

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH

PRÁVNICKÁ FAKULTA



# REZISTENCIA VNÚTROŠTÁTNEHO PRÁVA A PRÁVNE TRANSPLANTÁTY

ZBORNÍK VEDECKÝCH PRÁC

MARCEL DOLOBÁČ, ĽUBICA GREGOVÁ ŠIRICOVÁ (ZOST.)



KOŠICE 2011

UNIVERZITA PAVLA JOZEFA ŠAFÁRIKA V KOŠICIACH  
Právnická fakulta



# **Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty**

Marcel Dolobáč, Ľubica Gregová Širicová (zost.)

Košice 2011

Publikácia vznikla v rámci riešenia projektu VEGA č. 1/0746/10 s názvom: „Normatívna a aplikačná rezistencia vnútroštátneho právneho poriadku pred nadnárodnými, medzinárodnými a mimoprávnymi vplyvmi.“

## **Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty**

Zborník vedeckých prác

Zostavili: Marcel Dolobáč a Ľubica Gregová Širicová

Recenzenti: doc. JUDr. Milena Barinková, CSc.

doc. JUDr. Imrich Kanárik, CSc.

Všetky práva vyhradené. Toto dielo ani jeho žiadnu časť nemožno reprodukovať, ukladať do informačných systémov alebo inak rozširovať bez súhlasu majiteľov práv.

Za odbornú a jazykovú stránku publikácie zodpovedajú autori. Rukopis neprešiel redakčnou ani jazykovou úpravou.

ISBN 978-80-7097-916-7

## Predhovor

Právne poriadky nežijú nevšímavo popri sebe. Medzi právnymi poriadkami dochádza k vzájomnej inšpirácii. Cielené prevzatie inštitútov jedného právneho poriadku do druhého si môžeme predstaviť ako právne transplantáty. Nie vždy sa však právne transplantáty ujmú. Namiesto želaného efektu sa môžu prejavíť problémy so začlenením cudzieho právneho mechanizmu. Problematike rezistencie právnych a mimoprávnych systémov a právnym transplantátom sa venujú príspevky v predkladanom zborníku, ktorý predstavuje výstup z projektu VEGA č. 1/0746/10 s názvom „Normatívna a aplikačná rezistencia vnútroštátneho právneho poriadku pred nadnárodnými, medzinárodnými a mimoprávnymi vplyvmi.“

Riešiteľský kolektív pri koncipovaní projektu vychádzal z toho, že okrem legislatívno-technických omylov zákonodarcu existujú prípady, kedy charakteristické vlastnosti vnútroštátneho právneho poriadku obmedzujú úspešnosť implantovania cudzieho riešenia. Cieľom projektu bolo preskúmať dôvody, mechanizmy a účinnok rezistencie vnútroštátneho právneho poriadku.

V rámci projektu boli na pôde Právnickej fakulty Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach zorganizované dve medzinárodné konferencie. Prvá z nich s mottom „Právne transplantáty – zlyhania orgánu alebo organizmu?“ sa uskutočnila v júni 2010 a druhá, s názvom „Normatívna a aplikačná rezistencia vnútroštátneho právneho poriadku pred nadnárodnými, medzinárodnými a mimoprávnymi vplyvmi“, o rok neskôr. Cieľom konferencií bolo vytvoriť mladým akademickým pracovníkom priestor pre menej formálnu, ale o to aktívnejšiu diskusiu a vzájomné inšpirácie.

Klasicky preferovaný pohľad súčasnej tuzemskej právnej vedy tzv. „zhora nadol“ je v nasledujúcich príspevkoch obrátený. Pohľadom „zdola nahor“ sa preskúmava, ako sa bráni vnútroštátne právo vonkajším vplyvom. Príspevky sa neobmedzia iba na porovnanie zahraničnej a domácej právnej úpravy, ale je v nich venovaný priestor i dôvodom a mechanizmu, ktorým sa vnútroštátny právny poriadok bráni pred uvedenými vplyvmi, ako aj návrhom riešení na ich odstránenie. V zborníku sú príspevky rozdelené do dvoch častí. Všeobecnú časť tvoria príspevky nazerajúce na problematiku rezistencie z hľadiska všeobecného, teoreticko-právneho a prierezovo-odvetvového. Príspevky v osobitnej časti analyzujú právne transplantáty v konkrétnejších právnych situáciách. Zmapovali výskyt právnych transplantátov a rezistencie v občianskom (a osobitne dedičskom) práve, v rôznych aspektoch obchodného a hospodárskeho práva, pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia, športového práva, medzinárodného práva súkromného či trestného práva. Zborník je zároveň dostupný i v elektronickej podobe na adrese

<http://www.upjs.sk/pravnicka-fakulta/publikacie-zborniky-zverejnenia/>.

Radi by sme vyjadrili vďaka recenzentom za ich podnetnú radu pri spracovaní tohto zborníka. Mnohé z fenoménu rezistencie právnych poriadkov bude nasledujúci príspevkami odhalené, mnohé ďalšie nefunkčné právne transplantáty iste čitatelia budú vedieť dodať z vlastného poznania a skúseností. Podstatné je, aby sa stávali pomenovanými a aby naše vedomie nezostalo voči ich poznaniu rezistentné.

*Marcel Dolobáč, Ľubica Gregová Širicová*



## Podrobný obsah

Predhovor .....	3
Podrobný obsah.....	5

## Všeobecná časť .....

<b>1. Rezistencia vnútroštátneho práva a problém právnych transplantátov</b> ( <i>K. Csach</i> ) .....	<b>10</b>
<b>2. Úvaha o koloběhu právnických transplantátů aneb cesta tam a zase zpátky</b> ( <i>B. Havel</i> ) .....	<b>14</b>
<b>3. Právno-teoretické aspekty potenciálnej rezistencie vnútroštátneho práva voči nadnárodného právu Európskej únie</b> ( <i>R. Benko</i> ) .....	<b>20</b>
3.1. Úvod – právne transplantáty.....	20
3.2. Unifikačné snahy európskeho normotvorcu v oblasti súkromného práva.....	24
3.3. Sú európske právne systémy konvergentné?.....	28
3.4. Kodifikácia versus právna veda: Nemecká historická škola .....	34
3.5. Spoločná európska právna veda.....	36
3.6. Záver.....	38
<b>4. Rezistencia mimoprávných pravidiel voči vnútroštátne, nadnárodnému i sudcovskému právu</b> ( <i>J. Čorba</i> ) .....	<b>41</b>
4.1. Úvod .....	41
4.2. Rezistencia športových pravidiel voči národnému právnemu poriadku .....	41
4.3. Rezistencia športových pravidiel voči nadnárodnému právu .....	46
4.4. Rezistencia medzinárodných športových pravidiel voči národnému právnemu poriadku.....	50
4.5. Rezistencia správaní športových združení voči európskemu či právu .....	51
4.6. Záver.....	54
<b>5. Rezistencia hospodárskeho práva</b> ( <i>M. Rušin</i> ) .....	<b>55</b>
5.1. Úvod .....	55
5.2. Hospodárske právo Slovenskej republiky a medzinárodne súťažné právo.....	55
5.3. Rezistencia Slovenského právneho poriadku voči právu Európskej Únie .....	56
5.3.1. Európske súťažné právo ako právny transplantát v slovenskom právnem poriadku.....	57
5.3.2. Decentralizácia európskeho súťažného práva .....	58
5.3.3. Štátna pomoc.....	65
5.3.4. Obchádzanie sankcie Európskej komisie.....	68
5.3.5. Rezistencia spočívajúca vo výnimkách .....	70
5.3.6. Ďalšie prípady rezistencie .....	71
5.4. Záver.....	73
<b>6. Rezistencia vnútroštátneho práva voči európskemu právu v trestnoprávnej oblasti</b> ( <i>M. Chmurová</i> ) .....	<b>74</b>

<b>Osobitná časť</b> .....	<b>79</b>
<b>7. Vulgární substitute, ano či ne? (V. Bednář)</b> .....	<b>80</b>
7.1. Dědická substitute v úpravě platného občanského zákoníku.....	82
7.2. Vulgární substitute v návrhu nového občanského zákoníku .....	83
7.3. Závěrem .....	84
<b>8. Příčinná souvislost jako nechtěné dítě normativního textu? (P. Bezouška) ...</b>	<b>85</b>
8.1. Úvodem .....	85
8.2. Česká doktrína a judikatura k příčinné souvislosti .....	86
8.3. Návrh občanského zákoníku (změna hřiště?).....	88
8.3.1. Zásah do absolutních práv .....	89
8.3.2. Zásah do jiných práv stojících pod speciální zákonnou ochranou.....	91
8.4. Ještě krátce k zahraničním a unifikačním snahám .....	92
8.5. Závěr.....	93
<b>9. Niektoré peripetie pri voľbe členov dozornej rady zamestnancami (L. Čigáš) ...</b>	<b>94</b>
9.1. Moment voľby .....	94
9.2. Voľba člena dozornej rady voleného zamestnancami .....	95
9.3. Odvolanie a zánik funkcie člena dozornej rady voleného zamestnancami.....	96
9.4. Schizoidné miesto .....	97
9.5. Záver.....	98
<b>10. Rovnosť nadovšetko! (Už žiadny slovenský majster Slovenska?)(J. Čorba) .....</b>	<b>99</b>
10.1. Úvod.....	99
10.2. Šport a právo EÚ.....	100
10.3. Šport a potreba rovnakého zaobchádzania.....	102
10.3.1. Právne postavenie športovcov v individuálnych športoch .....	103
10.3.2. Sloboda poskytovania služieb .....	104
10.4. Organizácia športových súťaží v individuálnych športoch .....	105
10.5. Dôvody obmedzení vo vzťahu k zahraničným športovcom.....	107
10.6. Záver.....	108
<b>11. Kompenzační schémata v případě odpovědnosti zdravotnických pracovníků za chybně provedený lékařský zákrok - Lze nalézt inspirativní právní transplantát? (T. Doležal) .....</b>	<b>110</b>
11.1. Úvod.....	110
11.2. Právní transplantáty a systémy kompenzace u náhrad škod na zdraví vzniklých při poskytování zdravotní péče založené na objektivním principu.....	111
11.3. Systém kompenzace škod na zdraví na Novém Zélandu .....	114
11.4. Závěr - zpět k teorii právních transplantátů .....	116
<b>12. Zachovanie nárokov zamestnancov pri prevode činnosti podniku (M. Dolobáč) .....</b>	<b>118</b>
12.1. Úvod.....	118
12.2. Legislatívna úprava únieového práva .....	119
12.3. Vymedzenie prevodu podniku v judikatúre Súdneho dvora Európskej únie.....	120
12.4. Vnútroštátna úprava a aplikácia zachovania nárokov zamestnancov pri prevode činností podniku v praxi.....	121
12.5. Záver.....	123

<b>13. Ochrana ľudských práv a využitie agenta pri odhaľovaní najzávažnejších foriem kriminality (M. Durkošová).....</b>	<b>124</b>
13.1. Úvod .....	124
13.2. Východiskové poznámky.....	125
13.3. Právny stav de lege lata .....	127
13.4. Právo na spravodlivý proces a zásada stíhania len zo zákonných dôvodov a zákonným spôsobom.....	129
13.5. Inštitút agenta vo svetle rozhodnutí Európskeho súdu pre ľudské práva.....	131
13.6. Cielená provokácia v názoroch právnej vedy a judikatúre českých a slovenských súdov ..	133
13.7. Záver.....	134
<b>14. Vydržanie v rímskom a súčasnom občianskom práve - spoločné znaky a odlišnosti (J. Havrličák).....</b>	<b>136</b>
14.1. Vydržanie v starovekom Ríme.....	136
14.2. Vydržanie v súčasnom občianskom práve.....	142
<b>15. Účasť zamestnancov v dozornej rade akciovej spoločnosti (J. Husár).....</b>	<b>145</b>
15.1. Zastúpenie zamestnancov v dozornej rade akciovej spoločnosti podľa platnej právnej úpravy.....	149
15.2. Voľba a odvolanie člena dozornej rady, voleného zamestnancami spoločnosti .....	151
15.3. Práva a povinnosti členov dozornej rady zvolených zamestnancami spoločnosti .....	152
15.4. Metódy činnosti členov dozornej rady zvolených zamestnancami spoločnosti.....	153
15.5. Zodpovednosť členov dozornej rady zvolených zamestnancami .....	154
15.6. Odmeňovanie členov dozornej rady zvolených zamestnancami spoločnosti .....	154
15.7. Ochrana členov dozornej rady zvolených zamestnancami spoločnosti .....	154
15.8. Záver.....	155
<b>16. Keď prehnaná iniciatíva škodí! (Stručná úvaha o súčasnosti a budúcnosti právnej úpravy rozhodcovského konania) (R. Palková).....</b>	<b>157</b>
<b>17. Dopady globalizácie a internacionalizácie správneho práva na aplikačnú prax v Slovenskej republike (B. Pekár).....</b>	<b>167</b>
17.1. Úvod .....	167
17.2. Globalizácia – vymedzenie pojmu.....	167
17.3. Globálna správa .....	167
17.4. Európska únia v procese globalizácie .....	169
<b>18. Subjektivizácia podniku ako neakceptovaný právny transplantát v slovenskom právnom poriadku? (M. Rušin) .....</b>	<b>173</b>
18.1. Úvod do problematiky.....	173
18.2. Dva pohľady na pojem podnik.....	173
18.3. Exkurz do legislatívy slovenského právneho poriadku.....	175
18.4. Záver.....	178
<b>19. „Lex Nováky“ ako výsledok vzdoru Slovenskej republiky pred zásahmi do jej záujmov (M. Rušin).....</b>	<b>180</b>
19.1. Úvod .....	180
19.2. Skutkové pozadie prijatia <i>Lex Novák</i> .....	180
19.3. Formálny cieľ <i>Lex Novák</i> a spôsob jeho dosiahnutia .....	181
19.4. Predaj majetku podnikateľa.....	181



19.5. Predaj podniku a štátna pomoc.....	183
19.6. Právo na prístup k súdu.....	184
19.7. Záver.....	185
<b>20. Košická bašta odporu – prípad Frucona (K. Csach) .....</b>	<b>187</b>
20.1. Východiská prípadu: európsky príkaz .....	187
20.2. ... a vnútroštátna reakcia.....	188
20.2.1. „Súkromnoprávny“ nárok na vrátenie protiprávnej pomoci.....	188
20.2.2. Obnova konania.....	189
20.2.3. Osobitná legislatívna akcia – lex Frucona .....	190
20.3. Odlišnosť od prípadu Lucchini? .....	190
20.4. Zhrnutie .....	191
<b>21. Zásada nediskriminácie a vzájomného uznávania pri podnikaní v Európskej únii (M. Siman) .....</b>	<b>192</b>
21.1. Postavenie všeobecných právnych zásad v právnom poriadku Únie.....	192
21.2. Zásada nediskriminácie .....	193
21.3. Zásada vzájomného uznávania.....	195
21.4. Rozhodovacia prax slovenských orgánov (Úrad pre verejné obstarávanie) .....	196
<b>22. Niektoré poznatky so vzdelávaním sudcov a prokurátorov v oblasti európskeho práva a jeho dopadmi na rozhodovaciu činnosť (M. Slašťan) ..</b>	<b>199</b>
22.1. Úvod.....	199
22.2. Modely justičného vzdelávania v členských štátoch Únie.....	201
22.3. Organizácie zamerané na justičné vzdelávanie v práve EÚ.....	201
22.4. Financovanie justičného vzdelávania .....	202
22.5. Ciele a metodika justičného vzdelávania.....	203
22.6. Justičné vzdelávanie v práve EÚ na Slovensku .....	204
<b>23. Ordre public: Medzinárodný inštitút ochrany vnútroštátneho práva alebo mechanizmus presadzovania európskych právnych noriem? (Ž. Šuleková) ..</b>	<b>206</b>
23.1. Pojem verejný poriadok.....	206
23.1.1. Výhrada verejného poriadku.....	207
23.1.2. Priestorová a časová relatívnosť a evolúcia ordre public.....	208
23.2. Členenie výhrady verejného poriadku .....	209
23.2.1. Hmotnoprávny a procesnoprávny ordre public .....	209
23.2.2. Pozitívny a negatívny ordre public.....	210
23.2.3. Vnútorý ordre public (interný) vs. medzinárodný ordre public (externý).....	212
23.3. Verejný poriadok ako mechanizmus presadzovania európskeho práva? .....	212
23.3.1. Prípady Asturcom.....	213
23.3.2. Argumentácia Súdneho dvora .....	214
23.3.3. Presadzovanie európskych právnych noriem – európsky verejný poriadok.....	215
23.3.4. Európska jednotnosť alebo vnútroštátna diferenciacia.....	216

# **Všeobecná časť**

## 1. Rezistencia vnútroštátneho práva a problém právnych transplantátov

doc. JUDr. Kristián Csach, PhD., LL.M.<sup>1</sup>

Nadnesene povedané je vnútroštátny poriadok prejavom národnej kultúry, historického povedomia a predstavuje znormatívnenie osvedčených riešení. Autonómny vývoj právnych poriadkov jednotlivých štátov je ale v súčasnosti ťažko predstaviteľný. V dnešnej dobe sa ako s každodenným javom stretávame s transplantáciou<sup>2</sup> cudzích právnych riešení (v tom najširšom slova zmysle), či implementáciou právnych riešení, vytvorených mimo právneho poriadku, v ktorom majú tieto po implantácii pôsobiť.

Často však preberanie zahraničných vzorov právnych riešení ostáva na úrovni viac či menej spôsobilého prekladu (z transplantu sa stáva transplant) a neprináša žiaduce účinky. Nefunkčná interakcia vnútroštátneho právneho organizmu s transplantátom, či implantátom môže znefunkčnúť právnu úpravu a viesť k potrebe jej opakovanej novelizácie. Vnútroštátny právny poriadok sa môže aktívne brániť proti vonkajším vplyvom a snažiť sa o unifikáciu, harmonizáciu alebo iba implementáciu právnych riešení majúcich pôvod v cudzom právnom poriadku. Právny transplantát, alebo implantát tak môže byť konfrontovaný rezistenciou organizmu, do ktorého je implantovaný.

V príspevkoch publikovaných v tejto publikácii budú preskúmané dôvody a mechanizmy, akými sa vnútroštátny právny poriadok bráni cudziemu právnomu pravidlu. Rezistencia vnútroštátneho práva môže byť vedomá, kedy normotvorca, alebo orgán aplikujúci právo sa vedome vyhýba dôsledkom implantátu (vnútroštátny právny poriadok ako akási bašta odporu) alebo nevedomá, inherentne zakódovaná v právnom poriadku (môžeme hovoriť o akomsi imunitnom systéme vnútroštátneho práva). Vychádzame z toho, že okrem legislatívnotechnických omylov zákonodarcu existujú prípady, kedy vlastnosti vnútroštátneho právneho poriadku obmedzujú úspešnosť implantovania cudzieho riešenia.

Nie zredkavo je cudzí právny vzor ustanovený záväzne, spravidla formou nadnárodného alebo medzinárodného prameňa práva. Vnútroštátna rezistencia voči implantátu je obmedzená hierarchickou štruktúrou právneho poriadku. Právny poriadok v týchto prípadoch samozrejme dáva k dispozícii mechanizmy, ktorými sa má pres-

---

<sup>1</sup> Ústav európskeho práva, Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach. Príspevok vznikol v rámci riešenia grantového projektu VEGA č. 1/0746/10 „Normatívna a aplikačná rezistencia vnútroštátneho poriadku pred nadnárodnými, medzinárodnými a mimoprávnymi vplyvmi“.

<sup>2</sup> Pojem transplantát používame s odkazom na Alana Watsona, ktorého dielo o právnych transplantátoch (WATSON, A.: *Legal Transplants: An Approach to Comparative Law*. Edinburgh, 1974) vyvolalo v sedemdesiatych rokoch minulého storočia pomerne širokú diskusiu. Watson prišiel s tézou, že požičkovanie si konceptov z cudzích právnych poriadkov je najplodnejšou cestou vývoja práva.

dit' prednostne aplikovateľná právna úprava (bez ohľadu na mieru jej „normatívnej superiority“). Napríklad Ústavný súd Slovenskej republiky môže skúmať súlad hierarchicky nižšie postavených prameňov práva s tými, ktoré sú hierarchicky vyššie (pozri čl. 125 a čl. 125a Ústavy Slovenskej republiky). Niektoré súbory právnej regulácie si dokonca samy v rámci seba (autonómne) vytvorili mechanizmy, ktoré zabezpečujú presadenie sa vlastnej právnej regulácie a zabraňujú rezistencii. napríklad v rámci európskeho práva vytvorený inštitút zodpovednosti štátu za škodu spôsobenú porušením európskeho práva (doktrína *Francovich*).

Dalo by sa teda predpokladať, že rezistencia pred vplyvmi bude spojená iba s nesprávnym rozhodovaním, respektíve s chybami v legislatívnom procese. Myslíme si však, že tomu tak nie je.

Okrem rezistencie vnútroštátneho práva na prípady (viac či menej) „externe vnúteného“ zásahu, môžeme vnímať aj rezistenciu vnútroštátneho práva v prípade právnych transplantátov, teda vedomého prevzatia cudzieho legislatívneho vzoru (určitej legislatívnej konštrukcie) alebo aplikačného vzoru (určitej výkladovej štruktúry). Vedomí si ťažkostí spojenými s identifikovaním vedomého alebo nevedomého preberania, prispôsobovania, či iného druhu ovplyvňovania právnych poriadkov medzi sebou. Z toho ale podľa nás nevyplýva (ako tvrdí Pierre Legrand), že uvažovať o transplantátoch je nemožné.<sup>3</sup>

Právny transplantát pritom nemusí vždy predstavovať iba prevzatie či prispôbenie cudzieho právneho inštitútu (resp. tradície), ale, ako vyplynie z viacerých príspevkov prezentovaných v tejto publikácii, napríklad aj navrátenie určitého medzičasom vypusteného právneho inštitútu (situáciu by sme v tejto nadnesenej medicínskej tradícii mohli označiť ako právny resuscitát). Aj právny resuscitát môže mať povahu legislatívnu, kedy sa oživí staršia právna úprava, ako aj aplikačnú, kedy sa aplikačná prax prikloní k staršiemu výkladu, ktorý bol medzičasom opustený.

(Myšlienkový) transplantát sa môže prejaviť aj vo vertikálnom smere, a to nielen ako prevzatie medzinárodného či nadnárodného pravidla do vnútroštátneho práva, ale aj v opačnej konštelácii. Nastávajú situácie, kedy sa určité vnútroštátne právne pravidlo (resp. právny inštitút) zovšeobecní a „prenesie“ aj na nadnárodnú, resp. medzinárodnú úroveň, a to či už vo forme formalizovanej, alebo neformalizovanej (vytvorenie pravidla obyčajového práva podľa vzoru formalizovaného vnútroštátneho pravidla).

V niektorých prípadoch sa priamo (napríklad všeobecné právne zásady uznávané civilizovanými národmi ako prameň medzinárodného práva verejného),<sup>4</sup> alebo modifikovane (základné zásady vnútroštátnej zodpovednosti pri tzv. mimozmluvnej

<sup>3</sup> LEGRAND, P.: The Impossibility of “Legal Transplants“. In: *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 1997, s. 111-120.

<sup>4</sup> Už článok 38 Štatútu Medzinárodného súdneho dvora vymenúva medzi zdrojmi pre svoje rozhodovanie aj všeobecné právne zásady uznávané civilizovanými národmi. Vo vede a praxi medzinárodného práva verejného sa uvedený zdroj spravidla interpretuje ako zásady spoločné vnútroštátnym právnym poriadkom štátov.

zodpovednosti EÚ).<sup>5</sup> Okrem priamej formalizovanej možnosti pôsobenia vnútroštátneho pravidla vo „vyšších“ súboroch regulácie, môže vnútroštátna právna úprava pôsobiť inšpiratívne aj pre tvorbu nadnárodných, resp. medzinárodných pravidiel, a to či už cestou spontánnej, občajovej normotvorby, alebo cielenej tvorby nových právnych noriem.<sup>6</sup>

Zaujímavým v týchto prípadoch je, že transplantát vnútroštátneho práva stráca po svojom prevzatí na „vyššiu úroveň“ charakter vnútroštátneho právneho pravidla, a to aj v rámci metodologickej stránky aplikačného prístupu k nemu (transplantované pravidlo vykladáme autonómne, nezávisle od toho, ako bolo zamýšľané či zakorenené vo svojom domácom vnútroštátnom prostredí).

Asi najvýznamnejším poznatkom, ku ktorému teórie právnych transplantátov (ako aj ich kritici) prispeli, je vedomosť, že spoločensko – právny kontext právneho inštitútu má zásadný význam pre jeho ďalší rozvoj a riadne fungovanie. Preto je strata alebo zmena kontextu najväčším rizikom právnych transplantátov.<sup>7</sup> Zaujímavým v tomto svetle je prístup európskeho normotvorcu, ktorý vytvára unifikované alebo harmonizované právo. Európska normotvorba je vo svojej cielenej „autonómnosti“,<sup>8</sup> teda nezávislosti od vnútroštátneho práva vytváraním práva *in vitro*. Týmto ale nie je daná právna úprava akontextuálna, iba sa jej kontext odlišuje od vnútroštátneho. Takýto postup môže uľahčiť implementáciu. Implantát, vytvorený *in vitro* a „bez kontextu“ možno nie je taký náchylný na deformácie pri jeho presune, implantácii. Na druhej strane sám núti k vytváraniu kontextu. Nárast európskej normotvorby tak musí byť dopĺňaný nárastom kontextu, vrátane metodológie výkladu a aplikácie

<sup>5</sup> Podľa článku 340 ods. 2 Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ďalej len „ZFEÚ“, pôvodne článok 288 ods. 2 ZES): „V prípade nezmluvnej zodpovednosti Únia, v súlade so zásadami spoločnými pre právne poriadky členských štátov, napraví akékoľvek škody spôsobené vlastnými orgánmi alebo pracovníkmi pri výkone ich funkcií.“ Bolo by ale asi odvážnym tvrdiť, že Súdny dvor skutočne vyabstrahoval akési spoločné jadro nárokov na náhradu škody (jazykom Zmluvy by sme takého spoločné jadro mohli označiť ako spoločné zásady), ktoré je spoločné všetkým právnym poriadkom členských štátov. V súčasnosti je situácia o to zložitejšia, že v časoch formulovania prvých zásad takejto zodpovednosti malo Spoločenstvo iba šesť členov, dnes je ich takmer päťkrát viac. Pre detailnejší rozbor pozri ANTONIOLLI, L.: Community Liability. In: Koziol, H., Schulze, R. (eds): *Tort Law of the European Community*. Wien: Springer, 2008, s. 219 a nasl. Zdá sa, že Súdny dvor hľadá rozumný mechanizmus náhrady škody (a zodpovednosti za škodu) a z vnútroštátnych právnych poriadkov veľa inšpirácie nečerpá (aspoň to nedáva veľmi najavo).

<sup>6</sup> KLUČKA, J.: *Medzinárodné právo verejné*. 2. vydanie. Bratislava: Iura Edition, 2011, s. 126.

