde k zásadnému názorovému rozporu medzi sudcami (nie ako dôsledok škriepnosti alebo neschopnosti spolupracovať)

Podľa niektorých autorov nemožno nájsť nič dobré – ani pre súd, ani pre disentera – v disentovaní **ako takom**. „Každý disent je priznaním zlyhania v snahe presvedčiť pisateľových kolegov a skutočným testom sudcu v jeho schopnosti riadiť svoj súd a nie oponovať mu.“⁶⁸ Sudca najvyššieho súdu jedného zo štátov

USA k tomu dodáva: „Mojou vlastnou skúsenosťou je, že disentujúcimi sudcami sú zväčša tí, ktorí nemajú sklon vstupovať do diskusie v poradnej miestnosti súdu s ochotou nechať sa presvedčiť kolegami s opačným názorom.“⁶⁹

Sudca by však mal mať podľa týchto autorov na pamäti, že je v prvom rade členom kolegiálneho orgánu. „Jeho najväčšou zodpovednosťou je prispieť všetkým, čím môže, k efektívnemu fungovaniu svojho súdu ako tímu. Len keď je takéto efektívne fungovanie v konkrétnom prípade zabezpečené, môže sudca uplatniť svoje právo na verejný nesúhlas s kolegami. Ak je súd rozdelený do takej miery, že neobmedzené uplatnenie práva na individuálne stanovisko by v konečnom dôsledku viedlo k samostatným názorom jednotlivých členov, každý sudca je povinný položiť si otázku, či jeho hlavnou povinnosťou nie je odmlčať sa, aby neprispel k atomizácii autority súdu.“⁷⁰

Z hodnoty disentu teda nevyplýva, že by „sudca mal vždy pohotovo disentovať, alebo že by mal disentovať kvôli seberealizácii alebo nedostatku schopnosti kooperácie, ktorá je podstatou akéhokoľvek skupinového konania, či už súdneho alebo iného. Nezávislosť neznamená hašterivosť a sudca môže byť silným sudcom bez toho, aby bol nemožnou osobou. Nič nie je na súde pofutovaniahodnejšie ako ukážka zapáráveho, neznašanlivého, škriepneho ducha.“⁷¹

Z uvedeného možno vyvodiť, že najprv by mali byť vyčerpané všetky rozumné možnosti vytvorenia kolektívneho názoru súdu ako inštitúcie, namiesto toho, aby jeho činnosť vyústila do súboru esejí jednotlivých sudcov. „Keď však tieto možnosti sú vyčerpané, musí byť akceptovaná nevyhnutnosť a oprávnenosť individuálneho vyjadrenia názorov, kedykoľvek sudcovia považujú za svoju povinnosť urobiť príspevok tohto druhu.“⁷²

2.2. Iba ak ide o výrazný posun v právnej doktríne alebo iné dôležité otázky

Niektorí autori navrhujú disenty obmedziť na prípady:

- keď má dôjsť k významnému posunu v ústavnoprávnej doktríne po zmene personálneho obsadenia súdu;⁷³

⁶³ SCHWARTZ, B.: The Supreme Court: Constitutional Revolution in Retrospect. The Ronald Press, New York 1957, s. 361–362.

⁶⁴ SANDERS, J. W.: c. d. v pozn. č. 11, s. 679.

⁶⁵ LAUTERPACHT, H.: c. d. v pozn. č. 19, s. 67–68.

⁶⁶ SCHWARTZ, B.: c. d. v pozn. č. 63, s. 361.

⁶⁷ EVANS, E. A.: c. d. v pozn. č. 6, s. 124.

⁶⁸ JACKSON, R. H.: c. d. v pozn. č. 28, s. 19.

⁶⁹ EVANS, E. A.: c. d. v pozn. č. 6, s. 124.

⁷⁰ SCHWARTZ, B.: c. d. v pozn. č. 63, s. 358.

⁷¹ HUGHES, C. H.: c. d. v pozn. č. 14, s. 68.

⁷² LAUTERPACHT, H.: c. d. v pozn. č. 19, s. 70.

⁷³ Graves v. New York ex rel. O'Keefe (1938), 306 U.S. 466, J. Frankfurter concurring.

- keď je uplatnený nový a podstatný právny princíp, alebo keď je starému princípu daný zjavne nový výklad;⁷⁴
- keď ide o „veľkú“ alebo „ťažkú“ kauzu; v obyčajných prípadoch, keď dané rozhodnutie nemá veľký význam pri utváraní práva, odlišné stanovisko nie je opodstatnené;⁷⁵
- týkajúce sa dôležitých verejných otázok, do veľkej miery ovplyvnených zmenou ekonomických a politických podmienok, kde disenty navrhujú nové koncepcie vládnej politiky.⁷⁶

Iní autori oponujú: „Sú takí, ktorí by obmedzili disenty na 'dôležité' otázky, princípy a prípady. Ale kto určí, ktoré otázky a prípady sú dôležité a ktoré nie? Sudcovia by si mali vždy pamätať, že sudy sa zaoberajú právami jednotlivcov, konanie patrí týmto jednotlivcom a pre každého účastníka je jeho prípad dôležitý. Ak by to tak nebolo, neocitol by sa na súde.“⁷⁷

2.3. Nie, pokiaľ sudca v danej veci už raz disentoval

Problémom „opakovaného disentu“ sa vo svojej práci podrobne zaoberá M. Kelman. V situácii, keď súd rozhoduje o otázke, pri ktorej jeden zo sudcov už v minulosti disentoval (a väčšina sudcov je opäť v prospech pôvodného riešenia), môže sa tento sudca podľa Kelmana zachovať tromi spôsobmi:

- opustí svoj dissent a hlasuje spolu s väčšinou;
- pridá sa svojho pôvodného názoru a hlasuje proti väčšine;
- síce opustí svoj dissent a prikloní sa k väčšine, ale iba dočasne – kým samotná väčšina nie je svojím rozhodnutím sklamaná dostatočne na to, aby zväzila jeho zmenu (k čomu samozrejme nemusí dôjsť, kým je ešte tento sudca v úrade).⁷⁸

Tvrdohlavé opakovanie disentu nickedy pramení z toho, že presvedčenie sudcu je v danom prípade natoľko silné a zrelé, že sa ho nedokáže ani len dočasne vzdať.⁷⁹ V prospech takéhoto postoja možno argumentovať jeho priamosťou. Disenter hovorí to, čo si myslí, a aj podľa toho hlasuje. Nezohľadňuje žiadne faktory okrem samotných okolností prípadu. Avšak tá-

to nevinnosť nie je bez taktickej dimenzie. Sudca môže opätovne disentovať s presvedčením, že tým bráni „stabilizovaniu“ väčšinového názoru. Môže predpokladať, že jeho zotrvanie v opozícii ukazuje svetu, že daná otázka zostáva spornou – že hoci bitka je stratená, vojna pokračuje – a týmto spôsobom povzbudí verejnosť k novým útokom na oficiálne stanovisko.⁸⁰

Táto snaha o „udržanie záležitosti nažive“ je podľa Kelmana úplne legitímna. Nejde o inštitucionálnu zradu na strane disentera. Neexistuje žiaden etický imperatív, podľa ktorého by mal sudca v jednej veci disentovať iba raz. Opakovane disentujúci sudca môže byť obvinený zo zaľatosti, nedostatku kolegiality alebo nenáležitej pýchy na svoj názor, ale to z neho ešte nerobí „porušovača ústavy“. Sudca Frankfurter považoval za vhodné pripomenúť súdnictvu, že ako disenter na Najvyššom súde Spojených štátov nevyzýval, ani neschvaľoval, aby sudy nižších stupňov nerespektovali jeho rozhodnutia.⁸¹

Avšak aj keď pripustíme, že dissent môže byť jedným z faktorov, ktoré spôsobia neskorší obrat v judikatúre súdu, nič nenasvedčuje tomu, že opakovaný dissent je v tomto smere účinnejší ako dissent vyhlásený raz a potom potlačený.⁸² Každé opakovanie disentu je znakom disenterovej neschopnosti presvedčiť svojich kolegov. Prečo by si mal púhy advokát myslieť, že uspeje v atakovaní ustálenej doktríny tam, kde sa to nepodarilo samotnému sudcovi v rámci interných súdnych rokovaní? V praxi na obrat v judikatúre vplyvajú viac než vytrvalosť disentera skôr udalosti ako zmena zloženia súdu, prehodnotenie názoru u sudcov tvoriacich pôvodnú väčšinu, alebo viditeľné zlyhanie doktríny v priebehu času.⁸³

Výhodou dočasného opustenia disentu je tzv. mechanizmus „kontroly škody“: sudca sa môže podieľať na vytváraní väčšinového rozhodnutia v novom prípade, a tak aspoň do určitej miery obmedziť alebo usmeriť jeho znenie, na čo by v prípade „tvrdohlavého disenterovania“ nemal príležitosť.⁸⁴ Tento postoj je ďalej potrebný v prípade, keď na rozhodnutie novej kauzy treba práve hlas (bývalého) disentera, pričom ide len o dosiahnutie dočasného riešenia, aby sa nižšie sudy mali čím riadiť, kým bude najvyšší súd naklonený celkovému prehodnoteniu základnej doktríny.⁸⁵

Kelman vo všeobecnosti považuje za želateľné, aby

⁷⁴ EVANS, E. A.: c. d. v pozn. č. 6, s. 124.

⁷⁵ SCHWARTZ, B.: c. d. v pozn. č. 63, s. 359.

⁷⁶ EVANS, E. A.: c. d. v pozn. č. 6, s. 125.

⁷⁷ SIMMONS, R. G.: The Use and Abuse of Dissenting Opinions. In: Louisiana Law Review, Vol. 16, 1955–56, s. 497.

⁷⁸ KELMAN, M.: c. d. v pozn. č. 10, s. 230–231.

⁷⁹ Tamtiež, s. 248.

⁸⁰ Tamtiež, s. 254.

⁸¹ Tamtiež, s. 254–255.

⁸² Tamtiež, s. 255.

⁸³ Tamtiež, s. 256.

⁸⁴ Tamtiež, s. 259.

⁸⁵ Tamtiež, s. 266.

sudcovia – po tom, ako plne ventilovali svoju nespokojnosť s výrokom súdu – položili si otázku, či existujú osobitné dôvody na to, aby pokračovali v disente. Presvedčenie „stále si myslím, že mám pravdu a že moji kolegovia sa mýlia“ nie je dostatočným dôvodom na opätovné disentovanie. Na druhej strane, aj keď si sudca zvolí dočasné potlačenie disentu, mal by prostredníctvom konkurujúceho názoru dostatočne objasniť prechodnú povahu svojho postoja, aby nemohol byť zamenený za trvalé opustenie disentu.⁸⁶

III. KONKURUJÚCE NÁZORY

Konkurujúce názory sú v americkej diskusii zatienené disentami, aj keď ide o nemej zaujímavé a z právneho hľadiska nie celkom jednoznačné inštitúty.

V rámci konkurujúcich názorov možno rozlíšiť *simple concurrence* a *concurrency in judgment*: v oboch prípadoch autor predkladá na podporu väčšinového výroku argumenty, ktoré nie sú zahrnuté vo väčšinovom odôvodnení, ale kým *simple concurrence* obsahuje iba dodatočné argumenty (nie konfliktné s väčšinovými), predmetom *concurrency in judgment* sú argumenty odporujúce argumentom väčšiny.⁸⁷

Otvorenou otázkou je, ako si vykladať situáciu, keď sa väčšinové rozhodnutie nevyjadruje k dodatočným (nie konfliktným) argumentom predloženým v konkurujúcom názore. „Na jednej strane možno tvrdiť, že ak väčšina nekomentuje konkurujúci názor, jej mlčanie znamená súhlas. Na druhej strane, opačný záver možno vyvodiť zo skutočnosti, že väčšina si mohla osvojiť konkurujúci názor, ale nespravila tak.“⁸⁸

Inými slovami, nie je jasné, či majú *simple concurrence* nejakú precedenčnú hodnotu – a ak áno, akú. „Súdy nižších stupňov môžu poprieť precedenčnú záväznosť *simple concurrence*, a tým minimalizovať zmätok sprevádzajúci rozhodnutie, ktoré *simple concurrence* zahŕňa. Pokiaľ sa súdy rozhodnú neprijíť tento záver a pokúsia sa vymedziť rozsah, v akom by mal mať *simple concurrence* precedenčnú váhu, môžu pri svojom skúmaní postupovať v dvoch krokoch: Krok 1. Zistiť, či bol hlas autora *simple concurrence* nutný na prijatie väčšinového stanoviska. Krok 2. Určiť, či je odôvodnenie *simple concurrence* zlučiteľné s odôvodnením väčšinového stanoviska. V rozsahu,

v akom *simple concurrence* nespĺňa tieto kritériá, by mal byť považovaný za *concurrency in judgment* a nemal by sa mu priznať žiaden záväzný účinok.“⁸⁹

Problém, ako interpretovať výrok rozhodnutia súdu, ak bol prijatý práve vďaka hlasu konkurujúceho sudcu, však vyvstáva nielen vo vzťahu k *simple concurrence*, ale aj pri *concurrency in judgment*.⁹⁰

Situáciu komplikuje aj to, že skutočným motívom pre napísanie konkurujúceho názoru nemusí byť vždy nesúhlas s odôvodnením. „Kolkým konkurujúcim názorom by mohla predchádzať veta – píšem osobitne, pretože toto je prekľato zaujímavá kauza a väčšinové stanovisko bolo pridelené niekomu inému?“⁹¹ Konkurujúce názory často ponúkajú radu, ako naložiť s výrokom súdu. Niekedy tiež vyjadrujú autorovo „porozumenie“ niektorým pasážam väčšinového stanoviska, ktoré by inak mohli byť (ako sa konkurujúci sudca zjavne obáva) vyložené úplne naopak.⁹²

Boj o rozhodujúci hlas na súde niekedy dokonca vyústí do toho, že konkurujúci názor sa ocitne v samotnom väčšinovom rozhodnutí.

Prax na Najvyššom súde Spojených štátov je taká, že členovia väčšiny často zámerne zahmlia svoje stanovisko, aby získali kľúčový piaty hlas. Niekdajší predseda súdu Ch. E. Hughes raz povedal, že sa pokúša písať svoje rozhodnutia jasne a logicky, ale ak potrebuje piaty hlas kolegu, ktorý trvá na vložení svojho odseku, hoci ten do textu zjavne nepasuje, vloží ho tam – a nech sa právnické časopisy dovŕtí, čo to znamená.⁹³

SUMMARY

The paper is a summary of arguments presented in the U.S. legal discussion on separate judicial opinion-writing. The notion of separate opinions include the so called dissenting and concurring opinions: the former express disagreement with the result of a majority decision, the latter disagreement only with its reasoning. (Within the text, the term „dissent“ is sometimes used as referring to separate opinions in general.)

The U.S. academic discussion took place in the 20th century (the first group of articles and books emerged between the 30s to the 60s, the second and smaller one at the turn of the 80s and the 90s) and it dealt

⁸⁶ Tamtiež, s. 297–298.

⁸⁷ KIRMAN, I.: Standing apart to be a part: The precedential value of Supreme Court concurring opinions. In: Columbia Law Review, Vol. 95, 1995, s. 2084.

⁸⁸ Tamtiež, s. 2103.

⁸⁹ Tamtiež, s. 2104–05.

⁹⁰ STEWART, D. O.: A Chorus of Voices. In: American Bar Association Journal, 1991, s. 52.

⁹¹ Tamtiež, s. 50.

⁹² Tamtiež, s. 52.

⁹³ KIRMAN, I.: c. d. v pozn. č. 87, s. 2099.

with three main aspects of separate opinions: positive and negative effects of their publication, suggested limits, and specific features of concurring opinions.

The arguments concerning the effects of separate opinions publication can be structured as follows:

1. influencing the authority of judiciary, public respect for the courts and their decisions, and legal certainty in general;
2. influencing the judicial independence;
3. influencing the majority opinion or the judges themselves;
4. keeping the court in the centre of the legal debate;
5. changing the law in the future;

6. complementing the doctrine of stare decisis;
7. helping the litigants or the other courts;
8. serving as educational tools.

As regards the suggested limits of dissents, there are two principal questions raised by the U.S. scholars: What is the appropriate tone and scope of a dissent, and what is the appropriate amount of the dissents, i.e. in what circumstances the dissents should or should not be published?

Finally, the main problem perceived in the institute of concurring opinions is whether these opinions are of any precedential value, especially in the situation when the concurring judge has provided the crucial vote for majority verdict.

Zmena kompetencie podľa novelizácie ústavy roku 2001

a jej uplatnenie v konaní pred ústavným súdom

Slovenskej republiky

Ján Drgonec*

Ústavný súd SR sa zriadil ústavným zákonom SNR č. 7/1991 Zb. o Ústavnom súde Slovenskej republiky a podrobnejšie sa následne upravil zákonom č. 8/1991 Zb. o organizácii Ústavného súdu Slovenskej republiky a o konaní pred ním. Ústavný súd SR sa podľa tejto úpravy vytvoril, ale nevznikol. Naozaj vznikol až na základe Ústavy Slovenskej republiky schválenej 1. septembra 1992. Podrobnosti o jeho činnosti ďalej ustanovil zák. č. 38/1993 Z.z. o organizácii Ústavného súdu Slovenskej republiky, o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov.¹

Ústavný súd dostal roku 1993 823 podaní, v roku 1994 – 684 podaní, v roku 1995 – 815 podaní, v roku 1996 – 678 podaní, v roku 1997 – 753 podaní a v roku 1998 – 599 podaní. Viac, než základné údaje, nieke-

dy vypovedá podstata sporov v konkrétnych historických súvislostiach. Budovanie trhového hospodárstva, právneho štátu, demokratizácia inštitúcií verejnej moci, uplatňovanie základných práv a slobôd občanov, zahraničnopolitická orientácia na štáty západnej Európy, Európsku úniu a NATO – to všetko sa ocitlo v nejasnom a neistom postavení vo volebnom období 1994 – 1998. Práve v tomto období Ústavný súd SR nekompromisne uplatňoval Ústavu SR. Päťkrát rozhodol o neústavnosti zákonov a podzákonných predpisov, podľa ktorých sa mala vykonávať privatizácia pôvodne štátneho vlastníctva.² Vo veci zavlečenia syna prezidenta SR do zahraničia, ktoré sa udialo roku 1995, Ústavný súd SR vyslovil porušenie ústavou zaručeného práva občana na vstup na územie svojho štátu.

* JUDr. Ján Drgonec, DrSc., advokát

¹ Nielen ústava, ale aj tento zákon sa viackrát novelizoval. Platí v znení zákona č. 293/1995 Z.z., nález Ústavného súdu č. 398/1998 Z.z., zákona č. 97/1999 Z.z., zákona č. 226/2000 Z.z. a zákona č. 124/2002 Z.z. Zákon č. 124/2002 Z.z. nadobudol účinnosť dňom vyhlásenia v časti 53 Zbierky zákonov Slovenskej republiky (t.j. 20. marca 2002) s výnimkou § 9 ods. 3 a 4, § 9a a 9b, ktoré nadobudli účinnosť 1. apríla 2002 a okrem § 74a až 74d, ktoré nadobudli účinnosť dňom účinnosti ústavného zákona č. 227/2002 Z.z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, výnimočného stavu a núdzového stavu, teda 1. mája 2002.

² PL. ÚS 16/95. Nález z 24. mája 1995. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1995, s. 38–51; PL. ÚS 33/95. Nález z 20. decembra 1995. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1995, s. 123–142; PL. ÚS 1/96. Nález z 21. novembra 1996. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1996, s. 199–219; PL. ÚS 7/96. Nález z 27. februára 1997. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1997, s. 20–53; PL. ÚS 13/97. Nález z 19. júna 1998. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1998, s. 122–144.

Zároveň v tejto veci vytvoril doktrínu pozitívneho záväzku štátu, ako ústavného prostriedku ochrany práv a slobôd jednotlivcov v Slovenskej republike.³ Ústavný súd SR trikrát potvrdil, že práva občanov SR porušilo Ministerstvo vnútra SR a ďalšie štátne orgány, keď v máji 1997 došlo k zmareniu referenda, v ktorom sa občania mali vysloviť, či si želajú takú zmenu ústavy, ktorou by sa zaviedla priama voľba hlavy štátu.⁴ Ústavný súd SR rozhodol o porušení ústavy, keď Národná rada SR proti vôli poslanca dospela k záveru, že dotýčny sa vzdal svojho poslanskeho mandátu.⁵ Ústavný súd SR vo viacerých ďalších veciach podstatnou mierou prispel k zachovaniu právnosti štátu a jeho smerovania k hodnotám demokratickej spoločnosti.

Napríck všetkým pozitívnym skúsenostiam ochrana ústavnosti bola niekedy viac zdanlivá, než faktická. Všetky akty aplikácie zákona zostali v platnosti aj po tom, ako ústavný súd rozhodol o nesúlade zákona s ústavou. Ústavný súd nemohol uložiť ani predbežné opatrenie, ktorým by po podaní návrhu na preskúmanie súladu zákona s ústavou pozbavil napadnutý zákon účinnosti do svojho rozhodnutia o tom, či zákon je v súlade s ústavou. Stav po uplatnení ďalších právomocí ústavného súdu bol porovnateľný s rozhodovaním o súlade právneho poriadku s ústavou. Chýbali právne predpoklady pre účinnú ochranu ústavnosti vzťahov zverených do pôsobnosti ústavného súdu. Zvlášť výrazne sa to prejavilo v konaní o podnete. Európska komisia pre ľudské práva opakovane označila podnet podľa čl. 130 ods. 3 za právny prostriedok, ktorý nemožno s dostatočnou istotou pokladať za účinný opravný prostriedok.⁶ Preto konanie pred orgánmi Rady Európy o sťažnosti proti Slovenskej republike bolo prípustné bez požiadavky, aby podaniu sťažnosti predchádzalo konanie o podnete pred Ústavným súdom SR.

Ústava SR sa niekoľkokrát novelizovala. Najskôr ústavným zákonom č. 244/1998 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Z.z. s účinnosťou odo dňa vyhlásenia, t.j. od 5. augusta 1998. Potom ústavným zákonom č. 9/1999 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Z.z. v znení ústavného zákona č. 244/1998 Z.z. s účinnosťou odo dňa vyhlásenia, teda od 27. januára 1999. Napokon ústavným zákonom č. 90/2001 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Z.z. v znení neskorších predpisov. Organizácia a kompetencie ústavného súdu boli súčasťou takmer všetkých novelizácií ústavy.

Úpravy ústavného súdnictva sa najskôr dotkol ústavný zákon č. 9/1999 Z.z. Tento zákon novelizoval

predovšetkým ustanovenia prvého oddielu šiestej hlavy ústavy o prezidentovi Slovenskej republiky. Okrem toho, že upravil spôsob skladania prezidentského sľubu do rúk predsedu Ústavného súdu Slovenskej republiky (čl. 101 ods. 7), rozšíril aj právomoc ústavného súdu o rozhodovanie o ústavnosti a zákonitosti prezidentských volieb. Ústavným zákonom č. 9/1999 Z.z. sa tiež upravil režim vzdania sa funkcie prezidenta, a to tak, že funkčné obdobie prezidenta sa skončí dňom doručenia písomného oznámenia tohto rozhodnutia predsedovi Ústavného súdu SR. Napokon, ak prezident nemôže vykonávať svoju funkcie dlhšie ako šesť mesiacov, podľa ústavného zákona č. 9/1999 Z.z. Ústavný súd Slovenskej republiky vyhlási, že funkcia prezidenta sa uvoľnila, čím sa skončí funkčné obdobie prezidenta (čl. 105 ods. 2).

Zmeny ústavným zákonom č. 90/2001 Z.z. boli rozsiahlejšie a závažnejšie. Existujúce kompetencie ústavného súdu sa precizovali. Rad ďalších, predtým neexistujúcich, sa súdu priznal.

I. PRECIZÁCIA KOMPETENCIÍ A ZVÝŠENIE ÚČINNOSTI ICH UPLATNENIA

A. POZASTAVENIE ÚČINNOSTI PRÁVNEHO PREDPISU

Podľa čl. 125 ods. 2 Ústavný súd SR v konaní o súlade všeobecne záväzných právnych predpisov môže pozastaviť účinnosť:

- celého napadnutého právneho predpisu,
- jeho časti,
- niektorého ustanovenia.

Podmienkou, ktorá sa musí splniť, aby ústavný súd mohol uplatniť túto svoju pôsobnosť je, že ďalšie uplatňovanie napadnutej úpravy:

- môže ohroziť základné práva a slobody,
- hrozí značná hospodárska škoda
- hrozí iný vážny nenapraviteľný následok.

Všetky tri podmienky sú formulované pre prípad hrozby. Na uplatnenie čl. 125 ods. 2 stačí ohrozenie ústavou chránenej hodnoty. Podmienka nie je upravená kumulatívne; stačí jeden z dôvodov uvedených v ústave, aby ústavný súd mohol rozhodnúť, že účinnosť napadnutej právnej normy pozastavuje.

³ II. ÚS 8/96. Nález zo 4. septembra 1996. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1996, s. 94–122.

⁴ I. ÚS 60/97. Nález z 22.1.1998. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1998, s. 318–336; I. ÚS 76/97. Nález zo 6. 2. 1998. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1998, s. 337–349; II. ÚS 37/1998. Nález z 26. januára 1999. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1999, s. 200–207.

⁵ I. ÚS 8/97. Nález z 23. júla 1997. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1997, s. 183–199.

⁶ Napr. Ivan Preložník against the Slovak Republic. Application no. 25189/94, s. 6; I. S. against the Slovak Republic. Application no. 25006/94, s. 6.

Pozastavená účinnosť právnej normy sa obnoví podľa čl. 125 ods. 5. Buď ešte počas konania podľa čl. 125 ods. 1, ak Ústavný súd SR svoje rozhodnutie o pozastavení účinnosti právnej úpravy zruší, alebo vyhlásením meritórneho rozhodnutia ústavného súdu.

Ústavný súd SR túto kompetenciu uplatnil dvakrát. Uznesením z 10. januára 2002 pozastavil účinnosť § 102 a 103 Trestného zákona.⁷ 24. januára 2002 pozastavil účinnosť § 40 a § 110a ods. 6 zákona č. 493/2001 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 511/1992 Zb. o správe daní a poplatkov a o zmenách v sústave územných finančných orgánov v znení neskorších predpisov. Zároveň pozastavil účinnosť vyhlášky Ministerstva financií Slovenskej republiky č. 495/2001 Z.z., ktorou sa ustanovujú podrobnosti o členení majetku na účely podania majetkového priznania, ako aj opatrenia Ministerstva financií Slovenskej republiky z 28. novembra 2001, ktorým sa ustanovuje vzor majetkového priznania.⁸

B. PRÁVNE ÚČINKY PODANIA VÝKLADU ÚSTAVY

Článkom 128 ods. 1 ústavy sa roku 1992 ústavnému súdu priznala kompetencia „podávať výklad ústavných zákonov, ak je vec sporná.“ Ústava, ani žiadny zákon neupravil okamih vzniku právnych účinkov výkladu, ktorý ústavný súd podal podľa čl. 128 ods. 1.

„Ústava SR, ani nijaký iný právny predpis neumožňuje, aby výklad ústavy podaný ústavným súdom podľa čl. 128 ods. 1 Ústavy SR pôsobil spätne v čase pred uverejnením výkladu Ústavy SR, či dokonca pred jej podaním Ústavným súdom SR.“⁹ V protiklade k tomuto názoru Ústavný súd SR vyslovil aj: „... je iba sekundárnou otázkou a problémom otázka času, od ktorého je účinné uznesenie ústavného súdu o výklade čl. 102 ods. 1 písm.) ústavy podané pod sp. zn. I. ÚS 30/1999. Predsa však názory, že takéto rozhodnutie je záväzná iba v budúcnosti po jeho prijatí, nelenže nemajú oporu v žiadnom právnom predpise, ale sú v zrejmom rozpore s princípmi právneho štátu, ako ho má na mysli čl. 1 a čl. 2 ods. 2 Ústavy SR. Svojím rozhodnutím ústavný súd deklaruje, aký bol, je a bude rozsah ústavného práva alebo právomoci. Toto rozhodnutie je nepochybne platné ex tunc, teda do minulosti, vždy v prípadoch, keď je to v konkrétnej veci efektívne. Naopak, iba tam – iba v tých veciach – kde či už plynutie času, alebo iná, právne relevantná okolnosť robí úpravu vzťahov a kompetencií do minulosti neefektívnou, sa rozhodnutím ústavného súdu tieto vzťahy do minulosti neriešia. Ak štátny orgán koná inak,

ako to vo svojom rozhodnutí o výklade považuje za súladné s ústavou ústavný súd, konal tento štátny orgán celkom jednoznačne v rozpore s čl. 2 ods. 2 ústavy už v tej chvíli, keď svoje oprávnenie využil v rozsahu, ktorý mu ústava neposkytovala.“¹⁰

Od účinnosti ústavného zákona č. 90/2001 Z.z. sa ústavný súd nemôže sám so sebou dostať do takého protikladu. Čl. 128 sa doplnil o vety: „Rozhodnutie ústavného súdu o výklade ústavy alebo ústavného zákona sa vyhlasuje spôsobom ustanoveným na vyhlasovanie zákonov. Výklad je všeobecne záväzný odo dňa jeho vyhlásenia.“

Novelizáciou sa spresnil aj právny účinok rozhodnutia o nesúlade všeobecne záväzného právneho predpisu s ústavou. Podľa tohto spresnenia: „Právoplatné rozhodnutie ústavného súdu je všeobecne záväzná.“ (čl. 125 ods. 6)

C.

Napriek tomu, že úprava časti kompetencií ústavného súdu sa novelizáciou spresnila, časť ďalších kompetencií bude treba precizovať v budúcnosti.

„Podľa čl. 126 Ústavy Slovenskej republiky Ústavný súd rozhoduje kompetenčné spory medzi ústrednými orgánmi štátnej správy, ak zákon neustanovuje, že tieto spory rozhoduje iný štátny orgán. Podľa § 42 zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 38/1993 Z.z. návrh na začatie konania môže podať ústredný orgán, ktorý tvrdí, že je príslušný na rozhodnutie, ako aj ten, ktorý svoju príslušnosť odmieta. Vychádzajúc z tohto ustanovenia mohlo by sa zdať, že návrh na začatie konania vo veci kompetenčných sporov môže podať len ústredný orgán štátnej správy. Ústava Slovenskej republiky je však právny predpis vyššej právnej sily ako zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 38/1993 Z.z. a Ústava v čl. 130 ods. 1 jasne hovorí, kto je oprávnený podať návrh na začatie konania. Výnimku z tohto ustanovenia Ústavy predstavuje čl. 130 ods. 2, ktorý ponecháva na zákon určiť, kto má právo podať návrh na začatie konania podľa čl. 129. Kompetenčné spory však upravuje čl. 126 Ústavy a tu žiadna výnimka neplatí. Hodno pritom pripomenúť, že v čl. 130 ods. 1 sa ústredné orgány štátnej správy ako oprávnení navrhovatelia vôbec nespomínajú. Z toho možno vyvodíť, že § 42 zákona Národnej rady Slovenskej republiky je v rozpore s Ústavou Slovenskej republiky. Na tomto fakte nič nezmenila ani posledná novela Ústavy (ústavný zákon č. 90/2001 Z.z.) a nič na tom asi nezmení ani vládny návrh novely zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 38/1993 Z.z., keď sa stane účinným zákonom. Pritom riešenie by bolo

⁷ Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 10. januára 2002 č. 38/2002 Z.z. (čiastka 19, s. 298).

⁸ PL. ÚS 4/02–19. Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 24. januára 2002 č. 33/2002 Z.z. (čiastka 17, s. 274).

⁹ II. ÚS 69/1999. Uznesenie z 15. júla 1999. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1999, s. 628–629.

¹⁰ I. ÚS 48/1999. Nález z 20. decembra 1999. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1999, s. 448–449.

jednoduché. Výnimku o oprávnených navrhovateľoch uvedenú v čl. 130 ods. 2 Ústavy by stačilo rozšíriť aj na čl. 126 Ústavy.¹¹

„Čl. 129 ods. 5 Ústavy Slovenskej republiky dáva Ústavnému súdu právomoc rozhodovať o obžalobe Národnej rady Slovenskej republiky proti prezidentovi Slovenskej republiky vo veci úmyselného porušenia ústavy alebo vlastizrady. Podrobnejšiu úpravu tohoto druhu konania obsahuje jednak zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 350/1996 Z.z. o rokovacom poriadku Národnej rady Slovenskej republiky, jednak zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 38/1993 Z.z. Navyše sa na konanie Ústavného súdu o obžalobe prezidenta republiky subsidiárne vzťahuje zákon č. 141/1961 Zb. o trestnom konaní súdnom (Trestný poriadok) a pri rozhodovaní Ústavného súdu o obžalobe na prezidenta Slovenskej republiky je Ústavný súd viazaný Trestným zákonom pokiaľ ide o kvalifikáciu skutku. Ako už bolo spomenuté, pri rozhodovaní o obžalobe na prezidenta republiky pre vlastizrady je Ústavný súd viazaný Trestným zákonom /len/ pokiaľ ide o kvalifikáciu skutku. Trestný čin vlastizrady definuje Trestný zákon v § 91. Nie je však celkom jasné, čo v prípade, ak Národná rada Slovenskej republiky prezidenta republiky obžaluje z úmyselného porušenia ústavy. Úmyselné porušenie ústavy nie je ako trestný čin ani ako iný delikt nikde definovaný.“

Vo veci rozhoduje Ústavný súd rozsudkom. Je to jediný prípad, kedy Ústavný súd rozhoduje rozsudkom. V prípade, že Ústavný súd uzná prezidenta za vinného zo spáchania vlastizrady pozbaví ho funkcie. To je jediná sankcia, ktorou môže Ústavný súd prezidenta republiky postihnúť. V prípade uznania viny z úmyselného porušenia ústavy neprichádza do úvahy ani táto sankcia.

Čl. 129 ods. 5 Ústavy Slovenskej republiky dáva Ústavnému súdu právomoc rozhodovať o obžalobe Národnej rady Slovenskej republiky proti prezidentovi Slovenskej republiky vo veci úmyselného porušenia ústavy alebo vlastizrady. Podrobnejšiu úpravu tohoto druhu konania obsahuje jednak zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 350/1996 Z.z. o rokovacom poriadku Národnej rady Slovenskej republiky, jednak zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 38/1993 Z.z. Navyše sa na konanie Ústavného súdu o obžalobe prezidenta republiky subsidiárne vzťahuje zákon č. 141/1961 Zb. o trestnom konaní súdnom (Trestný poriadok) a pri rozhodovaní Ústavného súdu o obžalobe na prezidenta Slovenskej republiky je Ústavný súd viazaný Trestným zákonom pokiaľ ide o kvalifikáciu skutku. Ako už bolo spomenuté, pri rozhodovaní o obžalobe na prezidenta republiky pre vlastizrady je Ústavný súd viazaný Trestným zá-

konom /len/ pokiaľ ide o kvalifikáciu skutku. Trestný čin vlastizrady definuje Trestný zákon v § 91. Nie je však celkom jasné, čo v prípade, ak Národná rada Slovenskej republiky prezidenta republiky obžaluje z úmyselného porušenia ústavy. Úmyselné porušenie ústavy nie je ako trestný čin ani ako iný delikt nikde definovaný.

Vo veci rozhoduje Ústavný súd rozsudkom. Je to jediný prípad, kedy Ústavný súd rozhoduje rozsudkom. V prípade, že Ústavný súd uzná prezidenta za vinného zo spáchania vlastizrady pozbaví ho funkcie. To je jediná sankcia, ktorou môže Ústavný súd prezidenta republiky postihnúť. V prípade uznania viny z úmyselného porušenia ústavy neprichádza do úvahy ani táto sankcia.¹²

II. ROZŠÍRENIE KOMPETENCIÍ

D.

Podľa čl. 125a ods. 1: „Ústavný súd rozhoduje o súlade dojednaných medzinárodných zmlúv, na ktoré je potrebný súhlas Národnej rady Slovenskej republiky, s ústavou alebo s ústavným zákonom.“

Podľa čl. 125b ods. 1: „Ústavný súd rozhoduje o tom, či predmet referenda, ktoré sa má vyhlásiť na základe petície občanov alebo uznesenia Národnej rady Slovenskej republiky podľa čl. 95 ods. 1, je v súlade s ústavou alebo s ústavným zákonom.“

Podľa čl. 129 ods. 6: „Ústavný súd rozhoduje o tom, či rozhodnutie o vyhlásení výnimočného stavu alebo núdzového stavu a na toto rozhodnutie nadväzujúce ďalšie rozhodnutia boli vydané v súlade s ústavou alebo s ústavným zákonom.“

Vo všetkých troch prípadoch ide o priznanie takej kompetencie, ktorú ústavný súd pred novelizáciou nemal. O kompetencie, ktoré sa netýkajú štandardných vzťahov každodenného diania.

Ústavný súd podľa čl. 124 je „nezávislým súdnym orgánom ochrany ústavnosti.“ Ústava Slovenskej republiky nezriadila nijaký iný orgán „ochrany ústavnosti“. Paradoxne k tomu sa v pôvodnom texte schválenom roku 1992 čl. 126 vytvorila kompetencia rozhodovať kompetenčné spory medzi ústrednými orgánmi štátnej správy, ak tieto spory nerozhoduje iný štátny orgán. Podobne o sťažnostiach proti právoplatným rozhodnutiam ústredných a miestnych orgánov štátnej správy, aj územnej samosprávy, ktorými boli porušené základné práva a slobody, mohol ústavný súd rozhodovať iba ak o nich nerozhodoval iný súd (čl. 127).

Subsidiárne pôsobenie ústavného súdu sa pôvodne vzťahovalo na dve kompetencie. Ústavným zákonom

¹¹ JURÍK, R.: Porovnanie ústavného súdnictva v Slovenskej republike a v Českej republike. Rigorózna práca. Bratislava, Právnická fakulta Univerzity Komenského 2002, s. 30–31. (Pozn. J. D.: vyslovený dohad sa potvrdil. Zák. č. 124/2002 Z.z. sa vôbec nedotkol úpravy § 42.).

¹² JURÍK, R.: Porovnanie ústavného súdnictva v Slovenskej republike a v Českej republike. Rigorózna práca. Bratislava, Právnická fakulta Univerzity Komenského 2002, s. 37.

č. 90/2001 Z.z. sa kompetencie ústavného súdu nielen rozšírili, pokiaľ ide o ich počet, ale zároveň sa zväčšil aj počet tých kompetencií, kde ústavný súd môže plniť úlohu ochrancu ústavnosti iba ak vec nepatrí do kompetencie orgánu všeobecného súdnictva. Namiesto pôvodných dvoch (čl. 126, 127) je podľa platnej úpravy takých kompetencií päť (čl. 125 ods. 1 písm. c/, čl. 125 ods. 1 písm. d/, čl. 126, čl. 127, čl. 127a). Vo všetkých prípadoch ide o kompetencie, ktoré sa týkajú štandardných ústavných vzťahov. Fyzická osoba, aj právnická osoba, môže podať ústavnú sťažnosť podľa novoupraveného čl. 127. Orgán územnej samosprávy môže podať sťažnosť podľa čl. 127a. Ústavný súd o nich môže konať pod podmienkou, že o ochrane v sťažnosti namietnutých práv nerozhoduje iný súd. To isté platí pre konanie o súlade všeobecne záväzných nariadení orgánov územnej samosprávy a všeobecne záväzných právnych predpisov miestnych orgánov štátnej správy s ústavou podľa čl. 125 ods. 1 písm. c) a d). Len ak súlad týchto predpisov s ústavou nie je predmetom konania pred iným súdom, môže o veci rozhodnúť ústavný súd.

V doterajšej praxi ústavného súdu sa možno stretnúť iba s náznakom restriktívneho uplatnenia aj tejto oklieštenej kompetencie. Skupina 30 poslancov Národnej rady Slovenskej republiky, ktorá podľa čl. 130 ods. 1 písm. a) je oprávneným navrhovateľom na začatie konania vo veciach určených v čl. 125 ods. 1 Ústavy SR, predložila návrh na preskúmanie súladu Všeobecne záväzného nariadenia Hlavného mesta Slovenskej republiky Bratislavy č. 13/2001 o odpadoch s radom noriem ústavy. Ústavný súd SR pred prijatím veci na konanie urobil úkon, ktorý mohol mať za následok odmietnutie predloženého návrhu, ale aj podstatnej časti všetkých budúcich návrhov na konanie o súlade všeobecne záväzných nariadení orgánov územnej samosprávy, ako aj všeobecne záväzných predpisov miestnej štátnej správy s ústavou, s medzinárodnými zmluvami a so zákonmi.

Ústavný súd SR navrhovateľovi zaslal výzvu, v ktorej uviedol: „Od 1. júla 2001 je ústavný súd oprávnený konať podľa čl. 125 ods. 1 písm. c) a d) jedine vtedy, ak o súlade uvedených právnych predpisov nižšej právnej sily s právnymi predpismi vyššej právnej sily 'nerozhoduje iný súd', to znamená, že od uvedeného dňa má ústavný súd v týchto konaniach už len „subsidiárne“ postavenie. Vyzývam Vás preto, aby ste v lehote 90 dní od doručenia tejto výzvy ústavnému súdu doplnili, pred ktorým súdnym orgánom (a s akým výsledkom) ste uplatnili svoj návrh na posúdenie súladu všeobecne záväzného nariadenia hlavného mesta Slovenskej republiky Bratislavy č. 13/2001. Na základe takéhoto doplnenia Vášho návrhu ústavný súd rozhodne o svojom ďalšom postupe v konaní o veci.“¹³

Navrhovateľ v odpovedi na túto výzvu uviedol:

„Ústavným zákonom č. 90/2001 Z.z. sa preskúmanie súladu všeobecne záväzných nariadení orgánov územnej samosprávy v konaní pred Ústavným súdom Slovenskej republiky podmienilo požiadavkou, aby 'o veci nerozhodoval iný súd'. Od účinnosti tohto ústavného zákona je postavenie ústavného súdu 'iba subsidiárne', ale právna relevancia takeého postavenia Ústavného súdu Slovenskej republiky závisí od stavu platného právneho poriadku. Ústavný súd Slovenskej republiky sa nemôže 'zaradiť do subsidiárneho postavenia' skôr, než sa kompetencia konať o súlade všeobecne záväzných nariadení orgánov územnej samosprávy s ústavou neprizná orgánu všeobecného súdnictva.“¹⁴

Aj postavenie orgánov všeobecného súdnictva, pokračoval navrhovateľ, je vymedzené všeobecným ustanovením čl. 2 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky, podľa ktorého: „Štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon.“ Podľa čl. 142 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky: „Súdy rozhodujú v občianskoprávných a trestnoprávných veciach; súdy preskúmajú aj zákonnosť rozhodnutí orgánov verejnej správy a zákonnosť rozhodnutí, opatrení alebo iných zásahov orgánov verejnej moci, ak tak ustanoví zákon.“ Predpokladom preskúmania súladu VZN s ústavou všeobecným súdom podľa čl. 125 ods. 1 písm. c/ a d/ Ústavy Slovenskej republiky je existencia platnej a účinnej právnej úpravy zakladajúcej kompetenciu všeobecného súdnictva.

Zákonom, ktorý prichádza do úvahy, je Občiansky súdny poriadok (ďalej len „OSP“). Preskúmanie súladu VZN s ústavou očividne nepredstavuje vec, ktorá svojou podstatou patrí do kompetencie všeobecného súdnictva podľa § 7 ods. 1 OSP. V spojení s § 7 ods. 2 OSP možno uvažovať o priznaní rozhodovacej kompetencie zákonom upravujúcim postavenie orgánov územnej samosprávy. Ako príklad možno uviesť § 11 zákona č. 446/2001 Z.z. o majetku vyšších územných celkov, podľa ktorého: „Spory, ktoré vzniknú pri prechode vlastníckeho práva, majetkových práv a záväzkov štátu na vyššie územné celky, rozhodujú súdy.“ V okolnostiach prípadu však ide o osobitnú kompetenciu orgánov súdnej moci, ktorú nemožno odvodiť výkladom práva založeným na argumentácii, že ak súdy majú kompetenciu rozhodovať spory podľa § 11 zákona č. 446/2001 Z.z., v tejto kompetencii je zahrnutá aj možnosť konať o súlade VZN s Ústavou Slovenskej republiky.

Obce majú priznané oprávnenie vydávať všeobecne záväzné nariadenia podľa § 6 zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov. Tento zákon nezakladá kompetenciu všeobecných súdov konať o súlade VZN s ústavou. Vyššie územné celky môžu vydávať všeobecne záväzné nariadenia podľa § 8 zákona č. 302/2001 Z.z. o samospráve vyš-

¹³ Rvp 212/02-13. Výzva na doplnenie návrhu z 13. februára 2002

¹⁴ Návrh skupiny poslancov – VZN hlavného mesta Slovenskej republiky Bratislavy č. 13/2001.

ších územných celkov. Podľa § 8 ods. 3 tohto predpisu: „Ak je vláda Slovenskej republiky toho názoru, že nariadenie schválené podľa odsekov 1 a 2 je v rozpore s národnými záujmami alebo so záujmami iných vyšších územných celkov alebo obcí, vráti ho zastupiteľstvu prostredníctvom prednostu v lehote určenej na podpísanie. Ak nariadenie zastupiteľstvo opätovne schváli v znení námietok vlády, nadobudne účinnosť v lehote do 15 dní. V opačnom prípade nariadenie stráca platnosť, ak o tom rozhodne krajský súd na návrh vlády.“

Citované ustanovenie zakladá rozhodovaciu kompetenciu všeobecného (krajského) súdu pre osobitný prípad sporu medzi vládou Slovenskej republiky a vyšším územným celkom o obsah VZN. Zákon neustanovuje kompetenciu všeobecného súdu pre každý prípad sporu medzi vládou Slovenskej republiky a samosprávou vyššieho územného celku. Podmienkou vzniku kompetencie krajského súdu je, že po vznesení námietok vlády zastupiteľstvo vyššieho územného celku neprijme námietky vlády a schváli ho v inom znení, než sú námietky vlády. Iba v prípadoch uvedených v zákone, keď zastupiteľstvo vyššieho územného celku schválilo VZN odporujúce národným záujmom alebo záujmom iných vyšších územných celkov, sa na návrh vlády Slovenskej republiky podľa zákona č. 302/2001 Z.z. v znení novely z 18. 12. 2001 mohlo začať konanie pred krajským súdom... Zákon o samospráve vyšších územných celkov neustanovuje, že predmetom preskúmania súladu VZN s Ústavou Slovenskej republiky môžu byť jedine také VZN, s ktorými nesúhlasí vláda Slovenskej republiky z dôvodov uvedených v § 8 ods. 3 zákona o samospráve vyšších územných celkov. Zákon o samospráve vyšších územných celkov tým, že aktívnu legitimáciu pre konanie pred krajským súdom priznal iba vláde Slovenskej republiky neodňal, a ani nemohol odňať aktívnu legitimáciu subjektom oprávneným podať na Ústavný súd Slovenskej republiky návrh podľa čl. 130 ods. 1 písm. a/, b/, d/, e/ Ústavy Slovenskej republiky. Na rozdiel od osobitného konania podľa § 8 ods. 3 zákona o samospráve vyšších územných celkov, ktoré sa po splnení zákonom určených podmienok v čase predloženia návrhu skupinou poslancov 7. februára 2002 mohlo začať výlučne na návrh vlády Slovenskej republiky pred krajským súdom, všetky ďalšie subjekty oprávnené predložiť návrh na preskúmanie súladu VZN s Ústavou Slovenskej republiky podľa zákona č. 302/2001 Z.z. v znení zákona č. 445/2001 Z.z. nemali právo predložiť taký návrh krajskému súdu. Ich právo predložiť návrh Ústavnému súdu Slovenskej republiky a kompetencia Ústavného súdu Slovenskej republiky o návrhu rozhodnúť zostala mimo predmetu úpravy zákona o samospráve vyšších územných celkov. Ak orgány všeobecného súdnictva môžu konať o súlade VZN s Ústavou Slovenskej republiky podľa čl. 125

ods. písm. c/ a d/, potom iba podľa ustanovení piatej časti OSP pomenovanej Správne súdnictvo.

Podľa § 248 ods. 1 OSP v znení zákona č. 501/2001 Z.z.: „Súdy nepreskúmajú rozhodnutia správnych orgánov, ktoré nemajú povahu rozhodnutia o práve alebo povinnosti fyzickej alebo právnickej osoby, najmä všeobecne záväzné (normatívne) akty, rozhodnutia organizačnej povahy a rozhodnutia upravujúce vnútorné pomery orgánu, ktorý ich vydal a nepreskúmajú postup správnych orgánov, ktorým neboli priamo dotknuté práva, právom chránené záujmy alebo povinnosti fyzickej osoby alebo právnickej osoby.“...

Na rozdiel od všeobecných súdov, ktoré v súlade s Ústavou Slovenskej republiky môžu rozhodovať výlučne o otázkach, ktoré zákon zverí do ich kompetencie, Ústavný súd Slovenskej republiky je ex constitutione zriadený ako „nezávislý súdny orgán ochrany ústavnosti“ (čl. 124). Z ústavy vyplýva rozdielna kvalita postavenia Ústavného súdu Slovenskej republiky – jeho ústavnou úlohou je chrániť ústavnosť, dokiaľ iný štátny orgán nie je výslovne poverený ochranou konkrétneho práva, vynucovaním povinnosti alebo chránením konkrétneho právneho vzťahu. Až Národná rada Slovenskej republiky schváli zákon, ktorým preskúmanie súladu VZN s ústavou a ďalšími prameňmi práva zverí do kompetencie všeobecných súdov, nastane stav „subsidiarity“ pre Ústavný súd Slovenskej republiky. Dokiaľ Národná rada Slovenskej republiky taký zákon neschváli, pôjde iba o „potenciálnu subsidiaritu“ s de facto výlučnou kompetenciou Ústavného súdu Slovenskej republiky chrániť ústavu a ňou priznané základné práva a slobody aj pred normotvornou činnosťou orgánov územnej samosprávy.

Podľa platnej právnej úpravy všeobecné súdy nie sú oprávnené rozhodnúť o návrhu na preskúmanie súladu VZN s ústavou. Prípadným rozhodnutím o uvažovanej žalobe by všeobecný súd konal v rozpore s § 248 ods. 1 OSP v spojení s čl. 2 ods. 2, 142 ods. 1 a 152 ods. 4 Ústavy Slovenskej republiky.¹⁵

Ústavný súd SR po tomto vyjadrení navrhovateľa uznesením z 27. marca 2002 návrh prijal na ďalšie konanie¹⁶ bez toho, aby sa v odôvodnení rozhodnutia zaoberal otázkou „subsidiárnosti“ kompetencie, ktorú sám nastolil.

E. KONANIE O ÚSTAVNEJ SŤAŽNOSTI

Podľa čl. III ústavného zákona č. 90/2001 Z.z.: „Tento ústavný zákon nadobúda účinnosť 1. júla 2001 okrem čl. 125a, čl. 127, čl. 127a, čl. 134 ods. 1 a 3 a čl. 151a, ktoré nadobudnú účinnosť 1. januára 2002.“

Článok 130 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky (podľa ktorého: „Ústavný súd môže začať konanie

¹⁵ Návrh skupiny poslancov – VZN hlavného mesta Slovenskej republiky Bratislavy č. 13/2001.

¹⁶ II. ÚS 28/02-30.

aj na podnet právnických alebo fyzických osôb, ak namietajú porušenie svojich práv¹⁷) stratil účinnosť 1. júla 2001. Článok 127, ktorého predmetom bola ústavná sťažnosť v pôvodnej podobe ustanovenej Ústavou Slovenskej republiky, stratil účinnosť až 1. januára 2002. Od 1. júla 2001 nemohli osoby podnetom namietnuť porušenie svojich práv a Ústavný súd SR nemal pôsobnosť konať o podnete. O ústavnej sťažnosti podľa čl. 127 ústavného zákona č. 90/2001 Z.z. mohol začať konať až od 1. januára 2002. V čase od 1. júla 2001 do 31. decembra 2001 mali osoby právo na ústavnú sťažnosť proti právoplatným rozhodnutiam ústredných orgánov štátnej správy, miestnych orgánov štátnej správy a orgánov územnej samosprávy, ktorými boli porušené základné práva a slobody občanov, ak o ochrane týchto práv a slobôd nerozhoduje iný súd. V druhom polroku 2001 sa právo osôb predložiť Ústavnému súdu SR svoju vec na rozhodnutie výrazne obmedzilo. Až od 1. januára 2002 vznikla pôsobnosť Ústavného súdu SR konať o ústavnej sťažnosti podľa ústavného zákona č. 90/2001 Z.z.¹⁷ Čl. 127 ods. 1 nevymedzuje subjekty, proti ktorým fyzická alebo právnická osoba môže podať ústavnú sťažnosť. Ústavnú sťažnosť možno podať proti rozhodnutiu „každého orgánu verejnej moci“. Národná rada Slovenskej republiky, vláda Slovenskej republiky, orgány štátnej správy, verejnej správy, záujmovej samosprávy, všeobecne súdy – to všetko sú orgány, ktoré môžu porušiť práva vymedzené v čl. 127 ods. 1 ústavného zákona č. 90/2001 Z.z.¹⁸ Jediným orgánom, proti ktorému nemožno podať ústavnú sťažnosť, je Ústavný súd Slovenskej republiky. Vyplýva to z právneho názoru, ktorým

Ústavný súd SR ešte pred novelizáciou ústavy roku 2001 odmietol svoju pôsobnosť viesť konanie proti sebe. Ústavný súd SR o tom uviedol:

„Prípadne protiústavné a protizákonné meritórne, ale i nemeritórne rozhodnutia Ústavného súdu SR, ako aj protiústavné a protizákonné konanie Ústavného súdu SR, nie je podnetom napadnuteľné. O ochranu základných práv a slobôd sa v takom prípade možno uchádzať iba podľa medzinárodných dohovorov.

Odmietnutie záveru o preskúmateľnosti konania či nekonania Ústavného súdu SR samotným Ústavným súdom SR možno doložiť judikatúrou Európskeho súdu pre ľudské práva, ktorý sa viackrát zaoberal porušením Dohovoru zo strany ústavných súdov jednotlivých zmluvných štátov, a to tak vo vzťahu k ich nekonaniu (prietahy v konaní), ako aj konaniu (napr. námietka nespravodlivosti konania pred Ústavným súdom SR – vo veci Ruiz-Mateos v. Španielsko [2/1992/347/420]). Týmto postupom Európsky súd potvrdil, že proti konaniu či nekonaniu ústavného súdu už netreba využiť žiadne vnútroštátne právne prostriedky nápravy, z čoho možno vyvodiť, že takéto prostriedky ani neexistujú, resp. ich existencia je nanajvýš sporná.“¹⁹

Podľa pôvodného znenia ústavy sa súlad všeobecne záväzného právneho predpisu s ústavou nemohol preskúmať na návrh fyzickej, ani právnickej osoby. „Predmetom konania o ústavnej sťažnosti nemôže byť rozhodovanie o súlade zákona s Ústavou Slovenskej republiky. K rozhodovaniu o nesúlade zákona s Ústavou Slovenskej republiky by Ústavný súd Slovenskej republiky mohol dospieť len v konaní o súlade právnych predpisov podľa čl. 125 písm. a) Ústavy Slovenskej re-

¹⁷ V praxi sa uskutočnili konania o podnete aj v druhom polroku 2001. Napríklad vo veci III. ÚS 83/01–85, kde predkladateľ podnetu namietol porušenie svojich práv podľa čl. 50 ods. 2 ústavy a čl. 6 ods. 2 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd Úradom finančnej polície Slovenskej republiky, Správou kriminálnej a finančnej polície Prezídia Policajného zboru v Bratislave, Okresným úradom vyšetrovania Policajného zboru v Martine a Okresným úradom vyšetrovania Policajného zboru vo Zvolene v súvislosti s trestnými stíhaniami vedenými proti nemu podnet bol prijatý na ďalšie konanie po jeho predbežnom prerokovaní uznesením č.k. III. ÚS 83/01–12 z 31. augusta 2001, pričom vo veci samej ústavný súd konal na verejnom ústnom pojednávaní 6. decembra 2001 (III. ÚS 83/01–85. Nález z 24. januára 2002, s. 2). Na neverejnom zasadnutí senátu 22. novembra 2001 ústavný súd predbežne prerokoval „podanie Pravej slovenskej národnej strany, ktorá požiadala, aby ústavný súd vyslovil porušenie čl. 1, čl. 2 ods. 2, čl. 12 ods. 1, 2 v spojení s čl. 30 a 29 a čl. 69, ako aj čl. 46 a 48 Ústavy Slovenskej republiky uznesením Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo 14. novembra 2001, sp. zn. 6 Sž 185/01.“ Ústavný súd SR na predbežnom prerokovaní tohto podania rozhodol okrem iného, že: „Pozastavuje účinky uznesenia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo 14. novembra 2001, sp. zn. 6 Sž 185/01, ktorým sa nariadil odklad výkonu rozhodnutia Ministerstva vnútra Slovenskej republiky č. 203/2–2001/07372 z 2. októbra 2001 do právoplatného skončenia konania pred Ústavným súdom Slovenskej republiky.“ (II. ÚS 80/01) Toto rozhodnutie ústavný súd odôvodnil tak, že: „Tento postup ústavného súdu na poskytnutie ochrany ústavnosti pozastavením účinkov uznesenia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky podľa § 55 ods. 2 zákona o ústavnom súde je v súlade s ustanovenou právomocou ústavného súdu vo veci konať podľa čl. 124 v spojení s čl. 1 ods. 1 ústavy a príslušnými článkami ústavy, ktorými sa upravujú základné práva a slobody fyzických a právnických osôb.“ (II. ÚS 80/01, s. 5) Ústavný súd v tomto prípade „podanie“ kvalifikoval ako ústavnú sťažnosť a v súlade so zákonnou úpravou konania o ústavnej sťažnosti aplikoval § 55 ods. 2 zákona č. 38/1993 Z.z., aj keď predmetom jeho konania nebolo rozhodnutie ústredného orgánu štátnej správy podliehajúce kompetencii ústavného súdu v konaní o ústavnej sťažnosti podľa právnej úpravy platnej v čase konania, ale uznesenie Najvyššieho súdu SR, ktoré predmetom konania o ústavnej sťažnosti v tom čase ešte nemalo byť.

¹⁸ Aktom aplikácie práva, proti ktorému smeruje ústavná sťažnosť, môže byť aj exekučný príkaz – v terminológii čl. 127 ods. 1 ústavy „opatrenie“ úradnej osoby, „verejného činiteľa“ (čl. I § 5 zák. č. 233/1995 Z.z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok) a o zmene a doplnení ďalších zákonov; § 89 ods. 9 Trestného zákona v znení čl. III zák. č. 233/1995 Z.z.). V prospech kvalifikácie exekučného príkazu ako aktu aplikácie práva, proti ktorému možno podať ústavnú sťažnosť svedčí nielen výklad čl. 127, ale aj prax konania pred Ústavným súdom SR. Ústavný súd SR zastavil konanie o ústavnej sťažnosti namietajúcej porušenie základných práv sťažovateľa vydaním príkazu na vykonanie exekúcie pohľadávky z dôvodu späťvzatia ústavnej sťažnosti. Ústavný súd SR v tomto prípade ústavnú sťažnosť neodmietol ako zjavne neopodstatnenú (III. ÚS 23/02–24. Uznesenie zo 7. marca 2002.).

¹⁹ II. ÚS 60/1999. Uznesenie zo 16. júna 1999. Zbierka náleзов a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1999, s. 614–615.

publiky. Na toto konanie je však podľa čl. 131 Ústavy Slovenskej republiky daná právomoc pléna Ústavného súdu Slovenskej republiky a možno ho začať len na návrh aktívne procesne legitimovaných subjektov ustanovených v § 18 ods. 1 zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 38/1993 Z.z. o organizácii Ústavného súdu Slovenskej republiky, o konaní pred ním a o postavení jeho sudcov v znení neskorších predpisov.²⁰ Ústavná sťažnosť podľa čl. 127 ústavného zákona č. 90/2001 Z.z. ponúkla príležitosť na zásadnú zmenu ústavného postavenia osôb voči orgánom verejnej moci pri tvorbe práva. Táto možnosť sa stala príčinou pre podanie ústavnej sťažnosti, v ktorej sťažovateľ uviedol:

„Konanie o súlade všeobecne záväzného nariadenia orgánu územnej samosprávy podľa čl. 125 ods. 1 písm. c) a d) Ústavy Slovenskej republiky nenarádza na kompetenčnú prekážku čl. 131. O všetkých ústavných sťažnostiach bez ohľadu na ich predmet rozhoduje senát Ústavného súdu Slovenskej republiky.

Čl. 127 ods. 1 nevymedzuje subjekty, proti ktorým fyzická alebo právnická osoba môže podať ústavnú sťažnosť. Ústavnú sťažnosť možno podať proti rozhodnutiu „každého orgánu verejnej moci“. Národná rada Slovenskej republiky, vláda Slovenskej republiky, orgány štátnej správy, verejnej správy, záujmovej samosprávy, všeobecné súdy – to všetko sú orgány, ktoré môžu porušiť práva vymedzené v čl. 127 ods. 1 ústavného zákona č. 90/2001 Z.z. Orgány územnej samosprávy, obce aj vyššie územné celky, môžu byť pasívne legitimovaným účastníkom konania o ústavnej sťažnosti.

V právnom štáte musí byť celkom neprijateľná taká právna úprava, ktorá odporuje ústave. Podozrenie z neústavnosti všeobecne záväzného nariadenia orgánu územnej samosprávy je ústavným dôvodom na začatie konania pred Ústavným súdom SR podľa článku 125 ods. 1 písm. a/ až d/ Ústavy SR. Ústava SR v článku 130 odsek 1 uvádza prezidenta Slovenskej republiky, vládu Slovenskej republiky, súd, generálneho prokurátora a najmenej päťinu poslancov Národnej rady Slovenskej republiky ako subjekty, ktoré sú oprávnené podať návrh na začatie konania. Prezident SR, vláda, aj poslanci parlamentu v riadne fungujúcej spoločnosti majú určité poznatky o dianí v jednotlivých častiach krajiny vrátane obcí. Najzávažnejšie porušenia ústavy a zákonov im neunikajú. To isté možno očakávať od generálneho prokurátora. Ich úlohy sú však späté s celým štátom. Musia sa sústreďovať na iné problémy, nimi žiť a riešiť ich. Dokonalá znalosť problematiky regiónov, vyčerpávajúci prehľad o právnych úpravách prijatých v každej obci u nich sotva možno dôvodne predpokladať. Vo vzťahu k fyzickým a právnickým osobám, ktorých ústavné práva a slobody sú poruše-

né úpravou určenou všeobecne záväzným nariadením orgánu územnej samosprávy je opodstatnené, keď osoby postihnuté úpravou všeobecne záväzného nariadenia požiadajú Ústavný súd Slovenskej republiky ako orgán ochrany ústavnosti (čl. 124) v právnom štáte (čl. 1), aby preskúmal, či im územná samospráva nesiahla na ústavné práva alebo slobody.

Z uvedených príčin fyzická osoba je aktívne legitimovanou osobou ústavnou sťažnosťou namietnuť porušenie svojich základných práv a slobôd orgánom územnej samosprávy nielen vo fáze uplatnenia práva, ale aj vo fáze tvorby práva a Ústavný súd Slovenskej republiky má kompetenciu preskúmať v konaní o ústavnej sťažnosti súlad všeobecne záväzného nariadenia orgánu územnej samosprávy s Ústavou Slovenskej republiky.²¹

Ústavný súd Slovenskej republiky túto argumentáciu odmietol, rovnako ako možnosť, že o súlade všeobecne záväzného nariadenia orgánu územnej samosprávy s ústavou rozhodne v konaní o ústavnej sťažnosti. Ústavný súd Slovenskej republiky v odôvodnení svojho postoja uviedol:

„Nemennosť pravidla, podľa ktorého v rámci konaní o individuálnej ochrane základných práv alebo slobôd pred ústavným súdom nemožno konať o súlade právnych predpisov, ústavný súd viackrát potvrdil aj vo svojej najnovšej judikatúre, keďže za zjavne neopodstatnený je treba považovať podnet, v rámci ktorého by bolo potrebné uskutočniť konanie, na ktoré ústavný súd nie je oprávnený, hoci inak by toto konanie (a za splnenia príslušných procesných podmienok) mohol uskutočniť ako samostatné konanie a na základe návrhu oprávnenej osoby“ (II. ÚS 40/00, II. ÚS 33/00, II. ÚS 48/00, II. ÚS 19/01).

Hoci pri predbežnom prerokovaní sťažnosti sťažovateľa mal ústavný súd na zreteli, že nová ústavná úprava činnosti ústavného súdu (ústavný zákon č. 90/2000 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov) celkovo rozširuje a spresňuje jednotlivé druhy konaní pred ním a vo vzťahu k čl. 127 ústavy konanie o sťažnosti dotvára ako účinný právny prostriedok ochrany ľudských práv a základných slobôd fyzických osôb a právnických osôb, na druhej strane sa ale žiadnym spôsobom a v žiadnom rozsahu nedotýka pravidla, podľa ktorého v rámci konkrétneho typu konania pred ústavným súdom nie je možné uskutočňovať iné konanie, ktoré (a súčasne) existuje ako samostatné konanie pred ústavným súdom.

Vzhľadom na to, že sťažovateľ v konaní o svojej sťažnosti podľa čl. 127 ústavy požadoval posúdenie súladu všeobecne záväzného nariadenia hlavného mesta Slovenskej republiky Bratislavy s ústavou a zákon-

²⁰ II. ÚS 806/2000. Uznesenie zo 16. novembra 2000. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 2000, s. 341.

²¹ Ústavná sťažnosť z 24. januára 2002 namietajúca nesúlad všeobecne záväzného nariadenia hlavného mesta Slovenskej republiky Bratislavy č. 13/2001 o miestnom poplatku za zber, prepravu a zneškodňovanie komunálnych odpadov a drobných stavebných odpadov s ustanoveniami ústavy, s. 3.

mi a pretože posúdenie takéhoto súladu je predmetom úpravy osobitného konania pred ústavným súdom podľa čl. 125 ods. 1 písm. d) ústavy, bolo treba jeho sťažnosť po jej predbežnom prerokovaní odmietnuť ako zjavne neopodstatnenú podľa § 25 ods. 2 zákona o ústavnom súde.²²

Posledná časť vety čl. 127 ods. 1 ústavného zákona č. 90/2001 Z.z. „ak o ochrane týchto práv a slobôd nerozhoduje iný súd“ je zhodná so znením čl. 127 ústavy z roku 1992. Ústavný súd SR toto ustanovenie v minulosti uplatňoval podľa úvahy, že ak je daná právomoc všeobecného súdu rozhodovať o veci, právomoc ústavného súdu je automaticky vylúčená bez ohľadu na to, či všeobecný súd v konkrétnom prípade ochranu základnému právu alebo slobode naozaj poskytol. V nadväznosti na názor Ústavného súdu SR vyslovený vo veci II. ÚS 13/01–53 sa tak pre konanie o ústavnej sťažnosti podľa novej úpravy čl. 127 otvára perspektíva, v ktorej možno predpokladať, že Ústavný súd SR nebude konať o ochrane základných práv a slobôd z dôvodu, že o nich rozhoduje iný súd. Napríklad pri porušení procesného ústavného práva v konaní pred všeobecným súdom (právo na verejné vyhlásenie rozsudku, právo na zákonného sudcu, právo vyjadriť sa k všetkým vykonaným dôkazom) spravidla existuje možnosť podať opravný prostriedok na súd vyššieho stupňa (s výnimkou Najvyššieho súdu SR). Iný súd rozhoduje aj o rozhodnutí správneho orgánu, ktoré je preskúmateľné súdom (napr. rozhodnutie Advokátskej komory o vyciarknutí advokáta zo zoznamu podľa § 27 ods. 3 zák. č. 132/1990 Zb. o advokácii). Za účelom, „aby nedochádzalo k zbytočným konfliktom medzi všeobecnými súdmi a ústavným súdom“, ktorý podľa Dôvodovej správy k návrhu ústavného zákona č. 90/2001 Z.z. je jednou z príčin prijatia novej úpravy čl. 127 by dokonca bolo možné tvrdiť, že aj o námi etke porušenia práva na prerokovanie veci bez zbytočných prieťahov (čl. 48 ods. 2 ústavy) „rozhoduje iný súd“ lebo podľa zák. č. 80/1992 Zb. o sídlach a obvodoch súdov Slovenskej republiky, štátnej správe súdov, vybavovaní sťažností a o voľbách prísediacích (zákon o štátnej správe súdov) v znení neskorších predpisov možno podať sťažnosť predsedovi súdu vyššieho stupňa (§ 27).

Medzi ústavnosťou a zákonnosťou iba ťažko a nie k všeobecnej spokojnosti možno hľadať medze, ale takýto spôsob výkladu a uplatnenia čl. 127 ústavného zákona č. 90/2001 Z.z. by mal de facto za následok nedostupnosť ochrany základných práv a slobôd Ústavným súdom SR pred orgánmi aplikujúcimi právo s výnimkou extrémnych situácií, keď právny poriadok Slovenskej republiky naozaj neposkytuje inú právnu ochranu okrem podania na Ústavný súd SR. Inak povedané, ústavná sťažnosť pri takom ponímaní by pred-

stavovala právny prostriedok ochrany iba pre situácie, aké by v právnom štáte nemali nastať, hoci k skúsenostiam v Slovenskej republike patria.²³

Článkom 127 ods. 2 ústavného zákona č. 90/2001 Z.z. sa Ústavnému súdu SR priznalo právo „prikázať, aby ten, kto tieto práva alebo slobody porušil, vo veci konal“. Prikazovacia kompetencia ústavného súdu nie je obmedzená iba pre vzťah s niektorými štátnymi orgánmi, ani pre vzťah s vybranými orgánmi verejnej moci. Vzťahuje sa na všetky konania pred ústavným súdom podľa čl. 127 ods. 1 ústavy. Pretože čl. 127 ods. 1 dovoľuje podať ústavnú sťažnosť proti každému orgánu verejnej moci, ustanovenie čl. 127 ods. 2 umožňuje založiť aj pôsobnosť Ústavného súdu SR v prípade legislatívnej nečinnosti Národnej rady Slovenskej republiky a v spojení s čl. 13 ods. 1 písm. c) aj vlády Slovenskej republiky, ak tieto štátne orgány neprijmú zákon, resp. nariadenie vlády a tým porušujú základné práva a slobody podľa čl. 127 ods. 1 ústavného zákona č. 90/2001 Z.z. V kontexte prejaveneho úsilia súdu o uprednostnenie reštriktívneho výkladu svojich kompetencií však skepsa je zrejme racionálnym základom pre hodnotenie pravdepodobnosti, že ústavný súd bude konať aj o veciach legislatívnej nečinnosti.

Podľa čl. 127 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky v znení ústavného zákona č. 90/2001 Z.z. s účinnosťou od 1. januára 2002: „*Ústavný súd môže svojím rozhodnutím, ktorým vyhovie sťažnosti, priznať tomu, koho práva podľa odseku 1 boli porušené, primerané finančné zadosťučinenie*“. Ustanovenie čl. 127 ods. 3 ústavy sa netýka náhrady škody. Tá je predmetom úpravy čl. 127 ods. 4 ústavy: „*Zodpovednosť toho, kto porušil práva alebo slobody podľa odseku 1, za škodu alebo inú ujmu nie je rozhodnutím ústavného súdu dotknutá*“. Ústavný súd má v čl. 127 ods. 3 priznanú právomoc priznať „primerané finančné zadosťučinenie“, ktoré nepredstavuje realizáciu práva priznaného čl. 46 ods. 3 ústavy. „Primerané finančné zadosťučinenie“ je sankciou, ktorú Ústavný súd SR ako orgán ochrany ústavnosti po vlastnej úvahe môže uložiť orgánu verejnej moci, ktorý v svojej činnosti nedbá na dodržiavanie ústavného práva.

S pokusom o uplatnenie práva na primerané zadosťučinenie v spojení s prikazovacou kompetenciou ústavného súdu sa možno stretnúť v ústavnej sťažnosti, podľa ktorej: „V ustanoveniach čl. 127 sa výslovne neuvádza kompetencia ústavného súdu určiť nečinnému orgánu verejnej moci lehotu na upustenie od nečinnosti. Túto možnosť možno odvodiť metódami korektného právneho výkladu v spojení čl. 127 s čl. 1 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky. Požiadavkou materiálneho právneho štátu je, že štát sa má pokúsiť o spravodlivé úpravy schopné vyvolať konsenz.“ (A. Brostl, Čič, M. a kolektív: Komentár k Ústave Slovenskej re-

²² II. ÚS 5/02–14. Uznesenie zo 6. februára 2002, s. 5.

²³ Napr. II. ÚS 48/97. Nález zo 7. januára 1998. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1998, s. 279–299; II. ÚS 10/1999. Nález zo 16. júna 1999. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1999, s. 303–314.

publiky. Martin, Matica Slovenská 1997, s. 49) Ústavný súd Slovenskej republiky požiadavku materiálneho právneho štátu osobitne akcentoval v právnom názore, podľa ktorého: „V právnom štáte právny poriadok nechráni štátnu moc pred občanmi. Právny poriadok v právnom štáte určuje postup orgánov verejnej správy tak, aby neboli porušované práva občanov.“ (II. ÚS 62/1999. Zbierka nálezov a uznesení Ústavného súdu Slovenskej republiky 1999, s. 331) Vo vzťahu k zabezpečeniu práva na prerokovanie veci bez zbytočných prieťahov by nespojenie príkazu vydaného podľa čl. 127 ods. 2 s určením lehoty pre upustenie od nečinnosti a zjednanie nápravy v stave zapríčinenom nečinnosťou orgánu verejnej moci malo za následok uprednostnenie záujmu nečinného orgánu verejnej moci pred ústavou chráneným záujmom poškodenej osoby. Spravodlivá rovnováha právom chránených záujmov by utrpela ujmu odporujúcu účelu úpravy čl. 1 ods. 1 ústavy. Preto za súčasť kompetencie ústavného súdu vydať príkaz podľa čl. 127 ods. 2 ústavy možno označiť aj zabezpečenie splnenia vydaného príkazu ustanovením lehoty na také konanie vo veci, ktorým sa dosiahne skončenie konania rozhodnutím o merite veci.“²⁴

Ústavný súd SR na neverejnom zasadnutí o predbežnom prerokovaní tejto ústavnej sťažnosti 13. marca 2002 rozhodol o prijatí ústavnej sťažnosti a v odôvodnení okrem iného uviedol:

„Predmetom návrhu je tvrdenie sťažovateľky, že Okresný súd Bratislava IV v konaní o ochranu osobnosti porušil jej právo nebyť odňatý svojmu zákonnému sudcovi a na prerokovanie veci bez zbytočných prieťahov upravené v čl. 48 ods. 1 a 2 ústavy.

Pri predbežnom prerokovaní návrhu ústavný súd zistil, že tento spĺňa náležitosti ustanovené v § 20 zákona o ústavnom súde a zároveň nezistil procesné prekážky, ktoré by podľa § 25 ods. 2 zákona o ústavnom súde bránili prijatiu návrhu na konanie.

Pri predbežnom prerokovaní návrhu na začatie konania však ústavný súd rozhoduje o jeho prijatí len vo vzťahu k základnému právu alebo slobode, porušenie ktorých sa namieta (napríklad I. ÚS 50/01). Rozhodovanie o návrhu na vydanie príkazu vo veci konať a na priznanie primeraného finančného zadosťučinenia nie je rozhodovaním o základnom práve alebo slobode. Preto neprichádza do úvahy pri rozhodovaní v rámci predbežného prerokovania o prijatí takýchto návrhov rozhodnúť.

Z uvedených dôvodov ústavný súd rozhodol podľa § 25 ods. 3 zákona o ústavnom súde o prijatí sťažnosti na konanie, a to v časti domáhajúcej sa vyslovenia porušenia označených základných práv.“²⁵

Z citovaného právneho názoru je zrejmé, že ústavný súd nerozhodol o celej ústavnej sťažnosti, ale iba o tej časti, v ktorej sa namietlo porušenie základných

práv a slobôd. Z právneho názoru ústavného súdu explicitne, ani implicitne nevyplýva odpoveď na otázku, či v prípade vyhovenia ústavnej sťažnosti v prijatom rozsahu ústavný súd neskôr sám od seba rozhodne aj o prijatí zvyšujúcej časti na ďalšie konanie, alebo či o primeranom zadosťučinení mieni rozhodovať v inom, samostatnom konaní, ktorému bude musieť predchádzať podanie ďalšej ústavnej sťažnosti.

F. OCHRANA VECI ÚZEMNEJ SAMOSPRÁVY ÚSTAVNÝM SÚDOM

Podľa čl. 127a ods. 1 ústavného zákona č. 90/2001 Z.z.: „Ústavný súd rozhoduje o sťažnostiach orgánov územnej samosprávy proti neústavnému alebo nezákonnému rozhodnutiu alebo inému neústavnému alebo nezákonnému zásahu do vecí územnej samosprávy, ak o jej ochrane nerozhoduje iný súd.“

Podľa ods. 2: „Ak ústavný súd vyhovie sťažnosti orgánu územnej samosprávy, vysloví, v čom spočíva neústavné alebo nezákonné rozhodnutie alebo neústavný alebo nezákonný zásah do vecí územnej samosprávy, aký ústavný zákon alebo zákon bol porušený a akým rozhodnutím alebo zásahom toto porušenie nastalo. Ústavný súd napadnuté rozhodnutie zruší, alebo ak porušenie práva spočívalo v inom zásahu, než je rozhodnutie, zakáže pokračovať v porušovaní práva a prikáže, ak je to možné, aby sa obnovil stav pred porušením.“

Čl. 127a ods. 1 nevymedzuje subjekty, proti ktorým orgán územnej samosprávy môže podať ústavnú sťažnosť. Ústavnú sťažnosť možno podať proti každému rozhodnutiu každého orgánu verejnej moci. Národná rada Slovenskej republiky, vláda Slovenskej republiky, orgány štátnej správy, verejnej správy, záujmovej samosprávy, všeobecné súdy – to všetko sú orgány, ktoré môžu porušiť sféru ochrany územnej samosprávy vymedzenú čl. 127a ods. 1 ústavného zákona č. 90/2001 Z.z. Pôsobnosť Ústavného súdu Slovenskej republiky v konaní podľa čl. 127a Ústavy sa nevzťahuje iba na ochranu ústavnosti, ale je určená aj na ochranu zákonnosti. Pre konanie o takejto ústavnej sťažnosti stačí, aby orgán verejnej moci konať v nesúlade so zákonom. Ochrana podľa čl. 127a Ústavy sa neshoduje s ochranou pred neústavnými a nezákonnými rozhodnutiami. Aj iný neústavný alebo nezákonný zásah môže byť predmetom ústavnej sťažnosti podľa čl. 127a, ak sa jeho prostredníctvom vstúpi do vecí územnej samosprávy. Veci územnej samosprávy sú predmetom úpravy určenej v Štvrtej hlave Ústavy, ako aj v zákonoch vymedzujúcich postavenie orgánov územnej samosprávy. „Iný zásah“ nie je zhodný s činnosťou, s aktívnym správaním, v podobe, ktorá nemá formu rozhodnutia. Nesprávna činnosť, ale aj pasívne správanie, nečinnosť, môže byť „iným zásahom“, proti

²⁴ Ústavná sťažnosť I. ÚS 20/02.

²⁵ I. ÚS 20/02. Uznesenie o prijatí ústavnej sťažnosti na ďalšie konanie z 13. marca 2002, s. 4.

ktorému ústava umožňuje orgánu územnej samosprávy podať ústavnú sťažnosť.

Ústavným zákonom č. 90/2001 Z.z. sa ochrana vecí územnej samosprávy v konaní pred Ústavným súdom podmienila požiadavkou, aby „o veci nerozhodoval iný súd.“ Predpokladom ochrany „vecí územnej samosprávy“ pred všeobecným súdom je existencia platnej a účinnej právnej úpravy zakladajúcej kompetenciu všeobecného súdnictva.

Zákonom, ktorý prichádza do úvahy, je Občiansky súdny poriadok (ďalej len „OSP“).

Podľa § 248 ods. 1 OSP v znení zákona č. 501/2001 Z.z.: „Súdy nepreskúňavajú rozhodnutia správnych orgánov, ktoré nemajú povahu rozhodnutia o práve alebo povinnosti fyzickej alebo právnickej osoby, najmä všeobecne záväzné (normatívne) akty, rozhodnutia organizačnej povahy a rozhodnutia upravujúce vnútorné pomery orgánu, ktorý ich vydal a nepreskúňavajú postup správnych orgánov, ktorým neboli priamo dotknuté práva, právom chránené záujmy alebo povinnosti fyzickej osoby alebo právnickej osoby.“

Podľa § 244 ods. 1 OSP: „Rozhodnutiami správnych orgánov sa rozumejú rozhodnutia vydané nimi v správnom konaní, ako aj ďalšie rozhodnutia, ktoré zakladajú, menia alebo zrušujú oprávnenia a povinnosti fyzických alebo právnických osôb alebo ktorými môžu byť práva, právom chránené záujmy alebo povinnosti fyzických osôb alebo právnických osôb priamo dotknuté. Postupom správneho orgánu sa rozumie aj jeho nečinnosť.“

Podľa čl. 108 Ústavy: „Vláda Slovenskej republiky je vrcholným orgánom výkonnej moci.“ Ustanovenie § 248 ods. 1 OSP v spojení s čl. 108 Ústavy nemožno interpretovať tak, že vláda Slovenskej republiky je správnym orgánom. Preto postup vlády Slovenskej republiky nepredstavuje postup štátneho orgánu, ktorý podlieha preskúňavacej činnosti všeobecného súdnictva. Postup vlády Slovenskej republiky, ktorý môže byť predmetom ústavnej sťažnosti podľa čl. 127a ústavy, podlieha preskúňaniu Ústavným súdom.

Táto akademická úvaha sa podrobuje verifikácii praxou. Ústavný súd SR bude musieť rozhodnúť o jej opodstatnenosti v konaní o už predloženej ústavnej sťažnosti. Sťažovateľ ňou namietol, že vláda pri uplatnení kompetencie schválil rozdelenie obce určenej § 2 ods. 1 zák. č. 517/1990 Zb. nevzala do úvahy všetky pramene práva a tak spôsobila, že v miestnom referende v súlade so zákonom prejavená vôľa časti obyvateľov obce Ľubica oddelil sa od mesta Kežmarok a inej časti obyvateľov mesta Kežmarok zachovať si príslušnosť k mestu Kežmarok nemala za následok právny účinok spočívajúci v právne perfektnom rozdelení mesta Kežmarok.²⁶

III. ZÁVER

V Dôvodovej správe k návrhu ústavného zákona č. 90/2001 Z.z. možno nájsť rad vysvetlení uvádzajúcich, či aspoň naznačujúcich, prínos novelizácie spočívajúci v rozšírení kompetencií ústavného súdu. Do pozornosti poslancov parlamentu sa pred hlasovaním o návrhu, ale aj po ňom, podarilo nevnutiť podstatne závažnejšiu zmenu v koncepcii ústavného súdnictva na Slovensku. Ústavný súd SR podľa pôvodnej úpravy z roku 1992 mal výrazné postavenie v ochrane základných práv a slobôd. Novelizáciou roku 2001 sa posilnili tie kompetencie, ktoré súvisia so záujmami predstaviteľov štátnych orgánov a politických strán, s politicky závažnými otázkami, či už vnútroštátnymi alebo medzinárodnými. Naopak, oslabili sa kompetencie Ústavného súdu SR pri ochrane základných práv a slobôd, či už ide o fyzické osoby, právnické osoby, alebo o práva orgánov územnej samosprávy. V krajine, ktorá naďalej nie je dokonalá v rešpektovaní základných práv a slobôd, sa bez slova vysvetlenia zaviedol francúzsky model štátneho práva, alebo sa aspoň štátne právo k tomuto modelu podstatne priblížilo. Takáto závažná zmena sa nemala uskutočniť potichu, bez odôvodnenia a diskusie. Presadenie subsidiárnych kompetencií ústavného súdu, ktorý ako „jediný orgán ochrany ústavnosti“ môže rozhodnúť „iba ak nemá kompetenciu iný súd,“ je naplnením zámeru časti politického spektra z tábora vládnej koalície. Vylúčenie diskusie neupozornením na najpodstatnejší znak zmien v kompetenciách ústavného súdu možno hodnotiť ako indíciu o skutočnom vzťahu priaznivcov skrytej zmeny koncepcie k demokratickým metódam vládnutia. Oslabenie ochrany ústavnosti vo vzťahu jednotlivca k štátu sa dá čiastočne napraviť interpretáciou a aplikáciou ústavy ústavným súdom. Ten sa v novej úprave „hľadá“. Zostáva dúfať, že sa „nájde“ spôsobom, ktorý ho ešte viac nepriblíži k „elitnému klubu“ zaoberajúce mu sa v tak veľkom rozsahu zložitými otázkami štátu a politických záujmov, že mu nezvýši čas na konanie o podružných veciach zverených do „subsidiárneho“ rozhodovania.

SUMMARY

The Constitutional Court of the Slovak Republic had been created through constitutional law no. 7/1991. Due to this regulation, however, it never has been really established. In fact, the Court started its working later, under the Constitution Of The Slovak Republic approved on September 1, 1992. The rules

²⁶ Ústavná sťažnosť obecnej samosprávy v Kežmarku z apríla 2002.

of sitting and deciding of the Court are given by the Law no. 38/1993. Both sources of law, The Constitution and the Law on the Constitutional Court have been amended through the years. Last time it occurred in 2001 (the Constitution), and in 2002 when the Law no. 38/1993 has been amended through the Law no. 124/2002. The result of the latest change is a new approach to the protection of the constitutionality. The Constitutional Court formally is the only authority in

the matters of protection of the Constitution. Nevertheless, the Court now is just a subsidiary authority for the protection of fundamental rights and duties violated by any public authority. Solely if the general judiciary has no power to decide on such a case, the Constitutional Court is asked in. The examples of restrictive manner in which the restricted competence is enforced by the Constitutional Court are also referred to within the paper.

Opatření proti rasové diskriminaci v občanskoprávních vztazích

Harald Christian Scheu*

1. ÚVOD¹

Zákaz rasové diskriminace se stal součástí souboru lidských práv v demokratických právních státech. Kromě ústavního zakotvení tohoto zákazu podle vnitrostátních právních řádů existuje rovněž pevný mezinárodněprávní základ v podobě Úmluvy OSN pro odstranění všech forem rasové diskriminace z roku 1966 (dále jen ÚRD). Skutečnost, že dne 18. 12. 2001² bylo touto úmluvou vázáno 160 států, naznačuje, že jde o smluvní instrument, který má prakticky universální význam.

Podle čl. 2 ÚRD se smluvní strany zavázaly nejen k prosazování obecné politické strategie k zabránění jakýchkoli forem rasové diskriminace ze strany státu, ale také k přijetí všech vhodných opatření pro vyloučení rasové diskriminace ve vztazích mezi soukromými osobami. Zákaz rasové diskriminace by se měl proto projevovat také v rámci občanského práva, pro které je jinak typickým znakem zásada soukromé autonomie. Princip soukromé autonomie nemůže s ohledem na mezinárodně právní závazky ospravedlnit rasovou diskriminaci při uzavírání občanskoprávních smluv.

Jurisprudence v jednotlivých zemích se snažila o věcné a adekvátní vymezení obecného zákazu diskriminace, resp. zásady rovnosti na jedné straně vůči zásadě soukromé autonomie na straně druhé. V doktríně se přitom prosazoval pojem „*Drittwirkung*“, který má naznačit, že lidská práva nepůsobí pouze ve vzta-

hu mezi suverénem (státem) a jednotlivcem, ale také mezi soukromými osobami navzájem. Konkrétní rozsah a dosah takového „horizontálního efektu“ lidskoprávních zásad však zůstal sporným jak v doktríně, tak i v soudní praxi. Neexistuje jednotný přístup pro všechny možné smluvně upravené poměry mezi soukromými osobami, které vyplývají ze soužití ve velice komplexním sociálním systému. Poměrně jednoduché se řešení jeví pouze v případě, kdy občanskoprávní smlouva obsahuje jasné diskriminující momenty. U takové smlouvy lze namítat rozpor s dobrými mravy. Mnohem složitější je však situace, když např. zaměstnavatel nebo pronajímatel bytu od samého počátku odmítají uzavřít smlouvu s osobou jiné barvy pleti nebo odlišného etnického původu. V sociální realitě se vyskytuje mnoho případů, ve kterých k těmto formám rasové diskriminace dochází. Často jsou takto diskriminováni jednotlivci, kteří jsou vůči svým smluvním partnerům v sociálně slabší pozici.

Cílem tohoto článku je analýza mechanismů, které mohou v praxi zabránit případům rasové diskriminace ve vztahu mezi soukromými osobami nebo alespoň účinným způsobem odstranit jejich následky. Jde o otázku, jak může stát kontrolovat oblast občanskoprávních vztahů a jakým způsobem může ve prospěch obětí rasové diskriminace zasahovat do principu soukromé autonomie. Důraz, který je v kontinentální Evropě kladen na soukromou autonomii, vede k tomu, že stát jen s nechtí zasahuje do oblasti, která je upra-

* Mag. Phil. Dr. iur. Harald Christian Scheu, Katedra mezinárodního práva Právnické fakulty UK Praha

¹ Za cenné podněty při vypracování této studie bych chtěl poděkovat paní doc. Stanislavě Hýbnerové. Chci vyslovit svůj dík též Zuzaně Šulcové, která se ujala jazykové korektury tohoto článku.

² Srov. Office of the High Commissioner for Human Rights, Status of Ratifications of the Principal International Human Rights Treaties, <http://www.unhcr.ch/pdf/report.pdf>.

vena občanským právem. Specifické formy porušování zákazu rasové diskriminace jsou proto postihovány především jako trestné činy nebo jako přestupky. Ukládání trestů, resp. pokut však může postihnout pouze nejzávažnější případy rasové diskriminace. Také individuální žaloba proti původcům rasové diskriminace (např. na náhradu škody či na zdržení se) není v praxi dost efektivním prostředkem. Její účinnost totiž ve velké míře závisí na konkrétní iniciativě poškozeného, tj. oběti rasové diskriminace. Empirické studie dokazují, že sociálně slabší, resp. deklasovaní jednotlivci často neuplatňují existující procedurální možnosti. Celou řadu poškozených odrazuje finanční riziko spojené s možnou prohrą soudního procesu. Jiní mají přirozenou ostýchavost před soudy.

Těžištěm příspěvku bude analýza modelů, které vznikly ve Spojených státech amerických a ve Velké Británii. Aplikace těchto modelů má vést nejen k odstranění následků zakázané diskriminace, ale také k určitému smíření mezi pachatelem a obětí rasové diskriminace. Přitom se nabízí otázka, zda inovativní a pokrokové momenty v těchto modelech lze adaptovat v rámci kontinentálního práva. Z tohoto důvodu nemají být analyzovány pouze klady amerického a britského modelu, nýbrž rovněž hodnoceny jejich případné negativní dopady.

2. SPOJENÉ STÁTY AMERICKÉ

Následující část článku je věnována pouze těm mechanismům proti rasové diskriminaci, které jsou aplikovány na celostátní úrovni. Vzhledem k federální struktuře USA není překvapující, že na úrovni jednotlivých federálních států vznikly podobné modely. První komise proti rasové diskriminaci začala fungovat v roce 1945 ve státě New York. Brzy převzaly tento model státy New Jersey a Massachusetts. V roce 1964, kdy došlo konečně k rozhodující iniciativě na celostátní úrovni, pracovaly komise proti rasové diskriminaci (zejména v oblasti zaměstnání) již v 25 federálních státech.³

2.1 ZÁKONNÁ ÚPRAVA

Základní lidská práva jsou podle právního řádu USA zaručena v tzv. „Bill of Rights“. Tento katalog lidských práv, který byl přijat v podobě dodatkových

článků k ústavě (tzv. „amendments“), pochází ze dne 15. prosince 1791. Původní „Bill of Rights“ byl v souvislosti s dalším politickým vývojem podstatným způsobem doplňován. Těsně po skončení severoamerické občanské války (1861–1865) přijal kongres USA v roce 1866 dvě klíčová zákonná opatření ve prospěch zásady rovnosti. Prvním krokem byl tzv. „Civil Rights Act“ z roku 1866, který se dnes cituje podle zařazení do „US Code Collection – Title 42 (42 U.S.C.)“ jako § 1981 a 1982. Ustanovení § 1981 (a) stipuluje rovnost všech osob pod jurisdikcí USA.⁴ Ustanovení § 1982 upravuje rovnost občanů USA v majetkoprávních záležitostech.⁵ Druhým krokem bylo schválení 14. dodatku k ústavě také v roce 1866. Přes odpor některých jižních federálních států došlo dne 9. července 1868 k jeho ratifikaci. V prvním odstavci obsahuje 14. dodatek zásadu rovnosti všech občanů, aniž by byla explicitně vyjmenována zakázaná kritéria odlišování. Po přijetí této zákonné úpravy měly osoby, které byly poškozeny rasovou diskriminací, možnost podat žalobu k soudu. Praktický nedostatek této úpravy vyplyval především z tzv. zásady „separate but equal“, podle které soudy dlouho nepovažovaly za protiprávní zvláštní zařízení pro občany bílé a černé barvy pleti.⁶

Téměř o sto let později, v roce 1964, byl přijat velice rozsáhlý federální zákon o lidských právech, který se cituje jako „Civil Rights Act 1964“. Cílem zákona bylo odstranit rasovou diskriminaci z různých oblastí veřejného života jako např. školství, zaměstnání, podnikání. Důležitá část zákona („Title VII“) je věnována především otázce diskriminace v oblasti zaměstnání. Novelizace z roku 1991 určila současnou podobu této části. Ustanovení § 2000e-2 zakazuje různé formy diskriminace, ke kterým může docházet ve vztahu mezi zaměstnavatelem a zaměstnancem. Jde např. o případy, ve kterých zaměstnavatel (který má více než 15 zaměstnanců) odmítá uzavření pracovní smlouvy, dává výpověď, platí nižší mzdu, segreguje a klasifikuje zaměstnance pouze z důvodu rasy, barvy pleti, náboženství, pohlaví nebo etnického původu.

V roce 1968 byla přijata další část tzv. „Civil Rights Act“, a to jako „Title VIII“. Tato úprava se týká odstranění diskriminace na trhu s domy a byty (proto je zmíněný zákon označen také jako „Fair Housing Act“). Podle § 804 se zakazuje diskriminace při prodeji či pronájmu bytů a domů. Protiprávní je např. odmítnutí uzavření smlouvy o prodeji či pronájmu bytu poté, co jedna strana učinila bona fide nabídku. Dále

³ Peter Rädler, *Verfahrensmodelle zum Schutz vor Rassendiskriminierung. Rechtsvergleichende Untersuchung zum Verfassungsauftrag in Art. 3 GG, Berlin (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht)*, 1999, 54–55.

⁴ „All persons within the jurisdiction of the United States shall have the same right in every State and Territory to make and enforce contracts, to sue, be parties, give evidence, and to the full and equal benefit of all laws and proceedings for the security of persons and property as is enjoyed by white citizens, and shall be subject to like punishment, pains, penalties, taxes, licenses, and exactions of every kind, and to no other.“

⁵ „All citizens of the United States shall have the same right, in every State and Territory, as is enjoyed by white citizens thereof to inherit, purchase, lease, sell, hold, and convey real and personal property.“

⁶ Fred L. Morrisson, *The Choice of Civil or Criminal Sanctions in Dealing with Racial Discrimination*, in: Jürgen Jekwitz (Hg.), *Des Menschen Recht zwischen Freiheit und Verantwortung, Festschrift für K.J. Partsch*, Berlin, 1989, 263–271, 265.

je zakázáno jednání, které diskriminuje jednotlivce při stanovení konkrétních podmínek prodeje či pronájmu bytu na základě rasy, barvy pleti, náboženství, pohlaví, rodinného statusu nebo etnického původu. Za protiprávní se považuje rovněž veřejná nabídka, která obsahuje prvky diskriminace. Podle § 803 se tento zákaz diskriminace nevztahuje na případ, kdy je prodáván či pronajímán rodinný domek přímo svým majitelem.⁷

2.2 PROCEDURÁLNÍ MECHANISMY

Části VII a VIII tzv. „Civil Rights Act“ zakládají specifické procedurální mechanismy, které mají umožnit efektivní kontrolu oblastí zaměstnání a ubytování a odstranit z nich rasovou diskriminaci.

2.2.1 Mechanismus EEOC proti diskriminaci na pracovišti

Na základě § 2000e-4 části VII vznikla tzv. „Equal Employment Opportunity Commission“ (dále jen EEOC), která se skládá z pěti členů, kteří jsou na dobu pěti let jmenováni prezidentem po předchozím souhlasu senátu. Dále je stejným způsobem jmenován tzv. „General Counsel“, jehož úkolem je zastoupení EEOC v rámci případného soudního řízení. EEOC je zmocněna k zabránění jakékoliv zakázané diskriminace v oblasti zaměstnání a je také jediným orgánem, na který se může poškozený přímo obrátit. Teprve po skončení řízení před EEOC, resp. 150 dní po podání stížnosti, může jednotlivec žalovat zaměstnavatele také před soudem.

Hlavním úkolem řízení před EEOC je dosažení smíru („conciliation“). Poté, co poškozený podal stížnost („charge“) proti zaměstnavateli, může EEOC předvolat a vyslyšet svědky a vyšetřovat okolnosti konkrétního případu.⁸ Iniciativa k zahájení řízení před EEOC může také vycházet ze strany jakéhokoli člena EEOC, který se o diskriminační praxi dozvěděl. Člen EEOC, který takovou stížnost podal, je však z dalšího průběhu řízení vyloučen. Ve prospěch poškozeného může podat stížnost také jiný jednotlivec nebo jiná organi-

zace. Cílem tohoto ustanovení je zaručit anonymitu stěžovatele, který by jinak měl obavy z represálií ze strany zaměstnavatele.

Po zahájení řízení provádí EEOC vyšetřování ve věci. EEOC nabízí stranám sporu jako alternativní možnost také mediaci („mediation“). S účastí v tomto procesu, při kterém zprostředkovává kontakt mezi stranami neutrální pozorovatel, musí souhlasit jak stěžovatel, tak i zaměstnavatel. V praxi je možnost mediace málo využívána. Pokud se strany nedohodnou na mediaci, řeší EEOC daný případ na základě závěrů vyplývajících z šetření. V případě, že EEOC dospěje k závěru, že stížnost není odůvodněná, stížnost zamítne a informuje o tom strany řízení. Pokud naopak dospěje k závěru, že stížnost je podložená, snaží se o odstranění diskriminace cestou smíru a přesvědčováním stran.⁹ Případná dohoda, kterou strany řízení v této fázi uzavřou, musí být odsouhlasena a podepsána EEOC.¹⁰ Účast EEOC na smířčí dohodě má zřejmě hájit zájmy sociálně slabší strany, tj. stěžovatele. Smířčí dohoda by měla stěžovateli přinést to, čeho by dosáhl také v rámci soudního řízení.

Pokud nedojde k řešení případu v rámci EEOC, navazuje na tuto fázi procedury řízení před soudem. V případě, že před EEOC nebylo během 30 dnů od podání stížnosti dosaženo smíru mezi stranami, může EEOC z vlastní iniciativy, ale ve prospěch poškozeného, žalovat zaměstnavatele, který se dopustil zakázané diskriminace. K soudnímu řízení může jako další účastník přistoupit i poškozený jednotlivec, přičemž však sám nese riziko, které souvisí s možnou prohrou případu. Před soudem vystupuje EEOC jako strana řízení proti zaměstnavateli a je přitom zastoupena „General Counsel“. Po uplynutí zmíněné lhůty 150 dnů nebo v případě, že EEOC považovala stížnost za neodůvodněnou, může žalobu vlastním jménem podat rovněž poškozený.

Soud není nijak vázán důkazy získanými v řízení před EEOC. Strany řízení (tzn. např. EEOC) však mohou již předložené důkazy před soudem znovu používat. Výsledkem soudního řízení může být zákaz diskriminačního jednání, nařízení tzv. „affirmative action“ nebo jiné opatření ve prospěch poškozeného.¹¹ Pojem

⁷ Ohledně dalších informací viz oficiální zprávu, kterou předložily Spojené státy americké Výboru OSN pro odstranění rasové diskriminace v roce 2000 podle čl. 9 ÚRD (CERD/C/351/Add.1).

⁸ Pravidla řízení před EEOC jsou zakotvena především v § 2000e-4 a 2000e-5. Viz též informace, které jsou k dispozici na domovských stránkách EEOC (<http://www.eeoc.gov>). Každý rok jsou zveřejněna pravidla EEOC pod „Title 29“ v tzv. „Code of Federal Regulations (CFR)“. Důležité doplnění procedurálních předpisů představuje v tomto titulu část 1601.

⁹ Srov. § 2000e-5 (b).

¹⁰ Viz podrobněji § 1601-24 (a) – Title 29 CFR: „Where the Commission determines that there is reasonable cause to believe that an unlawful employment practice has occurred or is occurring, the Commission shall endeavor to eliminate such practice by informal methods of conference, conciliation and persuasion. In conciliating a case in which a determination of reasonable cause has been made, the Commission shall attempt to achieve a just resolution of all violations found and to obtain agreement that the respondent will eliminate the unlawful employment practice and provide appropriate affirmative relief. Where such conciliation attempts are successful, the terms of the conciliation agreement shall be reduced to writing and shall be signed by the Commission's designated representative and the parties. A copy of the signed agreement shall be sent to the respondent and the person claiming to be aggrieved. Where a charge has been filed on behalf of a person claiming to be aggrieved, the conciliation agreement may be signed by the person filing the charge or by the person on whose behalf the charge was filed.“

¹¹ Ustanovení § 2000e-5 (g): „If the court finds that the respondent has intentionally engaged in or is intentionally engaging in

„affirmative action“ není vysvětlen v § 2000e, která jinak obsahuje řadu různých relevantních definic. Pod pojmem „affirmative action“ lze obecně rozumět opatření na podporu skupin, které byly v minulosti diskriminovány a jejichž handicap ve společnosti stále přetrvává. Konkrétní vymezení a aplikace tohoto pojmu je však předmětem uvážení příslušného soudu. Není divu, že vzhledem k neurčitosti daného pojmu nebyl výklad vždy jednotný a nesporný. Z judikatury vyplývá, že pod heslem „affirmative action“ nařizují soudy někdy zaměstnavatelům přijetí příslušníků určité skupiny do zaměstnání, a to včetně časového harmonogramu a konkrétních kvót.¹²

U všech žalob, které se týkají porušení lidských práv (tzn. i případů rasové diskriminace), může žalobce v případě výhry žádat mimo jiné i náhradu nákladů za advokáta. Tato možnost byla zavedena až v roce 1976.¹³ Na základě žaloby může jednotlivec, který se stal obětí rasové diskriminace, dosáhnout kromě náhrady skutečné škody i náhradu tzv. „punitive damages“, která kombinuje soukromoprávní aspekt náhrady škody a trestněprávní aspekt postižení pachatele.¹⁴ „Punitive damages“ lze pachateli rasové diskriminace uložit pouze v případě, že se diskriminace dopustil úmyslně.¹⁵

V roce 1972 došlo v rámci novelizace „Civil Rights Act“ k významnému rozšíření pravomoci EEOC. Podle § 2000e-6 (e) byla zavedena kompetence EEOC k vyšetřování stížností týkajících se systematické diskriminace („charge of a pattern or practice of discrimination“). Není rozhodující, zda stížnosti pocházejí přímo od poškozených nebo od osob, které se o systematické diskriminaci pouze dozvěděly, nebo zda takovou stížnost podal člen EEOC.

EEOC má hlavní sídlo ve městě Washington; kromě toho působí 50 dalších filiálek po celé zemi. EEOC se nezaměřuje pouze na rasovou diskriminaci na pracovišti, ale také na diskriminaci z důvodu pohlaví, náboženství, věku a tělesného postižení. Na základě různých právních podkladů bylo za rok 2000 podáno 79.896 stížností (1999: 77.444). Většina stížností vychází přitom z kontextu „Title VII“. Za rok 2000 spočítala EEOC 59.588 stížností (1999: 57.582). Při-

tom 28.945 stížností se týkalo případů údajné rasové diskriminace.¹⁶

Po svém založení v roce 1965 nebyla EEOC schopna účinným způsobem reagovat na značné množství stížností, což způsobilo rychlý nárůst počtu nedokončených případů. Činnost EEOC byla podrobena tvrdé kritice, která vedla k reformě řízení. Po roce 1979 přešla EEOC k nabídce řešení případů v rámci mediace bez předchozího vyšetřování. Situace se po tomto kroku výrazně zlepšila.¹⁷ EEOC je financována ze státního rozpočtu. V roce 2001 činila částka vyhrazená na činnost EEOC celkem 303 milionů dolarů.

V současné době přistupuje EEOC ke všem stížnostem (75.000 až 80.000 za rok) systematicky. Rozděluje všechny stížnosti do třech skupin. Pod kategorií A spadají stížnosti, u nichž se EEOC již v raném stadiu domnívá, že k diskriminaci došlo. U těchto stížností EEOC prosazuje vyšetřování a smír. U stížností patřících do kategorie B považuje další vyšetření za nutné, protože identifikace diskriminačního jednání není zřejmá. Případy z kategorie C představují naopak stížnosti, u nichž je negativní vyřízení v raném stadiu jasné. 27,5 % stížností za rok 2000 (tj. 21.961) bylo zařazeno do kategorie A, 54,4 % (43.493) do kategorie B a 17,1 % (13.698) do kategorie C. Doba řízení se snížila v roce 2000 na 216 dní na rozdíl od roku 1999 (265 dní) a 1998 (310 dní).¹⁸

Fungování mechanismu EEOC lze dokumentovat na konkrétních případech. V dubnu 2001 došlo k řešení případu proti společnosti *Georgia-Pacific* v rámci řízení před EEOC. Tato společnost, která je významným výrobcem a distributorem papíru (85.000 zaměstnanců ve více než 600 podnicích), byla obviněna, že diskriminovala čtyři zaměstnance z důvodu barvy pleti.¹⁹ Stížnost byla podána členy pobočky EEOC ve státě North Carolina. Po vyšetřování dospěla EEOC k závěru, že dotyčné oběti byly svým nadřízeným šikanovány a jeden zaměstnanec byl dokonce propuštěn poté, co si na šikanování stěžoval. Nadřízený totiž pronášel rasistické vtipy, urážky a agresivní komentáře na úkor zaměstnanců jiné barvy pleti. Podle smírcí dohody o řešení zaplatí společnost 200.000 dolarů jako odškodné za rasovou diskriminaci.²⁰

an unlawful employment practice charged in the complaint, the court may enjoin the respondent from engaging in such unlawful employment practice, and order affirmative action as may be appropriate, which may include, but is not limited to reinstatement or hiring of employees, with or without pay back (.), or any other equitable relief as the court deems appropriate.“

¹² Srov. Rädler, pozn. 3, 78.

¹³ Jedná se o tzv. „Civil Rights Attorney's Fees Award Act“. Viz 42 U.S.C., § 1988.

¹⁴ Tato možnost byla zavedena až na základě „Civil Rights Act“ z roku 1991.

¹⁵ Srovn. k tomu „Civil Rights Act 1991“, § 102b): „Determination of punitive damages – A complaining party may recover punitive damages under this section against a respondent (...) if the complaining party demonstrates that the respondent engaged in a discriminatory practice or discriminatory practices with malice or with reckless indifference to the federally protected rights of an aggrieved individual.“

¹⁶ Data podle oficiální statistiky EEOC (viz podrobněji pod <http://www.eeoc.gov/stats/enforcement.html>).

¹⁷ Rädler, pozn. 3, 103–105.

¹⁸ Srov. <http://www.eeoc.gov/overview.html>.

¹⁹ V oficiální dikci jde o 4 „African-American employees“.

²⁰ EEOC Press Releases, April 3, 2001 (<http://www.eeoc.gov/pr.html>).

V jiném případě rozhodl až příslušný soud. Společnost *Premier Operator Services* prosazovala pro svůj podnik tzv. „speak-English-only policy“, tzn. že zaměstnanci byli povinni mluvit anglicky i během přestávky a oběda. Tím se cítili diskriminováni zaměstnanci, jejichž rodným jazykem byla španělština a kteří byli přijati do svého zaměstnání paradoxně právě proto, že uměli španělsky. Žalobu podala EEOC, a to v zájmu 13 poškozených osob. Soudce přiznal poškozeným částku přibližně 700.000 dolarů (částečně jako náhradu škody za výpověď a částečně jako „punitive damages“).²¹

2.2.2 Mechanismus SHUD proti diskriminaci na bytovém trhu

Na rozdíl od sféry zaměstnání neexistuje pro diskriminaci související s ubytováním zvláštní státní komise, která vyšetřuje a urovnává případy, resp. podává žaloby k soudu. Podle tzv. „Fair Housing Act“ je kontrolou nad dodržováním závazků v oblasti ubytování pověřen „Secretary for Housing and Urban Development“ (dále jen SHUD).²² Jako monokratická instituce spolupracuje SHUD s administrativním orgánem („Department of Housing and Urban Development“). Kompetence SHUD jsou podobné pravomocím EEOC. Podstatný rozdíl však spočívá v tom, že SHUD není nezávislou institucí, ale správním orgánem podřízeným ministerstvu spravedlnosti.

Podnětem k zahájení řízení před SHUD je individuální stížnost („complaint“) ze strany osoby, která se cítí dotčena rasovou diskriminací na bytovém trhu. Iniciativa k zahájení řízení však může vycházet také ze strany samotného SHUD. Na rozdíl od úpravy pro oblast zaměstnání zde není vyloučeno soudní řízení již v první fázi. Zatímco v případě diskriminace na pracovišti musí poškozený vyčerpat nejdříve mechanismus EEOC, než mu bude umožněno obrátit se na soud, pro oblast bytového trhu tato podmínka neplatí. Místo stížnosti k SHUD může jednotlivec proto hned podat žalobu k soudu.

Po obdržení stížnosti vstupuje SHUD do kontaktu s údajným porušovatelem zákazu diskriminace, který může během 10 dnů vyjádřit své stanovisko. Dále vyšetřuje okolnosti daného případu a zjišťuje, zda je pravděpodobné (tzn. podle dikce předpisu, zda existuje „reasonable cause to believe“), že byl zákon porušen. Pokud SHUD nemůže vyšetřování dokončit do

100 dnů, informuje o tom stěžovatele.²³ Ze zákona je SHUD povinen snažit se o urovnání („conciliation“).²⁴ Dohoda o urovnání, kterou strany sporu uzavřou, musí být schválena SHUD.

Zákon počítá také s předběžnými opatřeními. Může totiž vzniknout situace, že prodávající bytu kupní smlouvu již podepsal, avšak poté, co se dozvěděl o tom, že kupující bytu je černé barvy pleti, závazek ze smlouvy nesplnil. Pokud poškozený kupující v této situaci podá stížnost k SHUD, může SHUD autorizovat „Attorney General“ (tj. ministra spravedlnosti), aby požádal soud o předběžné opatření zabraňující prodeji sporného bytu či domu jinému zájemci během trvání řízení.²⁵

Pokud SHUD dospěje k závěru, že porušení není pravděpodobné, stížnost zamítne.²⁶ Jednotlivec pak může podat žalobu vlastním jménem a na vlastní riziko k soudu. Pokud však SHUD považuje porušení zákazu diskriminace za pravděpodobné (a nedošlo k urovnání mezi stranami sporu), jsou dvě možnosti. Případ může pokračovat buď v rámci správního řízení anebo před soudem. Automaticky se dostane spor před nezávislý správní orgán („Administrative Law Judge Hearing“), pokud obě strany sporu s tímto postupem souhlasí. Pouze v případě, že jedna strana si výslovně přeje řízení před soudem („Federal District Court“), podá „Attorney General“ žalobu jménem poškozeného. Jak před nezávislým správním orgánem tak i v rámci řízení před řádným soudem je poškozený zastoupen SHUD, což má pro něho příznivý efekt v tom, že mu nevzniknou náklady ani v případě prohry.

Řízení před správním soudcem a před soudem má v podstatě stejnou podobu. Stranami řízení jsou v obou případech SHUD (resp. „Attorney General“) a žalovaný. Poškozený se však může k řízení připojit a účastnit se např. prostřednictvím vlastního právního zástupce. Poškozený může samozřejmě vypovídat a navrhopvat důkazy. Hlavní rozdíl mezi správním a soudním řízením spočívá v obsahu rozsudku. Správní orgán může přiznat náhradu utrpěné škody (včetně nelmotné), nařídit předání bytu a zaplacení pokuty (max. pokuta činí 11.000 dolarů resp. 55.000 dolarů při opakovaném porušení).²⁷ Oproti tomu řádný soud nemůže rozhodnout o pokutách, zato ale o tzv. „punitive damages“. Proti rozhodnutí správního soudce či řádného soudu v první instanci existuje opravný prostředek odvolání (k tzv. „Court of Appeals“).

²¹ EEOC Press Releases, September 19, 2000.

²² Viz § 808 (a): „The authority and responsibility for administering this Act shall be in the Secretary of Housing and Urban Development.“

²³ Fair Housing Act, § 810 (a). Viz také informace na domovských stránkách SHUD (<http://www.hud.gov/fhe/fheact.html>).

²⁴ Ustanovení § 810 (b): „During the report period beginning with the filing of such complaint and ending with the filing of a charge or a dismissal by the Secretary, the Secretary shall, to the extent feasible, engage in conciliation with respect to such complaint.“

²⁵ Ustanovení § 810 (e).

²⁶ Ustanovení § 10 (g): „If the Secretary determines that no reasonable cause exists to believe that a discriminatory housing practice has occurred or is about to occur, the Secretary shall promptly dismiss the complaint.“

²⁷ Ustanovení § 812 (g).

3. VELKÁ BRITÁNIE

Smluvní stranou ÚRD je sice Spojené království, avšak právní úprava boje proti rasové diskriminaci se ve Velké Británii a v Severním Irsku liší. Hlavní mechanismus, který bude v následující kapitole představen („Commission for Racial Equality“), je příslušný pouze pro Anglii, Skotsko a Wales.²⁸

3.1 ZÁKONNÁ ÚPRAVA

Podobně jako v USA existuje i ve Velké Británii celý soubor jednotlivých zákonů upravujících zákaz různých forem diskriminace. První zákon proti rasové diskriminaci pochází z roku 1965. Protože se tato úprava neosvědčila podle představ zákonodárce, byl v roce 1976 přijat další zákon o vztazích mezi rasami, tzv. „Race Relations Act“ (dále jen RRA). Nehledě na název zákona, který na první pohled sugeruje úzké zaměření na „rasu“, je předmět úpravy podstatně širší. Rasovou diskriminací ve smyslu zmíněného zákona se totiž rozumí rozlišování na základě barvy pleti, rasy, národnosti, etnického a národního původu. RRA zakazuje nejen rasovou diskriminaci ze strany státních orgánů, ale také ze strany soukromých osob. Podle § 1 RRA je zakázáno jednání, při kterém jedna osoba diskriminuje druhou na základě zmíněných důvodů. Na diskriminačním záměru pachatele přitom nezáleží. Z § 1 RRA nevyplývá pouze zákaz přímé diskriminace, ale také zákaz takového opatření, které se sice vztahuje na všechny osoby stejně, ale má v praxi jiný dopad na příslušníky určité etnické skupiny. V zájmu nepřímé diskriminace spočívá výrazné zlepšení, které zákon z roku 1976 přinesl ve srovnání s úpravou z roku 1965.

Zatímco první část RRA (§ 1–3) definuje významné pojmy související s rasovou diskriminací, upravují další části konkrétní sociální oblasti, ve kterých může k rasové diskriminaci docházet. Druhá část RRA (§ 4–16) je věnována oblasti zaměstnání. Ve třetí části jsou upraveny oblasti vzdělávání, obchodních společností a obchodu se zbožím a se službami.

V roce 1993 vyvolala veřejnou debatu o přístupu policie k problematice rasismu vražda, jejíž obětí se stal Stephen Lawrence. Britská vláda reagovala tím, že nařídila provedení studie o rasově motivovaných trestných činech a jejich vyšetřování a trestání. Tato studie, která byla vypracována nezávislými soudci, nese

název „Stephen Lawrence Inquiry“ a byla představena v roce 1999.²⁹ Autoři studie předložili 70 konkrétních doporučení, která se stala základem pro novelizaci RRA. V roce 2000 byla tato novelizace přijata. Podle nového znění RRA je zakázáno široké spektrum rasové diskriminace ve veřejné oblasti, která předtím nebyla explicitně pokryta.³⁰ RRA se nyní vztahuje například na jednání policie, místních orgánů nebo daňových úřadů. Podle novelizovaného RRA nesou vedoucí policejních oddílů odpovědnost za diskriminující jednání svých podřízených. Tyto změny, které přinesla novelizace RRA z roku 2000, jsou nesporně velmi zajímavé. Ovšem jdou poněkud mimo rámec této studie. Občanskoprávní vztahy mezi soukromými osobami jsou nadále upraveny podle standardu, který vznikl již v rámci RRA 1976.

3.2 ČINNOST KOMISE PRO RASOVOU ROVNOST

Podle RRA 1976 byla vytvořena Komise pro rasovou rovnost, tzv. „Commission for Racial Equality“ (dále jen CRE). Úkolem CRE je poskytovat informace a pomoc potenciálním obětem rasové diskriminace. V součinnosti s jinými státními orgány vypracovává a podporuje programy pro odstranění rasové diskriminace a rasovou rovnost. V této souvislosti oslovuje také veřejnost a propaguje myšlenku tolerance. Dále zkoumá, zda legislativní činnost není v rozporu s normami RRA.³¹ CRE se skládá z minimálně 8 a maximálně 15 členů, kteří jsou do svých funkcí jmenováni ministrem vnitra („Secretary of State for the Home Department“).³²

Přestože CRE má na základě RRA široké kompetence, nelze přehlédnout, že hlavním právním prostředkem proti rasové diskriminaci ze strany soukromých osob je žaloba k soudu, kterou podává jednotlivec na vlastní riziko a náklady. Oběť diskriminace může přitom dosáhnout náhrady škody. Pro případy diskriminace na pracovišti fungují kromě toho zvláštní judičiální orgány, které se skládají ze tří nezávislých členů („Employment Tribunal“).³³

Ve vztahu k těmto běžným právním prostředkům získala CRE od platnosti RRA 1976 nezanedbatelný význam. Z hlediska obětí rasové diskriminace je velmi důležité vyšetřování prováděné CRE.³⁴ CRE zahajuje vyšetřovací řízení podle vlastního uvážení nebo na základě rozhodnutí ministra vnitra. Konkrétní subjek-

²⁸ Teprve zákon z roku 1998 („Northern Ireland Act“) založil komisi („Northern Ireland Human Rights Commission“), která mimo jiné monitoruje také dodržování zákazu rasové diskriminace.

²⁹ Viz oficiální zprávu Spojeného království pro Výbor OSN pro odstranění rasové diskriminace podle čl. 9 ÚRD (CERD/C/338/Add.12). Zpráva byla podána dne 25. dubna 2000.

³⁰ Srov. § 19b RRA, který definuje pojem „public authorities“.

³¹ Srov. sedmou část RRA.

³² Viz také oficiální informace CRE poskytnuté na domovských stránkách (<http://www.cre.gov.uk>).

³³ Na základě zákona z roku 1964 vznikly tzv. „Industrial Tribunals“. Od roku 1998 mají tyto tribunály název „Employment Tribunals“.

³⁴ Srov. § 48 (1) RRA 1976: „Without prejudice to their general power to do anything requisite for the performance of their

tivní nárok jednotlivce na provedení řízení před CRE neexistuje.

Podle povahy řízení lze rozlišovat mezi případy týkajícími se údajné diskriminace ze strany konkrétně jmenovaných osob a případy obecných praktik rasové diskriminace, které nejsou spojené s konkrétním původcem.³⁵ Pokud se vyšetřuje podezření proti konkrétní osobě, musí CRE poskytnout domnělému původci diskriminace možnost vyjádřit své stanovisko ke stížnosti. Dále CRE shromažďuje důkazy, které obvinění z diskriminace buď potvrzují nebo vyvracejí. Pokud vyšetřování vede CRE k závěru, že se jedinec rasové diskriminace dopustil, zavazuje ho CRE ve svém rozhodnutí („non-discrimination notice“) ke zdržení se této činnosti. Může se jednat např. o diskriminaci na pracovišti. Zaměstnavatel musí poté, co se prokázala diskriminace v jeho podniku, přijmout opatření, která další diskriminaci zabraňují. Je však na zaměstnavateli, jaká konkrétní opatření si zvolí. Proti rozhodnutí CRE o zdržení se má jedinec oprávněný prostředek postoupit k soudu, resp. v případech týkajících se zaměstnání k „Employment Tribunal“. Také samotná CRE se může v případě, že podezřelý pokračuje v rasové diskriminaci, obrátit na soud. Pokud CRE vyšetřuje obecné praktiky rasové diskriminace, probíhá podobné řízení. Rozdíl však spočívá v tom, že chybí podezřelá osoba. Závěrečná zpráva proto nemůže konstatovat individuální selhání konkrétního jednotlivce.³⁶ Může pouze doporučit obecnou strategii pro odstranění určité rozšířené diskriminační praxe.

Podle oficiálních statistik se v roce 2000 obrátilo na CRE s formální žádostí o pomoc 1.553 osob (za rok 1999: 1.624). Mnohem více lidí se pouze neformálně informovalo o svých právech (v roce 2000 kolem 11.000 osob). CRE dosáhla mírového urovnání mezi obětí a původcem diskriminace v 77 případech. Před soudem byla žaloba CRE 18krát úspěšná a 22krát byla zamítnuta.³⁷

Za rok 2000 lze vyzdvihnout některé zajímavé případy, do kterých byla CRE zapojena. V jednom případě šlo o známého televizního komentátora BBC Marka Soustera který byl v roce 1996 propuštěn a nahrazen

kolegyní ze Skotska. BBC tvrdila, že nešlo o rasovou diskriminaci ve smyslu RRA, protože obě osoby byly britského původu („national origin“). Soud naproti tomu rozlišoval mezi anglickou národností (pana Soustera) a skotskou národností a rozhodl proti BBC. Další případ se týkal hvězdy rugbyové ligy Paula Sterlinga, který se dozvěděl od svého trenéra, že nebude nominován do hlavní sestavy týmu bez ohledu na výkony. Vzhledem k tomu, že trenér nemohl v rámci řízení svůj přístup nijak vysvětlit, dospěl „Employment Tribunal“ k závěru, že důvodem byla rasová diskriminace. Panu Sterlingovi byl uznán nárok na náhradu škody ve výši 16.000 liber. V dalším případě se dostal občan černé barvy pleti Ian Thompson do konfliktu s podnikatelem, který pronajímал nákladní vozidla. Ačkoliv v rámci telefonické objednávky nevznikly žádné problémy, slíbený vůz nedostal, když si ho chtěl osobně vyzvednout. Podezření z rasové diskriminace se ještě prohloubilo, když kamarád pana Thompsona, který je bílé barvy pleti, vůz obdržel bez jakýchkoli potíží. Poté, co podnik na dotazy a výzvu nereagoval, podporovala CRE pana Thompsona v rámci soudního řízení. Podnik musel na základě rozsudku zaplatit 3.000 liber.

4. HODNOCENÍ AMERICKÉHO A BRITSKÉHO MODELU BOJE PROTI RASOVÉ DISKRIMINACI

Z posudku Výboru OSN pro odstranění rasové diskriminace (dále jen VRD) vyplývá,³⁸ že existují značné potíže s implementací závazků podle ÚRD do vnitrostátního práva USA. Základním problémem je zřejmě absence souvislé trestněprávní úpravy, která by zaručovala trestání rasistického jednání v soukromé sféře. VRD doporučila USA přijetí norem, které zakládají trestní odpovědnost za co nejširší škálu rasistického chování ze strany soukromých osob.³⁹ Přes rozsáhlou právní úpravu dospěl VRD k závěru, že k rasové diskriminaci stále dochází v oblasti zaměstnání, bytového trhu a přístupu k systému veřejného zdravotnictví.⁴⁰

K podobným závěrům dospěl VRD také při po-

duties under section 43(1), the Commission may if they think fit, and shall if required by the Secretary of State, conduct a formal investigation for any purpose connected with the carrying out of those duties.“

³⁵ Ustanovení § 49 (3) RRA 1976.

³⁶ V praxi vznikly problémy v souvislosti s kategorizací řízení před CRE na vyšetřování proti konkrétním osobám a obecné vyšetřování. Teprve judikatura soudu (House of Lords) vyjasnila, že CRE nemůže iniciovat vyšetřování proti jmenované osobě bez dostatečného podezření. Předtím zahájila CRE řízení např. na základě čistě statistických momentů. Srov. k tomu podrobněji Rädler, pozn. 3, 180–181.

³⁷ Oficiální statistiky, viz Annual Report of the Commission for Racial Equality 2000.

³⁸ Concluding observations of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination. United States of America, August 4, 2001 (A/56/18, paras. 380–407).

³⁹ Viz Concluding observations – USA (para. 392): „The Committee recommends that the State party review its legislation so as to render liable to criminal sanctions the largest possible sphere of private conduct which is discriminatory on racial or ethnic grounds.“

⁴⁰ Concluding observations – USA (para. 398).

suzování situace ve Velké Británii.⁴¹ VRD již v roce 1993 připomenul, že čl. 4 ÚRD předpokládá přijetí konkrétních trestněprávních norem proti rasové diskriminaci. V dalším posudku z roku 2001⁴² sice mohl VRD zaznamenat pokrok v tom, že tzv. „Crimes and Disorder Act“ z roku 1998 zavedl vyšší trestní sazby za rasově motivované trestné činy a přestupky. Nedostatečná úprava trestního postihu pachatelů rasistických činů však zůstala nadále předmětem kritiky ze strany VRD. Stejně jako k USA poznamenal VRD i k situaci ve Velké Británii, že rozsáhlá právní úprava v podobě RRA 1976 nemohla zabránit faktickým nerovnostem v oblasti zaměstnání.

VRD zastává názor, že model, který spoléhá především na soukromoprávní vypořádání případů rasové diskriminace, nemůže být považován za dostatečnou formu implementace závazků podle ÚRD. K systému účinného boje proti rasové diskriminaci patří podle VRD také trestněprávní úprava postihující určitou kategorii rasistických projevů, ke kterým může docházet mezi soukromými osobami.

Rozpor, ke kterému došlo ve vztahu mezi VRD a USA, resp. mezi VRD a Velkou Británií a který trvá podle aktuálních zpráv VRD dodnes, není překvapující. Skrývá se za ním totiž odlišné pojetí právního řádu a soudního řízení, pokud jde o poměr trestního a soukromého práva. Pokud analyzujeme podobu trestního a soukromého práva v USA, zjišťujeme, že platí jiné standardy než v kontinentální Evropě. Jak již poznamenal Partsch v roce 1977, jsou pro konkrétní způsob realizace zákazu rasové diskriminace rozhodující národní ústavní tradice a národní tradice v oblasti trestního práva.⁴³ Co se týká trestního práva USA, lze vyzdvihnout hned několik zvláštností. Zaprvé je jednání kvalifikováno jako trestný čin („crime“) pouze tehdy, jedná-li pachatel úmyslně („willfully“). Dále musí státní zástupce dokázat trestný čin v míře, která přesahuje jakékoliv rozumné pochybnosti („beyond reasonable doubt“). V rámci soukromého procesu je na důkaz kladen podstatně nižší stupeň pravděpodobnosti („more probable than not“). Vzhledem k tomu, že pro rasovou diskriminaci v soukromé oblasti neexistují ve většině případů materiální důkazy, jsou tato specifika trestního práva velice významná.⁴⁴ Dále nabízí právní řád USA státnímu zástupci značný prostor pro uvážení, zda a v jaké podobě hodlá konkrétní trestný čin stíhat. Vliv poškozeného na jeho rozhodování není příliš velký. Z tohoto důvodu je pochopitelné, že oso-

ba, která se cítí rasovou diskriminací poškozena, volí raději civilní proces.

Vliv státu na proces vyrovnání mezi soukromými osobami je podle britského a amerického modelu posílen. Určité nedostatky, které jsou s trestním právem nutně spojené – jako nedostatky to vnímá alespoň kontinentálně evropský pohled –, jsou částečně kompenzovány tím, že stát zasahuje ve prospěch poškozeného a podporuje jeho pozici v rámci soukromého nebo správního řízení. Součinnost (nezávislého) správního mechanismu jako např. EEOC a řádného soudnictví je nesporně zajímavým modelem, který zaručuje určitou iniciativu státu v případě podezření z rasové diskriminace.

Ze systémového pohledu však vedou tyto modely k určité hybridní situaci. Komise či jiné orgány, které se snaží nejprve o smíření mezi stranami sporu, poté zkoumají okolnosti případu, podílejí se na konkrétní dohodě stran o urovnání a případně zastupují zájmy oběti rasové diskriminace před soudy, lze jednoznačně zařadit do oblasti správního práva. Jsou státem na základě právní úpravy vybaveny určitými pravomocemi. Problematický může být jejich vztah k soudnictví. V souvislosti s účastí komise nebo podobného orgánu, který jednak funguje jako správní orgán, jednak vystupuje jako strana v řízení před soudem, se prolínají různé oblasti státní moci. Problém spočívá v tom, že tato kombinace může v praxi vést k oslabení pozice osoby, která byla z rasové diskriminace obviněna. Jejím soupeřem se totiž stane státní orgán a nikoliv osoba, která ji z diskriminace obvinila.

V kontinentální Evropě se traduje jiné pojetí soudního procesu jako prostředku k urovnání sporů mezi soukromými osobami. Vliv státu se manifestuje zejména v oblasti trestního práva a správního práva. V diskusi, zda má státní moc preferovat mediaci a smír mezi soukromými osobami či zasahovat vertikálně aplikací sankcí v podobě trestů a pokut, vítězí v kontinentální Evropě většinou druhá varianta. Tradiční doktrína zde spoléhá na preventivní efekt trestního práva a také na socializaci, která se zakládá na obavách ze sankcí. Proti americkému modelu, který odpovědnost za urovnání sporu a tím za vypořádání konkrétního sociálního zla přenáší na původce a oběť protiprávního jednání, je namítáno hned několik důvodů.⁴⁵ Prvním argumentem je rozpor s presumpcí nevinny, který souvisí s tím, že udajný pachatel diskriminace se v rámci smíření často zavazuje k určitému způsobu odškodnění, aniž

⁴¹ Concluding observations of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, September 15, 1993 (A/48/18, paras. 382–425).

⁴² Concluding observations of the Committee on the Elimination of Racial Discrimination. United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, May 1, 2001 (CERD/C/304/Add. 102).

⁴³ Karl Josef Partsch, Die Strafbarkeit der Rassensikriminierung nach dem Internationalen Abkommen und die Verwirklichung der Verpflichtungen in den nationalen Strafrechtsordnungen, in: German Yearbook of International Law 20 (1977), 119–138, 138.

⁴⁴ Srovn. Morrisson, pozn. 6, 268.

⁴⁵ Srovn. Arthur Hartmann, Schlichten oder Richten. Der Täter–Opfer–Ausgleich und das (Jugend–)Strafrecht, München, 1995, 125–137. Vůči modelům alternativního řešení sporů preferuje tradiční roli soudního řízení také Astrid Stadler, Außergerichtliche obligatorische Streitbeilegung – Chance oder Illusion, in: NJW, 34/1998, 2479–2487.

by jeho vina byla prokázána nezávislým soudem. Dále může během řízení před státní komisí docházet k porušení zásady spravedlivého procesu, protože ohledně smířčího řízení nejsou stanoveny formální záruky, ba zakotvení pevných procedurálních pravidel by celému mediačnímu procesu spíše překáželo. V neposlední řadě jsou právní podle kontinentálně evropské tradice zvyklí na ostrou hranici mezi trestním právem a soukromým právem. Stírání této pevné linie – např. v podobě „punitive damages“ nebo účasti správního orgánu v rámci soukromoprávního řízení – by mohlo mít neblahé důsledky na systémovou konsistenci právního systému.

5. ZÁVĚR

Z ÚRD vyplývá konkrétní závazek smluvních stran zakázat a odstranit rasovou diskriminaci ze vztahu mezi soukromými osobami. Volbu prostředků ponechává ÚRD na smluvních stranách. Jednotlivé modely boje proti rasismu se liší hlavně podle toho, nakolik je zohledněn aspekt potrestání diskriminačního jednání, resp. nakolik leží odpovědnost za řešení sporu na stranách sporu, tj. na původci a oběti rasové diskriminace. Lze rozlišovat mezi přístupem, který žádá objektivizované řízení pod kontrolou státu, v jehož rámci dochází k ukládání právních sankcí jako prostředku prevence, a přístupem, který modifikuje dominantní úlohu státu a tvoří prostor pro alternativní řešení, které kombinuje trestněprávní a soukromoprávní aspekty.