<sup>7</sup> A v tomto mieri razantná Legrandova kritika Watsona podľa nášho názoru vedľa, keďže aj Watson si uvedomoval prepojenosť pravidla so spoločensko-právnym kontextom, v ktorom pôsobí. Pozri na jednej strane LEGRAND, P.: The Impossibility of “Legal Transplants”. In: *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 1997, s. 111-120 a na strane druhej reakciu: WATSON, A.: Legal Transplants and European Private Law. In: *Electronic Journal of Comparative Law*. vol 4.4 (December 2000), Prístupné na: <http://www.ejcl.org/ejcl/44/44-2.html>.

<sup>8</sup> Je notorieta, že európske právo sa má vykladať autonómne, teda bez ohľadu na význam použitých pojmov, ktorý im prikladá to-ktoré vnútroštátne právo.

práva. Je to prirodzený postup, že právna regulácia, ktorá sa vyhraňuje voči vnútroštátnemu poriadku (a jeho kontextu), si musí svoj nový kontext vytvoriť. Má v sebe prirodzenú vlastnosť rozširovať sa. S týmto vedomím musíme pristupovať k implementácii európskeho práva, najmä pri uvádzaní právnych inštitútov, ktoré majú síce podobné označenie ako domáce právne inštitúty (napríklad právo odstúpiť od zmluvy), ale vzhľadom na odlišný kontext implementovaných a domácich právnych inštitútov môžu viesť k rôznym aplikačným výsledkom.

O problémoch spojených s právnymi transplantátmi, či implantátmi by bolo možné písať siahodlhé traktáty. Zvolili sme ale iba krátku úvahu, otvárajúcu problematiku. Jednotlivosti v podaní rôznych autorov, ktoré nasledujú, najlepšie ilustrujú zákutia preberania cudzích právnych vzorov, ako aj možnosti, schopnosti a vôľu vnútroštátneho práva pri odolávaní takýmto vzorom.

## 2. Úvaha o koloběhu právních transplantátů aneb cesta tam a zase zpátky

Doc. JUDr. Bohumil Havel PhD.<sup>1</sup>

Stále něco srovnáváme – sebe, naše výkony, politiky, umění, a samozřejmě také vlastní sociální prostředí. Ono to asi ani nejde jinak, vždyť nežijeme ve vakuu a Evropa je dnes blíže než si mnozí z nás myslí a ovlivňují se nejen lidé, ale i celé systémy. Srovnávání je ostatně součástí lidské kultury, ať již v pozitivním smyslu nebo v negativním – srovnávání může vést k vlastnímu zlepšení, stejně jako ke genocidě.

Srovnání přináší mnoho rizik, a to zejména posuneme-li se k právnímu srovnání. Právo je nepřesná lidská kategorie, která podléhá nejen dobovým zájmům, ale současně není nikdy nezávislá na tvůrcích, interpretátorech, aplikátorech a jejich zájmech, cílech a zadáních. Právo není přírodní věda, nevykazuje kauzalitu, je to pragmatický obor lidského myšlení, který podléhá vkusu a módě, jedno jak je chápeme. Právo lze proto obtížně srovnávat, protože to předpokládá znalost celého prostředí, nejen práva. Lze snad vytáhnout jednotlivosti, ukázat jejich různé projevy a pokusit se najít shodu či odlišnosti a pomocí vlastních předpokladů pak formulovat možný průmět nebo to, co je chápáno jako nejhodnější, ale o tom již psával A. Watson. Snadněji se proto srovnávají ty instituty nebo struktury, které jsou umělé, vymyšlené u stolu, než ty, které se vyvíjely postupně od dob římského práva. Umíme proto relativně rychle srovnat úpravu společnosti s ručením omezeným, protože její kontinentální základ položili Němci na konci 19. století a ostatní ho již většinou jen přebírali a postupně modifikovali. Neumím však již tak snadno srovnat národní úpravy pramenů práva nebo pojetí dobrých mravů, protože ačkoliv i zde je dohledatelný základ, jednotlivé regulace se mění podle vládnoucí nálady (srov. třeba srovnání dobrých mravů a pravidel socialistického soužití).

Mnohdy je navíc srovnání spojeno se vzpomínkou na minulost, tedy na objevování něčeho, co je zapomenuté, ale co se hodí – umíme dnes již vést diskuse o pravidlu podnikatelského úsudku, jak ho formulovala zejména americká doktrína, současně si ale vzpomeneme, že to je vlastně podobné tomu co známe, ale k čemu se dnes nehlásíme – úprava hospodářského rizika v dobách státních podniků v temných dobách před rokem 1989. Srovnání se tak leckdy spojí v určitém stupněm právní archeologie, či přesněji právní resuscitace.

Můžeme snad ale také říci, že současné pojetí srovnání se změnilo – nejen v metodách, ale zejména v samotné podstatě. Dnes již nesledujeme právní rodiny, jak o nich psával R. David či v našem prostředí V. Knapp, nesledujeme *makrosrovnání*, které ukazuje spíše než srovnání práva, srovnání kultur a jejich přístupů k právu. Současné srovnávání je více přizemní, více zacílené na detaily, aniž by nutně využívalo pro své úvahy srovnání obdobností. Dnešní srovnávání je pohříchu funkcionalistické, sledující funkci srovnávané informace (tradice, struktury) v celém korpusu právního řádu, aniž by se příliš staralo o to jaké jsou koncepční okolnosti. Současně

---

<sup>1</sup> Autor je vědecký pracovník oddělení soukromého práva ÚSP AV ČR, v.v.i.

nicméně více a více sleduje původní důvod zahrnutí srovnávané informace do konkrétní struktury, a to i ekonomické, protože se stále více pozornosti věnuje motivačnímu zázemí regulace a jejím transakčním nákladům. V zásadě lze mluvit o defragmentaci srovnávání, protože již nesledujeme vytvoření celkového systému shrnutelného do jedné knihy, ale jdeme po konkrétech, která se však jinak uchopí pohledem ekonomické analýzy, jinak pohledem enviromentální analýzy a jinak pohledem státního protekcionismu.

Uvědomujeme si současně, že ne každé srovnání vykazuje znaky komparatistiky, nicméně i to nám již leckdy nevádí. I popis několika národních úprav může mít svou funkční výhodu a má smysl ho proto činit. Není to asi komparace, protože v zásadě nejsou formulovány její metodologické předpoklady (zpravidla absentuje vymezení *tertia comparationis*), ale případné výsledky jsou použitelné. Negativním efektem je však možné zneužití výsledků – pokud neformulují jasně výchozí předpoklady srovnání, mohou být výsledky buď nahodilé nebo neukotvené a jejich vypovídací hodnota proto omezená. Ostatně je to stejné, jako když se pro jurisdikční úspěšnost německého korporálního práva argumentuje růstem německé ekonomiky – souvislost zde jistě není, protože nejsou na stole data o tom, že se při tomto růstu používá třeba německý akciový zákon. Růst národního hospodářství není nutně s kvalitou národního práva spojen, protože jak smluvní vztahy, tak zejména korporální mohou být regulovány zahraničním právem (nejen ve vazbě na opt-out, ale také za využití side-letters apod.).

O. Kahn-Freud a A. Watson ukázali, že možnou cestou je srovnávání konkrétních právních transplantátů, tedy konkrétních normativních struktur, když zejména druhý z jmenovaných současně ukázal na častou nahodilost využívání cizích regulatorních modelů. A. Watson současně ukazuje, že komparatistika v téměř koloniálním pojetí vystaveném v roce 1900 v rámci prvního *International Congress of Comparative Law* v Paříži je v mnohém překonaná, protože nahodilost vypůjčování si jednotlivých modelů v zásadě znemožňuje jejich koncepční srovnávání. Ačkoliv se jeho teze se původně zlou potázaly a byl mnohými napadán, nadčasovost jeho úvah dokazuje nejen on sám dalším dílem, ale zejména vývoj v Evropě po roce 1989.

Jak při pracích na možné jednotné evropské regulaci, zatím ústících do formulace *Draft of Common Frame of Reference*, tak při sledování postupné obnovy právních řádů ve střední a východní Evropě, lze využití konceptu právních transplantátů jasně vypořadovat. Zatímco DCFR je podložen letitou a pracnou komparatistikou, jednotlivé národní řády se při překonání komunistického práva srovnáváním moc nezatežovaly a tu inklinovaly k právu německému (ČR, pobaltské státy), tu k francouzskému (např. Rumunsko) a tu hledaly své vlastní kořeny (např. Polsko). Využívání zahraničních právních tradic (informací) se stalo zcela běžnou metodou revitalizace práva, ale i zde se opět naráželo na národní historické reminiscence. Mnoho států tak sice využilo zahraničních modelů, nicméně pokusilo se je srovnat s historickou právní pamětí a formulovat tak pravidla, která nebudou zcela inherentní. Že to bylo leckdy obtížné ukazují rizika směšování využití právního transplantátu s jeho pouhým přenosem -mnoho toho, co jinde fungovalo, v nových podmínkách umírá či deviuje a původní funkci proto neplní.



Ostatně rozumné využití zahraničních modelů má určité předpoklady bez nichž může být transplantace jen obtížně úspěšná. Předně se předpokládá, že srovnávající subjekt bude schopen pochopit co vlastně v zahraniční úpravě vidí, jakou má jím pozorovaná informace funkci a jaké jsou její okolnosti. Pozorovatel tak musí nejen tamní informaci správně přeložit a vyložit, musí ale také výsledný poznatek nechat projít vlastním znalostním aparátem, který ho zpracuje, ale nemodifikuje – mnohdy totiž tento „vnitřní překlad“ ve skutečnosti přinese obsahový posun, protože ji postihne subjektivní analogizace – poznání je prostřednictvím obdobnosti podřazeno již známému, čímž se podstata původní informace smaže. Každé srovnání si tak nese syndrom pozorovatele, přičemž mnohdy je tento syndrom určující výsledek, byť se tak neděje vědomě.

Pozorovatel totiž nejenže nutně posouvá význam pozorovaného, protože to neumí pozorovat *in vitro*, ale současně ho často podřazuje výsledku, který sleduje. Pozorovaná regulatorní struktura se pak stává nosičem chtěného a hledaného, aniž by se zohlednily okolnosti, z kterých tato struktura vyrostla. Je-li pozorované následně využito jako právní transplantát, může dojít k jeho mutaci, aniž by si to kdokoliv uvědomil. Navíc, mnohdy výsledek určuje naše tendence preferovat to nebo ono řešení, chápat ten nebo onen vzor za vhodný a závazný apod. Dnes sice podle mého soudu není pochyb, že česká inklinace obchodního práva k regulaci německé ukazuje své limity, současně nicméně je tento vzor natolik zažitý, že se většinou nabízí jako první k využití. Obdobně jsme dnes leckdy svědky profilace řešení skrze odkazy na DCFR, výsledky Pavijské skupiny apod. s tím, že ačkoliv jde v obou případech o akademické produkty, Nils Jansen poukazuje na silnou „neakademickou“ autoritu DCFR. Faktem zůstává, že síla těchto výsledků je v mnohém v jejich přesvědčivosti a silném zapojení panevropských právníků.

Nevědomky ale můžeme podlehnout dalšímu z možných problémů komparatistiky, totiž opisování – ne tedy již transplantaci nebo transferu, ale pouhému opisování, které je většinou nepřesné a jaksi přes rameno. Opisující vidí jen výslednou normu, opět navíc leckdy ztracenou v překladu, ale nevidí celou strukturu a už vůbec ne její okolí atd. Tento problém se týká ostatně také transposice evropských směrnic, zejména zvýšeným tlakem na celexové odkazy – důkaz správné transposice mnohdy podá jen doslovný přepis, jedno, že přepisované pravidlo má vzor v *common law* a jeho transposice proto nemůže být doslovná. Výsledek se často pokouší asimilovat evropské divergence – nikoliv však nutně zdrojovými pravidly, ale až jeho otrockou transposicí.

A jak se pak výsledky chovají? Samozřejmě různě a zejména české obchodní právo ukazuje, že leckdy nebezpečně. Transplantát, transfer nebo opis může zmutovat, deviovat, umřít, nebo rozumně zakořenit. Mnohdy se musí zavedení cizího modelu opravovat a upravovat, a to v návaznosti na okamžitou reakci – jen obtížně se zavádí něco na zkoušku, většinou se chtějí hned výsledky, a cizí prvek se v národním těle špatně orientuje a špatně se aklimatizuje. U komunitárního práva nelze jinak než tak dlouho opravovat, až se k chtěnému cíli dojde, jinak hrozí nejen porušení komunitárního práva, ale také rizikový přímý účinek směrnice, který se pak na jeho spojení s národním právem již vůbec neptá – jen ukládá povinnosti. Je proto podle mého soudu správné, nevyužívat ucelené transplantáty, ledaže jsou natolik zapouzdřené do celku, že to lze, ale spíše využívat tradici – informaci, jak ji formuloval Patrick

Glenn. Pochopíme-li podstatu informace, kterou nám to které pravidlo sděluje, je jeho nosič a podoba nedůležitá a je pak možno ho do národního práva úspěšně zavést či jím právo indoktrinovat – mnohdy totiž postačí drobná úprava normativního textu nebo jen doplnění doktríny. Nemusíme nutně do národního práva zavádět pravidlo o prolomení korporáčného hávu (*piercing of corporate veil*), když budeme umět pracovat pravidly o zneužití práva, dobrých mravech či veřejném pořádku – ukazují to ostatně také zkušenosti s tímto konceptem v německé judikatuře Spolkové soudního dvora. Pokud návrh českého občanského zákoníku zavádí korporáčnú lojalitu a súčasne pravidlo o tom, že zjevné zneužití práva nepodléhá právní ochraně (nikoliv tedy zneužití), měla by judikatura být schopna dosáhnout stejných ochranných prostředků, jaké zavádí možné propíchnutí korporáčnú subjektivity.

Ona se ostatně řada pravidel dostává do národní regulace *via facti* – skrze chování smluvních stran společnosti a smluv. Mnohé z nich si totiž své vnitřní regulace, *lex contractus*, upravují s odkazem na zahraniční zkušenosti nebo přímo s jejich využitím, a mnohé z nich do zahraničních úprav přímo optují. Národní právo sice často vytváří vynutitelnosti tohoto autonomního práva překážky, resp. velmi ji zdrazuje (srov. např. složitost řešení dříve zakázané finanční asistence nebo otázky syndikovaných úvěrů apod.), nicméně je neeliminuje. Národní soudy jsou tak stavěny před problémy, jejichž řešení v národním právu nenalézají a strany sporu jsou nuceny poskytovat soudu znalecké posudky obsahující informace o pozadí jimi zvolených pravidel – dělají to ostatně často právě proto, že se obávají soudní recharakterizace jejich původního, chtěného a nezakázaného jednání. Často tyto možné problémy strany smluv eliminují již od samotného počátku, a to útek do arbitrážních řízení. Národní právo je tak leckdy modifikováno vzorci, které samo neformulovalo a nezavedlo, ale které chování recipientů právních norem ovlivňují – dochází tak paradoxně k silné modifikaci heteronomního práva, a to právem autonomním. Právo, v objektivním slova smyslu, leckdy ztrácí svou věrohodnost a schopnost rozumné prediktibility, pokulháva za vývojem a je proto potlačováno, zejména v reakci na dispositivnost. Pokud se posléze snaží zákonodárce reagovat a dílčí pravidla do své národní regulace zavádí, často přichází nejen pozdě, ale súčasne mnohdy modifikuje *status quo* – ono ostatně není důvodné, aby zákonodárce *ex post* reagoval na něco, co sám sice nezná, ale co zná soukromý život, co již dlouho používá a co je pro něj prospěšné.

Vedlejší projevem této skutečnosti, a nikoliv nutně negativním, je navazující přebírání využitých právních transplantátů, resp. informací. Ne vždy se totiž národní zákonodárci dívají do původních zdrojových jurisdikcí, ale využívají právní řády států, které jsou jim blízké a které již své právo modernizovaly – můžeme mluvit o přenosu na druhou. Mnohdy se národní právo inspiruje v řešení, u kterého je jasné, že čerpá např. z původní úpravy americké, ale je provedeno např. do práva německého – pokud je cílový národní řád blíže právu německému, může si ušetřit možné negativní kolaterály amerického řešení, protože lze předpokládat, že německý zákonodárce je již vyřešil. Vadou na krásě samozřejmě může být fakt, že i německý zákonodárce původní řešení možná modifikoval a tím omezil jeho efekty a využitelnost.

Popsané problémy přenosu informace mají podle mého názoru stejný základ – nutno se ptát zda existuje srovnatelný stav, jakožto jeden ze základních atributů komparatistiky. Je možné srovnávat právní řády? Je možné srovnávat konkrétní normativní

řešení? Existuje na konkrétním prostoru a v konkrétním čase srovnatelný stav? Lze soudit, že nikoliv, což komparaci nevyklučuje, pouze to snižuje její efektivitu. Jistě, méně je to vidět pokud se srovnává rozvinuté právo francouzské a německé, ale srovnáváme-li transitní právní řády český nebo rumunský s rozvinutým právem francouzským, vždy narazíme na odlišné intelektuální, ekonomické a sociální zázemí a nebudeme schopni najít srovnatelný stav. Přidejme do toho riziko *path dependence*, jak na straně cílového práva, tak zdrojového, a docházíme do stavu, kdy se využitelnost komparace velmi snižuje. Poznatek sám o sobě jistě ne, ale jeho využitelnost – můžeme předpokládat, že pozorovatel udělá vše proto, aby snížil vlastní projekci do pozorovaného a hledaného, a že přesně popíše svá zjištění. Bude vždy však vycházet ze zcela odlišných zdrojových kódů – bude sice mít normativní strukturu, bude mít i její aplikační podobu, ale nebude mít stejné soudce, stejné obecné právo, stejnou doktrínu apod. Jím pozorované tedy vykáže chtěné zjištění *in vitro*, ale obtížně již bude aplikovatelné. K. Hopt píše, že se německé korporativní právo mění mj. proto, že se do německého diskursu vrací právníci vzdělaní v *common law*, tedy znalí moderních interpretačních tendencí – platné právo se pak mnohdy měnit nemusí, lze ho interpretovat. Doktrína lze hraje pozitivní roli.

Vývoj českého práva po roce 1989 sice ukazuje posun, nicméně nikoli doktrinální. Ačkoliv se občanské právo hlásí k základním změnám, které zavedla v roce 1991 významná novela občanského zákoníku, současně judikatura stále trvá na základních konceptech původního socialistického práva – favorizace absolutní neplatnosti, tendence ke kogentnosti právních norem, *ex post* recharakterizace právních jednání apod. Doktrína zde ruku nepodává, je-li vůbec nějaká – učebnice občanského práva v zásadě sledují zákony a vydání od vydání se téměř neliší, ač občanské právo, a potažmo celé právo soukromé, je neustále na cestě a každý rok vychází v zahraničí nové a nové studie, statě či eseje. Předsudky, zastaralost myšlení, absence moderních znalostních přístupů či formalistický konzervatismus tak formulují právní řád, který se „úspěšně“ brání řadě možných transplantátů, protože ty jsou, i když je tělo přijme, zabíjeni aplikační praxí. Proč má např. soudce Nejvyššího soudu potřebu rozporovat existenci konceptu „vlastník společnosti“, když zjevně nejenže nechápe jeho základ, ale ani jeho využitelnost. Síla převzaté informace (tradice) je v tom, že nás může poučit a posunout, aniž bychom k ní nutně museli docházet vlastním výzkumem a pozorováním.

Paradoxně tak lze říci, že komparace má v našem prostředí své místo spíše v interpretaci a v myšlení – je-li české právní prostředí k řadě zahraničních modelů spíše resistantní, lze předpokládat, že tomu tak nebude tehdy, bude-li zahraniční informace „vsunuta“ do myšlení soudců tím, že ji sami objeví a nebudou ji chápat jako externalitu, s kterou nesouhlasí. Lze současně předpokládat, že při takovémto postupu bude právní myšlení více plně spontaneity, a to zejména bude-li aplikován § 10 návrhu občanského zákoníku, který předpokládá možnou aplikaci ekvity se zohledněním doktríny a judikatury. Obdobně, myslím, bude výsledná aplikace práva více synkretická, protože do práva se více pouští nepravvní, případně mezioborové vlivy – pro posouzení ekvity totiž má význam nejen právo či morálka, ale také zvyklosti, sociální okolnosti stran sporu či jejich intelektuální vyspělost. Ekvita však není dar z nebe, sleduje zkušenosti doby a soudce, a je opět možné předpokládat, že je spojena

s komparáci – řada toho, co se bude dít, se totiž již děla jinde, a není důvod se tam nepodívat. Sledujme ostatně třeba novou úpravu svěřenského fondu v návrhu občanského zákoníku – úprava je zcela nová, vlastnictví bez vlastníka je našemu právu cizí, ale obdobné úpravy zná řada evropských a světových států a jejich zkušenosti s trusty tak jistě budou informačně přenositelné.

Lze předvídat tlak významných jurisdikcí, ale opět v závislosti na oboru – není totiž možné tvrdit, že významné jurisdikce jsou významné ve všem. Určitě bude mít význam sledovat vliv německého BGB nebo rakouského ABGB, už ale daleko menší vliv lze přikládat korporacnímu právu těchto zemí. Obdobně lze sledovat korporacní modely americké (Delaware, New York apod.) či britské, obtížně se však mohou sledovat jejich modely civilního práva, byť o rozsahu odlišnosti mezi *common law* a *civil law* se stále vedou diskuse. Evropa tak musí sloužit spíše než jako nástroj miliardy řešení, jako konvergentní celek, který generuje možný obecně uznatelný přístup, k němuž jsou různé cesty, a inklinace k tomu či onomu státu tak nebude dávat smysl. Evropské a komunitární právo tak mohou sloužit jako možný směr, jedno jak se k němu dojde.

Logicky se navíc na této cestě řada institutů českého práva znovuobjeví, protože to nevyrostlo z ničeho, ale má letitou tradici, v mnohém shodnou s okolními státy. Lze tak tvrdit, že komparace, která má být součástí myšlení, předpokládá také historickou znalost institutů, které nebo jejichž projevy jsou srovnávány. Pokud nebudeme znát romanistická pravidla správy právnických osob a původní regulaci ABGB, těžko můžeme rozumně vykládat fiduciární povinnosti – tedy můžeme, ale budeme vynalézat kolo, navíc s mnohými chybami, kterými již historické právo prošlo a eliminovalo je. Právní historie tak má enormní význam, ne sice v pojetí, jak je dnes v ČR většinou vyučováno, dějiny státu a práva s tím totiž nijak nesouvisí, ale v pojetí výuky institutů – budeme-li znát a učit historické zázemí právnické osoby, vlastnictví nebo smlouvy, naučíme víc s platného práva než si myslíme.

#### Použitá literatura:

- Hoecke, M., van, (ed.)*, Epistemology and Methodology of Comparative Law, Oxford: Hart, 2004
- Engelbrekt, A., B., Nergelius, J., (eds.)*, New Directions in Comparative Law, Cheltenham: Edward Elgar, 2009
- Micklitz, H.-W., Cafaggi, F., (eds)*, European Private Law after the Common Frame of Reference, Cheltenham: Edward Elgar, 2010
- Watson, A.*, Legal Transplants, Athens: UGP, 1993
- Zweigert, K., Kötz, H.*, An Introduction to Comparative Law, Oxford: Clarendon Press, 1998
- Legrand, P., Munday, R., (eds.)*, Comparative Legal Studies: Traditions and Transitions, Cambridge: CUP, 2003
- Glenn, P., H.*, Legal Traditions of the World, Oxford: OUP, 2007
- Reimann, M., Zimmermann, R., (eds.)*, The Oxford Handbook of Comparative Law, Oxford: OUP, 2006

### 3. Právno-teoretické aspekty potenciálnej rezistencie vnútroštátneho práva voči nadnárodného právu Európskej únie

JUDr. Radoslav Benko, LL.M.<sup>1</sup>

#### 3.1. Úvod – právne transplantáty

Jedným zo spôsobov zdokonaľovania práva, či zavádzania nových právnych riešení pre rôzne skutkové situácie, je využívanie tzv. právnych transplantátov. Pojem právny transplantát (angl. *legal transplant*) zaviedol do právnej teórie škótsky právny historik, bádateľ rímskeho práva a komparatista Alan Watson,<sup>2</sup> ktorý ho používal na označenie presunu práva (resp. právnej normy, či právneho inštitútu) z právneho prostredia jednej krajiny do druhej. Týmto pojmom možno označiť aj presun právnych modelov – presun, resp. kontinuálny tok právnych paradigiem a právnych ideí naprieč hranicami národných štátov.<sup>3</sup> Teórie venujúce sa právnym transplantátom sa zvyknú označovať aj ako teórie právnych zmien, nakoľko poukazujú na skutočnosť, že vývoj (zmenu) práva je možné vysvetliť predovšetkým prostredníctvom transplantácie právnych pravidiel z jednej krajiny do druhej.<sup>4</sup> Zatiaľ čo samotný akt prevzatia právneho riešenia z jedného právneho poriadku do iného je pomerne jednoduchou záležitosťou, skonštruovanie teórie právnych transplantátov zohľadňujúcej komplexnosť problematiky preberania právnych riešení predstavuje už náročnejší počin.<sup>5</sup> Právna teória je napríklad nejednotná v otázkach vhodnosti ich využitia, či stanovenia podmienok ich úspešného uplatňovania.<sup>6</sup> Niektorí poukazujú na vhodnosť využívania právnych transplantátov, iní zas zdôrazňujú ich nefunkčnosť v praxi. Diskusia o vhodnosti, či nevhodnosti, využívania právnych transplantátov reflektuje nejednotu názorov v otázke vzťahu práva k spoločnosti, v ktorej sa právo má uplatňovať.

---

<sup>1</sup> Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Ústav európskeho práva. Príspevok vznikol v rámci riešenia grantového projektu VEGA č. 1/0746/10 „Normatívna a aplikačná rezistencia vnútroštátneho poriadku pred nadnárodnými, medzinárodnými a mimoprávnymi vplyvmi“.

<sup>2</sup> Pozri: WATSON, A. *Legal transplants. An Approach to Comparative Law*. Second Edition. Athens and London: The University of Georgia Press, 1993, s.121.

<sup>3</sup> Pozri: WISE, M. E. *The Transplant of Legal Patterns*. In *The American Journal of Comparative Law*, 1990, Vol. 38, s. 1.

<sup>4</sup> Pozri: EWALD, W. *Comparative Jurisprudence (II): The Logic of Legal Transplants*. In *The American Journal of Comparative Law*, 1995, Vol. 43, No. 4, s. 489.

<sup>5</sup> Pozri: WATSON, A. *Aspects of Reception of Law*. In *The American Journal of Comparative Law*, 1996, Vol.44, p. 335.

<sup>6</sup> Pozri: KANDA, H. – MILHAUPT, J. C. *Re-examining Legal Transplants: The Director's Fiduciary Duty in Japanese Corporate Law*. In *The American Journal of Comparative Law*, 2003, Vol. 51, No. 4, s.887.