Zkoumání alternativních modelů, které byly vytvořeny v USA a ve Velké Británii, ukázalo, že realizace mezinárodních závazků v boji proti rasové diskriminaci záleží v podstatné míře na národních tradicích. Na pozadí odlišného pojetí trestního a soukromého práva a odlišné úpravy procedurálních pravidel vznikla v USA a ve Velké Británii nutnost vytvořit mechanismy, které posilují pozici sociálně slabších jednotlivců, jejichž zájmy nebyly v rámci trestního práva dostatečně zohledněny. Pokud se tyto jednotlivci, např. jako příslušníci etnické menšiny, stanou obětí individuální či systematické diskriminace, brání jim různé psychologické a také materiální bariéry v dosažení adekvátní satisfakce. Mechanismy, které se v USA a ve Velké Británii osvědčily, čerpají z toho, že reagují citlivě na sociální potřebu. Nedostatek spočívá v tom, že alternativní mechanismy nemohou úplně nahradit roli státu v rámci trestního práva. Ve srovnání s kontinentálně evropskými modely lze vymezit tři hlavní přínosy amerického a britského modelu.

První přínos zkoumaných modelů spočívá v tom, že poskytují zjednodušený přístup k soudním mechanismům i sociálně slabším obětem diskriminace. V rámci první fáze, která probíhá před správním orgánem, jsou odbourány materiální a psychologické bariéry. Také v druhé fázi řízení, tj. řízení před soudem, je pozice jednotlivce, jako možné oběti diskriminace,

posílena tím, že může být zastoupen zmíněným správním orgánem. Zkoumání konkrétní úlohy orgánů jako EEOC, SHUD a CRE ozřejmilo rozdíly, které mezi těmito mechanismy existují. V praxi slouží ku prospěchu potenciálních obětí diskriminace nejvíce ten model, který spojuje instituci nezávislého správního orgánu s obligatorním smířčím řízením. Méně je posíleno postavení jednotlivců v rámci modelu, který spojuje závislý orgán s pouze fakultativním smířčím a správním řízením. Základní koncepci – posílení postavení sociálně slabší oběti – lze však identifikovat ve všech analyzovaných modelech. Nevýhoda, která je s touto koncepcí spojena, může odradit od její aplikace v našem kontextu. Konkrétní úloha zmíněných správních orgánů totiž může jít na úkor žalovaných, pokud vede – pod sociálním, popř. i mediálním tlakem – k brzkému urovnání sporu. V tomto raném stádiu řízení zaplatí udajný pachatel diskriminace odškodné, aniž měl ještě možnost prokázat svoji případnou nevinu. S ohledem na určité procedurální záruky je nutné tento aspekt alternativního řešení posoudit skepticky.

Druhý přínos se týká pozitivního momentu mimo-soudního urovnání sporu. Takové urovnání může mít trvalejší účinky jak z hlediska oběti, tak i z hlediska pachatele diskriminace. Odsouzení pachatele v rámci objektivizovaného řízení přinese totiž pouze jednorázově žádoucí efekt. Není však záruka, že oběť a pachatel dokážou dlouhodobě budovat konstruktivní vztah např. v zaměstnání. Je spíše pravděpodobné, že po odsouzení pachatele bude jeho komunikace s obětí diskriminace stejně složitá nebo dokonce složitější než předtím. Po odsouzení jako varovném signálu bude sice opatrnější vzhledem k jakémukoli otevřenému projevu diskriminace. Z psychologického hlediska ale nelze čekat zásadní obrat jeho předchozího postoje. Od smíření mezi pachatelem a obětí lze čekat víc, a to zejména ve složitém kontextu rasové diskriminace, kde jde často právě o nutnost odstranění předsudků v rámci kvalitní komunikace.

Třetí přínos alternativních modelů řešení spočívá v efektu urovnání. Kontinentálně evropský model si ce dokáže potrestat pachatele za určité projevy rasové diskriminace. V oblasti soukromé autonomie, tzn. při uzavírání občanskoprávních smluv, má sociálně silnější jednotlivec ale velkou výhodu. Pouze v krajních případech může být donucen k uzavření smlouvy s osobou jiné barvy pleti. Trest pro pachatele diskriminace je pak z tohoto hlediska jedinou satisfakcí pro oběť, protože skutečnou škodu většinou neutrpěla. Americký a britský model jsou v tomto ohledu účinnější, protože institut „punitive damages“ značně přesahuje rámec skutečné nebo také případné nehmotné škody. Jako cizí prvek však lze tento moment jen stěží zabudovat do kontinentálně evropského práva, vyznačujícího se ostrou hranicí mezi trestněprávní prevencí a soukromoprávním aspektem odškodnění.

Shrnutí výsledků této studie není jednoduché. Závazky plynoucí z mezinárodní úpravy zákazu raso-

vé diskriminace lze plnit různými způsoby, protože – kromě závazku přijmout určité trestněprávní normy – nepředepisují mezinárodní úmluvy žádná konkrétní opatření v oblasti legislativy či exekutivy. Je proto logické, že v kontextu odlišných vnitrostátních právních systémů a právních kultur vznikly různé modely v boji proti rasové diskriminaci. Analyzované modely z amerického a britského kontextu obsahují nesporně řadu zajímavých momentů. Jde o komplexní institucionální síť pro náročný sociální a soudní diskurs v otázkách rasové diskriminace. Skutečnost, že stát vystupuje v rámci tohoto diskursu v různých pozicích (poradce, mediátor, strana soudního řízení, soud), může někdy vést k vyrovnání faktické sociální nerovnováhy, která je typická pro většinu vztahů mezi pachateli a oběti rasové diskriminace. Logiku tohoto mechanismu lze však chápat pouze s ohledem na jeho zařazení do specifického právního řádu. Co se týká převzetí momentů alternativního řešení sporu do kontinentálně evropské právní kultury, je na místě určitá opatrnost.

Lze tvrdit, že oběti rasové diskriminace jako adresáti právního řádu budou mít zájem o alternativní řešení pouze v případě, že státní soudnictví nedokáže jejich očekávání uspokojit. Psychologické a materiální

bariéry mohou na straně obětí takový pocit zklámaní nesporně vyvolat. Posílení postavení potenciálních obětí mimo rámec zásadních principů soudního procesu (rovnost zbraní, presumpce nevinny, atd.) by však mohlo mít obrácený efekt. Domnívám se, že existující rozpory, které v současné době jdou na úkor příslušníků sociálně slabších skupin, je nutné vyrovnat jinými prostředky než radikálními inovacemi. Inspirací, která vyplývá z amerického či britského modelu, lze využívat nejlépe v rámci smířčího řízení před tradičními soudy. Soudy by měly pro případy související s rasovou diskriminací, které nemají trestněprávní dopad, nabídnout atraktivní a účinné mechanismy smířčího urovnání mezi účastníky. Dále by měly soudy při zkoumání důsledků vyplývajících z rasové diskriminace klást důraz na aspekt nehmotné škody. K posílení postavení obětí diskriminace by mohly přispívat také existující poradní orgány, přičemž se stát nemůže zbavit své odpovědnosti odkazem na paralelní činnost nevládních organizací. Bylo by žádoucí, aby bylo v budoucnu více případů rasové diskriminace, ke kterým dochází v občanskoprávních vztazích, projednáváno v rámci smířčího řízení pod kontrolou soudu, resp. ve sporném řízení.

Usnesení valných hromad

kapitálových obchodních společností

Tomáš Dvořák*

I. ÚVODEM

Dne 31. 12. 2001 nabyla účinnosti v pořadí již dvacátá prvá novela obchodního zákoníku č. 501/2001 Sb. Tento zákon, který byl přijat cestou poslanceké iniciativy a původně byl pojímán jako tzv. technická novela, tedy jako pouhé odstranění některých dílčích nedostatků druhé velké novely obchodního zákoníku č. 370/2000 Sb., nakonec co do obsahu značně nabobtnal. Došlo zde (mimo jiné) i k další novelizaci právní úpravy neplatnosti usnesení valných hromad kapitálových společností.

Tato problematika vzbuzuje prakticky od přijetí obchodního zákoníku značný zájem odborné i laic-

ké veřejnosti, neboť s tím souvisejí potíže se zneužíváním oprávnění daných obchodním zákoníkem některými majoritními i minoritními akcionáři,¹ jakož i jiné obtíže s tím spjaté. Právě to vede zákonodárce k opakovaným novelizacím právní úpravy, přičemž každá další novela je doprovázena ujištěním, že se jedná o novelu poslední, která veškeré problémy jednou provždy odstraní. Zatím se však tak nestalo. Ostatně již sama skutečnost, že dnešní obchodní zákoník (který 1. 1. 2002 oslavil deset let své účinnosti), byl již dvacetkrát novelizován, a z toho dvakrát zásadním způsobem, svědčí o kvalitě tohoto legislativního díla sama za sebe.

* JUDr. Tomáš Dvořák, Katedra obchodního práva Právnické fakulty Západočeské univerzity v Plzni

¹ ELIÁŠ, K.: Mala herba cito crescit (O zneužívání oprávnění drobných a menšinových akcionářů). Sborník IX. Karlovarské právnické dny, Praha: Linde, 1999, s. 132 a násl. (a Bulletin advokacie, 2000, č. 5, s. 7 an.).

II. USNESENÍ VALNÉ HROMADY – OBEČNÉ PRINCIPY

§ 1 ROZHODOVÁNÍ VALNÉ HROMADY

Valná hromada kapitálových obchodních společností je jejich nejvyšším a zároveň i obligatorním orgánem, které zákon svěřuje ve společnosti zcela zásadní význam (§ 125 odst. 1, § 184 odst. 1 obch. zák.); to platí obecně, bez ohledu na dílčí rozdíly, které v postavení valné hromady u s. r. o. a a. s. existují.

Valná hromada je pojmově orgánem kolektivním, svolávaným k periodicky se opakujícím zasedáním; není však orgánem permanentně fungujícím, nýbrž svolávaným ad hoc. Je tvořena všemi společníky nebo jejich zástupci, kteří se dostavili na její konkrétní zasedání.

Jakožto orgán kolektivní rozhoduje valná hromada zákonem stanovenou procedurou formou usnesení, které je platné, pokud jeho přijetí získalo potřebný počet hlasů.

§ 2 PLATNOST A ÚČINNOST USNESENÍ

Usnesení valné hromady je účinné okamžikem svého schválení. To však neplatí bezvýjimečně.

Účinnost usnesení je podmíněna jeho platností. Usnesení je platné, pokud je v souladu s právními předpisy, společenskou (zakladatelskou) smlouvou nebo zakladatelskou listinou a stanovami, a nabývá platnosti okamžikem svého přijetí. Oproti tomu účinné je usnesení buďto také okamžikem svého schválení, anebo okamžikem pozdějším, který byl určen jako okamžik jeho účinnosti. Pokud však není pozdější účinnost usnesení výslovně stanovena, pak platí, že usnesení nabývá účinnosti okamžikem svého přijetí. Usnesení však nemůže být účinné se zpětnou účinností.²

Pozdější účinnosti než okamžikem schválení nabývají také ta usnesení, jejichž účinnost je podmíněna provedením zápisu do obchodního rejstříku (např. usnesení o změně obchodní firmy).

§ 3 NICOTNOST (NULITA) USNESENÍ

Platné právo pojem nicotnosti (nulity) usnesení nezná. Právní teorie jej však nikdy nepřestala používat. Jedná se o to, že může nastat situace, kdy se určité rozhodnutí bude tvářit jako usnesení, ačkoliv tomu tak vůbec nebude. V daném kontextu se jedná o tu kategorii rozhodnutí valných hromad, kterými bylo rozhodnuto o otázkách, jež vůbec do jejich pravomoci nespádají. Tak např. pokud by valná hromada rozhodla, že se prohlásí za statutární orgán a tento se vůbec ruší, jedná se o usnesení, které není způsobilé vyvolat vůbec žádné právní následky bez ohledu na to, zda bylo či nebylo napadeno návrhem podle § 131 nebo § 183 obch. zák. Na takovéto rozhodnutí se hledí, jakoby vůbec neexistovalo, nemá žádné právní účinky ani pro vnitřní poměry společnosti, ani pro třetí osoby; to platí i tehdy, nebylo-li vůbec napadeno návrhem na určení neplatnosti usnesení valné hromady.³

§ 4 PRÁVNÍ POVAHA USNESENÍ

V soudobé právní teorii již delší dobu probíhá spor, jak posuzovat právní povahu usnesení valných hromad kapitálových obchodních společností. Nejedná se přitom o problém nový ani specificky český, resp. slovenský; již před první světovou válkou se touto otázkou zabývala i právní teorie a praxe v zahraničí a názory a právní úpravy se i poté nadále vyvíjely.⁴

Část právní teorie reprezentovaná J. Dědičem a I. Štenglovou zastává názor, že usnesení valné hromady je jinou právní skutečností,⁵ druhá část reprezentovaná K. Eliášem⁶ a J. Pokornou,⁷ ze slovenských komercialistů pak také L. Žitňanskou,⁸ že usnesení je právním úkonem. Existuje i třetí proud, který považuje tato usnesení za právní úkony *sui generis*.⁹ K názoru zastávaném J. Dědičem a I. Štenglovou se posléze přiklonila i novodobá soudní rozhodovací praxe, a to jak česká,¹⁰ tak i slovenská.¹¹

Valná hromada je zákonem definována jako nejvyšší orgán společnosti. Do její působnosti patří i změna

² Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 16. 6. 1996 sp. zn. 2 Odon 25/96, Soudní judikatura – rozhodnutí soudů ČR vydávaná ve spolupráci se soudci Nejvyššího soudu z oblasti občanského, obchodního a pracovního práva, 1997, č. 8, s. 189 a násl. Judikát se sice týká usnesení členské schůze družstva, právní názor zde projevený má však obecnou platnost.

³ Shodně usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 30. 5. 2000 sp. zn. 32 Cdo 524, 525/2000, Právní rozhledy, 2000, č. 8, s. 353 a násl.

⁴ K tomu viz výklady I. Štenglové in DĚDIČ, J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I.: Akciová společnost. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, s. 204 a násl.; a PELIKÁNOVÉ, I. Úvod do srovnávacího práva obchodního. Praha: C. H. Beck, 2000, s. 163–167.

⁵ DĚDIČ, J., ŠTENGLOVÁ, I.: Je usnesení valné hromady právním úkonem? Právní rozhledy, 1999, č. 5, s. 229 a násl. I. ŠTENGLOVÁ in DĚDIČ, J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I. Akciové společnosti. 4. vydání, Praha: C. H. Beck, 2001, s. 204 a násl.

⁶ ELIÁŠ, K.: K právní povaze usnesení valné hromady, Právní rozhledy, 1999, č. 12, s. 624 a násl.; ELIÁŠ, K. Akciová společnost. Systematický výklad obecného akciového práva se zřetelem k jeho reformě. Praha: Linde, 2000, s. 228–241.

⁷ POKORNÁ, J.: Několik úvah k právní povaze usnesení valné hromady, Právní rozhledy, 1999, č. 12, s. 631 a násl.

⁸ ŽITŇANSKÁ, L.: Ochrana menšinových akcionářů v práve obchodných spoločností. Bratislava: Iura Edition, 2000, s. 196.

⁹ BAUDYŠ, P.: Lze považovat usnesení valné hromady za právní úkon? Právní rozhledy, 2000, č. 4, s. 157 a násl.; KAPITÁN, Z., LIFKA, J.: Ještě jedno zamyslení nad povahou usnesení valné hromady, Právník, 2000, č. 5, s. 512 a násl.

¹⁰ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR ze dne 17. 12. 1997 sp. zn. 1 Odon 88/97, Soudní judikatura – rozhodnutí soudů ČR vydávaná ve spolupráci se soudci Nejvyššího soudu z oblasti občanského, obchodního a pracovního práva, 1998, č. 8, s. 182 a násl.

¹¹ Rozsudek Nejvyššího soudu SR ze dne 21. 9. 1999 sp. zn. 4 Obdo 22/98, Právní rozhledy, 2000, č. 10, s. 478.

zakladatelského dokumentu a stanov. Je nepochybné, že zakladatelská nebo společenská smlouva je dvou či vícestranným právním úkonem, zakladatelská listina pak jednostranným právním úkonem. V právní teorii již od 20. let 20. století panuje konsensus, že stanovy jsou smlouvou *sui generis*, tedy též právním úkonem;¹² tento názor respektuje ostatně judikatura¹³ i právní teorie¹⁴ dodnes.

Bez ohledu na to, zda jsou usnesení valné hromady považována za právní úkon či jinou právní skutečnost, je však nepochybné, že není možné, aby některá usnesení měla povahu právních úkonů a jiná nikoliv. Jestliže však valná hromada specifickým, zákonem zvlášť upraveným způsobem mění zakladatelský dokument nebo stanovy, pak toto usnesení musí mít nutně též povahu právního úkonu, neboť je to *projev vůle společníků projevovaný formou usnesení valné hromady směřující k vzniku, změně nebo zániku práv a povinností, který právní předpisy s tímto projevem spojují ve smyslu § 34 obč. z.* Obdobně tak platí, že není možné, aby usnesení valné hromady společnosti s ručením omezeným bylo právním úkonem a usnesení valné hromady akciové společnosti jinou právní skutečností (a obráceně). Buďto jsou všechna usnesení právními úkony anebo jinými právními skutečnostmi. *Tertium non datur.* Jestliže tedy zákonodárce v novelizovaném ust. § 141 obch. zák. umožňuje změnit společenskou smlouvu společnosti s ručením omezeným alternativně dohodou všech společníků (tedy bezpochyby právním úkonem), anebo alternativně usnesením valné hromady, pak je jen logickým závěr, že v obou případech se tak děje na základě projevu vůle společníků, a tedy že usnesení valné hromady je právním úkonem.

Je nepochybné, že zakladatelský dokument může být změněn i jinou právní skutečností. Typicky dojde-li k uzavření smlouvy o převodu obchodního podílu, mění se tímto společenská smlouva v osobě společníka nebo dojde-li rozhodnutím příslušného orgánu veřejné správy k změně názvu ulice, v níž má společnost své sídlo, mění se tímto nepochybně adresa sídla společnosti. To jsou však změny, které se již nedějí usnesením valné hromady, nýbrž jiným způsobem. Ani v jednom případě totiž nedochází ke změně v důsledku aktivního projevu vůle všech společníků anebo jejich relevantní

většiny skrze usnesení valné hromady. Typický druhý uváděný případ jde zcela mimo jejich vůli.

Nicméně i kdybychom vyšli z opačného závěru a připustili, že usnesení valné hromady je jinou právní skutečností, pak se ani tímto mnoho nezmění na podstatě věci. Podle § 853 obč. z. se občanskoprávní vztahy, pokud nejsou zvlášť upraveny občanským zákoníkem nebo zvláštním zákonem, řídí ustanoveními občanského zákoníku, které je jim svým obsahem i účelem nejbližší. Je přitom nepochybné, že občanský ani obchodní zákoník neobsahují speciální úpravu neplatnosti jiných právních skutečností, a usnesení valné hromady se „klasickým právním úkonům“ velmi silně podobá.¹⁵ Proto pro posouzení otázky jeho (ne)platnosti se vzhledem k § 853 obč. z. analogicky využije obecná občanskoprávní úprava neplatnosti právních úkonů vždy, pokud z § 131 nebo § 183 obch. zák. neplyne výslovně něco jiného.

Ust. § 131 odst. 3 obch. zák. (a také § 183 odst. 2 obch. zák.) upravují podmínky, při jejichž existenci soud neplatnost usnesení nevysloví. Právní úkon ovšem nemůže být „poloplatný“, resp. „poloneplatný“.¹⁶ Právní úkon je buď platný nebo neplatný. Z toho tedy logicky plyne, že na usnesení nelze aplikovat ustanovení o absolutní neplatnosti právních úkonů, neboť absolutně neplatný právní úkon je vždy neplatný *ex tunc*, a neplatnost takového právního úkonu by soud musel vždy konstatovat.

Z ust. § 131 odst. 3 obch. zák. plyne, že zákonodárce zde vykročil směrem k relativní neplatnosti¹⁷ právních úkonů, a to neplatnosti speciálně modifikované oproti obecnému režimu relativní neplatnosti tak, jak ji obecně konstruuje ust. § 40a obč. z. Jinak řečeno, usnesení je třeba považovat za platné, dokud není pravomocně soudem vyslovena jeho neplatnost.¹⁸ Soud neplatnost usnesení nevysloví, je-li tu dán některý z důvodů uvedených v ust. § 131 odst. 3 obch. zák. neplatnost usnesení nevysloví.

Lze však souhlasit s názorem I. Štenglové,¹⁹ že tato otázka má povahu spíše doktrinárního sporu o právních skutečnostech než praktického právního problému. K tomu je ovšem třeba dodat, že toto právní praxe ne vždy chápe.

¹² FUNDÁREK, J.: Stanovy účastinnej spoločnosti podľa práva slovenského. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského, 1934, s. 9 a násl.

¹³ Viz odůvodnění civ. rozh. Vážný 9 269 (z r. 1929).

¹⁴ Za všechny např. J. SEDLÁČEK in *Kol. autorů* Slovník veřejného práva československého. 3. díl, Brno: Polygrafia - Rudolf M. Rohrer, 1934, s. 483.

¹⁵ Ostatně ani zastánci názoru, že usnesení je jinou právní skutečností, jej nepochybňují.

¹⁶ To samozřejmě nevylučuje, aby mohla být neplatná pouze určitá část právního úkonu, která je od jeho zbývajících částí oddělitelná (viz § 41 obč. z.).

¹⁷ O relativní neplatnosti usnesení hovoří i M. Mamojka in SUCHOŽA, J. a kol.: Obchodný zákoník a súvisiace predpisy. Komentár. Bratislava: Eurounion, 1997, s. 189. Obdobný závěr činí i J. Špirko stran neplatnosti usnesení členských schůzí družstev, tamtéž, s. 298.

¹⁸ To ovšem neplatí bezvýjimečně. Jestliže nastane situace, že určité usnesení bude v zvlášť hrubém rozporu s právními předpisy, dobrými mravy nebo veřejným pořádkem, pak jeho neplatnost nastává z moci zákona, a to *ex tunc* (čl. 1 Ústavy ČR, § 3 odst. 1 a § 39 obč. z.).

¹⁹ I. ŠTENGLOVÁ in DĚDIČ, J., KRÍŽ, R., ŠTENGLOVÁ, I.: Akciová společnost. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2001, s. 226.

III. ZÁKLADNÍ PRINCIPY ÚPRAVY NEPLATNOSTI USNESENÍ

Problematika neplatnosti usnesení valné hromady se dotýká pouze kapitálových obchodních společností, tedy s. r. o. a a. s.; pouze tyto společnosti mají jako svůj obligatorní orgán valnou hromadu. Ačkoliv je valná hromada nejvyšším orgánem společnosti, neznamená to přesto absolutní nezvratitelnost jejích usnesení. Zákon staví její usnesení pod relevantní soudní kontrolu; totiž umožňuje jejich soudní přezkum za do držení přesně stanovených a poměrně formalizovaných podmínek.

Smyslem toho je zajistit ochranu práv a nároků oprávněných osob před protiprávním postupem těch společníků, kteří majíce potřebnou většinu hlasů na valné hromadě, prosadili přijetí určitého usnesení. Platná úprava totiž stojí na principu, že není akceptovatelné nad jistou míru zasahovat do vnitřních poměrů společnosti jakožto soukromoprávního subjektu práv a povinností. Možnost prohlásit za neplatné usnesení z jakýchkoliv důvodů bez omezení by nutně měla za následek přílišnou ingerenci orgánů soudní moci do vnitřních záležitostí právnické osoby soukromého práva nad únosnou míru. I *právnická osoba má jistá základní práva a svobody*, které jsou ústavněprávně a mezinárodněprávně chráněny;²⁰ každý zásah do jejích práv a svobod tedy nutně musí mít svůj *legitimní, oprávněný účel*. Orgány veřejné moci mohou proto zasahovat do vnitřních poměrů právnické osoby pouze potud, pokud si to vyžaduje ochrana základních práv a svobod jejích členů, společníků či třetích osob. Jen tak lze totiž docílit stavu, aby tento zásah nevybočil z kautel základních práv a svobod vymezených mezinárodními i vnitrostátními předpisy.

Účelem právní úpravy je ochrana práv společníků kapitálových obchodních společností, jakož i práv třetích osob nabytých *in bona fides*. Právní úprava nutně musí zohledňovat tři základní okruhy zájmů, totiž zájmy *společníků*, zájmy *společnosti*²¹ a konečně zájmy *třetích osob*, z nichž zejména vystupují do popředí zájmy věřitelů. Významným kritériem je přitom faktor časový, neboť platí, že úměrně s dobou, která uplynula od přijetí usnesení, se komplikuje (pokud je vůbec možné) možnost dosažení nápravy a zvyšuje se nebezpečí zásahu do práv třetích osob nabytých v dobré víře.

Právní úprava neplatnosti usnesení valné hromady platí pouze potud, pokud bylo rozhodováno v rámci valné hromady, tedy pokud společníci jednali jakožto orgán společnosti. Jestliže např. společníci rozhodují konsensem mimo rámec valné hromady o změně spo-

lečenské smlouvy anebo pokud končí účast některého z nich dohodou podle § 149a obch. zák., pak nelze hovořit o usnesení valné hromady a nelze tudíž navrhopovat určení jeho neplatnosti. Je však přípustné také véto jeduání posuzovat podle ustanovení občanského zákoníku o neplatnosti právních úkonů.

Právní úprava neplatnosti usnesení je dnes v obchodním zákoníku dosti nešťastně roztržštěna. Obecná úprava neplatnosti je dnes obsažena v § 131 obch. zák.; tato úprava se přitom dotýká jak s. r. o., tak s jistými dílčími odchylkami i a. s. (§ 183 obch. z.). Kromě toho dále existují i zvláštní úpravy v souvislosti s problematikou přeměny společnosti, a konečně specifický režim je dále ve vazbě na rozdělování likvidačního zůstatku při zrušení společnosti bez právního nástupce.

IV. OBECNÁ ÚPRAVA NEPLATNOSTI

§ 1 ÚVODNÍ POZNÁMKY

Především je třeba poznamenat, že není možné napadat neplatnost valné hromady jako takové. Valná hromada nemůže být neplatná, neboť je *orgánem společnosti*, a to orgánem *obligatorním*. Neplatné může být pouze usnesení valné hromady; pouze to lze napadnout návrhem k soudu. Rovněž tak platí, že lze napadat vždy pouze konkrétní usnesení valné hromady; to ovšem nutně nebrání závěru, že přijme-li valná hromada např. několik různých usnesení, lze napadnout jedno usnesení, některá, popř. i všechna přijatá usnesení. To, zda a která usnesení budou napadena, záleží výlučně na navrhovateli.

Co se možnosti napadnout usnesení valné hromady týče, platná úprava stojí na premise, že soud neplatnost usnesení neurčuje, nýbrž pouze deklaruje autoritativním způsobem. Usnesení je tedy neplatné *ex tunc*, a to bez ohledu na to, zda se bude vycházet z toho, že se i zde uplatní obecné principy neplatnosti dle občanského zákoníku, či nikoliv.

§ 2 PODMÍNKY PROHLÁŠENÍ USNESENÍ ZA NEPLATNÉ

De lege lata platí, že soud může prohlásit usnesení za neplatné pouze tehdy, jsou-li tu splněny určité podmínky; není-li splněna byť jediná z těchto podmínek, není možné usnesení prohlásit za neplatné.

Základní podmínkou je *rozpor usnesení s právními předpisy, společenskou nebo zakladatelskou smlouvou (zakladatelskou listinou) nebo stanovami*.²² Za neplatná lze tudíž prohlásit i ta usnesení, která ač obsahově

²⁰ Srovnej k tomu např. nález Ústavního soudu ČR ze dne 19. 1. 1994 sp. zn. Pl. ÚS 15/93, Ústavní soud ČR: Sbírka nálezů a usnesení. svazek 1. Praha: C. H. Beck, 1994, s. 23 a násl.

²¹ Které mohou být a v řadě ohledů také jsou v přímé kontrapozici proti zájmům společníků nebo některých z nich.

²² Tedy nejenom se zákonem, nýbrž se všemi právními předpisy, platnými a účinnými ke dni rozhodnutí valné hromady, které byly vyhlášeny ve Sbírce zákonů. Dílčí pochybnost by mohla vzniknout v souvislosti s otázkou, zda musí být usnesení též v souladu s mezinárodními smlouvami. Lze však mít za to, že ty mezinárodní smlouvy, které byly ratifikovány se souhlasem Parlamentu ČR

bezvadná, byla přijata např. na vadně svolané valné hromadě, anebo byla přijata vadnou procesní procedurou; je totiž zákonnou podmínkou platnosti usnesení řádné svolání valné hromady, její usnášeníschopnost a souhlas potřebné většiny hlasů přítomných společníků. Platná úprava stojí důsledně na premise, že nelze prohlásit za neplatné usnesení, které je pouze nerozumné nebo nevhodné, avšak právním předpisům, společenské nebo zakladatelské smlouvě (zakladatelské listině) a stanovám plně vyhovuje. To ovšem neznamená, že pokud je platnost usnesení valné hromady přezkoumávána soudem jen proto, že byla zpochybněna zákonnost svolání valné hromady, nemůže jiná, řádně svolaná valná hromada přijmout obsahově shodné usnesení (civ. R 64/1998).

Další podmínkou je včasné podání návrhu na soudní vyslovení neplatnosti usnesení. Návrh lze podat v *objektivní* lhůtě 3 měsíce ode dne konání valné hromady společnosti, nebo, pokud nebyla řádně svolána, v *subjektivní* lhůtě 3 měsíců ode dne, kdy se navrhovatel mohl dozvědět o konání valné hromady. V posledně uvedeném případě je návrh možno podat pouze v *objektivní lhůtě* 1 roku ode dne, kdy se valná hromada konala (§ 131 odst. 1 obch. zák.). Předpis o objektivní lhůtě se snaží omezit hrozbu právní nejistoty tím, že limituje nepřekročitelným způsobem dobu, kdy lze návrh podat. Pokud právo nebylo v této lhůtě uplatněno, pak zaniká. Všechny tyto lhůty mají přitom hmotně-právní povahu (civ. R 23/2001).

Obchodní zákoník poněkud polopaticky stanoví, že pokud je důvodem návrhu to, že tvrzené usnesení nebylo přijato proto, že o něm valná hromada nehlasovala, nebo že obsah tvrzeného usnesení neodpovídá usnesení, jež valná hromada přijala, může být návrh podán v subjektivní lhůtě 3 měsíce ode dne, kdy se navrhovatel o tvrzeném usnesení dozvěděl, nejpozději však v objektivní lhůtě 1 roku ode dne konání nebo tvrzeného konání valné hromady (§ 131 odst. 2 obch. zák.). Tato úprava je však v podstatě zbytečná, neboť toto plyne již z ust. § 131 odst. 1 obch. zák. Lze spíše souhlasit s názorem *K. Eliáše*, že takovéto kazuistické normování nepovede k žádoucím efektům, spíše bude způsobovat nové výkladové potíže a nejasnosti.²³

Subjektivní i objektivní lhůta musí být bezpodmínečně dodrženy; jejich zmeškání nelze prominout. Po uplynutí lhůt již nelze ani doplňovat podaný návrh

o další důvody neplatnosti.²⁴ Toto ovšem neplatí bezvýjimečně. Především obchodní zákoník dnes výslovně stanoví, že rejstříkový soud není omezen žádnou lhůtou co se přezkumu usnesení v rejstříkovém řízení týče. Rejstříkový soud může přezkoumávat usnesení i tehdy, pokud návrh na určení neplatnosti usnesení nebyl v řízení podle § 200e o. s. ř. úspěšný. Rejstříkový soud je však vždy vázán výrokem pravomocného rozhodnutí soudu o určení neplatnosti usnesení podle § 131 odst. 1 a 2 obch. zák., anebo o tom, že se neplatnost usnesení nevyslovuje z důvodů uvedených v § 131 odst. 3 obch. zák.

Jestliže se však přijetím usnesení valné hromady o změně zakladatelského dokumentu nebo stanov dostal do rozporu jejich obsah s kogentním ustanovením zákona, pak lze navrhopat určení neplatnosti usnesení bez jakéhokoli časového omezení (§ 131 odst. 8 posl. věta obch. zák.).

Dílní otázkou v tomto kontextu je, zda i v tomto případě má být podán návrh podle § 131 nebo § 183 obch. zák. stejně jako v jiných případech, anebo zda má být žalováno podle § 80 písm. c) o. s. ř. na určení neplatnosti (části) zakladatelského dokumentu nebo stanov. Podle všeho je však třeba cit. ustanovení třeba vykládat v tom smyslu, že se zde jedná o toliko průlom do lhůt podle § 131 odst. 1 a 2 obch. zák.²⁵ Vzhledem ke skutečnosti, že stanovy i zakladatelský dokument společnosti mají povahu právního úkonu, není tu podání určovací žaloby podle § 80 písm. c) o. s. ř. vyloučeno. Zejména osoby, jimž nesvědčí aktivní legitimace podle § 131 obch. zák., tuto možnost reálně mají.

Povinnost tvrdit důvod(y) neplatnosti usnesení a předkládat důkazy o tom má navrhovatel. Navrhovatel nemůže rozšířit okruh napadených usnesení po uplynutí lhůt dle § 131 odst. 1 a 2 obch. z.; zúžení okruhu napadených usnesení ovšem přípustné je. V nedávné době bylo judikováno, že je přípustné i po uplynutí lhůt pro podání návrhu k soudu měnit či doplňovat důvody řádně a včas podaného návrhu.²⁶

§ 3 AKTIVNÍ LEGITIMACE

Další podmínkou je existence *aktivní legitimace* navrhovatele. Zákon totiž v § 131 odst. 1 obch. zák. vymezuje zvláštním způsobem okruh osob oprávně-

a vyhlášeny ve Sbírce mezinárodních smluv (resp. do 31. 12. 1999 ve Sbírce zákonů), jsou součástí právního řádu ČR a mají tudíž i povahu právního předpisu (čl. 10 Ústavy ČR ve znění úst. zák. č. 395/2001 Sb.); tudíž usnesení valné hromady musí být v souladu i s nimi.

²³ ELIÁŠ, K.: *Akciová společnost. Systematický výklad obecného akciového práva se zřetelem k jeho reformě*. Praha: Linde, 2000, s. 225.

²⁴ Rozsudek Nejvyššího soudu SR sp. zn. 4 Obo 21/2000, *Zo súdnej praxe*, 2001, č. 1, s. 12 a násl.

²⁵ Shodně J. POKORNÁ in ELIÁŠ, K., BARTOŠÍKOVÁ, M., POKORNÁ, J. a kol.: *Kurs obchodního práva – Právnícké osoby jako podnikatelé*. 3. vydání, Praha: C. H. Beck, 2001, s. 215.

²⁶ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 29. 8. 2001 sp. zn. 29 Odo 71/2001, BALÁK, F., PÚRY, F. a kol.: *Soubor rozhodnutí Nejvyššího soudu*. Svazek 9. Praha: C. H. Beck, 2001, s. 80 a násl.

ných k podání návrhu. Aktivně legitimován je tedy oprávněn každý společník nebo akcionář, likvidátor, jednatel nebo člen představenstva,²⁷ správce konkursní podstaty, vyrovnací správce a člen dozorčí rady²⁸ společnosti. Tento výčet má *taxativní* povahu, z čehož ovšem nutně plyne, že nikdo jiný návrh na vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady podat nemůže. Není tedy oprávněn napadnout neplatnost usnesení předběžný správce, nucený správce nebo správce majetku penzijního fondu,²⁹ pokud zároveň nejsou sami osobou k tomu oprávněnou podle § 131 odst. 1 obch. z. V takovém případě by však byly oprávněni podat návrh z titulu svého postavení oprávněné osoby, nikoliv z titulu výkonu funkce.

Výkladové spory občas vyvolávala otázka, zda je aktivně legitimováno představenstvo a. s. jakožto orgán, anebo jen jeho jednotliví členové. Na základě shodné normativní úpravy judikovali slovenské soudy, že legitimováni jsou výlučně jednotliví členové, nikdy však představenstvo jako orgán.³⁰ S tímto názorem nelze než souhlasit, neboť i ve vztahu k dozorčí radě platí, že legitimováni jsou její členové, nikoliv dozorčí rada jako orgán.

Přítom postačí, aby navrhovatel byl osobou oprávněnou podle § 131 odst. 1 obch. zák. v okamžiku doručení návrhu soudem. Pokud poté navrhovatel přestane být oprávněnou osobou,³¹ nezaniká tím jeho aktivní legitimace.³² Tento názor se však neseťká se všeobecnou akceptací; na základě shodné normativní úpravy judikoval v roce 1998 Nejvyšší soud SR, že společník, jehož účast ve společnosti zanikla v průběhu trvání soudního řízení, si aktivní legitimaci udrží jen tehdy, prokáže-li naléhavý právní zájem na rozhodnutí soudem. To ovšem nelze akceptovat, neboť z ust. § 131 obch. zák. před novelou i po novele č. 370/2000 Sb. zřetelně plyne, že rozhodující pro posouzení aktivní legitimace je stav v okamžiku podání návrhu, nikoliv poté.

Kromě toho je dále aktivně legitimováno Ministerstvo financí ČR, pokud se jedná o usnesení valné hromady pojišťovny [§ 11 odst. 4 a 5 zák. č. 363/1999 Sb., o pojišťovnictví, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „poj. z.“)]. Ministerstvo financí ČR je však aktivně legitimováno k podání návrhu pouze tehdy, pokud se valné hromady zúčastnila a hlasovala na ni osoba, která neměla předchozí souhlas Ministerstva financí s nabytím nebo zvýšením se majetkové účasti v pojišťovně nebo zajišťovně. K podání návrhu na určení ne-

platnosti jiných usnesení Ministerstvo financí ČR není aktivně legitimováno.

Aktivně legitimována k podání návrhu na určení neplatnosti usnesení valné hromady banky, které je v rozporu s právními předpisy nebo stanovami, je též Česká národní banka [§ 20a odst. 5 zák. č. 21/1992 Sb., o bankách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „bank. z.“)]. Oproti Ministerstvu financí ČR v tomto svém právu není nijak omezena; platí pro ni stejná pravidla, jako pro ostatní aktivně legitimované osoby.

§ 4 PASIVNÍ LEGITIMACE

Pasivní legitimaci má vždy pouze společnost, jejíž valná hromada přijala sporné usnesení. Společnost před soudem jedná svým statutárním orgánem. Pokud ovšem návrh podali všichni jednatelé nebo všichni členové představenstva, resp. společnost má pouze jediného jednatele,³³ který podal návrh podle § 131 obch. zák., pak jménem společnosti jedná před soudem pověřený člen dozorčí rady. Nemá-li však společnost dozorčí radu, nebo i všichni členové dozorčí rady jsou navrhovateli, je povinností valné hromady zvolit do 3 měsíců ode dne doručení návrhu společnosti zástupce, který bude jménem společnosti jednat před soudem; neurčí-li valná hromada zástupce, bude soudem jmenován opatrovník společnosti (§ 131 odst. 6 obch. zák.).

§ 5 ŘÍZENÍ PŘED SOUDEM

Řízení ve věci určení neplatnosti usnesení valné hromady je konstruováno jako řízení *nesporné* podle § 200e o. s. ř. Jedná se přitom o řízení návrhové; soud jej nemůže zahájit *ex officio*. Příslušným ve věci je v prvním stupni krajský soud [§ 9 odst. 3 písm. b) o. s. ř.], a to soud, u něhož je společnost, jejíž valná hromada přijala inkriminované usnesení, zapsána v obchodním rejstříku (§ 200e odst. 1 o. s. ř.). Ve věci se vždy rozhoduje usnesením.

Novela obchodního zákoníku č. 501/2001 Sb. odstranila možnost, že by mohla probíhat dvě a více různých řízení v téže věci; tím by mohlo dojít k vydání rozdílných rozhodnutí o platnosti téhož usnesení. S řízením o vyslovení neplatnosti usnesení je nyní spojeno každé další řízení v téže věci (§ 131 odst. 12 obch. zák.).

²⁷ Zákon sice v § 131 odst. 1 obch. zák. hovoří pouze o jednatelech, avšak statutárním orgánem a. s. je představenstvo, nikoliv jednatelé, a zákon je proto nutno vykládat *per ratione legis*, nikoliv úzce formalisticky.

²⁸ Toto oprávnění má výhradně člen dozorčí rady, nikoliv dozorčí rada jako orgán společnosti.

²⁹ To je ovšem nikoliv bezvýznamný nedostatek zákona, neboť právě u těchto osob by aktivní legitimace měla nesporně svůj smysl.

³⁰ Např. civ. R (SR) 63/1996.

³¹ Např. navrhovatel byl společníkem; jestliže poté jeho účast ve společnosti zanikne, nezaniká tím jeho aktivní legitimace.

³² Usnesení Vrchního soudu v Praze ze dne 2. 3. 1995 sp. zn. 7 Cmo 163/94, Ekonomický a právní poradce podnikatele, 1997, č. 5, s. 122. Tento judikát se sice týká aktivní legitimace člena družstva k podání návrhu na určení neplatnosti usnesení členské schůze, jeho právní závěr je však analogicky použitelný i zde.

³³ Nebo pouze jednočlenné představenstvo (§ 194 odst. 3 část první věty za středníkem obch. zák.).

§ 6 DŮVODY, KDY SOUD NEPLATNOST USNESENÍ NEVYSLOVÍ

Soud neplatnost usnesení nevysloví za podmínek a z důvodů obsažených v § 131 odst. 3 obch. zák. Existence těchto důvodů však neznamena, že se tímto plně sauje případná nezákonnost usnesení. Soud pouze neplatnost usnesení nevysloví a vzhledem k § 131 odst. 7 obch. zák. toto bude mít za následek jednak formální nenapadnutelnost rozhodnutí soudu (*res iudicata*), jednak všeobecnou závaznost tohoto rozhodnutí.

Prvým důvodem je, že usnesením došlo k porušení právních předpisů, společenské (zakladatelské) smlouvy, zakladatelské listiny nebo stanov, které však vedlo jen k nepodstatnému porušení práv osob aktivně legitimovaných k podání návrhu na určení neplatnosti usnesení nebo jiných osob, anebo jestliže toto porušení sice nebylo nepodstatné, avšak nemělo závažné právní následky.

Ve vztahu k a. s. platí, že za nepodstatné porušení se zejména považuje, pokud pozvánka na valnou hromadu nebo oznámení o konání valné hromady neobsahuje údaj o tom, zda se svolává řádná, mimořádná nebo náhradní valná hromada. Dále se za nepodstatné porušení považuje, pokud měla valná hromada rozhodovat o zvýšení základního kapitálu společnosti, že pozvánka na valnou hromadu nebo oznámení o konání valné hromady neobsahovala důvody navrhovaného zvýšení základního kapitálu, nebo jmenovité hodnoty nových akcií, resp. nové jmenovité hodnoty dosavadních akcií. Tyto případy jsou tedy *ex lege* určeny jako nepodstatné porušení práv akcionářů (§ 183 odst. 2 obch. zák.).

Druhým důvodem je stav, kdy by určení neplatnosti usnesení došlo k podstatnému zásahu do práv třetích osob získaných v dobré víře. Určení, zda již nastal stav, kdy by mohlo dojít k podstatnému zásahu do práv třetích osob získaných v dobré víře, je ponecháno na úvaze soudu. Tento zásah však musí objektivně hrozit, resp. existovat; pouhé subjektivní přesvědčení nebo domněnky zde nepostačují.

Třetím důvodem je, že byl již pravomocně povolen zápis fúze, převodu jmění na společníka, rozdělení nebo změny právní formy (transformace) společnosti do obchodního rejstříku. Zákon vyžaduje, aby o tomto bylo pravomocně rozhodnuto, nikoliv aby již zápis v obchodním rejstříku byl fakticky učiněn.

Čtvrtým důvodem je, že se vyslovením neplatnosti

usnesení valné hromady z důvodu jejího svolání v rozporu se zákonem dovolává pouze osoba, která tuto valně svolanou valnou hromadu svolala nebo se podílela na jejím svolání.³⁴

Konečně posledním důvodem je, že v případě, kdy byla valná hromada svolána v rozporu se zákonem, se jí zúčastnili všichni společníci (akcionáři) nebo ti společníci, kteří přítomni nebyli, následně vyslovili s přijatým usnesením souhlas. Tato konstrukce je ovšem nevyhovující, a to mimo jiné proto, že se takto zcela opomíjí požadavek nezbytné ochrany práv a oprávněných zájmů členů statutárních a dozorčích orgánů, pokud valná hromada rozhodla např. bez jejich vědomí.³⁵

§ 7 OCHRANA AKTIVNĚ LEGITIMOVANÝCH OSOB PŘI ZPĚTVZETÍ NÁVRHU

Obchodní zákoník se snaží zamezit možností šikanózních návrhů. Institut společného zástupce zavedený novelou č. 370/2000 Sb. byl zrušen,³⁶ § 131 a § 183 obch. zák. dnes obsahují novou, výrazně racionálnější úpravu.

Může nastat situace, že navrhovatel vezme zpět svoje podání a jiný návrh v této věci podán není. To by ovšem znamenalo, že po uplynutí lhůt nelze již usnesení soudně napadnout. Nejsou v praxi nijak výjimečné případy, že ostatní oprávněné osoby se rozhodnou návrh nepodat, neboť mají za to, že jeden podaný návrh postačuje, a vyčkávají na soudní rozhodnutí. Pokud je návrh pak vzat zpět,³⁷ nemohou již ostatní nezákonné usnesení soudně napadnout.

Zákon nově stanoví, že není-li možné pokračovat v zahájeném řízení proto, že navrhovatel vzal zpět svůj návrh nebo pro jinou překážku (např. proto, že nebyl z jakýchkoliv důvodů zaplacen soudní poplatek), a tuto překážku lze vstupem jiného navrhovatele do řízení odstranit, a je-li tu zvláštní zájem těch aktivně legitimovaných osob, kteří návrh nepodali, hodný právní ochrany,³⁸ soud řízení nezastaví. V takovém případě bude na úřední desku soudu vyvěšeno usnesení, v němž soud oznámí (§ 131 odst. 10 obch. zák.):³⁹

1. jakého usnesení se podaný návrh na vyslovení neplatnosti týká,
2. z jakého důvodu má být řízení zastaveno a jak lze překážku odstranit, a
3. poučení, že řízení bude zastaveno, pokud k po-

³⁴ Např. jako jednatel společnosti.

³⁵ Tak např. lze uvažovat případ, kdy dozorčí rada za zády představenstva svolá valnou hromadu, která členy představenstva bez jejich vědomí odvolá. Podle § 131 odst. 3 písm. d) obch. z. platí, že pokud se této valné hromady zúčastnili všichni akcionáři, nemohou se členové představenstva reálně nijak bránit.

³⁶ Řízení zahájená před 31.12.2001 se dokončí podle nové úpravy; pokud však již soud jmenoval společného zástupce, dokončí se řízení podle původní úpravy (čl. II. bod 4 zák. č. 501/2001 Sb.).

³⁷ Např. proto, že se navrhovatel se společností dohodl, resp. ta ustoupila jeho nátlaku v zájmu zamezení vleklého soudního sporu.

³⁸ V praxi může vyvolávat diskuse, co je zájem hodný právní ochrany. Lze však mít za to, že je to např. ochrana základních práv společníků, zákaz úmyslného jednání v rozporu s dobrými mravy, úmyslné hrubé porušení právních předpisů, atp. Vždy je to však především věc volné úvahy soudu v každém jednotlivém případě paušalizující stanoviska tu nejsou na místě.

³⁹ Tento postup nemá ovšem opodstatnění tehdy, pokud byly podány dva a více návrhů v téže věci.

danému návrhu v lhůtě 3 měsíců ode dne vyvěšení usnesení nepřistoupí další navrhovatel a neodstraní v této lhůtě překážku odůvodňující zastavení řízení.

Kromě toho je soud, jedná-li se o *společnost s ručením omezeným*, povinen doručit soudní usnesení aktivně legitimovaným osobám a poučít je, kdy končí lhůta pro vstup do řízení; po marném uplynutí lhůty soud řízení zastaví (§ 131 odst. 11 obch. zák.).

Naproti tomu, pokud se jedná o *akciovou společnost*, je zřejmé, že soud nemůže doručovat usnesení případně i tisícům jednotlivých akcionářů (u společností s velkým počtem drobných akcionářů), nebo osobám mu neznámým (má-li společnost vydány listinné akcie na majitele). Pro takovýto případ zákon nařizuje, že soud usnesení uveřejní na náklady původního navrhovatele ve zkráceném znění, a to způsobem stanoveným zákonem a stanovami a. s. pro svolání valné hromady,⁴⁰ přičemž zde zvlášť uvede, kdy končí lhůta pro vstup do řízení; po marném uplynutí lhůty soud řízení zastaví (§ 183 odst. 3 obch. zák.).⁴¹ Pro určení způsobu uveřejnění je rozhodné poslední platné znění stanov založené ve sbírce listin obchodního rejstříku.

Soud usnesení nevydá a poučovat oprávněné osoby nebude, pokud se přijetím usnesení o změně společenské (zakladatelské) smlouvy, zakladatelské listiny nebo stanov dostal jejich obsah do rozporu s kogentním ustanovením zákona. Zde tento postup nemá logický smysl, neboť zpětvzetí jediného návrhu nevylučuje, aby jiná oprávněná osoba návrh podala, neboť tu není žádná lhůta k podání návrhu.

§ 8 NÁHRADA ŠKODY A PŘIMĚŘENÉ ZADOSTIUCINĚNÍ

S řízením o určení neplatnosti usnesení je spojeno řízení o náhradu škody, která vznikla z tohoto neplatného usnesení (§ 113a o. s. ř.). Tato konstrukce je však přinejmenším nedomyšlená.

Především vyvolává nutnost podání návrhu na vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady i tehdy, kdy by bylo mnohem vhodnější rovnou žalovat o náhradu škody. Kromě toho vyvolává nutně otázku, totiž zda je možno žalovat na náhradu škody i tehdy, pokud návrh na určení vyslovení nebyl podán nebo mu nebylo vyhověno z důvodů uvedených v § 131 odst. 3 obch. zák., nebo z důvodů jiných (např. neunesení důkaz-

ního břemene navrhovatelem). Podle všeho však nelze vykládat zákon tak, že domáhat se náhrady škody je možné pouze tehdy, pokud byla určena neplatnost usnesení valné hromady soudem. Právo na náhradu škody nelze vázat na soudní určení neplatnosti usnesení valné hromady, a to tím spíše, že s výjimkou danou posl. větou § 131 odst. 8 obch. zák. nelze podat návrh po uplynutí prekluzivních lhůt. To, zda škoda vznikla, však může být zřejmé až po určité době, tedy v okamžiku, kdy již podat návrh podle § 131 obch. zák. není možné.

Podle všeho nezbyvá jinak, než vykládat předmětnou zákonnou úpravu *per ratione legis*. Jestliže byl podán návrh na neplatnost usnesení valné hromady a soud neplatnost usnesení vysloví, pak je s tímto řízením spojeno i řízení o náhradu vzniklé škody podle § 113a o. s. ř.⁴² Pokud návrh nebyl vůbec podán nebo byl neúspěšný anebo soud neplatnost usnesení nevyslovil podle § 131 odst. 3 obch. zák., pak se lze náhrady škody domáhat v samostatném řízení; přitom je navrhovatel omezen pouze zákonnou promlčecí lhůtou.

Tento závěr nutně plyne i ze zvláštních zákonných ustanovení. Tak např. uvažujme případ, kdy valná hromada přijme usnesení, kterým bude rozhodnuto o změně právní formy společnosti, přičemž bude způsobena škoda společníkům. Soud však neplatnost usnesení nevysloví, neboť již byl pravomocně povolen zápis změny právní formy do obchodního rejstříku. Taková interpretace zákona, podle níž by se bylo možno domáhat náhrady škody pouze v řízení o určení neplatnosti usnesení valné hromady v rámci § 113a o. s. ř. by se nutně rozcházel s účelem a smyslem zákonné úpravy; kromě toho by tu ztrácel smysl § 69f odst. 5 a 6 obch. zák. o odpovědnosti za škodu způsobenou statutárním orgánem společnosti při změně právní formy.

Kromě náhrady škody (která přísluší každému, je-li škoda způsobena) se však mohou společníci domáhat též přiměřeného zadostiucinění za porušení základních práv společníka. Otázkou je, zda společník má právo na zadostiucinění i tehdy, pokud žádnou škodu neutrpěl, přesto však byla jeho základní společnická práva poškozena. Lze se však domnívat, že ano. Toto právo, které může být poskytnuto i v penězích, však musí být uplatněno ve lhůtě určené pro podání návrhu na neplatnost usnesení valné hromady nebo ve lhůtě 3 měsíců ode dne, kdy nabylo právní moci usnesení soudu, kterým byl návrh zamítnut podle § 131 odst. 3 obch. zák.

⁴⁰ Pokud společnost svolává valnou hromadu pozvánkou doručovanou jednotlivým akcionářům, musí tak učinit i soud a usnesení jím doručit do vlastních rukou.

⁴¹ Normativní odkaz v § 183 odst. 1 obch. zák. na obdobnou aplikaci § 131 odst. 11 obch. zák. je diskutabilní, neboť soud nebude usnesení aktivně legitimovaným osobám doručovat, jako je tomu u s. r. o., nýbrž jej uveřejní. Patrně by však nebyla vyloučena jeho aplikace u společností s jediným akcionářem, kde tomu nic nebrání. Zjištění jediného akcionáře i ostatních aktivně legitimovaných osob lze snadno provést nahlédnutím do obchodního rejstříku (§ 28 odst. 1 písm. e) a odst. 2 písm. d) obch. zák.).

⁴² Pokud ovšem bylo o náhradu škody žalováno. Jistě nebude nikdo tvrdit, že § 113a o. s. ř. znamená, že o náhradě škody bude soud rozhodovat i tehdy, když žalobce žádný takový nárok neuplatňuje.

Právo na náhradu škody a přiměřené zadostiučinění mají společníci i jiné osoby i v případě, že soud neplatnost usnesení nevyšloví.

§ 9 REJSTŘÍKOVÉ OTÁZKY

Pouze některá usnesení valných hromad vyvolávají potřebu změny zápisu v obchodním rejstříku; u některých je provedením změny zápisu v obchodním rejstříku a následným zveřejněním podmíněna jejich účinnost. V praxi však může nastat (a velmi často také nastává) situace, kdy rejstříkový soud po přezkoumání platnosti určitého usnesení pravomocně povolil provedení (změny) zápisu do obchodního rejstříku, načež následně byla vyslovena neplatnost tohoto usnesení.

Jestliže je dán některý z důvodů podle § 131 odst. 3 obch. zák., pak nepřipadá v úvahu vyslovení neplatnosti usnesení. V ostatních případech soud neplatnost usnesení může vyslovit. Společnost je poté povinna podat návrh na změnu zápisu v obchodním rejstříku, pokud tak však neučiní bez zbytečného odkladu poté, co rozhodnutí soudu, kterým se určuje neplatnost konkrétního usnesení, nabylo právní moci, rejstříkový soud může (a musí) zahájit řízení *ex officio* k uvedení stavu zapsaného do souladu se stavem skutečným. To je ostatně i v zájmu zachování důvěryhodnosti rejstříkových zápisů a ochrany dobré víry třetích osob.

Není-li tato podmínka splněna, může rejstříkový soud zahájit *ex officio* řízení k dosažení shody mezi skutečným stavem a stavem zapsaným pouze za podmínek stanovených v § 131 odst. 9 obch. z. Těmito podmínkami řízení je:

1. existence *veřejného zájmu*⁴³ na tomto řízení,
2. nebudou-li jím podstatně dotčena práva třetích osob nabytá v dobré víře, a
3. neuplynuly dosud 3 roky ode dne zápisu skutečnosti vzešlé z dotčeného usnesení.

Jinak rejstříkový soud může *ex officio* zahájit řízení za podmínek uvedených v § 131 odst. 9 obch. zák. i tehdy, pokud nebyl vůbec žádný návrh na určení neplatnosti usnesení valné hromady podán, nebo zahájené řízení skončilo bez meritorního rozhodnutí. Pokud např. rejstříkový soud zjistí, že usnesení valné hromady o změně obchodní firmy společnosti nebylo vůbec přijato, a přitom již byl pravomocně povolen jeho zápis na základě padělaných dokumentů, je oprávněn zahájit řízení, v němž sám platnost takového „usnesení“ sám posoudí a rozhodne.

Jestliže obsah zápisu odporuje kogentnímu ustanovení zákona a nelze dosáhnout nápravy podle § 131 odst. 9 obch. zák., rejstříkový soud vyzve společnost, již se zápis týká, k zjednání nápravy a určí jí k tomu přiměřenou lhůtu. Po marném uplynutí lhůty může soud společnost i bez návrhu zrušit a nařídit jeho likvi-

dací, je-li ovšem tento postup v zájmu ochrany třetích osob (§ 32 obch. zák.). To, zda jsou splněny zákonné podmínky, posuzuje soud sám v rámci soudcovského uvážení.

§ 10 USNESENÍ PŘIJATÁ PODLE § 127 ODS. 7 A § 130 OBCH. ZÁK.

Jestliže bylo usnesení valné hromady s. r. o. přijato postupem podle § 127 odst. 7 obch. zák. tak, že s ním nepřítomný společník vyslovil dodatečný souhlas, pak lze podat návrh na určení neplatnosti usnesení v subjektivní lhůtě 3 měsíců ode dne, kdy společnost oznámila společníkovi přijetí usnesení, nejpozději však v objektivní lhůtě 1 roku ode dne, kdy došlo k přijetí usnesení; marným uplynutím objektivní lhůty toto právo zaniká, i když se společník o přijetí usnesení vůbec nedozvěděl.

Dílčí pochybnost by mohla v praxi vyvolat otázka, kdy počíná běh lhůt podle § 131 odst. 1 a 2 obch. zák., jestliže společníci rozhodovali mimo valnou hromadu postupem podle § 130 obch. zák. V takovém případě subjektivní tříměsíční lhůta počíná plynout ode dne, kdy se společník dozvěděl nebo mohl dozvědět o přijetí určitého usnesení. Sporné je, od kterého okamžiku plyne objektivní roční lhůta. Zákon na toto nedává spolehlivou odpověď, podle všeho však počíná běžet dnem následujícím po dni, kdy uplynula lhůta, v níž se měli společníci vyjádřit k návrhu usnesení.

§ 11 ROZHODNUTÍ PŘIJATÁ JEDINÝM SPOLEČNÍKEM NEBO AKCIONÁŘEM V PŮSOBNOSTI VALNÉ HROMADY

Ust. § 131 a § 183 obch. zák. upravují neplatnost usnesení valné hromady. Mohla by proto vzniknout otázka, zda toto platí i v případě, kdy podle § 132 nebo § 190 obch. zák. vykonává působnost valné hromady jediný společník nebo akcionář společnosti. Podle cit. ustanovení se totiž u společností s jediným společníkem nebo akcionářem valná hromada vůbec nekoná. Ačkoliv se tak občas v hovorové mluvě označuje, jediný společník nebo akcionář se sám valnou hromadou nestává a není tudíž orgánem společnosti, což zřetelně plyne z první věty ust. § 132 odst. 1 obch. zák., resp. § 190 odst. 1 obch. zák. („...*nekoná se valná hromada a působnost valné hromady vykonává tento společník.*“). Teoreticky by tedy bylo možno tvrdit, že jestliže jediný společník není valnou hromadou, jeho rozhodnutí není možné považovat za její usnesení, a tudíž nelze v takovém případě postupovat podle § 131 nebo § 183 obch. zák. Takovýto výklad zákona by však byl nutně zcestný, a především, bez jakéhokoliv ospravedlnitelného důvodu by zde bylo upřeno právo na soudní ochranu osobám aktivně legitimovaným k podání návrhu. Takovýto výklad je proto třeba

⁴³ K tomu viz např. studii ELIÁŠE, K.: Veřejný zájem (Malá glosa k velkému tématu). Ad notam, 1998, č. 5, s. 103 a násl.

odmítnout; pro přezkum rozhodnutí přijatých jediným společníkem nebo akcionářem v působnosti valné hromady platí proto výše řečené pravidla.⁴⁴

V. ZVLÁŠTNÍ PŘEDPISY O NEPLATNOSTI USNESENÍ

Novelizace obchodního zákoníku z let 2000–2001 přinesly jisté znepréhlednění a roztržité úpravy neplatnosti usnesení valných hromad společností potud, neboť kromě ust. § 131 a 183 obch. zák. jsou zde dále zvláštní předpisy o neplatnosti usnesení valných hromad, kterými bylo rozhodnuto o jednotlivých formách přeměny společnosti.

§ 1 NEPLATNOST USNESENÍ VALNÉ HROMADY PŘI FÚZI SPOLEČNOSTI

Při fúzi sloučením akciové společnosti platí ust. § 220h obch. zák., podle něhož je důvodem pro podání návrhu na určení neplatnosti usnesení valné hromady o sloučení i rozpor mezi usnesením valné hromady o sloučení a návrhem smlouvy o fúzi. Neplatnosti smlouvy o fúzi se může dovolávat pouze osoba, která je aktivně legitimována k podání návrhu na určení neplatnosti usnesení podle § 131 obch. zák. Návrh lze podat pouze zároveň s návrhem na určení neplatnosti usnesení valné hromady o schválení fúze sloučením, a to pouze ve lhůtě podle § 131 odst. 1 a 2 obch. zák. (§ 220a odst. 11 obch. zák.).

Zákon však poněkud omezuje věcné důvody návrhu. Důvodem pro podání návrhu na určení neplatnosti usnesení nebo smlouvy není nepřiměřenost výměného poměru obchodních podílů za akcie, podílů za podíly nebo akcií za podíly a doplateků, nebo že údaje o tomtéž ve smlouvě o fúzi, zprávě o přezkoumání fúze nebo znalecké zprávě nejsou v souladu s právními předpisy. Pokud zájem zúčastněných společností na fúzi trvá, pak soud může na žádost společnosti ještě před rozhodnutím ve věci poskytnout společnosti lhůtu k uzavření nové smlouvy o fúzi nebo k přijetí nového usnesení valné hromady.

Jestliže by se stalo, že by rejstříkový soud bez ohledu na to, že probíhá řízení o neplatnosti usnesení valné hromady nebo smlouvy o fúzi rozhodl o pravomocném povolení zápisu fúze do obchodního rejstříku, pak soud neplatnost smlouvy o fúzi nebo neplatnost usnesení valné hromady nevysloví.

Zcela specifickým způsobem zákon konstruuje právo osob aktivně legitimovaných k podání návrhu nebo žaloby se tohoto práva kvalifikovaným způsobem

vzdát. Toto lze dovodit z ust. § 220i odst. 1 písm. j) obch. zák., podle něhož se k návrhu na zápis fúze sloučením do obchodního rejstříku přikládá i prohlášení členů představenstva nebo jednatelů každé ze zúčastněných společností, že jim není známo, že:

1. byl podána žaloba na určení neplatnosti smlouvy o fúzi nebo návrh na určení neplatnosti usnesení valné hromady, nebo
2. bylo řízení o podané žalobě nebo návrhu pravomocně zastaveno, nebo
3. že se oprávněné osoby tohoto práva vzdaly.

Oprávněné osoby se mohou práva na podání návrhu k soudu vzdát pouze písemným prohlášením s úředně ověřeným podpisem, nebo výslovným vzdáním se na valné hromadě; toto musí být uvedeno v notářském zápisu o rozhodnutí valné hromady. Vzdání se práva má právní účinky i vůči právním nástupcům akcionáře bez ohledu na to, jakým způsobem nabyl své akcie (§ 220b odst. 5, § 220i odst. 1 písm. j) obch. zák.).

Výše řečené platí i v případě fúze splynutím u akciové společnosti (§ 220n odst. 1 obch. zák.), v případě fúze sloučením i fúze splynutím u společností s ručením omezeným (§ 153a odst. 1 obch. zák.), a v případě fúze společnosti s ručením omezeným s akciovou společností v obou formách (§ 153b odst. 2, § 220o odst. 2 obch. zák.).

§ 2 NEPLATNOST USNESENÍ VALNÉ HROMADY PŘI ROZDĚLENÍ SPOLEČNOSTI

Obdobným způsobem jako v případě fúze je konstruována neplatnost usnesení valné hromady a. s. i v případě rozdělení. Ust. § 220a odst. 11 a § 220h obch. zák. se použije i na žalobu na určení neplatnosti projektu rozdělení, a na určení neplatnosti usnesení valné hromady o rozdělení akciové společnosti se založením nových právnických osob (§ 220v odst. 1 obch. zák.).

I zde přitom platí, že osoby oprávněné k podání návrhu na určení neplatnosti usnesení valné hromady se tohoto práva kvalifikovaným způsobem mohou vzdát, a to písemným prohlášením s úředně ověřeným podpisem, nebo výslovným se vzdáním na valné hromadě; toto musí být uvedeno v notářském zápisu o rozhodnutí valné hromady. Vzdání se práva má právní účinky vůči právním nástupcům akcionáře bez ohledu na to, jakým způsobem nabyli své akcie (§ 220b odst. 5, § 220y písm. j) obch. zák.).

Shodná pravidla platí i při neplatnosti usne-

⁴⁴ Shodný názor zastávají (bez bližší argumentace) i ELIÁŠ, K.: Společnost s ručením omezeným. Praha: Prospektrum, 1997, s. 157, pozn. 226; a dále DĚDÍČ, J., KUNEŠOVÁ-SKÁLOVÁ, J.: Společnost s ručením omezeným z právního a účetního pohledu. Praha: Polygon, 1999, s. 406.

sení valné hromady o rozdělení akciové společnosti sloučením⁴⁵ anebo při kombinovaném rozdělení (§ 220z a odst. 1 obch. zák.), a také v případě rozdělení společnosti s ručením omezeným ve všech formách (§ 153d odst. 1, 4 obch. zák.).