Ch. L. Montesquieu vo svojom diele *Duch zákonov* (*L'Esprit des lois*, 1748) zdôraznil determinovanosť práva rozmanitými podmienkami života tej ktorej spoločnosti.<sup>7</sup> Od jeho čias právny bádatelia mnohokrát tvrdili, že právo sa mení (vyvíja) v dôsledku vplyvu síl stojacich mimo oblasť práva – že právo reflektuje mocenské vzťahy v spoločnosti, alebo fungovanie trhu, či ideológiu vlastníckeho individualizmu, alebo výzvy sudcovského podvedomia, či ducha národa (*Weltgeist*), alebo záujmy vládnucej triedy, či politickú ideológiu v danom čase.<sup>8</sup> V zmysle uvedeného, nakoľko právo nedisponuje autonómnou existenciou, právny bádatelia by sa v záujme jeho porozumenia mali jednak angažovať aj v iných, mimoprávnych, disciplínach ako je napríklad sociológia, antropológia, filozofia, či ekonómia a jednak by preberanie právnych riešení z jedného právneho prostredia do druhého mali vnímať s potrebnou mierou obozretnosti. Vzťah práva a mimoprávnych vplyvom je z hľadiska možnosti uplatňovania právnych transplantátov veľmi dôležitý. Na jednej strane, tam kde prevláda názor, že právo je nezávislé od mimoprávnych vplyvov, napríklad ako u A. Watsona, ktorý vníma existenciu práva nezávisle od politických či sociálnych inštitúcií, či štruktúr<sup>9</sup>, je transplantovanie právnych pravidiel z jedného právneho prostredia do druhého pomerne jednoduché.<sup>10</sup> Je tomu tak, aj pokiaľ ide o presun právnych pravidiel ústavného charakteru z jedného právneho prostredia do druhého. K. Zweigert a H. Kötz poukázali na to, že v podstate na celom svete sa uplatňujú tie isté základné

<sup>7</sup> „Zákony musia byť tak vhodné prispôsobené národu, pre ktorý sú vytvorené, že len skutočne náhodou môžu zákony jedného národa vyhovovať zákonom druhého národa. Musia sa zhodovať s povahou a princípom vlády, ktorá je ustanovená alebo ktorá sa má ustanoviť ... musia zodpovedať fyzickej povahe krajiny; studenému, horúcemu alebo miernemu podnebiu; kvalite pôdy, jej polohe a rozlohe; spôsobu života národov roľníckych, loveckých alebo pastierskych; musia súvisieť so stupňom slobody, ktorú chce štátne zriadenie pripustiť, s náboženstvom obyvateľstva, s jeho sklonmi, bohatstvom, počtom, obchodnými stykmi, mravmi, spôsobmi. Napokon sú zákony aj v určitom vzájomnom vzťahu; súvisia aj so svojím pôvodom, cieľom zákonodarcu, poriadkom vecí, pre ktoré sú ustanovené. Práve zo všetkých týchto hľadísk treba o nich uvažovať .. Všetky tieto vzťahy vytvárajú to, čo nazývame duch zákonov.“ Citované z: BRÖSTL, A. *Dejiny politického a právneho myslenia*. Iura Edition: Bratislava, 1999, ISBN: 80-88715-39-3, s. 128-129.

<sup>8</sup> Pozri: EWALD, W. (1995), s. 490.

<sup>9</sup> Na to, že právny vývoj je možné vnímať aj nezávisle od ekonomických, sociálnych či politických podmienok spoločnosti Watson poukázal napríklad v štúdiu venujúcej sa vzťahu Pentateuchu, rímskeho práva Dvanástich tabúl' a rabínskeho Mishnahu a Talmudu k podmienkam spoločnosti, na ktorú sa tieto právne pravidlá vzťahovali. Pozri: WATSON, A. From Legal Transplants to Legal Formants. In *The American Journal of Comparative Law*, 1995 Vol. 43, No. 3, s. 469-476.

William Ewald nazval v tejto súvislosti Alana Watson odporcom tzv. „zrkadlovej“ teórie práva, pod ktorou rozumel teóriu poukazujúcu na to, že právo je zrkadlom určitého súboru síl (sociálnych, politických, ekonomických a iných) stojacich mimo oblasť práva. Pozri: EWALD, W. Comparative Jurisprudence (II): The Logic of Legal Transplants. In *The American Journal of Comparative Law*, 1995, Vol. 43, No. 4, s. 491.

<sup>10</sup> Pozri: WATSON, A. (1993), s.121.

princípy ústavného práva.<sup>11</sup> Tento pohľad vychádza z presvedčenia, že právne problémy, s ktorými sú konfrontované všetky spoločnosti sú v zásade identické a ich riešenia sú preto v podstate univerzálne.<sup>12</sup> Na druhej strane sú zas skeptici, ktorý tvrdia, že „právne pravidlá nemôžu cestovať“, pretože ich existencia je zakorenená hlboko v spoločnosti a preto je ich transplantácia z jedného právneho prostredia do druhého nemožná.<sup>13</sup> Tento postoj vychádza z predpokladu, že právne riešenia problémov určitej spoločnosti sú tak úzko späté s jej históriou a kultúrou (národnou identitou), že prenášanie právnych riešení tejto spoločnosti do spoločnosti inej je nemožné. Len, ak je väzba medzi právom a národnou identitou slabá, transplantácia právnych pravidiel z jedného prostredia do druhého by mala byť bezproblémová.<sup>14</sup>

Transplantácia právnych pravidiel z jedného právneho prostredia do iného je možná, resp. úspešná, vtedy, ak je transponované právne pravidlo uplatňované v právnom poriadku, do ktorého bolo začlenené, rovnakým spôsobom ako sa uplatňuje v právnom prostredí jeho pôvodu, za súčasnej prípadnej adaptácie na špecifické podmienky miesta transplantácie. A naopak, právnu transplantáciu je nutné považovať za nemožnú, resp. neúspešnú, v prípade, ak dôjde k odmietnutiu aplikácie transplantovaného právneho pravidla zo strany príslušných subjektov aplikácie práva, alebo v prípade, ak aplikácia, prípadne vynútiteľnosť, transplantovaného právneho pravidla vedie k nezamýšľaným dôsledkom.

J.M.Miller identifikoval štyri typy právnych transplantátov.<sup>15</sup> Jeho typológia právnych transplantátov sa zakladá na motívoch, ktoré vedú k uplatňovaniu právnych transplantátov. Jeho typológia indikuje sily, ktoré odlišujú právne transplantáty od čisto pôvodných právnych noriem určitého právneho spoločenstva. Prvým typom, ktorý Miller identifikoval je „transplantát šetriaci náklady“ (angl. *cost saving transplant*). Motiváciou tohto typu transplantátu je ušetriť čas a náklady, ktoré by normotvorca musel vynaložiť na vytvorenie vlastného právneho pravidla riešiaceho vzniknutý problém. Tento typ transplantátu je založený na predpoklade, že ak už niekto vyskúšal niečo čo funguje, zákonodarca, prípadne sudca, môže ušetriť mnoho času jednoduchým uplatnením rovnakého prístupu k riešeniu určitého problému, ako sa uplatňuje inde. Druhým typom právneho transplantátu je „externe nadiktovaný transplantát“ (angl. *externally-dictated transplant*). Tento typ je celosvetovo rozšírený, no vyskytuje sa predovšetkým v rozvojových krajinách. Ide o prípad, keď zahraničná vláda, alebo vládnuci jednotlivci, či iná entita trvá na prijatí cudzieho právneho mo-

<sup>11</sup> Pozri: ZWEIGERT, K. – KÖTZ, H. *Introduction to Comparative Law. Third edition. Translated by Tony Weir.* Oxford University Press: New York, 1998, ISBN: 978-0-19-826859-8, s. 46.

<sup>12</sup> Pozri: DORSEN, N. – ROSENFELD, M. – SAJÓ, A. – BAER, S. *Comparative constitutionalism. Cases and materials. Second edition.* Thomson Reuters: United States of America, 2010, ISBN:9780314179463, s. 33.

<sup>13</sup> Pozri: LEGRAND, P. What „Legal Transplants“? In David Nelson and Johannes Feest eds. *Adapting Legal Cultures* Oxford: Hart Publishing, 2001, s. 55- 57.

<sup>14</sup> Pozri: DORSEN, N. – ROSENFELD, M. – SAJÓ, A. – BAER (2010), s. 34.

<sup>15</sup> MILLER, J. M. A Typology of Legal Transplants: Using Sociology, Legal History and Argentine Examples to Explain the Transplant Process. In *The American Journal of Comparative Law*, 2003, Vol. 51, No. 4, s. 839-885.

delu ako podmienky pre uskutočnenie určitej spolupráce (napr. v oblasti obchodu). Príkladom tohto typu transplantátu je napríklad aj prijímanie právnych štandardov nejakej medzinárodnej organizácie, za účelom splnenia podmienok pre členstvo v nej, alebo udržania si členstva. Tretí typ právneho transplantátu Miller označil ako „podnikateľský transplantát“ (angl. *entrepreneurial transplant*). Príkladom tohto typu je situácia, keď jednotlivec, ktorý študoval v zahraničí určitú oblasť práva, sa po obdržaní diplomu vráti domov, začne poskytovať právne poradenstvo v oblasti, ktorú vyštudoval v zahraničí a za účelom získania konkurenčnej výhody oproti iným poskytovateľom právnych služieb, v prípade ak má na to možnosti, vplýva na domáceho zákonodarcu, aby prijal úpravu v danej oblasti podľa vzoru tej zahraničnej. Posledným, štvrtým, typom právneho transplantátu je „transplantát generujúci legitímnosť“ (angl. *legitimacy-generating transplant*). Transplantát tohto typu sa objavuje tam, kde určitý zahraničný právny model disponujúci určitou mierou prestíže sa transplantuje do právneho prostredia inej spoločnosti za účelom nájdania legitímneho východiska pre riešenie určitej situácie. Ide napríklad o situáciu, ktorá vznikne po páde diktátorského režimu v určitej krajine, keď krajina hľadá nejaký nový inštitucionálny model pre organizáciu politického života spoločnosti. Táto krajina prijme napríklad prezidentský model s dvojkomorovým parlamentom a nezávislým súdnictvom, ktorý zaznamenal úspech v krajine svojho pôvodu. Prevzatie cudzieho modelu usporiadania politického života spoločnosti predstavuje najrýchlejší spôsob ako znovunastoliť politickú autoritu a vyhnúť sa tak napríklad občianskej vojne. Miller načrtnutou typológiou právnych transplantátov poukázal na široké možnosti ich využitia tak v oblasti súkromného ako aj verejného práva. Rovnako poukázal aj na rôzne entity ich pôvodu (napr. iný štát, medzinárodná organizácia, nadštátne zoskupenie štátov).

Právne transplantáty sú už pomerne dlhodobo predmetom záujmu predovšetkým právnych komparatistov. Právne transplantáty sú predmetom ich diskusií prevažne výlučne v kontexte transplantovania určitého právneho pravidla (či právneho inštitútu, alebo právneho modelu) z vnútroštátneho právneho poriadku jedného štátu do druhého. Predmetom zamerania tohto príspevku je však problematika transplantácie (resp. migrácie) právnych pravidiel vytvorených na nadnárodnej úrovni Európskej únie do vnútroštátneho právneho poriadku členského štátu a v tomto kontexte prípadná rezistencia vnútroštátneho práva voči tomuto nadnárodnému právu. Pozornosť upriamime na unifikáčné snahy európskeho normotvorcu v oblasti súkromného práva a ich potenciál presadenia sa v právnych poriadkoch členských štátov.

Predmetom záujmu pri skúmaní budúcnosti Európskej únie (ďalej aj EÚ) zvyknú byť otázky ústavného charakteru ako napríklad problematika riešenia kolízie medzi právom EÚ a vnútroštátnym právom, či v súčasnosti otázka „federálnej“ kontroly zo strany EÚ nad hospodárskou a fiškálnou politikou členských štátov. Bez pozornosti však nesmú ostať ani otázky týkajúce sa snahy európskeho normotvorcu v oblasti súkromného práva. Dôsledky týchto snáh majú rovnako veľký, ak nie ešte väčší, vplyv na formovanie budúcnosti supranacionálnej entity *sui generis* – Európskej únie.



### 3.2. Unifikačné snahy európskeho normotvorcu v oblasti súkromného práva

V roku 2001 prijala Európska komisia Oznámenie o európskom zmluvnom práve.<sup>16</sup> Zámerom Komisie bolo zozbierať informácie týkajúce sa potreby konania zo strany EÚ v oblasti zmluvného práva. Po reakcii zo strany Rady, Európskeho parlamentu a Hospodárskeho a sociálneho výboru, predstavila Komisia v roku 2003 svoj Akčný plán nazvaný „Koherentnejšie európske zmluvné právo“<sup>17</sup> obsahujúci závery konzultácii o európskom zmluvnom práve.

Akčný plán mal tri hlavné ciele: zvýšiť kvalitu a koherenciu (súdržnosť) európskeho (resp. v tom čase ešte komunitárneho) *acquis* v oblasti zmluvného práva<sup>18</sup>, podporiť vypracovanie štandardných podmienok zmluvného práva na úrovni EÚ a skúmať ďalšie možnosti nesektorovo-špecifických riešení ako fakultatívneho nástroja v oblasti európskeho zmluvného práva.

V októbri 2004 Komisia prijala oznámenie k akčnému plánu v oblasti zmluvného práva zohľadňujúc reakcie na jej akčný plán zo strany inštitúcií EÚ, členských štátov, ako aj verejnosti vrátane podnikateľských subjektov. V oznámení k Akčnému plánu Komisia načrtla plán pre vypracovanie tzv. Spoločného referenčného rámca (angl. „*Common Frame of Reference*“), ktorý mal poskytnúť jasné definície právnych termínov v oblasti zmluvného práva, základné zásady zmluvného práva, ako aj koherentný model pravidiel zmluvného práva vychádzajúci z už existujúceho *acquis* v oblasti

<sup>16</sup> KOM(2001)398 v konečnom znení.

<sup>17</sup> KOM(2003)0068 v konečnom znení. Ú. v. EÚ C 63, 15.3.2003, s. 1 – 44.

<sup>18</sup> V podstate doposiaľ existujúce opatrenia európskeho normotvorcu týkajúce sa zmluvného práva patria do oblasti spotrebiteľského *acquis*. Pozri: TRUILHÉ-MARENGO, E. Towards a European Law of Contracts. In *European Law Journal*, 2004, Vol. 10, Issue 4, s. 463. Ide napríklad o nasledujúce smernice: Smernica Rady z 20. decembra 1985 na ochranu spotrebiteľa pri zmluvách uzatváraných mimo prevádzkových priestorov (Ú. v. ES L 372, 31.12.1985, s. 31 – 33), Smernica Rady z 22. decembra 1986 o aproximácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení členských štátov, ktoré sa týkajú spotrebiteľského úveru (Ú. v. ES L 42, 12.2.1987, s. 48 – 53), Smernica Rady z 13. júna 1990, o balíku cestovných, dovolenkových a výletných služieb (Ú. v. ES L 158, 23.6.1990, s. 59 – 64), Smernica Rady 93/13/EHS z 5. apríla 1993 o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách (Ú. v. ES L 95, 21.4.1993, s. 29 – 34), Smernica 94/47/ES Európskeho Parlamentu a Rady z 26. októbra 1994, týkajúca sa ochrany kupujúcich v súvislosti s niektorými prvkami zmlúv o kúpe práva na časovo vymedzené užívanie nehnuteľností (Ú. v. ES L 280, 29.10.1994, s. 83 – 87), Smernica 97/7/ES Európskeho Parlamentu a Rady z 20. mája 1997 o ochrane spotrebiteľa vzhľadom na zmluvy na diaľku (Ú. v. ES L 144, 4.6.1997, s. 19 – 27), Smernica 1999/44/ES Európskeho parlamentu a Rady z 25. mája 1999 o určitých aspektoch predaja spotrebného tovaru a záruk na spotrebný tovar (Ú. v. ES L 171, 7.7.1999, s. 12 – 16), Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2002/65/ES z 23. septembra 2002 o poskytovaní finančných služieb spotrebiteľom na diaľku a o zmene a doplnení smernice Rady 90/619/EHS a smerníc 97/7/ES a 98/27/ES (Ú. v. ES L 271, 9.10.2002, s. 16 – 24). Napriek uvedenému, bola prijatá aj jedna smernica, ktorá obsahuje ustanovenia zmluvného práva a nepatrí do oblasti spotrebiteľského *acquis* - Smernica 2000/31/ES Európskeho parlamentu a Rady z 8. júna 2000 o určitých právnych aspektoch služieb informačnej spoločnosti na vnútornom trhu, najmä o elektronickom obchode (smernica o elektronickom obchode) (Ú. v. ES L 178, 17.7.2000, s. 1 – 16).

zmluvného práva a z najlepších riešení nájdených v právnych poriadkoch členských štátov. Podľa tohto oznámenia malo dôjsť k prijatiu Spoločného referenčného rámca v roku 2009.

Následne, Komisia pokračovala ďalej v líniiach Akčného plánu z roku 2004. Zamerala sa na nasledovné okruhy: spoločný referenčný rámec, štandardné zmluvné podmienky<sup>19</sup> a fakultatívny nástroj európskeho zmluvného práva.<sup>20</sup>

Spoločný referenčný rámec (ďalej aj SRR) bol koncipovaný ako nezáväzný nástroj obsahujúci princípy zmluvného práva, definície právnych pojmov a koherentné modelové pravidlá (založené na komunitárnom *acquis* a právnej praxe členských štátov), ktoré by mohol európsky normotvorca použiť za účelom zjednodušenia, zvýšenia súdržnosti a kvality práva v oblasti zmluvného práva.<sup>21</sup>

Projekt Komisie, európske zmluvné právo, nie je prvým pokusom smerujúcim k vytvoreniu jednotného európskeho zákonníka. Európsky parlament už v roku 1989 prijal rezolúciu požadujúcu začať prípravné práce za účelom zostavenia jednotného európskeho zákonníka súkromného práva.<sup>22</sup> O päť rokov neskôr vydal ďalšiu rezolúciu, ktorou pripomenul svoju výzvu pracovať na spoločnom zákonníku súkromného práva.<sup>23</sup> Za týmito snahami Európskeho parlamentu nasledovala v 90-tych rokoch

<sup>19</sup> Ku spracovaniu štandardných zmluvných podmienok v rámci Akčného plánu Komisie, pozri napr.: RÖTTINGER, M. Towards a European Code Napoléon/ABGB/BGB? Recent EC Activities for a European Contract Law. In *European Law Journal*, 2006 Vol. 12, No. 6, s. 823-824. STAUDENMAYER, D. The Commission Communication on European Contract law: What Future for European Contract Law? In *European Review of Private Law*, 2002, Vol. 10, Issue 2, s. 249.

<sup>20</sup> Tzv. fakultatívny nástroj európskeho zmluvného práva predstavoval právnu úpravu v oblasti zmluvného práva, ktorú by si zmluvné strany mohli vybrať ako právo uplatniteľné pre ich cezhraničné zmluvy, a ktorá by tak mala slúžiť ako alternatíva pre zmluvné strany popri vnútroštátnom zmluvnom práve jednotlivých štátov. V Akčnom pláne z roku 2003, Komisia predstavila dva možné prístupy týkajúce sa aplikovateľnosti toho fakultatívneho nástroja európskeho zmluvného práva. Prvý spočíval v predstave, aby slúžil ako súbor pravidiel zmluvného práva, ktorý by sa aplikoval v prípade, ak by nedošlo k vylúčeniu jeho aplikácie zmluvnými stranami (prístup "opt out"). Druhý prístup spočíval v možnosti jeho uplatnenia v prípade, ak si ho zmluvné strany vyberú za svoje rozhodné právo (prístup "opt in"). Druhá možnosť dávala zmluvným stranám väčšiu mieru zmluvnej slobody. Model "opt in" bol aj preto preferovaný tak vládami členských štátov, ako aj podnikateľmi, právnickými praktikmi, či väčšinou akademikov. Fakultatívny nástroj sa zamýšľalo prijať vo forme nariadenia alebo odporúčania, ktoré malo existovať paralelne popri (a teda nie namiesto) vnútroštátnych noriem zmluvného práva. Práce na tomto fakultatívnom nástroji sa uskutočňovali v rámci prác na Spoločnom referenčnom rámci. Pozri: RÖTTINGER, M. (2006), s. 822-823.

<sup>21</sup> Pozri: RÖTTINGER, M. (2006), s. 818-819.

<sup>22</sup> Rezolúcia Európskeho parlamentu o zámere zjednotiť súkromné právo členských štátov (1989) Ú.V. C158/400 (26. máj 1989).

<sup>23</sup> Rezolúcia Európskeho parlamentu o harmonizácii určitých oblastí súkromného práva členských štátov (1994) Ú.V. C205/518 (6. máj 1994).

minulého storočia, už spomínaná, iniciatíva Komisie smerujúca k vytvoreniu spoločného európskeho zákonníka zmluvného práva.<sup>24</sup>

Spoločný referenčný rámec mal byť konštruovaný vychádzajúc z národných pravidiel zmluvného práva členských štátov, úniového *acquis*, medzinárodných dohovorov ako napríklad Dohovoru OSN o zmluvách pre medzinárodný predaj tovarov z roku 1980, ako aj nezáväzných právnych textov ako sú napríklad Princípy európskeho zmluvného práva vypracovaných Komisiou pre európske zmluvné právo<sup>25</sup>, princípov UNIDROIT, modelového práva UNCITRAL atď. SRR mal byť taktiež koherentný s Rímskym dohovorom o zmluvných záväzkoch. Široká škála zdrojov, z ktorých sa vychádzalo pri koncipovaní SRR, ako aj rozmanitosť subjektov zúčastnených pri jeho koncipovaní vrhajú pozitívne svetlo na prístup inštitúcií EÚ k riešeniu problémov. Až tak pozitívne však už nie je možné hodnotiť prípadný zámer použiť Spoločný referenčný rámec ako podklad pre prijatie spoločného európskeho zmluvného zákonníka, ktorý by sa uplatňoval či už subsidiárne popri vnútroštátnych zákonníkoch, alebo by ich mal prípadne úplne nahradiť. Dôjsť k tomu by mohlo aj zdanlivo jednoduchým spôsobom.

Na zasadnutí Európskej rady v Lisabone bol predložený návrh rozšíriť ciele EÚ o nasledujúci: spraviť z ekonomiky EÚ najkonkurencieschopnejšiu, dynamickú, vedomostne založenú ekonomiku sveta. Do jej textu sa zároveň navrhovalo vložiť ustanovenie o prostriedku, prostredníctvom ktorého by sa mal tento cieľ dosiahnuť – vytvoriť ekonomické prostredie podchytené právnou istotou a dôverou. Poukazovalo sa taktiež na nutnosť odstrániť prekážky, ktoré bránia podnikateľom a spotrebiteľom pri realizovaní ich slobôd vnútorného trhu. Pre podnikateľov sa mala predovšetkým zabezpečiť možnosť efektívneho pôsobenia za hranicami domovského štátu, či stimulovať konkurencieschopnejšiu ponuku tovarov a služieb. Pre spotrebiteľov sa zas malo dosiahnuť zvýšenie ich dôvery a to vedomím, že im je poskytnutá ochrana proti nekalým praktikám. Podľa názoru Komisie si takéto riešenie vyžaduje spoločný prístup. Ak by uvedené problémy mali byť riešené viacerými, od seba navzájom oddelenými, spôsobmi stanovenými vnútroštátnym zákonodarcom, diverzifikovanosť právneho prostredia zapríčiňujúca právnu neistotu by skôr podkopala ako podporila ekonomickú aktivitu. V tomto kontexte by, podľa názoru Komisie, malo byť riešením jednotné európske zmluvné právo.<sup>26</sup> Zapracovať uvedení cieľ a prostriedok na jeho dosiahnutie do textu primárneho práva EÚ sa Lisabonskou reformnou zmluvou nepodarilo dosiahnuť. Ak by sa tak stalo, otvorilo by to cestu k využitiu Spoločného referenčného rámca ako návrhu na prijatie jednotného európskeho zmluvného zákonníka. Stačilo by totiž doplniť ciele EÚ o cieľ urobiť z ekonomiky EÚ najkonkurencieschopnejšiu, dynamickú a vedomostne založenú ekonomiku sveta a do textu zmlúv rovnako vložiť ustanovenie poukazujúce na prostriedok, ktorým by sa mal tento cieľ dosiahnuť – vytvoriť ekonomické prostredie podchytené právnou istotou a dôverou. Potom by už mal európsky normotvorca

<sup>24</sup> Pozri: Ole LANDO Principles of European Contract Law. In RabelsZ., 1992, Vol. 56, s. 261.

<sup>25</sup> Pozri: GRUNDMANN, S. European Contract Law(s) of What Colour? In *European Review of Contract Law*, 2005, Vol. 1, Issue 2, s. 184.

<sup>26</sup> Pozri: RÖTTINGER, M. (2006), s. 812.

otvorenú cestu k prijatiu európskeho zákonníka spoločného pre členské štáty nakoľko v duchu kontinentálneho typu právnej kultúry je to práve jednotný zákonník, ktorý má potenciál zabezpečiť prostredie garantujúce právnu istotu – vytvoriť stav, za ktorého možno predvídať a dôverovať, že rozhodnutia príslušných orgánov budú v individuálnych prípadoch zodpovedať princípu spravodlivosti vo formálnom zmysle, teda že podobné prípady sa budú posudzovať podobne a odlišné odlišne, a to bez ohľadu na skutočnosť, že posudzované prípady budú mať svoj pôvod v odlišných členských štátoch.<sup>27</sup>

Projekt jednotného európskeho zmluvného práva sa vydal na svoju cestu. V čase písania tohto príspevku je aktuálnou témou snaha európskeho normotvorcu o prijatie spoločného zákonníka v oblasti zmluvného práva, konkrétne v oblasti kúpnej zmluvy. Dňa 11.10.2011 Komisia prijala návrh nariadenia Európskeho Parlamentu a Rady o spoločnom európskom kúpnom práve.<sup>28</sup> Spoločné európske kúpne právo má, v zmysle predloženého návrhu, pôsobiť ako fakultatívny nástroj v uvedenej oblasti.<sup>29</sup> Mal by sa uplatňovať len v prípade, ak sa na tom zmluvné strany dohodnú. Jeho účelom je uľahčiť cezhraničný obchod ponúknutím uceleného súboru pravidiel v oblasti kúpneho zmluvného práva pre všetky 27 členské štáty EÚ. Podnikateľom by mal uľahčiť prístup na trhy jednotlivých členských štátov a spotrebiteľom by mal poskytnúť vyššiu úroveň ochrany. Namiesto toho, aby nahradil vnútroštátne právo v oblasti, ktorú upravuje, predložený návrh sa má uplatňovať subsidiárne, rešpektujúc v plnej miere slobodu zmluvných strán.

Otázkou ostáva, či existujúce prostredie v Európe je naozaj podkopané právnu neistotou, či v ňom absentuje predvídateľnosť práva a nedôvera subjektov v spravodlivosť vo formálnom zmysle. Otázkou ostáva, či existujúce právne pravidlá medzinárodného (európskeho) súkromného práva, pravidlá umožňujúce voľbu rozhodného práva, či iné vyššie uvedené právne pravidlá, z ktorých sa vychádzalo aj pri koncipovaní Spoločného referenčného rámca, nepostačujú potrebám súčasnej spoločnosti a nevytvárajú prostredie, v ktorom je zabezpečená právna istota a dôvera vo formálnu spravodlivosť práva. Otázkou rovnako je, či by týmto cieľom vôbec mohol slúžiť prípadný spoločný európsky zákonník vzhľadom na nutnosť jeho vyjadrenia v rôznych jazykových verziách, čo v prípade rozdielov rozličných jazykových verzíí toho istého textu právneho predpisu, môže viesť k spochybneniu významu určitého právneho termínu. Problémy pri aplikácii spoločného európskeho zákonníka by mohla rovnako spôsobovať aj rozdielnosť (rozmanitosť) právnych kultúr jednotlivých členských štátov, obzvlášť rozdiely medzi právnu kultúrou *common law* a kontinentálnou právnu tradíciou. Efektivita spoločného európskeho zákonníka by tak mohla byť dosiahnutá len za cenu postupnej unifikácie právnych kultúr jednotlivých členských štátov. Odhliadnuc od toho, či by takáto unifikácia právnych kultúr jednotlivých členských štátov bola v prospech vývoja práva v Európe, otázkou zostá-

<sup>27</sup> K charakteristike princípu právnej istoty porovnaj: BOGUSZAK, J. – ČAPEK, J. – GERLOCH, A.: Teorie práva. Druhé, přepracované vydání. Praha: ASPI Publishing, 2004, ISBN 80-7357-030-0, s.281-284.

<sup>28</sup> COM/2011/0635 v konečnom znení. Dosiaľ nepublikované v slovenskom jazyku.

<sup>29</sup> Pozri poznámku pod čiarou č. 21.

va, či je takáto unifikácia vôbec možná. Pozitívna odpoveď na túto otázku predpokladá existenciu určitej miery konvergenencie (možnej zbiehavosti) právnych tradícií jednotlivých členských štátov EÚ, ich spôsobilosť postupného vzájomného prispôbovania sa. Sú teda právne tradície jednotlivých európskych štátov konvergentné? Hľadať odpoveď na položenú otázku budeme v kontexte dvoch hlavných európskych právnych kultúr, ktoré zásadným spôsobom formovali právne tradície jednotlivých členských štátov EÚ – angloamerická (anglosaská) právna kultúra označovaná aj ako právna kultúra *common law* a kontinentálna právna kultúra označovaná aj prívlastkom rímsko-právna, alebo civilnoprávna.

### 3.3. Sú európske právne systémy konvergentné?

Právne poriadky väčšiny krajín spadajúcich do územnej pôsobnosti “ústavných” zmlúv EÚ patria do kontinentálneho typu právnej kultúry (civilno-právnej tradície). Členmi EÚ sú však aj štáty, ktorých právna kultúra sa líši od tej civilno-právnej. Ide o štáty patriace do právnej kultúry (tradície) “*common law*”. To môže mať za následok prípadný neúspech úsilí o uplatňovanie jednotného európskeho zákonníka spoločného pre všetky členské štáty EÚ. Rozhodujúca je v tejto súvislosti odpoveď na otázku, či konvergenca týchto dvoch odlišných právnych tradícií je možná. Táto otázka je predmetom úvah už pomerne dlhý čas. Neustále napredujúci proces vytvárania stále zovretejšej Únie medzi národmi Európy nás núti zamýšľať sa čoraz viac nad možnosťami konvergenencie nielen dvoch veľkých európskych právnych kultúr, ale vôbec právnych systémov jednotlivých členských štátov.

Odpoveď právneho komparatistu P. Legranda na otázku možnej konvergenencie právnych systémov európskych štátov je jednoznačná – právne systémy európskych štátov nie sú konvergentné.<sup>30</sup>

P. Legrand kritizoval R. de Groota, P. Glenna a B. Markesinisa, ktorí zastávali názor, že právne systémy európskych štátov sú konvergentné. R. de Groot tvrdil, že: „je pravdepodobné, že právne systémy európskych štátov budú tvoriť jednu veľkú právnu rodinu s jednotnými alebo veľmi podobnými pravidlami v mnohých oblastiach“.<sup>31</sup> P. Glenn<sup>32</sup> a B. Markesinis<sup>33</sup> zdieľali rovnaký postoj k otázke konvergenencie európskych právnych systémov ako Groot. Legrand ich kritizoval z dôvodu, že pri skúmaní konvergenencie európskych právnych systémov sa zamerali len na skúmanie právnych pravidiel, konceptov, hmotného a procesného práva a inštitúcií tvoriacich právo.

<sup>30</sup> LEGRAND, P. European Legal Systems are not converging. In *International and Comparative Law Quarterly*, 1996, Vol. 45, Issue 1, s. 52-81.

<sup>31</sup> de GROOT, G.-R. European Education in the 21<sup>st</sup> Century. In De Witte and Forder (Eds). In *The Common Law of Europe and the Future of Legal Education* Deventer: 1992, s.11. Citované podľa: LEGRAND, P. (1996), s.54.

<sup>32</sup> GLENN, H. P. La civilisation de la common law. In *Revue Internationale de droit comparé*, 1993, Vol. 45, No.3, s. 559- 575.

<sup>33</sup> MARKESINIS, B.S. Learning from Europe and Learning in Europe. In *Gradual Convergence. Foreign Ideas, Foreign Influences and English Law on the Eve of the 21st Century*. Oxford: Clarendon Press, 1994, s. 319.

Podľa Legranda právne pravidlá, či už legislatívneho alebo súdneho pôvodu, vytvárajú len povrchný obraz o uplatňovanom právnom systéme. Samotné právne pravidlá a koncepty sú podľa neho len vonkajším prejavom právnej kultúry určitej spoločnosti. Sú spôsobilé povedať len veľmi málo o určitom právnom systéme a ešte menej spôsobilé odpovedať na otázku, či dva právne systémy sú, alebo nie sú konvergentné. Podľa Legranda samotné právne pravidlá a koncepty nie sú spôsobilé indikovať nič o skrytej (hĺbkovej) štruktúre právnych systémov (*franc.* structure profonde de systèmes juridiques, *angl.* deep structure of legal systems).<sup>34</sup>

Legrandova teória spočíva v jeho presvedčení, že právo nemôže byť zachytené len súborom organizovaných pravidiel. Koncept „práva“ (*franc.* le droit, *angl.* law) nie je možné stotožňovať s „právnymi pravidlami“ (*franc.* la règle juridique, *angl.* legal rules). Podľa Legranda, prevažnú časť konceptu práva treba hľadať za samotnými „právnymi pravidlami“.<sup>35</sup> Definovať právo ako súbor pravidiel znamená vytvoriť epistemologickú bariéru k poznaniu práva, resp. právnej kultúry. Legrand upozorňuje, že pre náležité poznanie právnej kultúry sa vyžaduje vnímať a chápať danú právnu kultúru prostredníctvom jej kognitívnej štruktúry. Základné otázky, ktoré si Legrand kládol boli: ako spoločnosť vníma právo a prečo ho vníma tak, ako ho vníma. Pri posúdení konvergencie právnych systémov je preto nutné zamerať sa na kognitívnu štruktúru danej právnej kultúry, konkrétne na epistemologické základy tejto kognitívnej štruktúry. Legrand nazval tento epistemologický základ poznania právnej kultúry „*mentalité juridique*“ (právna mentalita, resp. intelekt, zmýšľanie).<sup>36</sup> Legrand poukázal na existenciu epistemologických rozdielov medzi tradíciou „*common law*“ a civilnoprávnou tradíciou. Rozdiely medzi týmito právnymi tradíciami existujú kvôli tomu, že neponúkajú rovnakú odpoveď na otázku „čo znamená mať vedomosti o práve?“, alebo inými slovami „čo všetko majú zahŕňať vedomosti o práve?“ Uvedené otázky sa týkajú problematiky podstaty právnej argumentácie, významu systematizácie, charakteru pravidiel, úlohy skutkových podstatí, významu konceptu práv (*franc.* les droits, *angl.* rights) a prítomnosti minulosti.<sup>37</sup> Rozdielnosť v týchto aspektoch medzi právnou kultúrou „*common law*“ a kontinentálnou právnou kultúrou je podľa Legranda nezvratná. V nasledujúcich riadkoch stručne charakterizujeme rozdiely medzi právnou tradíciou „*common law*“ a kontinentálnou právnou tradíciou v spomenutých aspektoch, tak ako ich načrtol Legrand.

Právna argumentácia v systéme „*common law*“ je založená na induktívnej metodológii, ktorá zdôrazňuje empirickú skúsenosť. Vývoj práva sa tak zabezpečuje cestou analógie. Naproti tomu, civilnoprávna tradícia je založená na intelektuálnej schéme, ktorá prekračuje hranice jedinečného prípadu. Zatiaľ čo argumentácia v systéme „*common law*“ je analogická, v civilnoprávnej tradícii je argumentácia inštitucionálna. Rozdiel medzi argumentáciami v týchto odlišných právnych kultúrach výstižne za-

<sup>34</sup> LEGRAND, P. (1996), S. 54-56.

<sup>35</sup> *Ibid*, s.59-60.

<sup>36</sup> *Ibid*, s. 60.

<sup>37</sup> *Ibid*, s. 62-63.

chytáva G. Ryle<sup>38</sup> poukazovaním na rozdiel medzi „vedomosťami o tom, čo je“ a „vedomosťami o tom, ako (prečo) to je“. Prirovnať k tomu možno taktiež rozdiel, na ktorý poukázal Weber<sup>39</sup> - rozdiel medzi „právom ako zručnosťou“ a „právom ako vedou“.<sup>40</sup>

Pokiaľ ide o ďalší aspekt - význam systematizácie, „*common law*“ nebolo nikdy systematizované, ani sa o to nikdy nepokúšalo. Systém „*common law*“ je prirodzene pragmatický. Nemá ambíciu produkovať intelektuálny poriadok, či zmysel pre úhladnosť v systematizácii.<sup>41</sup> „*Common law*“ je vnímané ako technika rozhodovania sporov. Jeho úlohou je vyriešiť konkrétny spor medzi účastníkmi konania. Na rozdiel od toho, civilnoprávna tradícia je založená na formalizme zákonníkov. Zdôrazňuje vytvorenie schémy, ktorá by mala zabezpečiť koherenciu a konzistentnosť právnych noriem. Inštinktom civilistov je systematizovať.<sup>42</sup>

Rozdiel medzi tradíciou „*common law*“ a civilnoprávnou tradíciou v otázke charakteru pravidiel spočíva v skutočnosti, že systém „*common law*“ nepozostáva z „právnych pravidiel“ vo význame, v akom používajú tento pojem civilisti. Súdne rozhodnutia môžu občas produkovať niečo, čo sa zdá byť súborom právnych pravidiel, ale pravidlá sudcovského práva sa nikdy autenticky nevyhlasujú za „pravidlá“, ale sú ponechané na ich odvodenie od konkrétnych skutkových okolností.<sup>43</sup> „*Common law*“ sa v tomto smere javí byť skôr rozhodnutím na základe argumentácie ako rozhodnutím na základe všeobecného právneho pravidla (*franc. la règle, angl. rule*).<sup>44</sup>

Tradícia „*common law*“ zdôrazňuje skutkové okolnosti daného prípadu. Reflektuje predpoklad, že vedomosti o práve sa vyvodzujú skôr zo skutkových okolností konkrétneho prípadu (*ex facto ius oritur*) ako zo všeobecných právnych pravidiel (*ex regula ius oritur*). Cieľom civilnoprávnej tradície je eliminovať stopy jednotlivého (jedinečného) a skonštruovať všeobecný pojem, alebo koncept. Skutkové okolnosti prípadu sú vtiesnané do vopred existujúceho teoretického právneho poriadku. A je to práve tento teoretický právny poriadok a nie individuálny prípad, čo sa považuje na

---

<sup>38</sup> Pozri: RYLE, G. *Knowing How and Knowing That*. In: *Collected Papers, Vol. II: Collected Essay: 1929-1968*. London: Hutchinson, 1971, s. 212. Citované podľa: LEGRAND, P. (1996), s. 65.

<sup>39</sup> Pozri: WEBER, M. *Economy and Society*. Edited by Guenther Roth and Claus Wittich (Eds), Vol.II. Berkeley: University of California Press 1978, s. 656-657. Citované podľa: LEGRAND, P. (1996), s. 65.

<sup>40</sup> LEGRAND, P. (1996), s. 64-65.

<sup>41</sup> Pozri: WEIR, T. *The Common Law System*. In *International Encyclopedia of Comparative Law, Vol.II: The Legal Systems of the World: Their Comparison and Unification*, Chap.2: „Structure and the Divisions of the Law“. Edited by René David n.d., No.82, s.77. Citované podľa: LEGRAND, P. (1996), s. 65.

<sup>42</sup> LEGRAND, P. (1996), s. 65-67.

<sup>43</sup> Pozri: HOLMES, O. W. *Codes and the Arrangement of the Law*. In *Harvard Law Review*, 1931, Vol. 44, s. 725-728. Citované podľa: LEGRAND, P. (1996), s. 68.

<sup>44</sup> Pozri: SCHAUER, F. *Playing by the rules. A Philosophical Examination of Rule-Based Decision-Making in Law and in Life*. Oxford: Oxford University Press, 1991, s.174-187. Citované podľa: LEGRAND, P. (1996), s. 68.

zdroj vedomosti o práve. V kontinentálnom právnom systéme si sudca kladie otázku „*quid juris?*“, zatiaľ čo v systéme „*common law*“ si sudca kladie otázku „*quid facti?*“<sup>45</sup>

Pokiaľ ide význam konceptu práv (*franc. les droits, angl. rights*), systém „*common law*“, na rozdiel od kontinentálneho systému, nie je možné vnímať ako súhrn dobre organizovaných práv majúcich svoj základ v prirodzenom poriadku.<sup>46</sup> Zodpovednosť v systéme „*common law*“ je závislá na poukázaní existencie žalobného dôvodu (*angl. cause of action*), resp. konkrétneho oprávnenia podať žalobu. Jednotlivec nemá žiadne práva, pokiaľ nedisponuje oprávnením podať žalobu. Naproti tomu, predmetom právnej vedy v civilnoprávnej tradícii je koncept subjektívnych práv obsiahnutých v kódexoch. Oprávnenie podať žalobu na súd, za účelom ochrany subjektívneho práva je vnímané ako technická (a preto druhoradá) záležitosť.<sup>47</sup>

A nakoniec, systém „*common law*“ nemá svoj začiatok. Datuje sa od nepamäti. „*Common law*“ nebolo nikdy formálne vytvorené, je potrebné ho len nájsť.<sup>48</sup> Na rozdiel od toho, pri písanom práve civilnoprávnej tradície je možné presne identifikovať počiatok všeobecne záväzného právneho pravidla v minulosti a jeho prípadnú zmenu pre potreby súčasnosti. Civilné právo je založené na autorite súčasného právneho textu. Zakladá sa na koncepte prejavu vôle, príkazu normotvorcu stanovenom v určitom čase. Obyčaj systému „*common law*“ je však zároveň tak minulosťou ako aj súčasnosťou. Ako sa vyjadril jeden anglický sudca: „*Nezmeníme a ani nemôžeme zmeniť odveké zvyklosti*“.<sup>49</sup>

Legrand epistemologickým skúmaním kognitívnej štruktúry právnych kultúr prispel k lepšiemu porozumeniu rozdielov medzi tradíciou „*common law*“ a civilnoprávnou tradíciou. Výsledkom jeho skúmaní je záver, že právna kultúra „*common law*“ je neprekonateľne rozdielna od kontinentálnej právnej tradície.<sup>50</sup> Z dôvodu vyššie uvedení faktorov Legrand konštatuje, že systém kontinentálneho práva a systém „*common law*“ nemôžu nikdy dospieť k úplnému vzájomnému porozumeniu.<sup>51</sup> Zo záverov, ku ktorým došiel, poukazuje na ontologické dôsledky nekonverencie právnej kultúry „*common law*“ a civilnoprávnej tradície – jeden systém nikdy nemôže byť tým druhým. Proces porozumenia druhému systému sa deje len sprostredkovane a preto je nevyhnutne nedôsledný. Vedomosti získané o druhom právnom systéme optikou vlastného právneho systému sú vedomosťami len sekundárnymi a tie sa nikdy nemôžu vyrovnáť primárnym vedomostiam získaným bezprostrednou skúsenosťou s fungovaním určitého právneho systému nezaťaženou predchádzajúcou skúsenosťou s fungovaním iného právneho systému. Legrand taktiež zdôrazňuje, že aj ak by práv-

<sup>45</sup> LEGRAND, P. (1996), s. 68-70.

<sup>46</sup> Pozri: SAMUEL, G. The foundations of Legal Reasoning. In *International and Comparative Law Quarterly*. 1994, Vol. 47, Issue 4, s. 192. Citované podľa: LEGRAND, P. (1996), s.70.

<sup>47</sup> LEGRAND, P. (1996), s.70-71.

<sup>48</sup> KELLEY, D. *The Human Measures: Social thought in the Western Legal Tradition*. (1990), s. 167. Citované podľa: LEGRAND, P. (1996), s. 72.

<sup>49</sup> *The Prior of Bermondsey v. The Parson of Fivehead* (1342) Y.B. Edw. III, Vol. 16, No. 25, s. 86-90. Citované podľa: LEGRAND, P. (1996), s.73.

<sup>50</sup> LEGRAND, P. (1996), s. 74.

<sup>51</sup> *Ibid*, s. 75.



nik z jedného právneho systému porozumel inému právnomu systému, nebol by schopný vysvetliť jeho fungovanie prostredníctvom jazyka svojho vlastného právneho systému.<sup>52</sup> Tradícia kontinentálneho typu právnej kultúry a tradícia „*common law*“ tak majú svoje limity vzájomného porozumenia. Konverzácia medzi týmito dvoma odlišnými právnymi kultúrami je možná, len pri existencii spoločných predpokladov, resp. domnienok.<sup>53</sup> Pri absencii spoločných epistemologických premís je ich vzájomné porozumenie nemožné.<sup>54</sup> Civilisti nikdy nemôžu porozumieť anglickej právnej skúsenosti, tak ako anglický právnik a naopak, anglický právnik nikdy nebude vnímať napríklad talianske právo tak, ako ho vníma taliansky právnik.<sup>55</sup>

V právnom priestore Európskej únie dochádza k stretu dvoch odlišných právnych kultúr – právnej kultúry „*common law*“ a kontinentálnej právnej kultúry. Aktivity európskeho normotvorcu smerujúce k prijatiu kódexu zmluvného (či obchodného, alebo vôbec súkromného) práva (ale vo svojej podstate aj prijímanie akýchkoľvek iných právnych opatrení z jeho strany) narážajú na problém rozdielnosti epistemologických základov kognitívnych štruktúr právneho systému „*common law*“ a civilnoprávnej tradície. Tento problém môže viesť k prípadnej neefektívnosti právnych pravidiel prijatých európskym normotvorcom, resp. k rezistencii vnútroštátnych subjektov aplikácie práva aplikovať (rešpektovať) toto právo vytvorené na nadnárodnej úrovni. Otázkou je, či samotný proces prehlbovania európskej integrácie prijímaním spoločných pravidiel pre odlišné právne systémy má potenciál ovplyvniť epistemologické základy kognitívnej štruktúry týchto odlišných právnych systémov, čo by postupne mohlo viesť k ich vzájomnej konvergencii. Keďže, právnik vychovaný v systéme sudcovskej tvorby práva má úplne iný pohľad na právo ako právnik, ktorý vyrastal v systéme kodifikovaného práva,<sup>56</sup> samotný fakt prijímania právnych pravidiel adresovaných všetkým členským štátom EÚ bez ohľadu na typ právnej kultúry, do ktorej právny systém toho ktorého členského štátu patrí, nemá podľa Legranda žiadny vplyv na spôsob, akým právnik systému „*common law*“ vnímajú otázku poznávania práva. Neprekonateľné rozdiely v epistemologických základoch kognitívnych štruktúr systému „*common law*“ a kontinentálneho právneho systému tak vytvárajú limity pre proces globalizácie práva.<sup>57</sup> Právna integrácia na úrovni pozitívneho práva, podľa Legranda nepomáha rozptýliť obmedzenia právnikov systému „*common law*“ vnímať také právne koncepty ako je „právny systém“, „právne pravidlo“, alebo „subjektívne právo“ rovnako ako ich vnímajú právnik kontinentálnej tradície a rovnako tak nemôže slúžiť prekonaniu obmedzení právnikov kontinentálnej právnej tradície pri chápaní dôležitosti „skutkových okolnosti konkrétneho prípadu“, alebo „významu minulosti“ charakteristických pre systém „*com-*

---

<sup>52</sup> *Ibid*, s. 76.

<sup>53</sup> Pozri: WAGNER, R. *The invention of Culture. 2<sup>nd</sup> edition*. Chicago: University of Chicago Press, 1981, s. 39-40. Citované podľa: LEGRAND, P. (1996), s. 76.

<sup>54</sup> LEGRAND, P. (1996), s. 76.

<sup>55</sup> *Ibid*, s. 78.

<sup>56</sup> MUNDAY, R. The Common Lawyer's Philosophy of Legislation. In *Rechtstheorie*, 1993, Vol. 14, s. 191. Citované podľa: LEGRAND, P. (1996), s. 79.

<sup>57</sup> Porovnaj: LEGRAND, P. (1996), s. 79.

*mon law*".<sup>58</sup> So zreteľom na neprekonateľnú diverzitu (rôznosť, odlišnosť) právnych systémov členských štátov EÚ, je potrebné vyhnúť sa akejkol'vek snahe o postavenie sa do pozície „strážcu univerzálneho“.<sup>59</sup> Európska právna integrácia je podľa Legrand len čírou chimérou.<sup>60</sup>

Legrand svoj skepticizmus pri vnímaní možnosti európskej právnej integrácie založil na problematickosti integrácie samotných spoločností (národov) existujúcich v Európe.<sup>61</sup> Legrandova teória sa zakladá na predpoklade, že právo (právna kultúra) jednotlivých spoločností je determinovaná sociálnymi a inými mimoprávnymi podmienkami jej života. Konvergenciu jednotlivých právnych systémov tak Legrand podmieňuje konvergenciou samotných spoločností. Previazanosť integrácie práva s integráciou rozmanitých spoločností v Európe je nevyhnutným dôsledkom jeho konceptu založenom na analýze epistemologických základov kognitívnej štruktúry právnych kultúr uplatňovaných jednotlivými spoločnosťami (národmi) Európy, právna regulácia ktorých je zabezpečovaná nielen z úrovne vnútroštátnej ale rovnako tak z úrovne Európskej únie. Vzájomná nekonvergentnosť rôznorodých spoločností (národov) existujúcich v Európe je podľa Legrandu príčinou nekonvergentnosti ich právnych systémov. Ale je konvergencia samotných spoločností pri budovaní práva spoločného pre tieto spoločnosti naozaj nutná? Alebo, povedané inými slovami, nie je možné úspešne (efektívne) uplatňovať vo vnútroštátnom práve právne transplantáty majúce nadnárodný pôvod, bez súbežnej snahy o postupné zjednocovanie rôznorodých európskych spoločností? Nie je možné budovať právnu integráciu v Európe zachovávajúc a rešpektujúc diverzitu európskych spoločností?

Kodifikačné hnutia európskych štátov 19.storočia sú príkladom toho, že právo je možné použiť aj za účelom zjednotenia rôznorodých spoločností. Situácia v súčasnej Európe sa však od tej existujúcej v 19. storočí líši v mnohých smeroch. Rôznorodé spoločnosti, ku zjednoteniu ktorých došlo prostredníctvom práva v 19. storočí, neboli až tak navzájom odlišné. Vyznačovali sa síce rôznorodosťou, no boli spoločnosťami patriacimi do jedného národa. Kodifikácia práva v 19. storočí tak slúžila vytvoreniu silného národného štátu. Právo bolo prostriedkom pre zjednotenie národa. Táto situácia je oproti situácii v súčasnej Európe odlišná v prvom rade v tom, že nie je možné hovoriť o existencii niečoho takého ako jednotný európsky národ, ktorý by mohol uľahčiť integráciu rôznorodých spoločností patriacich k nemu prostredníctvom práva. Neexistencia jednotného európskeho národa však nemusí nevyhnutie viesť k nemožnosti úspešného (efektívneho) pôsobenia práva vytvoreného za hranicami národných európskych štátov – práva vytvoreného na nadnárodnej európskej úrovni, a to ani v prípade, ak snahou európskeho normotvorcu je konvergencia rôznorodých právnych systémov uplatňovaných rôznorodými európskymi spoločnosťami.

<sup>58</sup> *Ibid*, s. 79.

<sup>59</sup> Pozri: RORTY R. *Philosophical Papers - Volumes 1: Objectivity, Relativism, and Truth; II: Essays on Heidegger and Others*. Cambridge: Cambridge University Press, 1991, s.206. Citované podľa: LEGRAND, P. (1996), s. 81.

<sup>60</sup> LEGRAND, P. (1996), s. 81.

<sup>61</sup> *Ibid*, s. 60.

### 3.4. Kodifikácia versus právna veda: Nemecká historická škola

Napriek niektorým rozdielom načrtnutým v texte vyššie, súčasnú situáciu v Európe je možné prirovnať k situácii v Európe na začiatku 19. storočia, predovšetkým k situácii v Nemecku.

Westfalský mier z roku 1648, ktorý stanovil inštitucionálny rámec pre mierovú koexistenciu a riešenie prípadných sporov, začal byť na začiatku 19. storočia vnímaný ako neefektívny prežitok. Starý systém vlád sa vplyvom francúzskej revolúcie a následných napoleonských vojen zrútil. Svätá ríša rímska nemeckého národa prestala existovať. V septembri 1814 bol zvolaný Viedenský kongres, ktorý mal nanovo prerozdeliť moc v Európe. Ale neboli to len staré vládne systémy, ktoré ležali v ruinách. Rovnako, mnohé súkromnoprávne inštitúty, ktoré sa uplatňovali spoločne naprieč takmer celou Európou začali postupne kolabovať. V strednej a západnej Európe sa od čias recepcie rímsko-kanonického *ius commune* uplatňoval spoločný systém súkromného práva. Vzostup racionalizmu a hlásenie sa nacionalizmu na scénu dejín viedlo k dezintegrácii spoločného systému súkromného práva. Kodifikačné hnutie ponúkajúce spoločnosti racionálny a komplexný zákonník, ktorý by jasne stanovil práva a povinnosti v súkromnoprávných vzťahoch našiel v tomto prostredí živnú pôdu. Najznámejšou kodifikáciou prirodzeného práva je francúzsky občiansky zákonník z roku 1804. Zákonník sa stal symbolom jednotného a nedeliteľného národa.<sup>62</sup>

V roku 1814 A. F. J. Thibaut publikoval štúdiu pod názvom *O nevyhnutnosti všeobecného občianskeho zákonníka pre Nemecko* (nem. *Über die Nothwendigkeit eines allgemeinen bürgerlichen Rechts für Deutschland*). Thibaut v nej argumentoval, že Všeobecný nemecký občiansky zákonník, prijatý podľa vzoru francúzskeho *Code civil*, by okrem zjednodušenia dostupnosti poznania práva, umožnil zjednotenie nemeckého národa.<sup>63</sup> Avšak návrh Thibauta neuzrel svetlo dňa. V Nemecku došlo k prijatiu jednotného občianskeho zákonníka až koncom 19. storočia. Rozličné územia Pruska boli do jeho prijatia spravované rôznymi prameňmi práva. Niektoré územia aplikovali *Code civil*, iné rakúsky ABGB, alebo dánske právo a na niektorých územiach sa stále uplatňovalo rímsko-kanonické *ius commune* hoci len *in substitio* (subsidiárne) vo vzťahu k osobitnému miestnemu právu.<sup>64</sup> Takáto situácia nebola veľmi priaznivá, prinajmenšom nie pre buržoáznu obchodnú komunitu. Práve preto, bol tlak prv kladený na unifikáciu právnych oblastí týkajúcich sa obchodu. Návrh Všeobecného nemeckého obchodného zákonníka bol dokončený v roku 1861 a v rokoch 1861 až 1866 došlo k jeho prijatiu skoro všetkými štátmi *Deutscher Bund*. Návrh zmluvného zákonníka bol publikovaný v roku 1865. Napriek tomu, že nebol prijatý, mal veľký vplyv na ďalší vývoj záväzkového práva v Nemecku.<sup>65</sup>

<sup>62</sup> ZIMMERMANN, R. Savigny's Legacy: Legal History, Comparative law, and the Emergence of a European Legal Science. In *Law Quarterly Review*, 1996, Vol. 112, s. 576-577.