Zcela specifickou normativní odchylku, jež dosti zásadním způsobem prolamuje obecný princip akciového práva, totiž že akcionáři mohou přijímat rozhodnutí zákonem stanoveným způsobem pouze na valné hromadě, představuje ust. § 220t odst. 3 obch. z. Podle něj se v případě, že má dojít k rozdělení akciové společnosti se založením nových právnických osob, přičemž se navrhuje nerovnoměrný výměnný poměr akcií, vyžaduje k přijetí usnesení valné hromady souhlas alespoň 90 % hlasů všech akcionářů. Nebylo-li usnesení přijato na valné hromadě, mohou akcionáři, kteří se zasedání valné hromady nezúčastnili, dodatečně projevit svůj souhlas s návrhem usnesení. V takovém případě lze podat návrh na určení neplatnosti usnesení v subjektivní lhůtě 3 měsíců ode dne, kdy společnost oznámila společníkovi přijetí usnesení, nejpozději však v objektivní lhůtě 1 roku ode dne, kdy usnesení bylo přijato; marným uplynutím objektivní lhůty toto právo zaniká, i když se akcionář o přijetí usnesení vůbec nedozvěděl (§ 183 odst. 1 obch. zák.).

§ 3 NEPLATNOST USNESENÍ VALNÉ HROMADY PŘI PŘEVODU JMĚNÍ NA SPOLEČNÍKA NEBO AKCIONÁŘE

Obchodní zákoník zde nemá žádnou zvláštní úpravu. U akciové společnosti i společnosti s ručením omezeným odkazuje na přiměřenou aplikaci § 220h obch. zák. o neplatnosti usnesení valné hromady, jakož i § 220j obch. zák. o právu oprávněných osob vzdát se kvalifikovaným způsobem práva na podání návrhu na určení neplatnosti usnesení (§ 153c odst. 1, § 220p odst. 3 obch. zák.).

§ 4 NEPLATNOST USNESENÍ VALNÉ HROMADY PŘI ZMĚNĚ PRÁVNÍ FORMY

Tato problematika je upravena zvláštním způsobem v ust. § 69g obch. zák., přičemž tato úprava se použije při změně právní formy akciové společnosti (§ 220zb odst. 1 obch. z.), tak i při změně právní formy společnosti s ručením omezeným (§ 153e odst. 1 obch. zák.).

Soud neplatnost usnesení valné hromady nevysloví, jestliže byl pravomocně povolen zápis změny právní formy do obchodního rejstříku. Jestliže je možné odstranit vady, které jsou důvodem neplatnosti usne-

sení valné hromady, pak soud může na žádost společnosti ještě před rozhodnutím ve věci poskytnout společnosti lhůtu k odstranění této vady (§ 69g odst. 2 obch. zák.).

Zvláštním způsobem je však konstruována *aktivní legitimace* osob oprávněných domáhat se vydání soudního rozhodnutí. Podle § 69g odst. 1 obch. zák. může tento návrh podat pouze společník nebo akcionář společnosti; nikdo jiný k tomuto není oprávněn.⁴⁶ Ve zbytku platí obecná úprava neplatnosti usnesení valné hromady podle § 131 nebo § 183 obch. zák.

VI. ZVLÁŠTNÍ PŘEDPISY O NEPLATNOSTI USNESENÍ PŘI ROZDĚLOVÁNÍ LIKVIDAČNÍHO ZŮSTATKU

Specifickým způsobem je též konstruována neplatnost usnesení valné hromady, kterým byl schválen návrh na rozdělení likvidačního zůstatku. *Aktivní legitimaci* tu mají podle § 75 odst. 2 obch. zák. toliko společníci nebo akcionáři; ostatní osoby nemají nárok na podíl na likvidačním zůstatku, a tudíž ani aktivní legitimaci. Každý společník, který s tímto návrhem nesouhlasí, se může v *objektivní lhůtě 3 měsíců* obrátit na soud, aby přezkoumal výši podílu, jež má podle schváleného návrhu rozdělení obdržet. Marným uplynutím této lhůty právo zaniká.

Soudní rozhodnutí, kterým soud návrh přezkoumal, je co do základu přiznaného práva závazné i vůči ostatním společníkům nebo akcionářům. Soud tedy nerozhoduje pouze o (ne)platnosti usnesení, nýbrž v případě, že usnesení shledá neplatným, může sám rozhodnout o výši podílu navrhovatele. Závazné je ovšem pouze rozhodnutí meritorní, nikoliv rozhodnutí procesní (např. rozhodnutí o zastavení řízení).

V ostatním se uplatní obecná úprava § 131 a § 183 obch. zák.

VII. SPORNÉ OTÁZKY

§ 1 ZÁVAZNOST PRAVOMOCNÉHO VÝROKU ROZHODNUTÍ SOUDU

Výrok pravomocného rozhodnutí soudu podle § 131 odst. 1, 2 nebo 3 obch. zák. je závazný pro každého (§ 131 odst. 7 obch. z.). Nutné se tedy otvírá otázka, zda je soud vázán i takovým výrokem, kdy bude návrh na neplatnost usnesení zamítnut např. jen

⁴⁵ A při žalobě na určení neplatnosti smlouvy o rozdělení a převzetí obchodního jmění.

⁴⁶ Tuto normativní konstrukci ovšem nelze označit za racionální. Je ostatně záhadou, proč bylo vůbec k tomuto omezení okruhu aktivně legitimovaných osob přikročeno, když u fúzí, rozdělení a převodu jmění je okruh aktivně legitimovaných osob jednotně upraven v ust. § 131 obch. zák.

pro procesní pochybení navrhovatele. Pokud bychom totiž vyšli z toho, že i výrok soudu o zamítnutí nebo odmítnutí návrhu je zavazující, pak by si soud nebo správní orgán nemohl platnost usnesení sám posoudit jako otázku předběžnou. Takovýto výklad zákona by se ovšem nutně rozcházel s jeho účelem i smyslem.

Nelze proto jinak, než vykládat ust. § 131 odst. 7 obch. z. tak, že každý je vázán výrokem soudu o tom, že usnesení valné hromady je neplatné nebo že se neplatnost usnesení nevyslovuje podle § 131 odst. 3 obch. zák. nebo že se návrh zamítá pro věcnou neopodstatněnost. Pokud však soud např. zastaví řízení proto, že návrh nesplňuje zákonem stanovené požadavky, pak tímto není rozhodnuto meritorně o platnosti usnesení, a takovýto soudní verdikt nelze považovat za závazný pro každého ve smyslu ust. § 131 odst. 7 obch. zák.

§ 2 DŮSLEDKY NEPODÁNÍ NÁVRHU NA (NE)ZÁKONNOST USNESENÍ

V praxi může snadno nastat situace, že nebude podán návrh na určení neplatnosti valné hromady v zákonné lhůtě. Z tohoto ovšem část literatury a zejména judikatura, a to i Nejvyššího soudu, již před novelami obchodního zákoníku č. 370/2000 Sb. a č. 501/2001 Sb. dovozovala, že marným uplynutím lhůty se nezákonné usnesení plně sanuje, byť by jeho rozpor s právními předpisy byl sebevětší.⁴⁷ Takovéto stanovisko je zcela nesprávné a principiálně velmi nebezpečné.⁴⁸

Je totiž třeba vzít v potaz, že jedním ze základních principů soukromého práva v českých zemích je tradičně *soulad výkonu práv a povinností s dobrými mravy* (dnes vyjádřený v ust. § 3 odst. 1 obč. z.). To platí obecně, bez ohledu na to, zda byla soudně napadena platnost určitého usnesení, čili nic. Jestliže tedy valná hromada přijala usnesení, podle něhož společnost např. začne masově obchodovat s omamnými drogami a návrh nebyl podán, neznamená to přece sanaci nezákonnosti tohoto usnesení. Rovněž tak nelze akceptovat závěr, že pouhé zamítnutí návrhu pro vadný procesní postup navrhovatele znamená ve svých důsledcích sanaci vadného usnesení. Nelze ovšem činit apriorní závěry. Záleží jednak na okolnostech toho kterého konkrétního případu, jednak především na míře, jíž konkrétní usnesení odporuje právním předpisům, společenské smlouvě a stanovám.

§ 3 NAPADENÍ PLATNOSTI USNESENÍ MIMO RÁMEC § 131 A 183 OBCH. ZÁK.

Část právní teorie, byť početně v menšině, argumentovala již v minulosti, že domáhat se určení neplatnosti usnesení valné hromady je možné i určovací žalobou podle § 80 písm. c) o. s. ř., pokud na tom žalobce má naléhavý právní zájem.⁴⁹ Ani poslední novelizace obchodního zákoníku této problém spolehlivě nedořešily.

Na jedné straně obchodní zákoník kogentním způsobem stanoví, že platnost usnesení valné hromady lze přezkoumávat pouze v řízení podle § 131 nebo § 183 obch. zák., jinak pouze v rejstříkovém řízení, na druhé straně toto však prolamuje, neboť pokud se usnesením valné hromady o změně společenské smlouvy nebo stanov dostal obsah těchto dokumentů do rozporu s kogentním ustanovením zákona, pak lze podat návrh bez jakéhokoliv časového omezení (§ 131 odst. 8 obch. zák.).

Vzato zcela do důsledku by tato zákonná konstrukce nutně znamenala, že pokud např. nebude vůbec návrh podán a žádné řízení neproběhne, pak by soud nebo správní orgán nemohl v jiném řízení posoudit platnost tohoto usnesení jako otázku předběžnou (§ 135 odst. 2 o. s. ř.; § 40 spr. ř.). Takovýto výklad zákona ovšem nelze akceptovat, a to tím spíše, že z ust. 131 obch. zák. ani z jiného zákonného ustanovení nelze dovést, že by soudy nebo správní orgány byly zbaveny své pravomoci posuzování určitých skutečností v řízení jimi vedených, pokud by měly posoudit *in concreto* platnost určitého usnesení. Takovéto posouzení platnosti usnesení by ovšem nebylo závazným pro každého, a to tím spíše, že by soud nebo správní orgán svůj názor na předmětné usnesení vyjadřoval výhradně v odůvodnění rozhodnutí, nikdy ne ve výroku.

K. Eliáš zastává názor, že tam, kde je stanovena speciální úprava neplatnosti usnesení valných hromad společností, bude se postupovat především podle této úpravy. Pokud však nastane situace, že určité usnesení bude v hrubém rozporu s právními předpisy, dobrými mravy nebo veřejným pořádkem, pak jeho neplatnost nastává z moci zákona *ex tunc* (čl. 1 Ústavy ČR, § 3 odst. 1 a § 39 obč. z.); této neplatnosti se může dovolávat kdykoliv a kdokoliv, pokud i jeho postup naplňuje hledisko dobrých mravů.⁵⁰

⁴⁷ Srovnej k tomu civ. R 5/2000.

⁴⁸ Shodný názor zaujímá ELIÁŠ, K.: K neplatnosti usnesení valné hromady. Sborník příspěvků z mezinárodní konference „Družstevnictví 2000“, České Budějovice: Jihočeská univerzita, 2000, s. 71. Předmětná stať se sice týká neplatnosti usnesení členských schůzí družstev, to ovšem nic nemění na podstatě věci.

⁴⁹ Např. O. Římalová a J. Holejšovský, tak argumentovali stran neplatnosti usnesení členských schůzí družstev. ŘÍMALOVÁ, O., HOLEJŠOVSKÝ, J.: Družstva. Praha: C. H. Beck, 1999, s. 177.

⁵⁰ ELIÁŠ, K.: Akciová společnost. Systematický výklad obecného akciového práva se zřetelem k jeho reformě. Praha: Linde, 2000, s. 239.

S tím lze souhlasit, ovšem za dodržení podmínky, že osoba, která se této neplatnosti dovolává, má na tomto určení sama právní zájem. Platné právo totiž nezná *actio popularis*, tedy žalobu ve veřejném zájmu podávanou soukromými osobami. *De lege lata* platí, že žalobce musí mít vždy právní zájem na řízení, které vyvolal svojí žalobou nebo návrhem.

Soudní judikatura ovšem volí jinou interpretaci. Bylo judikováno, že *soud může jako předběžnou otázku zkoumat platnost smlouvy o převodu obchodního podílu, avšak nikdy nemůže zkoumat a posuzovat platnost usnesení valné hromady, kterým byl udělen souhlas s převodem*.⁵¹ To je ovšem naprosto iracionální výklad. Udělení souhlasu s převodem podílu je v těch případech, kdy jej zákon nebo společenská smlouva požadují, obligatorní podmínkou platnosti právního úkonu – smlouvy o převodu obchodního podílu. Jestliže soud dospěl k závěru, že toto nemůže přezkoumávat, dospěl vlastně k závěru, že nemůže posuzovat, zda je právní úkon perfektní skutečně anebo jenom zdánlivě, přičemž tu vytvořil jakousi koncepci „omezené přezkoumatelnosti platnosti právního úkonu“.

§ 4 K NAPADENÍ ROZHODNUTÍ NUCENÉHO SPRÁVCE UČINĚNÉHO V PŮSOBNOSTI VALNÉ HROMADY

Český právní řád dnes umožňuje nad některými akciovými společnostmi zavést nucenou správu. Konkrétně se jedná o banky, pojišťovny a zajišťovny, investiční společnosti a investiční fondy. Podle jednotlivých ustanovení těchto zvláštních zákonů⁵² přebírá nucený správce (byť v různém rozsahu) působnost též valné hromady. Naskytá se proto otázka, zda jsou rozhodnutí nuceného správce učiněná ve věcech spadajících do působnosti valné hromady též přezkoumatelná soudem podle § 183 obch. zák.

Jestliže nucený správce přebírá pravomoci představenstva a valné hromady té společnosti, v níž byl do funkce ustaven, pak lze mít za to, že se stává sám *orgánem společnosti sui generis*, po dobu a pro účely nucené správy. Přitom je ovšem nucený správce reprezentantem veřejné, resp. státní moci, která jej do společnosti dosadila a jeho činnost je třeba považovat za *delegovaný výkon státní správy, prováděný fyzickou osobou na základě zákona*.⁵³

Z žádného zákonného ustanovení přitom nelze dospět k závěru, že by nucený správce při výkonu své funkce rozhodoval v režimu správního řízení a proti jeho rozhodnutím by bylo možno podat jakýkoliv

opravný prostředek. Ze všech zákonů upravujících nucenou správu naopak zřetelně plyne, že je možno podávat opravné prostředky proti rozhodnutím správním úřadů jednak o zavedení nucené správy a také proti rozhodnutím těchto správních úřadů vydaných za trvání nucené správy. To samozřejmě neznamená, že by stát nenesl za nařízení a výkon nucené správy odpovědnost podle zák. č. 82/1998 Sb., o odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci rozhodnutím nebo nesprávným úředním postupem, ve znění pozdějších předpisů.

Vzhledem k tomu, že nucený správce přebírá působnost valné hromady společnosti, stává se po dobu trvání nucené správy sám orgánem společnosti *sui generis* a tudíž lze mít za to, že i rozhodnutí nuceného správce učiněná o otázkách patřících dle zákona nebo stanov do působnosti valné hromady jsou soudem přezkoumatelné podle § 183 obch. zák. (popř. podle zvláštních zákonných ustanovení), a to analogicky.

Ve prospěch tohoto závěru svědčí jednak neexistence opačné normativní úpravy, jednak logika věci. Nucená správa je velmi radikálním zásahem do práv jak statutárních a dozorčích orgánů dotčené společnosti, tak do práv akcionářů realizovaných kolektivně skrze usnesení valné hromady. Jestliže by poté, co byla nucená správa nařízena, nebylo možno podat návrh na vyslovení neplatnosti usnesení valné hromady, znamenalo by to další drastické omezení práv aktivně legitimovaných osob, a to tím spíše, že soudobá právní konstrukce správního soudnictví neumožňuje přezkum věcných důvodů zavedení nucené správy, nýbrž toliko končnosti rozhodnutí.⁵⁴

Kromě toho, každé *omezení práv akcionářů, resp. obecně fyzických a právnických osob musí mít svůj vlastní legitimní účel*. To platí tím spíše, že *každý může činit, co mu zákon nezakazuje, a nikdo nesmí být nucen činit to, co mu zákon neukládá* (čl. 2 odst. 4 Ústavy ČR, čl. 2 odst. 3 Listiny práv a svobod). Každá fyzická a právnická osoba má svá nezadatelná, základní práva, která jsou jí dána bez dalšího a která jsou nezrušitelná a neodvolatelná (čl. 1 Listiny). Jedním z nich je i *právo na spravedlivý proces* podle čl. 36 Listiny ve spojení s čl. 4 Ústavy ČR, podle něhož *základní práva a svobody jsou pod ochranou soudní moci*.

Bylo by tudíž zjevným porušením těchto práv, která jsou vtělena do základního zákona státu a představují jednu z podstatných náležitostí právního státu, pokud by oprávněným osobám bylo upřeno právo na soudní přezkum rozhodnutí nuceného správce učiněného o otázce spadající do působnosti valné hromady

⁵¹ Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 4. 4. 2000 sp. zn. 29 Cdo 2811/99, Soudní judikatura – rozhodnutí soudů ČR vydávaná ve spolupráci se soudci Nejvyššího soudu, 2001, č. 7, s. 342 a násl.

⁵² Konkrétně se jedná o ust. § 29 odst. 2 bank. z., ust. § 30 odst. 6 poj. z. a ust. § 37d odst. 3 zák. č. 248/1992 Sb., o investičních společnostech a investičních fondech, ve znění pozdějších předpisů.

⁵³ Usnesení Ústavního soudu ze dne 30. 1. 1998 sp. zn. IV. ÚS 324/97, Ústavní soud ČR: Sběrka nálezů a usnesení. Svazek 10. Praha: C. H. Beck, 1998, s. 363 a násl.; a dále usnesení Ústavního soudu ze dne 15. 11. 1997 sp. zn. I. ÚS 161/97 (nepublikováno).

⁵⁴ Dnešní úprava byla sice již nálezem Ústavního soudu ČR č. 276/2001 Sb. prohlášena za protiústavní, avšak s odloženou účinností až k 31. 12. 2002, takže doposud platí.

společnosti podle § 183 obch. zák., a to pouze s odkazem na neexistenci výslovné normativní úpravy.

§ 5 ZÁKONNÉ VÝLUKY Z PRÁVA PODAT NÁVRH PODLE § 183 OBCH. ZÁK.

Podle § 20a odst. 1 písm. c) bank. z. nesmí osoba, která nabyla akcie v bance v rozporu s příslušnými ustanoveními zákona o bankách, podat návrh k soudu na určení neplatnosti usnesení valné hromady, pokud jí Česká národní banka výkon tohoto práva ve správním řízení suspendovala. Obdobně tak osoba, která v rozporu se zákonem nabyla akcie penzijního fondu, nemůže podat návrh na určení neplatnosti usnesení valné hromady penzijního fondu, a to dokonce *ex lege* [§ 3 odst. 3 písm. c), § 4 odst. 6 zák. č. 42/1994 Sb., o penzijním připojištění se státním příspěvkem, ve znění pozdějších předpisů].

*Tato výluka je ovšem v zjevném rozporu s právem na spravedlivý proces podle čl. 36 odst. 1 Listiny.*⁵⁵ Argumentem proti tomu nemůže být ani ust. čl. 36 odst. 2 věty první Listiny. Výjimka dle čl. 36 odst. 2 Listiny se totiž vztahuje toliko na možnost vyloučení soudního přezkumu rozhodnutí orgánu veřejné správy. Listina práv a svobod však nepřipouští žádné omezení práva obrátit se na civilní soud, aby rozhodl ve věci soukromého práva.⁵⁶

Je zcela nepochybné, že tato úprava by nemohla obstát ani z hlediska práva na spravedlivý proces dle čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod,⁵⁷ ve znění Dodatkového protokolu č. 11.⁵⁸ Rovněž není vyloučeno případné porušení práva na poklidné užívání majetku ve smyslu čl. 1 Dodatkového protokolu č. 1.⁵⁹

Lze proto tuto otázku uzavřít tak, že je nanejvýš žádoucí, aby zákonodárce tuto úpravu bez zbytečného odkladu odstranil pro její zjevnou protiústavnost a nemravnost.

VIII. MÍSTO ZÁVĚRU

Nadpis této poslední partie není volen náhodou. K této problematice ještě hodně dlouhou dobu nebude moci být řečeno poslední slovo. Přesto však určité dílčí hodnocení lze učinit.

Právní úprava neplatnosti usnesení valných hro-

mad kapitálových obchodních společností je po posledních novelizacích podstatně kvalitnější, než tomu bylo v minulosti. To ovšem neznamená, že je prostá jakýchkoliv potíží.

Úprava zjevně trpí nadměrnou kazuistikou a jistým zákonodárcovým polopatismem, který se projevuje především snahou o popsání a zaškatulkování každé myslitelné situace. Formulace některých pasáží jsou problematické především pro svoji těžkopádnost a ne vždy úplnou jednoznačnost. Odstranění institutu společného zástupce a jeho nahrazení novým modelem ochrany práv ostatních aktivně legitimovaných osob je jednoznačně pozitivní, a lze je proto ocenit.

Nelze však dle mého soudu očekávat, že bude na příště zcela zamezeno šikanózním návrhům, jejichž cílem je pouze činit nepřipustný nátlak na společnost. Tomuto sociálně vysoce škodlivému jevu lze účinněji čelit pouze rychlou činností soudů, jakož i důsledným odmítnutím nátlaku ze strany společností, na které je činěn.

Dalším nikoliv bezvýznamným problémem je úzce formalistický přístup řady soudů k této otázce. Soudy dnes mají tendenci vykládat právní úpravu tak, že mimo rámec § 131 nebo § 183 obch. z. není přezkum usnesení vůbec přípustný (kromě rejstříkového řízení), a to za žádných okolností, resp. že marným uběhnutím lhůt se nezákonnost usnesení vždy sanuje. To ovšem nelze akceptovat, i když je jistě pravdivou argumentace, že přílišná soudní ingerence v této věci by byly nepřiměřeným zásahem do vnitřních vztahů právnické osoby soukromého práva. Přílišné a nedostatečně citlivé lpění na tomto principu by mohlo vést (a místy také vede) k upřednostňování zájmů jednoho subjektu (společnosti) nad zájmy jiného subjektu (navrhovatele).

Lze proto dle mého soudu navrhnout, aby se de lege ferenda zvažilo výslovné doplnění právní úpravy v tom smyslu, že nebylo-li vydáno rozhodnutí s meritorním výrokem, který by podle § 131 odst. 7 obch. zák. byl závazný pro každého, může soud nebo správní orgán ad hoc posoudit jako otázku předběžnou platnost konkrétního usnesení, a dopřeje-li k závěru, že je neplatné pro zvlášť hrubý rozpor s ústavním pořádkem, jinými právními předpisy nebo dobrými mravy, nebude k jeho existenci nadále přihlížet. Ačkoliv jsou dle mého soudu tyto principy v právní úpravě obsaženy již dnes na přílišná kasuističnost není na místě,

⁵⁵ K tomu viz též výklad in ELIÁŠ, K., DVOŘÁK, T., HAVEL, B.: Zákon o penzijním připojištění. Komentář. Praha: Linde, 2001, s. 32 a s. 301.

⁵⁶ Srovnej k tomu výklad V. KNAPPA in PAVLÍČEK, V. A KOL.: Ústava a ústavní řád České republiky. 2. díl, 2. vydání, Praha: Linde, 1999, s. 288–291. Z kontextu zde obsaženého výkladu zcela nepochybně plyne, že čl. 36 odst. 2 Listiny a možnost výluky ze soudního přezkumu dopadá pouze na soudní přezkum správních rozhodnutí, nepřipouští však suspenzi práva na přístup k civilnímu soudu.

⁵⁷ Publikována sdělením FMZV č. 209/1992 Sb.

⁵⁸ Publikován sdělením MZV č. 243/1998 Sb.

⁵⁹ Publikován spolu s Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod sdělením FMZV č. 209/1992 Sb.

může podle všeho pouze kategorický příkaz zákonodárce zvrátit dnešní problematickou myšlenkovou linií části soudů i právní teorie.

SUMMARY

This article deals, on the one hand, with the codification of void resolution de lege lata under the Commercial Code after the amendment No. 501/2001 CoL, on the other hand with the codification void resolution in some special acts. It deals both with the substance

and meaning of the codification, with its interpretation and with the controversial issues produced by this codification. Primary attention in this context is afforded the considerable interpretation problems connected therewith, in particular in relation on the basic principle on the basic principle of Czech private law, with the principle of morality.

The principal problem, in the author's opinion, is the narrowly positivist approach of contemporary judicial practice, often with the tendency to narrow-minded formalism which, in its consequences, jeopardizes justified claims and rights of the persons acting in good face and trust in the rule of law.

Finanční právo v právním řádu – několik poznámek

Petr Mrkvýka*

1. ODVĚTVOTVORNÁ KRITERIA

V rámci právního řádu České republiky je finanční právo chápáno jako samostatné odvětví práva. Toto uvědomování muselo projít poměrně dlouhým a složitým evolučním vývojem, který byl provázen především naplňováním tzv. odvětvotvorných kritérií, jež vytvořily pomyslnou hranici mezi finančním právem a ostatními výsečemi práva. Nejsložitější je vymezení hranice s geneticky nejbližším odvětvím, ze kterého se finanční právo vydělilo, a tím je správní právo.

Za odvětvotvorná kritéria lze považovat¹ zejména:

- samostatnost a specifičnost předmětu právní regulace
- metoda právní regulace
- systémová soudržnost právních norem
- společenská akceptace odvětví.

Naplnění odvětvotvorných kritérií v případě finančního práva není typické pro všechny právní řády, které jsou součástí kontinentálního (evropského) právního systému². Pokud je finanční právo chápáno jako specifický subsystém práva, pak bývá mezi jednotlivými právními řády rozdílně chápána velikost této výseče

od poměrně úzké, omezující se téměř výhradně na regulaci státní pokladny a příjmů (daní), až po poměrně široké, které je vlastní především právním řádům bývalého sovětského bloku, i když i mezi nimi jsou patrné určité rozdíly. Mnohé právní systémy vůbec odvětví i pojem finanční právo neznají a tříští jej do několika právních subsystémů, zejména na zmíněnou úpravu státní pokladny, daní a poplatků na jedné straně, dále pak úpravu cel a celnictví a konečně na úpravu měny, bankovníctví apod. Svou roli zde sehrávají i určité národní právní systémové tradice.

2. PŘEDMĚT PRÁVNÍ REGULACE

Vymezení předmětu právní regulace v případě finančního práva je otázka velice obtížná, nejednoznačná a diskutabilní tak, jako vůbec vymezení rozsahu výseče právního řádu, která je považována za finanční právo. V případě České republiky a jiných transformujících se postkomunistických právních řádů se na finančním právu odrazila změna společensko ekonomických poměrů. Finanční právo bylo jedním z nástrojů centrálního řízení ekonomiky. Zahálka v roce 1972 uvádí, že pomocí finančního práva stát uskutečňuje svoji hospodářsko-organizační funkci a jeho nor-

* JUDr. Petr Mrkvýka, Ph.D., Katedra správní vědy, správního práva a finančního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

¹ Srovnej PRŮCHA, P.: Základy správního práva a veřejné správy – obecná část, str. 14, MU, Brno 1994.

² Srovnej např. KNAPP, V.: Teorie práva, C. H. Beck, Praha 1995.

my představují důležitou součást soustavy řízení národního hospodářství³. Se změnou politicko ekonomického modelu, tedy s přechodem do tržního prostředí, takovéto pojetí finančního práva neobstojí. V předlistopadovém Československu byla do finančního práva řazena široká škála společenských jevů a vztahů, které byly již tenkrát příčinou nejednoznačného vymezení předmětu finančního práva. Předmětem jeho regulace tak byly různorodé společenské vztahy jak mezi státem a občanem, tak i vztahy mezi státními jednotkami – státní hospodářské, příspěvkové a rozpočtové organizace, a konečně i vztahy mezi jinými tzv. socialistickými organizacemi, kam se řadily kromě státních organizací také družstevní organizace a společenské organizace. Pro tyto organizace (pojem „právnícká osoba“ tehdejší terminologie opustila) bylo společné mimo jiné to, že veškeré „jejich“ prostředky, které tvořily materiální základ jejich činností, ale i výstup jejich činností, byly součástí tzv. socialistického společenského vlastnictví. Socialistické společenské vlastnictví bylo chápáno jako jednotný druh vlastnictví ve třech různých právních formách s ohledem na subjekt vlastnického práva, a to jako státní vlastnictví, družstevní vlastnictví a vlastnictví společenských a jiných socialistických organizací⁴. Vztahy, které se v dnešním pojetí blíží soukromoprávním vztahům, byly předmětem hospodářského práva nebo případně občanského či tzv. družstevního práva, ovšem vztahy, kde se jednalo o nakládání se státními peněžními prostředky, jejich shromažďování a rozdělování, byly předmětem finančního práva. Uvědomme si, že např. pojistné fondy jediné dvou pojišťoven České státní pojišťovny a Slovenské státní pojišťovny byly majetkem státu, tedy státními peněžními prostředky, obdobně peněžní prostředky i jiných státních organizací. Proto součástí finančně právní regulace byly vztahy v rámci finančního hospodaření státních hospodářských organizací, byla sem řazena i právní úprava úvěrování, spoření, pojištění apod. Se změnou společenských a zejména vlastnických poměrů většina společenských vztahů z těchto kategorií přešla pod regulaci soukromoprávními odvětvími.

V české (československé) i mnohé zahraniční literatuře didaktického charakteru je v rámci pojednání o finančním právu v obecné rovině věnována pozornost financím, které jsou však především ekonomickou kategorií, a nikoliv obecně teoretickému vymezení předmětu finančního práva. Často kategorie financí je nepřesně ztotožňována právě s předmětem finančního práva.

Předmětem práva v obecné rovině je lidské chování. Pro výše právního řádu, jež jsme si označili jako finanční právo, je typické, že předmětem regulace právními normami ji tvořící, je lidské chování v určitých specifických situacích, resp. ve specifických vztazích

v rámci lidské pospolitosti, které tradičně označujeme za společenské vztahy.

Zvláštní kategorií společenských vztahů jsou peněžní vztahy a z nich vydělená kategorie financí, kde se jedná o vztahy spojené s tvorbou a rozdělováním peněžních fondů. Předmětem primárního zájmu finančního práva však nejsou všechny peněžní vztahy ani všechny finance, ale jediné ty peněžní vztahy, které řadíme do kategorie veřejných financí.

V případě finančního práva se tak jedná o společenské vztahy vznikající a realizující se v rámci tvorby a použití takových peněžních fondů, jež jsou vytvářeny ve veřejném zájmu, k uspokojování veřejných potřeb a v nich soustředěné peněžní prostředky mají povahu veřejných peněz.

Vyděleme-li ze tří základních funkcí veřejných financí, tedy z funkce alokační, distribuční a stabilizační, pak předmětem regulace finančního práva je postavení a chování subjektů ve vztazích v rámci procesu alokace a distribuce peněžních prostředků ve veřejných peněžních fondech jakož i regulace společenských vztahů za účelem stabilizace těchto fondů, resp. veřejných financí. V posledním případě se tedy jedná o společenské vztahy, které mají přímý dopad na veřejné finance nebo je mohou ovlivnit. Společné pro tyto vztahy je to, že jejich objektem jsou peníze, a to jako objekt primární (daň) nebo sekundární, případně nižšího řádu, (devizové hodnoty, drahé kovy, veřejný majetek apod.), přičemž jde o peníze pod určitým veřejným zájmem. Tento zájem odlišuje společenské vztahy regulované normami finančního práva od jiných peněžních či majetkových vztahů. Veřejný zájem může být spatřován na příklad v samotném zájmu o peníze, tedy zájmu skorporované lidské pospolitosti o získání peněžních prostředků do specifických fondů – veřejných peněžních fondů, v organizaci jejich rozdělování a přerozdělování v rámci těchto fondů a v dohledu nad nakládáním s nimi při jejich spotřebě.

Účelem existence veřejných peněžních fondů je uspokojení veřejných potřeb. Tyto potřeby jsou uspokojovány buď přímo poskytováním peněžních prostředků nebo poskytováním služeb či zboží, přičemž extenzivně pojato všechny tyto formy uspokojování potřeb mají povahu veřejných statků. Produkce a poskytování těchto statků jsou vázány na materiální základ, jehož podstatu tvoří veřejné peněžní fondy. Čili materiální základ produkce veřejných statků je ovlivňován množstvím alokovaných peněžních prostředků ve veřejných peněžních fondech a veřejné peněžní fondy jsou ovlivňovány při distribuci peněžních prostředků stavem materiálního základu. Pak se nabízí otázka, zda předmětem finančně právní regulace nejsou také společenské vztahy jež souvisí s tvorbou a užitím materiálního základu produkce veřejných statků.

Předmětem finančního práva tedy nejsou pouhé

³ Srovnej ZAHÁLKA, V.: Československé finanční právo, UJEP, Brno 1972, str. 18.

⁴ K tomu srovnej např. VANĚK, S.: Československé hospodářské právo, Panoráma, Praha 1979.

peníze a nejsou jimi ani všechny a ani výhradně peněžní vztahy. Předmětem finančního práva je chování osob při realizaci finančních činností zejména státu, ale též územních samosprávných celků a dalších veřejnoprávních korporací. Jde o činnosti, kterými se zajišťují materiální základy fungování veřejné ekonomiky, produkce veřejných statků, ale i činnosti vytvářející předpoklady fungování celého ekonomického systému státu. Společné pro ně je to, že se vždy týkají peněz a veřejného zájmu, resp. veřejných potřeb, a souvisí s finanční politikou státu a ostatních veřejnoprávních korporací.

Takto vymezený předmět regulace je však natolik různorodý, že přímo vybízí k úvahám o systémovém uspořádání těchto společenských vztahů do určitých více méně samostatných subsystémů s uplatněním různých prvků metod právní regulace tak, jak to vyžadují tvorba a užití materiálního základu produkce veřejných statků, resp. alokační a distribuční funkce veřejných financí, a samozřejmě potřeba zajištění jejich stability. Finanční právo, jak je v současnosti prezentováno, netvoří díky této různorodosti jím regulovaných vztahů jednotný celek, ale představuje jakousi „volnou federaci“ zvláštních právních systémů, resp. podsystémů, které spojuje jen to, že jejich normy regulují společenské vztahy ze sféry veřejných financí, resp. ze sféry materiálního základu produkce veřejných statků.⁵

Existence finančního práva v prezentované podobě není dogmatickým útvarem, který nepodléhá evolučním změnám. Lze očekávat, že některé subsystémy finančního práva s ohledem na specifický předmět právní regulace a jeho vývoj, jakož i s ohledem na naplnění dalších kritérií, bude vhodné uznat za samostatná odvětví práva.

3. METODA FINANČNĚ PRÁVNÍ REGULACE

Vztahy realizující se v rámci veřejných finančních činností vyžadují specifickou metodu právní regulace. Pro tuto metodu je charakteristické, že vyjadřuje určité nerovné postavení subjektů dotčených společenských vztahů, přičemž tato nerovnost kolísá od vrchnostenského (vertikálního) vztahu, přes vztah diagonální až po více méně rovné postavení – vztah horizontální, a to s ohledem na finanční činnosti a okruh vztahů podléhajících regulaci.

Metoda finančně právní regulace je modifikací metody administrativně právní, která však podle povahy veřejné finanční činnosti je buď posilována nebo oslabována pronikáním metod vlastních odvětvím tzv. soukromého práva. Půjde na příklad o kombinaci typicky mocenského individuálního správního aktu

ve formě rozhodnutí konstitujícího právo na následně uzavření smlouvy s předmětem a podmínkami, které jsou v podstatě mocensky určeny jiným aktem. Z toho je ovšem patrné, že mocenská povaha metody finančně právní regulace ani při maximální míře oslabení administrativně právní metody není odstraněna.

V rámci finančních činností vznikají mnohé vztahy, u kterých se metoda finančněprávní regulace neuplatní. Na příklad zmizí mocenský prvek z daného vztahu a v tom případě tento vztah již nepatří do regulace normami finančního práva.

Metoda finančněprávní regulace je metodou veřejnoprávní, vyznačuje se právě nerovností subjektů, dále pak převažující kogentností finančněprávních norem, která je typická pro metody regulace ostatních veřejnoprávních odvětví. Tato kogentnost je také proměnlivá s ohledem na povahu některých veřejných finančních činností, kde je účelné a potřebné vytvářet prostor pro využívání vhodných ekonomických metod, stimulů a strategických postupů. Jednou z dalších odlišností metody finančně právní regulace je i to, že finančně právní vztah nevzniká, nemění se a nezaniká výhradně z aktu orgánu veřejné moci, ale již naplněním zákonem stanovených podmínek rozhodných pro vznik, změnu nebo zánik daného vztahu.

Metoda finančněprávní regulace je dalším kritériem, které charakterizuje finanční právo.

4. SYSTÉMOVÁ CHARAKTERISTIKA FINANČNÍHO PRÁVA

Kritérium označované jako systémová charakteristika umožňuje charakterizovat odvětví práva co do míry systémové soudržnosti norem dané výšece právního řádu. Určujícími prvky systémové charakteristiky je:

- vyšší míra vzájemných vazeb právních norem tvořících danou výšeč, oproti vazbám k normám jiných právních odvětví,
- relativní autonomie daného souboru právních norem na normách jiných právních odvětví⁶.

Finanční právo jako poměrně mladé, dynamicky, někdy až hekticky, vyvíjející se odvětví, není právem kodifikovaným. Otázkou je zda vůbec, podobně jako správní právo, je odvětvím kodifikovatelným. Celý soubor právních norem označovaný za finanční právo se vyznačuje poměrně volnější vzájemnou vazbou ve srovnání např. s normami trestního práva nebo obchodního či občanského práva. Finanční právo svým rozsahem a různorodostí regulovaných vztahů dává tušit spíše o možnostech dílčí kodifikace jeho subsystémů, subodvětví, např. v rámci úpravy daní a správy daní. Určité známky kodifikace vykazuje již např.

⁵ Viz např. MASTALSKI, R.: Wprowadzenie do prawa podatkowego, C. H. Beck, Warszawa 1995, str. 35.

⁶ Srovnaj PRŮCHA, P.: Základy správního práva a veřejné správy – obecná část, MU, Brno 1994.

úprava celnictví a cel (celní právo). Myšlenkou vytvoření finančního kodexu se koncem osmdesátých let zabýval Kosikowski⁷, který kodifikaci finančního práva považoval za nejlepší způsob uspořádání a zdokonalení finančního zákonodárství především s ohledem na vytvoření tzv. obecné části finančního práva zahrnující obecné zásady a instituty platné pro celé odvětví. Uvažoval i procesu kodifikace po určitých etapách, v první řadě mělo jít o dílčí kodifikaci po jednotlivých subodvětvích a o postupné zobecnování principů a institutů.

Co do systémové charakteristiky se finanční právo vyznačuje proměnlivou mírou vzájemné soudržnosti svých norem, kdy nejtěsnější vazby finančně právních norem jsou v rámci jednotlivých subsystémů (subodvětví) a pak dále mezi vzájemně příbuznými, resp. účelem provázanými, subodvětvími, vytvářející dva účelově i charakterově odlišné systémy, a to fiskální část a nefiskální část finančního práva (viz dále).

5. SPOLEČENSKÁ AKCEPTACE FINANČNÍHO PRÁVA

Finanční právo České republiky svou evolucí dospělo k společenskému uznání jeho svébytnosti a není v teorii ani praxi žádných pochyb o tom, že se jedná o samostatné odvětví práva České republiky. Tato skutečnost je dána jednak tradicí a jednak, a to zejména, významem, specifičností a složitostí veřejných finančních činností. Je pochopitelné, že rozsah této výšece práva bude proměnlivý s ohledem na proměny hospodářského modelu společnosti, na vývoj hospodářské politiky státu, ale též s ohledem na emancipační tendence některých jeho ucelených částí, které mohou vytvořit samostatná odvětví, případně regulaci určitých finančních činností dnes mocenského charakteru může převzít občanské nebo obchodní právo. Ale rovněž může dojít i k tendencím opačným, kdy pod režim finančního práva přejde regulace těch společenských vztahů, u kterých převládá jejich fiskální, resp. veřejně finanční, charakter.

Finanční právo je v národních právních řádech akceptováno různě. Rozdíly jsou především v jeho rozsahu, ale též i v samotné svébytnosti. V některých případech se akceptace liší podle názoru toho kterého teoretika. Např. ve Francii se objevuje „droit fiscal“ jako samostatné odvětví podle R. Davida⁸, avšak podle P. Pescatorea jde o součást speciálního správního práva⁹. Finanční právo je též akceptováno Mezinárod-

ní akademií srovnávacího práva, kde je o něm jednáno ve zvláštní sekci. Naopak anglické právo akceptovalo samostatně pouze úpravu daní v „tax law“¹⁰.

Se společenskou akceptací souvisí také účel finančního práva. Účelem finančního práva je v souladu s ústavním pořádkem České republiky, mezinárodními závazky a snahou o co nejefektivnější aproximaci práva zajistit fungování a stabilitu ekonomického systému České republiky včetně jeho kompatibility s ekonomickým systémem uplatňovaným ve státech EU. S tím mimo jiné souvisí zabezpečení stability měny a dostatečného materiálního základu pro poskytování těch statků, jejichž produkci si veřejný sektor vyhradil nebo které poskytovat zákonitě musí.

6. VNITŘNÍ SYSTÉMOVÉ USPOŘÁDÁNÍ FINANČNÍHO PRÁVA

Finanční právo tak, jak je v současnosti akceptováno v České republice, je poměrně širokým nekodifikovaným odvětvím práva, jehož předmětem jsou specifické společenské vztahy různorodého charakteru, realizující se v rámci nejrůznějších finančních činností a odrážející širokou škálu finančních jevů. Právě s ohledem na předmět finančně právní regulace je potřebné vnitřní systémové zpřehlednění, které má význam nejen teoretický, ale především praktický v procesu realizace a interpretace finančně právních norem.

Systémem finančního práva je třeba rozumět vnitřní diferenciaci odvětví finančního práva na ucelené soubory či skupiny finančně právních norem s ohledem na jejich obsah a na příbuznost jimi regulovaných společenských vztahů¹¹. Systém finančního práva je tak založen na vzájemných vazbách mezi právními normami a společenskými vztahy, mezi finančními jevy a finančními činnostmi. Tento systém není dogmatem, je svým způsobem založen na tradici, dohodě a akceptaci finančně právních teorií obdobně, jak je tomu i v jiných disciplínách. Je proměnný tak, jak se vyvíjí předmět finančního práva i právo samotné.

Potřeba systematiky finančního práva je dána jeho nekodifikováním a pravděpodobně nemožností jeho generální kodifikace, je tedy vyvolána nutností určité možné orientace v nepřehledném množství pramenů a jednotlivých norem.

Systematika finančního práva je účelová, přičemž se na ni odráží i pojetí finančního práva jako odvětví práva, vědy a nebo pedagogické disciplíny. Proto je

⁷ KOSIKOWSKI, C.: Problem kodyfikacji polskiego prawa finansowego, Folia Iuridica, LU, Łódź 1989.

⁸ DAVID, R.: Droit français, Paris 1960; KNAP, V.: Velké právní systémy, Úvod do srovnávací právní vědy, C. H. Beck, Praha 1996.

⁹ PESCATORE, P.: Introduction à la science de droit, Luxembourg 1960; Velké právní systémy, Úvod do srovnávací právní vědy, C. H. Beck, Praha 1996.

¹⁰ Velké právní systémy, Úvod do srovnávací právní vědy, C. H. Beck, Praha 1996.

¹¹ Srovnej SLOVINSKÝ, A. a kol.: Základy česko-slovenského finančního práva, Uko Bratislava 1992.

možné hovořit o systému finančního práva jako systému jedné z výšečí právního řádu České republiky, dále pak o systému vědy finančního práva a konečně o systému výuky předmětu „Finanční právo“ na právnických fakultách a některých neprávních oborech vysokých škol. Tyto systémy nejsou od sebe striktně odděleny a tak, jak existuje přirozené propojení náhledů na finanční právo, tak samozřejmě existují vzájemná propojení či splývání těchto systematických uspořádání.

Teorie finančního práva nabízí systematizaci finančního práva podle mnoha kritérií, více méně s ohledem na účel uspořádání. Avšak je možné zcela jistě konstatovat, že neexistuje plně shody o systematickém uspořádání finančního práva tak, jako podobně není jednotného názoru co do samotného pojetí výšečí právního řádu označované za finanční právo. Alespoň nejméně jedna většinová shoda panuje, že finanční právo je odvětvím širším než pouze právní regulace státního rozpočtu a rozpočtových příjmů (daní, poplatků apod.).

Často je literaturou nabízeno obdobné členění finančního práva, jak je uplatněno v jiných odvětvích, tedy členění na dvě základní části, a to na část obecnou a část zvláštní¹², ale objevují se i názory popírající existenci, a to i možnou existenci, obecné části¹³. Argumentem pro neexistenci obecné části finančního práva je, že se nevytvořil ani jeden společný institut pro všechna subodvětví finančního práva, nejsou ani společné prameny ve formálním smyslu apod. Pokud chceme být arbitrem mezi těmito názory, pak je třeba nalézt odpověď na to, co se rozumí obecnou částí. Z doktrinárního a didaktického pohledu na finanční právo jeho obecnou část tvoří všeobecné poznatky o finančním právu, jeho předmětu, normách a vztazích¹⁴. Při zkoumání finančního práva lze postupně dospět k názoru, že ačkoliv není obecná část finančního práva kodifikována, lze vystopovat určité instituty obecného charakteru, které se dotváří v rámci jednotlivých částí finančního práva, jakož i určité obecné principy platné pro celé finanční právo, které slouží pro jeho tvorbu, realizaci a interpretaci. Je otázkou dalšího vývoje finančního práva, na kolik se podaří vytvářet z něho harmonický celek, používající jednotnou terminologii, zásady, právní instituty platné pro veškeré veřejné finance.

V tomto procesu nemalou roli hraje věda finančního práva.

Zvláštní část, označovaná jako finanční právo hmotné, obsahuje hmotné právní úpravu v rámci jednotlivých druhů finančních činností, resp. společenských vztahů v rámci nich realizovaných, jejichž úprava je rozlišována v mnoha právních předpisech. Právě zvláštní část finančního práva svou rozmanitostí vyžaduje další vnitřní systematizaci a vytváření dal-

ších subsystémů finančního práva. Nejčastěji hovoříme o subodvětvích finančního práva, která se vytváří na základě příbuznosti, stejnorodosti a obsahové rámcové podmíněnosti regulovaných vztahů. Je možné také zjistit, že tato subodvětví naplňují obdobná odvětvotvorná kritéria, avšak naplnění některých postrádají, zejména jim chybí společenská akceptace dané výšečí jako samostatného odvětví práva, což ovšem může být věcí dočasnou a stávající subodvětví se může emancipovat v samostatné odvětví práva tak, jak se osamostatnilo finanční právo od správního práva.

S ohledem na charakter a účel realizace vztahů regulovaných normami finančního práva, především s poukazem na to, zda v rámci těchto vztahů dochází k alokaci a distribuci peněžních prostředků, kdy tedy primárním účelem regulace je zajistit regulérnost tvorby, rozdělování a užití veřejných peněžních fondů, resp. zajištění tvorby a užití materiálního základu poskytování veřejných statků, můžeme v rámci zvláštní části finančního práva uvažovat o **části fiskální**. Fiskální část se v určitém zjednodušeném pohledu zabývá takovými vztahy, v rámci kterých dochází k toku peněz a tento je primární otázkou jejich regulace. Na druhé straně řadíme do zvláštní části také regulaci vztahů, kde tok peněz ve smyslu kvantitativním je záležitostí podružnou a primárním zájmem je regulace samotné podstaty peněz a peněžního systému, pak uvažujeme v rámci zvláštní části finančního práva o jeho **části nefiskální**.

Členění finančního práva na části fiskální a nefiskální má svůj význam, neboť více jak společně pro celé finanční právo můžeme v rámci subodvětví tvořících tyto části vypořádat společné instituty, pojmy a principy, které vytváří jejich obecnou část. V rámci příbuznosti subodvětví v té či oné části vytváří se vhodná východiska pro řešení problémů spojených s aplikací a interpretací konkrétních finančně právních norem.

Do fiskální části finančního práva lze řadit tyto jeho subsystémy či pododvětví:

Rozpočtové právo – je páteří systému veřejných financí a současně i páteří fiskální části finančního práva. Soubor právních norem v něm obsažených reguluje soustavy veřejných peněžních fondů, principy jejich organizace, zásady sestavování, schvalování a kontroly rozpočtů.

Berní právo (daňové právo, daňové a poplatkové právo) – je tradičním označením pro soubor právních norem upravujících příjmy veřejných fondů daňového a poplatkového charakteru s tím, že tyto normy určují osoby zatížené daňovou či poplatkovou povinností, objekt, základ a sazbu příslušné dávky.

Celní právo – je subodvětví v mnohém blízké bernímu právu, přičemž reguluje důležitý akcesorický pří-

¹² Slovinský, Bakeš a další.

¹³ KUROWSKI, L.: Wstęp do nauki prawa finansowego, PWN, Warszawa 1976.

¹⁴ GRŮN, E., KRÁLÍK, J.: Základy finančního práva na Slovensku, MANZ Bratislava 1997.

jem státního rozpočtu, kterým je clo. Zbývá část právní regulace celnictví má povahu správně právní, případně spadající do nefiskální části finančního práva.

V rámci fiskální části je třeba pamatovat na celou řadu právních norem souvisejících s tvorbou a užitím peněžních prostředků alokovaných a distribuovaných ve veřejných fondech, které však nelze pojmout z různých příčin do systému berního nebo celního práva. Jedná se např. o sociální pojištění a dávky sociálního pojištění, zdravotní pojištění, apod.

V rámci nefiskální části se jedná o tyto subsystemy:

Měnové právo – je obdobně jako rozpočtové právo páteří nefiskální části finančního práva. Soubor právních norem, které měnové právo tvoří, reguluje peněžní jednotku a její systém, platební styk a peněžní oběh, vztah měny k jiným měnám.

Devizové právo – s ohledem na společensko ekonomické proměny v podstatě splývá s měnovým právem a je určitou formou ochrany měny tím, že reguluje operace na devizovém a kapitálovém trhu, přičemž předmětem regulace jsou společenské vztahy, jejichž objektem jsou tzv. devizové hodnoty.

Především z didakticko pedagogického hlediska pro účel komplexního podání regulace významných finančních činností se do nefiskální části finančního práva, tedy z pohledu pedagogické disciplíny, řadí:

Veřejné bankovní právo – soubor více méně správně právních norem regulujících státní dozor nad bankami, obdobně také **veřejné pojišťovnické právo**, a to včetně úpravy obligatorních pojistných fondů, které však nemají charakter veřejných peněžních fondů.

A snad i **puncovní právo** – jako určitá nadstavba k měnovému a devizovému právu upravující normami převážně administrativního charakteru nakládání s drahými kovy.

V rámci systému finančního práva nelze opomenout i poměrně ucelený soubor norem procesně právního charakteru, který ovšem nevytváří, podobně jako v případě správního práva, samostatné odvětví našeho právního řádu. Nic méně tento zvláštní subsystem finančního práva můžeme označit za **finanční právo procesní**, které reguluje procesně právní postavení subjektů v řízení o právech, právem chráněných zájmech a povinnostech plynoucích z norem finančního práva hmotného účastníků řízení, včetně postupů při plnění těchto povinností a uplatňování práv či oprávnění. Mezi nejdůležitější procesní systémy ve finančním právu řadíme **daňové řízení**.

Aktivní působení veřejné správy ve finančních činnostech je patrné v obou částech finančního práva. Normy správně právního charakteru upravující organizaci a právní postavení tzv. finanční správy nevytváří ucelené subodvětví správního práva hmotného ani ucelenou část finančního práva, avšak můžeme uvažovat

o možném **finančním právu správním**, tvořeném souborem norem regulujících veřejnou správu na úseku veřejných financí a jiných finančních činností, půjde zejména o již zmiňované správně právní normy v nefiskální části finančního práva – státní dozor (dohled) nad finančními činnostmi, ale především o úpravu berní správy tedy veřejné správy na úseku daňových a poplatkových příjmů veřejných fondů a dále pak celní správy, jako veřejné správy cel a celnictví apod.

Účelové zaměření určité části finančně právních norem (včetně norem finančně správních) na vymezení základů a následků odpovědnosti za porušení finančně právních norem, soubor takovýchto norem ochranného charakteru lze označit souhrnně za **finanční právo trestní**. V zahraničí má tato výšeč často tradičně odraz v samostatném kodexu, který upravuje systém odpovědnosti v našem pojetí jak za finančně správní delikty, tak i za trestné činy¹⁵.

Vnitřní systematizace finančního práva je z ohledem na jeho současný stav velice náročným problémem, kterému se musí věda finančního práva věnovat.

7. POSTAVENÍ FINANČNÍHO PRÁVA V SYSTÉMU PRÁVA ČESKÉ REPUBLIKY

Právní řád České republiky jako součást kontinentální právní kultury se s určitými výhradami třídí na dva subsystemy, právo veřejné (*ius publicum*) a právo soukromé (*ius privatum*).

Oba subsystemy v sobě zahrnují další uspořádané a vnitřně diferencované systémy (právní odvětví), které vykazují určité společné charakterové znaky převažující v tom či onom subsystemu právního řádu a určité vzájemné vazby. Avšak některé znaky jsou v rámci některých norem oslabeny, systémová charakteristika je provázána těsnějšími vazbami k opačnému subsystemu, což je např. i problémem finančního práva a potvrzuje relativnost tohoto členění právního řádu.

Na problém určení hranice mezi právem veřejným a právem soukromým upozorňovali již v minulosti významní právní teoretici, z nichž je třeba zejména vzpomenout Hoetzela, Weyra, Sedláčka, Pražáka, Pošváře a další. Přičemž se zabývali též otázkou opodstatnenosti tohoto členění.

Dělení práva na veřejné a soukromé je historickou záležitostí mající svůj původ v římském právu a akcentaci soukromého práva v XVIII. století z politických a zejména hospodářských důvodů. Při hledání této hranice se uplatnilo několik teorií. Předně to byla tzv. **zájmová teorie**, která právní normy členila podle toho, zda jsou stanoveny či platí pouze v soukromém zájmu, tedy v zájmu jednotlivců, nebo zda ve veřejném zájmu, to je v zájmu všech nebo alespoň

¹⁵ PRUSAK, F.: Prawo i postpowanie karne skarbowe, C. H. Beck, Warszawa 1996.

většiny¹⁶. Podstatou zájmové teorie je ochrana veřejného nebo soukromého zájmu. Tuto teorii podrobil kritice zejména Weyer a Hoetzel, přičemž oba poukazují na její nepřesnost a relativnost¹⁷. Druhou teorií byla **mocenská teorie** spočívající na uplatnění v normě buď principu subordinace (nadřízenosti a podřízenosti) v případě veřejného práva nebo principu ekvivalence (rovnosti) u soukromého práva. I tato teorie byla podrobena poměrně ostré kritice (Weyer, Hoetzel, Pošvář). J. Pražák byl pak jedním z protagonistů **organické teorie**¹⁸, která rozdíl mezi veřejným a soukromým shledávala v kritériu, zda je regulováno postavení jednotlivce v rámci veřejné korporace (veřejné právo) nebo mimo ni (soukromé právo). Tato teorie doznala pak dalších podob např. v teorii zvláštního práva, formální organické teorii a materiální organické teorii¹⁹.

Ve všech teoriích jde o hledání kritérií rozlišení práva v rámci tohoto právního dualismu, hledání přesného obsahu pojmů známých a užívaných, které jsou však v polistopadové teorii až přespříliš glorifikovány, když z druhé strany toto rozlišování má jen velmi omezený praktický význam.

Finanční právo je tradičně řazeno do sféry veřejného práva, avšak v mnoha případech, obdobně jako správní právo, některé vztahy a jim odpovídající úprava mají hybridní povahu, to znamená, že se nachází v hraničním pásmu sporné právní povahy. Pro převážující povahu finančního práva jako veřejnoprávního odvětví za použití kritérií různých teorií vypovídá charakter jeho předmětu a metody právní regulace, tedy určitá nerovnost subjektů, kdy vždy alespoň jeden vystupuje jako *potentior persona*, s důrazem na ochranu veřejného zájmu. Samotné vztahy se realizují v rámci činností veřejné korporace a s ní souvisí.

Začlenění finančního práva do veřejného práva má význam především pro použití analogie, avšak s poznámkou o jeho hraniční povaze. Z toho vyplývá nutnost uvědomit si vazby finančního práva k dalším odvětvím práva České republiky.

Ústavní právo vymezuje základní principy a některé instituty a instituce finančního práva, které finanční právo dále rozvádí. Při realizaci finančněprávních norem je třeba respektovat práva, svobody a povinnosti zakotvená Ústavou a Listinou základních práv a svobod. Ústavní pořádek České republiky má však vůči finančnímu právu určité rezervy. Nároky na ústavní zakotvení finančních principů, základních institutů a finančních institucí shrnul Kosikowski s tím, že v ústavě se mají nacházet ty finanční instituce a zá-

saďy, které vymezují ekonomický model státu, základní kompetence a odpovědnost orgánů státní moci a samosprávy ve veřejných finančních činnostech, ale také ty, které garantují práva, povinnosti a vymezují účast občanů na veřejných finančních činnostech²⁰.

Velmi těsná je vazba ke **správnímu právu**, která je dána jednak historicky a jednak obdobnou charakteristikou. Obě odvětví jsou si blízká metodou regulace, kdy finanční právo používá modifikovanou administrativněprávní metodu. Při aplikaci norem finančního práva jsou v rámci některých subodvětví používány procesněprávní normy správního práva. Blízkost správního a finančního práva je dána též tím, že naprostá většina veřejných finančních činností se děje v rámci finanční správy jako veřejné správy *sui generis*. Většina mocenských finančních institucí je zároveň správními úřady. Některé vztahy regulované normami finančního práva vznikají, mění se a zanikají s existencí a realizací správněprávních vztahů nebo na jejich základě. Společná je též povaha deliktů za porušení norem správního a finančního práva postihovaných jako přestupek nebo jiný správní delikt. Vazba mezi oběma odvětvími je též ve správě pokut, na něž se vztahuje správa daní a poplatků, resp. daňové řízení. Realizací norem finančního práva je též zabezpečena tvorba materiálního základu veřejné správy a částečně též nakládání s ním.

Trestní právo upravuje trestní odpovědnost za porušení předpisů finančního práva. Významný je vztah mezi finančním právem a trestním právem např. při realizaci některých opatření proti legalizaci výnosů z trestné činnosti, co se týče podnětu k trestnímu řízení. Finanční právo reguluje správu výnosu majetkových sankcí.

Zvláštní je vztah k **občanskému právu procesnímu**, kdy finančněprávní normy a normy občanského práva procesního upravují otázku soudních poplatků a jejich správy a na druhé straně finanční správa využívá možnosti soudní exekuce upravené občanským soudním řádem. Rozhodnutí orgánů finanční správy jsou ve většině případů přezkoumatelná též v rámci správního soudnictví za podmínek stanovených rovněž občanským soudním řádem.

S hraniční povahou finančního práva přímo korespondují **vazby k soukromoprávním odvětvím** – občanskému právu, obchodnímu právu a pracovnímu právu. Finanční právo využívá některých pojmů vymezených normami těchto odvětví a prvky horizontální metody právní regulace se uplatňují též v rámci metody finančněprávní regulace. Vznik, změny a zánik

¹⁶ Pošvář, J.: *Obecné pojmy správního práva*, ČSAS Právník, Brno 1946.

¹⁷ K tomu srovnej např. WEYER, F.: *Teorie práva*, Orbis, Brno – Praha 1936, nebo HOETZEL, J.: *Československé správní právo*, část všeobecná, Melantrich, Praha 1937.

¹⁸ PRAŽÁK, J.: *Právo veřejné*, druhý díl – právo správní, Praha 1905.

¹⁹ K tomu viz HENDRYCH, D. a kol.: *Správní právo*, obecná část, 2. vydání, C. H. Beck, Praha 1996.

²⁰ KOSIKOWSKI, C.: *Zagadnienia finansów w konstytucjach państw kapitalistycznych*, *Studia Prawno-Ekonomiczne*.

soukromoprávních vztahů v mnoha případech ovlivňují vznik, změnu nebo zánik finančněprávních vztahů a naopak. Blízkost soukromoprávních odvětví a finančního práva se projevuje zejména v obchodněprávních vztazích, v úpravě bankovních operací a obchodů, pojišťovnictví, finančního a kapitálového trhu apod.

8. ZÁVĚR

Finanční právo naplněním odpovědných kritérií je samostatným odvětvím právního řádu České republiky s vlastním předmětem právní úpravy a specifickou metodou právní regulace. Je právem ovlivňujícím a ovlivňovaným ekonomickým modelem státu, přičemž jeho primárním účelem je zajištění bezporuchového fungování tohoto modelu a zajištění tvorby a užití materiálního základu produkce veřejných statků.

Finanční právo má povahu specifického veřejnoprávního odvětví s úzkými vazbami zejména k správnímu právu a soukromoprávním odvětvím vzhledem k povaze jím regulovaných veřejných finančních činností.

Některé subsystemy finančního práva jsou především svým specifickým předmětem a metodou právní regulace bližší správnímu právu, případně soukromému právu, než jiným subodvětvím finančního práva.

LITERATURA PŘEDMĚTU

- David, R.: *Droit français*, Paris 1960
- Bareš, M. a kol.: *Finanční právo*, C. H. Beck, Praha 1995, 1999
- Grůň, E., Králik, J.: *Základy finančního práva na Slovensku*, MANZ Bratislava 1997
- Harvánek, J. a kol.: *Právní teorie*, Iuridica Brunensia, Brno 1995
- Hendrych, D. a kol.: *Správní právo, obecná část*, 2. vydání, C. H. Beck, Praha 1996
- Hoetzel, J.: *Československé správní právo, část všeobecná*, Melantrich, Praha 1937
- Knapp, V.: *Teorie práva*, C. H. Beck, Praha 1995
- Knapp, V.: *Velké právní systémy, Úvod do srovnávací právní vědy*, C. H. Beck, Praha 1996
- Kosikowski, C.: *Problem kodyfikacji polskiego prawa finansowego*, Folia Iuridica, LU, Łódź 1989
- Kosikowski, C.: *Zagadnienia finansów w konstytucjach państw kapitalistycznych*, Studia Prawno-Ekonomiczne
- Kosikowski, C., Ruškowski, E.: *Finanse i Prawo Finansowe*, Wydawnictwa Agencji ER, Białystok 1994
- Kurowski, L.: *Wstęp do nauki prawa finansowego*, PWN, Warszawa 1976
- Majchrzycka-Guzowska, A.: *Finanse i Prawo Finansowe*, Wydawnictwa Prawnicze PWN, Warszawa 1997
- Mastalski, R.: *Wprowadzenie do prawa podatkowego*, C. H. Beck, Warszawa 1995
- Pescatore, P.: *Introduction à la science de droit*, Luxembourg 1960
- Průcha, P.: *Základy správního práva a veřejné správy – obecná část*, MU Brno 1994
- Pošvár, J.: *Obecné pojmy správního práva*, ČSAS Právník, Brno 1946
- Pražák, J.: *Právo veřejné, druhý díl – právo správní*, Praha 1905
- Průcha, P.: *Základy správního práva a veřejné správy – obecná část*, MU, Brno 1994
- Prusak, F.: *Prawo i postpowanie karne skarbowe*, C. H. Beck, Warszawa 1996
- Vaněk, S.: *Československé hospodářské právo, Panorama*, Praha 1979
- Weyr, F.: *Teorie práva*, Orbis, Brno – Praha 1936
- Zahálka, V.: *Československé finanční právo*, UJEP, Brno 1972

AKTUALITY PRO PRÁVNÍ PRAXI

K otázce podjatosti soudce Ústavního soudu v řízení o ústavnosti právního předpisu

aneb svého zákonného soudce může mít pouze subjekt práva, nikoli právní předpis

Jan Filip*

1. ÚVODEM

Otázka podjatosti soudce Ústavního soudu v řízení o právnosti právního předpisu podle čl. 87 odst. 1 písm. a) a b) Ústavy ČR patřila (a ještě bude patřit) ke sporným otázkám ústavního práva procesního. Proto považují za potřebné upozornit na situaci, která nastala při ústním jednání v plénu Ústavního soudu dne 18. června 2002 ve věci Pl. ÚS 7/02. Při tomto jednání podjatost tří soudců Ústavního soudu namítnul zástupce Poslanecké sněmovny v řízení o ústavnosti některých ustanovení zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, ve znění zákona č. 151/2002 Sb. Svou námitku odůvodnil pouze tím, že se dne 8. listopadu 2001 zúčastnili veřejného slyšení v Senátu, jehož předmětem byl právě návrh zákona o soudech a soudcích, který byl postoupen Senátu k projednání. Blíže neodůvodnil, proč se domnívá, že uvedení soudci jsou podjatí právě v důsledku této účasti. Pouze uvedl, že takové veřejné slyšení nelze považovat za účast na přípravě zákona. Citoval dále příslušné pasáže z Beckova komentáře k zákonu o Ústavním soudu¹ včetně názoru, že poměr k věci může být dán i publikační činností soudce. Dodejme, že zástupce Senátu tuto námitku neuplatnil. Konečně zástupkyně navrhovatele (byl jím prezident republiky) vyslovila názor, že v daném případě toto ustanovení obecné části ZUS na řízení podle § 64 až 71 ZUS uplatnit zřejmě nelze. Ústavní soud tak dostal příležitost, aby se k této otázce vyslovil.

Podle § 36 odst. 1 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu (dále jen „ZUS“) je soudce vyloučen z projednání a rozhodování věci, jestliže se zřetelem na jeho poměr k věci, účastníkům, vedlejším účastníkům nebo

jejich zástupcům lze mít pochybnost o jeho nepodjatosti. Dále (§ 36 odst. 2 ZUS) je vyloučen, jestliže byl v téže věci činný při výkonu jiné funkce nebo povolání, než je funkce soudce Ústavního soudu. To však neplatí (§ 36 odst. 3 ZUS), šlo-li o účast na přípravě, projednávání a schvalování právních předpisů. Taková situace je v procesní teorii označována jako tzv. *iudex inhabilis*, kdy jde o důvod vyloučení daný zákonem a rozhodnutí o jeho existenci je proto deklaratorní povahy. Naopak § 37 upravuje situaci, kdy účastníci, vedlejší účastníci a sám soudce hodnotí svou situaci v řízení jako stav, kdy může být považován za podjatého. O takové věci (tzv. *iudex suspectus*²) se rozhoduje konstitutivním aktem a vyloučení nastává *ex nunc*.