<sup>63</sup> *Ibid*, s. 577.

<sup>64</sup> *Ibid*, s. 577-578.

<sup>65</sup> *Ibid*, s. 578.

Okrem kodifikačného hnutia však nemecké právne prostredie začiatkom 19. storočia ponúklo aj ďalší prostriedok na prekonanie existujúceho právneho partikularizmu – spoločnú právnu vedu založenú na spoločnom súbore zdrojov a jednotnom metodologickom presvedčení. Jej základné predpoklady načrtol F. Carl von Savigny vo svojej eseji *O povolanosti našej doby k zákonodarstvu a právnej vede (Vom Beruf unserer Zeit für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, 1814)*, ktorou oponoval myšlienkam Thibauta. Savigny tvrdil, že právo nie je len konštruktom rozumu, ako to prezentovali zástancovia prirodzenoprávnej koncepcie, ale rovnako je aj produktom tradície a étosu konkrétnej spoločnosti. Každá inštitúcia národa, ako aj jeho právo, reflektuje takýto charakter a preto by zmena charakteru spoločnosti mala byť reflektovaná zmenou jej práva. Podľa Savignyho, legislatívna činnosť zákonodarcu je príliš necitlivým nástrojom právneho vývoja. Právo sa mení pôsobením latentných vnútorných síl, nie ľubovôľou normotvorcu.<sup>66</sup> Savigny považoval kodifikáciu za “anorganickú”, nevedeckú, arbitrárnu a nehostinnú ku tradíciám, čo vedie k deformovaniu a potláčaniu “organického” právneho vývoja. Zamýšľal preto vytvoriť národné spoločenstvo so spoločných vedeckým zameraním, výsledkom ktorého by však nebol zákonodarný akt, ale “*organicky progresívna právna veda spoločná pre celý národ*”.<sup>67</sup> Savigny tvrdil, že právo existujúce v určitom čase nie je možné chápať odlúčene od minulosti. Právo je späté s minulosťou, z ktorej vzišlo. Právna veda preto musí mať historický charakter. Jej úlohou je intelektuálne prenikanie do historických právnych materiálov a následne ich prispôsobenie a zotavenie podmienkam konkrétnej spoločnosti.<sup>68</sup>

Savignyho myšlienky boli prijaté s entuziazmom a to nielen v Nemecku, ale aj v iných častiach Európy. Nemecká historická škola, ktorú založil, sa v 40-tych rokoch 19. storočia rozdelila na dve skupiny – romanistov a germanistov. Germanisti považovali rímske právo za právo cudzie, za vírus, ktorý infikoval čistotu nemeckého práva a zablokoval jeho vývoj. Germanisti hľadali korene germánskeho obyčajového práva. Romanisti, vedení samotným Savignym, zamýšľali očistiť rímske právo od jeho znehodnocujúcich dekadentných nerímskych prvkov a tak získať univerzálne princípy inherentné v textoch rímskeho práva. Romanisti pracovali s najdôležitejším zdrojom rímskeho práva – s *Digestami*, grécky *Pandectae*.<sup>69</sup> Romanisti chceli odкрыť inherentnú teoretickú štruktúru, ktorá bola implicitne obsiahnutá v texte Digest (Pandect). Savigny mienil ukázať, že je možné použiť vedecké koncepty odvodené z Digest pre riešenie právnych problémov súčasnej doby.

Savigny podnietil vznik národnej vedeckej komunity zamýšľajúcej odstrániť právny partikularizmus doby a unifikovať nemecké právo na vedeckej úrovni. Historický základ pre spoločné právo (*ius commune*) malo predstavovať rímske právo. Rímske právo predstavovalo východiskový bod pre každý vážny pokus porozumieť a zúšľachtiť súčasné súkromné právo. Romanisti sa pokúsili vytvoriť vnútorne konzis-

<sup>66</sup> Pozri: STEIN, P. *Roman Law in European History*. New York: Cambridge University Press, 2007, s. 117.

<sup>67</sup> Pozri: ZIMMERMANN, R. (1996), s. 579.

<sup>68</sup> *Ibid*, s. 579.

<sup>69</sup> Odtiaľ pochádza aj označenie pre nemecký prístup 19. storočia k textom rímskeho práva – pandektná veda.

tentný a logický systém konceptov, pravidiel a princípov.<sup>70</sup> Pandektná škola právnej vedy bola predmetom obdivu mnohých právnikov naprieč Európou a zaznamenala veľký vplyv na právny vývoj v mnohých európskych krajinách.<sup>71</sup>

### 3.5. Spoločná európska právna veda

Situáciu v súčasnej Európe charakterizuje národná izolácia právnej vedy. Kodifikácia vnútroštátneho národného práva viedla k uplatňovaniu toľkých relatívne samostatných právnych systémov, koľko je národných štátov. Právna veda reflektujúca danú situáciu sa začala postupne uzatvárať do hraníc národných štátov. Zamerala sa na popis a systematizáciu vnútroštátneho práva.<sup>72</sup> Takáto národná izolácia právnej vedy sa postupne stáva anachronizmom tak, ako ním bol partikularizmus prameňov práva začiatkom 19. storočia v Nemecku.<sup>73</sup> Po druhej svetovej vojne, éra politického nacionalizmu postupne končí. V 50-tych rokoch minulého storočia dochádza k vzniku troch Európskych spoločenstiev vytvorených za účelom postupného dosiahnutia európskej jednoty. Preambula Zmluvy o založení Európskeho hospodárskeho spoločenstva z roku 1957 obsahuje ustanovenie hovoriace o “položení základov stále bližšej únie medzi národmi Európy”. Európske spoločenstvá, resp. Európska Únia ako právny nástupca supranacionálneho Európskeho spoločenstva, prijímaním harmonizačných či unifikačných opatrení v tak rozmanitých oblastiach ako nekalo-súťažné právo, proti-trustové právo, právo duševného vlastníctva, pracovné právo, právo obchodných spoločností, zmluvné právo alebo zodpovednostné právo, nevytvorilo nič viac ako fragmenty viac či menej „unifikovaného“ práva. Súčasnému právu EÚ sa vyčíta nedostatok systematickosti, koherentnosti, konzistentnosti, predvídateľnosti, či dokonca aj racionality. Takýto stav je nevyhovujúci. Jedným z možných spôsobov eliminovania tejto nepriaznivej situácie je vytvorenie systematického, logického koherentného a konzistentného súboru pravidiel v podobe jednotného európskeho zákonníka či už celého súkromného práva, alebo prípadne aspoň obchodného, či zmluvného práva. Týmto smerom sa uberajú snahy Európskej komisie. Je to cesta, ktorú v roku 1814 zastával v nemeckom prostredí A. F. J. Thibaut. Ale tak ako v jeho časoch aj v súčasnosti je tento spôsob odstránenia právneho partikularizmu spochybnený. Unifikačno-kodifikačné hnutie v európskom právnom priestore na úrovni EÚ čelí mnohým problémom. Tým najväčším je azda spochybnenie vzájomnej konvergencie právnych systémov jednotlivých členských štátov EÚ. Európske unifikačno-kodifikačné hnutie však nie je jedinou možnosťou postupného prehlbovania právnej integrácie v Európe. Jeho alternatívou je spoločná európska právna veda, na nevyhnutnosť existencie a rozvíjania ktorej upozornili už viacerí právni bádatelia. Osobitnou výzvou, ktorej čelí súčasná Európa je, ako naznačil právny komparatista R.

<sup>70</sup> Pozri: ZIMMERMANN, R. (1996), s.579.

<sup>71</sup> *Ibid*, pp. 579-580.

<sup>72</sup> K úlohe právnej vedy spočívajúcej v popise a systematizácii platného práva, pozri napr.: Van HOECKE, M. - OST, F. Legal doctrine in crises: towards a European legal science. In *Legal Studies*. 1998, Volume 18, Issue 2, s. 197.

<sup>73</sup> *Ibid*, ZIMMERMANN, R. (1996). 580-581.

Zimmermann, vytvorenie právnej vedy spoločnej pre celú Európu, ktorá by inšpirovala európske súkromné (obchodné, zmluvné, občianske) právo pri nachádzaní právnych riešení a poskytovala živnú pôdu pre jeho rozvoj.<sup>74</sup>

Podľa Zimmermanna by nevyhnutnou podmienkou rozvoja európskeho súkromného práva mala byť „organicky progresívna“ právna veda, ktorá by presahovala hranice národných štátov a oživila by ich spoločné tradície. Umožnila by porozumieť a vymedziť relatívnu pozíciu jednotlivých národných právnych systémov stojacich tvárou v tvár jeden k druhému. Poskytla by spoločnú právnú „gramatiku“ pre diskusiu všeobecných právnych otázok a hodnotenie možných riešení. Európska právna veda by mala poskytnúť dostatok systematických a koncepcných nástrojov, pravidiel a princípov, ktoré by zredukovali existujúce právne systémy na národné variácie spoločnej témy. Táto zmena vo vnímaní práva by sa mala odraziť v spôsobe, akým sú národné právne systémy interpretované a rozvíjané a rovnako by mala vyvolať nový prístup k právnemu vzdelaniu a k právnej spisbe.<sup>75</sup> Európska právna veda by sa mala zakladať na predpoklade, že právny materiál získaný metodologickou reflexiou a analýzou práva nevytvára nestráviteľnú a kontrastnú masu individuálnych pravidiel a prípadov, ale môže byť zredukovaný na racionálny a organizovaný systém. Európska právna veda zamýšľa prezentovať právo ako logicky konzistentný celok. Mieni poukázať na to, ako konkrétne pravidlá a rozhodnutia individuálnych prípadov je možné odvodiť zo zovšeobecnených tvrdení a ako je možné pochopiť ich podstatu a vzájomný vzťah. Úsilím jednotnej európskej právnej vedy má byť racionalizácia aplikácie práva.<sup>76</sup> Európska právna veda má byť zameraná na vybudovanie súboru systematických, koncepcných a doktrinálnych nástrojov, pravidiel a princípov uľahčujúcich medzinárodnú komunikáciu.<sup>77</sup> Nezastupiteľnú úlohu pri budovaní spoločnej európskej právnej vedy by mali podľa Zimmermanna zohrávať právní historici a komparatisti.<sup>78</sup>

Na existenciu a rozvoj spoločnej európskej právnej vedy ako prostriedku prekonania nevýhod právneho partikularizmu, či pluralizmu, existujúceho v súčasnej Európe poukazujú aj M. Van Hoecke a F. Ost. Podľa nich spoločná európska právna veda, v prostredí charakterizovanom rozmanitosťou v ňom existujúcich spoločností, existenciou rozdielnych právnych kultúr a pluralitou aplikovateľných právnych systémov, zamýšľa vytvoriť zo súčasného „právneho Babylonu“ koherentný a konzistentný celok bez potreby jeho pozitívnej unifikácie. Európska právna veda nemá byť o maxi integrácii rozdielnych európskych právnych kultúr do jednotného, centralizovaného a hierarchického modelu, ale skôr zamýšľa vniesť do rámca ich vzájomnej koexistencie svetlo a sprevádzať ich súčasný vývoj.<sup>79</sup>

<sup>74</sup> *Ibid*, s. 582.

<sup>75</sup> *Ibid*, s. 605.

<sup>76</sup> *Ibid*, s. 585.

<sup>77</sup> *Ibid*, s. 596.

<sup>78</sup> *Ibid*, p. 602.

<sup>79</sup> van HOECKE, M. – OST, F. (1998), s. 197.

### 3.6. Záver

Romanisti nakoniec orientovali svoje úsilie na prípravu podkladov pre občiansky zákonník. Uvedomili si, že rímske právo nedisponuje komplexným právnym mechanizmom, ktorý by postačoval požiadavkám vtedajšej doby. Priznali, že rímske právo môže zohrať úlohu len pri formovaní princípov, ktoré by sa následne inkorporovali do zákonníka, ktorý najviac vyhovuje požiadavkám komerčne orientovanej spoločnosti 19. storočia. Syntézu prác pandektnej vedy predstavovalo trojväzkové dielo od Windscheida<sup>80</sup> *Pandektenrecht* (1862-1870). *Pandektenrecht* organizovalo práce pandektnej vedy do prehľadného systému. Toto dielo malo značný vplyv na obsah nemeckého občianskeho zákonníka.<sup>81</sup>

Súkromnoprávne kódexy jednotlivých európskych štátov charakterizuje určitá miera flexibility, ktorá im umožňuje obstáť v skúške času. Ich navrhovatelia si boli vedomí poznatku Portalisa, že úlohou zákonodarcu je vytvoriť radšej všeobecné princípy s možnosťou mnohým implikácií, ako klesnúť k detailnej úprave každého problému, ktorý by sa mohol vyskytnúť.<sup>82</sup> Z uvedeného vyplýva potreba spojiť výsledky právnej vedy s činnosťou príslušného zákonodarcu. Výsledok právnej vedy by sa mal využiť pri zrode zákonníka, ktorý by sa mal následne aplikovať v praxi aktívnou a kreatívnou sudcovskou interpretáciou vychádzajúcou z výsledkov právnej doktríny.<sup>83</sup> Rovnako podľa názoru Zimmermanna, kodifikácia nepredstavuje prekážku pre právnú vedu. Avšak na rozdiel od zákonníkov prijatých v určitom čase, právna veda vychádzajúca z právnej tradície (stojacej pri ich zrode) pokračuje vo svojom vývoji aj po inkorporovaní jej výsledkov do legislatívneho kódexu. Právna veda sa vyvíja v rozsahu etablovaného koncepčného, systematického a doktrinálneho rámca, ktorého pôvod siaha do čias spred vytvorenia príslušného kódexu.<sup>84</sup>

Právna veda reflektujúca dosiahnutý stupeň právnej integrácie v Európe (európska právna veda) by mala mať potenciál prispieť k vypracovaniu európskeho súkromnoprávneho kódexu. Má však potenciál uplatniť sa aj samostatne, t.j. bez pomoci prípadného jednotného európskeho kódexu?

Úlohou európskej právnej vedy by malo byť popísať a systematizovať právo rozličného pôvodu (európske, vnútroštátne na centrálnej, regionálnej, či miestnej úrovni) platné na území Európskej únie do uceleného, koherentného a konzistentného systému. Jej úlohou by malo byť vypracovať zo spleťtých vzťahov medzi európskym a vnútroštátnym právom usporiadaný, racionálny a konzistentný systém. Mala by slúžiť ako interpretačný rámec zjednocujúci rôznorodé pluralitné právo a prostredníctvom budovania koncepčného, systematického a doktrinálneho rámca zabezpečiť koherenciu a konzistentnosť práva uplatňovaného v európskom právnom priestore. Európska právna veda by mala pracovať na rozvíjaní doktrinálnych

<sup>80</sup> B.Windscheid, spolu s R. von Jheringom, patril k najprominentnejším predstaviteľom nemeckých romanistov druhej polovice 19. storočia.

<sup>81</sup> Pozri: STEIN, P. (2007), s.119-123.

<sup>82</sup> Pozri: ZWEIGERT, K. – KÖTZ, H. (1998), s. 92.

<sup>83</sup> Pozri: ZIMMERMANN, R. (1996), s. 586.

<sup>84</sup> *Ibid*, s. 586-587.

nástrojov, ktoré by v prípade potreby mohli slúžiť na dosiahnutie individuálnej spravodlivosti<sup>85</sup> prostredníctvom rozhodovacej činnosti príslušných súdnych orgánov. Európska právna veda by mohla slúžiť ako prostriedok zabezpečujúci vývoj európskeho práva spôsobom, ktorý reflektuje a rešpektuje potreby rôznorodých spoločností (národov) existujúcich v Európe. Európska právna veda má potenciál zabezpečiť právny vývoj v Európe bez nutnosti veľkých legislatívnych intervencií. Unifikácia práva členských štátov EÚ prostredníctvom spoločného súkromnoprávneho kódexu predstavuje nebezpečný pokus o rozšírenie civilnoprávnej tradície založenej na kodifikácii majúcej za cieľ zabezpečiť koherenciu a konzistentnosť práva, na tradíciu *common law*, ktorá je založená na odlišnom prístupe k právu a odmieta akúkoľvek systematizáciu práva, jeho uzavretie do jednotného kódexu, a koncept logickej dedukcie. Európska právna veda má potenciál pomôcť prekonať rozdiely v epistemologických základoch kognitívnych štruktúr právneho systému „*common law*“ a civilnoprávnej tradície.

V prospech tvrdenia, že zavádzanie výsledky európskej právnej vedy do systému *common law* je akceptovateľnejšie (ako začatie uplatňovania právneho kódexu), resp. že je vôbec možné, svedčia niektoré prípady z minulosti. Pre ilustráciu je možné uviesť vplyv nemeckej právnej vedy 19.storočia na anglické precedentné právo. Anglický sudcovia 19.storočia mali tendenciu hľadať všeobecné princípy jurisprudencie v nemeckej pandektnej právnej vede. Teórie ako napríklad „teória fikcie“<sup>86</sup> alebo „realistická teória“<sup>87</sup>, rozpracované pandektnou vedou, boli inkorporované do anglického právneho systému *common law*. Teória fikcie bola uplatnená Snemovňou Lordov v prípade *Salomon* ([1897] A.C.22), a realistická teória v prípade *Daimler* ([1916] 2 A.C.307).<sup>88</sup>

Právna veda už raz v Európe pôsobila ako spoločné právo (*ius commune*). Bolo to v období od 11.storočia do kodifikačných hnutí 19.storočia, počas ktorého právna veda rozvíjaná na univerzitách popisovala a systematizovala rímske právo. Rímske právo vo forme rozpracovanej právnu vedou bolo následne subsidiárne aplikované naprieč európskymi krajinami. Ak právna veda mohla pôsobiť ako európske *ius commune* počas deviatich storočí, prečo by jej pôsobenie ako *ius commune* nemalo

<sup>85</sup> Pod individuálnou spravodlivosťou máme na mysli spravodlivosť dosiahnutú vzhľadom na špecifické charakteristické znaky prejednávaného prípadu, ako protiklad všeobecnej spravodlivosti zabezpečovanej legislatívnym aktom, ktorý dáva pravidlu širokú škálu možnosti jeho uplatnenia na rôzne prípady, pričom napriek rozmanitosti prípadov, na ktoré sa dané pravidlo má uplatniť, je jeho znenie stále to isté. Porovnaj: von HOECKE, M. *Law as communication*. Oxford: Hart Publishing, 2002, s. 209.

<sup>86</sup> Teória fikcie sa týka povahy právnej subjektivity právnických osôb. Podľa Savignyho, iba ľudské bytosti sú spôsobilé disponovať právnu spôsobilosťou, pričom zoskupenia fyzických osôb ju môžu mať iba na základe fikcie. Savignyho *juristische Person* bola zavedená do anglickej praxe Austinom. Podľa teórie fikcie, spoločnosti (právnické osoby) je potrebné odlišovať od ich členov.

<sup>87</sup> Realistická teória sa zakladá na myšlienke, že právnická osoba je organizmom so skupinovú vôľou, a preto by právo malo zohľadňovať charakter vôle osôb radiacich spoločnosť.

<sup>88</sup> Pozri: STEIN, P. (2007), s. 125.



byť úspešné dnes? V súčasnej rôznorodej Európe s rozličnými právnymi kultúrami a právnym pluralizmom sa európska právna veda javí ako vhodný prostriedok umožňujúci zo súčasného „právneho babylonu“ urobiť koherentný a konzistentný celok bez nutnosti prijatia unifikačného legislatívneho kódexu spoločného pre všetky európske štáty.

## 4. Rezistencia mimoprávných pravidiel voči vnútroštátnemu, nadnárodnému i sudcovskému právu

*JUDr. Jozef Čorba, PhD.<sup>1</sup>*

### 4.1. Úvod

Spoločenské vzťahy reguluje viacero normatívnych systémov na národnej, nadnárodnej i medzinárodnej úrovni. Medzi nimi by mal existovať súlad, to znamená, že jednotlivé normatívne systémy, by si navzájom nemali odporovať. Pokiaľ sa vyskytnú rozpory, malo by dôjsť k zosúladieniu jednotlivých pravidiel, a to tak, že normatívne pravidlá nižšej právnej sily sa prispôbia pravidlám vyššej právnej sily. V reálnom živote sme však svedkami aj takých situácií, keď sa regulácie neprispôbia iným reguláciami, ktoré majú mať pred nimi prednosť a ostávajú voči nim do istej miery rezistentné.

V nasledujúcich statiach sa budeme venovať prípadom, keď rozporu s právnym poriadkom dostávajú mimoprávne normatívne pravidlá, a to konkrétne pravidlá športových zväzov, ktoré sú vydávané za účelom organizácie športových súťaží. Tieto pravidlá určujú práva a povinnosti jednotlivých subjektov zúčastňujúcich sa na športových súťažiach, alebo subjektov, ktorých činnosť súvisí so športovými súťažami. Tieto pravidlá nemajú povahu právnych noriem, nie sú spojené so štátnym donútením, ale adresáti týchto noriem sa zaväzujú dodržiavať ich a rešpektovať. Je však nepochybné, že takéto športové pravidlá musia byť v súlade so všeobecne záväznými právnymi predpismi, a to najmä pokiaľ ide o také ustanovenia právnych predpisov, ktoré majú kogentnú povahu.

V určitých aspektoch, však existujú prípady, v ktorých sa športové pravidlá dostávajú do kontroverzie voči vnútroštátnemu právu, nadnárodnému právu či ustálenej judikatúre a ostávajú voči nim rezistentné.

### 4.2. Rezistencia športových pravidiel voči národnému právnemu poriadku

Najvýraznejšie sa rezistencia športových pravidiel voči právnemu poriadku prejavuje v oblasti zmluvných vzťahov medzi športovcom a športovým klubom v kolektívnych športoch. Za kolektívne športy považujeme také športové odvetvia, v ktorých sa športovec zúčastňuje športových súťaží v rámci nejakého kolektívu, prípadne aj samostatne, ale v mene športového klubu.

Takýto športovec vykonáva svoju činnosť podľa pokynov klubu, resp. konkrétnej osoby, ktorá je v rámci klubovej štruktúry oprávnená nominovať športovcov na konkrétnu súťaž, dávať im pokyny, na akom poste majú v rámci kolektívu hrať či pôsobiť, akými taktickými pokynmi sa majú pri výkone svojej činnosti riadiť. Najčastejšie

---

<sup>1</sup> Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva, Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach. Príspevok vznikol v rámci riešenia grantového projektu VEGA č. 1/0746/10 „Normatívna a aplikačná rezistencia vnútroštátneho poriadku pred nadnárodnými, medzinárodnými a mimoprávnymi vplyvmi“.

je takouto osobou tréner, ktorý zároveň organizuje tréningový proces, určuje, v akom čase sa bude vykonávať a aké tréningové úkony budú hráči absolvovať. Športovci sa v zmluve zaväzujú riadiť sa pokynmi trénera, často aj pod hrozbou uloženia sankcií. Športovci nie sú v tejto svojej činnosti príliš samostatní, pretože nemôžu rozhodovať o tom, kedy budú trénovať, kedy budú hrať, proti komu a s kým budú hrať či aké budú mať v súťaži úlohy. Svoju činnosť vykonávajú na mieste, ktoré im určí klub, v čase, v ktorom určí klub resp. organizátor športovej súťaže a pomocou prostriedkov a výstroje, ktorú im zabezpečí klub.

Takáto charakteristika činnosti športovca v kolektívnych športoch v podstate bezo zvyšku zodpovedá vymedzeniu závislej práce, tak ako to je zakotvené v § 1 ods. 2 ZP. Na tomto závere sa už zhoduje i domáca právna doktrína.<sup>2</sup> V zmysle § 3 ods. 2 ZP sa pracovnoprávne vzťahy profesionálnych športovcov spravujú Zákonníkom práce, ak osobitný predpis neustanovuje inak a keďže neexistuje v našom právnom poriadku taký osobitný predpis, ktorý by upravoval vzťah medzi športovým klubom a športovcom inak, či chceme alebo nie, mali by sa tieto vzťahy spravovať Zákonníkom práce so všetkými dôsledkami, vrátane tých, ktoré vyplývajú z predpisov o sociálnom zabezpečení a o dani z príjmov.

Športové pravidlá však väčšinou tento dôsledok spomenutých ustanovení ZP opomínajú a otázku právneho vzťahu medzi športovcom a klubom riešia iným spôsobom. V praxi športové kluby uzavierajú so svojimi športovcami zmluvy rôznych názvov, ktoré majú byť uzavreté v zmysle § 51 ObčZ či dokonca § 269 ObchZ, pričom sa v texte zmluvy dôsledne vyhýbajú pojmom pracovná zmluva, zamestnávateľ, zamestnanec. Športové zväzy organizujúce športové súťaže na profesionálnej úrovni síce vyžadujú ako nevyhnutnú podmienku pre účasť v súťaži uzavretie zmluvy so športovým klubom, právnou klasifikáciou tejto zmluvy sa však príliš nezaobierajú.<sup>3</sup>

Ak sa pritom pozrieme za hranice Slovenskej republiky do širšieho európskeho priestoru, tam už je pracovnoprávny status športovcov v kolektívnych športoch považo-

<sup>2</sup> DOLOBÁČ, M. in Kolektív autorů: Otázky sportovního práva. Praha: Ústav státu a práva, 2008, s. 101, KRIŽAN, L.: Mal by mať profesionálny futbalista na Slovensku postavenie zamestnanca? Bulletin slovenskej advokácie, XV, 2009, s. 28, BARANCOVÁ, H.: Zákonník práce. Komentár. 1. vydanie, Praha: C.H. Beck, 2010, s. 105.

<sup>3</sup> V zmysle preambuly a čl. 1 Smernice pre registráciu profesionálnych a neamatérskych zmlúv, ktorú vydal Slovenský futbalový zväz (ďalej „SFZ“) je profesionálnou zmluvou, zmluva medzi klubom a hráčom o vzájomnej spolupráci pri výkone športovej činnosti a na jej registráciu sa vyžaduje splnenie obsahových požiadaviek, ktoré kladie Smernica, ale ktoré nekorešponujú so znením ZP, pričom jej právna forma nie je rozhodujúca. Čl. 20 Súťažného poriadku Slovenského zväzu ľadového hokeja vyžaduje, aby mal hráč s klubom uzavretú hráčsku zmluvu, neuvádza sa však, a aký zmluvný typ má ísť a čo má byť jej obsahom. V zmysle čl. I bod 1. Smernice o registrácii a evidencii zmluvných hráčov prijatej Slovenským zväzom hádzanej 13.06.2011 je potrebné, aby mal hráč s klubom uzavretú písomnú zmluvu, v ktorej je dohodnuté, že hráč za výkon športovej činnosti poberá odmenu alebo aj iné vyčísľiteľné výhody. V zmysle ďalšieho článku majú byť v zmluve uvedené práva a povinnosti zmluvných strán a sankcie za ich porušenie. Opäť teda nie je podstatné akú zmluvu hráč s klubom uzavrie, ak sa to týka výkonu športovej činnosti za odmenu.

vaný za samozrejmosť.<sup>4</sup> Vyplývalo to nielen z názorov právnych expertov zaoberajúcich sa otázkami športu,<sup>5</sup> ale postupne aj z judikatúry Súdneho dvora Európskych spoločenstiev (ďalej „ESD“).<sup>6</sup>

Rezistencia športových pravidiel voči národnému právnemu poriadku v otázke právnej povahy zmluvného vzťahu medzi športovcom a športovým klubom sa potom prejavuje najmä v rovine sociálneho zabezpečenia a platenia daní z príjmov. Športové kluby tváriac sa, že nie sú v pracovnoprávnom vzťahu so svojimi športovcami, vychádzajú z presvedčenia, že odplata, ktorú športovcom platia za ich športovú činnosť nie je mzdou, a preto nemajú povinnosť z tejto platby odvádzať poisťné na sociálne poistenie a zdravotné poistenie ani preddavky na daň z príjmov. Športovci si tieto platby platia sami ako poisťné a dane zo samostatnej zárobkovej činnosti. Rezistencia je v tomto prípade úspešná, pretože daňové orgány, Sociálna poisťovňa, zdravotné poisťovne či iné inštitúcie do tejto praxe zatiaľ nijako nezasahujú a tolerujú ju. Pokiaľ športovci príslušné platby platia, nikoho nezaujíma, či to platia ako samostatne zárobkovo činné osoby, alebo ako zamestnanci.

Rezistencia voči národnému poriadku, a to konkrétne voči predpisom pracovného práva sa prejavuje aj v ďalších smeroch. Športovci a športové kluby do svojich zmlúv zvyknú zahrnúť rozhodcovskú doložku o tom, že prípadné spory z ich zmluvného vzťahu bude rozhodovať rozhodcovský súd, a to preto, že ich k tomu zaväzujú stanovvy príslušného športového združenia, ktoré to ukladajú ako nevyhnutnú podmienku pre účasť v športovej súťaži. Odhliadnuc od otázky dobrovoľnosti dojednania takejto

<sup>4</sup> Svedčí o tom podľa nášho názoru aj ustanovenie čl. 22 Pravidiel o statuse a transfere hráčov, ktorý prijala Federácia medzinárodných futbalových asociácií (FIFA) dňa 7. júna 2010 a v zmysle ktorého sú ustanovené orgány FIFA oprávnené rozhodovať pracovnoprávne spory medzi hráčmi a klubmi, bez toho, aby tým bolo dotknuté právo hráčov obrátiť sa na súd príslušný konať v pracovnoprávnych veciach. V tomto predpise sa výslovne spomína pracovnoprávny vzťah medzi športovcom a klubom bez uvažovania iných možností úpravy tohto vzťahu. Podobne v zmysle čl. 1 bod 1. Pravidiel FIFA o hráčskych agentoch, ktoré boli prijaté 29.10.2007 uzatvárajú futbaloví hráči s futbalovým klubom pracovnú zmluvu. Oba dokumenty sú dostupné na <http://www.fifa.com/aboutfifa/officialdocuments/doclists/laws.html>.

<sup>5</sup> BLANPAIN, I.: The Professional Athlete – Employee or Entrepreneur? The International Sports Law Journal, 2006, č. 3-4, s. 91 a nasl., SOEK, J.: Termination of International Employment Agreements and the „Just Cause“ Concept in the Case Law of FIFA Dispute Resolution Chamber, The International Sports Law Journal, 2007, č. 3-4, s. 28 a nasl., JUREVIČIUS, R. – VAIGAUŠKAITĖ, D.: Legal Regulation of the Relationship between Football Clubs and Professional Players in Lithuania, The International Sports Law Journal, 2004, č. 1-2, s. 34, CAJSEL, W.: Status prawny sportowców i stosunki prawne łączące sportowców z innymi podmiotami. In: Kijowski, A. (ed.): Status prawny sportowców. Poznań: Polskie Towarzystwo Prawa Sportowego, 2001.

<sup>6</sup> Napr. v rozsudku vo veci C-415/93 Union royale belge des sociétés de football association ASBL v. Jean-Marc Bosman; SA d' économie mixte sportive de l' union sportive du littoral de Dunkerque, Union royale belge des sociétés de football association ASBL a Union des associations européennes de football (UEFA) v. Jean-Marc Bosman [1995] ECR I – 4921 ESD aplikoval na profesionálneho futbalistu ustanovenia Zmluvy o Európskych spoločenstvách týkajúce sa voľného pohybu zamestnancov.

rozhodcovskej doložky, vzniká tu problém platnosti tejto doložky v súvislosti s ustanovením § 18 ZP a jeho interpretácii ponúknutej v judikatúre Ústavného súdu ČR. Uvedené ustanovenie je premietnutím ustanovenia § 244 ods. 1 zákona č. 65/1965 Zb. Zákonníka práce do aktuálneho znenia pracovnoprávneho kódexu, v zmysle ktorého je zmluva podľa tohto zákona alebo iných pracovnoprávných predpisov uzatvorená, len čo sa účastníci dohodli na jej obsahu. Právna veda z tohto normatívneho textu vyvodzuje pravidlo o „*numerus clausus*“ zmlúv v pracovnom práve,<sup>7</sup> teda že pre pracovnoprávne vzťahy nie je možné uzatvárať iné zmluvy a dohody než tie, ktoré explicitne upravuje Zákonník práce. Tento záver sa v doktríne pracovného práva rozšíril na základe nálezu Ústavného súdu Českej republiky, ktorým bolo interpretované spomenuté ustanovenie § 244 ods. 1 pôvodného Zákonníka práce.<sup>8</sup> Dovolíme si tvrdiť, že s citovaným rozhodnutím možno polemizovať, pretože takýto záver zo znenia vtedajšieho ustanovenia § 244 ods. 1 ZP nevyplýval. Podľa nášho názoru ustanovenie § 244 ods. 1 pôvodného ZP a ustanovenie § 18 súčasne platného ZP nevypovedá nič o možnosti či nemožnosti uzavierať inominátne zmluvy v pracovnom práve, ale ide len o snáď nadbytočné špeciálne ustanovenie vo vzťahu k § 44 ObčZ, ktoré upravuje moment vzniku zmluvy v pracovnom práve. Nič viac, nič menej. Preto vzhľadom na subsidiárnu pôsobnosť Občianskeho zákonníka v zmysle § 1 ods. 4 ZP by mal byť priestor aj v pracovnom práve na využitie ustanovenia § 51 ObčZ o možnostiach uzavierania inominátnych zmlúv. Súhlasiť musíme aj s názorom *Dolobáča*, v zmysle ktorého zásada o uzavrenosti zmluvných typov v pracovnom práve, opierajúca sa o interpretáciu § 18 ZP, ktorú ponúkol Ústavný súd ČR sa javí byť značne oslabená ústavnou zásadou autonómie vôle vyplývajúcou z čl. 2 ods. 3 či čl. 17 Ústavy Slovenskej republiky a v rozpore so základnoukonštrukciou súkromného práva, postavenou na zásade „čo nie je zakázané, je dovolené“.<sup>9</sup>

Rešpektujúc ustálený záver súdnej praxe i pracovnoprávnej doktríny o „*numerus clausus*“ zmluvných typov v pracovnom práve, by preto nemalo byť možné, platne dojednať v pracovnej zmluve rozhodcovskú doložku. Rozmenené na drobné to znamená, že profesionálny športovec v kolektívnom športe nemôže dohodou so svojim športovým klubom platne založiť právomoc rozhodcovského súdu na rozhodovanie majetkových sporov vyplývajúcich z ich zmluvného vzťahu.

<sup>7</sup> Napr. Barancová, strana 137.

<sup>8</sup> V zmysle rozhodnutia Ústavného súdu ČR sp. zn. I. ÚS 27/1996 Zákonník práce predpokladá uzatvorenie zmlúv (dohôd) „podľa príslušných ustanovení pracovnoprávných predpisov“ a neobsahuje také ustanovenia, ako napr. Občiansky zákonník v § 51...V prípade ak pracovnoprávne predpisy účastníkom pracovnoprávných vzťahov neumožňujú odchylnú úpravu vzájomných práv a povinností, treba to, čo týmto predpisom nevyhovuje považovať za zakázané...Vzhľadom na kogentnú povahu Zákonníka práce môžu účastníci pracovnoprávných vzťahov uzavrieť len také zmluvy, ktoré sú typovo upravené pracovnoprávnymi predpismi.

<sup>9</sup> DOLOBÁČ, M.: Zásada zmluvnej slobody v pracovnom práve., in: Hamulák, O. (ed.): Principy a zásady v právu – teorie a praxe. Sborník z konference Olomoucké debaty mladých právníků 2010. Praha: leges, 2010, s. 223.

Jednako však v hráčskych zmluvách sú rozhodcovské doložky, rozhodcovské súde na základe nich konajú a rozhodujú a ich rozhodnutia sú niekedy napádané žalobami o zrušenie rozhodcovského rozsudku pred všeobecnými súdmi. Boli sme už svedkami rozhodnutí všeobecných súdov, ktorými boli takéto rozhodcovské rozsudky zrušené, ale nie pre rozpor s § 18 ZP, ale pre rozpor s ustanovením § 1 ods. 2 zákona č. 244/2002 Z. z. o rozhodcovskom konaní v znení neskorších predpisov, ak išlo o spory o určenie platnosti profesionálnej hráčskej zmluvy. Niektoré súde<sup>10</sup> zastávajú názor, že v rozhodcovskom konaní nemožno rozhodovať o určení platnosti či neplatnosti dodatku k profesionálnej zmluve medzi športovým klubom a hráčom, a to z dôvodu, že údajne nejde o majetkový spor a nemožno ho skončiť súdnym zmierom. Súd uviedol, že v spore o určenie platnosti či neplatnosti zmluvy nejde o majetkové právo účastníkov, s predmetom ktorého môžu voľne disponovať, i keď rozhodnutie o platnosti takéhoto úkonu spravidla má vplyv na majetkové práva účastníkov, avšak až v súvislosti s faktickými následkami platnosti či neplatnosti napadnutého úkonu. Uvedené rozhodnutie je trochu zarážajúce, ak si uvedomíme, že súd by v tomto prípade nemal problém, ak by v rozhodcovskom konaní bolo rozhodované o povinnosti plniť plnenie z danej profesionálnej zmluvy. Otázka platnosti tejto profesionálnej zmluvy je však pri takomto konaní prejudiciálnou otázkou, ktorú si rozhodcovský súd musí pred rozhodnutím o majetkovom plnení vyriešiť.

Zdá sa, že súde (vrátane rozhodcovských) sa zatiaľ pri rozhodovaní sporov vyplývajúcich zo zmlúv medzi športovými klubmi a športovcami nechcú púšťať do otázok právnej kvalifikácie takýchto zmlúv, aby tak neotvorili „Pandorinu skrinku“, v ktorej by sa ukrývali povinnosti športových klubov ako zamestnávateľov a platiteľov mzdy.

Ak vychádzame z predpokladu, že športovec v kolektívnom športe je zamestnancom, tak tento záver má vplyv aj na právne postavenie iných osôb. Konkrétne sa jedná o osoby vykonávajúce činnosť hráčskych agentov. Podľa čl. 1 ods. 1 Pravidiel o hráčskych agentoch, ktoré prijala FIFA 29.10.2007 hráčski agenti predstavujú hráčov klubom za účelom dohodnúť alebo obnoviť ich pracovnú zmluvu, prípadne sprostredkujú uzavretie transferovej zmluvy medzi dvoma športovými klubmi. Rovnako v zmysle čl. 2 ods. 1 Pravidiel upravujúcich činnosť hráčov agentov a klubov, ktoré vydal Slovenský futbalový zväz dňa 11.9.2001 je agentom fyzická osoba, ktorá za poplatok na základe daných pravidiel uvedie hráča do klubu za účelom jeho zamestnania, alebo kontaktuje jeden klub s druhým za účelom uzatvorenia prestupovej (transferovej) zmluvy podľa nižšie uvedených ustanovení. Agent je teda osobou, ktorá hráčom (a to nielen hráčom futbalu) sprostredkúva zamestnanie za úhradu. Z uvedeného dôvodu by mal mať okrem licencie od príslušného športového zväzu vydanéj podľa vyššie spomínaných pravidiel o hráčskych agentov aj živnostenské oprávnenie na sprostredkovanie zamestnania na úhradu v zmysle § 25 zákona č. 5/2004 Z. z. o službách zamestnanosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov

<sup>10</sup> Rozsudok Okresného súdu Bratislava III sp. zn. 10C 12/2008 zo dňa 15.06.2009, ktorým súd zrušil rozsudok Rozhodcovského súdu SFZ – informácia poskytnutá od advokáta JUDr. Jaroslava Čolláka.

v znení neskorších predpisov. Ide pritom o viazanú živnosť, na ktorej prevádzkovaní sa vyžaduje minimálne vysokoškolské vzdelanie I. Stupňa.<sup>11</sup>

Krátky prieskum v živnostenskom registri na internete ukázal, že takmer žiaden zo známych hráčskych agentov nedisponuje živnostenským oprávnením na prevádzkovanie sprostredkovania zamestnania za úhradu. Väčšinou síce osoby vykonávajúce činnosť agentov majú živnostenské oprávnenia, ale iba ako voľné živnosti na sprostredkovanie v oblasti služieb a obchodu, prípadne sprostredkovateľskú činnosť v oblasti športu. V podstate teda vykonávajú svoju podnikateľskú činnosť neoprávnené, no doposiaľ sme nezaregistrovali prípad, v ktorom by boli agenti sankcionovaný z titulu neoprávneného podnikania. Športové zväzy u agentov zaujíma iba skutočnosť, či splnili podmienky na výkon tejto činnosti v zmysle príslušných pravidiel športových zväzov, pričom ich nezaujíma, či disponujú nejakým podnikateľským oprávnením alebo nie.

### 4.3. Rezistencia športových pravidiel voči nadnárodnému právu

Športová regulácia nie je všeobecne záväzná, subjekty sa jej podriaďujú na báze dobrovoľnosti, podobne ako pri zmluvnej regulácii.<sup>12</sup> Je zrejmé, že športové pravidlá sa môžu pohybovať iba v rozmedzí, ktoré im určuje právo svojimi kogentnými normami. Inými slovami pravidlá športových zväzov musia byť v súlade s kogentnými normami právneho poriadku. Právny poriadok netvorí len národné právo, ale aj právo nadnárodné či medzinárodné. Pri tvorbe športových pravidiel je preto potrebné vzhliadať aj k týmto normatívnym právnym systémom. Nadnárodným právnym poriadkom rozumieme predovšetkým právo EÚ, ktoré sa stalo záväzným aj pre Slovenskú republiku ako jednu z členských krajín EÚ.

Právo EÚ neobsahuje normy, ktoré by explicitne upravovali otázky spojené so športom (s výnimkou čl. 6 a čl. 165 ZFEÚ), beztak však obsahuje kogentné normy, ktoré je potrebné rešpektovať aj v športe.

Jedná sa napríklad o ustanovenia týkajúce sa voľného pohybu pracovných síl či slobody poskytovania služieb na vnútornom trhu. S takýmito pravidlami sa dostali niektoré športové pravidlá do rozporu. Na uvedenú situáciu reagoval ESD, keď v slávnom rozhodnutí vo veci *Bosman*<sup>13</sup> konštatoval, že v rozpore s vtedajším znením Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva (ďalej „ZES“) sú ustanovenia, podľa ktorých profesionálny futbalista, ktorý je štátnym príslušníkom niektorého členského štátu, nemôže byť po skončení zmluvy, ktorou je viazaný s klubom, zamestnaný klubom

<sup>11</sup> Pozri položku 28 prílohy č. 2 k zákonu č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní v znení neskorších predpisov.

<sup>12</sup> Súhlasíme s názorom Fosterovým, že športová regulácia je takým systémom noriem, ktoré sú v podstate založené na zmluvnej báze. Bližšie pozri: FOSTER, K.: *Lex Sportiva: Transnational Law in Action. The International Sports Law Journal*, 2010, č. 3-4, s. 21.

<sup>13</sup> Rozsudok ESD vo veci C-415/93 *Union royale belge des sociétés de football association ASBL v. Jean-Marc Bosman; SA d' économie mixte sportive de l' union sportive du littoral de Dunkerque, Union royale belge des sociétés de football association ASBL a Union des associations européennes de football (UEFA) v. Jean-Marc Bosman* [1995] ECR I – 4921.

z iného členského štátu, pokiaľ tento klub nezaplatil pôvodnému klubu odškodnenie za prestup, výcvik alebo profesionálny rast. V dôsledku tohto rozhodnutia museli športové zväzy resignovať na tradičné pravidlo, v zmysle ktorého ak prestupoval hráč kolektívneho športu z jedného športového klubu do iného, musel nový športový klub tomu predchádzajúcemu zaplatiť za tento prestup nejakú odplatu, ktorá mala predstavovať určitú náhradu za to, že klub sa zrieka služieb svojho hráča v prospech iného klubu.

Športové združenia a najmä tie pôsobiace v oblasti futbalu, keďže vo futbale boli odplaty za prestupy futbalistov najvyššie sumy, prejavili kritiku voči rozsudku vo veci *Bosman*. Význam odplaty za prestup mal spočívať v tom, aby športový klub, ktorý investoval do výchovy a tréningu určitého hráča finančné prostriedky a očakával istým spôsobom návrat tejto investície prostredníctvom športových výsledkov dosiahnutých za prispenia športových výkonov tohto hráča. Ak hráč odchádza, klub prichádza o možnosť využiť pre seba jeho športový výkon, po športovej stránke sa tým oslabuje, znižuje sa pravdepodobnosť športového úspechu takéhoto klubu a tým pádom aj navrátenia investovaných prostriedkov.

Z vyššie citovaného výroku rozsudku vo veci *Bosman* však podľa nášho názoru nevyplýva, že samotné vyžadovanie odplaty za prestup futbalistu by malo byť obmedzujúce voči slobode pohybu pracovných síl, ale podmieňovanie možnosti hrať za iný klub zaplatením prestupovej čiastky bolo súdom považované za obmedzujúce. Európske inštitúcie si uvedomujú, že existuje legitimita pravidiel o platbách pre športové kluby z dôvodu prestupu ich hráča do iného klubu, za účelom určitej kompenzácie nákladov, ktoré tento klub vynaložil na výcvik, tréning či výchovu hráča.

V čl. 165 ZFEÚ sa členské štáty Európskej únie sa zaviazali zamerať sa na rozvoj európskeho rozmeru v športe podporovaním spravodlivosti a otvorenosti pri športových súťažiach a spolupráce medzi subjektmi zodpovednými za šport, ako aj ochranou fyzickej a morálnej integrity športovcov, najmä mladých športovcov. Tento zámer zahŕňa potrebu istých kompenzácií za výchovu a tréning športovca pre športový klub, v ktorom sa tento športovec pripravoval, aby neboli športové kluby, ktoré sa venujú predovšetkým výchove a športovej príprave mladých športovcov na amatérskej úrovni odrádzané od tejto činnosti.<sup>14</sup>

V reakcii na rozsudok *Bosman* pristúpili FIFA a UEFA k zmene svojich prestupových pravidiel tak, aby v prípade hráčov bez zmluvy, nebolo podmienkou ich prestupu z jedného klubu do druhého zaplatenie určitej prestupovej čiastky, ale hľadali naďalej spôsob, ako umožniť športovým klubom vyžadovať od druhého športového klubu isté platby z titulu prestupu hráča. V roku 2003 FIFA schválila Predpisy o statuse a prestupoch hráčov<sup>15</sup> (ďalej len „Predpisy o prestupe“), ktoré nanovo upravovali spôsob prestupovania hráčov futbalu medzi jednotlivými športovými klubmi. V zmysle čl. 9 týchto Predpisov o prestupe sa pri prestupe hráčov z klubu registrovaného v jednom národnom futbalovom zväze do klubu, ktorý je členom iného národ-

<sup>14</sup> Bod 106. rozsudku vo veci *Bosman* ako aj body 39.-40. rozsudku ESD vo veci č. C-325/08 *Olympique Lyonnais SASP v. Olivier Bernard, Newcastle United FC* Ú. v. EÚ 2010/C 134/05.

<sup>15</sup> Dostupné na [www.fifa.com](http://www.fifa.com).



ného futbalového zväzu vyžaduje vystavenie medzinárodného osvedčenia o prestupe (tzv. ITC karta), toto však musí byť vydané zdarma a bez akýchkoľvek podmienok a časového obmedzenia. Na rozdiel od predchádzajúcej úpravy už teda nie je možné podmieňovať vystavenie ITC karty zaplatením prestupovej čiastky, ak prestupujúci hráč už nie je zmluvne viazaný s pôvodným klubom.

Z dôvodov, aby kluby predsa len dostali nejaké finančné kompenzácie za to, že ich hráč odišiel do iného klubu upravili spomenuté Predpisy o prestupe inštitúty *náhrady za výcvik a mechanizmu solidarity*. *Náhrada za výcvik* je v zmysle Prílohy č. 4 Predpisov o prestupe platba, ktorú platí klub, u ktorého sa hráč zaregistruje prvýkrát ako profesionálny futbalista, všetkým klubom, u ktorých bol tento hráč predtým ako amatér registrovaný od svojho 12. roku veku pomerne podľa dĺžky obdobia, ktoré tam strávil, ako formu kompenzácie nákladov, ktoré tieto kluby vynaložili na výchovu, vzdelanie a výcvik takéhoto hráča. Platba sa platí bez ohľadu na to, či mal predtým hráč nejaký zmluvný vzťah s predchádzajúcimi klubmi alebo nie. Dôležité je, že bol v týchto kluboch registrovaný, trénoval s nimi, pripravoval sa s nimi a oni teda mali v súvislosti s jeho tréningom určité náklady. Taktiež pri každom ďalšom prestupe profesionálneho futbalistu nový klub je povinný zaplatiť túto náhradu predchádzajúcemu klubu. *De facto* teda ide o podobný systém prestupových čiastok, ako platil predtým, s tým, že teraz už je definovaný účel týchto platieb iným spôsobom a aj výpočet tejto platby by mal vyplývať z nejakých skutočne vynaložených nákladov a nie z voľnej úvahy akejsi Zmierovacej komisie alebo iného orgánu príslušného riadiaceho športového zväzu. Pokiaľ však zaplatenie platieb nie je podmienkou pre to, aby hráč mohol začať hrať za nový klub, nejde o obmedzenie slobody pohybu pracovných síl takej intenzity, ktoré by bolo neproporcionálne dosiahnutiu legitímneho cieľu spočívajúce v podpore klubov, ktoré sa venujú výchove a výcviku mladých talentovaných futbalistov. V zmysle čl. 2 Prílohy č. 4 Pravidiel o prestupoch sú tieto platby splatné až potom, čo je hráč riadne zaregistrovaný v novom klube a jeho prestup je teda zavŕšený.

Slovenský futbalový zväz (ďalej „SFZ“) si so závermi vyplývajúcimi z rozsudku *Bosman* ťažkú hlavu nerobil. V zmysle čl. 6 – 10. Prestupového poriadku pre hráčov neamatérov<sup>16</sup> naďalej platí, že oba kluby sa musia dohodnúť na prestupe futbalistu i na výške odplaty za prestup. Ak tak neurobia, určí výšku prestupovej odplaty Zmierovacia komisia SFZ, pričom prestup sa schváli a hráč môže nastúpiť za nový klub až potom, čo došlo k zaplateniu odplaty za prestup, alebo sa kluby dohodli na splátkovom kalendári. Tento postoj zrejme vychádzal z názoru, že rozhodnutia ESD sa týkajú právnych vzťahov s medzinárodným prvkom, ktoré presahujú rámec jednotlivej členskej krajiny EÚ, a preto sa nimi nie je potrebné zaoberať pri vnútroštátnych vzťahoch, teda, ak hráč prestupuje z klubu do klubu, ktoré oba sídlia na území Slovenskej republiky. Pre medzinárodné prestupy Prestupový poriadok pre hráčov neamatérov odkazuje na Predpisy o prestupoch (pokiaľ ide o výšku odplaty za prestup).

<sup>16</sup> Dostupné na [http://www.futbalsfz.sk/fileadmin/user\\_upload/Dokumenty/Normy\\_SFZ/10-prestupov%C3%BD-poriadok-pre-profesion%C3%A1lnych-futbalistov.pdf](http://www.futbalsfz.sk/fileadmin/user_upload/Dokumenty/Normy_SFZ/10-prestupov%C3%BD-poriadok-pre-profesion%C3%A1lnych-futbalistov.pdf).

Vo Francúzsku sa prejavila výraznejšia rezistencia voči usporiadaniu vzťahov tak ako by mali vyplývať z rozsudku *Bosman*. V tejto krajine totiž platila kolektívna zmluva (tzv. Charta), ktorá upravovala aj zamestnávanie futbalových hráčov a pre mladých hráčov vo veku od 16 do 22 rokov ukotvila povinnosť uzavrieť svoju prvú profesionálnu zmluvu s klubom, ktorý ho vychovával v mládežníckom veku. V prípade porušenia tohto záväzku by potom musel hráč zaplatiť svojmu pôvodnému klubu určitú finančnú čiastku ako náhradu škody. Uvedené pravidlo bolo napadnuté ako rozporné so ZFEÚ v konaní *Olympique Lyonnais* proti *Olivier Bernard a Newcastle United FC*.<sup>17</sup> Futbalový klub *Olympique Lyonnais* podal žalobu proti uvedeným žalovaným práve z dôvodu, že jeho mladý futbalista *Olivier Bernard*, ktorý sa pripravoval ako mladý hráč vo veku medzi 16 až 22 rokov v družstve Lyonu na svoju ďalšiu kariéru a mal s ním uzavretú amatérsku zmluvu talentovaného hráča, po skončení tejto zmluvy odmietol uzavrieť svoju prvú profesionálnu zmluvu s Lyonským klubom, ale uzavrel ju s klubom *Newcastle United FC*. Tým pádom, aj v dôsledku zmien, ktoré nastali v nadväznosti na rozsudok *Bosman*, nemohol Lyon žiadať od *Newcastle* odplatu za prestup a preto žiadal od hráča náhradu škody, na základe uvedenej kolektívnej zmluvy platnej vo Francúzsku.