Dosud bylo toto ustanovení v praxi používáno zcela sporadicky, a to pouze v řízení o ústavních stížnostech. Pokud jde o jiná řízení, nebylo v nich, pokud je mi známo, dosud uplatněno, a zejména ve vztahu k řízení o právnosti právních předpisů nebylo jasné, zda je lze uplatnit vůbec.³ Důvod pro to spatřuji v okolnosti, podle které je sporné, zda lze čl. 38 odst. 1 Listiny základních práv a svobod (právo na zákonného soudce) uplatnit v řízení o ústavnosti právního předpisu v podobě abstraktní kontroly ústavnosti. Zákonného soudce může mít podle mého názoru jen ten, kdo se u soudu dovolává svého subjektivního práva podle čl. 36 odst. 1 Listiny a tato otázka může být proto posuzována jen v souvislosti s řízením (viz sub 3), kde se rozhodující spory o právo (čl. 4 a čl. 90 Ústavy ČR), veřejnoprávní zásah do základních práv (zejména čl. 36 odst. 2 Listiny) nebo otázky viny a trestu (čl. 90 Ústavy ČR). Proto bylo s napětím sledováno, jaké stanovisko v dané věci Ústavní soud zaujme.

* Prof. JUDr. Jan Filip, CSc., Katedra ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

¹ FILIP, J., HOLLÄNDER, P., ŠIMÍČEK, V.: Zákon o Ústavním soudu. Komentář. C. H. Beck Praha 2001.

² Jde o tradiční označení, které se rozšířilo vlivem recepce římského práva a kanonického práva v pracích legistů. Viz blíže SZYMOSZEK, E.: *Iudex suspectus* w poglądach legistów i kanonistów XII–XIII w. Acta UW., Prawo CX, NO 642, Wrocław 1982.

³ Viz FILIP/HOLLÄNDER/ŠIMÍČEK: cit. dílo, s. 133. Další komentář MIKULE, V., SLÁDEČEK, V.: Zákon o Ústavním soudu. Eurolex, Praha 2001, s. 112 sice nerozlišuje mezi jednotlivými typy řízení, rovněž však uvádí, že i veřejné stanovisko k ústavnosti zákona, napadeného návrhem na zrušení, může vzbudit pochybnosti o nepodjatosti soudce.

Po přednesení uvedené námitky Ústavní soud přerušil jednání a po poradě podle § 38 odst. 1 ZUS vydal usnesení, kterým námitku podjatosti zamítnul a uvedené tři soudce z jednání vyloučil. V odůvodnění⁴ uvedl, že prezentace názoru k odborným právním otázkám v obecné rovině nezakládá podjatost ve smyslu § 36 odst. 1 ZUS. Navíc zdůraznil, že s ohledem na zvláštnosti řízení o kontrole ústavnosti norem je třeba provádět restriktivní výklad tohoto ustanovení.⁵ Dále podtrhl tu okolnost, že v případě účasti na veřejném slyšení organizovaném předsedou Senátu se jednalo o účast na přípravě právního předpisu ve smyslu § 36 odst. 3 ZUS. Proto důvody podjatosti nebyly shledány. Výše zmíněnou otázku rozdílů v ústavněprávní povaze hodnocení ústavnosti objektivního práva a ochrany subjektivního práva Ústavní soud nezmínil.

Protože jde o první případ takové námitky a protože usnesení Ústavního soudu má v podstatě precedenční charakter, je třeba se u něj alespoň stručně zastavit. Rozhodnutí je zajímavé jak z hlediska procesního, tak hmotněprávního. Dotýká se procesního postavení zástupců účastníků řízení, bikamerální povahy Parlamentu a určení okamžiku zahájení řízení. Dále samozřejmě vyvolává celou řadu otázek spjatých se zvláštnostmi postavení Ústavního soudu jako „soudního orgánu ochrany ústavnosti“ (čl. 83 Ústavy ČR) a dále s povahou vztahu obecné a zvláštní části ZUS.

2. PROCESNÍ ASPEKTY ROZHODNUTÍ O PODJATOSTI

Pokud jde o první aspekt, ZUS stanoví, že námitku podjatosti může účastník řízení podat nejpozději na začátku prvního ústního jednání. V tomto směru je stále sporná povaha účastníka řízení. Tím je podle § 69 odst. 1 ZUS ten, kdo zákon vydal, v daném případě Parlament složený ze dvou komor, přičemž o návrhu výslovně rozhodoval i Senát. Námitku podjatosti však vznesl pouze zástupce Poslanecké sněmovny, nikoli současně i zástupce Senátu. Ústavní soud přitom akceptoval vyjádření předsedů obou sněmoven, nikoli sněmoven samotných.⁶ To je součástí dlouhodobé praxe *praeter legem* Ústavního soudu, která si tak uzpůsobuje nevyhovující úpravu § 69 odst. 1 ZUS. Tato otázka je však mimo rámec tohoto pojednání.⁷ Připomenout však nutno okolnost, že se odůvodnění

usnesení nezmínilo o tom, zda měl zástupce Poslanecké sněmovny k vznesení takové námitky zmocnění. Lze však vyjít z § 30 odst. 1 a 2 jednacího řádu Poslanecké sněmovny (zákon č. 90/1995 Sb.), podle kterého místopředsedové zastupují předsedu Poslanecké sněmovny na jeho pokyn a mají v takovém případě jeho práva a povinnosti.

Stejně tak se odůvodnění nevyjádřilo k problému, zda orgán, který zákon vydal, tedy Parlament, může v této věci zaujmout rozporné stanovisko. Lze předpokládat, že v praxi uplatňovaná akceptace samostatných vyjádření předsedů komor Parlamentu vedla Ústavní soud k závěru, že rozdílné stanovisko i v této procesní záležitosti je rovněž důsledkem dvoukomorovosti. Je proto rozdíl v proceduře schvalování zákonů oběma komorami a v proceduře vyjadřování se k návrhům na přezkum jejich ústavnosti.

Třetím aspektem z hlediska procesního je skutečnost, že námitka podjatosti nebyla vznesena v písemném vyjádření předsedy Poslanecké sněmovny. Stalo se tak až v okamžiku, kdy byl po přednesení zpravodajské zprávy k návrhu prezidenta republiky a po vyjádření zástupce Senátu vyzván k vyjádření zástupce Poslanecké sněmovny. Tento okamžik je ovšem podle mého názoru problematické řadit k „začátku prvního ústního jednání“. Tím je situace, kdy předsedající jednání prohlásí jednání za zahájené a zjistí přítomnost navrhovatele a účastníků řízení a poučí je o jejich procesních právech. Domnívám se, že i přes zvláštnosti řízení o ústavnosti zákona je třeba použít § 63 ZUS a subsidiárně uplatnit § 5 občanského soudního řádu, a poučít o tomto právu účastníky v tomto okamžiku. Včasností uplatnění této námitky se Ústavní soud v přečteném odůvodnění výslovně nezabýval.

Konečně čtvrtým aspektem je skutečnost, že námitka podjatosti nebyla odmítnuta jako nepřípustná s ohledem na § 36 odst. 3 ZUS. Tento postup Ústavního soudu považuji za správný. Jde o to, že v případě § 36 ZUS (vyloučení soudce) se dané skutečnosti zkoumají *ex offio* (soudce „je vyloučen“). Z toho ale nelze dovodit, že by exonerací důvod podle § 36 odst. 3 ZUS automaticky vylučoval, že tento důvod nebude jako námitka uplatněn účastníkem řízení nebo samotným soudcem podle § 37 ZUS. Znamená prostě jen to, že soudce není automaticky a *ex tunc* vyloučen z důvodu účasti na přípravě a přijetí zákona. Procesní otázkou již není, zda výslovné uvedení této okolnosti v § 36

⁴ Jednalo se o usnesení, které Ústavní soud vyhlásil po krátkém přerušení jednání. Pro korektnost upozorňuji, že jeho text jsem neměl v písemné formě k dispozici a vycházím z toho, co jsem zachytil při veřejném jednání.

⁵ Výše zmíněné stanovisko ohledně řízení o subjektivních právech proto mlčky přešel.

⁶ K tomu blíže FILIP/HOLLÄNDER/ŠIMÍČEK: cit. dílo, s. 266–269.

⁷ Pouze považuji za potřebné uvést, že touto otázkou se zabýval Spolkový ústavní soud v SRN již v roce 1952 na počátku své činnosti (usnesení 2. senátu z 15. 2. 1952 – 2 BvE 1/51) a mimo jiné konstatoval, že prezident Bundestagu jako jeho zástupce má na zřeteli přání (Anliegen) celého Bundestagu, nikoli pouze jeho většiny. Tento závěr nepochybně platí i pro naše poměry. Bylo by přitom zajímavé srovnat charakter a obsah vyjádření předsedů Poslanecké sněmovny a Senátu v posledních letech, jak tento závěr naplňují.

odst. 3 ZUS nerozhoduje bez dalšího o osudu námitky podle § 37 ZUS.

3. POUŽITELNOST USTANOVENÍ O PODJATOSTI V ŘÍZENÍ O ÚSTAVNOSTI ZÁKONA

Základní otázkou zůstává posouzení, zda je vůbec úprava podjatosti soudců z § 36 až 38 ZUS použitelná na řízení podle § 64 až 71 ZUS, popř. po jeho novele zákonem č. 48/2002 Sb. též na řízení o preventivní kontrole ústavnosti mezinárodních smluv podle § 71a až 71e ZUS. Ústavní soud na tuto otázku výslovně neodpověděl, avšak z odůvodnění nepřímo plyne, že takovou situaci nepovažuje za vyloučenou. Tomuto názoru lze pouze přisvědčit, i když je problematika podjatosti tradičně zpravidla spojována s řízením, ve kterém se rozhoduje o subjektivním právu. Přísně vzato je koncepce zákonného soudce spjata především s uplatňováním subjektivních práv. V takovém případě je namístě její uplatnění tam, kde se rozhoduje o subjektivních právech. Na rozdíl od toho rozhodování ve věci abstraktní kontroly ústavnosti a zákonnosti právních předpisů již povaha věci žádného „svého“ zákonného soudce předpokládá nemůže, neboť jde o posouzení objektivního problému⁸, který spočívá ve zjištění existence souladu nebo rozporu mezi právními předpisy ústavní a zákonné, popř. podzákoně právní síly, které se dotýkají *ex definitione* případů určitého druhu a neurčitého počtu a nemohou přihlížet k okolnostem (místo, čas, účastníci) konkrétního případu. Svého zákonného soudce v pravém slova smyslu může mít pouze subjekt práva, nikoli právní předpis, neboť ten nositelem subjektivního práva být nemůže.⁹

Přesto považují opatrný závěr Ústavního soudu za odůvodněný. Možnost podjatosti zde neplyne ze vztahu soudců k projednávané věci, nýbrž z objektivního práva. Jestliže totiž čl. 83 Ústavy ČR výslovně definuje Ústavní soud jako „soudní orgán ochrany ústavnosti“, pak to nutně značí, že předpokládá, že vlastnosti orgánu soudního typu se mají projevit ve všech typech řízení před Ústavním soudem, nikoli jen v řízeních o nárocích a chráněných zájmech fyzických a právnických osob. Tím spíše proto, že řízení o ústavnosti zákonů je

z hlediska zvláštní systematiky čl. 87 Ústavy ČR nejvýznamnějším typem řízení před Ústavním soudem. Zmíněná ustanovení čl. 81 a čl. 83 Ústavy ČR a čl. 36 odst. 1 Listiny je proto nutno žádat i pro řízení o povaze objektivního práva. Ani zde soudci nenastupují ve „stranických dresech“ a taláry neslouží k tomu, aby se pod nimi pouze skryla jejich stranickost. Rozhodují sice často i politické nebo ekonomické otázky zásadního dopadu,¹⁰ musejí tak ale činit prostředky vlastními soudnictví a jediným měřítkem jim musí být ústavní pořádek. Ústava ČR, Listina, ani ZUS z tohoto hlediska proto výslovně nerozlišuje mezi účastníky řízení v jednotlivých typech řízení. V každém z nich je proto možno uplatnit námitku podjatosti.¹¹

Platí to i pro abstraktní kontrolu ústavnosti. Tu je třeba odlišit od konkrétní kontroly ústavnosti, neboť v takovém případě je ve hře soudní rozhodování o konkrétním sporu, zákonnosti správního aktu nebo vině a trestu. Obdobně nelze ztotožnit s touto kontrolou rozhodování o akcesorickém návrhu podle § 74 ZUS, který je připojen k ústavní stížnosti. V obou těchto případech jsou ve hře subjektivní práva konkrétních osob a situace podle § 36 nebo § 37 ZUS není předem vyloučena.

Jak již bylo výše uvedeno, abstraktní kontrola ústavnosti však nevylučuje aplikaci čl. 81 a čl. 83 Ústavy ČR a čl. 36 odst. 1 Listiny, vylučuje však použití čl. 38 odst. 1 Listiny, neboť hodnocení objektivního práva nemá dopad na konkrétní osoby v individuálních případech. V opačném případě by to znamenalo, že každý soudce Ústavního soudu by byl ve většině případů z rozhodování vyloučen např. u občanského zákoníku, kde je rovněž fyzickou osobou, kupcem, prodávajícím, dědicem, zůstavitelem atd.

Domnívám se ovšem, že i navrhovatel podle § 64 ZUS má právo na to, aby byla ústavnost právního předpisu přezkoumána Ústavním soudem, jehož plénum tvoří soudci, kteří dávají záruku nezávislosti a nestrannosti podle čl. 81 Ústavy ČR a čl. 36 odst. 1 Listiny. Nejde jistě o to, že by soudci nemohli vyjadřovat své názory v tisku, rozhlase, v televizi, v odborných publikacích, i když se budou týkat hodnocení určitého zákona, který se může dostat k Ústavnímu soudu. Vždy ale půjde o to, jakou formou tak činí. Nikdy by neměla nastat situace, kde by se tvrdilo – ano, tato

⁸ Na posuzování ústavnosti práva v objektivním smyslu se čl. 38 odst. 1 LZPS *stricto sensu* nevztahuje, platí však obecně čl. 81 Ústavy ČR a čl. 36 odst. 1 Listiny o nezávislosti a nestrannosti soudů a soudců. Snad by bylo možno tvrdit, že funkce základních práv jako institucionálních záruk zde vyžaduje, aby v každé soudní věci vystupoval zákonem (ústavou) určený soudce.

⁹ Viz FILIP, J.: Vybrané problémy ke studiu ústavního práva. 2. vyd., Brno, Masarykova univerzita 2001, s. 174–175.

¹⁰ V poslední době viz nálezy č. 64/2001 Sb. k ústavnosti některých novelizovaných ustanovení zákona o volbách do Parlamentu nebo nálezy č. 278/2001 Sb. k ústavnosti novely zákona o České národní bance a k otázce zajištění nezávislosti ČNB.

¹¹ To nemusí být zdaleka samozřejmou věcí. Např. § 12 odst. 1 zákona o Ústavním soudním dvoru Rakouska výslovně stanoví, že odmítnutí soudce (tedy námitka podjatosti) je nepřipustné. Tento zákon pouze vypočítává důvody, kdy k vyloučení dochází *ex lege*. Mezi ně přirozeně náleží i členství v zákonodárném sboru, ústavnost jehož zákona je Ústavním soudním dvorem přezkoumávána. Ustanovení § 36 odst. 3 ZUS podle mého názoru odporuje časovému hledisku dělby moci ve státě. Obdobně vyloučil soudce bývalého zákonodárce z rozhodování polský zákon o Ústavním tribunálu, ačkoli proti tomuto ustanovení byly v Senátu vzneseny námitky. Blíže srov. CZESEJKO-SOCHACKI, Z., GARLICKI, L., TRZYŃSKI, J.: Komentarz do ustawy o Trybunale konstytucyjnym. Warszawa 1999, s. 91–92.

věc je sporná, ale Ústavnímu soudu v jeho dnešním složení ji nemá smysl předkládat, neboť jeho soudci se již veřejně k této věci vyslovili.

Některé předpoklady vyloučení z rozhodování podle čl. 36 odst. 1 a 2 ZUS již vyřešil sám ústavodárce a zákonodárce, když stanovil případy neslučitelnosti funkce soudce Ústavního soudu s některými jinými funkcemi a členstvím v politické straně (čl. 82 odst. 3 Ústavy ČR, § 4 odst. 3 a 4 ZUS).¹² Nezakázal mu přitom výslovně činnost vědeckou, pedagogickou, literární a uměleckou. Jde ovšem o to, že je vždy věcí určité zdrženlivosti soudce a jeho sebeomezení, aby se oprávněný návrhovač mohl vůbec s nějakou mírou důvěry v nestranné rozhodnutí obrátit na Ústavní soud. Mezi těmi soudci Ústavního soudu, kteří tuto činnost provozují, jsou však patrné rozdíly. Samotná vědecká tvorba založená na použití vědeckých metod může obtížně vést k důvodnosti námítky podjatosti.¹³ Je ovšem znám případ soudce Leibholze, známého konstitucionalisty a současně soudce Spolkového ústavního soudu, který byl v roce 1966 vyloučen z rozhodování pro prezentaci svých názorů na financování politických stran na vědecké konferenci k této otázce, ačkoli sám tvrdil, že se podjatý necítí. Soud zde konstatoval, že rozhodující je, zda účastníci řízení mohou mít při rozumném hodnocení všech okolností důvod pochybovat o jeho nepodjatosti a objektivním postoji.¹⁴ Nutno zdůraznit, že soudce se vyjádřil ještě určitým negativním způsobem o návrhovačích.¹⁵

Další argument pro možnost uplatnění námítky podjatosti v řízení o abstraktní kontrole ústavnosti bych spatřoval v tom, že Ústavní soud může posuzovat zákony, kde jde sice o abstraktní kontrolu, ale rozhodnutí bude mít nepřímý dopad na postavení konkrétního jedince (např. návrh skupiny poslanců na zrušení určitého ustanovení zákona o platu ústavních činitelů,

návrh prezidenta na zrušení § 96 ZUS definujícího velezradu apod.). Jak vidět, taková situace může nastat tehdy, jde-li o zákon s přesně definovaným a úzkým nebo dokonce individualizovaným okruhem adresátů. Rovněž tak je z ústavy vyloučena námitka podjatosti z důvodu, že Ústavní soud rozhoduje o návrhu prezidenta republiky a přitom byl tímto návrhovačem jmenován do funkce. Způsob jmenování soudců Ústavního soudu je sice sporný,¹⁶ dokud se nezmění, bude tato námitka vyloučena.

Konečně nelze zapomenout na úroveň právní kultury, kdy sám soudce se může i v otázce abstraktní kontroly ústavnosti cítit podjatý, přesněji řečeno nebude považovat za vhodné, aby se jednání účastnil. Např. v dané věci připravil odborné stanovisko pro vládu nebo zákonodárny sbor, jeho náboženské přesvědčení mu brání posoudit konkrétní věc pouze z hlediska ústavního pořádku. Obdobně je to situace v literatuře uváděná, kdy soudce vede vědecký spor a mohl by využít věc před Ústavním soudem k jeho řešení.¹⁷ Může sám zvážit, jak jeho účast budou účastníci řízení pociťovat.¹⁸ Rozhodnutí bude ale vždy na plénu Ústavního soudu. Soudce, který se cítí soudcem, a nikoli exponentem někoho dalšího, si však bude muset vždy takovou otázku klást v rámci dodržování pravidel soudcovské etiky. Bude záviset i na tom, kdy své stanovisko veřejně vyslovil. Pokud tak učinil, aniž byl soudcem Ústavního soudu, může být hodnoceno zcela jinak, než když tak učinil na dotaz novináře, který se jej zeptal, jakou naději na úspěch má právě předložený návrh.¹⁹

Naše právní úprava není podrobná. Bude proto záležet na účastnících řízení a soudcích samotných, jaké argumenty budou v konkrétních věcech uvádět a jaká měřítko si bude Ústavní soud postupně vytvářet. Dosud si žádnou teorii či doktrínu v této věci nevytvůřil,

¹² Blíže viz FILIP/HOLLÄNDER/ŠIMÍČEK: cit. dílo, s. 19–24. V některých státech je členství v politické straně možné, naopak jinde se výslovně zakazuje, aby soudce svým veřejným vystupováním projevoval náklonnost nějaké politické straně (čl. 15 úst. zákona o Ústavním soudu Chorvatska z roku 1999).

¹³ Pochybují, že by někdo mohl vznést námitku podjatosti proti V. Ševčíkovi na základě přečtení jeho práce Právo a ústavnost v ČR. Eurolex 2002, ačkoli se v ní zabývá řadou sporných ústavních otázek, které jsou řešeny Ústavním soudem. Obdobná zdrženlivost je patrná z prací P. Holländera.

¹⁴ Sběrka rozhodnutí Spolkového ústavního soudu (BVerfGE), sv. 20, s. 5. Senát č. 2 v roce 1966 konstatoval, že soudce Leibholz mohl vyjádřit svůj vědecký názor, to však nevylučuje zpětný dopad na jeho činnost jako soudce. To že zákon o Spolkovém ústavním soudu nevylučuje, aby soudce byl současně učitelem na vysoké škole neznámá, že podle zákona mu přednost činnost soudce, které se musí činnost učitele podřizovat, zejména jde-li o řízení, které právě probíhá před soudem.

¹⁵ V současnosti by již takové rozhodnutí nebylo možné, neboť § 18 odst. 3 bod 2 zákon o Spolkovém ústavním soudu od roku 1970 výslovně neumožňuje vyloučení z důvodu vyjádření vědeckého názoru (*lex Leibholz*).

¹⁶ Za nestandardní a ne ideální řešení tuto kopii amerického vzoru považuje i E. WAGNEROVÁ: Ústavní soudnictví. Linde, Praha 1996, s. 36.

¹⁷ Tak FILIP/HOLLÄNDER/ŠIMÍČEK: cit. dílo, s. 134. MIKULE/SLÁDEČEK: cit. dílo, s. 112 dokonce za takový důvod uvádějí i veřejně vyjádřené stanovisko k ústavnosti zákona.

¹⁸ To je typický znak pro výklad čl. 6 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.

¹⁹ Pro soudce Ústavního soudu sice přímo neplatí § 80 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, nicméně maximy tam obsažené by měly být předním vodítkem. Např. povinnost zdržet se v občanském životě všeho, co by mohlo narušit důstojnost soudcovské funkce nebo ohrozit důvěru v nezávislé, nestranné a spravedlivé rozhodování soudů, vystupovat nezaujatě a ke stranám nebo účastníkům řízení, přistupovat bez ekonomických, sociálních, rasových, etnických, sexuálních, náboženských nebo jiných předsudků, dbát svým chováním o to, aby jeho nestrannost nebyla důvodně zpochybňována atd.

i když se zdá, že nejvíce použitelná musí být teorie „pravidlo – výjimka“.²⁰ Ta nejvíce respektuje situaci, kdy by se zejména plénum Ústavního soudu, které je koncentrovaným orgánem, dostalo do situace, že by nemohlo rozhodovat nejen ve věci samé, nýbrž i o tom, zda jsou jeho členové podjatí či nikoli.

Obecně však platí, že v případě abstraktní kontroly ústavnosti má prvořadý význam samotná úprava neslučitelnosti funkcí. Dále se těžiště kontroly v tomto řízení přesunuje již na samotnou proceduru výběru soudců, která se v našich podmínkách nemusí jevit ja-

ko vhodná. V rámci procedury výběru soudců má pak zásadní význam způsob, jakým se výběr provádí, jaké otázky se soudcům kladou a jak se hodnotí.²¹ Námitka vznesená 18. června 2002 by mohla být v tomto směru nejen upozorněním na způsob vystupování soudců na veřejnosti, nýbrž i podnětem ke zvážení jiných podstatných problémů obsazení Ústavního soudu. Není pochyb o tom, že situace z roku 1993 se již nebude opakovat a politické strany budou věnovat výběru nových soudců maximální pozornost.

²⁰ Přehled teorií v této oblasti podává např. práce HAMM, R.: *Der gesetzliche Richter und die Ablehnung wegen Besorgnis der Befangenheit*. Dis. práce, Frankfurt am Main 1973, s. 53–77. Třeba v této souvislosti upozornit na fakt, že pojem „zákoný soudce“ není ve všech státech zcela běžný, a to ani ve střední Evropě (např. v Polsku).

²¹ Hodnotitelé by měli mít takovou úroveň, aby byli schopni posoudit způsobilost uchazečů působit deset let ve funkci a řešit všechny otázky kompetence Ústavního soudu, nikoli klást stereotypní otázku, jaký je váš názor na ústavnost toho či onoho problému a jak byste jej navrhoval řešit atd. atd.

Veřejný ochránce práv: první rok činnosti

Vladimír Sládeček*

Na sklonku března 2002, tedy v souladu s ust. § 23 odst. 1 zákona č. 349/1999 Sb., o Veřejném ochránci práv (dále jen „zákon“), předložil Veřejný ochránce práv Poslanecké sněmovně první souhrnnou písemnou zprávu o své činnosti za uplynulý rok 2001 (dále jen „zpráva“). Cílem úvodní partie článku je podání základní informace o struktuře a obsahu této zprávy. Půjde toliko o stručný, v některých aspektech komentovaný nástin upřednostňující jen některé otázky, neboť nemá valného smyslu detailně reprodukovat materiál snadno přístupný, ať již jako parlamentní tisk (Poslanecká sněmovna 2002, tisk 1288) nebo na příslušné internetové stránce (www.ochrance.cz). Druhá část věnuje zevrubnější pozornost relevantním zkušenostem s aplikací zákona, jak vyplývá jak z publikované zprávy, tak i ze známé praxe Veřejného ochránce práv. Návrhy *de lege ferenda* se pak zabývá závěrečná část třetí.¹

1. K OBSAHU SOUHRNNÉ ZPRÁVY O ČINNOSTI VEŘEJNÉHO OCHRÁNCE PRÁV

Ze strukturního pohledu se zpráva, jejíž celkový rozsah činí 116 stran, rozpadá do čtyř, dále zpravidla členěných kapitol a dvě přílohy.

První kapitola nazvaná *Zřízení instituce, budování materiálního a personálního zázemí a činnosti mimo výkon věcné působnosti* do určité míry vychází z informací o činnosti, pravidelně podávaných Poslanecké sněmovně (§ 24 odst. 1 písm. a/ zákona), a jak napovídá její označení i další členění, věnuje se vlastním souvislostem vzniku a podmínkám práce instituce. Za povšimnutí stojí v úvodu poskytnutý přehled právních předpisů, které se fungování instituce nějakým způsobem dotýkají, včetně poukazu na novelu zákona provedenou zákonem č. 265/2001 Sb., kterým se

* Doc. JUDr. Vladimír Sládeček, DrSc., Katedra správní vědy a správního práva Právnické fakulty UK Praha

¹ Do určité míry příspěvek navazuje na mou práci *Veřejný ochránce práv: česká varianta ombudsmana skutečností*. Právní rozhledy 8/2001, s. 351–359, a konec konců může doplňovat (aktualizovat) i mou publikaci *Zákon o Veřejném ochránci práv. Komentář*. C. H. Beck. Praha 2000. Pokud se v textu dále (pro zjednodušení) hovoří o Veřejném ochránci práv, zpravidla se tím rozumí i zástupkyně Veřejného ochránce práv.

mění zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád) (s. 3–4). Přináší dále mj. také informace o styku Veřejného ochránce práv s Poslaneckou sněmovnou, návštěvách a jiných vnitrostátních a mezinárodních stycích instituce. Působí ovšem poněkud netaktně, když se u zahraničních hostů – na rozdíl od návštěv českých ústavních činitelů – uvádějí pouze funkce, nikoliv však jména. Za pozitivní třeba považovat poměrně hojnou účast reprezentantů Kanceláře Veřejného ochránce práv (dále jen „kancelář“) na různých mezinárodních konferencích a seminářích věnovaných problematice ombudsmána (s. 8). Pozoruhodným se pak jeví údaj uváděný v souvislosti s informační činností instituce: webovou stránku v minulém roce navštívilo téměř 59.000 zájemců (s. 7).

Druhá kapitola (*Výkon věcné působnosti*) se skládá z partie obecné a zvláštní. V obecné části (s. 9–17) se předkládají základní statistické údaje jako počet podnětů, které Veřejný ochránce práv obdržel za uplynulý rok, resp. v průběhu jednotlivých měsíců, poznatky o struktuře podnětů podle stěžovatelů (fyzické a právnické osoby, státní občané a cizinci) a předmětu věci. Ze statistik za zaznamenání především stojí počty podnětů, jejich obsahový vztah k působnosti Veřejného ochránce práv, odůvodněnost a stav jejich zpracování k 31. 12. 2001. V roce 2001 bylo celkově přijato – ať již v písemné podobě nebo ústně do protokolu – 5996 podání (vedle toho je zmíněno i 276 „předčasných“ podnětů, přijatých do konce r. 2000). Z těchto podnětů do působnosti Veřejného ochránce práv spadalo 3283 (tj. asi 55%), zbývajících 2713 mířilo mimo jeho působnost. Pokud jde o věci v kompetenci instituce, do konce uplynulého roku bylo vyřízeno 1433 a rozpracováno 1850 věcí, u věcí mimo působnost činí příslušné údaje 1706 a 1007. Zásadní pochybení byla zjištěna ve 32 případech, nápravná opatření spočívající v objasnění a doporučení jiných alternativ postupu byla vyslovena v dalších 419 věcech. Obdobně bylo ve 437 věcech nespadaajících do působnosti Veřejného ochránce práv podáno podrobné vysvětlení nebo doporučení jednotlivým stěžovatelům.

V této souvislosti se zdá pozitivním signálem údaj, že na základě dosavadní praxe je reakce úřadu na „prvotní“ výtku Veřejného ochránce práv (§ 18 odst. 1 zákona) ve více než 83% hodnocena jako uspokojivá, neboť již v podstatě obsahuje konkrétní skutečnosti o nápravě věci (s. 15). To svědčí závěru, že přístup dotčených úřadů k řešení jednotlivých případů je převážně vstřícný a korektní (s. 107).

Zákonodárce zřejmě počítal s tím, že činnost ochránce bude široké veřejnosti přístupná bez odborné (právní) asistence, neboť odpovídající pomoc (se zpracováním podnětu) mohou poskytnout zaměstnanci kanceláře při osobní návštěvě a žádné další „procesní“ úkony vlastně nepřicházejí v úvahu. Proto

je poněkud překvapivým zjištěním, že se – byť ojediněle – vyskytly podněty podávané prostřednictvím právního zástupce, přitom ovšem poněkud nekvalifikované (s. 10).

Zpráva v této části dále podrobně seznamuje s metodikou zpracování podnětu, tj. s průběhem vlastního „řízení“ (s. 12–17), které je vědomě v zákoně spíše toliko naznačeno. „Vzorové“ postupy při zpracování podnětů se vyvíjely v návaznosti na zlepšující se materiální (zvláště počítačové) vybavení a personální možnosti (podrob. sub 2). Zde lze snad toliko upozornit na skutečnost, že skladba obdržených podnětů jen ojediněle dovoluje úspěšně aplikovat méně formální řešení spočívající v přímé osobní (nebo častěji telefonické) intervenci u dotčeného úřadu (s. 16). Ukazuje se totiž, že práce s podněty je většinou technicky a časově náročnější, neboť potřeba zjistit skutečný stav věci a uplatňování zásady slyšení obou stran mají za následek jasně převažující složitý proces charakterizovaný řadou úkonů (s. 107).

Zvláštní část kapitoly se po úvodní legendě věnuje vybrané kazuistice, především pak podnětům, u nichž je příslušnost Veřejného ochránce práv dána (s. 19–77). V poněkud jiné, zobecňující poloze se zpráva v této části vyrovnává s podněty, k jejichž přešetření Veřejný ochránce práv příslušný není (s. 77–89).

Kazuistika je věcně rozčleněna na určité oblasti správy (správní činnosti), jak to patrně vyplynulo z četnosti obsahově obdobně zaměřených podnětů: 1. restituční nároky, družstva, nemovitosti, vlastnické vztahy, 2. zdravotnictví, zdravotní péče, 3. sociální zabezpečení, 4. stavební řízení, 5. daně, cla, poplatky a řízení o nich, 6. ochrana životního prostředí, 7. ochrana práv dětí, mládeže a rodiny a sociální nároky s ní spojené, 8. armáda, policie, vězeňská služba, ochranná výchova a ochranné léčení, 9. věci cizinců a státního občanství, 10. ostatní nezačleněné obory, 11. soudní správa – průtahy v řízení.

Jednotlivé vybrané případy jsou, jak se uvádí, zjednodušeny (a zestručněny) a s ohledem na naplnění povinnosti mlčenlivosti podle § 7 odst. 2 zákona nejsou uváděny identifikační údaje o stěžovatelích, a pokud je to možné, ani údaje o dotčených úřadech a orgánech. Zamlčení údajů o stěžovatelích jistě zákonu odpovídá (srov. § 20 odst. 2 písm. b/), o neoznačování konkrétních úřadů lze vyslovit jisté pochybnosti. Můžeme sice souhlasit s tím, aby nebyla uváděna konkrétní jména (chybujeících) úředníků – což zákon dokonce explicitně zakazuje (§ 20 odst. 2 písm. b/) –, nicméně přesné označení úřadu není na překážku. Naopak: nedostatečná identifikace působí proti smyslu (způsobu) práce instituce, resp. oslabuje prostředky, které má Veřejný ochránce práv k dispozici v případě, kdy dotčený úřad nejedná v souladu s jeho doporučením (§ 20 odst. 2 zákona).² Jistě nejde o to úřady nějak chrá-

² Dokonce lze arg. a *contrario* z § 20 odst. 2 zákona dovodit, že údaj o konkrétním (chybujeícím) úřadu by měl být zveřejněn; omezení se týká jen identifikace zaměstnanců.

nit, žádné takové právo jim ani nepřísluší, výsledky šetření ochránce mají mít – i v souladu s upřednostňováním zásady veřejnosti správy – dostatečnou publicitu a vypovídací schopnost. Nechť je obecněji známo, který konkrétní úřad udělal chybu, např. i jako poučení pro příště (jak pro stěžovatele, tak pro příslušný úřad). Význam ovšem má nejen „pranířování“ chybujícího úřadu, ale i „pochvala“ korektního postupu úřadu jiného. Může navíc docházet i k určitým disproporcím, neboť v některých případech lze příslušný úřad zcela jednoznačně identifikovat (např. příslušné ministerstvo).

V drtivé většině případů je věc, kterou se Veřejný ochránce práv zabýval, ve zprávě podána přehledně a srozumitelně. Jako dobrá pomůcka poslouží vlastnímu popisu věci předcházející stručný (tučný) text, ve kterém se zpravidla zhuštěně vysvětluje, v čem spočívalo pochybení úřadu a postup, jakým Veřejný ochránce práv napomohl k nápravě, příp. se konstatuje, že napadené jednání bylo odůvodněné apod. Důležitým „vedlejším“ produktem se jeví, že vymezením vadného jednání (rozhodování) úřadu se často naplňuje ne zcela určitý pojem jednání, které „neodpovídá principům dobré správy“ (k tomu srov. sub 2).

Co se týče partie o podnětech, u nichž příslušnost Veřejného ochránce práv není dána, konkrétní případy se neprobírají samostatně, ale spíše se – při event. ilustrativním náčrtu jednotlivého případu – provádějí určitá zobecnění (v oblasti trestních, majetkových, rodinných, občanskoprávních a ostatních věcí). V některých souvislostech se poukazuje na problémy s existujícím vymezením působnosti Veřejného ochránce práv, zvláště pokud jde o podněty, které se (také) dotýkají jednání obcí v samostatné působnosti (k tomu srov. sub 2) a v konkursním řízení. Analýza situace, kdy Veřejný ochránce práv jedná podle § 13 zákona, totiž když zjistí, že podnět je opravným či obdobným právním prostředkem, patrně z této části poněkud vybočuje, patrně by nejspíše patřila do kapitoly druhé (k tomu srov. sub 2).

V kapitole třetí (*Vybrané poznatky získané činností Veřejného ochránce práv a náměty k úvahám o legislativních změnách*) se především předkládají poznatky o některých problematických otázkách, k jejichž řešení sice není Veřejný ochránce práv příslušný (není dána jeho působnost), které nicméně považuje za velmi závažné a vyžadující obecnou nápravu, ať již formou legislativních změn či způsobem jiným. Jsou totiž mnohdy příčinou oprávněné nespokojenosti řady osob, které se na něho obrátily.

V úvodu kapitoly se poukazuje na více než diskutabilní praxi Pozemkového fondu České republiky v souvislosti s aplikací zákona č. 229/1991 Sb., o půdě, ve znění pozdějších předpisů, pokud jde o osoby, jímž vznikl nárok na vydání náhradního pozemku za pozemek, který v restituci vydán být nemohl (s. 90–92). I další neuralgický bod souvisí s majetkovými právy: tentokrát jde o postup podle zákona č. 42/1992

Sb., o úpravě majetkových vztahů a vypořádání majetkových nároků v družstvech (s. 93–95). Pozornost je pak věnována problematice zajištění realizace trestu vyhoštění a institutu vyhošťovací vazby, která se v posledních letech neúměrně prodloužila (s. 95–97). Přestože od rozpadu československé federace uplynulo takřka deset let, jeví se nadále nedořešenými některé otázky s nikoliv nevýznamným dopadem. Konkrétně se pak jedná o důsledky rozdělení státu v oblasti důchodového zabezpečení, zvláště pak v zápočtu odpracovaných dob podle čl. 20 Smlouvy mezi Českou republikou a Slovenskou republikou o sociálním zabezpečení (vyhl. pod č. 228/1993 Sb.) (s. 97–99). Následující partie se zabývá realizací práva na zaměstnání podle zákona č. 1/1991 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, a přináší poznatky o nedostatkách v práci (přístupu) úřadů práce, které zapříčiňuje i nedůslednost a neprovázanost platné právní úpravy (s. 99 – 100). Známý spor mezi ministerstvem životního prostředí a ministerstvem zemědělství, týkající se kompetence na úseku vodního hospodářství, by se sice po přijetí zákona č. 254/2001 Sb., o vodách, neměl opakovat, podle názoru Veřejného ochránce práv tomu tak zcela není, což podporuje podaným právním rozbohem (s. 101–102). Seznámení s nepříznivým postavením osob oprávněných k pobírání náhrady za ztrátu na výdělků po skončení pracovní neschopnosti (s. 103–104) pak nastínění palčivých problémů Veřejnému ochránci z činnosti známých, avšak do jeho působnosti nespádajících, uzavírá. Úplný závěr třetí kapitoly obsahuje několik podnětů ke změnám zákona (k tomu srov. sub 3).

Stručný *Závěr* (kapitola čtvrtá) především shrnuje v jiných částech zprávy rozebrané poznatky a naznačuje priority práce instituce v dalším období, také v souvislosti s realizací reformy veřejné správy a správního soudnictví (s. 107–108).

Praktickou součástí zprávy tvoří dvě přílohy: Statut Kanceláře Veřejného ochránce práv (přijátý 31. 1. 2001) a Organizační řád Kanceláře Veřejného ochránce práv (přijátý 21. 3. 2001). Veřejnost tak má možnost se blíže seznámit zejména s organizační strukturou a vymezením působnosti jednotlivých útvarů kanceláře.

2. ZKUŠENOSTI S APLIKACÍ ZÁKONA

Samozřejmě lze vcelku oprávněně namítnout, že vlastně celá zpráva je výsledkem „zkušeností s aplikací zákona“. V této části jde o (subjektivně) vybrané otázky aplikace či výkladu zákona, které považují za (určitým způsobem) poučné, zajímavé, nebo třeba i diskutabilní.

Zpráva se konkrétním zkušenostem v práci se zákonem věnuje na řadě míst, ať již pouze nepřímo, okrajově či zevrubněji. Nicméně celkové hodnocení aplikace zákona a návrhy *de lege ferenda* logicky zahrnuje

až závěrečná kapitola třetí a do určité míry i kapitola čtvrtá.

Z hlediska praktického fungování zákona přináší důležité poznatky především partie, která se má zabývat metodikou zpracování podnětu, jak je skromně nazvána (s. 12–17). Ve skutečnosti však obsahuje nejen detailní zachycení postupů práce s podněty, jak se postupně vyvinuly, ale také řadu praktických zkušeností přínosných mj. i pro případné budoucí stěžovatele. Dostane se jím totiž kupř. poučení, čeho by se měli vyvarovat, resp. jak by měli postupovat, aby se „vyřízení“ jejich záležitosti zbytečně nezdržovalo. Neměli by tudíž např. sepisovat zbytečně rozsáhlé podněty, ze kterých není jasná podstata věci, měli by věnovat pozornost náležitostem podnětu, včetně doložení potřebných listin apod.

Můžeme jistě pochopit přístup, kdy Veřejný ochránce práv více než tolerantně aplikoval, resp. nepoužíval ustanovení o *možnosti odložení podnětu z důvodu uplynutí doby* delší než jeden rok s tím, že „striktní aplikaci ustanovení § 12 odst. 2 písm. c/ zákona o veřejném ochránci práv nelze v prvním roce působení Kanceláře dobře uhájit“ (s. 14). Ostatně takové rozhodnutí je plně v diskreční pravomoci Veřejného ochránce práv, odpustit nedodržení této podmínky může kdykoliv. Uplynutí delší doby od aktu, který je podnětem napadán, ovšem zpravidla velmi komplikuje efektivní šetření i provedení nápravy (právě z těchto důvodů zákon takové ustanovení obsahuje).

Zřejmě především pro lepší komunikaci, s ohledem na spontánní doplňování či event. urgování zpracování podnětu, kancelář zavedla systém tzv. *akceptačního dopisu*, kterým potvrzuje příjem podání a současně oznamuje přidělenou spisovou značku. Jde o opatření veskrze praktické a není na překážku, že zákon takový institut nezná.

O zkušenosti s posuzováním podnětu z hlediska *ust. § 13 zákona*, tj. zda se nejedná o opravný prostředek či jiné podání napadající správní rozhodnutí, zpráva konstatuje, že byla v březnu 2001 zřízena stálá služba pro takové předběžné posouzení. Přednostní průzkum má zabránit či alespoň zmírnit nebezpečí uplynutí lhůty. Cit. ustanovením se zpráva – jak již bylo naznačeno – dále poněkud neorganicky zabývá v partii „podněty, u nichž příslušnost Veřejného ochránce práv není dána“, která tvoří součást zvláštní části kapitoly *Výkon věcné působnosti* a nalezneme ji pod nadpisem „opravné prostředky“ (s. 81 an.). Pod-

le mého názoru ovšem nelze mít za to – jak se zde na vysvětlenou uvádí – že postup podle § 13 zákona je obdobný jako v případě, kdy není působnost Veřejného ochránce práv dána. Při postupu podle cit. ustanovení je působnost Veřejného ochránce práv nesporně dána, avšak je *prima facie* zřejmé, že stěžovatel má k dispozici efektivnější, řádný či mimořádný prostředek právní obrany, a proto je o takovém postupu poučen. Ovšem v případě, kdy stěžovatel daný právní prostředek podle rady Veřejného ochránce práv nepoužije – ať již proto, že lhůtu stejně promeškal (protože byla krátká, jako kupř. u odvolání nebo rozkladu) nebo nemá v úmyslu kvalifikovaný návrh podat např. z důvodu povinného právního zastoupení (ústavní stížnost a prozatím i žaloba ve správním soudnictví) – a na projednání podnětu trvá, Veřejný ochránce práv se jím bude muset zabývat jako každým jiným podnětem, spadajícím do jeho působnosti.

Rozbor a řešení jednotlivých případů náležejících do působnosti Veřejného ochránce práv (s. 17 an.) je obzvláště zajímavý z pohledu výkladu pojmu *dobrá správa*, resp. principy dobré správy. Tento neurčitý právní pojem zákonodárce použil programově,³ s očekáváním, že „judikatura“ ho bude postupně naplňovat, a tak jednání úřadů *pro futuro* i usměrňovat. Z některých vybraných případů lze tudíž dovodit, jaké jednání můžeme mj. za porušení principů dobré správy, resp. za špatnou správu, považovat.

Jako porušení principů dobré správy Veřejný ochránce práv výslovně chápe: vadný postup při výměně průkazů mimořádných výhod, kdy magistrát zřejmě svojí nedbalostí ztratil některé spisy a znovu vyžadoval předložení příslušných dokladů (s. 33), postup ministerstva životního prostředí, které na základě rozsudku soudu nepostoupilo věc příslušnému správnímu úřadu, tj. ministerstvu zemědělství (s. 50 an.), nesprávnou aplikaci správního uvážení (s. 59 an.) a postup úřadu práce, když rozhodl o vyřazení stěžovatelky ze seznamu uchazečů o zaměstnání (s. 67 an.).⁴ Není ovšem nutně třeba, aby Veřejný ochránce práv nesprávné, vadné jednání nebo pochybení správního úřadu označil za porušení principů dobré správy *explicite*, takový závěr můžeme vyvodit i z analýzy případů (především když vyloučíme věci týkající se nezákonného či protiprávního postupu nebo nečinnosti úřadů).⁵

Při rozboru podnětů, u nichž příslušnost Veřejného ochránce práv není dána, je ve zprávě poukazová-

³ Srov. SLÁDEČEK, V.: Zákon o veřejném ochránci práv. Komentář. C. H. Beck. Praha 2000, s. 21 an. K problematice dále též srov. např. LANGÁŠEK, T.: Principy dobré správy v praxi evropských ombudsmanů. Právní rozhledy 3/2002, s. 152–154. WOODHOUSE, D.: In Pursuit of Good Administration: Ministers, Civil Servants and Judges. Clarendon Press. Oxford 1997.

⁴ Za diskutabilní lze považovat závěr Veřejného ochránce práv o tom, že určitá (jednoznačná) právní úprava (podmínky vrácení poměrné části příspěvku na zakoupení motorového vozidla) je v rozporu s principy dobré správy (s. 31 an.). K tomu srov. též nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 46/97 (publikovaný pod č. 148, Sbírka nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek 12), který se této úpravy také dotýká.

⁵ Srov. např. liknavý přístup orgánů státní zdravotnické správy při prošetřování postupu zdravotnického zařízení (s. 24 an.) a neinformování odsouzených o důvodech přemístění do jiné věznice (s. 56).

no na problémy spojené s nemožností šetřit podněty, týkající se věcí v samostatné působnosti obcí, zejména v otázkách hospodaření s majetkem obce (s. 78 an.). Vyloučení těchto otázek z kompetence je zpravidla odůvodňováno „posvátností“ práva na samosprávu, jejímž výrazem se jeví právě výkon samostatné působnosti. Možnost ovlivnění obecných věcí obecních nicméně existuje, byť pouze zprostředkovaně, nikoliv v jednotlivém (konkrétním) případě a v krátkém časovém horizontu. Je věcí každého, aby při volbách do příslušného zastupitelstva upřednostňoval (politické) subjekty, k nimž má důvěru, resp. které již svoji důvěryhodnost (v minulosti) svým jednáním prokázaly. Lze ovšem připustit, že z hlediska ústavněprávního by oprávnění Veřejného ochránce práv šetřit i věci spadající do samostatné působnosti, bylo technicky patrně možné. Čl. 101 odst. 4 Ústavy stanoví, že stát může zasahovat do činnosti územních samosprávných celků, jen vyžaduje-li to ochrana zákona, a jen způsobem stanoveným zákonem. Šetření by tedy bylo možné – po příslušné změně zákona – provádět jen omezeně, tj. jen z hlediska zákonnosti a nejspíše s vyloučením aktů zastupitelstva.⁶

Jisté, alespoň částečné východisko je vcelku správně ve zprávě spatřováno ve zprostředkované možnosti působení ve věci. Podle platné úpravy vykonává dozor nad výkonem samostatné působnosti – ovšem jen z hlediska zákonnosti – okresní úřad (§ 124 odst. 2 zákona č. 128/2000 Sb.).⁷ Pokud tedy podnět směřuje proti aktu obce z oblasti samostatné působnosti, je sice třeba ho odložit, nicméně stěžovateli se poskytne rada, aby inicioval úkony správního dozoru okresním úřadem. Teprve v případě, že úřad bude nedůvodně nečinný, může se Veřejný ochránce práv na základě nového podnětu věci – byť toliko na úrovni jednání okresního úřadu – zabývat.

Za zmínku stojí poznatek o poměrně častém výskytu žádostí, aby Veřejný ochránce práv stěžovatele zastupoval v řízení o ústavní stížnosti či jinak za něj inicioval řízení u Ústavního soudu (s. 83). Nemožnost plnění takové funkce je zřejmá. Důležitou skutečností se nicméně jeví, že Veřejný ochránce práv „ve snaze předejít případným nedorozuměním“ v této souvislos-

ti vysvětluje stěžovatelům povahu podnětu z hlediska ust. § 75 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudu, kde se hovoří o posledním procesním prostředku k ochraně práva, jehož vyčerpání je nutným předpokladem k přijetí ústavní stížnosti: podnět k Veřejnému ochránci práv nelze za takový prostředek ochrany práva považovat.⁸

Lze doplnit, že pokud jde o vazby mezi obsahově obdobnými, resp. stejné věci se týkající ústavní stížnosti a podnětu k Veřejnému ochránci práv, kancelář si nevede žádnou zvláštní statistiku. Přestože se dříve mělo za to, že Veřejný ochránce práv by měl a mohl plnit funkci jakéhosi „filtru“ podání k Ústavnímu soudu, z dosavadní praxe jsou spíše známy případy opačné – po neúspěšné ústavní stížnosti (napadené jednání nebylo zásahem do ústavně zaručených práv a svobod či byl návrh odmítnut z formálních důvodů) se navrhovatel obrací na Veřejného ochránce práv. Nezřídka v zákonem stanovené lhůtě, příp. po uplynutí této lhůty, k čemuž ovšem Veřejný ochránce práv nemusí v rámci své diskreční pravomoci přihlídnout (§ 12 odst. 2 zákona). Veřejný ochránce práv se tak zpravidla takovými podněty zabývá, resp. zabývat může.⁹ Jeden z případů, kdy ústavní stížnost předcházela podnětu k Veřejnému ochránci práv, uvádí i zpráva (s. 43 an.).

Zvláštní formou „střetnutí“ Ústavního soudu a Veřejného ochránce práv se jeví obsahově obdobný, nikoliv však věcně a v osobě navrhovatele (stěžovatele) totožný případ podávání zvláštní stravy (z konfesních důvodů) osobě ve výkonu trestu odnětí svobody (s. 57 an.). Došlo zde totiž k poněkud problematickému rozdílu v přístupech,¹⁰ což nepovažuji za žádoucí z důvodů, které jsem podrobněji rozebral jinde.¹¹

V poslední části třetí kapitoly zprávy se konstatuje, že se zákon při aplikaci Veřejným ochráncem práv, jeho zástupkyní i zaměstnanci Kanceláře v zásadě osvědčil (s. 105 an.), obdobně *Závěr* (kapitola čtvrtá) uvádí, že „vlastní aplikace zákona pro plnění sledovaných úkolů vážnější potíže nečiní“ (s. 107). Ukazuje se na skutečnost, že dosti obecná (a do určité míry vědomě fragmentární) úprava postupů při projednávání a prošetřování podnětů nebyla efektivností výkonu instituce na újmu. Procedura „vyřizování“

⁶ Na takové úvahy je nicméně nejspíše ještě dosti času, když si uvědomíme, že např. v Dánsku získal ombudsman oprávnění k šetření samosprávných věcí teprve nedávno, a to po více než 40 letech působení. K tomu srov. též KOUBEK, Z.: Dánský ombudsman. Časopis pro právní vědu a praxi 2/2001, s. 212–215.

⁷ K některým problémům s výkonem dozoru srov. též KOPECKÝ, M.: Jaký bude dozor nad obcemi po zrušení okresních úřadů? Parlamentní zpravodaj 2/2002, s. 22–23.

⁸ Jde o závěr jistě správný, přestože je z judikatury známo pouze usnesení Ústavního soudu vyznívající spíše opačně (usnesení ze dne 8. 1. 2001, sp. zn. IV. ÚS 690/2000. K tomu srov. též SLÁDEČEK, V.: Veřejný ochránce práv: česká varianta ombudsmana skutečností. Právní rozhledy 8/2001, s. 355 an.

⁹ K tomu podrob. srov. též SLÁDEČEK, V.: Dvojitý přístup k ochraně lidských práv ve veřejné správě: Veřejný ochránce práv a Ústavní soud. Autoreferát doktorské disertační práce. Praha 2001.

¹⁰ Inkriminovaný případ srov. usnesení sp. zn. II. ÚS 227/97, publikovaný pod č. 30, Sběrka nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek 10.

¹¹ SLÁDEČEK, V.: Aplikace Listiny základních práv a svobod: Ústavní soudu a Veřejný ochránce práv (vztahy a souvislosti). In: DANČÁK, B. – ŠÍMÍČEK, V. (eds.): Deset let Listiny základních práv a svobod v právním řádu České republiky a Slovenské republiky. Masarykova univerzita v Brně – Mezinárodní politologický ústav. Brno 2001, s. 134–143. Jiný názor srov. ŠABATOVÁ, A.: Zkušenosti při aplikaci Listiny v činnosti Veřejného ochránce práv. In: DANČÁK, B. – ŠÍMÍČEK, V., cit. dílo, s. 126–133.

podnětů není totiž kvalifikovaným právním procesem (procesem v pravém smyslu slova), kde by se rozhodovalo o právech a povinnostech a který by kupř. končil aktem, jenž by měl bezprostřední právní účinky, nabýval právní moci apod. Veřejný ochránce práv proto (prozatím) ani nepřistoupil ke zpracování podrobnějšího interního předpisu, který by konkrétněji a komplexně upravoval práci právníků s podanými podněty, pouze organizačními akty (opatřeními) upravil některé dílčí otázky.¹²

Jisté problémy nicméně – jak lze vysledovat i z dalších částí zprávy – vznikaly a do určité míry i přetrvávají v souvislosti s vymezením působnosti instituce.

Tak kupř. poměrně záhy byl Veřejný ochránce práv postaven před řešení stížností na policisty v souvislosti s trestním řízením. Dikce, že jeho působnost se nevztahuje na *vyšetřovatele Policie České republiky* (§ 1 odst. 3 zákona), nicméně na ostatní policisty ano, zpočátku vyvolávala nejasnosti, neboť někdy bylo zjištěno – především v úvodních fázích trestního řízení – zda policista vystupuje jako vyšetřovatel či nikoliv, problematické. Proto Veřejný ochránce uvažoval o upřesnění citovaného ustanovení. Naštěstí v rámci rozsáhlé novely trestního řádu (zákon č. 265/2001 Sb.), která přinesla i změnu postavení policistů v tomto procesu (funkce vyšetřovatele policie zanikla), došlo (s účinností od 1.1. 2002) k potřebné změně. Slova „na vyšetřovatele policie České republiky“ byla nahrazena slovy „na orgány činné v trestním řízení“, a proto by se již zmíněné problémy neměly vyskytovat.

3. NÁVRHY DE LEGE FERENDA

Zpráva navrhuje provedení tří spíše drobných změn. Nejde ani tak o to, že „ombudsman chce více pravomocí“,¹³ jako spíše o systémové přizpůsobení

ní úpravy současnému, od přijetí zákona změněnému právnímu stavu.

První návrh se týká vztázení působnosti Veřejného ochránce na *orgány kraje při výkonu státní správy*. Tato působnost nemohla být instituci svěřena, neboť zákon byl připravován v době, kdy kraje sice existovaly v platné ústavní úpravě, ta však nebyla účinná a nebylo proto jasné v jaké podobě (a kdy) budou zřízeny.¹⁴

Veřejný ochránce práv využil probíhající projednávání návrhu zákona o změně a zrušení některých zákonů v souvislosti s ukončením činnosti okresních úřadů (Poslanecká sněmovna 2001, tisk 1160) a navrhl – podobně jako tento návrh – změnu zákona (část čtyřicátá třetí) tak, že se v § 1 odst. 2 slova „*okresní úřady a města při výkonu působnosti okresního úřadu, obce*“ nahrazují slovy „*orgány územních samosprávných celků*“. Jediná odlišnost od sněmovního tisku spočívá v tom, že ten hovoří toliko o „územních samosprávných celcích“.

Předkládaná modifikace se ovšem zdá nadbytečnou, neboť při výkonu státní správy územní samosprávné celky nemohou vystupovat a rozhodovat jinak (tj. kupř. jako veřejnoprávní korporace) než prostřednictvím svých orgánů.

Návrh druhé změny se týká rozšíření působnosti Veřejného ochránce práv na státní správu státního zastupitelství. Důvodem patrně je, že Veřejný ochránce práv počítal jako určitou disproporcí, když se jeho působnost vztahuje na státní správu soudů, nikoliv však na státní správu státního zastupitelství. K tomu je třeba poznamenat, že při tvorbě návrhu zákona se sice uvažovalo o tom, že by se působnost veřejného ochránce práv měla vztahovat – pokud jde o výkon státní správy – i na státní zastupitelství, ovšem patrně především s ohledem na tehdy markantně převažující trestní zaměření jeho činnosti a ne zcela jasnou úpra-

¹² Chronologicky srov. *Opatření č. 1* ze dne 20. 2. 2001, k příjmu podnětů do protokolu a k prvotnímu zpracování podnětů (zrušeno opatřením č. 4), *Opatření č. 2* ze dne 14. 3. 2001, k identifikaci problémových okruhů jednotlivých podnětů (zrušeno opatřením č. 4), *Opatření č. 3* ze dne 24. 5. 2001, pro zkvalitnění celkové úrovně odesílaných dokumentů KVOP a zajištění vyšší efektivity práce se spisovým materiálem (zrušeno opatřením č. 5), *Opatření č. 4* ze dne 25. 7. 2001, k I. prvotnímu zpracování došlých podnětů a identifikace oblastí, II. osobnímu styku se stěžovateli a podání do protokolu, III. vyplňování údajů statistického charakteru, *Opatření č. 5* ze dne 6. 8. 2001, ke zpracování podnětů v programu spisové služby (zrušeno opatřením č. 6) a *Opatření č. 6* ze dne 31. 10. 2001, ke zpracování podnětů v programu spisové služby.

¹³ Mladá fronta dnes 20. 4. 2002.

¹⁴ Srov. úst. zákon č. 347/1997 Sb., o vytvoření vyšších územních samosprávných celků a o změně ústavního zákona ČNR č. 1/1993 Sb., Ústava České republiky, který byl schválen 3. prosince 1997, byl vyhlášen a nabyl platnosti 31. prosince 1997 a jeho účinnost nastala k 1. lednu 2000. Zpráva k tomu (s. 105) uvádí: „Jelikož byl zákon o veřejném ochránci práv připravován, resp. projednáván v době, kdy právní úprava krajského zřízení v rámci reformy veřejné správy teprve vznikala, nemohl v něm být upraven vztah veřejného ochránce práv k orgánům kraje. Přitom i orgány kraje vykonávají podle zákona č. 129/2000 Sb., o krajích (krajské zřízení), státní správu (§ 29 a násl.). Má-li se působnost veřejného ochránce práv vztahovat i na orgány kraje při výkonu přenesené působnosti, bude nutně zákon v tomto směru doplnit. Je sice pravda, že extenzivním výkladem je možné dojít k závěru, že výkon státní správy, který přešel z ústředních a jiných správních úřadů na kraje, nadále zůstává v působnosti veřejného ochránce práv, nicméně taková konstrukce je z ústavního pohledu problematická. I pro veřejného ochránce práv jako orgán garantující ochranu práv v oblasti veřejné správy platí – stejně jako pro jiné státní orgány – jedna ze stěžejních zásad právního státu upravená v čl. 2 odst. 3 Ústavy a v čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod – státní moc lze uplatňovat jen v případech a v mezích stanovených zákonem, a to způsobem, který zákon stanoví. Veřejný ochránce práv se tedy může zabývat jen podněty zaměřenými na činnost orgánů veřejné správy spadajících do jeho působnosti (ostatně to nepřímo vyplývá i z ust. § 1 odst. 4 zákona o veřejném ochránci práv)“. Argumentačně lze doplnit, že u státních orgánů se nemůže uplatnit pravidlo platné pro soukromé osoby, že každý může činit, co není zákonem zakázáno (čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod).

vu státní správy státního zastupitelství, bylo posléze od takové úpravy upuštěno. S přihlédnutím ke skutečnosti, že poslední novela zákona o státním zastupitelství (zákon č. 14/2002 Sb.) již zřetelně vymezuje státní správu státního zastupitelství (§ 13–§ 13j) i nově stanoví – obdobně jako původní úprava i nový zákon č. 6/2002 Sb., o soudech, soudcích, přísedících a státní správě soudů a o změně některých dalších zákonů (zákon o soudech a soudcích) – stížnosti na průtahy a nevhodné chování (§ 16b), shledává Veřejný ochránce práv žádoucím rozšířit působnost instituce i na státní správu státního zastupitelství.

Doporučuje, aby došlo k jednoduché úpravě: *V § 1 odst. 3 se za slova „státní správy“ vkládají slova „státního zastupitelství“.*

Třetí návrh změny navazuje na v době dokončování zprávy čerstvě schválený (21. 3. 2002) zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, který jako novum zakotvil tzv. žalobu k ochraně veřejného zájmu (§ 66). Podle zprávy se považuje za žádoucí umožnit Veřejnému ochránci práv podávat podněty nejvyššímu státnímu zástupci k podání této žaloby.

Legislativní změna by měla spočívat v začlenění nového ustanovení § 21a, které by znělo: (1) *Ochránce je oprávněn navrhnout nejvyššímu státnímu zástupci podání žaloby k ochraně veřejného zájmu. (2) Pokud nejvyšší státní zástupce návrhu nevyhoví, sdělí důvody ochránci.*

Ačkoliv by zařazení druhého odstavce mohlo působit jako zbytečné, podle mého názoru tomu tak není. Lze sice mít nepochybně za to, že neformální podnět (návrh) by nejvyššímu státnímu zástupci Veřejný ochránce práv mohl zaslat i bez zákonného podkladu. Jde však o to, aby se nejvyšší státní zástupce takovým návrhem musel odpovědně zabývat a pokud by ho neakceptoval, Veřejnému ochránci práv by alespoň sdělil, proč neshledává důvody k podání žaloby k ochraně veřejného zájmu.

Při přípravě této změny se diskutovala i eventualita poskytnutí aktivní legitimace k podání žaloby přímo Veřejnému ochránci práv. Byla však upřednostněna výše uvedená konstrukce, neboť právo podat žalobu by neodpovídalo modelu klasického ombudsmana, který byl v České republice (v zásadě) přijat. Instituce je postavena na pravomoci toliko iniciační, zpravidla nemůže do konkrétní věci zasahovat ani zprostředkovaně, tj. kupř. jako navrhovatel nebo účastník řízení.

Závěrem lze říci, že souhrnná zpráva o činnosti za rok 2001 i jiné poznatky z činnosti Veřejného ochránce práv vcelku dokládají opodstatněnost existence instituce. Veřejný ochránce práv, zdá se, úspěšně zaplňuje určité mezery v ochraně práv, uplatňuje se jeho komplementarita, působí vedle jiných ochraňujících systémů.¹⁵ Je potěšující, že i průzkumy veřejného mínění zaznamenaly poměrně vysoké procento důvěry v instituci.¹⁶

SUMMARY

The author deals with the experience of the Public Defender of Rights, Czech variant of ombudsman institutions, during the first year of its existence. His comments are mainly based on the first annual report on activities submitted by the Public Defender of Rights by the end of March.

The first part is devoted to the structure and brief survey of content of the report. The report consists of four parts: 1. Foundation of the institution, preparation of material and personal base and activities outside the competence 2. Performing the competence 3. Selected experience gained from the activities of the Public Defender of Rights and suggestion of some legislative amendments. 4. Conclusion. Two supplements are added: The Regulation of the Department of the Public Defender of Rights and the Rules on Organisation of the Department of the Public Defender of Rights.

The second part analyses the practical experience with the application and interpretation of the Law on the Public Defender of Rights (No. 349/1999 Coll. of Laws), mainly in the light of the report. The author explains that he selected only some problems he found interesting or questionable. He raises, e.g., the issue of limitation of competence of the Public Defender of Rights in relation to self-government.

Though generally satisfaction with the Law on the Public Defender of Rights is expressed, the report makes some suggestions de lege ferenda. These amendments are analysed in the part three.

The author concludes that the Public Defender of Rights proved to be useful institution which covers some gaps in mechanisms to defend the rights in the Czech Republic.

¹⁵ Nástín přehledu takových institucí srov. SLÁDEČEK, V., dílo v pozn. 3, s. 13 an.

¹⁶ Podle Střediska emirických výzkumů „určitě důvěruje“ + „spíše důvěruje“ Veřejnému ochránci práv 55 % (2. pol. 2001), resp. 57 % respondentů (1. pol. 2002). Pro srovnání uvedme údaje o důvěryhodnosti dalších institucí za stejné období (v %): Ústavní soud (70, 69), Armáda (59, 55), Prezident České republiky (58, 53), Poslanecká sněmovna (40, 44), Senát (27, 27). Srov. Lidové noviny 16. 5. 2002.

POLEMIKA

Užívání pozemku pod vodním dílem

(polemika nad adekvátním právním vypořádáním)

Jana Dudová*

Z vodního zákona vyplývá mimo jiné specifická povinnost vlastníků pozemků strpět na svém pozemku cizí stavbu umístěnou v korytě vodního toku. Konkrétně je tato povinnost stanovena v § 50 písm. c) uvedeného právního předpisu tak, že vlastníci pozemků, na nichž se nacházejí koryta vodních toků, jsou povinni strpět na svém pozemku vodní díla umístěná v korytě vodního toku vybudovaná před účinností tohoto zákona.

Právním předpokladem k aplikaci tohoto ustanovení bude skutečnost, že vodní dílo se nachází v korytě vodního toku a že bylo realizováno před účinností platného vodního zákona. Proto je možno, v návaznosti na zákonnou dikci, resp. při její interpretaci, vyloučit takové vodní dílo, které se bude nacházet mimo koryto vodního toku. Znamená to tedy, že se bude zejména starat např. v praxi správce vodního toku běžně o úpravu vodního toku (§ 55 odst. 1 písm. b) VZ), resp. půjde o průtočnou vodní nádrž (§ 55 odst. 1 písm. a) VZ). V úvahu však přichází i jiná vodní díla definovaná v ust. § 55 VZ, to však rovněž za předpokladu, že se budou současně nacházet v korytě vodního toku.

Praktická otázka, vyplývající z citovaného ustanovení, bude směřovat ke způsobu vzájemného majetkoprávního vypořádání dvou rozdílných subjektů – tzn. vlastníka pozemku a vlastníka stavby.¹

Vzhledem k nejasné a nijak nekonkretizované právní úpravě se nabízí tato řešení:

1. Jedná se o vznik práva odpovídajícího věcnému břemenu ze zákona (ex lege) – a to bezúplatně.
2. Půjde o vznik práva odpovídajícího věcnému břemenu ze zákona – a to úplatně.
3. Vypořádání těchto rozdílných subjektů může být řešeno formou nájmu, a to však pouze tehdy, pokud se nejedná o neoprávněnou stavbu na cizím pozemku ve smyslu ustanovení § 135c občanského zákoníku.

1. K BEZÚPLATNÉ FORMĚ ZŘÍZENÍ PRÁVA ODPOVÍDAJÍCÍHO VĚCNÉMU BŘEMENU

S ohledem na ochranu vlastnického práva, vyjádřenou v čl. 11 Listiny základních práv a svobod (dále jen Listina), by každý takový přístup, který by výrazně omezoval vlastnické právo vlastníka pozemku, nebyl udržitelný. Konkrétně čl. 11 odst. 4 Listiny stanoví, že nucené omezení vlastnického práva je možné jen ve veřejném zájmu, a to na základě zákona a za náhradu. Za rozhodující považují otázku náhrady, která z citovaného článku Listiny vyplývá. V nálezů Ústavního soudu, vyhlášeného pod č. 280/1996 Sb., se podává výklad ústavního rámce omezení vlastnického práva

* JUDr. Jana Dudová, Dr., Katedra práva životního prostředí Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

¹ Na uvedenou problematiku úzce navazuje ust. § 127 odst. 5 VZ. Nová právní úprava v rámci svých přechodných ustanovení určuje, že vlastnická práva k pozemkům, které tvoří koryta vodních toků, které dosud nejsou vedeny v katastru nemovitostí jako parcely s druhem pozemku vodní plocha a které se staly podle zákona č. 138/1973 Sb., ve znění pozdějších předpisů, státním vlastnictvím, přecházejí na vlastníky pozemků evidovaných v katastru nemovitostí, na nichž tato koryta leží, pokud neoznámí do šesti měsíců od účinnosti tohoto zákona příslušnému vodoprávnímu úřadu, že s přechodem nesouhlasí. K přechodu těchto vlastnických práv dochází dnem následujícím po uplynutí lhůty k uplatnění nesouhlasu s přechodem.

Předmětné ustanovení vychází z právní fikce, že pokud vlastníci pozemků (dle pozemkové evidence) v zákonem stanovené prekluzivní lhůtě neoznámí vodoprávnímu úřadu svůj nesouhlas s vlastnictvím, dochází z jejich strany již bez dalšího k akceptaci tohoto vlastnického práva. Lze si však představit takový právní i faktický stav, kdy vlastníků předmětných pozemků ani nemusí být zřejmé, že taková situace nastala (bude se to týkat především vlastníků pozemků pod drobným vodním tokem), nezareagují v prekluzivní zákonné lhůtě a napříště již musí nést všechny povinnosti vlastníka. V terénu (v návaznosti na příslušný vodní tok) lze očekávat velké množství takto obnovených vlastnických vztahů, přičemž každý z těchto vlastníků bude ve smyslu ustanovení § 50 VZ povinen dodržovat, resp. plnit zákonem stanovené povinnosti (např. jedná se o povinnosti vlastníků pozemků, na nichž se nacházejí koryta vodních toků ohledně udržování břehů koryta vodního toku ve stavu potřebném k zajištění neškodného odtoku vody, odstraňování překážek a cizorodých předmětů ve vodním toku apod.).

podle citovaného čl. Listiny tak, že k omezení může dojít v případě kolize základních práv a svobod s jinou ústavně chráněnou hodnotou, jež nemá povahu základního práva a svobody, a touto hodnotou je právě veřejný statek. Vzájemné zvažování kolidujících základních práv a svobod nebo veřejných statků spočívá na třech kritériích: vhodnosti, potřebnosti a porovnání závažnosti obou kolidujících základních práv nebo veřejných statků (nebudu polemizovat nad otázkou, zda vodní stavba je stavbou ve veřejném zájmu, resp. veřejným statkem, i když určitě ne vždy tento předpoklad bude naplněn).

V návaznosti na výše uvedené shora nastíněnou variantu případného vzniku práva odpovídajícího věcnému břemenu **bezúplatnou formou** považují za vyloučenu.

2. K ÚPLATNÉ FORMĚ ZŘÍZENÍ PRÁVA ODPOVÍDAJÍCÍHO VĚCNÉMU BŘEMENU

Problematika věcných břemen je v obecné rovině řešena v občanském zákoníku v ust. § 151n a násl. tak, že věcná břemena omezují vlastníka nemovité věci ve prospěch někoho jiného tak, že je povinen něco trpět, něčeho se zdržet, nebo něco konat. Práva odpovídající věcným břemenům jsou spojena buď s vlastnictvím určité nemovitosti, nebo patří určité osobě. Věcná břemena spojená s vlastnictvím nemovitosti pak přecházejí s vlastnictvím věci na nabyvatele.

Samotné ocenění věcných břemen je upraveno v ust. § 18 zákona č. 151/1997 Sb., o oceňování majetku a o změně některých zákonů, v platném znění (dále jen zákon o oceňování majetku) tak, že právo odpovídající věcnému břemenu se oceňuje výnosovým způsobem na základě ročního užítku ve výši obvyklé ceny.

Ve smyslu ustanovení § 18 odst. 3 zákona o oce-

ňování majetku správce vodního toku, pokud by jím byl stát (resp. jeho organizační složka), by při ocenění práva odpovídajícího věcnému břemenu musel vycházet pouze z ročního užítku, vyjádřeného limitovaným ročním nájemným. Tento roční užitek se pro účely ocenění věcného břemene pak násobí počtem let užívání práva, maximálně pouze pěti. Jiný subjekt by však mohl roční užitek stanovit dle dohodnuté ceny sjednané ve smyslu z. 526/1990 Sb., o cenách, v platném znění (aplikace ustanovení § 18 odst. 5 zákona o oceňování majetku, ve kterém je stanoveno, že pouze tehdy, pokud nelze cenu zjistit jinak, oceňuje se právo odpovídající věcnému břemenu jednotně částkou ve výši 10.000,- Kč, proto v návaznosti na výše uvedené nepřichází v úvahu).

Vzájemné majetkoprávní vypořádání (závazkový vztah), vyplývající z existence věcného břemene *ex lege*, se přitom bude řídit příslušnými ustanoveními občanského zákoníku (§ 488 a násl.). Ve smlouvě uzavřené mezi vlastníkem pozemku a vlastníkem stavby by mělo být specifikováno, v jaké výši (s odkazem na platnou právní úpravu) se právo odpovídající věcnému břemenu stanoví, konkretizována povinnost v určité lhůtě závazek splnit, resp. by mohla být blíže vymezena další vzájemná práva a povinnosti. Z povahy věci je možno dovodit, že taková ujednání budou mít zpravidla podobu inominátního kontraktu (srov. ustanovení § 491 odst. 1 ve vazbě na ust. § 51 občanského zákoníku). Pokud by nedošlo k dohodě, pak zůstává otevřena možnost se domáhat majetkoprávního vypořádání soudní cestou (žalobou na plnění).

3. K NÁJEMNÍM SMLOUVÁM

Otázkou pro posouzení zůstává, zda vůbec bylo ve všech případech relevantní (v intencích předchozí právní úpravy) uzavírat nájemní smlouvy u staveb, které se nacházely v korytě vodního toku.²

² Ve smyslu předchozí právní úpravy (ustanovení § 31 odst. 1 z. 138/1973 Sb.) se za vodní tok považovaly vody trvale tekoucí po zemském povrchu mezi břehy buď v korytě přirozeném (popřípadě upraveném), jako bystřiny, potoky, řeky, nebo v korytě umělém, jako průplavy, vodní kanály, nádrže apod., nebo vody nacházející se ve slepých ramenech vodních toků, včetně jejich koryt. K dané úpravě je třeba uvést, že dle Ústavy č. 100/1960 Sb. se vodní toky staly národním majetkem (za situace, pokud jím už v té době nebyly). Dle citovaného ustanovení od účinnosti dosavadního zákona (tj. od 1. 4. 1974) do účinnosti Ústavy ČR (úst. zákona č. 1/1993 Sb.) byly všechny vodní toky, včetně pozemků tvořících jejich koryta, ve vlastnictví státu. Ústava ČR výhradní vlastnictví státu vůči vodním tokům sice nepřevzala, avšak pozemky, na nichž ležela koryta vodních toků, zůstaly i po 31. 12. 1992 ve vlastnictví státu, pokud nedošlo k jejich řádné privatizaci (i zde je však třeba podotknout, že v praxi došlo k neoprávněné privatizaci některých „neprivatizovatelných“ vodních toků).

Ustanovení § 38 předchozího vodního zákona upravovalo problematiku vodohospodářských děl. Z demonstrativního výčtu ust. § 38 odst. 1 vyplývá, že mezi vodohospodářská díla zákon řadil m.j. přehrady, vodní nádrže, stavby, jimiž se upravuje vodní tok, apod. V intencích citovaného ust. § 31 dosavadního zákona však bylo možné, aby např. i vodní nádrž byla považována za vodní tok (za předpokladu naplnění podmínky její „průtočnosti“, tj. vody trvale tekoucí po zemském povrchu).

Aplikační a interpretační nejasnost nebo dokonce rozpor těchto ustanovení z pohledu praxe byl sledován zejména v otázkách případného dodatečného majetkoprávního vypořádání pozemku nacházejícího se pod vodním tokem či pod vodní nádrží.

Pro přehlednost je třeba podotknout, že např. i vodní nádrže bylo možno podle dřívě platné právní úpravy (srov. např. zákon č. 122/1975 Sb., o zemědělském družstevnictví, ve znění pozdějších předpisů, z. č. 123/1975 Sb., o užívání půdy a jiného majetku k zajištění výroby, ve znění pozdějších předpisů apod.) realizovat na majetkoprávně nevypořádaných pozemcích, a to i bez souhlasu vlastníka pozemku (šlo o socialistické užívací instituty) a nejednalo se proto o neoprávněné stavby.

S přihlédnutím ke snaze o celkové narovnání naší právní úpravy, týkající se vlastnických vztahů (zejména novelizace občanského zákoníku, restituce, privatizace apod.), bylo zapotřebí se zabývat nároky osob oprávněných dle restitučních předpisů, ale i nároky vlastníků pozemků pokrytých vodami evidovaných v evidenci nemovitostí. Pozemky pokryté vodami byly z tohoto pohledu při

V praxi bude proto zapotřebí se vypořádat s poměrně frekventovaným počtem případů, u kterých není zřejmé, jak dál (v souladu s VZ) řešit nájemní vztahy mezi vlastníkem pozemku a vlastníkem vodního díla uzavřené podle předchozí právní úpravy.³

Podle mého názoru nijak nebrání současná zákonná díkce v pokračování dosavadního právního režimu nájmu ve smyslu ust. § 663 a násl. občanského zákoníku. Lze mít za to, že uvedeným ustanovením § 50 odst. 1 písm. c) VZ je pouze zdůrazněna povinnost strpět na svém pozemku cizí, oprávněně zřízenou stavbu, a to za současného zohlednění vodním zákonem nově koncipovaného vlastnictví k předmětnému pozemku (ve vazbě na vodu jako *res nullius*). Považuji přitom za vhodné zdůraznit, že musí být respektováno ustanovení § 120 odst. 2 občanského zákoníku – tzn. odlišen a respektován samostatný právní režim pozemku a stavby.

Nastíněný právní režim nájemních vztahů lze, podle mého názoru, aplikovat nepochybně v případě subjektů odlišných od státu. V návaznosti na výše uvedené je však třeba zvážit, zda takový nájemní vztah, u kterého bude vystupovat jako nájemce stát (resp. jeho organizační složka), nebude kolidovat s právní úpravou, týkající se majetku státu. Z ustanovení § 14 odst. 1 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů, mimo jiné vyplývá, že majetek státu musí být využíván účelně a hospodárně k plnění funkcí státu a k výkonu stanovených činností. Jiným způsobem lze majetek použít nebo s ním naložit pouze za podmínek stanovených zvláštním právním předpisem nebo tímto zákonem. Organizační složka je povinna si počínat tak, aby svým jednáním neodú-

vodně nesnižovala rozsah státního majetku, jakož i hodnotu a výnos z tohoto majetku. Je proto otázkou, zda pro vlastníka pozemku výhodnější režim časově neomezené nájemní smlouvy (jak bylo shora uvedeno, ocenění práva odpovídajícího věcnému břemenu představuje pouze pětinašobek ročního nájemného), by nemohl být případně vykládán za kolidující s citovanou právní úpravou.

ZÁVĚREM

Vzhledem k uvedeným problematickým otázkám považuji v současné době, kdy z platné právní úpravy nevyplývá jednoznačné řešení, za vhodné zachovat stávající stav úpravy užívání cizích pozemků formou nájmu, ev. nově uzavírat nájemní smlouvy tam, kde to s ohledem na předchozí právní úpravu (viz shora) nebylo možné. Pro tuto variantu svědčí i ta okolnost, že ne všechna vodní díla splňují podmínku stavby v korytě vodního toku, takže by mohlo v praxi (zejména správce drobného vodního toku) dojít k nejednotné (rozdílné) úpravě při užívání vodních děl na cizím pozemku. Navíc stále zůstává otevřena možnost dodatečného majetkoprávního vypořádání mezi vlastníkem pozemku a vlastníkem vodního díla (odkoupení pozemku či vodního díla tak, aby se vlastníkem jak stavby, tak i pozemku stal jeden subjekt).

SUMMARY

Using land under a hydroelectric power station Given the needs of the everyday practical application, it

majetkoprávním vypořádání poměrně „tvrdým oříškem“. Bylo zapotřebí především rozlišovat, zda se jedná o pozemky pod vodním tokem, u kterých s ohledem na výše uvedené (s přihlédnutím ke skutečnosti, že podle předcházející právní úpravy byly součástí vodního toku), bylo jejich vydání v rámci restitučních předpisů problematické. Z hlediska případných nároků vlastníků pozemků, které se nacházely pod vodním tokem, na vrácení těchto pozemků těmto jejich vlastníkům (resp. vlastníků evidovaných v evidenci nemovitostí), popř. nároků na ukončení nájmu či vypořádání nájemného za užívání pozemků, byli tito odkazováni na Ústavu č. 100/1960 Sb. a na ust. § 31 dosavadního zákona (viz výše) s tím, že de jure přešly tyto pozemky do vlastnictví státu a žádá náhrada, nájem ani jiná kompenzace jim proto nepřísluší. (V tomto směru byl ovšem často uvedený postup na straně druhé v rozporu se zásadou dobré víry ve správnost a pravdivost údajů evidovaných v katastru nemovitostí).

Neméně komplikovaná právní úprava se podle předchozího vodního zákona vztahovala i k vypořádání pozemků pod vodní nádrží. Pomineme-li argumentaci, že i vodní nádrž mohla naplňovat pojmový znak vodního toku a vztahovala se na ni tudíž příslušná právní úprava, týkající se vodního toku, musíme brát v úvahu především tu skutečnost, že tato nádrž byla jako vodohospodářské dílo současně stavbou dle stavebního zákona. Pozemek pod touto stavbou bylo možno považovat (a v praxi se tak i dělo) za pozemek zastavěný stavbou a podle předpisů o oceňování majetku (viz zákon o oceňování majetku s prováděcí vyhláškou č. 279/1997 Sb., v platném znění) docházelo k dodatečnému majetkoprávnímu vypořádání, a to s odkazem na ustanovení § 120 odst. 2 občanského zákoníku, podle kterého stavba není součástí pozemku.

Situaci „znehledňovaly“ i nájemní vztahy, uzavírané mezi vlastníkem pozemků pod vodní nádrží a vlastníkem nádrže. Vlastník nádrže mohl (a dle platné právní úpravy tato možnost zůstává zachována) také s odkazem na ustanovení § 1 odst. 3 zákona č. 334/1992 Sb., o ochraně zemědělského půdního fondu, ve znění pozdějších předpisů, namítat, že např. závlahová vodní nádrž je součástí zemědělského půdního fondu, a proto se na ni vztahuje ustanovení § 22 odst. 10 zákona č. 229/1991 Sb., o úpravě vlastnických vztahů k půdě a jinému zemědělskému majetku, v platném znění (zákon o půdě). Výše uvedené vyznívá poněkud paradoxně především z toho aspektu, že každá taková nádrž, aby vůbec mohla naplňovat znaky stavby dle stavebního zákona, musela být realizována na pozemku vyňatém ze zemědělského půdního fondu, avšak zákon o ochraně zemědělského půdního fondu citovaným ustanovením vrací, resp. obnovuje původní režim zemědělského pozemku. Podle citovaného ustanovení zákona o půdě za nájem zemědělského pozemku přísluší pouze 1 % z ceny pozemku, pokud se vlastník s nájemcem nedohodl jinak.

³ Pokud se jedná o nájemní smlouvu na dobu neurčitou, je možné dát výpověď z nájmu za podmínek stanovených v ust. § 677 odst. 1, 2 občanského zákoníku (tj. u nezemědělské půdy jsou to tři měsíce). U smluv koncipovaných na dobu určitou je zapotřebí nechat uplynout dobu v nich uvedenou, pokud nedojde mezi účastníky k jiné dohodě (srov. ustanovení § 676 odst. 1, 2 občanského zákoníku).

is necessary to treat the issues concerning the legal settlement of using the land under a hydroelectric power station. The currently valid water law does not regulate this issue consistently so it is still possible to reach differing practical variants when interpreting some provisions of the law No. 254/2001 Coll. on water

(hereinafter WA). In the article the author develops a polemic on the suitability of applying the institute of rent or the institute of the law corresponding to the right of user; at the same time, she tries to sketch a solution conforming to legal principles.

Církev postrach státu

K novému zákonu o církvích a náboženských společnostech a některým rozhodnutím ministerstva kultury

Kateřina Šimáčková*

I. ÚVODEM

Součástí obecného trendu normalizace poměrů, kdy se zjistilo, že v předchozím století naší společnosti udělený vysoký standard lidských práv, je trošku příliš „romantický“ a pro politiky i exekutivu obtěžující, je i trend ochrany státu proti mimo něj stojícím autoritám. Státní moc jakoby nyní atakovala samostatné etické autority, které jí neposlušují (návrh omezení práv účastníků ve správním řízení, dehonestující výroky vysokých státních představitelů vůči ekologickým iniciativám nebo novinářům, přezkušování soudců a dohled exekutivy nad nimi, omezování shromažďovacího práva, prosazování politického vlivu do médií). Státní moc v rámci tohoto trendu rovněž útočí na církev – ne, že by jí církev někdy neposkytovaly argumenty. Signifikantní je např. snaha zbavit církevní právnické osoby možnosti provozovat diakonie a charity, tedy nejvšeobecněji oceňované části působení církví, neboť je tvrzeno, že „provozování zdravotnického zařízení není s výkonem náboženské svobody v přímé souvislosti“.¹

Nový zákon o církvích, zrušení evidence tzv. historických právnických osob, útok na církevní školství, formálně vadné zrušení Náboženské matice bez jakékoli dohody s Římskokatolickou církví, ale i předvolební populistické tažení ministerstva kultury proti církvím (zejména proti Římskokatolické církvi) jsou dokladem o tom, že státní moc vystupuje vůči církvím minimálně bez úcty k náboženským právům svých občanů. Mediálně přiznaná osobní averze ministra kultury vů-

či církvi i obvyklý předvolební antiklerikální diskurs socialistů jsou však prezentovány jako státní politika vůči církvi², což ve svém důsledku může vést k dalšímu omezení náboženských práv zaručených Listinou základních práv a svobod i mezinárodními úmluvami a dokonce i k nárůstu náboženské nesnášenlivosti a omezení pozitivní role církví v životě společnosti. Zákaz vázanosti státu na jakoukoli ideologii (čl. 2 odst. 1 Listiny) by měl znamenat i zákaz prosazování ateistického vědeckého světového názoru jako jediného možného vysvětlení světa.

Návrh skupiny senátorů na zrušení nového kontroverzního zákona o církvích a náboženských společnostech by dle ministerských úředníků dokonce mohl vést „k porušení ústavního pořádku ČR zejména v tom, že by byl porušen princip svrchovanosti státu na jeho území, a byly by též ohroženy demokratické základy našeho státu“.³ Slušný občan by z těch církví snad dostal i strach!

II. ZÁKON O CÍRKVÍCH A NÁBOŽENSKÝCH SPOLEČNOSTECH

Hlavní problém nově přijatého zákona č. 3/2002 Sb. o svobodě náboženského vyznání a postavení církví a náboženských společností a o změně některých zákonů (dále jen zákon o církvích a náboženských společnostech) spočívá v tom, že tento zákon není ani komplexnější, ani kvalitnější než dosavadní zákon, neodpovídá ani stávajícím evropským

* JUDr. Kateřina Šimáčková, advokátka, Katedra ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

¹ Vyjádření ministra kultury Pavla Dostála k návrhu skupiny senátorů na zrušení zákona č. 3/2002 Sb. nebo jeho částí.

² Viz např. silně emotivní a lze konstatovat, že církev urážející článek Pavla Dostála Ustupovat už není kam v Právu 18. 3. 2002, s. 5, kde bylo výslovně uvedeno, že autor je ministr kultury.

³ Vyjádření ministra kultury Pavla Dostála k návrhu skupiny senátorů na zrušení zákona č. 3/2002 Sb. nebo jeho částí.

trendům zákonodárství upravujícího postavení církví, a minimálně dle názoru části senátorů, prezidenta republiky ČR, řady církevních představitelů i některých právníků je protiústavní.

Úprava postavení církví, církevních právnických osob i náboženských společností v Evropě je stát od státu odlišná, vychází z odlišných tradic, z různé doby vzniku i z jiných právních kultur. Podle Gerharda Robberse, editora knihy *Stát a církev v zemích EU* se však zdá, „že i přes všechny odlišnosti systémů zde existuje určitý druh konvergence. V některých zemích se postupně odstraňují historicky dochované proticírkevní a antiklerikální afekty a jejich právní důsledky. Náboženským společenstvem je vytvářen prostor pro jejich působení a mají zajištěnou stále větší svobodu. Náboženství je hodnoceno jako podstatná součást společenského života a stát také vytváří předpoklady pro plnění náboženských potřeb. Často k tomu dochází širokým pojetím významu základních lidských práv, podle něhož spadá pod péči společnosti rovněž vytváření předpokladů základních práv, která již nejsou vnímána pouze jako obrana proti zásahům státu. A konečně je obecně uznáváno, že náboženské společnosti nesmějí být vylučovány ze systému rozsáhlé podpory společenských aktivit, čímž by docházelo k jejich diskriminaci.“⁴ Evropský vývoj tedy směřuje ke stále větší podpoře rozmanitosti a činnosti církví, nikoli k přísnější reglementaci a k omezování. Je rovněž zdůrazňováno, že také právo církví na sebeurčení v užším smyslu je značně rozšířeno. Převládá tendence přiznávat zvláštním náboženským aspektům přiměřený význam. K tomu obvykle dochází v případech, kdy ideologická tendence určité instituce, ať už politické, sociální nebo náboženské, má zvláštní dopad na závazky zaměstnanců v otázce loajality a na vnitřní organizační strukturu této instituce. Zohlednění těchto potřeb je v zásadě obsaženo v myšlence náboženské svobody, která odráží zvláštní požadavky církví a náboženských společností mnohem výstižněji a přesněji. Princip subsidiarity ponechává každému z členů Evropské unie samostatnost a zvláštní způsob regulace, tento princip dokonce v sobě obsahuje i úctu k nestátním normativním systémům, tedy i ke kanonickému právu. V této souvislosti je zajímavé, že např. španělský Nejvyšší soud odmítl neplatnost smlouvy uzavřené podle ustanovení kanonického práva.⁵

Nový zákon o církvích a náboženských společnostech byl zamítnut Senátem, prezident vůči němu uplatnil suspenzivní veto. U tak kontroverzního zákona, který poměrně značně mění právní status řady subjektů, mění i další zákony a mění i povinnosti a oprávnění státní správy je s podivem, že zákonodárce

neposkytl žádné *vacatio legis*. Tímto zákonem zrušený zákon č. 308/1991 Sb. o svobodě náboženské víry a o postavení církví a náboženských společností poskytuje vyšší standard lidských práv oproti původnímu zákonu, formulace zrušeného zákona více odpovídají moderní právní úpravě náboženských svobod než nový zákon, vnášející do soukromé sféry občanů další zbytečnou státní ingerenci. Vývoj prováděcí právní úpravy v oblasti základních práv a svobod by neměl určitý dosažený standard základních práv omezovat (zuzovat), nýbrž naopak rozšiřovat, popř. jen blíže konkretizovat. Jakákoliv redukce základních práv a svobod oproti předchozí úpravě je přípádná pouze v mimořádných případech, jestliže např. praktické naplňování určitého základního práva nebo svobody vede k jeho masivnímu zneužívání či ohrožování a poškozování práv a svobod jiných. O takovou situaci se však v daném případě zjevně nejedná a netvrdil to ostatně ani návrhová zpráva k předmětnému zákonu. Rovněž je třeba vycházet z ustanovení čl. 4 odst. 4 Listiny základních práv a svobod (dále jen Listina), které stanoví, že při používání ustanovení o mezích základních práv a svobod musí být šetřeno jejich podstaty a smyslu. Taková omezení nesmějí být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena.

Nový zákon o církvích a náboženských společnostech ve svém § 4 odst. 3 nepřesným způsobem parafrázuje čl. 16 odst. 2 Listiny a odkaz na Listinu uvádí i v poznámce pod čarou. Jakoby zákonodárce chtěl říci, tento zákon je výkladem Listiny a já jako zákonodárce mám právo Listinu autoritativně vykládat po svém.

Nejzávažnější výhrady byly již v průběhu přípravy a schvalování nového zákona o církvích a náboženských společnostech vneseny proti tomu, že zákon nepřímou vnáší základní změnu do výkladu pojmu jiné církevní instituce a pojmu zřizování institucí nezávisle na státních orgánech, který používá Listina ve svém čl. 16. Listina základních práv a svobod uvádí, že součástí svobody projevu náboženství a víry je i to, že církve a náboženské společnosti si samy spravují své záležitosti a zřizují veškeré církevní instituce nezávisle na státních orgánech. Z toho tedy vyplývá, že stát nemůže vůči církevním institucím uplatňovat právo omezovat rozsah jejich činnosti jen na výkon kultu či dokonce vybavovat je právní subjektivitou nebo je právní subjektivitu zbavovat. Stát si však v novém zákoně o církvích a náboženských společnostech toto právo osobuje – právo určovat, co církevní instituce mohou a nemohou dělat (§ 6 odst. 2 zákona), reglementovat hospodaření církví (§ 27 odst. 4 zákona) a dokonce z moci úřední církevní instituce rušit (§ 26 odst. 2 zákona). Právě výklad ustanovení „spravuje své zále-

⁴ ROBBERS, G.: *Stát a církev v Evropském společenství* in *Stát a církev v zemích EU*, ROBBERS, G. (ed.), Academia 2002, s. 357 a násl.

⁵ Rozhodnutí španělského Nejvyššího soudu ze 6. října 1997, R.J.A., č. 6968.

žitosti a zřizuje veškeré církevní instituce nezávisle na státních orgánech“ bude stěžejní pro případné rozhodnutí o ústavnosti zákona č. 3/2002 Sb.

Nový zákon nepřináší pozitivní změnu ani v tom, že by snad byl komplexnější než původní zákon 308/1991 Sb. – ponechává v platnosti zákon č. 218/1949 Sb., o hospodářském zabezpečení církví a náboženských společností státem s tím, že nejkřiklavější rozpory s Listinou základních práv a svobod byly vyřešeny novelizacemi po roce 1989. Zákonodárce tedy považuje za nutné zrušit moderní zákon o svobodě náboženské víry, aby mohl stát více ingerovat do vnitřního života církví, aniž by se předem věnoval nápravě zákona přijatého na začátku nedemokratického vývoje v našem státě.

Z ústavního vymezení svobody náboženského vyznání (čl. 15 a 16 Listiny základních práv a svobod) především vyplývá, že základním východiskem zákona o církvích a náboženských společnostech by měla být myšlenka, že stát nemůže omezovat svobodu náboženského vyznání a zasahovat do ní (pokud její výkon neohrožuje práva druhých), nýbrž ji musí pouze chránit. Svoboda vyznání totiž dle převládajících názorů v ČR představuje typický příklad koncepce statu negativu, což v podstatě znamená, že na rozdíl od některých jiných práv stát nemusí realizaci tohoto práva svojí aktivní činností napomáhat, nýbrž „toliko“ do něj nesmí nijak zasahovat – pokud přirozeně výkonem tohoto práva (svobody) nedochází k ohrožování práv jiných, bezpečnosti, morálky atp. Právní nároky na církve a náboženské společnosti může proto stát v zásadě klást jen tehdy, jestliže zároveň církve a náboženské společnosti od státu něco dostávají.

Církve a náboženské společnosti by měly mít přiřazeno proti jiným soukromoprávním korporacím určitě privilegované postavení, a to nejen s ohledem na historické důvody, nýbrž především s poukazem na jejich celospolečenský význam⁶. Činnost církví a náboženských společností však nelze redukovat na jednání spojené s vyznáním určité víry, církve plní celou řadu dalších úkolů, které jsou ve svých důsledcích nezadatelné a nenahraditelné též z hlediska státu a společnosti, a to i té její části, stojící mimo jakoukoliv církev či náboženské společenství.

Tato skutečnost je významná především proto, že efektivní činnost církví a náboženských společností vyžaduje určité různorodé organizační formy. Jinak řečeno, pojetí církví a náboženských společností pouze nebo převážně ve smyslu neformálních sdružení vyznávajících společnou víru v současnosti neobstojí. Stát musí respektovat společenskou dynamiku a tedy i to, že církve a náboženské společnosti musejí vytvářet různé organizace s vlastní právní subjektivitou tak,

aby mohly efektivně plnit svoje úkoly. Listina v čl. 16 odst. 2 výslovně zakotvuje právo, aby si církve a náboženské společnosti nezávisle na státních orgánech zřizovaly své církevní instituce, tedy instituce, které církevní právo vybavuje právní subjektivitou dle svých pravidel, nikoli dle pravidel, stanovených státem.

Listina postuluje, že církve a náboženské společnosti spravují své záležitosti nezávisle na státních orgánech, tedy jednoznačně dle svých vlastních norem. Např. podle Kánonu 114 Kodexu kanonického práva římskokatolické církve zřizuje právní osoby buď samo (církvní) právní ustanovení, nebo zvláštní povolení rozhodnutím příslušného představeného, a to sborové nebo nesborové právní osoby zaměřené k cíli, shodnému s posláním církve, který přesahuje cíl jednotlivce. Pokud tedy Listina umožňuje církvim a náboženským společnostem, aby si nezávisle na státních orgánech zřizovaly církevní instituce a spravovaly své záležitosti, nemůže stát natolik ingerovat do jejich svrchovaných práv, že by stanovoval, kdy vzniká právní subjektivita církví nebo které církevní instituce mohou mít právní subjektivitu udělenou jim církvi a náboženskými společnostmi a které nikoliv a dokonce zbavovat církevní instituce právní subjektivity (§ 26 odst. 2 uvádí, že církevní právní osoba zaniká výmazem ze státní evidence, kterou ministerstvo může provést z vlastního podnětu bez projevu vůle ze strany církve či náboženské společnosti, která církevní právní osobou zřídila). Církevní právo se problematikou právnických osob podrobně zabývá a určuje, kdy církve, veřejné církevní právní osoby i soukromé církevní právní osoby nabývají právní subjektivity či kdy jejich existence končí.⁷

Právní existence (tzn. subjektivita) řady církví a náboženských společenství existuje zcela nezávisle na vůli státu a je dána především jejich vnitřními dokumenty. Pakliže tedy stát upravuje předmětnou registraci (evidenci), musí to sloužit pouze jako prostředek k upřesnění působení církví a náboženských společností na území České republiky a k přiznání některých konkrétních práv. Stát si však nemůže klást ambice rozhodovat o vzniku či zániku těchto právnických osob. Původní zákon č. 308/1991 Sb. v § 4 stanovoval, že církve a náboženské společnosti působí na území republiky a stát je takto uznává na základě registrace, nikoliv že se stávají právní osobou registrací.

Z čl. 16 odst. 2 Listiny „církve a náboženské společnosti spravují své záležitosti, zejména ustavují své orgány, ustanovují své duchovní a zřizují řeholní a jiné církevní instituce nezávisle na státních orgánech“ přímo vyplývá princip autonomie církve a náboženské společnosti při vytváření svých institucí. Nový zákon však umožňuje právní vznik církevních institucí

⁶ Např. SACHS, M.: Verfassungsrecht II – Grundrechte, Springer, 2000, s. 276.

⁷ Srov. např. TRETERA, J. R.: Církevní právo, 1993, Praha, nakl. Jan Krigl s. 92 a násl. nebo HOBZA, A., TUREČKA, J.: Úvod do církevního práva, 1936, Praha, Všehrd, s. 124, 236.

(církevních právnických osob) až na základě evidence, kterou provádí ministerstvo, a tyto subjekty rovněž zanikají výmazem z evidence v Rejstříku církevních právnických osob (§ 26 odst. 2). Nový zákon o církvích a náboženských společnostech v § 6 odst. 1 výslovně stanoví, že se stávají právnickou osobou registrací podle tohoto zákona (nebo obdobně podle § 28 fikcí, že byly zaregistrovány), občanský zákoník stanoví v § 19 odst. 2, že právnické osoby, které se zapisují do zákonem určeného rejstříku, mohou nabývat práva a povinnosti ode dne účinnosti zápisu do tohoto rejstříku. Ačkoli tedy zákon č. 3/2002 Sb. používá u církevních právnických osob pojmu „evidence“, provádí rovněž registraci, neboť zavádí Rejstřík církevních právnických osob. Zmíněný zápis a výmaz v Rejstříku provádí státní orgán (ministerstvo) a jedná se o správní akt sui generis, což je v přímém rozporu s citovaným čl. 16 odst. 2 Listiny. Jinak řečeno, zatímco ústavní úprava respektuje autonomii církve a náboženské společnosti v tomto směru, prováděcí zákon podmiňuje právní vznik církevních právnických osob rozhodnutím státního orgánu, tedy omezuje zmíněnou svobodu daleko nad ústavně přípustný rámec. S touto zákonou úpravou nesouhlasí dokonce ani stoupenci nového zákona, kteří ji označují za „nefunkční“ (srov. např. S. Stuna, J. Švestka, Několik úvah nad postavením církvi a náboženských společností v českém právním řádu).⁸

Ve vztahu k církvím a náboženským společnostem je třeba upozornit, že postavení církvi i církevních právnických osob je nevhodnější než podnikatelských subjektů či občanských sdružení. Zákonodárce dává českému státu pravomoc udělovat např. i v zahraničí řádně vzniklým církvím právní subjektivitu, což je úprava mnohem přísnější než úprava podnikání zahraničních podnikatelů na území České republiky. Zahraniční osoby, které mají právo podnikat v zahraničí, se pokládají za podnikatele podle českého obchodního zákoníku a mohou v podstatě podnikat na území ČR za stejných podmínek a ve stejném rozsahu jako české osoby (§ 21 a 23 obchodního zákoníku).

Podle čl. 16 odst. 4 Listiny může být výkon předmětných práv – tzn. včetně práva církve a náboženské společnosti ustavovat si své orgány a církevní instituce – omezen zákonem, jde-li o opatření v demokratické společnosti nezbytná pro ochranu veřejné bezpečnosti a pořádku, zdraví a mravnosti nebo práv a svobod druhých. Stanovení evidenční povinnosti pro právní existenci církevních institucí představuje omezení církve a náboženské společnosti vytvářet si tyto subjekty. Z dikce a především smyslu citovaného čl. 16 Listiny je totiž zřejmé, že svobodu církve a náboženské společ-

nosti vytvářet církevní instituce nelze redukovat toliko na zakládání institucí, které nedisponují (relativně) samostatnou právní subjektivitou, nýbrž že se vztahuje též na instituce nadané způsobilostí k právním úkonům. Tato skutečnost vyplývá především z poslání těchto institucí, které v České republice sehrávají naprosto nezastupitelnou roli např. v oblasti charitativní a humanitární a jejich význam je neporovnatelný s významem běžných soukromoprávních sdružení. Proto také citovaný čl. 16 odst. 2 Listiny nijak nerozlišuje mezi institucemi, které disponují právní subjektivitou, a mezi institucemi ostatními. U všech institucí vylučuje jakékoliv zásahy státu do jejich ustanovování a proto ani zákonná (tzn. prováděcí) úprava v žádném případě nemůže diferencovat mezi institucemi, pro jejichž ustanovení je nezbytné rozhodnutí státu (tzn. církevních právnických osob) od institucí ostatních, právně však neexistujících. Důvodová zpráva k zákonu uvádí, že stát bude chápat nezaregistrované církve či církevní instituce jako sdružení fyzických osob, které nemají právní subjektivitu a majetek těchto institucí je v podílovém spoluvlastnictví fyzických osob – pak však vůbec není možno hovořit o „instituci“ (viz čl. 16 odst. 2 Listiny), neboť tímto pojmem může být označován jen subjekt institucionalizovaný a formalizovaný, tedy obvykle subjekt právní.

Zarážející je i srovnání s „běžnými“ občanskými sdruženími. Zákon č. 83/1990 Sb., o sdružování občanů ve znění pozdějších předpisů totiž občanským sdružením umožňuje, aby zřizovala tzv. organizační jednotky jako vedlejší právnické osoby. To znamená, že se jedná o odvozené právnické osoby závislé na právní existenci spolku jako celku, které však disponují vlastní právní subjektivitou.⁹ Postavení církve a náboženské společnosti je z tohoto hlediska oproti občanským sdružením nevhodnější, což je zcela neodůvodněné, a to zejména s poukazem na ústavní princip privilegovanosti církve a náboženské společnosti. V této souvislosti je možno odkázat na rozhodnutí Ústavního soudu ČR III ÚS 195/98¹⁰, kterým bylo stanoveno, že jediné stanovby občanského sdružení upravují vnitřní strukturu a postavení jednotek této struktury včetně jejich právní subjektivity. Ústavní soud tedy rozhodl, že občanské sdružení je oprávněno zřizovat subjekty s právní subjektivitou, aniž by takto zřízený subjekt musel být registrován u příslušného orgánu.¹¹

Zmiňované omezení církve a náboženské společnosti vytvářet si církevní instituce je stanoveno zákonem č. 3/2002 Sb. Tím je sice splněna formální omezující podmínka ve smyslu čl. 16 odst. 4 Listiny, nicméně pro naplnění tohoto článku nepostačuje splnění formální podmínky, nýbrž je nezbytné i kumulativní naplně-

⁸ STUNA, S., ŠVESTKA, J.: Několik úvah nad postavením církvi a náboženských společností v českém právním řádu, *Právní rozhledy* č. 12/2001, s. 579.

⁹ K tomu blíže viz např. TELEČEK, I.: *Spolkové právo*, Beck, 1998, s. 148 a násl.

¹⁰ Sbírnka nálezů a usnesení Ústavního soudu České republiky, sv. 11, č. 50, s. 365.

¹¹ Tamtéž, s. 370.

ní podmínek materiálních – tzn. některé z citovaných ústavních kautel. Omezení vyplývajícímu z problematičtějších ustanovení zákona č. 3/2002 Sb. nekoresponduje žádná z těchto materiálních kautel. Jinak řečeno, pokud by právní vznik církevních institucí nepodléhal evidenci (registraci) u ministerstva, nemohla by tím být ohrožena ochrana veřejné bezpečnosti a pořádku, zdraví a mravnost nebo práva a svobody druhých (obdobně srov. čl. 18 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a čl. 9 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod) Omezení vzniku církevních právnických osob dle zákona č. 3/2002 Sb. je proto porušením ústavního principu zákazu svévole ze strany veřejné moci, tedy i zákonodárce.

Navíc z čl. 16 odst. 4 Listiny (obdobně srov. čl. 18 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech a čl. 9 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod) jednoznačně plyne princip sebeomezení státu při zásazích do svobody vyznání („jde-li o opatření v demokratické společnosti nezbytná.“). Koncepte základních práv je založena na principu, že při omezení základních práv a svobod musí být šetřena jejich podstata a smysl a omezení nemohou být zneužívána k jiným účelům, než pro které byla stanovena (čl. 4 odst. 4 Listiny). Rovněž v tomto směru jsou předmětná zákonná ustanovení protiústavní, neboť zjevně nerespektují zmíněný princip sebeomezení státní moci, a tedy odporují principu proporcionality zásahů státu. Tuto skutečnost ostatně přesvědčivě potvrzuje i dřívější zákonná úprava (zákon č. 308/1991 Sb.), která výše uvedeným způsobem církve a náboženské společnosti neomezovala a přesto v praxi nedocházelo k některému z popsaných rizik.

Ustanovení § 6 odst. 2 zákona č. 3/2002 Sb. redukuje možnost zakládat tzv. církevní právnické osoby pouze „za účelem organizace, vyznávání a šíření náboženské víry“. Nový zákon o církvích a náboženských společnostech tedy nepamatuje na celou paletu činností, které jednotlivé církevní právnické osoby dosud vykonávaly (především charitativní, humanitární, zdravotnická atp.) a které se v žádném případě neomezují pouze na oblast náboženské víry. Toto ustanovení fakticky vyděluje církve a náboženské společnosti ze společnosti a snaží se jejich činnost výrazně omezit, ačkoli dosavadní fungování právnických osob, odvozujících svou právní subjektivitu od církví, žádné problémy nezpůsobovalo. Další protiústavní aspekt citovaných zákonných ustanovení lze spatřovat v tom, že církevní právnické osoby, disponující vlastní právní subjektivitou vyplývající z rozhodnutí státního orgánu a nikoliv vnitřního dokumentu samotné církve a náboženské společnosti, již nebudou pod dostatečným vlivem a dozorem těchto církví a náboženských společností. Jinak řečeno, jestliže smyslem církevních právnických osob má být realizace úkolů a poslání církve a náboženské společnosti a jestliže jejich zřízení Listina předpokládá toliko v rámci „spravování svých záležitostí“ církve a náboženské společnosti (čl. 16 odst. 2), neko-

responduje této zásadě situace, kdy jednotlivé církevní právnické osoby se mohou chovat relativně samostatně, neboť jejich vztah k církvi a náboženské společnosti bude přirozeně podstatně volnější, než tomu bylo dosud. Tím se nová zákonná úprava podstatně vzdálila původnímu smyslu a funkci těchto právnických osob. Za těchto okolností je zároveň protismyslné a v konečném důsledku i protiústavní, aby za závazky takovéto právnické osoby ručila církev a náboženská společnost, která ji navrhla k evidenci (§ 26 odst. 4 zákona č. 3/2002 Sb.). K tomu je možno i upozornit, že je tímto způsobem výrazně znevýhodněno vytváření církevních právnických osob (za jejichž závazky zřizující církev odpovídá) oproti zřizování právnických osob např. společností s ručením omezeným dle obchodního zákoníku i oproti zřizování odvozených právnických osob občanských sdružení (zřizovatel za jejich závazky neodpovídá). Sama důvodová zpráva k zákonu zdůrazňuje, že „ručení se týká pouze církevních právnických osob, tj. nikoli právnických osob, které zřídila církev nebo náboženská společnost podle zvláštních právních předpisů“.

Ustanovení § 27 odst. 4 a 5 zákona omezuje autonomii církve a náboženské společnosti, kterou jim garantuje čl. 16 odst. 2 Listiny a je nesmyslné a vnitřně rozporné. V odst. 5 je konstatováno, že církve a náboženské společnosti mohou podnikat, avšak samo znění tohoto ustanovení jim podnikání zamezuje, neboť stanoví, že dosažený zisk smí být použit jen k naplnění cílů činnosti církve a náboženské společnosti. Veškerý odepisovaný hmotný i nehmotný investiční majetek (tedy např. jakýkoli větší stroj, automobil, stavbu, lepší software) je však možno pořizovat pouze ze zisku právnické osoby, a proto, aby mohla církev nabývat majetek k podnikání musí jej pořídit ze zisku, nemůže tedy dále podnikat a pořizovat si výrobní prostředky, pokud veškerý zisk je nucena používat k naplnění svých cílů, nikoli tedy i k dalšímu podnikání.

Problematické je i ustanovení § 11 zákona č. 3/2002 Sb., podle něž je podmínkou přiznání oprávnění k výkonu zvláštních práv to, že církve a náboženské společnosti „plní řádně závazky vůči státu a třetím osobám“ a zveřejňují výroční zprávy. To fakticky znamená určitý státní dohled nad soukromým financováním církve a náboženské společnosti, a to i v době, kdy církve a náboženské společnosti nedostávají žádné státní příspěvky. Obdobně dle § 21 odst. 1 písm. a) a b) zákona ministerstvo zahájí řízení o zrušení oprávnění k výkonu zvláštních práv, pokud církve a náboženské společnosti závazným způsobem nebo opakovaně porušují závazky vůči státu či jiným osobám nebo pokud nezveřejňují každoročně výroční zprávu. Toto je zásadní otázka koncepce, zda sankcí např. za finanční dluhy církve a náboženské společnosti má být odejmutí práva vyučovat náboženství nebo uzavírat sňatky, – tato koncepce neodpovídá smyslu církve a náboženské společnosti a jejich úkolům, resp. jejich vztahu ke státu a společnosti, a to ani z ústavně právního hlediska.

Princip přiměřenosti státních zásahů totiž znamená, že za určité pochybení církve a náboženské společnosti má následovat případná přiměřená sankce. Je proto možné, že za finanční dluhy může stát omezit financování církve a náboženské společnosti, nikoliv však jim zakazovat výkon dalších práv, ba dokonce rušit jejich právní subjektivitu. Výše uvedená úprava umožňuje vysokou možnost zvláště exekutivy – nesplněné závazky např. ani nemusí být pravomocně přiznány soudem, tedy může teoreticky stačit tvrzení správního orgánu o existenci nějakých závazků, aby mohlo dojít k zahájení řízení o zrušení oprávnění k výkonu zvláštních práv. Obdobná porušení povinností podnikatelských subjektů (např. nezveřejnění výroční zprávy či dluh vůči státu či třetímu subjektu) nebo občanských sdružení jsou sankcionována výrazně méně přísně a sama o sobě nemohou vést ke zrušení těchto subjektů správním orgánem.

S výše uvedenou argumentací byl zákon č. 3/2002 Sb., o svobodě náboženského vyznání a o postavení církví a náboženských společností a o změně některých zákonů, napaden podle ustanovení § 64 a násl. zákona o Ústavním soudu skupinou jednadvaceti senátorů návrhem na zrušení celého zákona nebo některých jeho částí.

Podle své ustálené judikatury Ústavní soud ČR v řízení o kontrole norem preferuje ústavně konformní výklad právních předpisů před jejich derogací. Tento postup je nicméně přirozeně možný pouze tehdy, není-li ústavně konformní interpretace vyloučena kogentním zněním napadených ustanovení. Není vyloučeno, že bude argumentováno tak, že je možný i ústavně konformní výklad napadených ustanovení zákona č. 3/2002 Sb., avšak i s ohledem na dále popsany postup ministerstva kultury ČR v dalších záležitostech týkajících se církví je pravděpodobné, že státní orgány se o ústavně konformní způsob výkladu zákona ani nebudou pokoušet.

Teoretici církevního práva vycházejí z toho, že církevněprávní nauka se vždy pokouší o nalezení modelů, kdy se církevní právo zakládá na primátu platného státního práva. Pokud však státní právo (dokonce formou ústavního zákona) připouští správu církevních věcí dle pravidel církevního práva (např. tedy zřízení církevní instituce), pak je to v souladu se státním právem a není možno hovořit o jakékoli problematice primátu jiného práva před právem státním. Pokud např. české právo posuzuje způsobilost osoby uzavřít manželství podle ustanovení práva státu jehož je osoba příslušníkem, a to i když je manželství uzavíráno před českými orgány (§ 19 zákona č. 97/1963 Sb.), pokud se český soud řídí při svém rozhodování cizím právem

(např. dle § 9 zákona č. 97/1963 Sb.) nebo pokud má zahraniční právnická osoba v oblasti českého právního řádu takovou právní způsobilost, jako tu, kterou má podle právního pořádku, podle něhož byla založena (§ 22 obchodního zákoníku), rovněž není možno tvrdit, že by tím byla snad dotčena suverenita českého práva či státu.¹²

Ačkoli jsou zákonné i ústavní úpravy náboženských svobod v sousedních zemích starší než úprava naše, přesto i ze srovnání s nimi vyplývá řada podnětných zkušeností.

Velké církve provozují v Německu ve značné míře sociální služby formou charit Katolické církve a diakonií Evangelické církve. Právo na sebeurčení tedy neprospívá pouze dané církvi a jejím právně samostatným částem, ale všem zařízením, která mají nějaký vztah k církvi, bez ohledu na jejich právní formu. To platí v tom případě, pokud jsou tato zařízení schopna podle vlastního chápání, svého účelu nebo úkolů se ujmout určitého pověření ze strany církve a také je plnit (rozhodnutí Spolkového ústavního soudu 70, 138/162). Právě toto pojetí spolu se statutem veřejnoprávní korporace vedlo Spolkový ústavní soud k rozhodnutí, že církevní nemocnice, i když jsou podle vlastních stanov pouze volně spojeny s příslušnou církvi, nepodléhají ustanovením státního práva, která upravují úpadek a platební neschopnost. Bylo by v rozporu s jejich právem na sebeurčení, kdyby do této organizační struktury a do pracovních záležitostí tohoto církevního zařízení mohl zasahovat soudem ustanovený konkurzní správce (rozhodnutí Spolkového ústavního soudu 66, I n).¹³

V Rakousku zařízení katolické církve, kterým kanonické právo přiznává právní subjektivitu, mají charakter veřejnoprávní instituce také v oblasti státního práva. Nabytí právní subjektivity tato zařízení dosáhla uložením oznámení o zřízení u příslušného ministerstva /čl. II. a X. konkordátu/. Zařízení Evangelické církve, požívající podle církevního práva právní subjektivity, získávají postavení veřejné právnické osoby dnem, kdy oznámení o zřízení ze strany vedení Evangelické církve došlo na příslušné ministerstvo /§ 4 odst. 1 Protestanten G/. U těchto církví tedy platí evidenční princip, nikoli napadený registrační princip. Stát tedy nemá právo rozhodovat o registraci, provádí pouze evidenci. Nemůže bez rozhodnutí církve rovněž provést výmaz či likvidaci evidovaného zařízení.¹⁴

Rakouský Nejvyšší soud popsal v rozhodnutí, na něž se často odvolává, vnitřní záležitosti jako takové, které se týkají vnitřního jádra církevní činnosti a v nichž by bez autonomie byly církve a náboženské společnosti omezeny v hlásání pravd spásy a v praktick-

¹² POTZ, R.: Die Geltung kirchenrechtlicher Normen, Verlag Herder end Co, Wien, 1978.

¹³ ROBBERS, G.: Stát a církev ve Spolkové republice Německo in Stát a církev v zemích EU, Gerhard Robbers (ed.), Academia 2002, s. 68 a násl.

¹⁴ POTZ, R.: Stát a církev v Rakousku in Stát a církev v zemích EU, Gerhard Robbers (ed.), Academia 2002, s. 253 a násl.

kém vykonávání svých článků víry, přičemž jsou ovšem církvím v mezikonfesionálních záležitostech uložena omezení, stejně jako existují omezení vyplývající z Ústavy.¹⁵ Běžné zákony nemohou v Rakousku zasahovat do úkonů církví.

III. TZV. HISTORICKÉ PRÁVNICKÉ OSOBY

Nový zákon o církvích a náboženských společnostech v ustanovení § 28 odst. 3 stanoví, že církevní právnické osoby evidované ke dni nabytí účinnosti zákona podle původního zákona o církvích a náboženských společnostech se považují za evidované podle nového zákona o církvích a náboženských společnostech. Ministr kultury před nabytím účinnosti napadeného zákona (zákon č. 3/2002 Sb. nabyt účinnosti 7. 1. 2002) dne 21. 12. 2002 vydal Příkaz ministra kultury České republiky č. 32/2001, kterým mění své původní příkazy, čímž vlastně ruší evidenci významné části tzv. historických církevních právnických osob (u Římskokatolické církve např. všech církevních právnických osob vzniklých před rokem 1983), aby tedy okruh právnických osob spadajících pod ustanovení § 28 odst. 3 byl co nejúžší a církve byly nuceny velkou část církevních právnických osob, existujících třeba i stovky let, nově registrovat. Tímto postupem dojde k přerušení kontinuity právní subjektivity, což může mít významné a pro dotčené církevní právnické osoby nepříznivé právní důsledky. Je evidentní, že exekutivě jde zejména o případné důsledky k omezení restitučních či majetkových nároků církví vůči státu.

Také tento příkaz svědčí o státní moci zneužívat a rozšiřovat nad rámec Listiny své exekutivní pravomoci vůči církvím a uplatňovat je svévolným způsobem. Potvrzuje tedy státní vůli omezovat práva církví a reglementovat a glajchšaltovat co nejvíce jejich vnitřní život. Je absurdní, aby byla památkově chráněna skoro každá více než sto let stará budova, a současně nepožívala žádné ochrany instituce existující a fungující stovky let a aby ministerští úředníci vymýšleli způsoby, jak takovou starobylou instituci podřadit pod své omezené vnímání norem, podle kterých společnost funguje.

K důvodům, proč přistoupil k takovému postupu, se ministr kultury ČR vyjádřil v odpovědi na dotaz předsedy výboru pro vzdělávání, vědu, kulturu, lidská práva a petice Senátu Parlamentu České republiky tak, že skutečně byla zrušena evidence tzv. historických právnických osob. Podle ministerstva kultury totiž tyto církevní právní subjekty nemají právní subjektivitu, neboť šlo o majetkové podstaty bez personálního substrátu a tudíž se ministerstvo kultury rozhodlo,

že nevyhovují znakům právnických osob. Dále se rovněž ministerstvo kultury dle svého vyjádření ze dne 26. 3. 2002 domnívalo, že „začaly pokusy o využívání evidence k majetkovým transferům“. Ministerstvo kultury se rovněž cítilo dotčeno, že Římskokatolická církev se naopak ve věci tzv. historických právnických osob poměrně bez problémů dohodla s Českým úřadem zeměměřičským a katastrálním, který na rozdíl od ministerstva kultury nepovažoval za nutné právní subjektivitu tzv. historických právnických osob jakkoli napadat či neuznávat.

Domnívám se, že by bylo vhodné, aby se záležitosti svévolného zrušení evidence tzv. historických právnických osob zabývaly příslušné soudy či jiné instituce (např. Veřejný ochránce práv).

IV. ZRUŠENÍ NÁBOŽENSKÉ MATICE

Během vlády římského císaře a českého krále Josefa II. v 18. století došlo k celé řadě závažných reforem státní správy, které se dotkly i vztahu mezi státem a církvemi.

Náboženské fondy byly zřízeny dvorským dekretem císaře Josefa II. ze dne 12. 3. 1782. Na území Země koruny české takto vznikl náboženský fond český a náboženský fond moravskoslezský. V dokumentu ze dne 15. 7. 1783 vyslovil císař zásadu, že jednotlivé náboženské fondy v monarchii si mají vzájemně finančně vypomáhat a teprve v případě, kdy by souhrn příjmů všech jednotlivých fondů nepostačoval k úhradě církevních potřeb měl do fondů přispívat stát. Dokument o zřízení náboženských fondů byl vystaven příslušnou expedicí císařské kanceláře, má charakter císařského dekretu a je vybaven veškerými potřebnými formálními náležitostmi, včetně panovnícké titulatury, datace a vlastnoručního podpisu císaře. Jsou formulovány v první osobě z pozice panovníka. Adresovány jsou českému královskému direktoriu v Praze (v dnešní terminologii zemská vláda, resp. místodržitelství). Právní dokumenty, týkající se zrušení kontemplativních řádů a zřízení náboženských fondů, lze tedy v kontextu s dobovým právním a společenským myšlením považovat za plnohodnotné, panovníkem vydané právní akty, které měly povahu zákona. Jako zákon byly právní akty tohoto druhu vnímány v době jejich vydání a podle toho na jejich vydání reagovaly i podřízené a výkonné státní orgány. Jako zákon vnímala dekrety o zřízení náboženských fondů také klasická právní věda, která tímto způsobem interpretovala dobovou právní terminologii a uváděla ji do souvislosti s terminologií moderní. V *Österreichisches Staatswörterbuch*¹⁶ jsou uvedené právní akty Josefa II. a okolnosti jejich vzniku označeny jako „Gesetzgebung“.¹⁷

¹⁵ Srov. zvláště sb. 11574/1987 v OAKR 37/1987/88, s. 353 n.

¹⁶ *Österreichisches Staatswörterbuch*, edd. Ernst Mischler a Josef Ulbrich, Wien 1909, s. 94.

¹⁷ KNOZ, T.: Vyjádření o dekretě císaře Josefa II. z roku 1782 o zřízení náboženských fondů ze dne 7. 3. 2002.

O právní povaze fondů nevyprávěl nic nového ani říšský zákon č. 50/1874 ř. z., o vnějších poměrech římskokatolické církve, (v něm najdeme pouze ust. § 59, podle kterého se stávají příjmy z uprázdněných prebend světských duchovních součástí majetkového fondu), ani říšský zákon č. 51/1871 ř. z., jímž se vyměňují příspěvky k náboženskému fondu. Tvůrci Slovníku veřejného práva československého¹⁸ vyvozovali z toho faktu, že náboženské fondy není možné označit za majetek státní ani církevní, jejich právní samostatnost. Náboženské fondy označili za „samostatné veřejnoprávní právnické osoby, jejichž jmění spravuje stát k účelům katolické církve“. Československý Nejvyšší správní soud náboženské fondy (matice) charakterizuje jako „veřejné fondy od státního majetku se různící, mající povahu samostatné osoby právnické“ (Boh. A 5402/26). Prvorepubliková teorie i judikatura shodně považuje náboženské matice za samostatné právnické osoby fundačního typu, jejichž správa je svěřena státu a jejichž účel slouží katolické církvi.

Po nástupu komunismu v Československu po druhé světové válce došlo k vydání souboru „církevních“ právních předpisů. Ve vztahu k náboženským matícím je třeba jako nejvýznamnější jmenovat dva z nich – zákon č. 218/1949 Sb., o hospodářském zabezpečení církví a náboženských společností státem, a zákon č. 217/1949 Sb., kterým se zřizuje Státní úřad pro věci církevní. Na základě druhého jmenovaného zákona přešla působnost ve všech věcech církevních a náboženských, kterou vykonávaly jiné ústřední úřady, na Státní úřad pro věci církevní. Vyhláška Státního úřadu pro věci církevní č. 352/1950 Ú.l., o náboženském fondu, kterými se český a moravskoslezský náboženský fond slučují v jediný náboženský fond, se odvolává na zmocnění daná zákony č. 217 a 218/1949 Sb. a vládním nařízením č. 228/1949 Sb. V úředním sdělení publikovaném v Ú.l. díl II. č. 158 ze dne 11. 7. 1951 oznámil Státní úřad pro věci církevní pouhou změnu názvu uvedené instituce: „S účinností od 10. 7. 1951 bude náboženský fond označován Náboženská matice“. Nepochybně je tedy dnešní Náboženská matice právním nástupcem obou zemských náboženských fondů.

Podle názoru J. R. Tretery citovanou vyhláškou 352/1950 Ú.l. došlo ke sloučení veřejnoprávních fondů ve fond jediný a nikoliv k zřízení nového fondu a k zrušení dosavadních. Byla zachována veškerá práva a povinnosti obou náboženských fondů, jejich účel, a tím i plná právní kontinuita. Státní úřad pro věci církevní nezřídil žádný nový fond. Na tuto skutečnost nemůže mít vliv ani nové označení náboženského fondu jako „Náboženská matice“, již dříve někdy právní teorie používala pojem matice pro označení náboženských fondů. Téhož názoru je i J. Hurdík, který připouští právní kontinuitu náboženských fondů a Náboženské matice

a definuje Náboženskou matici jako právnickou osobu veřejného práva fondového typu.¹⁹

Státní úřad pro věci církevní vydal v listopadu 1950 Statut Náboženského fondu (Matice), kde konstatoval, že Náboženská matice „jest samostatnou korporací veřejného práva“. Sekretariát pro věci církevní vydal v roce 1985 Organizační řád Náboženské matice, kde výslovně konstatoval, že Náboženská matice „je právním nástupcem sloučených náboženských fondů ... samostatnou právnickou osobou soukromoprávní povahy – § 488 věta první OZ 70/1983“.

Ministerstvo kultury vydalo 1995 Statut Náboženské matice, kde je uvedeno, že Náboženská matice „je právnickou osobou, která je právním nástupcem sloučených náboženských fondů českého a moravskoslezského, založených kabinetními listy císaře Josefa ... má ve svém vlastnictví majetkové podstaty náboženských fondů, ... a ve své správě majetkové podstaty řádů a kongregací... k zániku matice je třeba rozhodnutí MK ČR po dohodě s Českou biskupskou konferencí...“

Ministerstvo kultury vydalo 1998 další Statut Náboženské matice, kde opětovně konstatoval, že Náboženská matice „je právnickou osobou, která je právním nástupcem náboženského fondu zřízeného sloučením... fondů na základě vyhlášky ... k zániku je třeba rozhodnutí Ministerstva kultury ČR“. Z posledního znění Statutu tedy bez jakékoli dohody se zástupci Římskokatolické církve či bez rozhodnutí parlamentu vypadá povinnost rozhodnout o zániku Náboženské matice po dohodě se zástupci Římskokatolické církve. Je možné, že tato změna statutu souvisí s judikaturou Nejvyššího soudu ČR, která se přiklání na stranu řádů a Náboženské matice a darování majetku, která byla za doby komunismu provedena z majetku, který vlastnila či spravovala Náboženská matice, ve prospěch československého státu či státních organizací shledává jako neplatné (např. 2 Cdon 1077/97). Náboženská matice vede řadu soudních sporů, kde by měla být tato otázka jednoznačně a ve všech konkrétních případech dořešena.

Ministr kultury však vydal dne 19. 2. 2002 rozhodnutí č. 1/2002, kterým rozhodl o zrušení Náboženské matice se sídlem Dukelských hrdinů 47, Praha 7 Ministerstvem kultury ČR a o jejím vstupu do likvidace. V rozhodnutí bylo uvedeno, že „Ministerstvo kultury ČR jako ústřední orgán státní správy pro věci církevní a náboženských společností podle čl. IV. odst. 1 Statutu náboženské matice ze dne 9. 12. 1998 ve znění změn a doplňků ze dne 22. 6. 1999 zrušuje dnem 1. 3. 2002 Náboženskou matici.“ V rozhodnutí byl jmenován likvidátor a bylo dále uvedeno, že likvidátor postupuje při likvidaci v souladu s obecně závaznými právními předpisy. Rozhodnutí ministra dále ukládá výslovně

¹⁸ Slovník veřejného práva československého, Brno 1932, sv. II, s. 691n.

¹⁹ HURDÍK, J.: Odborný posudek o právní povaze Náboženské matice ze dne 12. 5. 2002.

likvidátorovi: „Zejména ukončí veškeré soudní spory, které byly Náboženskou maticí zahájeny“. Dále rozhodnutí uvádí, že veškerý likvidační zůstatek bude po odečtení nákladů vynaložených ze strany ministerstva kultury ČR na likvidaci, převeden prostřednictvím Ministerstva kultury ČR na Církev Římskokatolickou. V daném případě se jedná o bezprecedentní rozhodnutí, kterým si stát ruší svou mocí svého protivníka v soudním řízení a tím mu odnímá možnost domoci se práva. V této souvislosti je velmi závažná právě skutečnost, že v souladu s vyhláškou Státního úřadu pro věci církevní č. 351/1950 Ú.l. byla svěřena Náboženské matici správa řeholních majetků a část těchto majetků v době komunismu Náboženská matice protiprávně darovala – nyní by jejím zrušením byla znemožněna či znesnadněna možnost domoci se právního stavu.

Jen pro zajímavost je možno zmínit, že aktuálně (i po vydání rozhodnutí o zrušení Náboženské matice) se pojem Náboženská matice vyskytuje i v dalších právních předpisech – např. podle zákona o správních poplatcích je Náboženská matice osvobozena od některých správních poplatků (k této věci se podrobněji vyjadřuje i navazující pokyn Českého úřadu zeměměřičského a katastrálního). Je zřejmé, že zákonodárce měl na mysli, že pozice Náboženské matice je natolik privilegovaná, že spolu s dalšími veřejně prospěšnými subjekty je osvobozena od povinnosti platit správní poplatky v katastrálních věcech.

Ministr kultury Pavel Tigrid zpracoval v roce 1996 Zprávu o Náboženské matici a návrh věcného záměru její transformace, který vláda vzala dne 27. 3. 1996 na vědomí, kde bylo konstatováno, že jde o anachronickou instituci, která v odlukovém pojetí vztahu stát – církev ztrácí jakýkoli smysl, že výběr konkrétního řešení transformace této instituce je bezprostředně závislý jak na dořešení majetkoprávních poměrů církví, tak na rozhodnutí o budoucím uspořádání vztahu stát – církev a jeho konkrétním legislativním vyjádření a že rozhodování o způsobu transformace, případně likvidace této instituce by mělo respektovat účely jeho založení stanovené předpisy upravujícími její právní postavení, to znamená zachování výnosu jejího majetku výlučně k náboženským účelům Římskokatolické církve. Dále tato Zpráva konstatuje, že teprve dořešení majetkoprávních poměrů církví a rozhodnutí o budoucím uspořádání státu a církve je předpokladem pro předložení zákona o transformaci Náboženské matice. Vůbec nebylo předpokládáno, že zrušení či transformace Náboženské matice může být provedeno jinou formou než formou zákona.

Zrušení Náboženské matice bez souhlasu Římskokatolické církve a jinou formou než zákonem, tedy výše citované rozhodnutí ministra o zrušení Náboženské

matice je v rozporu s principem ochrany náboženské svobody dle čl. 15 a 16 Listiny, čl. 18 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech, čl. 9 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, s principem demokratického právního státu a zákazu vazby státu na výlučnou ideologii, tedy s čl. 1 Ústavy ČR a čl. 2 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Toto rozhodnutí rovněž ve svém důsledku může být v rozporu s čl. 11 Listiny, neboť s největší pravděpodobností povede k poškození resp. zmenšení majetku, který má Náboženská matice pouze ve své správě.

Zejména však rozhodnutí ministra o zrušení Náboženské matice bylo vydáno v rozporu s ustanovením čl. 2 odst. 2 Listiny základních práv a svobod a principem demokratického právního státu, neboť případné rozhodnutí o zrušení Náboženské matice vyžaduje vzhledem k výše uvedeným historickoprávním argumentům formu zákona.²⁰ Právní akt určité právní síly (císařský dekret, mající sílu zákona) je možno zrušit pouze právním aktem stejné či vyšší právní síly. Ministr kultury ČR rovněž nemá žádné zákonné zmocnění napadené rozhodnutí vydat – napadené rozhodnutí tedy nebylo vydáno v případě a mezích stanovených zákonem ani způsobem, který zákon stanoví.