Súd konštatoval, že systém, podľa ktorého je „talentovaný“ hráč po ukončení obdobia svojej výchovy povinný uzavrieť svoju prvú profesionálnu hráčsku zmluvu s klubom, ktorý ho vychoval, lebo inak mu hrozí, že bude musieť klubu zaplatiť náhradu škody, môže odradiť tohto hráča od výkonu svojho práva voľného pohybu. Vzhľadom na značný spoločenský význam športovej činnosti a najmä futbalu v Únii treba síce cieľ spočívajúci v podpore náboru a výchovy mladých hráčov uznať ako legitímny, ale systém však musí byť skutočne spôsobilý dosiahnuť uvedený cieľ a byť vo vzťahu k nemu primeraný, pričom sa musia vziať do úvahy náklady vynaložené klubmi na výchovu tak budúcich profesionálnych hráčov, ako aj hráčov, ktorí sa profesionálnymi hráčmi nikdy nestanú. V ďalšom však súd dospel k tomu, že uvedený systém, ktorý sa uplatňuje vo Francúzsku nie je v súlade so ZFEÚ, pretože zaväzuje hráča (nie nový klub), aby zaplatil náhradu škody svojmu pôvodnému klubu za to, že porušil záväzok uzavrieť prvú profesionálnu zmluvu s týmto klubom, pričom výpočet tejto náhrady nezohľadňuje skutočné náklady, ktoré klub na výchovu a výcvik tohto hráča vynaložil, a preto sa systém nejaví byť proporcionálny smerom k dosiahnutiu jeho inak legitímneho cieľa.

V niektorých iných športoch nebadat' zmeny prestupových či iných pravidiel v dôsledku záverov rozsudku vo veci *Bosman*. Námatkovo spomenieme trebárs Prestupový poriadok prijatý Slovenským stolnotenisovým zväzom (ďalej „SSTZ“) v júli 2011. V zmysle jeho čl. 3. 5. 2.<sup>18</sup> nemôže hráč stolného tenisu platne prestúpiť z jedného klubu do druhého bez súhlasu pôvodného klubu. Ak mu teda pôvodný klub súhlas na prestup nedá, stáva sa jeho rukojemníkom, nemôže nikam odísť. Takýto hráč stolného tenisu má ešte možnosť zrušiť svoju registráciu v stolnotenisovom zväze a registrovať sa znovu v tom istom národnom zväze, alebo v stolnotenisovom

<sup>17</sup> Rozsudok ESD vo veci č. C-325/08 *Olympique Lyonnais SASP v. Olivier Bernard, Newcastle United FC* Ú. v. EÚ 2010/C 134/05.

<sup>18</sup> Pozri Prestupový poriadok na [www.sstz.sk](http://www.sstz.sk).

zväze, ktorý sídli napr. v inej členskej krajine. Aby však nemohli hráči takto obchádzať úmyselne pravidlá o prestupe len so súhlasom klubu, teda len potom, čo sa oba kluby dohodli na nejakej odplate za prestup, existuje ustanovenie Registračného poriadku SSTZ, v zmysle ktorého hráč, ktorému bola zrušená registrácia na vlastnú žiadosť, môže byť znovu zaregistrovaný za iný oddiel - klub najskôr za jeden rok. Počas tejto doby hráč nemôže hrať v žiadnom inom oddiele-klube doma ani v zahraničí. Uvedené pravidlo sa javí byť absolútne rozporné so ZFEÚ, keď jednotlivý klub môže úplne zabrániť športovcovi prestupovať do iného klubu.

#### 4.4. Rezistencia medzinárodných športových pravidiel voči národnému právnemu poriadku

Športové združenia majú evidentnú snahu zachovať si úplnú autonómiu aj pokiaľ ide o riešenie sporov vznikajúcich vnútri športového hnutia medzi športovými zväzmi, športovými klubmi, športovcami či inými členmi navzájom. Dôvodom je zrejme nedôvera v promptnosť súdneho konania, ktorého prípadná zdĺhavosť by mohla spochybniť regulárnosť nadväzujúcich športových súťaží v po sebe nasledujúcich obdobiach a tým viesť do systému športu určitý chaos, ktorý by mohol viesť k oslabeniu záujmu divákov o šport a v konečnom dôsledku mať aj negatívny dopad na výšku príjmov športových klubov, zväzov či iných subjektov. Túto požiadavku odôvodňuje *Jedruch*, ktorý tvrdí, že je potrebné vytvoriť takú konštrukciu, aby súdne preskúmanie rozhodnutí orgánov športových organizácií, najmä vzhľadom k dĺžke trvania súdnych sporov, prakticky neznamenalo negáciu funkčnosti športových rozhodnutí a spochybnenie existencie celého športového sveta, ktorý je primárne založený na rozhodnutiach práve orgánov športových.<sup>19</sup>

Športové zväzy na ten účel vytvárajú osobitné orgány pre rozhodovanie daných sporov, ako rôzne disciplinárne komisie či revízne komisie. Rozhodovanie sporov vo vnútri športového zväzu ním vytvorenými orgánmi je poznačené tým, že daný športový zväz je často stranou v konaní pred orgánom, ktorý vytvoril. Neúspešnej proti-strane nemožno uprieť právo, aby jej vec mohol posúdiť nezávislý a nestranný orgán. Preto by mala vždy existovať možnosť súdneho prieskumu takéhoto rozhodnutia ako na to pamätá § 15 zákona SNR č. 83/1990 Zb. o združovaní občanov v znení neskorších predpisov.

Súdny prieskum rozhodnutí svojich orgánov však športové zväzy nepovažujú za ideálny spôsob zabezpečenia práva na spravodlivý proces, preto sa mu snažia často vyhnúť využitím rozhodcovského konania. Do svojich stanov zvyknú zakotvovať pravidlá o možnosti podať odvolanie voči rozhodnutiu svojho orgánu na rozhodcovský súd. Spravidla ide o Športový arbitrážny súd (CAS) v Lausanne,<sup>20</sup> ale napr. pred-

<sup>19</sup> JEDRUCH, S.: „Kodeks sportowy“ i „Sad sportowy“. Sport Wyczynowy, 1974, č. 7, s. 31-32; cit. podľa Králík, s. 110.

<sup>20</sup> Pozri napr. čl. 62 Stanov Únie európskych futbalových asociácií (UEFA).

pisy SFZ odkazujú na možnosť preskúmania rozhodnutí svojich orgánov Rozhodcovským súdom zriadeným pri SFZ.<sup>21</sup>

Okrem pochybností o riadnom založení právomoci rozhodcovských súdov odkazom v stanovách občianskeho združenia či dobrovoľnosti akceptovania rozhodcovského konania, o ktorom nechceme bližšie hovoriť v týchto súvislostiach, vyvstáva aj otázka, či národné právne poriadky vôbec umožňujú preskúmanie takýchto rozhodnutí v rozhodcovskom konaní.

Ak by sme posudzovali túto otázku v zmysle u nás platného zákona č. 244/2002 Z. z. o rozhodcovskom konaní v znení neskorších predpisov, potom je nutné konštatovať, že v rozhodcovskom konaní rozhodovať len také spory, ktoré môže účastníci skončiť súdnym zmiernom. Zákon vymedzuje arbitrabilitu aj negatívnym spôsobom, keď ustanovuje, ktoré spory nemôžu byť rozhodované v rozhodcovskom konaní. Ide o spory o vzniku, zmene alebo zániku vlastníckeho práva alebo iných vecných práv k nehnuteľnostiam, spory o osobnom stave, spory súvisiace s núteným výkonom rozhodnutí a spory v priebehu konkurzného konania alebo reštrukturalizácie.

Podľa nášho názoru by nebolo možné využiť rozhodcovské konanie na preskúmanie rozhodnutia orgánov príslušného športového zväzu, napr. v oblasti disciplinárnych právomocí (rozhodnutie o zákaze činnosti hráča, ktorému bola vo futbalovom zápase udelená červená karta) alebo v oblasti posúdenia podmienok na účasť v súťaži a pod. (neudelenie licencie na účasť v športovej súťaži v rámci tzv. licenčného konania). Hoci uvedené rozhodnutia orgánov športových zväzov nepochybne majú svoje následky v majetkovej sfére športového klubu či športovca, ktorý je ich adresátom, v tomto prípade ide o špecifický druh konaní v rámci správneho súdnictva, v ktorom nemôže rozhodcovský súd splovať úlohu všeobecného súdu. V uvedených konaniach sa zisťuje, či rozhodnutie občianskeho združenia je v súlade so zákonom a jeho stanovami, o čom podľa nášho názoru nemožno uzavrieť zmier. Ak je rozhodnutie orgánu združenia v rozpore so zákonom a obmedzuje tak práva niektorého člena združenia, pričom sloboda združovať sa a jej právna ochrana je povýšená až na úroveň Ústavy SR, potom tieto obmedzenia slobody združovať sa by nemalo byť možné zhojiť dohodou združenia s jeho členom.

#### **4.5. Rezistencia správania športových združení voči európskemu či právu**

Jedným z najvýznamnejších zdrojov príjmov športových zväzov sú príjmy za predaj práva na vysielanie prenosov zo športových podujatí. V mnohých športoch dosiahli športové zväzy to, že v základných svojich predpisoch, ako sú stanovy a pod. majú vymedzené, že sú jediným oprávneným subjektom na poskytovanie súhlasu na predaj vysielacích práv z prenosov z podujatí, ktoré organizujú. Športové kluby a športovci, ktorý sa týchto súťaží zúčastňujú, musia súhlasiť so stanovami a inými predpismi, aby sa vôbec mohli zúčastniť súťaže. Športové združenia tak majú monopolné postavenie na trhu s vysielacími právami k prenosom zo športových podujatí

<sup>21</sup> Pozri čl. 36 bod 2. Stanov SFZ na [http://www.futbalsfz.sk/fileadmin/user\\_upload/Dokumenty/Normy\\_SFZ/15-stanovy-sfz.pdf](http://www.futbalsfz.sk/fileadmin/user_upload/Dokumenty/Normy_SFZ/15-stanovy-sfz.pdf).

na strane ponuky. Aby dosiahli, čo najvyšší príjem za predaj týchto práv, predávajú ich kolektívne v určitých balíkoch a na princípe exkluzivity spočívajúcej v tom, že pre konkrétne územie (konkrétne krajinu) získa výlučné vysielacie práva iba jediný vysielateľ. Pre televízne spoločnosti je atraktívne získať práva na vysielanie prenosov z významného športového podujatia, najmä ak vedia, že pre dané územie budú jediným vysielateľom tohto športového podujatia.

K eliminácii negatívnych účinkov exkluzivity na trhu s vysielacími právami by mala prispieť úprava § 3a Smernice 97/36/ES Európskeho parlamentu a Rady, ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 89/552/EHS o koordinácii určitých ustanovení zákonov, iných právnych predpisov alebo správnych opatrení v členských štátoch týkajúcich sa vykonávania činností televízneho vysielania, v zmysle ktorej môže každý členský štát uskutočniť opatrenia v súlade s právnymi predpismi spoločenstva, aby sa zabezpečil, že prevádzkovatelia vysielania, na ktorých sa vzťahuje právomoc, nebudú vysielateľ na základe výlučnosti udalosti, ktoré tento členský štát považuje za udalosti veľkého významu pre spoločnosť takým spôsobom, že zbavia podstatnú časť verejnosti v tomto členskom štáte možnosti sledovať takéto udalosti prostredníctvom priameho prenosu (naživo) alebo prostredníctvom nepriameho prenosu (zo záznamu). Zároveň bolo touto smernicou poskytnuté členským štátom právo vypracovať zrozumiteľným a prehľadným spôsobom zoznam týchto udalostí veľkého významu.

Na podklade uvedeného bol vo Veľkej Británii prijatý *Broadcasting Act* z roku 1996 a následne v roku 2000 bolo prijaté nariadenie o televíznom vysielaní (*Television Broadcasting Regulations*), podľa ktorých boli v Británii definované dve kategórie televíznych vysielateľov. Prvá kategória zahŕňala organizácie poskytujúce službu bezplatne, ktorú môže okrem toho zachytiť 95% obyvateľstva Spojeného kráľovstva Veľkej Británie a Severného Írska a druhá kategória zahŕňala všetkých ostatných. Zároveň bol vytvorený zoznam udalostí veľkého významu a bolo stanovené, že takúto udalosť môže vysielateľ z jednej z týchto kategórií vysielateľ naživo, ak nejaký vysielateľ z druhej kategórie tiež nadobudol právo vysielateľ túto udalosť naživo na rovnakom alebo na v podstate rovnakom území.

V podstate tak nastala situácia, že súkromní televízni vysielatelia, vysielajúci prenosy na komerčnom princípe, už nemajú možnosť získať práva na vysielanie udalostí veľkého významu, pokiaľ tieto práva nenadobudol aj niektorý vysielateľ, šíriaci svoj signál tzv. *free to air* (voľne) takmer na celom území krajiny.

Veľká Británia oznámila prijaté opatrenia Európskej komisii, ktorá rozhodnutím 2007/730/ES rozhodla o zlučiteľnosti týchto opatrení s právom Spoločenstva. Podobné opatrenia boli prijaté v Belgickom kráľovstve a ich zlučiteľnosť s právom Spoločenstva bola potvrdená rozhodnutím Európskej Komisie č. 2007/479/ES.

Uvedené opatrenia priniesli reakciu zo strany Únie európskych futbalových asociácií (UEFA) ako aj Federácie medzinárodných futbalových asociácií (FIFA) ako športových združení organizujúcich dva najvýznamnejšie futbalové turnaje na svete – Majstrovstvá Európy a Majstrovstvá sveta. V podstate im ako záujemcovia o kúpu vysielacích práv na tieto podujatia vo Veľkej Británii ostali iba dve televízne spoločnosti, čím sa trh na strane dopytu podstatne zúžil.

UEFA pred Všeobecným súdom Európskej únie napadla rozhodnutie Komisie, ktorým boli schválené opatrenia prijaté vo Veľkej Británii, FIFA pre zmenu napadla rozhodnutie Komisie, ktorým schválila opatrenie prijaté Belgickým kráľovstvom. Celkovo tieto futbalové organizácie vzniesli osem dôvodov, pre ktoré považovali napadnuté rozhodnutia za rozporné s právom EÚ, ktoré však nie je možné na tomto mieste podrobne rozoberať. Jednalo sa najmä o to, že konkrétne opatrenia členských štátov nedostatočne určitým a zrozumiteľným spôsobom definovali kritériá pre určenie udalosti osobitného významu, resp. išli nad rámec požiadaviek smernice, vyzneli diskriminujúco voči niektorým televíznym vysielateľom, porušujú ustanovenia Zmluvy o Európskom spoločenstve (teraz „Zmluvy o fungovaní Európskej únie“) o slobodnom poskytovaní služieb ako aj o hospodárskej súťaži, porušujú práva majiteľov vysielacích práv nakladať so svojím majetkom a nie sú proporcionálne. Obe tieto žaloby súd spojil na spoločné konanie a rozhodol o nich dňa 17. februára 2011 rozsudkom č. T-55/08 vo veci UEFA proti Komisii a č. T-385/07 vo veci FIFA proti Komisii, ktorými obe žaloby zamietol.

Súd v rozsudkoch pripustil, že uvedené opatrenia sú obmedzujúce vo vzťahu k trhu s vysielacími právami, najmä pokiaľ ide o obmedzenie slobody poskytovať služby voči majiteľom práv na vysielanie prenosov z významných spoločenských podujatí a majú vplyv na postavenie majiteľov vysielacích práv na trhu. Usúdil však, že tieto obmedzenia sú dôvodné, pretože sledujú zachovanie práv širokej verejnosti na informácie, tým, že budú mať zabezpečený prístup k sledovaniu udalostí, ktoré majú pre spoločnosť veľký význam. Súd teda identifikoval objekt verejného záujmu, ktorého ochrana bola účelom prijatia vyššie spomínanej smernice, a ak opatrenia členských štátov nevybočili zo širokého rámca poskytnutého im touto smernicou a nepôsobili ani diskriminačne vo vzťahu k niektorým vysielateľom, sú súladné s právom EÚ. Z uvedených dôvodov sa súdu javili byť tieto obmedzenia proporcionálne vo vzťahu k dosiahnutiu odôvodneného cieľa chrániť právo širokej športovej verejnosti na informácie.<sup>22</sup>

Súd dospel k záveru, že namietané opatrenia členských nebránia televíznym vysielateľom vstúpiť na relevantný trh a uchádzať sa o nadobudnutie vysielacích práv na prenosy z udalostí osobitného významu, iba im zakazujú zjednávať si exkluzivitu pri vysielaní týchto prenosov. Zároveň však tieto opatrenia neprikazujú majiteľom týchto práv bezpodmienečne a za určitých podmienok poskytovať tieto práva verejnoprávnym či nejakým iným vysielateľom. Skutočnosť, že televízne spoločnosti, ktoré vysielajú na platených kanáloch, nejavia o nadobudnutie vysielacích práv záujem, ak nie je zaručené, že na určitom území budú mať výlučné právo vysielateľ prenosy zo športových udalostí, nebola podľa súdu relevantná. Opatrenia členských štátov, im totiž v týchto konkrétnych prípadoch možnosti uchádzať sa o nadobudnutie inkriminovaných vysielacích práv neodňali, a to, že sa súkromní vysielatelia rozhodli tieto možnosti nevyužiť, nemožno pripísať na ťarchu členských štátov či Komisie.

Podľa našich informácií ako UEFA tak aj FIFA podali proti týmto rozhodnutiam odvolanie. Snažia sa argumentovať aj tým, že zmenou pravidiel pri predaji vysielacích práv dôjde k výraznému zníženiu tržieb za ich predaj, čo negatívne dopadne najmä

<sup>22</sup> Pozri ods. 149 rozsudku č. T-55/08 *UEFA v. Komisia* zo dňa 17.02.2011.

na budúci rozvoj tohto športu na amatérskej a mládežníckej úrovni. Peňažné prostriedky získané predajom televíznych práv totiž následne tieto športové združenia rozdeľovali medzi jednotlivé národné futbalové zväzy, ktoré sú ich členmi za účelom podpory rozvoja futbalu práve na tých najnižších stupňoch rozvoja – v mládežníckom a amatérskom futbale. Potvrdenie rozsudku súdu prvého stupňa by teda znamenalo prehru pre všetkých a v konečnom dôsledku pre futbalových nadšencov, fanúšikov, divákov, pretože by došlo k pribrzdzeniu rozvoja ich obľúbeného športu, znížením prostriedkov na výchovu, výcvik mladých talentovaných hráčov. Rozhodnutie súdu bude mať teda negatívny vplyv práve na tú skupinu osôb, ktoré malo rozhodnutie chrániť.<sup>23</sup>

Pre UEFA i FIFA sa jedná o tak zásadnú otázku, že možno predpokladať, že aj v prípade potvrdenia rozsudku odvolacím súdom budú hľadať možnosti odporu a rezistencie voči dôsledkom tohto rozhodnutia.

#### 4.6. Záver

V predchádzajúcom texte sme hádam poukázali na viacero oblastí, v ktorých pravidlá a prax rôznych športových organizácií či združení rezistujú voči pravidlám vyplývajúcim zo všeobecne záväzných právnych predpisov či už explicitne alebo na základe interpretácií zo strany súdnych orgánov. Napriek tomu nebadat' prílišnú snahu tieto pravidlá meniť, a to aj z dôvodu, že subjekty právnych vzťahov, na ktoré sa tieto pravidlá vzťahujú a v istej miere ich obmedzujú, dosiaľ neprejavili výraznejšiu snahu napadnúť *status quo*.

Pripomína to stav, ako by sa čakalo iba na iniciatívu zhora, zo strany súdov, štátnych orgánov s kontrolnými právomocami či zákonodarcu, aby primäl predstaviteľov športového hnutia k zmenám právnemu poriadku odporujúcich pravidiel. Športová samospráva sa napriek hlasom, ktoré však doposiaľ prenikajú snád' len z akademickej sféry, správa, akoby bolo všetko v najlepšom poriadku. Šport sa snaží čoraz viac sa uzavierať vo vlastnom autonómnom svete, nehľadiac na judikatúru, či na platnú právnu úpravu, akoby subjekty riadiace jednotlivé športové súťaže odkazovali: „Robte si, čo chcete, len nám dajte pokoj“.

---

<sup>23</sup> Vychádzajúc z osobného rozhovoru so Simonom Drakeom, vedúcim úseku obchodných záležitostí právneho oddelenia UEFA.

## 5. Rezistencia hospodárskeho práva

Mgr. Marián Rušin<sup>1</sup>

### 5.1. Úvod

V Európe existuje len málo štátov, ktorých hospodárstvo je tak závislé od iných krajín, ako je tomu v prípade Slovenskej republiky. Takéto konštatovanie bohužiaľ platí aj pre prípad závislosti hospodárstva Slovenskej republiky od súkromnoprávných subjektov, ktoré majú často nadnárodný charakter. Rovnováhu medzi partikulárnymi záujmami ekonomických subjektov, súkromných alebo verejných a všeobecným ekonomickým záujmom, zabezpečuje hospodárske právo.<sup>2</sup> Podľa Husára, je hospodárske právo možné vymedziť ako súbor právnych noriem obsiahnutých v normatívnych právnych aktoch verejnoprávnej povahy, upravujúcich (regulujúcich) nástroje a metódy zasahovania štátu a iných verejnoprávných subjektov do hospodárstva na makroekonomickej úrovni i do úrovne fungovania podnikateľských subjektov a do obchodných vzťahov medzi týmito subjektmi, teda na mikroekonomickej úrovni.<sup>3</sup> Narastajúcou globalizáciou strácajú štáty právomoc v oblasti regulácie hospodárstva na makroekonomickej a mikroekonomickej úrovni a delegujú ju na iné subjekty. Napriek dobrovoľnosti delegovania týchto právomocí, štáty často vzdorujú mimoštátnym pravidlám, ktoré sa zaviazali dodržiavať a ktorý sa prejavuje najmä v *ad hoc* prípadoch. V tomto príspevku budeme skúmať vplyv mimonárodného súťažného práva ako právneho pododvetvia hospodárskeho práva na hospodárske právo Slovenskej republiky, rezistenciu Slovenského hospodárskeho práva na tieto vplyvy a mechanizmy mimonárodného súťažného práva na odstránenie rezistencie hospodárskeho práva Slovenskej republiky.

### 5.2. Hospodárske právo Slovenskej republiky a medzinárodne súťažné právo

Medzinárodné právo verejné je podľa *Kľučku* súbor právnych noriem, ktoré upravujú vzťahy medzi štátmi, ako aj inými subjektmi medzinárodného práva.<sup>4</sup> Aj keď za gestora slovenského súťažného práva môžeme považovať Európske právo, čiastkovú úpravu súťažného práva upravuje aj medzinárodné právo verejné.

Pramene medzinárodného súťažného práva môžeme nájsť v pravidlách *GATT/WTO*,

<sup>1</sup> Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva. Príspevok vznikol v rámci riešenia grantového projektu VEGA č. 1/0746/10 „Normatívna a aplikačná rezistencia vnútroštátneho poriadku pred nadnárodnými, medzinárodnými a mimoprávnymi vplyvmi“. Za cenné podnety a rady k predkladanému príspevku ďakujem doc. JUDr. Jánovi Husárovi, CSc., mim. prof.

<sup>2</sup> SAVY, R.: In: HUSÁR, J.: *Právna regulácia ingerencie verejnej moci do podnikania, Hospodárske právo – náčrt do teórie a systému*. Košice: EQUILIBRIA, str. 15.

<sup>3</sup> HUSÁR, J.: *Právna regulácia ingerencie verejnej moci do podnikania, Hospodárske právo – náčrt do teórie a systému*, c. d. v pozn. č. 1, str. 16.

<sup>4</sup> KLUČKA, J.: *Medzinárodné právo verejné. Všeobecná a osobitná časť*. Bratislava: IURA EDITION, 2008, str. 48 – 49.



ktorých je Slovenská republika členom. Právnu úpravu hospodárskej súťaže obsahovala Havanská charta, ktorá sa ale stretla s neúspechom členov *GATT*. Čiastočnú úpravu hospodárskej súťaže upravuje *Všeobecná dohoda o clách a obchode (GATT 1947)*. Za významný prameň medzinárodného súťažného práva je považovaný *Draft International Antitrust Code (DIAC)*. *DIAC* predpokladal vytvorenie medzinárodnej súťažnej sústavy. Na základe *DIAC* mala byť vytvorená centrálna autorita (*International Antitrust Authority*) a súdny orgán (*International Antitrust Panel*). Centrálna autorita by bola oprávnená začať konanie voči členskému štátu a súkromným subjektom pred novovytvoreným súdnym orgánom. Napriek tomu, že *DIAC* bol členskými štátmi odmietnutý, môžeme ho považovať za významné *soft law*. V roku 1997 bola v rámci *WTO* zriadená pracovná skupina s názvom *Obchod a politika hospodárskej súťaže (The WTO Working Group on Trade and Competition Policy)*. Úlohou tejto pracovnej skupiny *WTO* je príprava noriem medzinárodného súťažného práva a upozornenie na súčasné problémy antitrustových konaní, ktoré vznikajú na medzinárodnej úrovni.

Rezistencia hospodárskeho práva voči medzinárodnému súťažnému právu sa prejavuje už pri kreovaní právnych noriem medzinárodného práva verejného, a to jednoducho ich neakceptovaním subjektmi medzinárodného práva verejného, čím sa tieto právne normy presúvajú do kategórie *soft law*. Odstránenie tejto rezistencie národnými štátmi dôjde pravdepodobne ekonomickým vývojom, a to z dôvodu vzrastajúcej globalizácie a zmenou vplyvu mocností na medzinárodnom ekonomickom poli.

### 5.3. Rezistencia Slovenského právneho poriadku voči právu Európskej Únie

Pre súčasnú dobu v priestore Európy je charakteristický fenoménom Európskeho práva, ktorého úlohou je aj posilnenie a zefektívnenie vzťahov v hospodárstve. Členské štáty prenechali veľkú časť svojich kompetencií vrátane časti moci zákonodarnej, novo vytvoreným orgánom. Aj keď na prvý pohľad by sa mohlo zdať, že prenos právomocí na Európsku Úniu sa uskutočnil bez vážnejšieho odporu členských štátov, tento predpoklad neplatí. Členské štáty sa bránia akceptácii niektorých kogentných noriem či dokonca už akceptácii *soft law*. Táto obrana je z veľkej časti vzhľadom na vysoký stupeň ekonomickej integrácie členských štátov bezúspešná.<sup>5</sup> V tejto stati preto budeme skúmať rezistenciu hospodárskeho práva voči európskemu súťažnému právu, ktoré je všeobecne považované za akýsi *motor* integrácie<sup>6</sup>.

<sup>5</sup> Kritika vplyvu Európskeho práva na národné poriadky členských štátov sa ozýva najmä z krajín reprezentujúcich Common Law. Na druhej strane, Common Law vplýva na Európske právo a právnu kultúru jednotlivých národných poriadkov práve v obrovskej miere a mení tak tvar Európskeho práva. K tomu pozri: BEJČEK, J.: Vliv evropské justice na právní kulturu nově přijatých zemí. In: In 23. 9. 2010 Trnava. Plenární zasedání mezin. konference Právo v evropské perspektíve. 2010. Ku kritice pozri, DINCKINSON, A.: Dickinson on West tankers. Another one bites the dust. [online, použité 1.12.2010]; dostupné na internete < <http://conflictoflaws.net/2009/dickinson-on-west-tankers-another-one-bites-the-dust/> >

<sup>6</sup> BEJČEK, J.: Vliv evropské justice na právní kulturu nově přijatých zemí, c. d. v pozn. č. 4, str. 56.