Zrušením Náboženské matice dojde k poškození zájmů Římskokatolické církve a řádů, jejichž majetek má Náboženská matice ve správě, přičemž zde není žádný celospolečenský zájem na jejím zrušení. Vyjma státu, který se zřejmě obává výsledků soudních sporů, které s ním nebo jeho organizačními složkami Náboženská matice vede, není nikoho, kdo by měl zájem na zrušení Náboženské matice. Náboženská matice či její právní předchůdci fungují staletí a nikomu neškodí. Zrušení Náboženské matice je tedy i v rozporu s obecným právním principem *neminem laedere*.²¹

V rozhodnutí ministra kultury o zrušení Náboženské matice je výslovně uloženo likvidátorovi ukončit smírně všechny soudní spory, což by vedlo ke snížení likvidačního zůstatku a tím k poškození majetkových práv Římskokatolické církve, jíž napadené rozhodnutí nárok na likvidační zůstatek v souladu s účelem Náboženské matice přiznává. Ukončení všech soudních sporů přikázaným soudním smírem je ve svém důsledku *denegatio iustitiae*, a tedy v příkrém rozporu s jedním ze základních atributů právního státu.

V některých jiných zemích došlo ke zrušení subjektů obdobných naší Náboženské matici, avšak po dohodě s dotčenou církví a po ukončení všech majetkových sporů, vyjasnění všech právních nejasností a obvykle v návaznosti na dořešení otázek financování církve. U nás však se zrušením Náboženské matice Římskokatolická církev v aktuální situaci nemohla souhlasit, Náboženskou maticí jako žalobcem je ve-

²⁰ „Od 1. 1. 1992 tedy právnická osoba jako obecná kategorie může vzniknout, změnit se či zaniknout pouze zákonem nebo na základě výslovného zákonného zmocnění v podobě typové konstrukce právnické osoby. V tomto případě jde o právnickou osobu vzniklou aktem veřejného práva jako jedinečný právní útvar. To znamená, že nejpозději od 1. 1. 1992 je třeba ke změně a/nebo zániku takové právnické osoby rovněž aktu veřejného práva ve formě zákona.“ HURDÍK, J.: tamtéž.

²¹ KNAPP, V.: *Teorie práva*, Beck 1995, s. 84.

děna řada soudních sporů a otázky financování Římskokatolické církve nebyly dořešeny. Rovněž v případě ukončení činnosti Náboženské matice by to měla být Římskokatolická církev nebo stát po dohodě s církví, kdo rozhodne, zda se majetek prodá či jak s ním bude nejlépe naloženo k užtku církve.

Zvláštní právní status Náboženské matice, kdy státem jmenovaný ředitel řídí právní subjekt, který má fungovat ve prospěch Římskokatolické církve, vede k tomu, že ministrem jmenovaný ředitel, který byl k datu vydání rozhodnutí o zrušení Náboženské matice z funkce odvolán, ani ministrem jmenovaný likvidátor nemají žádný zájem zpochybňovat rozhodnutí svého „chlebodárce“ a Římskokatolická církev (respektive ji zastupující orgány Česká biskupská konference, Konference vyšších představených mužských řeholí, Konference vyšších představených ženských řeholí) není subjektem výslovně uvedeným jako oprávněný jednat za Náboženskou maticí. Vzniká tedy nesmírně komplikovaná situace, kdo je aktivně legitimován proti zjevně protiprávnímu rozhodnutí ministra kultury vystupovat.

Případnými rozhodnutími likvidátora (soudní směry, prodeje majetku) je dotčena majetková podstata Náboženské matice, která je určena pro financování Římskokatolické církve. Mimo jiné z tohoto titulu je možno dovodit, že orgány zastupující Římskokatolickou církev v České republice jsou aktivně legitimovány k podání žaloby respektive ústavní stížnosti proti rozhodnutí o zrušení Náboženské matice. Vydání rozhodnutí o zrušení Náboženské matice bylo rozhodnutím nebo jiným zásahem orgánu veřejné moci do ústavně zaručených základních práv a svobod, a to zejména náboženských práv, ale i práv vyplývajících z ustanovení čl. 1 Ústavy ČR a čl. 2 odst. 1 a 2 Listiny základních práv a svobod.

Tato argumentace je v souladu s rozhodnutím sp. zn. Pl ÚS 30/95, kde Ústavní soud konstatoval, že „skutečnost, že někdo nebyl účastníkem řízení, ve kterém bylo pravomocně rozhodnuto o jeho právech, nemá za následek nemožnost dovolat se práva soudní cestou včetně ústavní stížnosti. Takovéto pravomocné rozhodnutí však ve vztahu k němu představuje 'jiný zásah orgánu veřejné moci' ve smyslu čl. 87 odst. 1 písm. d) Ústavy a ochrana jeho základního práva je tak tímto způsobem zaručena“²² Pod jiným zásahem se rozumí určitý akt orgánu veřejné moci, označený jako rozhodnutí, který byl vydán v rámci kompetence příslušného orgánu nebo naopak zcela mimo ni.²³

Ústavní stížnost proti rozhodnutí o zrušení Náboženské matice podali za Římskokatolickou církev Česká biskupská konference, Konference vyšších předsta-

vených mužských řeholí a Konference vyšších představených ženských řeholí jako orgány, oprávněné jednat v České republice za Římskokatolickou církev a poslední legitimní Dozorčí rada Náboženské matice jako jediný orgán Náboženské matice, nepodléhající přímému vlivu Ministerstva kultury ČR.

Spolu s ústavní stížností byla rovněž podána i správní žaloba dle ustanovení § 244 a násl. občanského soudního řádu, je však sporné, zda je správní soud příslušný o napadeném rozhodnutí rozhodovat. Problematickou procesní situaci zhoršuje i aktuální neexistence řádného správního soudnictví, úzké pravomoci soudu při přezkumu správních rozhodnutí i nejjasnost, zda se v daném případě vůbec o správním soudem přezkoumatelné pravomocné správní rozhodnutí ve smyslu § 244 a násl. občanského soudního řádu jedná. Rozhodnutí o zrušení Náboženské matice je v rozporu s ústavními zákony, nikoli se zákony, neboť jakýkoli zákon v této situaci absentuje, přičemž správní soudy rozhodují o zákonnosti, nikoli o ústavnosti rozhodnutí exekutivy. Rozhodnutí o zrušení Náboženské matice lze interpretovat ne jako správní rozhodnutí, ale jako paakt vydaný mimo pravomoc a kompetenci rozhodnutí, kdy ministr vydává rozhodnutí které by mělo mít právní sílu zákona.

Pokud by Ústavní soud ČR nepřipustil ústavní stížnost proti rozhodnutí o zrušení Náboženské matice z důvodů nedostatku aktivní legitimace stěžovatelů a obdobným postupem by postupoval i příslušný správní soud, šlo by o denegatio iustitiae. Správní paakt vydaný mimo pravomoc a kompetenci státního orgánu by byl nenapadnutelný – s ohledem na zvláštní charakter Náboženské matice není, kdo jiný by návrh na zrušení napadeného rozhodnutí podal. Poslední nadějí by v takovémto případě byl Veřejný ochránce práv.

Autoritativní rozhodnutí o popsané problematice rovněž vydá Ústavní soud ČR, případně Vrchní soud v Praze. Jedná se o komplexní právně historický problém, který je nutno řešit korektní ústavněprávní i politickou cestou.

V. ZÁVĚREM

Cílem tohoto článku bylo vzbudit úvahy a zahájit diskusi, nikoli předložit jakési „objektivní“ hodnocení stávající situace. Úvahy doporučuji směřovat i k tomu, zda i v jiných oblastech státní moc nevolí obdobné techniky k faktickému omezení svobodného prostoru občanů nebo minorit a zda to právníkům vlastně v podstatě nevyhovuje.

²² Nález Ústavního soudu ČR, sp. zn. Pl ÚS 30/95, publikováno pod č. 3, Sběrka nálezů a usnesení, sv. 5, s. 22.

²³ Srov. nález Ústavního soudu ČR sp. zn. I. ÚS 127/96, publikováno pod č. 41, Sběrka nálezů a usnesení, sv. 5 s. 349 a násl. ve věci usnesení Ústřední volební komise ve věci SD-LSNS.

HISTORIE A SOUČASNOST

Dekrety prezidenta republiky a jejich uplatnění na Slovensku

Ladislav Vojáček*

Expozice:

Mladá fronta Dnes, č. 113 z 16. května 2002, s. A/1 a 9; Mečiar: U nás dekrety neplatí. Bratislava. (Od našeho spolupracovníka) – Vladimír Mečiar tvrdí, že Benešovy dekrety nejsou součástí slovenského právního řádu, a Bratislava tak nemá co rušit. ... Česká a slovenská situace jsou nesrovnatelné. ...

Jednu z nejuznávanějších slovenských expertek na právní otázky, Katarínu Zavackou z Ústavu státu a práva Slovenské akademie věd, Mečiarova tvrzení pohoršila. Podle Zavacké Benešovy dekrety na Slovensku platí. Slovenská národní rada (parlament) v té době nemohla navázat na československý právní řád. Proto Benešovy dekrety přijala tak, že vydala nařízení se stejným obsahem. Některá ustanovení byla dokonce o mnoho tvrdší než vlastní dekrety prezidenta Beneše.

Jsmé na jedné lodi, tvrdí expertka..

Otázka dekretů prezidenta republiky¹ se stala – v československé emigraci a částečně také na domácí scéně – předmětem vášnivých odborných diskusí zejména od doby, kdy slovenský historik Ján Mlynárik pod pseudonymem Danubius publikoval v exilovém

časopise Svědectví svou provokující úvahu o poválečném odsunu německého obyvatelstva z Československé republiky². Přestože se v ní o dekretch prezidenta republiky výslovně nezmiňoval, blízkost obou problémů (byť spojitost mezi nimi není tak přímočará, jak si mnozí myslí) podnítila i výměnu názorů na ně. Po roce 1989 se pak tento problém, ovšem již dlouho předtím živěný jako politikum představiteli a přívrženci sudetoněmeckého krajanského sdružení, právě v souvislosti s odsunem německého obyvatelstva³, rychle posunul z roviny odborných diskusí do roviny praktické politiky. „Zásluhou“ aktivit sudetoněmeckého krajanského sdružení, které se snažilo a snaží využít změny situace po odstranění železné opony v Evropě k prosazení svých zájmů, ale také v souvislosti s postojí některých oficiálních německých, rakouských a maďarských činitelů, dnes zaujímá problém dekretů prezidenta republiky čelné místo v české zahraniční politice, ovlivňuje vnitropolitickou scénu a vyšvihl se na čelné místo i v pomyslné hitparádě české žurnalistiky. Souvislost s nedávno proběhlými či blížícími se volbami v České republice a u jejich sousedů a s přechodem do závěreč-

* Doc. JUDr. Ladislav Vojáček, CSc., Katedra dějin státu a práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

¹ Již to sice mnohokrát konstatovali historici, právníci i politici, přesto musím – vzhledem k tomu, že se v souvislosti s dekrety prezidenta republiky ostantativně používá označení „Benešovy dekrety“ – znovu zdůraznit, že se na textu těchto dekretů usnášela vláda a prezident je pak spolupodepisoval (srovnej ústavní dekret č. 2/1940 Ú. v.), že vláda měla povinnost vyžádat si k dekretům poradní zprávu londýnské Státní rady (ústavní dekret č. 12/1942 Ú. v.), že se na jejich tvorbě podílela Právní rada, že po válce se celostátní dekrety vydávaly se souhlasem Slovenské národní rady (na základě tzv. první pražské dohody, jak se o tom ostatně níže zmíním) a že všechny prezidentské dekrety podléhaly ratihabici (ústavní dekret č. 11/1944 Ú. v.). Ratihabici označujeme dodatečně potvrzení zastupitelským sborem. Plyne z ní tedy, že dekrety platily jen podmíněně a trvalou součástí československého právního řádu se staly až poté, kdy je po válce schválilo Prozatímní národní shromáždění. I „londýnské“ dekrety, které neztratily své opodstatnění i po válce, byly postupně publikovány v oficiálních sbírkách právních předpisů. Označení „Benešovy dekrety“ je proto přinejmenším nepřesné. Navíc se zrodilo v prostředí sudetoněmeckého krajanského sdružení a od počátku v sobě neslo pejorativní nádechy. Navozuje dojem (a někdy je to tak i výslovně prezentováno), jako by prezident E. Beneš vydával dekrety svévolně jako diktátor a jakoby byly výronem jeho šovinismu a touhy po pomstě.

² Též o vysídlení československých Němců. Svědectví 57/1978. Text též in Svědectví 89,90/1990. Výběr materiálů čtvrtletníku Svědectví 1956–1990. Melantrich, 1990, str. 119 an.

³ Na Slovensku nebyla otázka odsunu Němců tak palčivým problémem jako v českých zemích, protože většina z nich odešla už s německými jednotkami (srovnej například články Ladislava Kováče Evakuácia a vysídlenie Nemcov zo Slovenska a Jiřího Peška Nemci na Slovensku po skončení hromadného povojnového odsunu, oba in: Vynútený rozchod. Vyhnanie a vysídlenie z Československa 1938–1947 v porovnaní s Poľskom, Maďarskom a Juhoosláviou. Veda, Bratislava, 1999, str. 183 an. a 189 an.) Různé pohledy na řešení maďarské otázky porovnej v člancích v uvedeném sborníku a zejména v pracích JANICS, K.: Roky bez domoviny. Maďarská menšina na Slovensku po druhej svetovej vojne 1945–1948. Püski, Bratislava, 1994; BOBÁK, J.: Maďarská otázka v Česko-Slovensku (1944–1948). MS, Bratislava, 1996; též: Výměna obyvatelstva mezi Česko-Slovenskem a Maďarskem (1947–1948). Kubko Goral, Bratislava) nebo ŠUTAJ, Š.: Maďarská menšina na Slovensku v rokoch 1945–1948. Veda, Bratislava, 1993.

né fáze přípravy středoevropských zemí ke vstupu do Evropské unie je při tom nepřehlédnutelná.⁴

I když kategoricky odmítneme prezentování dekretů prezidenta republiky (dále o nich budeme psát také jako o prezidentských dekrettech nebo prostě jen dekrettech) jako aktuálního politického tématu s možnými reálnými dopady na práva občanů naší republiky, neznamená to, že bychom se mu měli vyhýbat jako problému historickému, resp. právněhistorickému, protože takovýmto problémem skutečně je a je třeba o něm s vědomím všech historických souvislostí diskutovat. V tomto článku chci v reakci na – řekněme to hned – chybná tvrzení uvedená v citovaném novinovém článku, ale i nad jejich rámec, sledovat uplatnění prezidentských dekretů na Slovensku: především problém platnosti, resp. neplatnosti prezidentských dekretů za Slovenského národního povstání a na osvobozeném území do dubna 1945, dále vydávání prezidentských dekretů s celostátní působností na osvobozeném území a také některé otázky, které dnes stojí v popředí zájmu a které Slovenská národní rada upravila samostatně a poněkud odlišně od prezidentských dekretů.

1. PREZIDENTSKÉ DEKRETY A POVSTALECKÁ PRÁVOTVORBA SLOVENSKE NÁRODNÍ RADY

Otázka platnosti prezidentských dekretů na slovenském povstaleckém území v roce 1944 se zpravidla připomíná v souvislosti s problémy kontinuity státního zřízení a poválečného řešení vztahu Čechů a Slováků, jimž se věnovala řada autorů⁵. Jak je všeobecně známo, ústavní dekret č. 11/1944 Ú. v. (Úředního věstníku československého) o obnovení právního pořádku vycházel z představy o kontinuálním navázání na předmnichovské poměry na celém území republiky, tedy i na Slovensku. Podle něj obnovovaný československý právní řád tvořily právní předpisy platné v Československu do 29. září 1938, pokud mezitím nebyly zrušeny

nebo změněny, a právní předpisy vydané orgány prozatímního státního zřízení v Londýně, ovšem s tím, že podléhaly ratifikaci. Předpisy vydané v době nesvobody, které se svým obsahem nepříčily znění nebo demokratickým zásadám československé ústavy, dekret prohlásil za „na zcela přechodnou dobu“ použitelné (čl. 2, odst. 1). Slovenská národní rada ve svém nařízení č. 1/1944 Sb. n. SNR (Sbierky nariadení Slovenskej národnej rady⁶) o výkonu zákonodárné, vládní a výkonné moci na Slovensku naopak ponechávala v platnosti všechny zákony, nařízení a opatření, „*pokiaľ neodporujú duchu republikánsko-demokratickému*“ (§ 2). Vedly ji k tomu zřejmě zcela pragmatické důvody – chtěla nepřerušností právního řádu zajistit bezproblémové fungování recipovaných i nových orgánů na povstaleckém území a poskytnout obyvatelstvu pocit elementární právní jistoty a uvědomovala si, že nelze ignorovat vývoj v posledních letech, ale nepochybně i politické důvody – snažila se prezentovat „novost“ poválečného Československa, zejména uplatnění principu rovný s rovným ve vztahu Čechů a Slováků. Slovenská národní rada tedy vůbec nereflektovala na právo tvornou činnost londýnských orgánů (ostatně obsah dekretů prezidenta republiky zpočátku nebyl na Slovensku znám a jejich text měl oficiálně doručit až vládní delegát ministr František Němec, který do Banské Bystrice dorazil teprve začátkem října 1944) a za součást platného právního řádu považovala i pomnichovské česko-slovenské a slovenské předpisy. Londýnské vedení tlumočilo slovenským činitelům své stanovisko v radiogramu z 24. září 1944⁷, v němž se vyslovovalo ke správě osvobozeného území a Slovenskou národní radu stavělo na úroveň zemského národního výboru. Slovenská národní rada na ně reagovala zformulováním usnesení o poměru domácího a zahraničního odboje⁸, v němž obhajovala své pojetí kontinuity právního řádu a právo na „*vedenie domáceho odboja zo stránky zákonodarnej*“, tedy své právo upravovat svými nařízeními vše, co považuje za nezbytné.

Diametrálně odlišné koncepce, do nichž se promítaly zcela zásadní představy o směřování dalšího vý-

⁴ Anž bych se blíže věnoval politickým konsekvencím současných diskusí o prezidentských dekrettech, musím alespoň konstatovat to, co považuji za klíčové. Účelové směřování právních, morálních a majetkových aspektů, jak zaznívá z projevů mnoha z těch, kteří se dožadují zrušení prezidentských dekretů a vyhrožují komplikacemi při vstupu do Evropské unie, oprávněně musí vyústit v závěr, že mnohým vůbec nejde o morální a právní souvislosti, resp. že tyto souvislosti jim slouží jen jako nástroj k tomu, aby se znovu otevřela otázka majetkových poměrů v pohraničí, jak byly navozeny poválečnými změnami. A není třeba zdůrazňovat, že úspěch těchto snah by nutně vedl – minimálně – k vážnému destabilizování vnitropolitické situace v České republice i na Slovensku. Obezřetný postoj z české i slovenské strany je proto namístě.

⁵ V nedávné době se otázkou výkonu zákonodárné pravomoci na Slovensku v kontextu vývoje právního řádu zabýval J. Beňa. Místo výčtu starších prací proto odkáží na jeho relativně snadno přístupnou monografii, v níž lze další prameny a bibliografické informace dohledat: BEŇA, J.: Vývoj slovenského právného poriadku. PF UMB, Banská Bystrica, 2001.

⁶ V souladu s dobovým slovenským pravopisem píšeme „*Sbierka*.“ a „*Sb. n. SNR*“ místo „*Zbierka*.“ a „*Zb. n. SNR*“.

⁷ Stánovisko čs. vlády k návrhům a podnětům ze Slovenska. Text in RÁKOŠ, E.: Slovenské národné orgány v dokumentoch. I. Obdobie Slovenského národného povstania. AS MV SSR, Bratislava, 1977, str. 52–55.

⁸ Uznesenie SNR o vzájomnom pomere domáceho a zahraničného odboja. Text in RÁKOŠ, E.: Slovenské národné orgány v dokumentoch. I. Obdobie Slovenského národného povstania. AS MV SSR, Bratislava, 1977, str. 51–52. Tento text reprodukuji E. Rákoš a Š. Rudohradský i ve své práci Slovenské národné orgány 1943–1968 (SAS, Bratislava, 1973, str. 49), ovšem díky chybě tu jeho část dostává jiný smysl (místo „*vnútropoliticky jednotlivé časti ČSR nemôžu nenadväzoval na právny stav, vytvorený všestranným politickým vývojom*“ je tu uvedeno „*vnútropoliticky jednotlivé časti ČSR nemôžu nadväzoval.*“).

voje, se pochopitelně musely okamžitě stát zdrojem napětí. Obě strany si však uvědomovaly, že je v jejich zájmu a v zájmu zdárného rozvoje státu, aby je nějakým uspokojivým způsobem sladily. Proto Slovenská národní rada vyslala do Londýna delegaci k přímým jednáním o poměru slovenského a zahraničního československého odboje (L. Novomeský, J. Ursíny a M. Vesel). Výsledkem této mise byl kompromis, v němž londýnské vedení akceptovalo Slovenskou národní radu, ovšem s tím, že definitivní ústavněprávní uspořádání skuteční legitimní zástupci Čechů, Slováků a Karpatských Ukrajinců. Dohoda tedy zůstala v nejobecnější možné rovině a problém platnosti právních aktů londýnských orgánů na Slovensku a výkonu zákonodárné pravomoci se v ní výslovně neřešil, a tedy odsouval na pozdější dobu. Slovenská národní rada si nadále na Slovensku osobovala veškerou zákonodárnou pravomoc, naopak prezident republiky a vláda vydávali dekrety bez toho, že by jejich územní působnost měla být omezena. V situaci, kdy byla velká část československého území ovládána cizími okupanty nebo jim poplatným režimem, to nepůsobilo vážné praktické problémy. S osvobozováním československého území se tento rozpor nutně opět dostával do popředí zájmu.

2. UPLATNĚNÍ DEKRETŮ PREZIDENTA REPUBLIKY NA OSVOBOZENÉM SLOVENSKU

2.1. VYMEZENÍ CELOSTÁTNE UPRAVOVANÝCH ZÁLEŽITOSTÍ

V souvislosti s blížícím se konstituováním československých ústředních orgánů na osvobozeném území se o výkonu zákonodárné moci hovořilo na konferenci Komunistické strany Slovenska. Gustáv Husák v hlavním referátu uvedl, že slovenští komunisté prosazují federativní zřízení a tedy rozdělení zákonodárné pravomoci mezi ústřední a slovenské národní orgány.⁹ Konkrétnější představu o rozdělení kompetencí zformulovala Slovenská národní rada ve svém usnesení z 2. března 1945.¹⁰ Do její výlučné kompetence měly spadat resorty vnitra, školství a osvěty, zásobování, zdravotnictví, průmyslu a živností, zemědělství a pozemkové reformy, veřejných prací, sociální péče a soudnictví. Ústřední vládě měly náležet záležitosti zahraničních věcí, zahraničního obchodu a obrany, přičemž při jejich řešení „Slovensko musí být primerane zastúpené a slovenské hľadiská rešpektované“. Záležitosti železnic, pošt a telegrafů, rekonstrukce a financí představovaly jakousi

„společnou působnost“, jak jí známe z pozdější československé federace, neboť je Slovenská národní rada považovala „za veci čiastočne spoločné, čiastočne prínáležajúce do kompetencie ústredných úradov národných pri Slovenskej národnej rade“. Toto usnesení se stalo podkladem pro delegaci vyslanou na jednání do Moskvy. Tam ovšem při projednávání programu první vlády Národní fronty slovenská představa narazila na tvrdý odpor zejména představitelů národně socialistické strany.

Po obnovení činnosti celostátních orgánů na domácí půdě řešil otázku rozsahu zákonodárné kompetence Slovenské národní rady v obecných rysech Košický vládní program. Podle jeho známých kompromisních, a proto vágních ustanovení Slovenské národní radě příslušelo postavení nositelky státní moci (zákonodárné, vládní a výkonné) na Slovensku a podíl na řešení „společných státních úkolů“ s tím, že se o budoucím rozdělení kompetencí mezi ústřední a slovenské orgány dohodnou legitimní zástupci českého a slovenského národa. Protože se na formulaci tohoto ustanovení podíleli i představitelé Slovenské národní rady, můžeme říci, že tu poprvé oficiálně akceptovali právo celostátních orgánů zasahovat svými právo tvornými akty do vnitropolitických poměrů na Slovensku, tedy to, co odpírali londýnským činitelům. Zároveň tu – alespoň pro tuto chvíli – rezignovali na výslovné zakotvení své představy o federativním uspořádání republiky, v níž by vedle společných orgánů působily i samostatné české a slovenské orgány.

V návaznosti na novou situaci, danou příchodem prezidenta na území republiky a konstituováním celostátní vlády Národní fronty, Slovenská národní rada nařízením SNR č. 30/1945 Sb. n. SNR z 21. dubna 1945 o zákonodárné moci na Slovensku zrušila ustanovení § 1 nařízení SNR č. 1/1944 Sb. n. SNR. Nahradila je formulacemi odpovídajícími faktu, že na území republiky začaly fungovat nejvyšší československé orgány, jejichž působnost se nutně musela vztahovat i na Slovensko. Stanovila, že zákonodárnou moc na Slovensku vykonává Slovenská národní rada v duchu upřímné shody s prezidentem a vládou Československé republiky. Zároveň konstatovala, že zákonodárná moc ve věcech celostátní povahy přísluší prezidentu republiky po dohodě se Slovenskou národní radou. Uskutečňuje se formou dekretů prezidenta republiky, v nichž se výslovně uvede, že je prezident vydává po dohodě se Slovenskou národní radou¹¹. Také k tomu, aby byla nějaké záležitosti přiznána celostátní povaha, nařízení vyžadovalo dohodu se Slovenskou národní radou. „Záležitosti celostátní povahy“ ovšem ona ani ústřed-

⁹ Výtah z jeho projevu in Dokumenty slovenskej národnej identity a štátnosti. II., č. 270, Bratislava 1998, str. 399 an.

¹⁰ Text in Dokumenty slovenskej národnej identity a štátnosti. II., č. 270, Bratislava 1998, str. 403 an.

¹¹ Svůj souhlas s vydáním celostátního dekretu prezidenta republiky v prvním a jediném případě publikovala ve formě usnesení SNR ve Sbírce nařízení SNR (usnesení SNR č. 32/1945 Sb. n. SNR o dohodě s prezidentem republiky ve věci vydání dekretu, kterým se mění a doplňují některá ustanovení vojenského trestního zákona a branného zákona), pak od této praxe upustila.

ní orgány jinak nespécifikovaly, proto při hledání optimálního poměru mezi kompetencí ústředních a slovenských orgánů při praktickém výkonu zákonodárné pravomoci vznikala řada třecích ploch.

Vážený kompetenční problém vyvstal už v květnu 1945 v souvislosti s vydáním dekretu prezidenta republiky č. 5/1945 Sb.¹², který mimo jiné zaváděl národní správu nepřátelského majetku, neboť slovenská strana chtěla tuto otázku upravit – a nakonec i upravila – vlastním předpisem.¹³ Odmítnutí Slovenské národní rady dát souhlas k tomu, aby dekret platil jako celostátní, vyvolalo ve vládě ostrou diskusi o výkonu celostátního zákonodárství. Ministři vesměs poukazovali na neudržitelnost daného stavu a někteří se snažili i pojmenovat jeho příčiny. Vesměs je viděli v absenci pregnantního vymezení toho, co by mělo být upraveno pro celé území státu jednotně. Ovšem někteří šli i dále. Tradičně rasantní Václav Kopecký, když zpochybnil reprezentativnost Slovenské národní rady a hledal za odmítáním národní správy třídně majetkové zájmy, požadoval odvolání dohody se Slovenskou národní radou. Podle něj byla pochybená a z ústřední vlády činila jen vládu českých zemí (na skutečnost, že si připadá jen jako resortní ministr pro české země si stěžoval i Slovák Ivan Pietor). Jak V. Kopecký dále dovozoval, její realizace v pojetí Slovenské národní rady trhala republiku na dva samostatné státy. Vavro Šrobár zase viděl příčinu v tom, že mladší členové Slovenské národní rady „jsou do určité míry pod vlivem 6 leté agitace o tzv. samostatném slovenském státě“. Zejména však zpochybňoval platnost nařízení Slovenské národní rady vydaných po zahájení činnosti ústředních československých orgánů na osvobozeném území tvrzením, že „nelze přece vydávat zákony bez podpisu prezidenta jako hlavy státu“ (nařízení SNR vydaná před příchodem prezidenta republiky byl ochoten tolerovat s ohledem na mimořádnost poměrů).¹⁴

Střet o úpravu národní správy se stal podnětem k podepsání známé první pražské dohody z 1. června 1945.¹⁵ V jejím prvním článku smluvní strany – vláda a předsednictvo Slovenské národní rady – konstato-

ly, že Slovenská národní rada je nositelkou státní, tedy i zákonodárné moci na území Slovenska, a ve druhém článku vymezily společné věci. Jejich celostátní úprava příslušela až do ustavení provizorního československého zastupitelského sboru prezidentu republiky, který tuto svou pravomoc vykonával na návrh československé vlády a po dohodě se Slovenskou národní radou. Za společné věci se označovaly zásadní celostátní hospodářské, sociální, kulturní a administrativně-politické záležitosti, které byly v příslušném ustanovení v devatenácti položkách vypočítány.¹⁶ Uvedený výčet bylo možné rozšířit o záležitosti, na nichž se obě strany dohodnou (pod č. 20 dohoda uváděla věci „*ktoré sa majú na základe vzájomnej dohody jednotne upraviť*“). Zdánilivě jasné vymezení ovšem v některých případech neurčovalo kompetenci celostátních orgánů jednoznačně. Bylo tomu tak tehdy, kdy za společnou věc označovalo „*zásadní úpravu*“ určité oblasti (základních občanských práv a svobod, vnitřní bezpečnosti, školství, výchovy a národní osvěty, hospodářských, zásobovacích a vyživovacích věcí atp.). I po uzavření první pražské dohody proto často vznikaly spory a ústřední orgány si stěžovaly, že Slovenská národní rada a Sbor pověřenců upravují otázky spadající do celostátní působnosti.¹⁷

V reakci na uzavření první pražské dohody připravil legislativní odbor Úřadu Předsednictva Slovenské národní rady pro předsedu J. Lettricha návrh zákona SNR o moci zákonodárné, vládní a výkonné¹⁸, který demonstruje představu lidí z blízkého okolí předsedy Slovenské národní rady o vydávání celostátně platných prezidentských dekretů. Sice zapadl, přesto však stojí za připomenutí. Předpokládal vymezení společných záležitostí formou prezidentského dekretu. S odvoláním na ustanovení první pražské dohody o Slovenské národní radě jako nositelce státní moci (zákonodárné, vládní a výkonné) měla Slovenská národní rada začít vydávat pro úpravu slovenských věcí zákony, uveřejňované v Zákoníku Slovenské národní rady. Pro nás jsou zajímavá zejména jeho ustanovení o dekretu prezidenta republiky. Ty měly na Slovensku platit, jen když

¹² Dekret prezidenta republiky č. 5/1945 Sb. z 19. května 1945 o neplatnosti některých majetkové-právních jednání z doby nesvobody a o národní správě majetkových hodnot Němců, Maďarů, zrádců a kolaborantů a některých organizací a ústavů.

¹³ K tomu srovnej nařízení SNR č. 50/1945 Sb. n. SNR o národní správě.

¹⁴ Část zápisu 19. schůze vlády, zahrnující závěr rozpravy k osnově dekretu prezidenta republiky o národní správě (1. bod programu) ze 17. května 1945, Praha; text in Dekrety prezidenta republiky 1940–1945. Dokumenty, 1, č. 12.4., Brno 1995, s. 230–235.

¹⁵ V diskusi o dekretu č. 5/1945 Ú.V. navrhl rychle iniciovat jednání s předsednictvem Slovenské národní rady Z. Fierlinger a vláda to pak zahrnuje do svého usnesení. Dohodu československé vlády a Předsednictva Slovenské národní rady vláda schválila 2. června (toto datum je zpravidla – nesprávně – uváděno jako datum jejího uzavření) a plénum Slovenské národní rady 5. června 1945. Text například in VESELÝ, Z.: Dějiny českého státu v dokumentech. Praha, 1994, str. 380–381, Dokumenty slovenskej národnej identity a štátnosti. II., č. 278, Bratislava 1998, str. 430–432 nebo Dokumenty k vývoji československého ústavního práva, Sestavil V. Fiegl, Praha, 1989, s. 89–92. O průběhu jednání podrobněji viz BARNOVSKÝ, M.: Na cestě k monopolu moci. Mocenskopolitické zápasy na Slovensku v letech 1945–1948. Bratislava, 1993, s. 45 an.

¹⁶ Výčet společných věcí byl uveřejněn ve Sbírce zákonů a nařízení jako příloha k vyhlášce ministra vnitra z 18. dubna 1946 č. 66/1945 Sb., kterou se činí opatření podle čl. 1, odst. 4 ústavního zákona o ústavním Národním shromáždění.

¹⁷ SÚA, fond ÚPV 1945–1952, kart. 894, sign. 862/11 (viz JECH, K.: Ke vztahu mezi ústavními orgány ČSR a Slovenskou národní radou 1944–1946. In: Česko-slovenská historická ročenka 1996. Brno, 1996, str. 148).

¹⁸ SNA (Slovenský národní archiv), ÚP SNR, kart. 21; Materiál Legislativního odboru Úřadu Předsednictva SNR pro dr. J. Lettricha z 21. června 1945 (návrh zákona s důvodovou zprávou).

to v nich bylo výslovně uvedené, podepsal je člen československé vlády zmocněný k tomu Slovenskou národní radou a byly uveřejněny v Zákoníku Slovenské národní rady ve znění, v jakém se na nich Slovenská národní rada dohodla. Z tohoto posledního ustanovení se dá dovodit, že autoři zřejmě počítali s tím, že některé prezidentské dekrety mohou na Slovensku platit v poněkud modifikovaném znění.

Od nerealizované představy se vraťme k realitě. Specifické postavení mezi dekrety s celostátní působností má ústavní dekret prezidenta republiky č. 1 Sb. z 2. dubna 1945, jehož koncepce vyplynula z výsledků moskevských jednání, jichž se zúčastnili představitelé stran Národní fronty i delegace Slovenské národní rady. Řadíme jej mezi dekrety přijaté na domácí půdě, přestože jej prezident republiky podepsal ve vlaku při cestě do Košic. Vznik „na půli cesty“ z emigrace do vlasti jakoby symbolizoval celý tento dekret. Jako jediný z „domácích“ dekretů vznikl ještě před uzavřením dohody o tom, že se dekrety s celostátní působností budou vydávat po dohodě se Slovenskou národní radou a že to v nich bude výslovně uvedené. Souhlas Slovenské národní rady suploval souhlas její delegace vyslané do Moskvy a výslovně konstatování tohoto souhlasu v textu chybělo (poprvé se objevilo u následujícího dekretu č. 3 Sb. z 23. dubna 1945, kterým se mění a doplňují některá ustanovení vojenského trestního zákona a branného zákona). Navíc plně neodpovídal také podmínkám vymezeným ústavním dekretem č. 2/1940 Ú. v. o prozatímním výkonu moci zákonodárné ve znění ústavního dekretu č. 3/1945 Ú. v. o výkonu moci zákonodárné v přechodném období. Podle nich měl prezident vydávat dekrety výlučně na návrh vlády. V době vydání tohoto dekretu však již pomínil mandát exilové vlády (formálně přestala existovat právě 2. dubna 1945) a nová se měla teprve ustavit. Proto v něm chybí obvyklá formule „*K návrhu vlády ...*“, byl jsou pod ním podepsáni někteří členové druhé (tedy poslední) londýnské vlády na čele s předsedou Janem Šrámkem.

Ještě jeden moment stojí za zaznamenání. Text některých prezidentských dekretů, platících nakonec pouze pro české země, odpovídá spíše tomu, že byly vydány pro území celé republiky. Je to zřejmě například u retribučního dekretu č. 16/1945 Sb., který se odvolával i na skutkové podstaty uherského trestního zákona.¹⁹ Jistě v tom můžeme vidět reziduum skutečností, že se začal připravovat už v zahraničí a v první verzi byl vydán už 1. února 1945 v Londýně (č. 6/1945 Ú. v.). Zároveň to však naznačuje, že si tvůrci prezidentských dekretů zpočátku připouštěli možnost, že se i platnost těch, které vydávali jen pro české země, rozšíří na celé území státu. Ostatně slůvko „zatím“ v ustanovení vyhlášky ministra vnitra č. 30/1945 Sb., citovaném v následující kapitole, tomu také nasvědčuje. Též dekret č. 5/1945 Sb. o neplatnosti některých majetkově právních jednání z doby nesvobody a o národní správě majetkových hodnot Němců, Maďarů, zrádců a kolaborantů a některých organizací a ústavů, o němž jsem se již zmiňoval, obsahoval ustanovení, jednoznačně se vztahující na Slovensko (srovnej například § 7, odst. 1, podle nějž je k provedení národní správy na Slovensku příslušná Slovenská národní rada, stavená tu – stejně jako v ústavním dekretu č. 33/1945 Sb. o úpravě československého státního občanství osob národnosti německé a maďarské vzpomínaném na jiném místě – na roveň zemským národním výborům). Vláda jej připravovala jako celostátní a odmítnutí souhlasu ze strany Slovenské národní rady mnohé její členy značně zaskočilo. Ti se pak s vydáním dekretu jen pro české země smířili pouze proto, že jej považovali za mimořádně urgentní záležitost. Zároveň chtěli pokračovat v jednáních se slovenským partnerem o rozšíření jeho působnosti.²⁰

2.2. PLATNOST „LONDÝNSKÝCH“ DEKRETŮ
PREZIDENTA REPUBLIKY
NA OSVOBOZENÉM SLOVENSKU

2.2. PLATNOST „LONDÝNSKÝCH“ DEKRETŮ PREZIDENTA REPUBLIKY NA OSVOBOZENÉM SLOVENSKU

Oficiálně nevyřešenou stále zůstávala otázka platnosti dříve vydaných „londýnských“ dekretů prezidenta republiky na Slovensku. Od počátku však bylo zřejmé, že vláda musela – byť se to mnoha jejím členům přičilo – respektovat stanovisko Slovenské národní rady, plynoucí z ustanovení jejího nařízení č. 1/1944 Sb. n. SNR, tedy že tyto dekrety na Slovensku neplatily. Nepřímo o tom svědčí například poznámka učiněná v podkladových materiálech pro přípravu dekretu prezidenta republiky č. 5/1945 Sb. Vládní úředník v ní o londýnském dekretu o mimořádných opatřeních pro zajištění hospodářského života na osvobozeném území č. 2/1945 Ú. v. konstatoval, že „ *nemá charakter celostátní, pokud nebude schválen a přijat SNR*“²¹. Zejména to však lze dovodit ze stanoviska vlády k platnosti ústavního dekretu prezidenta republiky č. 11/1944 Ú. v. o obnovení právního pořádku z konce července 1945. Uvedený dekret ponechala v platnosti s tím, že „ *platí zatím jen v zemích České a Moravskoslezské*“ (vyhl. MV č. 30 Sb. z 27. července 1945).

¹⁹ V § 5, 6 a 7 dekretu prezidenta republiky č. 16/1945 Sb. najdeme i odvolávky na trestné činy podle uherského zákonného článku V/1978.

²⁰ V usnesení z jednání vlády se uvádí, že vláda a prezident vyhlásí, že dekret „ *bude zatím aplikován jen v českých zemích*“; srovnej Část zápisu 19. schůze vlády, zahrnující závěr rozpravy k osnově dekretu prezidenta republiky o národní správě (1. bod programu) ze 17. května 1945, Praha; text in Dekrety prezidenta republiky 1940–1945. Dokumenty, 1, č. 12.4., Brno 1995, s. 234.

²¹ Dekrety prezidenta republiky 1940–1945. Dokumenty, 1, č. 12.1., Brno 1995, s. 223.

2.3. PROBLÉMY SPOJENÉ S DVOJÍ PUBLIKACÍ DEKRETŮ PREZIDENTA REPUBLIKY NA SLOVENSKU

Již výše jsem konstatoval, že i po uzavření první pražské dohody nebyly vztahy mezi vládou a Slovenskou národní radou při přípravě právních předpisů bezkonfliktní. Vedle toho, že vznikaly kompetenční spory, se vyskytly i jiné problémy. Jelikož dekrety prezidenta s celostátní působností otiskovalo slovenské Pověřenectvo vnitra v oficiálních sbírkách slovenských právních předpisů (v Úředním věstníku /Úr.v./, výjimečně také ve Sbírce nařízení Slovenské národní rady /Sb. n. SNR/), objevila se na Slovensku pochybnost, zda platí už od uveřejnění v celostátní Sbírce zákonů (Sb.; Sbírce zákonů a nařízení republiky Československé) nebo až od publikace na Slovensku. Úřad předsednictva vlády k tomu zaujal jasné a logické stanovisko²², vycházející z – celostátního, tedy po dohodě se Slovenskou národní radou vydaného – dekretu prezidenta republiky č. 19/1945 Sb. o Sbírce zákonů a nařízení republiky Československé. Podle jeho § 4, odst. 1, vyžadují právní předpisy uvedené v § 2, písmeno a), c) a d), tj. i dekrety prezidenta republiky, ke své platnosti vyhlášení podle tohoto dekretu. Počátek jejich platnosti – na celém území státu – se tedy spojuje s publikací ve Sbírce zákonů.

Vážnější byla jiná skutečnost, související s dvojí publikací celostátních prezidentských dekretů – odlišnost oficiálního znění ze Sbírky zákonů a znění slovenského. Stalo se tak v případě ústavního dekretu č. 33/1945 Sb. o úpravě československého státního občanství osob národnosti německé a maďarské, uveřejněného jako příloha oběžníku pověřenectva pro vnitřní věci č. 287/1945 Úr.v. O žádostech, podávaných podle § 2 a 3 tohoto ústavního dekretu, rozhodovalo „ministerstvo vnitra na návrh zemského národního výboru, na Slovensku Slovenské národní rady“. Slovenský text zásadně měnil obsah tohoto ustanovení, neboť se v něm uvádělo, že rozhoduje „ministerstvo vnútra na návrh zemského národního výboru, na Slovensku Slovenská národná rada“.

3. NĚKTERÁ NAŘÍZENÍ SLOVENSKÉ NÁRODNÍ RADY

Na osvobozeném území vydal prezident republiky necelou stovku dekretů a ústavních dekretů. Po dohodě se Slovenskou národní radou vznikla přibližně polovina z nich. Přesto některé důležité otázky, o nichž se mnozí domnívali, že by je bylo účelné řešit jednot-

ně pro celou republiku, Slovenská národní rada (nebo zpočátku její předsednictvo²³) upravila vlastními nařízeními. Bez nároku na úplnost uvedu jen několik příkladů. Upravila například postavení a strukturu národních výborů (č. 26/1945 Sb. n. SNR), rozpustila četnické a policejní formace (č. 6/1945 Sb. n. SNR), zavedla novou organizaci bezpečnostní služby (tzv. Národní bezpečnost; č. 7 a 28/1945 Sb. n. SNR) a zřídila pracovní tábory (č. 105/1945 Sb. n. SNR). Z pohledu současných politických diskusí je podstatné, že samostatně vytvořila právní podklad pro očistu státního aparátu (nař. č. 44/1945 Sb. n. SNR) a rozhodla o podobě konfiskace a urychleného rozdělení zemědělského majetku Němců, Maďarů, jakož i zrádců a nepřátel slovenského národa (č. 4 a 104/1945 Sb. n. SNR), o potrestání fašistických zločinců, okupantů, zrádců a kolaborantů (č. 33/1945 Sb. n. SNR) nebo – jak jsem se o tom již podrobněji zmiňoval – o národní správě zajištěného majetku státně nespolehlivých osob (č. 50/1945 Sb. n. SNR).

Od celostátní úpravy se výrazně odlišovalo zejména nařízení SNR o potrestání fašistických zločinců, okupantů, zrádců a kolaborantů a o zřízení lidového soudnictví č. 4/1945 Sb. n. SNR. Oproti dekretu prezidenta republiky č. 16/1945 Sb. zřizovalo i místní lidové soudy, v jejichž čele nemusel stát kvalifikovaný soudce, a při formulaci skutkových podstat se neopíralo o ustanovení recipovaných trestních zákonů a zákona na ochranu republiky č. 50/1923 Sb. Tento zákon totiž Slovenský sněm za Slovenského státu nahradil zákonem o trestných činech proti státu č. 320/1940 Sl.z., což zřejmě legislativce Slovenské národní rady podnítilo k tomu, aby jednotlivé skutkové podstaty formulovaly zcela nově. Někteří členové vlády (Klement Gottwald, Vladimír Clementis) v přípravě retribučních dekretů kvitovali jako pozitivum skutečnost, že se slovenské retribuční nařízení neodvolává na „staré paragrafy“, a doporučovali, aby byl podobně formulován i prezidentský dekret.²⁴ Z právního pohledu se to však jeví jako značně problematické. Alespoň částečná opora v prvorepublikovém právu je totiž argumentem proti námitkám o retroaktivitě retribučního zákonodárství. Problematické bylo také nařízení SNR o úpravě služebního poměru státních a veřejných zaměstnanců (č. 44/1945 Sb. n. SNR), které se stalo podkladem pro tzv. očistu státního aparátu. V § 2 stanovilo, že se bez jakýchkoliv nároků, plynoucích ze služebního poměru, propouštějí státní zaměstnanci německé nebo maďarské národnosti a že zároveň ztrácejí nárok na výplatu penzijních a zaopatřovacích platů. Na rozdíl od jiných předpisů postihujících Němce a Maďary, neobsahovalo jinak standardní ustanovení, že se ne-

²² Srovnej k tomu Referát Úřadu předsednictva vlády vo věci platnosti a účinnosti dekretů prezidenta republiky vydaných po dohodě so Slovenskou národnou radou na celom území štátu; in Dekrety prezidenta republiky 1940–1945. Dokumenty, 2, Příloha 4, Brno 1995, s. 1024.

²³ Prvních 28 nařízení z roku 1945 přijalo předsednictvo Slovenské národní rady na základě zmocnění obsaženého v posledním nařízení povstalecké Slovenské národní rady (č. 40/1944 Sb. n. SNR).

²⁴ Část zápisu 20. schůze vlády; in Dekrety prezidenta republiky 1940–1945. Dokumenty, 1, č. 13.3., Brno 1995, s. 264.

vztahuje na Němce a Maďary, kteří se aktivně zapojili do boje proti fašismu.²⁵

Exkurs: K interpretaci výkonu zákonodárné moci na Slovensku v letech 1944–1945

O motivech, přednostech a slabinách státoprávních koncepcí (tedy i pojetí a rozsahu zákonodárné moci) představitelů prozatímního státního zřízení v Londýně na straně jedné a Slovenské národní rady na straně druhé se přeli nejen tehdejší a pozdější politici, ale také právníci a historici. Mezi právními experty propukly už krátce po osvobození velmi urputné polemiky, soustředěné především na otázku kontinuity či diskontinuity v činnosti ústředních a slovenských orgánů a nakonec ústící až do vážných obvinění z rozbíjení republiky a jiných kriminálních činů. Je třeba říci, že přesah do trestněprávní sféry byl svým způsobem příznačný, protože většině diskutérů šlo v tomto politicky velmi živém sporu – přes zpočátku čistě právní argumentaci – především o naplnění konkrétních politických cílů. A v rozjitřené a stále „houstnoucí“ atmosféře poválečných let nebylo k trestnímu postihu politických odpůrců nikdy daleko – konkrétní příklady jsou tak známé, že je ani není třeba uvádět.

Peripetie diskusí o kontinuitě a diskontinuitě naposledy velmi pečlivě sledoval můj kolega J. Beňa v obsáhlé a fundované studii o právním řádu platném na Slovensku v letech 1944–1989²⁶, na niž jsem se již odvolával. Vychází v ní z předpokladu, který byl už v poválečných diskusích předmětem velmi vášnivých polemik, že nařízení č. 1/1944 Sb. n. SNR se stalo „ohniskovou normou“ nového slovenského právního řádu, po formální stránce zcela odděleného od předmnichovského práva i od nového právního řádu vytvářeného v českých zemích. Nechci a nemohu tu kritizovat ani obhajovat východisko jeho koncepce, ale dovoluji si polemizovat s jeho dvěma vzájemně souvisícími a podle mého názoru upřílišněnými vývody. Chci na nich ukázat na ošidnost ryze právníckého pohledu na právo-tvorbu v revolučních dobách, již bylo nejen Slovenské národní povstání, ale i celé bezprostředně poválečné období.

a) J. Beňa ve své práci reprodukoval stanovisko subkomise, zřízené v roce 1946 Komisí Slovenské národní rady pro přípravu ústavněprávního postavení Slovenska v rámci obnovené ČSR, k platnosti aktů prozatímního státního zřízení a k právo-tvorné činnosti Slovenské národní rady. Podle názoru komise, s nímž se J. Beňa zcela zřejmě ztotožnil, Slovenská národní rada zpočátku „nevykonávala moc v mene ČSR“. Při zdůvodnění tohoto závěru argumentovali tím, že se platnost nařízení č. 1/1944 Sb. n. SNR nemohla odvozovat od ústavy z roku 1920, „a to aj preto, že v nariadení č. 1/1944 Sb.nar.SNR sa ČSR vôbec ne-uzpomínala“²⁷. Podle mého názoru se tu komise i autor rozcházejí se skutečností v tom základním – že SNR nevykonávala moc ve jménu ČSR. A za plně korektní nepovažují ani poukaz na – jinak ovšem pravdivou – skutečnost, že v prvním nařízení Slovenské národní rady se nemluví o ČSR. Domnívám se totiž, že nelze, jak to autor v tomto případě učinil (a jak to v jiných případech on i akademik Š. Luby, k jehož stanovisku se plně hlásí, vesměs správně kritizovali u zastánců normativní teorie), zcela abstrahovat od politické reality, v níž bylo vydáno nařízení č. 1/1944 Sb. n. SNR a na něj navazující další nařízení. Vždyť v prakticky současně schválené Deklaraci²⁸ Slovenská národní rada vyhlásila, že odboj byl dosud veden v úplně shodě s československým zahraničním odbojem a že se staví za bratrské soužití s českým národem, a v závěru celého textu provolávala slávu Československé republice! V kontextu těchto a dalších²⁹ vyjádření, myslím, uvedený závěr jasně neobstojí a argument o obsahu prvního nařízení SNR ztrácí na váze. Tím pochopitelně nechci zpochybňovat to, co je dané a nepochybnitelné, totiž že Slovenská národní rada za součást na Slovensku platného práva nepovažovala dekrety prezidenta republiky, že v této době upravovala svými nařízeními vše, co považovala za nezbytné, a že to později respektovali i vládní činitelé.³⁰

b) Na jiném místě, když od sebe oddělil mezinárodně právní a normativní aspekt příslušnosti k ČSR, J. Beňa na předchozí tvrzení navázal a konstatoval, že „Slovensko sa stalo aj Československom“ (mysle-

²⁵ Toto nařízení v § 3 jen velmi vágně stanovilo, že v odůvodněných případech může příslušné pověření povolit výjimku.

²⁶ BEŇA, J.: Vývoj slovenského právneho poriadku. PF UMB, Banská Bystrica, 2001.

²⁷ Oba citáty tamtéž, str. 109.

²⁸ Text in RÁKOŠ, E.: Slovenské národné orgány v dokumentoch. I. Obdobie Slovenského národného povstania. AS MV SSR, Bratislava, 1977, str. 17–18.

²⁹ Srovnej například „Memorandum delegácie Slovenskej národnej rady Edvardu Benešovi“ z 2. listopadu 1944, v němž se mimo jiné uvádí, že Slováci do povstání „išli ... s najväčším odhodlaním za obnovenie demokratickej Československej republiky“; (text in Dokumenty slovenskej národnej identity a štátnosti. II., č. 265, Bratislava, 1998, s. 369).

³⁰ Ministr spravedlnosti Jaroslav Stránský koncem dubna 1945 při posuzování legality zámyslu Slovenské národní rady vydat samostatné retribuční nařízení (č. 33/1945 Zb. nar. SNR) uvedl, že pokud Slovenská národní rada dosud nevydala připravené nařízení o výkonu zákonodárné moci ve věcech celostátní povahy (č. 30/1945 Sb. n. SNR) má „možnosť vydat retribuční předpis podle své dosavadní praxe zcela samostatně, aniž se musí starat o to, zda jde o věc celostátního charakteru“. (Dekrety prezidenta republiky 1940–1945. Dokumenty, 1, č. 13.1., Brno 1995, s. 249.)

no normativně) teprve po vydání nařízení Slovenské národní rady č. 30/1945 Sb. n. SNR³¹ z 21. dubna 1945. Připomínám, že tímto nařízením Slovenská národní rada novelizovala své nařízení č. 1/1944 Sb. n. SNR a konstatovala, že zákonodárství v celostátních věcech vykonává prezident republiky s vládou a po dohodě se Slovenskou národní radou, v ostatních pak Slovenská národní rada. Ani tady se mi situace zdáleka nejeví tak jednoznačná. Slovenská národní rada sice ve svém nadšeně přijatém usnesení o vzájemném poměru domácího a zahraničního odboje, schváleném už 29. září 1944,³² z jehož logiky vycházelo i toto nařízení, konstatovala, že londýnským orgánům přísluší pouze vedení zahraničního odboje a zastupování státu vůči spojencům a ostatnímu zahraničí, ale toto stanovisko nelze nekriticky akceptovat. Vtíravě se tu totiž nabízí řada otázek. Lze hovořit jen o mezinárodně-právní příslušnosti Slovenska k ČSR, když povstalecká armáda od počátku vystupovala jako československá armáda? Opírala se kompetence ústředních orgánů k úpravě celostátních věcí o ustanovení československé ústavy z roku 1920, o ústavní dekret č. 11/1944 Ú. v., o politickou dohodu promítnutou do Košického vládního programu nebo až o nařízení SNR č. 30/1945 Sb. n. SNR vydané – znovu to připomínám – 21. dubna 1945? Pokud platí poslední varianta, je představitelné, že by se prezident republiky ujal svého úřadu a například rozhodl o nové organizaci vlády a ministrů (ústavní dekret č. 1/1945 Sb.) a jmenoval celostátní vládu, jako to učinil 4. dubna 1945, aniž by ještě několik dní Slovensko bylo – normativně – Československem (když se navíc prezident právě nacházel na jeho území a dělo se tak v situaci, kdy jiné než slovenské území republiky prakticky nebylo v moci československých orgánů)? Slovensko nebylo před 21. dubnem Československem, když do československé vlády, která se ujala funkce 4. dubna, nastoupilo devět Slováků a když se ve schváleném vládním programu hovořilo o rovnoprávnosti Čechů a Slováků a o postavení slovenských národních orgánů? Čím tedy bylo osvobozené území, když nebylo Československem? Je možné být součástí mezinárodněprávně uznané ČSR a nepatřit k ní „normativně“?

Takové a další otázky se nabízejí v souvislosti s konsekvencemi, které J. Beňa dovozuje z výkonu zákonodárné pravomoci Slovenskou národní radou podle nařízení SNR č. 1/1944 Sb. n. SNR a v souvislosti s otázkou platnosti prezidentských dekretů na Slovensku. Nechci na ně jednoznačně odpovídat, jen chci prostřednictvím nich naznačit, že snaha opírat se při interpretaci ve své podstatě revolučních kroků přede-

vším o právní argumentaci sebou nese řadu úskalí a že je proto třeba být při formulaci zobecňujících závěrů raději zdrženlivý. O skutečné povaze takovýchto kroků nám více než právnícké rozborů řeknou politické cíle, které jejich iniciátoři sledovali – čeho jimi chtěli dosáhnout nebo čemu chtěli zabránit. Myslím si proto, že je cennější jednotlivé politické a právní akty a jejich konkrétní důsledky pečlivě popsat (jak to ostatně J. Beňa také udělal), než označovat je jakýmkoliv nálepkami.

4. ZÁVĚREM

V době povstání a v prvních týdnech po obnovení činnosti slovenských národních orgánů na osvobozeném území (nejdříve Delegace Slovenské národní rady, pak jejího předsednictva a nakonec i pléna) se prezidentské dekrety na Slovensku neaplikovaly, neboť je Slovenská národní rada nepovažovala za součást práva platného na Slovensku. Tento stav později akceptovala i československá vláda. Od dubna 1945 bylo jednoznačně dáno, že na Slovensku platí jen ty dekrety, v nichž je výslovně uvedeno, že vznikly po dohodě se Slovenskou národní radou. Slovenská národní rada tak získala významný podíl na celostátním zákonodárství. Vedle toho se však snažila prosadit co nejširší rozsah své vlastní kompetence v zákonodárství, a tak řadu zásadních otázek, které mnozí členové vlády považovali za celostátní záležitosti, upravila pro Slovensko formou vlastních nařízení. Týká se to i některých z těch, které jsou dnes předmětem politických spekulací.

Epilog aneb Jak se jeví situace ve světle naší zprávy z tisku:

Významný slovenský politik se mýlil, pokud tvrdil, že dekrety prezidenta republiky na Slovensku neplatily. Neplatily sice všechny, ale platily i některé z těch, které jsou dnes pro svůj obsah napadány (například dekret prezidenta republiky č. 33/1945 Sb. o úpravě československého státního občanství osob národnosti německé a maďarské). Nepřesné je tedy i to, jak „naš spolupracovník“ z Bratislavy interpretoval vyjádření Kataríny Zavacké, neboť ta by jistě uvedené netvrdila. Zřejmě ve snaze ve zkratce vyjádřit obsah jejího delšího vysvětlení zkreslil jak problém platnosti dekretů na Slovensku, tak i poměr prezidentských dekretů a nařízení Slovenské národní rady / „Slovenská národní rada (parlament) v té době nemohla navázat na československý právní řád. Benešovy dekrety proto přijala tak, že vydala nařízení se stejným obsahem.“/

I přes formulační nepřesnosti však správně postihl smysl – jsme skutečně na jedné lodi.

³¹ Tamtéž, str. 143.

³² Text tamtéž, str. 51–52.

INFORMACE PRO PRÁVNÍ PRAXI

Střet zájmů

Zdeněk Koudelka*

Právní úprava střetu zájmů je dána především zákonem o střetu zájmů č. 238/1992 Sb. Jeho působnost se vztahuje na veřejné funkcionáře: poslance, senátory, členy vlády a vedoucí ústředních správních orgánů. Zákon zakotvuje obecnou povinnost zdržet se jednání ohrožující nestrannost ve výkonu veřejné funkce, vyjmenovává neslučitelné funkce, určuje oznamovací povinnost o určitých skutečnostech a řízení ve věci tohoto zákona.

NESLUČITELNOST FUNKCÍ

Neslučitelnost funkcí již zavádí Ústava, která stanoví vzájemnou neslučitelnost funkce poslance a senátora a dále jejich další neslučitelnost s funkcí prezidenta republiky a soudce. Ústava umožňuje stanovení dalších neslučitelných funkcí zákonem, což je využito.¹ Ze zákona je dále neslučitelná funkce poslance a senátora s funkcí v pracovním nebo služebním poměru ve správním úřadě v pozici rozhodování ve věcech státní správy, ve státním zastupitelství, soudech, armádě, policii, Vězeňské službě, Bezpečnostní a informační službě, Kanceláři prezidenta republiky, Kanceláři Poslanecké sněmovny, Kanceláři Senátu, Úřadu vlády a státních fondch. Výjimkou jsou funkce pomocného a obslužného charakteru.

Mandát poslance a senátora zaniká z ústavy ujmoutím se neslučitelné funkce. V případě, že nově zvolený poslanec nebo senátor je v pracovním nebo služebním poměru v neslučitelné funkci, tak po dobu výkonu mandátu je z dosavadního poměru uvolněn. V případě sporu, zda jde o neslučitelnou funkci rozhoduje Ústavní soud na návrh dotčeného poslance nebo senátora, příslušného předsedy komory Parlamentu nebo na návrh skupiny nejméně 20 poslanců, jde-li o poslance, či 10 senátorů, jde-li o senátora. Návrh také

může podat obecný soud v souvislosti se svou rozhodovací činností.² Ústavní soud v této věci zatím nerozhodoval.

Může se zdát, že ústavní a zákonná ustanovení o neslučitelnosti jsou poměrně jasná. Praktická politika však byla sporná. Pro soudce stanoví Ústava neslučitelnost s funkcí prezidenta, člena Parlamentu a s jakoukoliv funkcí ve veřejné správě.³ V roce 1998 byl prvním náměstkem ministra spravedlnosti jmenován ministrem Otakarem Motejlem Josef Baxa soudce Krajského soudu v Plzni. Až potud je vše v pořádku. Nově jmenovaný náměstek ministra se nevzdal funkce soudce. Zůstal jím, byl aktivně nesoudil. Pobíral plat soudce krajského soudu, který je vyšší než plat náměstka ministra, a přitom vykonával státní správu coby první náměstek ministra. Tedy působil ve významné funkci ve veřejné správě v rezortu spravedlnosti. Postoj Ministerstva spravedlnosti byl takový, že zákon umožňuje dočasné přidělení soudce k Ministerstvu spravedlnosti, aniž by ztrácel funkci.⁴ Toto zákonné ustanovení se však používalo pro přidělení soudců, kteří se podíleli jako odborníci na legislativních pracích k využití jejich zkušeností, nikoliv na přímém výkonu státní správy ve vedoucích správních funkcích. Výklad zákona je neústavní, pokud obchází ústavní zákaz spojení funkce soudce s jakoukoliv funkcí ve veřejné správě. Ústava neumožňuje obyčejnému zákonu toto pravidlo zmírnit, pouze zpřísnit. Tento stav trval po dobu vlády Miloše Zemana za období ministrů spravedlnosti Otakara Motejla (1998–2000), Pavla Rychetského (2000–01) i Jaroslava Bureše (2001–02). Předseda Krajského soudu v Plzni Jiří Šilhavý se neústavní stav pokusil řešit tím, že podal kárnou žalobu na soudce Josefa Baxu. Ministr spravedlnosti Otakar Motejl však na jaře 1999 odvolal příslušného předsedu krajského soudu a jmenoval nového, který kárnou žalobu vzal zpět. Nikdo jiný pak již nemohl kárnou zá-

* JUDr. Zdeněk Koudelka, Ph.D., Katedra ústavního práva a politikologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

¹ Čl. 21 a 22 Ústavy Čech, Moravy a Slezska č. 1/1993 Sb.

² § 92–95 zákona č. 182/1993 Sb., o Ústavním soudě.

³ Čl. 82 ods. 3 Ústavy č. 1/1993 Sb. § 74 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích umožňuje výjimku pro členství v poradních orgánech Ministerstva spravedlnosti, vlády (např. Legislativní rada), orgánů komor Parlamentu a dočasné přidělení k Ministerstvu spravedlnosti. Sporné je, zda obyčejný zákon může stanovit výjimku z ústavního zákazu bez ústavního zmocnění.

⁴ § 41 ods. 2 pís. a) zákona č. 335/1991 Sb., o soudech a soudcích. Nově podle § 68 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích je to možné maximálně na dobu 1 roku.

lobu podat kromě ministra a předsedy Vrchního soudu v Praze, kteří tak však neučinili.⁵ Ústavní zásada nezávislého a nestranného soudce obsahuje i požadavek na neslučitelnost funkcí vzhledem k teorii dělby státní moci.⁶

JINÉ ZAKÁZANÉ JEDNÁNÍ

Veřejný funkcionář nesmí svého veřejného postavení využívat k získání neoprávněných výhod pro sebe nebo jinou osobu zejména nesmí:

- a) osobně jednat za sebe nebo jinou osobu vůči státu, státní nebo převážně státem spravované právnické osobě v obchodních záležitostech,
- b) odvolávat se na svou funkci ve svých soukromých záležitostech včetně jeho povolání, zaměstnání nebo podnikání. Zde ovšem nezávisle na příslušném veřejném funkcionáři materiálně rozhoduje jeho obecná známost, kdy může být posuzován a zohledňován někdo jako veřejný činitel, pokud je obecně známý, bez toho, že by se sám na svou funkci odvolával.
- c) umožnit uvedení svého jména nebo vyobrazení k reklamním účelům za úplatu nebo jiný majetkový prospěch.

V lednu 2002 vzbudilo pozornost vyobrazení předsedy Poslanecké sněmovny Václava Klause na reklamním billboardu ve Špindlerově Mlýně s lyžecí rakouské značky Völkl. Svými politickými odpůrci byl Klaus za toto jednání kritizován. Za uvedení svého zobrazení však nepřijal Klaus žádnou odměnu, učinil tak na žádost svých přátel – podnikatelů, takže zákon neporušil. Toto reklamní uvedení předsedy Poslanecké sněmovny však kritizovala Rada pro reklamu, což je dobrovolné profesní sdružení podnikatelů v reklamě, jejíž etický kodex zakazuje používání politiků v reklamách pro podnikatelské účely.

OZNÁMENÍ

Poslanec, senátor, člen vlády a vedoucí ústředního správního úřadu musí podávat formou čteného prohlášení tato oznámení:

1. Oznámení o osobním prospěchu. Oznámení je povinen učinit při jednání ve věci, ze které by mohl mít prospěch sám, jeho manžel, druh, děti, rodiče a sourozenci. Po učinění oznámení může v předmětné věci funkcionář dále jednat a rozhodovat. Oznámení se činí ústně.

2. Oznámení o činnostech. Písemně se oznamuje podnikatelská, jiná samostatná výdělečná činnost a činnost v řídicích a dozorcích orgánech právnických osob zřízených za účelem podnikání. Výjimkou je správa vlastního majetku a činnost vědecká, pedagogická, publicistická, literární, umělecká a sportovní, nejde-li o podnikání. Dále se oznámí činnost v pracovním, služebním nebo obdobném poměru, pokud jde o jinou činnost než činnost veřejného funkcionáře. Členové vlády a vedoucí ústředních správních orgánů jsou povinni podat oznámení i za manžela, když sami mají uvedené činnosti zapovězeny. Pokud jde o členství ve statutárních orgánech a dozorcích radách právnických osob zapisovaných do obchodního rejstříku, lze tyto údaje zjistit ve veřejném obchodním rejstříku u krajských soudů nebo na internetu Ministerstva spravedlnosti.

3. Oznámení o příjmech a darech. Oznámení se činí písemně do 30. 6. následujícího roku. Uvedou se v něm jiné příjmy než z vykonávané veřejné funkce a dary, pokud převýší výši měsíčního platu z vykonávané funkce. Sporné je, zda se příjmy z výdělečné činnosti mají uvádět po odpočtu výdajů, či nikoliv. Z hlediska účelu zákona, který sleduje zveřejnění prospěchu veřejného funkcionáře, je správné uvést příjmy po odečtu výdajů. Jinak by mohl být považován za prospěch příjem z činnosti, která je ztrátová. Fakticky by tedy měl být uváděn hrubý zisk před zdaněním ve výši a výpočtu podle zákonných ustanovení o dani z příjmů fyzických osob.⁷ Sporná je i hodnota darů ve vztahu k měsíční výši platu, zda se uvádí dary, které překročí tuto výši v jednotlivém případě nebo všechny dary po překročení finanční hranice v jejich souhrnu. Veřejní funkcionáři často uvádí i drobné dárky (kravata).

4. Oznámení o nemovitém majetku. Oznámení se činí písemně do 30. 6. následujícího roku. Uvede se v něm nemovitý majetek i za manžela, a to odděleně. Údaje o nemovitém majetku lze zjistit z veřejného katastru nemovitostí, které vedou v okresech katastrální úřady a je rovněž přístupný na internetu.

⁵ § 6 ods. 2 zákona č. 412/1991 Sb., o kárné odpovědnosti soudců. Předsedou Vrchního soudu v Praze byl Antonín Mokrý a následně 2000–2001 Jaroslav Bureš blízký spolupracovník ministra Motejla, který byl na jeho doporučení 2001 jmenován jeho nástupcem v ministerské funkci po krátkém přechodném ministrování Pavla Rychetského. Nově podle § 8 ods. 2 zákona č. 7/2002 Sb., o řízení ve věcech soudců a státních zástupců, může podat kárnou žalobu vůči kterémukoliv soudci, vedle ministra spravedlnosti, též předsedkyně Nejvyššího soudu v Brně.

⁶ Slovenský Ústavní soud již konstatoval, že funkce generálního ředitele Sekce trestního práva Ministerstva spravedlnosti je funkce ve veřejné správě, která je neslučitelná s funkcí soudce, protože objektivně odůvodňuje obavu z nedostatku jeho nestrannosti. Nález č. 14/2000 Zbierky nálezov a uznesení Ústavného soudu SR.

⁷ § 2–16 zákona č. 586/1992 Sb., o dani z příjmů.

Oznámení o činnostech, příjmech a darech a o neovitém majetku se činí písemně předsedovi Senátu, s výjimkou senátorů, kteří tak činí předsedovi Poslanecké sněmovny. Předseda oznámení postoupí Mandátovému a imunitnímu výboru, kde jsou k nahlédnutí veřejnosti. Lze si z nich činit výpisy, úředně ověřená potvrzení, kopie se však nevydávají. Výbor přijímá k těmto oznámením neanonymní výhrady, které jsou k dispozici jen poslancům či senátorům.

ŘÍZENÍ

Ve věcech porušení oznamovací povinnosti lze vést řízení před Mandátovým a imunitním výborem komory, jejímž předsedovi se oznámení činí. Řízení se zahajuje na základě podnětu alespoň 10 poslanců nebo 5 senátorů. V případě střetu příslušnosti u senátora, který je člen vlády, je příslušný Mandátový a imunitní výbor Senátu. Výbor nejprve posoudí, zda podnět nasvědčuje tomu, že příslušný veřejný funkcionář jednal v rozporu se svým oznámením. Pokud obsah podnětu tomu nasvědčuje, zahájí řízení. Jinak podnět odmítne. Rozhodnutí o zahájení řízení i odmítnutí podnětu je konečné.

Výbor po zahájení řízení rozhodne zpravidla do 30 dnů. Dotčený veřejný funkcionář má právo se ve věci vyjádřit. Právo na vyjádření má rovněž vláda, pokud jde o jejího člena nebo vedoucího ústředního správního orgánu. Jednání výboru je neveřejné a mohou se jej účastnit jeho členové, členové vlády a prezident republiky, jiné osoby jen se souhlasem výboru. Všechny přítomné osoby mají povinnost mlčenlivosti.⁸ Pokud dotčený veřejný funkcionář ze své veřejné funkce odstoupí nebo se jí vzdá před hlasováním o usnesení ve věci samé, řízení se zastaví, toto rozhodnutí je konečné. Řízení se tedy zastaví jen, pokud z veřejné funkce odejde funkcionář sám aktivním jednáním, nikoliv pokud je odvolán nebo jinak funkce zanikne (skončení funkčního období). Sporné je v případě členů vlády, zda stačí pro zastavení řízení pouhé podání demise, či musí být již tato demise přijata prezidentem, což je ovšem mimo vůli člena vlády. Účelem zákona je zabránit střetu zájmu a cílem ustanovení o zastavení řízení je možnost nabídnout dotčenému funkcionáři dobrovolným odchodem věc řešit a vyhnout se tak rozhodnutí ve věci samé. Účelů zákona však dosaženo bude, neboť provinivší se funkcionář přestane funkcí vykonávat. Z tohoto pohledu má být zastaveno řízení u člena vlády nikoliv po podání demise, ale až po přijetí této demise prezidentem republiky. Pokud Mandátový a imunitní výbor Poslanecké sněmovny neskončí řízení do skončení volebního období Poslanecké sněmovny,

tak nově ustavený Mandátový a imunitní výbor zvolené Poslanecké sněmovny nemůže v řízení pokračovat, a to musí proběhnout od samého počátku. V případě Senátu a jeho Mandátového a imunitního výboru jako stálých a jen postupně obměňovaných orgánů řízení pokračuje po částečných volbách do Senátu a případně obměně jeho Mandátového a imunitního výboru.

Na závěr řízení Mandátový a imunitní výbor hlásuje o návrhu usnesení, zda veřejný funkcionář jednal v rozporu se svým čestným prohlášením a v čem je podstata tohoto jednání. Usnesení o rozporném jednání musí být přijato tří pětinovou většinou všech členů výboru, jinak platí, že se podnět proti funkcionáři zamítá. Rozhodnutí je konečné a doručuje se veřejnému funkcionáři, podavateli podnětu a předsedovi příslušné parlamentní komory. Ten rozhodnutí oznámí na nejbližší schůzi komory. Sankce za porušení oznamovací povinnosti je tedy pouze zveřejnění skutečnosti, svou povahou jde o sankci spíše morální. Žádné jiné následky pro dotčeného funkcionáře nevznikají. Pokud jde o jmenovanou funkci, měla by osoba, která dotčeného funkcionáře jmenovala, přistoupit k jeho odvolání. Zákonná či ústavní povinnost to však není. Poslanec ani senátor nemohou být z důvodu porušení oznamovací povinnosti zbaveni mandátu.

BEZPLATNOST NĚKTERÝCH FUNKCÍ

V roce 2001 se sociálně demokratická vláda rozhodla řešit spory o vhodnosti aktivit poslanců a senátorů v podnikatelských subjektech se státní účastí tím, že předložila novelu zákona o střetu zájmů⁹. Při zachování možnosti účasti poslanců a senátorů v řídicích, dozorcích a kontrolních orgánech právnických osob, jejichž předmětem činnosti je podnikání a v nichž má většinovou majetkovou účast nebo většinový podíl na hlasovacích právech stát přímo nebo skrze Fond národního majetku, je zakázáno, aby poslanec a senátor za tuto činnost pobíral odměnu, včetně zpětné výplaty této odměny po zániku mandátu. Obdobně se to vztahuje i na orgány státních fondů a Českou konsolidační agenturu. Jde tedy o kompromisní přístup, který sice nezakazuje členství v příslušných orgánech, ale i znemožňuje přijímání odměn za tuto činnost. Předpokládá se, že poslanci a senátoři již nebudou motivováni k přijímání těchto postů. Faktem je, že finanční odměna byla jen jedna z motivací. Jinou významnou motivací je možnost rozhodovat v důležitých ekonomických otázkách, neboť většinová státní účast je zpravidla v hospodářsky významných subjektech.

Vládní návrh přímou novelou obchodního zákoníka řeší i odpovědnost poslanců a senátorů za škodu

⁸ § 11 ods. 4 zákona č. 238/1992 Sb., o střetu zájmů, § 45 ods. 2 zákona č. 90/1995 Sb., o jednacím řádu Poslanecké sněmovny, § 41 ods. 2 zákona č. 107/1999 Sb., o jednacím řádu Senátu.

⁹ Původní návrh schválen Poslaneckou sněmovnou 25. 10. 2001, po vrácení ze Senátu znovu schválen 18. 12. 2001. Tisk Poslanecké sněmovny 864 (původní vládní návrh) a 864/5 (vládní návrh ve znění přijatých pozměňovacích návrhů), 3. volební období. Jde o zákon č. 15/2002 Sb.

způsobenou při výkonu funkce v orgánech při nepřijímání odměny. Tato odpovědnost se ve svém rozsahu řídí vůči poslanci a senátorovi pracovními předpisy. Rozsah přesahující pracovní právní odpovědnost přechází na stát. Podle § 179 zákoníku práce č. 65/1965 Sb. je odpovědnost za zaviněnou škodu způsobenou z nedbalosti v rozsahu 4,5 násobku průměrného měsíčního výdělku, alespoň tak odkazuje na zákoník práce důvodová zpráva vládního návrhu zákona. Důvodová zpráva předpokládá, že tento průměrný měsíční výdělek bude počítán z platu poslance či senátora. Jde však o právně velmi problematické řešení. Zákoník práce stanoví, že odpovědnost se řídí rozsahem výdělku za práci konanou u zaměstnavatele, kterému byla škoda způsobena, ne z dalších výdělků u jiných zaměstnavatelů. Je tedy sporné, zda lze škodu ve vztahu k podnikatelskému subjektu u poslanců a senátorů, kteří od něj nebudou pobírat žádnou odměnu, vypočítat z jejich platu poslance či senátora, kterou dostávají od jiného subjektu (státu zastoupeného Kanceláří příslušné komory Parlamentu). Domnívám se, že to možné není, zvláště když to zákon výslovně nestanoví. Fakticky tedy nelze podle pracovních předpisů vyčíslit výši případné odpovědnosti v penězích. V plné míře přebírá odpovědnost státu. Navíc je odpovědnost členů kolektivních orgánů právnických osob odpovědností solidární, kdy poškozený může celou škodu žádat po kterémkoliv členovi příslušného orgánu. Je zcela jasné, že škodu budou poškození uplatňovat po poslancích a senátorech, za něž odpovídá stát, což je záruka úspěšné likvidity a vymahatelnosti nároku. To může mít znatelné, i když dopředu nevyčíslitelné dopady na státní rozpočet. Proto důvodová zpráva, která tvrdí že dopady na státní rozpočet nebudou, je znatelně mylná. Státu nezbude než v následných složitých a dlouhodobých sporech vymáhat podíl na uhrazené škodě na ostatních členech těchto orgánů. Poslanecká sněmovna však návrh zákona bez podstatných změn schválila.

Z výše uvedených důvodů Senát přistoupil k radikální změně návrhu zákona a podstatně jej přepracoval, když přijal čistší a jednodušší řešení spočívající v zákazu členství poslanců a senátorů v řídicích, dozorčích a kontrolních orgánech podnikajících právnických osob s většinovou majetkovou účastí státu přímo nebo skrze Fond národního majetku, nebo kde má stát většinový podíl na hlasovacích právech. Návrh zákona vrácený Senátem Poslanecké sněmovně s komplexním pozměňovacím návrhem¹⁰ tak odbourával veškeré složité problémy odpovědnosti poslanců a senátorů či státu za činnost v uvedených orgánech právnických osob. Poslanecká sněmovna však senátní verzi neschválila.

lila a setrvala nadpoloviční většinou všech poslanců na svém původním návrhu, který prezident podepsal.

STŘET ZÁJMŮ ČLENŮ ZASTUPITELSTEV ÚZEMNÍ SAMOSPRÁVY

Zvláštní úprava střetu zájmů je i pro členy zastupitelstev obcí a krajů.¹¹ Funkce člena zastupitelstva je slučitelná s funkcí člena Parlamentu. Je však neslučitelná s funkcí¹²

1. v případě obce:

- a) zaměstnance obce zařazeného do pověřeného obecního úřadu, zaměstnance kraje zařazeného do krajského úřadu, státního zaměstnance zařazeného do okresního nebo finančního úřadu, pokud se působnost těchto úřadů vztahuje na území příslušné obce a pokud vykonávají přímo státní správu vztahující se k působnosti obce nebo jde o funkci jmenovanou starostou, hejtmanem či radou,
- b) vykonávanou zaměstnancem obce (města) zařazeným do obecního úřadu na území příslušné obce nebo města, včetně všech městských částí a v případě člena zastupitelstva městské části i se zaměstnancem zařazeným do magistrátu města.

2. v případě kraje:

- a) vzniklou jmenováním vykonávanou na orgánu státní správy s alespoň částečnou územní působností pro daný kraj,
- b) vykonávanou zaměstnancem kraje zařazeným do krajského úřadu příslušného kraje a zaměstnancem obce zařazeným do obecního úřadu na území příslušného kraje,
- c) statutárního zástupce právnické osoby zřízené nebo založené krajem, anebo v níž má kraj majetkovou účast.

Pokud jsou u zastupitele skutečnosti nasvědčující tomu, že jeho podíl na projednávání a rozhodování určité záležitosti v orgánech obce či kraje může znamenat výhodu nebo škodu pro něj samotného, osobu blízkou nebo pro osobu, kterou zastupuje na základě zákona nebo plné moci, je povinen sdělit tuto skutečnost před zahájením jednání orgánu obce či kraje projednávajícího danou záležitost. O tom, zda existu-

¹⁰ Usnesení Senátu č. 224 z 4. 12. 2001, tisk Poslanecké sněmovny 864/6, 3. volební období.

¹¹ § 83 ods. 2 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích. § 34 ods. 3 zákona č. 129/2000 Sb., o krajích.

¹² § 5 ods. 2 zákona č. 491/2001 Sb., o volbách do zastupitelstev v obcích. § 5 ods. 2 a 3 zákona č. 130/2000 Sb., o volbách do zastupitelstev krajů.

je důvod pro vyloučení z projednávání a rozhodování záležitosti, rozhoduje tento orgán. Je zcela správné uložit povinnost oznámit možnou podjatost v projednávané věci, je však nanejvýš sporné, zda orgán může většinovým hlasováním rozhodovat o zbavení možnosti účastnit se projednávání a rozhodování v dané věci. Takovéto oprávnění kolektivního orgánu je zneužitelné, a to zvláště v případě zastupitelstva, což je orgán primárně politický, složený ze soupeřících, často nepřátelských stran. Může se stát, že většina v zastupitelstvu na základě tvrzené podjatosti bude zbavovat členy politické menšiny podílu na rozhodování o správě obce či kraje. Uvedené pravidlo v obyčejném zákoně je velmi sporné z hlediska ústavního pořádku, který zabezpečuje právo na výkon veřejných funkcí a garantuje i právo občanům a jim zvoleným zástupcům podílet se na správě veřejných věcí.¹³ Zastupitel má mandát na základě rozhodnutí voličů, a to mandát reprezentativní. V žádném případě není odpovědný svým kolegům v zastupitelstvu, mandát zastupitele vykonává podle vlastního uvážení a výkon mandátu by neměl být v zajetí většinového hlasování orgánu, jehož je členem. Podle našeho názoru nelze zbavit člena zastupitelstva práva rozhodovat na zasedání zastupitelstva jinak než tím, že bude zbaven mandátu ze zákonných důvodů zákonem stanoveným postupem. Bránění hlasování v zastupitelstvu řádně zvolenému členu je neústavní. Při extenzivním výkladu by se dané ustanovení mohlo vztahovat na všechny zastupitele, které zastupitelstvo volí do určité funkce (kandidáti na starostu, místostarostu či radního). Takovýto výklad však praxe neuplatňuje a je jej nutné odmítnout, neboť v případě, že většina členů kandiduje, stane se zastupitelstvo neusnášenischopné. Člen zastupitelstva může při volbách volit i sám sebe.¹⁴

STRANICKÁ PRAVIDLA

Pro doplnění lze uvést, že střet zájmů u poslanců a senátorů se pokusila řešit svým politickým rozhodnutím sociálně demokratická strana (ČSSD). Její Ústřední výkonný výbor (ÚVV) usnesením z 2. 12. 2000 uložil sociálně demokratickým poslancům a senátorům opustit představenstva a dozorčí orgány obchodních společností. Následně splnění této povinnosti bylo vymáháno pod pohrůzkou nezařazení

na kandidátky ve volbách 2002.¹⁵ Jde o přísnější formu než u vládního návrhu vůči obchodním společnostem, nijak se však netýká účasti v orgánech družstev a státních fondů. Návrh byl navržen nečekaně členem Ústředního výkonného výboru Jánem Trgňou z Kladna a trpí značnými nejasnostmi. Z hlediska předneseného odůvodnění i následného jednání na Předsednictvu ČSSD byl tento návrh zaměřen vůči obchodním společností se státní účastí, nikoliv vůči jiným a už vůbec ne vůči správě vlastního majetku (účasť v orgánu společnosti s majetkovou účastí poslance či senátora). Výslovně však schválený text usnesení takového užší určení na společnosti s účastí státu neobsahuje. Na druhé straně návrh nepokrývá účast v jiných státních subjektech, které mohou výrazně ovlivňovat podnikatelské prostředí (státní fondy).

Z tohoto důvodu přijala na návrh svého místopředsedy Zdeňka Koudelky z Brna Ústřední kontrolní komise ČSSD výklad tohoto usnesení¹⁶: „*Usnesení ÚVV ČSSD č. 7 z 2. 12. 2000 se vztahuje na právnické osoby, které jsou zřízeny jako obchodní společnosti s účastí státu podle obchodního zákoníku, jež jsou zřízeny za účelem podnikání a které aktivně vykonávají podnikatelskou činnost jako svou hlavní činnost. Poslanci a senátoři mohou být členy orgánů právnických osob, v nichž nemá majetkovou účast stát, pokud to jsou subjekty, které nejsou zřízeny za účelem podnikání, nebo, kde podnikání slouží jen k uspokojení hlavního cíle mimo podnikatelskou činnost (např. činnost sportovní, charitativní, vzdělávací) nebo pokud jde o správu vlastního majetku poslance či senátora.*“ S odůvodněním, že usnesení ÚVV o neslučitelnosti funkcí v obchodních společnostech bylo přijato bez předchozí přípravy a vyvolávalo výkladové spory. Výklad odstraňuje tyto spory bez toho, aby věc byla znovu předkládána ÚVV. Vychází se z toho, že není vhodné členství poslanců a senátorů v obchodních společnostech se státní účastí. Tento princip se plně zachovává. Je však umožněno členství v orgánech právnických osob – byť i formálně zřízených jako obchodní společnosti bez účasti státu, pokud jejich hlavním cílem je nepodnikatelská činnost. Jako obchodní společnosti jsou často zřízeny sportovní kluby, vzdělávací či jiné obdobné subjekty. Umožněna je i správa vlastního majetku, např. v případě užívání bytu v rámci domu vlastněného obchodní společností apod.

¹³ Čl. 21 ods. 1 a 4 Listiny základních práv a svobod uvozené ústavním zákonem č. 23/1991 Sb., republikace pod č. 2/1993 Sb.

¹⁴ Vhodnost opačného postupu prosazuje Jana Hamplová: *Novela a zastupitelstvo*, Moderní obec 8/2000, s. 21.

¹⁵ Bod č. 7 usnesení Ústředního výkonného výboru dne 2. 12. 2000. Usnesení mělo být spínáno do 30. Sjezdu ČSSD, tedy do 6. 4. 2001. Tuto výzvu zopakoval Ústřední výkonný výbor na svém zasedání dne 28. 4. a 30. 6. 2001 vůči těm, kteří ještě uvedené posty zastávali s výstrahou, že jinak by měly k této skutečnosti přihlídnout stranické organizace při nominacích na kandidátky do voleb v roce 2002.

¹⁶ Usnesení č. 3/1/3 Ústřední kontrolní komise ČSSD z 8. 12. 2001.

Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

Mezinárodní vědecká konference na téma „Postavení a role ombudsmana v demokratické společnosti“

Dana Hrabcová*

Dne 14. května 2002 se v konferenčním sále sídla Veřejného ochránce práv v Brně, Údolní 39, konala první mezinárodní vědecká konference, kterou uspořádal veřejný ochránce práv JUDr. Otakar Motejl. Konference se konala krátce poté, kdy dolní sněmovna parlamentu projednala souhrnnou zprávu o jeho činnosti v prvním roce působení. Pro jednání konference zvolil poměrně široké téma „Postavení a role ombudsmana v demokratické společnosti“. Šíře zvoleného tématu nebyla náhodná, neboť v průběhu prvního roku působení české varianty v řadě zemí osvědčeného institutu ombudsmana vznikla potřeba vyvolat diskusi o této problematice ve vědecké veřejnosti. Zákon č. 349/1999 Sb., o Veřejném ochránci práv, který později doznal určité zpřesňující úpravy zákonem č. 265/2001 Sb., byl přijat těsnou většinou v podobě, která se od původních předloh z roku 1993 značně lišila, přičemž určitých změn doznal ještě v posledních fázích legislativního procesu. Zavedl do českého právního řádu zcela nový, a lze říci i poměrně atypický, institut. Je proto pochopitelné, že tato novost vedla jednak ze strany veřejnosti a médií, ale i části odborné veřejnosti, k nepochopení funkce a kompetencí veřejného ochránce práv, k mylnému chápání či zkruslování jeho postavení a působnosti, ale měla spolu se shora uvedenou kompromisní, a v některých případech i nejednoznačnou podobou zákona další následek. Od počátku účinnosti zákona o veřejném ochránci práv a zejména od počátku roku 2001, kdy se veřejný ochránce práv i jeho zástupkyně ujal výkon svých funkcí, tedy v celém průběhu dosavadního aplikačního procesu bylo třeba, mnohdy i ve spolupráci s vnějšími odborníky, řešit některé aplikační a interpretační problémy zákona. Vědecká veřejnost se přitom, s výjimkou několika málo odborníků s nimiž veřejný ochránce práv přímo spolupracoval, touto problematikou zabývala pouze okrajově. Bohatých zahraničních zkušeností z mnohdy dlouholetého působení ombudsmanů nelze příliš využít. Česká varianta ombudsmana v podobě veřejného ochránce práv není s žádným z nich zcela srovnatelná, neboť má řadu specifických znaků a jeho činnost se realizuje v relativně odlišném práv-

ním a v některých případech i společenském prostředí. Český ombudsman, který se rodil uprostřed vášnivých polemik a opakovaných pochybností o jeho významu a smyslu, musel tedy, jak uvedl JUDr. Motejl v zahajovacím vystoupení, jít vlastní cestou. Řadu výkladových problémů s ohledem na téměř sedm tisíc podnětů, kterými byl v prvním roce působení zaplaven, bylo třeba řešit za pochodu. Od hostů konference očekával konfrontaci pragmatických zkušeností těch, kteří se na jeho činnosti podílejí, s názory pracovníků vědy i nevyšší soudní praxe, kteří měli první rok působení institutu veřejného ochránce práv možnost vnějšího vnímání jeho hmatatelné existence. Uspořádáním konference dal prostor k úvahám o úloze institutu ombudsmana u nás a k vytvoření vědecké základny, inspirace a návodů k jeho další činnosti v druhém roce působení.

Uvedenému cíli byl přizpůsoben i program konference, který byl rozdělen do dvou částí. Dopolední jednání mělo charakter převážně teoretický a jeho tématem bylo „Právní zakotvení instituce ombudsmana, objekt jeho působení a vztahy k jiným orgánům a institucím“. Pro odpolední část konference bylo zvoleno téma, které se zabývalo problematikou aplikační a interpretační, nazvané „Činnost veřejného ochránce práv v prvním roce působení a věcné problémy aplikace zákona č. 349/1999 Sb.“

Pozvání na konferenci přijala řada osobností. Kromě dále uvedených hostů, kteří obohatili vědeckou diskusi konference svým uceleným vystoupením, další hosté se zúčastnili diskuse, ať již v kuloárech či v rozpravě při jednání, a to zejména děkan právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně doc. JUDr. Jan Svatoň, CSc., děkan právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci JUDr. Mag. Iur. Michal Malacka, JUDr. Pavel Kučera, místopředseda Nejvyššího soudu a další.

Obsah jednotlivých odborných referátů a vystoupení není na tomto místě pro nedostatek prostoru možno komentovat. Uvádíme proto pouze názvy přednesených příspěvků s uvedením referujících jako náhledu k bližšímu seznámení s jejich úplným zněním,

* JUDr. Dana Hrabcová Ph.D., vedoucí odboru věcné působnosti Kanceláře veřejného ochránce práv

kteří bude v krátké době zveřejněno ve sborníku z konference. Tento sborník bude obsahovat i příspěvky předané v písemné podobě a na konferenci pro neúčast zpracovatele nepřednesené. V dopolední části konference zazněla vystoupení na téma „Ombudsman a jeho role při ochraně práv“ (doc. JUDr. Vladimír Sládeček, DrSc., Právnická fakulta UK Praha), „Důvody ústavního zakotvení veřejného ochránce práv“ (doc. JUDr. Vojtěch Šimíček, Ph.D., Právnická fakulta MU Brno), „Parlamentní ombudsman v Dánsku a u nás“, (JUDr. Zdeněk Koudelka, Ph.D., Právnická fakulta MU Brno), „Mimosúdlná ochrana základních lidských práv“ (JUDr. Eduard Bárány, DrSc., podpredseda Ústavného súdu Slovenskej republiky), „Možnosť ombudsmana iniciovať konanie pred ústavným súdom“ (Mgr. Jana Kvasničková, Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave), „Veřejný ochránce práv a systém kontroly veřejné správy“ (doc. JUDr. Petr Průcha, CSc., Právnická fakulta MU Brno).

V odpolední části konference přednesli své referáty a diskusní příspěvky následující účastníci konference na téma „Několik úvah o činnosti veřejného ochránce práv v ČR“ (JUDr. Dana Hrabcová, Ph.D., Kancelář veřejného ochránce práv), „Postavení veřejného ochránce práv ve vztahu k předmětu pracovního práva“ (doc. JUDr. Zdeňka Gregorová, CSc., Právnická fakulta MU Brno), „Služebně-právní vztahy ve světle judikatury Evropského soudu pro lidská práva“ (Mgr.

Soňa Stará, Kancelář veřejného ochránce práv), „Role ombudsmana, jeho vztah k Ústavnímu soudu a správnímu soudnictví“ (JUDr. Pavel Varvařovský, Ústavní soud České republiky), „Krátká úvaha o komunikaci občana a státu“ (JUDr. Lumír Crha, Nejvyšší státní zastupitelství České republiky), „Vzájemný vztah veřejného ochránce práv a moci výkonné“ (JUDr. Miloš Valášek, Kancelář veřejného ochránce práv), „Některé otázky systematiky zákona o veřejném ochránci práv“ (JUDr. Zdeněk Kapitán, Právnická fakulta MU Brno), „Uplatnění opatření k nápravě dle § 19 písm. e) zákona o veřejném ochránci práv“ (Mgr. Jiří Lifka, Kancelář veřejného ochránce práv), „Několik poznámek k postavení veřejného ochránce práv“ (Mgr. Marek Hanák, Kancelář veřejného ochránce práv).

První mezinárodní vědeckou konferenci uzavřel veřejný ochránce práv JUDr. Otakar Motejl konstatováním, že se její cíle bezezbytku podařilo naplnit. Atmosféra konference byla velmi přátelská, otevřená a tvůrčí. Konferenci zakončil poděkováním všem zúčastněným hostům, referujícím i diskutujícím z řad pracovníků kanceláře, organizátorům a všem, kteří k jejímu zdárnému průběhu přispěli. Současně oznámil, že touto konferencí založil tradici a již nyní pozval všechny přítomné na druhou konferenci veřejného ochránce práv k teoretickým i praktickým otázkám jeho působení v podmínkách demokratické společnosti, která se uskuteční opět v květnu příštího roku.

Seminář k 10. výročí platnosti Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod

konaný na Právnické fakultě MU v Brně dne 2. května 2002

Jan Filip*

Tak jako vloni téměř bez povšimnutí uplynulo deset let od přijetí Listiny základních práv a svobod jako klíčového právního předpisu našeho polistopadového vývoje, stalo se tak rovněž v případě dalšího významného výročí z pohledu našeho právního řádu. Dne 18. března 1992, tedy před desíti lety, vstoupila pro tehdejší ČSFR v platnost Úmluva o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen „Evropská úmluva“) ve znění protokolů č. 3, 5 a 8, sjednaná v Římě dne 4. listopadu 1950, a další smluvní dokumenty

na tuto Úmluvu navazující, tj. Dodatkový protokol, sjednaný v Paříži dne 20. března 1952, Protokol č. 2 sjednaný ve Štrasburku dne 6. května 1963, Protokol č. 4, sjednaný ve Štrasburku dne 16. září 1963, Protokol č. 6 sjednaný ve Štrasburku dne 28. dubna 1983 a Protokol č. 7, sjednaný ve Štrasburku dne 22. listopadu 1984.

Vedle Listiny základních práv a svobod se tak na základě § 2 ústavního zákona č. 23/1991 Sb. stal obecně závazným klíčovým lidskoprávní dokument druhé po-

* Prof. JUDr. Jan Filip, CSc., Katedra ústavního práva a politikologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

loviný 20. století a náš stát se zařadil mezi státy, které se zavázaly jej nejen dodržovat, ale i uznávat na základě vzájemnosti pravomoc Evropského soudu pro lidská práva, pokud k porušení práv vyplývajících z těchto dokumentů došlo po nabytí jejich platnosti pro ČSFR.

Této příležitosti se nakonec chopila Nadace EMP o. p. s. (vydávající mimo jiné stejnojmenný časopis) a za spolupráce ASPI Publishing, s. r. o. a vedení Právnické fakulty MU uspořádala seminář k tomuto výročí. Hned v úvodu je třeba poznamenat, že v měla velmi šťastnou ruku při citlivém výběru účastníků semináře, který se rozhodla uspořádat pro uzavřený okruh odborníků, kteří s problematikou Evropské úmluvy přicházejí do úzkého kontaktu v justiční a akademické činnosti, a to v České republice i ve Štrasburku. Pokud zdůrazňují uzavřenost, míním tím nejen omezený počet míst v jednací síle, nýbrž i to, že během semináře měly účastníci možnost zaujímat stanoviska, která se z různých důvodů běžně neprezentují. Tato *off record* část byla rovněž velmi zajímavá. Předmětem semináře byla jak samotná Evropská úmluva, tak její význam pro vývoj práva v ČR za posledních deset let a její vztah k Listině základních práv a svobod.

V úvodním vystoupení moderátor semináře **J. Filip** (PrF MU) poukázal na význam Evropské úmluvy pro judikaturu Ústavního soudu a uvedl řadu příkladů jejího praktického použití. Současně ale zdůraznil, že v případě totožnosti jejích ustanovení s Listinou dává Ústavní soud přednost Listině, o kterou potom opírá svá rozhodnutí. Samostatně prakticky Evropská úmluva používána není, i když v případě některých nálezů (zejména nález č. 276/2001 Sb. k části páté o. s. ř. a nálezy k § 250f o. s. ř.) hrála zásadní roli. Nejčastěji ji přitom aplikován čl. 6 Evropské úmluvy. Zcela otevřeným problémem je otázka horizontálního působení Evropské úmluvy, která je komplikována chápáním mezinárodněprávní subjektivitu jedince, kterému sice mohou jako destinatáři plynout výhody, nyní je ale zavazován, a aniž byl účastníkem procesu uzavření smlouvy. Základní je nepochybně odpovědnost státu jako strany Evropské úmluvy, že zajistí její respektování i ve vztazích mezi soukromými osobami (např. Ústavní soud vyšel z toho, že právo na nutnou obranu nespadá přímo pod čl. 2 odst. 1 Úmluvy). Moderátor uvedl, že je třeba nadšen z přímé aplikace Listiny nebo Úmluvy mírnit. Ve skutečnosti jde o problematiku pozitivních závazků států spjatou s koncepcí subjektivního veřejného práva, která je známa přes sto let na rozdíl od horizontálního působení, které si diskutuje přes 50 let. Jako úkol do budoucnosti byla zdůrazněna potřeba zpracování vztahu Listiny a Úmluvy, stejně jako vyhodnocení společných a rozdílných rysů výkladu Listiny a Úmluvy v judikatuře českých a slovenských soudů s ohledem na společný obsahový základ. Dále je to problém kautel pro omezení základních práv a svobod, jejichž výčet nejsou v Listině a Úmluvě vždy stejné.

V hlavních referátech se problematikou Evropské úmluvy nejdříve zabýval **JUDr. O. Motejl** – Veřejný ochránce práv a současně předseda redakční rady časopisu „Přehled rozsudků Evropského soudu pro lidská práva“, který vydává ASPI Publishing s. r. o. Poukázal na negativní skutečnost, že podle jeho názoru se právníká veřejnost obtížně smiřuje s tím, že existuje mezinárodní dokument i mezinárodní orgán pro rozvoj domácí judikatury. Kriticky poukázal i na dluh akademické sféry v oblasti výuky Evropské úmluvy (s tímto názorem ovšem její přítomní zástupci polemizovali). V další svém vystoupení zhodnotil aplikaci jednotlivých ustanovení Evropské úmluvy v činnosti svého úřadu (např. čl. 8, čl. 9, čl. 1 Dodatkového protokolu). I k tomuto vystoupení byla bohatá diskuse (**J. Filip** – stížnost k VOP jako poslední zákonný prostředek v judikatuře Ústavního soudu, košer strava v pojetí Ústavního soudu a VOP, odlišné pojetí průtahů v řízení podle čl. 38 odst. 2 Listiny a § 75 odst. 2 písm. b/ zákona o Ústavním soudu).

Další obsáhlý referát věnovaný organizaci a judikatuře Evropského soudu pro lidská práva přednesl **JUDr. Karel Jungwirth**, soudce Evropského soudu pro lidská práva. Kromě funkcí Evropské úmluvy se zabýval rovněž rozhodnutími tohoto soudu, která se týkají ČR. Od zahájení činnosti soudu 1. listopadu 1998 do dubna 2002 bylo evidováno 1483 stížností proti ČR (pro srovnání zhruba 1300 proti Rakousku, 1100 proti Maďarsku), z toho bylo šest rozsudků. Z počtu stížností a jejich úspěchu před Evropským soudem však nelze činit závěry o úrovni dodržování Úmluvy (např. velké množství proti Velké Británii, žádná proti Rusku nebo Ukrajině). V následné diskusi (**J. Filip**, prof. Malenovský) byla věnována pozornost rozsudku ve věci Krčmář a možnosti obnovy řízení (zde poukázáno na novelu franc. tr. řádu z roku 2000, která tuto otázku řeší), **JUDr. Vít Schorm** (MS ČR, zástupce ČR ve Štrasburku) poukázal na problematiku § 117 až 119 zákona o Ústavním soudu, dále se v diskusi hovořilo o řešení odškodnění za průtahy v řízení (poukázáno na italský lege Pinto), předseda ČAK **JUDr. S. Balík** hovořil o pokusu jít cestou zákona č. 82/1998 Sb.), **doc. Mikule** (PrF KU) poukázal na novou úpravu odškodnění u Ústavního soudu SR, diskutovalo se o vlivu úrovně advokátů na úspěch v řízení (převažující názor, pouze předsedkyně Nejvyššího soudu **JUDr. I. Brožová** zdůrazňovala klíčovou roli soudců), pojetí ústavní stížnosti jako posledního domácího prostředku, významu i odsuzujícího rozsudku pro rozvoj práva v ČR (**JUDr. V. Balaš**, ředitel ÚSP ČAV), naopak příznivý rozsudek může být problémem (**J. Filip** k rozsudku ve věci Špaček v. ČR) atd.

Následoval obsáhlý referát **prof. J. Malenovského** (Ústavní soud, PrF MU) k otázce aplikace nového čl. 10 Ústavy ČR. V něm vyargumentoval nutnost jeho použití i na všechny mezinárodní smlouvy, které splňují jeho podmínky bez ohledu na datum jejich platnosti. Velký důraz položil na pojetí čl. 1 odst. 2 Ústavy

ČR jako základní interpretační pomůcky pro závazky nejen ze smluv, nýbrž celého mezinárodního práva. Povinností ČR je zajistit jejich dodržení včetně řízení o ústavních stížnostech a o ústavnosti právních předpisů. Rovněž k této otázce proběhla živá diskuse, ve které se kriticky hovořilo o formulacích ústavní novely, úmyslu ústavodávce a jiném méně složitě naplnění smyslu novely (J. Filip, V. Baláš). **JUDr. Radovan Procházka** (Ústavní soud SR) referoval o aplikaci Evropské úmluvy v činnosti Ústavního soudu SR (zad-

stiučnění za průtahy, délka vazby, ochrana svobody projevu, rovnost zbraní). **Doc. P. Šturma** (PrF KU) se ve svém referátu zaměřil na problematiku hospodářských, sociálních a kulturních práv a jejich úpravu v textu Evropské úmluvy (v této souvislosti poukázal na problematiku práva na vzdělání a jeho pojetí, na potřebu dynamického výkladu čl. 6 a čl. 8, na dosažitelnost procesních práv podle čl. 6 a čl. 13, na pojetí čl. 1 Dodatkového protokolu v souvislosti s právy vlastníků a ochranou nájemníků).

RECENZE

Koudelka, Z., Ondruš, R., Průcha, P.: Zákon o obcích (obecní zřízení). Komentář.

Vyd. Linde Praha a.s. 2002, 310 s.

Jan Filip*

Ačkoli se to může zdát překvapivé, pro oblast místní samosprávy a přenesené správy, která se dotýká více než 6 tisíc obcí a ještě daleko většího počtu jejich funkcionářů, zastupitelů a zaměstnanců (ale i těch, kteří by chtěli novou obec utvořit), nebylo dosud vydáno příliš mnoho komplexních prací komentářového charakteru, které by jim měly napomoci v jejich důležité činnosti. Jednou z prvních vlašťovek je v tomto směru právě práce kolektivu tří autorů, kteří mají bohaté zkušenosti jak z teoretické a publikační činnosti na tomto úseku, tak z praktické a legislativní práce, neboť se podíleli jak na přípravě zákona o obcích, tak na jeho výkladu formou obsáhlé konzultační a přednáškové činnosti a jinými formami spolupráce s praxí.

Práce vychází v roce 2002. Na jedné straně by se to mohlo zdát příliš brzy, na druhé straně zase pozdě, neboť v tomto roce již byla přijata řada nových právních předpisů, které stav na úseku místní samosprávy výrazně změnil. Komentář ovšem mohl zachytit jen některé změny, konkrétně ty, které byly provedeny zákonem č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a zákonem č. 273/2001 Sb., o postavení národnosti v ČR, kdežto zákon č. 450/2001 Sb. ještě do textu komentáře zapracován není (ač byl k 1. 1. 2002

účinný!), což ovšem souvisí s dobou odevzdání komentáře do tisku (podle úvodního slova Z. Koudelky v lednu 2002). Ovšem zákon č. 491/2001 Sb., o volbách do zastupitelstev v obcích již zachycen je, byl v § 60 jen formou problematičtějšího zásahu do textu poznámky pod čarou, kdežto v § 16, § 17 nebo § 67 se již z jeho nového znění vychází. Kromě toho v těchto dnech (28. června) prezident republiky podepsal velkou novelu zákona o obcích. Nicméně i přes tyto změny tato práce stojí za zaznamenání.

Hned v úvodu je třeba zdůraznit, že praxe na práci tohoto druhu již dlouho čekala. Zejména starostové v menších obcích potřebovali spolehlivou příručku, která by obsahovala srozumitelný výklad jednotlivých ustanovení zákona o obcích. Autoři se současně rozhodli, že jim k tomu poskytnou i přehled základní literatury, kde by našli podrobnější informace. Kromě toho ke každému komentovanému ustanovení uvádějí související ustanovení zákona o obcích a přehled souvisejících předpisů. Text důvodové zprávy uváděn není, což ale v tomto případě není na závadu. Protože se tato práce nepochybně s ohledem na změny, které byly provedeny v roce 2002 (zejména velká novela zákona o obcích, novela zákona o krajích, obce s pověřeným

* Prof. JUDr. Jan Filip, CSc., Katedra ústavního práva a politologie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

úřadem a obce s rozšířenou působností, zrušení okresů, nová úprava voleb atd.) dočká nového a přepracovaného vydání, chtěl bych i v rámci anotace upozornit na některá, podle mého názoru sporná místa, na která v ní může čtenář (zpravidla bez právníckého vzdělání, jak se praví v úvodu práce) narazit.

Bez ohledu na poslání práce, kterou není tzv. velký komentář, je nutno od jejích autorů požadovat, aby i tzv. malý komentář splňoval určité elementární požadavky. Mezi ně patří především maximální snaha o výčet skutečně všech podstatných ustanovení, která souvisejí s komentovaným ustanovením. To se v práci vždy neděje. Navíc jednotlivá ustanovení neobsahují názvy (nadpisy), jak již patří ke standardu naší komentářové literatury, takže i tam, kde je na nějaká ustanovení odkazováno (aniž se v závorce uvede stručný obsah ustanovení), to bez nahlédnutí neodborníkovi mnoho neřekne. Totéž platí pro související předpisy, které jsou citovány s určitou nonšalancí. Není možné, aby se v komentáři určeném z velké části neprávnickům, zpravidla pouze uváděl text právních předpisů s dovětkem „*ve znění pozdějších předpisů*“. Pokud v práci není na závěr uveden výčet použitých předpisů, kde by byla provedena úplná citace všech změn, je smysl takových poznámek více než sporný. Čtenář se tak pouze doví, že citovaný předpis byl změněn, ale již ne, kterým předpisem a zda je vůbec používán v aktuálním znění, popř. kde se může k úplnému znění dostat. Nervy drásá citace Ústavy ČR v podobě „*Ústava č. 1/1993 Sb.*“. Výčet souvisejících předpisů rovněž není vždy úplný. Jen pro příklad v komentáři k § 42 se výraz auditor uvádí v uvozovkách a existence zákona č. 254/2000 Sb., o auditorech se vůbec nezmiňuje. U některých ustanovení se uvádí přímo příslušné ustanovení souvisejícího předpisu (tomu je třeba dát přednost), obvykle se ale jen „*velkoryse*“ uvádí související předpis jako celek. Jak asi pomůže (např. § 2, § 54) starostovi malé obce odkaz na občanský zákoník č. 40/1964 Sb., *ve znění pozdějších předpisů*? Obdobně můžeme narazit na odkazy na obchodní zákoník, živnostenský zákon apod.

Odkazy na další literaturu, kde by bylo možno najít další informace ke komentované problematice, jsou omezeny na minimum. To však považuji za správné. Je ovšem otázkou, k čemu bude starostům např. pravidelný odkaz na Slovník veřejného práva československého, neboť ten není zpravidla součástí jejich knihovniček. Naopak se v seznamu literatury neseťkáme alespoň se základním výběrem aktuálních článků z časopisů jako byly nebo jsou Moderní obec a Státní správa a samospráva (tzv. esko), se kterými se přece jen na obecních úřadech můžeme setkat. Je otázkou, zda je nutné navíc výčet literatury uvádět u každého ustanovení, když se v celém komentáři stereotypně odkazuje převážně na čtyři prameny. Pokud jde o pasáže Z. Koudelky, jsou navíc téměř důsledně z jednoho z těchto pra-

menů přebírány (Koudelka, Z.: Obce a kraje. 2. vyd. Linde Praha 2001). Co se týče nálezů Ústavního soudu, měl by být jejich obsah alespoň stručně reprodukován (jako v komentáři k § 10 nebo § 35), neboť ve Sbírce zákonů (kterou obce mají) je otištěn výjimečně a Sbírku nálezů a usnesení Ústavního soudu obce zpravidla nekupují. Důležité je vybírat judikáty tak, aby nemátly. Tak v § 4 je odkázáno na nález Pl. ÚS 40/95 (Sb.n.u., sv. 5, č. 30), který připouští, aby městské části vydávaly obecně závazné vyhlášky, ačkoli je tento stav již překonán (§ 134). Bez bližšího rozvedení tak vzniká dojem (uvedený nález je totiž opět uveden i u § 134), že Ústavní soud stojí na jiném stanovisku než platný zákon.

Cílem anotace není provádět rozbor a kritiku komentáře k jednotlivým ustanovením. Proto se omezují na konstatování, že komentář k většině ustanovení přinese skutečně požadovanou informaci jak z hlediska obsahu, tak souvisejících předpisů a výkladu judikatury. Pouze bych chtěl upozornit na určitou nevyváženost některých vysvětlivek. Např. výkladu pojmu „*veřejnoprávní*“ korporace je věnována polovina textu, který je věnován výkladu naprostých detailů heraldiky a vexiologie počínaje 12. stoletím (naopak o postupu při zneužití znaku a praporu obce se komentář nezmiňuje). Zcela nepochopitelná je zmínka o „*reformě veřejné správy sociálně demokratickou vládou Miloše Zemana*“ v rámci komentáře k ustanovení o účinnosti zákona. To už tady dlouho nebylo. Naopak zde ale chybí přehled změn zákona, který se zpravidla na tomto místě uvádí. Poznamenat třeba rovněž, že smyslem komentáře je poskytovat výklad pokud možno v nesporné formě, bylo zbytečné často používat obrat „*zřejmě*“, který zneklidňuje. Stručný komentář by se měl vyvarovat zbytečné reprodukce komentovaného ustanovení jiným slovosledem (např. § 69 a násl.). Chybí závěrečná redakce komentáře (srov. např. § 60 a § 67), která by dala komentování jednotnou linii.

Tyto připomínky uvádím pouze proto, že vydání tohoto komentáře považují za velmi záslužný počín jak autorů, tak nakladatelství Linde. Nepochybuji o tom, že po provedené novelizaci se podaří připravit vydání nové, kde již budou tyto zbytečné nedostatky napraveny. K tomu by bylo třeba, aby se některý z autorů ujal závěrečné redakce. Jinak podle mého názoru převažují kladly komentáře a funkcionáři obcí v něm najdou odpovědi na množství sporných otázek (např. výklad otázek samostatné a přenesené působnosti, vydávání obecně závazných vyhlášek, nakládání s majetkem obce, příslušnost, organizace a pravidla činnosti orgánů obce, ukládání sankcí, zčásti změny území obcí atd.). Nepochybuji proto o tom, že zejména praxí bude komentář po zásluze oceněn. Stejně tak jsem ale přesvědčen, že autorský kolektiv se mohl uvedených sporných stránek práce vyvarovat již v prvním vydání.

Pauličková Alena: Aby podnikanie bylo úspěšné

Eurounion, Bratislava 2001, str. 112, doporučená MOC 110,- Sk, náklad neuveden

Petr Hajn*

Rozdělení bývalé československé federace nevedlo naštěstí k podstatnému oslabení kontaktů mezi právníckými teoretickými pracovišti z obou dnes samostatných států. Dokonce se zdá, že o takové kontakty (aktivní účast na konferencích v druhé z obou republik, možnost recenzovat díla kolegů ze Slovenska resp. Česka či být jimi recenzován) je ještě větší zájem. Je to vlastně pochopitelné – zmíněné aktivity jsou jazykově stále dostupné a navíc získaly punc mezinárodnosti. Sklon k vzájemným myšlenkovým a lidským kontaktům má i své méně utilitární příčiny. Duchovní produkce (umělecká i vědecká) příslušníků dvou sobě blízkých a přece svébytných národů má svůj národní svéráz myšlenkový a stylový. Pokud jde o literaturu právníckou, pak váží i skutečnost, že právo obou republik začíná jít svými vlastními cestami a nic na tom nemění harmonizace obou národních práv s právem EU. (Důkazem toho je „promítnutí“ směrnice EU o klamavé a srovnávací reklamě do vnitrostátních právních úprav, která se ostatně zdařila na Slovensku lépe, než tomu bylo u nás.)

Tento dlouhý úvod ovšem nebyl nutný k tomu, aby zdůvodnil recenzi shora označené práce Aleny Pauličkové, učitelky na právnícké fakultě univerzity v Trnavě, která se obrací k pracovníkům malých a středních podniků a snaží se rozšířit jejich informační juristickou výbavu. Ke cti autorky patří, že nezvolila pro svou knihu titul, který bývá v daném žánru jinak obvyklý a začíná zpravidla slovem „Jak...“ či jinak naznačuje všeobšáhlost nabízeného vědění. Alena Pauličková si uvědomuje, že při popularizaci práva někdy „méně bývá více“. (Sám jsem po létech zkušeností dospěl k závěru, že „efektivnost právnícké popularizační přednášky či publikace bývá většinou nepřímo úměrná množství paragrafů, které jsou v nich citovány.“) Takový přístup ovšem okamžitě stavěl autorku před volbu, které z mnoha nabízejících se právních oblastí a témat do knihy vybrat.

Podobná volba bude vždycky nutně arbitrární a u posuzovatele může vyvolat ty či ony pochybnosti. Proto se omezím na pouhé zjištění, jak tento problém Alena Pauličková řešila v posuzovaném spisu. Je to patrné již z názvu jednotlivých strukturních částí jejího díla, jež znějí: „Je vhodnější podnikat sám alebo v rámci společnosti?“ (s podkapitolami „Riziká podnikania bez založenia právnickej osoby“ a „Podnikanie formou právnickej osoby“), „Kto je oprávnený konať

v méně podnikateľa?“, „Kedy obchodná zmluva nebude príčinou problémov?“, „Ktorým typom zmlúv sa podnikateľ v praxi nevyhne?“ i „Ako riešiť obchodné spory?“ V jednotlivých výkladoch se Alena Pauličková snaží, aby čtenářům poskytla základní informaci a vypěstovala v nich cit pro to, kdy s takovou informací vystačí a kdy si budou muset vyžádat odbornou právní pomoc. Vzory ve smlouvě uvedené se také týkají jen některých v praxi frekventovaných záležitostí (započítání vzájemných pohledávek, smlouva o nájmu nebytových prostor, rozhodčí smlouvy), u nichž by snad účastníci smluvních vztahů se mohli spolehnout na vzor a obejít se bez pomoci kvalifikovaného právníka. (To si ovšem nemyslím o smlouvě o tichém společenství.)

Nad posuzovanou publikací jsem si ověřil i jinou z mých dávnějších zkušeností, že totiž popularizační spis často dokáže přinést poznatky, které jsou užitečné i pro toho, kdo hledá inspiraci pro bádání teoretická. V knize Aleny Pauličkové to platí (alespoň pokud jde o jejího recenzenta) o kapitole Obchodné tajemstvo, kde se např. nachází rozsáhlý výčet objektů, jež mohou být předmětem obchodního tajemství. Podnětné je i konstatování (na str. 61, že podnikatel může bezpochyby svoje právo na obchodní tajemství převést smlouvou na jiný subjekt. V takovém případě přestává být majitelem převedeného obchodního tajemství a novým jeho majitelem se stává uvedený tuzemský nebo zahraniční subjekt. V této souvislosti snad mohlo být podotknuto, že i právo využívat obchodní tajemství může být poskytnuto licenční smlouvou. Za inspirující pokládám i podněty k tvorbě interní instrukce o ochranně obchodního tajemství. Jsou užitečné i proto, že česká a slovenská úprava vycházejí – při vymezení obchodního tajemství – z tzv. teorie vůle, podle níž jedním ze znaků obchodního tajemství je podnikatelem projevovaná vůle k utajení těch či oněch skutečností. Mám jen pochybnosti o tom, zda interní instrukce může obsahovat příliš „široké“ ustanovení „přikazující, aby se každý zaměstnanec podniku zdržel jakékoliv informační a publikační činnosti vůči třetím osobám. Písemný souhlas s takovou informační a publikační činností uděluje pouze statutární orgán nebo jím pověřený zaměstnanec podniku.“ Sám jsem se s podobnou formulací setkal v jedné z interních instrukcí české nemocnice. Takto široce formulovaný pokyn by se mohl dostat do rozporu s LISTI-

* Prof. JUDr. Petr Hajn, DrSc., Katedra obchodního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

NOU ZÁKLADNÍCH PRÁV A SVOBOD a zejména s jejím čl. 17.

Právě uvedená poznámka naznačuje, jak společné jsou i praktické problémy s realizací práva na Sloven-

sku i v naší republice a jak i popularizační literatura může poskytovat podněty k úvahám o těchto problémech. O knize Aleny Pauličkové to rozhodně platí.

Aleš Gerloch: Teorie práva

Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, Dobrá Voda: 2001,
2. rozšířené vydání, 299 s.

Miloš Večeřa*

V závěru roku 2001 vyšla v nakladatelství A. Čeněka, které se specializuje na vydávání učebních textů Právnické fakulty Západočeské univerzity v Plzni, učebnice Teorie práva Prof. JUDr. Aleše Gerlocha, CSc., pedagoga jak plzeňské právnické fakulty, tak současně i pražské Právnické fakulty UK. Jde o druhé rozšířené vydání práce, která vyšla pod stejným názvem v roce 2000 (222 s.) a byla i přes poměrně značný (s ohledem na tento druh prací) náklad během roku zcela rozebrána. Autor svoji Teorii práva postuluje především jako učební text pro studenty magisterského a bakalářského studia oboru právo, resp. úžeji specializovaných právních oborů, a koncipoval ji návazně na obsahové zaměření přednášek na Právnické fakultě ZČU v Plzni. Tímto zaměřením však struktura a kvalita práce neutrpěla, spíše naopak lze konstatovat, že tím učebnice nabyla na uspořádanosti a srozumitelnosti obsahu.

Gerloch zaměřením práce položil důraz především k propedeutickým a pedagogickým zřetelům, a tedy ji koncipoval i poněkud širěji, než jaké místo vymezuje teorii práva v rámci výkladu systému právní vědy (s. 20–22). Chápání teorie práva jako jedné z právních disciplín ovšem není v české a slovenské odborné produkci ujednoceno, a to ani za dlouhé období od vydání Weyrovy „Teorie práva“ (1936)¹, která sice neusilovala o konstituování tohoto oboru, svým obsahem však nicméně předznamenala určité jeho nasměrování.

Gerlochova práce se zaměřuje nejprve na tradiční problematiku teorie práva, návazně pak poskytuje základní přehled vývoje právního myšlení a neopomíjí ani obecnější právně filozofické otázky práva. Cíle své práce autor formuluje v předmluvě k prvnímu a druhému vydání práce.

První kapitola se věnuje pojmu práva a systému právní vědy, přičemž si autor všímá základních dichotomií rozlišování práva jako multidimenzionálního fenoménu.

Druhá obsáhlá kapitola tematizuje problematiku právních norem. Jde zejména o otázky normativnosti a jejich modů, specifických rysů právních norem, struktury právních norem, základní klasifikace právních norem a působnosti právních norem.

Třetí kapitola se zabývá prameny práva a rekapitulací jednotlivých typů pramenů práva se zaměřením na právní řád České republiky. Navazující čtvrtá kapitola je věnována tvorbě práva korespondující s jednotlivými druhy pramenů práva, od legislativního procesu až po spontánní vytváření práva. Pátá kapitola pak rozebírá jednotlivé základní typy právní kultury.

V šesté kapitole autor v rámci výkladu subjektů práva klasifikuje normotvorné subjekty práva, osoby v právním smyslu a orgány veřejné moci.

Sedmá kapitola je věnována systému práva, který Gerloch chápe zároveň jako jednotu a diferencovanost. Systém práva pak klasifikuje podle metody právní úpravy (regulace) na veřejné a soukromé, podle předmětu právní úpravy na jednotlivá odvětví a podle účelu právní úpravy na hmotné a procesní. Neopomíjí rovněž vztah práva vnitrostátního a mezinárodního a evropského.

Kapitola osmá rozebírá jednak standardní metody interpretace práva, tj. metodu jazykovou, logickou a systematickou, které se zaměřují na vlastní text zákona, jednak rekapituje nadstandardní metody interpretace, které přicházejí v úvahu, když nelze stanovit jednoznačný interpretační závěr (výklad historický, teleologický a komparativní). V další části pak autor

* Doc. JUDr. et. PhDr. Miloš Večeřa, CSc., Katedra právní teorie Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno

¹ Weyrova Teorie práva (Orbis, Brno – Praha: 1936), navazující na jeho předchozí práci Základy filosofie právní (A. Píša, Brno: 1920), měla být především „právní normologií“ a představovala propojení řady Weyrových právně filozofických úvah o právu, zejména vyjadřujících noetické východisko jeho Brněnské normativní právní školy.

vyděljuje druhy výkladu podle subjektů interpretace a míry jejich obecné závaznosti.

Vzájemně provázanou problematiku představují další čtyři kapitoly. Kapitola **devátá** se nejprve věnuje obecné otázce realizaci právních norem jako uskutečňování právních norem v právní praxi v nejširším slova smyslu, která spočívá především ve vytváření právních vztahů, v aplikaci práva a eventuálně v donucení ke splnění povinnosti uplatněním právní odpovědnosti. Navazující tři kapitoly pak rozvádějí tyto základní formy realizace práva. Nejprve kapitola **desátá** obsahuje analýzu problematiku právních vztahů: pojem, jejich předpoklady a prvky. **Jedenáctá** kapitola si všímá právní odpovědnosti a **dvanáctá** kapitola uzavírá dané téma výkladem problematiky aplikace práva.

Teoreticko právní problematiky práva, jak konstatuje **třináctá** kapitola, se nutně dotýká i vztah práva a státu, který bývá u soudobého demokratického státu vyjadřován konceptem právního státu, o jehož rozpracování se zasloužili především právní pozitivisté².

Následujících pět kapitol práce je věnováno směřům právního myšlení, a to v kombinaci jednotlivých přístupů a kritéria chronologického. Gerloch tyto směry nejprve v kapitole **čtrnácté** rekapituluje a pak je v **patnácté** až **osmnácté** kapitole charakterizuje s uvedením jejich hlavních představitelů. S ohledem na rozsah výkladu (35 stran) může však jít jen o stručnou charakteristiku pro základní orientaci čtenáře.

Poslední dvě kapitoly jsou věnovány některým vybraným právně filozofickým otázkám, které teorie prá-

va nemůže dost dobře pominout. V **devatenácté** kapitole jde o axiologické problémy práva, tedy vztah práva a hodnot, které autor chápe jako subjektivně oceněné potřeby. Všimá si zde nejdůležitějších hodnot, ke kterým řadí zejména svobodu, rovnost, jistotu a spravedlnost. Ve **dvacáté** kapitole se pak dotýká otázek působení práva ve společnosti, vztahujících se k justifikaci a legitimitě práva ve společnosti, jeho účelů, dynamice a stabilitě, kontinuitě a diskontinuitě apod.

Práce je na závěr vhodně doplněna slovníčkem vybraných právních pojmů a úsloví, přehledem vybraných právních principů a citátů, seznamem doporučené literatury z teorie práva, právní filozofie a právní sociologie a věcným rejstříkem důležitých pojmů.

K celkovému zhodnocení druhého přepracovaného vydání učebnice *Teorie práva* je třeba především podtrhnout systematicčnost, přehlednost, sdělnost a názornost práce, která využívá k pochopení předmětné materie i řadu praktických příkladů. Usiluje o vystižení tradiční problematiky právní teorie výkladem, který reaguje i na názory recentních autorů a aktuální problémy, jež přináší současná společenská praxe, současně poskytuje i širší komprimovanou orientaci v právním myšlení a neopomíjí ani související právně filozofické úvahy. Gerlochova učebnice teorie práva je tak přínosným obohacením české produkce učebnic teorie práva a jako k takové po ní určitě sáhnou nejenom studenti práva, ale i širší právnická veřejnost.

² Právní normativismus jako krajní větev právního pozitivismu přímo klade „rovnicí mezi státem a jeho právním řádem“ (F. Weyr) a shledává, že „každý stát musí být státem právním“ (H. Kelsen).

NEKROLOG

Zemřel soudce Ústavního soudu JUDr. Vladimír Paul, CSc.

Vojen Güttler*

Ve čtvrtek 4. dubna ráno mi telefonovala paní Eva Paulová. Sděnila mi, že 3. dubna večer náhle zemřel její manžel. Ve věku necelých 78 let odešel můj dlouholetý přítel a kolega, soudce Ústavního soudu JUDr. Vladimír Paul, CSc.

Znal jsem ho přes 30 let. Do svého příchodu k Ústavnímu soudu v roce 1993 působil Dr. Paul v hospodářskoprávní oblasti, převážně v resortu všeobecného strojírenství. Jeho doménou však bylo právo mezinárodní. Byl obecně uznávaným odborníkem v oblasti smluv o mezinárodní specializaci a kooperaci. Zahraniční partneři ho oceňovali nejen jako brilantního právníka, nýbrž i jako polyglota, který byl schopen ve čtyřech jazycích koncipovat složité smlouvy a vést právní a obchodní jednání. Jeho odborný záběr byl však daleko širší. Vladimír Paul byl univerzálním právníkem v tom nejlepší slova smyslu a jeho znalosti, např. z oboru pracovního a občanského práva, byly udivující. K tomu přistupovala výhoda, jíž každý právník nedisponuje: vytříbený cit pro právo. Byl to člověk, jak prohlásil náš společný přítel, Bohem i přírodou opravdu nadaný.

V osobním životě Paul proslul jako vynikající sportovník, byť na první místo kladl svoji rodinu. Měl sportovní ducha. Dříve se věnoval jízdě na koni a sportovní střelbě. V tom mu zabránil až nevyhovující zdravotní stav.

Vyvrcholením životní dráhy doktora Paula se stal výkon funkce soudce Ústavního soudu České republiky, jímž byl jmenován 15. 7. 1993. Vladimír byl soudcem, který nelpěl na podrobnostech. Pronikal k podstatě věci a usiloval o to, aby svým rozhodováním chránil přirozená práva člověka a občana. Rozhodoval vskutku podle svého nejlepšího přesvědčení, nezávisle a nestranně a beze zbytku tak pilně a splnil Ústavou předepsaný slib, který před léty složil do rukou prezidenta republiky. Mezi soudci Ústavního soudu vynikal jako zanícený diskutér, který byl schopen sice tvrdě a kvalifikovaně hájit svůj názor, leč popřádal sluchu i mínění jiných a bral je v úvahu. Vzdor své vysoké ústavní funkci patřil mezi ty, kteří srdcem, myslí i chováním zůstali prostými občany této země. Byl tím, o němž by patrně i Tomáš Garrigue Masaryk – pokud by se s ním byl mohl setkat – pronesl svá oblíbená slova: „To je slušný člověk.“

Milý Vladimíre, buď blažen v tom vzdáleném a dnes jen Tobě známém právníckém nebi. Myslím, že my ostatní, Tví spolupracovníci, si můžeme jen přát, abychom – až se s Tebou postupně budeme setkávat – se Ti mohli upřímně podívat do očí a abychom pak společně, sine ira et studio, se zájmem pozorovali, jak si povedou ti, kteří přijdou po nás.

* JUDr. Vojen Güttler, soudce Ústavního soudu ČR

LEGAL STUDIES
AND PRACTICE
JOURNAL

Volume X
Number 2/2002

Editorial board:

prof. JUDr. J. Filip, CSc. – Chairperson
prof. JUDr. J. Bejček, CSc.
doc. JUDr. J. Fiala, CSc.
doc. JUDr. D. Jílek, CSc.
doc. JUDr. P. Průcha, CSc.
doc. JUDr. J. Svatoň, CSc.
doc. JUDr. V. Týč, CSc.
JUDr. J. Spáčil, CSc.

Published by: Masaryk University in
Brno • The Masaryk University in
Brno – the Faculty of Law, Veveří 70,
611 80 Brno • Printed by: Ladislav
Sýkora, offset printing, Stará 18/20, Brno
• Distributed by; orders accepted
and executed by: The Educational and
Editorial Centre of the Faculty of Law the
Masaryk University in Brno, Veveří 70,
611 80 Brno • tel. and fax. 41 559 322

2001's subscription – CZK 300 • Price
per one number/copy – CZK 75 • Issued
4 times a year

This number was put into printing in June
2002

ISSN 1210 – 9126

The manuscripts should be sent to the
editors in two copies and on a floppy
disc. The manuscript must not exceed 20
(standard) pages. The title of the article
should not exceed 100 characters; if it
does the editors may change it. Under
the title of your article state author's
name, surname, his/her title, workplace,
and birth number. Every article must
be added a brief summary in English
(up to 20 lines). All articles will be
opposed anonymously. Authors will not be
given their articles back unless they ask
for them. All correspondence should be
sent to the editors of Legal Studies and
Practice Journal. The author is entitled
to publish the article in other periodicals
only on the condition of the publisher's
prior consent within one year from the
date of publishing the article in the Legal
Studies and Practice Journal.

CONTENTS

ARTICLES

- Jana Kvasničková:** American discussion concerning differing views of court
decision 101
Ján Drgonec: Competence change according to the amendment to the Con-
stitution of 2001 and practical application in the Constitutional Court of
the Slovak Republic 110
Harald Christian Scheu: Measures preventing racial discrimination in the
relationships falling within the scope of civil law 121
Tomáš Dvořák: Partnership general assemblies' resolutions 130
Petr Mrkývka: Financial law in the legal order – several comments 144

CURRENT TOPICS FOR LEGAL PRACTICE

- Jan Filip:** On the question of prejudice of a judge of the Constitutional Court
in proceedings concerning constitutionality of a legal regulation 152
Vladimír Sládeček: The ombudsman: the 1st year of his activity 156

POLEMIC

- Jana Dudová:** Using land under a hydroelectric power station 163
Kateřina Šimáčková: The church – a nightmare of the state 166

HISTORY AND PRESENT DAYS

- Ladislav Vojáček:** The President of the Republic's decrees and their appli-
cation in Slovakia 176

INFORMATION FOR LEGAL PRACTICE

- Zdeněk Koudelka:** Clash of interests 184

FROM THE WORLD OF LEGAL STUDIES

- Dana Hrabcová:** International scientific conference: The Ombudsman's Po-
sition and Role in the Democratic Society 189
Jan Filip: Seminary on the 10th anniversary of the Human Rights and Liber-
ties Treaty 190

REVIEWS

- Jan Filip:** Koudelka, Z., Ondruš, R., Průcha, P.: Law on Community. Anno-
tated code. 192
Petr Hajn: Pauličková Alena: To make business successful 194
Miloš Večeřa: Aleš Gerloch: Theory of the law 195

NECROLOGUE

- Vojen Güttler:** JUDr. Vladimír Paul, Csc., Judge of the Constitutional Court
has passed away 197