### 5.3.1. Európske súťažné právo ako právny transplantát v slovenskom právnom poriadku

Európske súťažné právo prinieslo do právneho poriadku Slovenskej republiky nielen veľa právnych inštitútov, ktoré dobové právo v čase akceptovania európskeho práva slovenským právny poriadkom nepoznalo, ale Európske právo prinieslo do právneho poriadku Slovenskej republiky úplne nové súťažné právo, ktoré prešlo dlhým vývojom a v súčasnosti je považované spolu s antitrustovým právom USA za hlavného predstaviteľa antitrustových jurisdikcií vo svete.<sup>7</sup>

Zrod európskeho súťažného práva sa spája najmä s nariadením č. 17/62<sup>8</sup> a činnosťou orgánov európskych spoločenstiev, ktoré bola zameraná najmä na potlačenie kartelov a zneužívania dominantného postavenia podnikov. Pre obdobie do roku 1990 je pre vývoj európskeho súťažného práva charakteristický najmä vplyv *Freiburskej školy práva*, ktorá vychádzala z poznatkov nemeckého súťažného práva a formovala tak obraz európskeho súťažného práva na nemecký obraz. Obrat v smerovaní, nastal pod vplyvom amerických expertov, ktorí boli privolaní Európskou komisiou na pomoc v odstránení deformácie trhu spôsobenej vzrastajúcimi koncentraciami. Pod ich vplyvom, ktorý reprezentoval *Chicagsku školu práva*, bolo prijaté nariadenie o kontrole koncentracii podnikov č. 4064/89<sup>9</sup>. Toto Nariadenie sa však z veľkej časti minulo účinkom. Po sérii neúspechov<sup>10</sup> bola prijatá veľká reforma súťažného práva, a to prijatím nariadenia č. 1/2004<sup>11</sup> a úpravou procesných pravidiel nariadením č. 1/2003<sup>12</sup>, ktorého úlohou je zabezpečiť, aby spotrebiteľia respektíve aby celkový blahobyt nebol ohrozovaný činnosťou podnikov alebo vlád.<sup>13</sup>

<sup>7</sup> WEITBRECHT, A.: From Freiburg to Chicago – The First 50 Years of European Competition Law. In: *European Competition Law Review*. London: SWEET & MAXWELL, 2008, str. 81 – 88.

<sup>8</sup> Nariadenie Rady Európskeho hospodárskeho spoločenstva z 21. 2. 1962 prvé nariadenie implementujúce články 85 a 86 Zmluvy (Ú. V. EÚ L 13/204, 21. 2. 1962).

<sup>9</sup> Nariadenie Rady Európskych spoločenstiev z 30. 12. 1989 o kontrole koncentracii medzi podnikmi (Ú. V. EÚ L 395, 30.12.89).

<sup>10</sup> Výpočet neúspešných konaní podáva WEITBRECHT, A.: From Freiburg to Chicago – The First 50 Years of European Competition Law. In: *European Competition Law Review*. London: SWEET & MAXWELL, 2008, str. 81 – 88.

<sup>11</sup> Nariadenie Rady (ES) z. 3.1.2004 o uplatňovaní článkov 87 a 88 Zmluvy ES na štátnu pomoc malým a stredným podnikom pôsobiacim vo výrobe, spracovaní a odbyte poľnohospodárskych výrobkov (Ú. V. ES L 1, 3.1.2004).

<sup>12</sup> Nariadenie Rady (ES) z. 16.12.2002 o vykonávaní pravidiel hospodárskej súťaže stanovených v článkoch 81 a 82 Zmluvy (Ú. V. ES L 001, 4.1.2003).

<sup>13</sup> K vývoju európskeho súťažného práva pozri WEITBRECHT, A.: From Freiburg to Chicago – The First 50 Years of European Competition Law. In: *European Competition Law Review*. London: SWEET & MAXWELL, 2008, str. 81 – 88.

Slovenské súťažné právo nesledovalo vývoj európskeho súťažného práva. Prvou právnou normou upravujúcou<sup>14</sup> problematiku práva na ochranu hospodárskej súťaže na území Slovenskej republiky bola obsiahnutá v zákone č. 141/1933 Sb. o kartelloch a súkromných monopoloch. Spoločenská situácia po prijatí tohto zákona však nebola pre vývoj slovenského súťažného práva priaznivá. Aj keď socialistické právo upravovalo niektorými právnymi normami hospodársku súťaž<sup>15</sup>, jeho cieľom bola úplná regulácia trhu. Moderné poňatie práva hospodárskej súťaže v slovenskom právnom poriadku sa spája až s prijatím zákona č. 136/2001 Z.z. o hospodárskej súťaži,<sup>16</sup>ktorý je veľmi ovplyvnený európskym právom<sup>17</sup>.

Zjednodušene tak môžeme povedať, že Slovenský právny poriadok obsahuje dve „súťažné práva“, a to národné súťažné právo a európske súťažné právo. Pokiaľ však štáty, ktoré boli súčasťou Európskych spoločenstiev pred rokom 2004, sa spolu s vývojom európskeho súťažného práva pripravili na aplikáciu jeho právnych noriem, Slovenský právny poriadok musel v krátkom časovom období akceptovať pravidlá európskeho súťažného práva a s tým spojené delegovanie svojich právomocí na orgány Európskej Únie.

### 5.3.2. Decentralizácia európskeho súťažného práva

Pravidlá hospodárskej súťaže obsahuje Zmluva o fungovaní Európskej Únie (ZFEÚ) v hlave VII, kapitole 1 zmluvy. Okrem uvedených článkov ZFEÚ reguluje oblasť európskeho súťažného práva aj množstvo iných právnych aktov, a to napr. kartelové nariadenie č. 1/2004, ďalej nariadenia upravujúce skupinové výnimky. Právo koncentrácií upravujú najmä nariadenia č. 139/2004 a č. 802/2004. V oblasti práva štátnej pomoci je azda najvýznamnejšie nariadenie č. 659/1999. Z uvedených právnych noriem vyplýva, že európske súťažné právo má supranacionálny charakter a je v niektorých prípadoch aj priamo aplikovateľné pred slovenskými orgánmi. Vždy má ale prednosť pred národným právom a orgány aplikujúce európske právo na národnej úrovni sú povinné zabezpečiť jeho plnú efektívnosť (*effet utile*).

Jedným zo základných princípov Európskeho práva je aj princíp subsidiarity. Podľa čl. 5 ods. 1 ZFEÚ, *vymedzenie právomocí Únie sa spravuje zásadou prenesenia právomocí. Vykonávanie právomocí Únie sa spravuje zásadou subsidiarity a proporcionality.* Podľa čl. 5. ods. 3 Lisabonskej zmluvy, *podľa zásady subsidiarity koná Únia*

<sup>14</sup> K vývoju hospodárskej súťaže na území Slovenskej republiky pozri: HUSÁR, J.: Regulácia hospodárskej súťaže. In: HUSÁR, J.: *Právna regulácia ingerencie verejnej moci do podnikania, Hospodárske právo – náčrt teórie a systému*. Košice: EQUILIBRIA, 2007, str. 208-256.

<sup>15</sup> Napríklad nariadenie vlády č. 100/1996 Zb. o plánovitom riadení národného hospodárstva, nariadenie vlády č. 169/1969 Zb. ktorým sa menia a doplňujú niektoré ustanovenia vládneho nariadenia č. 141/1933 Sb. o kartelloch a súkromných monopoloch, zákon č. 109/1964 Zb. Hospodársky zákonník, zákon č. 88/1988 Zb. o štátnom podniku.

<sup>16</sup> Už pred týmto zákonom však hospodársku súťaž upravoval napr. zákon č. 63/1991 Zb. o ochrane hospodárskej súťaži.

<sup>17</sup> Dôvodová správa k zákonu na niekoľkých miestach odkazuje na európske právo ako vzor pre prijatie jednotlivých paragrafov zákona.

*v oblastiach, ktoré nepatria do jej výlučnej právomoci, len v takom rozsahu a vtedy, ak ciele zamýšľané touto činnosťou nemôžu členské štáty uspokojivo dosiahnuť na ústrednej úrovni alebo na regionálnej a miestnej úrovni, ale z dôvodov rozsahu alebo účinkov navrhovanej činnosti ich možno lepšie dosiahnuť na úrovni Únie.*

Princíp subsidiarity je spätý s princípom decentralizácie európskeho súťažného práva. Decentralizácia európskeho súťažného práva bola založená nariadením č. 1/2003, ktoré je považované za právnu normu, ktorá reformovala a modernizovala európske súťažné právo. Nariadenie č. 1/2003 upravilo postavenie Európskej komisie a národných súťažných orgánov, ktoré vyústilo do vytvorenia Európskej súťažnej siete (*European Competition Network*) a stanovilo pravidla pre aplikáciu národných súťažných práv a európskeho súťažného práva.

Modernizácia európskeho súťažného práva poskytla odpoveď aj na duálnu aplikáciu národných súťažných práv a európskeho súťažného práva. V oblasti kontroly dohôd, rozhodnutí a zosúladených postupov podľa článku 101 Lisabonskej zmluvy a v oblasti kontroly zneužívania dominantného postavenia podľa čl. 102 Lisabonskej zmluvy sa uplatňuje princíp paralelnej aplikácie európskeho súťažného práva a vnútroštátneho súťažného práva vnútroštátnymi orgánmi.<sup>18</sup> Podľa článku 3 ods. 1 nariadenia č. 1/2003, *ak orgány hospodárskej súťaže členských štátov alebo vnútroštátne súdy uplatňujú vnútroštátne súťažné právo na dohody, rozhodnutia združení podnikov alebo zosúladené postupy v zmysle článku 81 ods. 1 Zmluvy (teraz článok 101 ods. 1 ), ktoré môžu ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi v zmysle uvedeného ustanovenia, uplatnia aj článok 81 Zmluvy na také dohody, rozhodnutia alebo zosúladené postupy. Ak orgány hospodárskej súťaže členských štátov alebo vnútroštátne súdy uplatňujú vnútroštátne súťažné právo na akékoľvek zneužitie zakázané článkom 82 Zmluvy (teraz článok 102), uplatnia aj článok 82 Zmluvy.*

Európska komisia nariadením č. 1/2003 stratila formálne svoje dominantné postavenie v oblasti aplikácie európskeho súťažného práva. Podľa článku 5 predmetného nariadenia, *totiž orgány hospodárskej súťaže členských štátov majú právomoc na uplatňovanie článkov 81 a 82 Zmluvy v jednotlivých prípadoch. Na tento účel, konajúc zo svojho vlastného podnetu alebo na základe sťažnosti, môžu prijímať tieto rozhodnutia:*

- *nariadiť skončenie porušovania,*
- *nariadiť dočasné opatrenia,*
- *prijímať záväzky,*
- *ukladať pokuty, pravidelné penále alebo iné sankcie podľa vnútroštátneho práva.*

*Ak na základe informácií, ktoré majú k dispozícii, nie sú splnené podmienky pre zákaz, môžu tiež rozhodnúť, že nie sú žiadne dôvody na zásah z ich strany.*

Aj keď nariadením č. 1/2003 bolo na národné súťažné orgány delegovaná veľká časť kompetencií v oblasti aplikácie právnych noriem európskeho súťažného práva, Európska komisia mala priznané osobitné postavenie aj v procedurálnej rovine. Podľa

<sup>18</sup> ČORBA, J.. In: ČORBA, J., PROCHÁZKA, R.: Právo Európskej Únie. Bratislava, EuroKodex, 2007, str. 403

článku 11 ods. 6 nariadenia č. 1/2003, ak Komisia začne konanie týkajúce sa prijatia rozhodnutia podľa kapitoly III, zbavuje tým orgány hospodárskej súťaže členských štátov ich práva na uplatňovanie článkov 81 a 82 Zmluvy. Ak orgány hospodárskej súťaže členských štátov už konajú v prípade, Komisia začne konanie len po konzultácii s týmito vnútroštátnymi orgánmi hospodárskej súťaže.

Decentralizáciou európskeho súťažného práva došlo k prenosu kompetencií z Európskej komisie na národné orgány. Aj keď by sa na prvý pohľad mohlo zdať, že modernizácia európskeho súťažného práva spočívajúca v decentralizácii bola významným krokom k oslabeniu právomocí Európskej komisie, opak je pravdou. Výlučným tvorcom súťažnej politiky sa stala Európska komisia. *De facto* modernizáciu európskeho súťažného práva došlo k tvorbe systému s jasnou hierarchickou štruktúrou, na čele ktorého stojí Európska komisia.

### 5.3.2.1. Rezistencia národného hospodárskeho práva voči decentralizácii európskeho súťažného práva

Orgány Európskej Únie majú právomoc kreovať právne normy európskeho súťažného práva, majú právomoc usmerňovať politiku európskeho súťažného práva a napriek decentralizácii európskeho súťažného práva, majú právomoc v *ad hoc* prípadoch odňať právomoc národným orgánom konať v rámci ich právomocí, ktoré im boli zverené právnymi normami. Národné orgány však okrem právomoci uplatňovať normy národného súťažného práva, majú taktiež právomoc uplatňovať na protiprávne konanie podnikov právne normy európskeho súťažného práva. Často tak medzi národnými orgánmi a Európskou komisiou dochádza ku konfliktu pri uplatňovaní právnych noriem súťažného práva na protiprávne konanie podnikov. Európsky súdny dvor<sup>19</sup> sa preto už stretol s otázkou duálnej aplikácie noriem súťažného práva, teda noriem európskeho súťažného práva a národného súťažného práva, na protiprávne konanie podnikov a s otázkou vzájomného postavenia Európskej komisie a národného orgánu, pri posudzovaní protiprávneho konania podnikov.

Už pred vyše 40 rokmi, teda pred reformou európskeho súťažného práva, sa Európsky súdny dvor v prípade *Walt - Walhem*<sup>20</sup> zaoberal otázkou duálnej aplikácie súťažného práva za protiprávne konanie podnikov (vytvorenie kartelu), ktoré spadalo do pôsobnosti tak národného súťažného orgánu (*Kammergericht*), ako aj do pôsobnosti Európskej komisie. Podľa Európskeho súdneho dvora, národné súťažné orgány môžu začať konanie proti kartelu v súlade so svojim národným súťažným právom, a to aj vtedy ak konanie voči kartelu bolo už začaté Európskou komisiu. To platí za podmienky, že aplikácia národného súťažného práva neoslábí úplnú a jednotnú implementáciu práva Spoločenstva alebo účinkov opatrení, ktoré boli alebo majú byť prijaté na jeho vykonanie.<sup>21</sup>

<sup>19</sup> V súčasnosti Súdny dvor EÚ.

<sup>20</sup> Rozsudok Európskeho súdneho dvora vo veci C – 14/68, *Walt Wilhelm and others v Bundeskartellamt*.

<sup>21</sup> Tamtiež.

Výklad niektorých právomocí národných súťažných orgánov, ktorý podal Európsky súdny dvor vo veci *Walt – Walhem* odrážal právny stav pred prijatím nariadenia č. 1/2003. V súčasne platnom právnom stave takýto právny záver podľa Európskej Komisie neplatí. Podľa názoru Európskej komisie, podľa článku 11 ods. 6 (nariadenie č. 1/2003) začatie konania zo strany Európskej komisie za účelom prijatia rozhodnutia podľa uvedeného nariadenia, strácajú všetky orgány pre hospodársku súťaž členských štátov príslušnosť používať články 81 ES<sup>22</sup> a 82 ES<sup>23</sup>. To znamená, že akonáhle Európska komisia začne konanie, vnútroštátne orgány pre hospodársku súťaž, nemôžu postupovať na takom istom právnom základe proti takej istej dohode (dohodám) alebo konaniu (konaniam) toho istého podniku (podnikom) na tom istom dotknutom zemepisnom a výrobovom trhu.<sup>24</sup> Ak Európska komisia začne ako prvý orgán pre hospodársku súťaž konanie za účelom prijatia rozhodnutia podľa uvedeného nariadenia Rady, vnútroštátne orgány pre hospodársku súťaž, potom čo Európska komisia začal konanie, už nemôžu začať vlastné konanie na základe článkov 81 ES<sup>25</sup> a 82 ES<sup>26</sup> proti takej istej dohode (dohodám) alebo konaniu (konaniam) toho istého podniku (podnikom) na tom istom dotknutom zemepisnom a výrobovom trhu.<sup>27</sup>

Vychádzajúc z právnych názorov na nariadenie č. 1/2003, ktoré sa týkajú uplatňovania súťažných práv (t.j. európskeho súťažného práva a národného súťažného práva), ktoré podala Európska komisia v Oznámení Európskej komisie o spolupráci v rámci siete orgánov pre hospodársku súťaž, začatím konania Európskou komisiou strácajú právomoc národne orgány na aplikovanie súťažného práva.

S právnym záverom Európskej komisie však nesúhlasí národný súťažný orgán Českej republiky (*Úřad pro ochranu hospodářské soutěže*)<sup>28</sup>, ktorý napriek jednoznačnému výkladu a postoju Európskej Komisie, začal konanie voči podnikom za spáchanie kartelu a uložil im pokutu (v súlade s národným súťažným právom), ktorý už vyšetrovala Európska komisia (v súlade s európskym súťažným právom). Konanie národného súťažného orgánu sa dostalo až pred Súdny dvor Európskej Únie, ktorému bola okrem iných otázok položená otázka:

*Je treba čl. 11 ods. 6<sup>29</sup> v spojení s čl. 3 ods. 1<sup>30</sup> a bodom 17 odôvodnenia<sup>31</sup> nariadenia 1/2003 a bodom 51 oznámenia Európskej komisie o spolupráci v rámci sie-*

<sup>22</sup> Teraz článok 101 ZFEÚ

<sup>23</sup> Teraz článok 102 ZFEÚ

<sup>24</sup> Bod 51 Oznámenia Európskej komisie o spolupráci v rámci siete orgánov pre hospodársku súťaž.

<sup>25</sup> Teraz článok 101 ZFEÚ.

<sup>26</sup> Teraz článok 102 ZFEÚ.

<sup>27</sup> Bod 53 Oznámenia Európskej komisie o spolupráci v rámci siete orgánov pre hospodársku súťaž.

<sup>28</sup> Aj keď je tento príspevok zameraný na rezistenciu právneho poriadku SR, považujeme za nevyhnutné poukázať aj na uvedené rozhodnutie.

<sup>29</sup> Podľa čl. 11 ods. 6 nariadenia č. 1/2003 ak Komisia začne konanie týkajúce sa prijatia rozhodnutia podľa kapitoly III, zbavuje tým orgány hospodárskej súťaže členských štátov ich práva na uplatňovanie článkov 81 a 82 Zmluvy. Ak orgány hospodárskej súťaže člen-

*te orgánov pre hospodársku súťaž<sup>32</sup>, so zásadou ne bis in dem vyplývajúcu článku 50 Listiny základných práv Európskej Únie<sup>33</sup> a so všeobecnými zásadami európskeho práva vykladať tak, že ak začne konanie Európska komisia po 1. máji 2004 konanie pre porušenie článku 81 ES (teraz článok 101 ZFEÚ) a vo veci samej rozhodne:*

- a) strácajú orgány pre hospodársku súťaž členských štátov bez ďalšieho právomoc zaoberať sa tým istým konaním, a to navždy*
- b) strácajú orgány pre hospodársku súťaž členských štátov právomoc uplatňovať na to isté konanie predpisy vnútroštátneho práva, ktoré obsahuje obdobnú právnu úpravu ako článok 81 ES (teraz článok 101 ZFEÚ)*

Generálna advokátka<sup>34</sup> potvrdila sčasti záver Európskej komisie a odmietla úvahy o tom, že článok 11 ods. 6 nariadenia č. 1/2003 ako aj bod 53 Oznamení Európskej komisie o spolupráci v rámci siete orgánov pre hospodársku súťaž sa netýka uplatňovanie národných súťažných práv. Podľa jej názoru totiž článok 3 ods. 1 prvá veta vytvára úzke spojenie medzi zákazom kartelu podľa článku 81 ES (článok 101) a príslušnými ustanoveniami vnútroštátneho kartelového práva. Ak sa použije na dohodu podnikov, ktorá je spôsobilá ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi, vnútroštátny zákaz kartelu, musí byť podľa článku 3 ods. 1 prvej vety nariadenia č. 1/2003 súčasne použitý aj na článok 81 ES (článok 101). Vzhľadom k tomu, že ale vnútroštátnemu orgánu pre hospodársku súťaž nie je podľa čl. 11 ods. 6 prvej vety

---

ských štátov už konajú v prípade, Komisia začne konanie len po konzultácii s týmito vnútroštátnymi orgánmi hospodárskej súťaže.

- <sup>30</sup> Podľa čl. 3 ods. 1. nariadenia č. 1/2003, ak orgány hospodárskej súťaže členských štátov alebo vnútroštátne súdy uplatňujú vnútroštátne súťažné právo na dohody, rozhodnutia združení podnikov alebo zosúladené postupy v zmysle článku 81 ods. 1 Zmluvy (teraz článok 101 ods. 1 ), ktoré môžu ovplyvniť obchod medzi členskými štátmi v zmysle uvedeného ustanovenia, uplatnia aj článok 81 Zmluvy na také dohody, rozhodnutia alebo zosúladené postupy. Ak orgány hospodárskej súťaže členských štátov alebo vnútroštátne súdy uplatňujú vnútroštátne súťažné právo na akékoľvek zneužitie zakázané článkom 82 Zmluvy (teraz článok 102), uplatnia aj článok 82 Zmluvy.
- <sup>31</sup> Podľa bodu 17 odôvodnenia nariadenia č. 1/2003, Ak sa majú súťažné pravidlá uplatňovať jednotne a súčasne sa má sieť spravovať čo možno najlepším spôsobom, je dôležité, aby sa dodržalo pravidlo, že orgány hospodárskej súťaže členských štátov automaticky stratia svoju právomoc, ak Komisia začne konanie. Ak orgán hospodárskej súťaže členského štátu už koná v prípade a Komisia zamýšľa začať konanie, musí sa snažiť urobiť to čo najsťôr. Pred začatím konania by Komisia mala konzultovať s príslušným vnútroštátnym orgánom.
- <sup>32</sup> Podľa bodu 51 oznámenia Európskej komisie o spolupráci v rámci siete orgánov pre hospodársku súťaž, ak Európska komisia začne ako prvý orgán pre hospodársku súťaž konanie za účelom prijatia rozhodnutia podľa uvedeného nariadenia Rady, vnútroštátne orgány pre hospodársku súťaž, potom čo Európska komisia začal konanie, už nemôžu začať vlastné konanie na základe článkov 81 ES<sup>32</sup> a 82 ES<sup>32</sup> proti takej istej dohode (dohodám) alebo konaniu (konaniam) toho istého podniku (podnikom) na tom istom dotknutom zemepisnom a výrobnom trhu
- <sup>33</sup> Podľa čl. 50 Listiny základných práv Európskej Únie, nikoho nemožno stíhať alebo potrestať v trestnom konaní za trestný čin, za ktorý už bol v rámci Únie oslobodený alebo odsúdený konečným rozsudkom v súlade so zákonom.
- <sup>34</sup> Juliane Kokott.

nariadenia č. 1/2003 použitie článku 81 ES (článok 101) dovolené, akonáhle Európska komisia začne konanie, vnútroštátny orgán pre hospodársku súťaž nemôže v konečnom dôsledku naďalej použiť ani vnútroštátny zákaz kartelov.<sup>35</sup> To však ale neznamená, že začatím konania Európskej komisie vnútroštátne orgány pre hospodársku súťaž *trvale a definitívne* strácajú svoju právomoc používať vnútroštátne právo hospodárskej súťaže.<sup>36</sup> Pravidlá hospodárskej súťaže na európskej a vnútroštátnej úrovni sledujú v podstate rovnaký účel, a to zaistiť ochranu hospodárskej súťaže na príslušnom dotknutom trhu. Reštriktívne praktiky však posudzujú z rôznych pohľadov a nie sú totožné vo svojom rozsahu právomocí.<sup>37</sup> Je preto možné vysloviť záver, že vnútroštátne orgány pre hospodársku súťaž *trvale a definitívne* nestrácajú svoju právomoc používať vnútroštátne právo hospodárskej súťaže, pokiaľ Európska komisia začne konanie smerujúce k prijatiu rozhodnutia podľa kapitoly III nariadenia č. 1/2003. Naopak, vnútroštátne orgány pre hospodársku súťaž, môžu po ukončení konania vedeného Európskou komisiou v medziach zákazu dvojitého trestu (zásada *ne bis in dem*)<sup>38</sup> sami rozhodnúť.<sup>39</sup> Zásada *ne bis in dem* pritom bráni tomu, aby v rámci Európskeho hospodárskeho priestoru viacero orgánov pre hospodársku súťaž alebo súdov v súvislosti s rovnakým územím a rovnakým časovým obdobím, ukladalo sankcie sa protisúťažné dôsledky jednej a tej istej kartelovej dohody. Zásada *ne bis in dem* v žiadnom prípade nezakazuje, aby v rámci Európskeho hospodárskeho priestoru viacero orgánov pre hospodársku súťaž alebo súdov sankcionovalo zamýšľané alebo spôsobené obmedzenie hospodárskej súťaže, jednej a tej istej kartelovej dohody na rôznych územiach a za rôzne časové obdobia.<sup>40</sup>

Aj napriek skutočnosti, že výklad Súdny dvorom Európskej Únie ešte nebol podaný<sup>41</sup>, je stanovisko generálnej advokátky významným úspechom národného súťažného orgánu, ktorý odmietol akceptovať názor, podľa ktorého v rámci súťažného práva existuje hierarchická štruktúra súťažných orgánov na čele s Európskou komisiou. Zjednodušene môžeme povedať, že procesné nariadenie č. 1/2003 tak neodňalo právo národným súťažným orgánom aplikovať svojej národné súťažné právo, a to ani v prípade ak Európska komisia začala konanie smerujúce k odhaleniu kartelu. Český národný súťažný orgán sa tak nevzoprel európskemu právu, ale len ustálenému právnemu názoru Európskej komisie. Ak sa Súdny dvor Európskej Únie prikloní k právnemu názoru generálnej advokátky, Európske právo môže odstrániť takýto právny stav v zásade na dvoch úrovniach.

<sup>35</sup> Bod 78 stanoviska Generálnej advokátky Juliany Kokott vo veci C – 17/10.

<sup>36</sup> Prvá veta bod 79 stanoviska Generálnej advokátky Juliany Kokott vo veci C – 17/10.

<sup>37</sup> Prvá veta bodu 81 stanoviska Generálnej advokátky Juliany Kokott vo veci C – 17/10.

<sup>38</sup> Zásada *ne bis in dem* nie je ale chápaná jednotne. Vychádzajúc zo zásady homogenity EÚLP a výkladu ESLP, táto zásada podľa ESLP znamená, že článok 4 protokolu č. 7 k EÚLP zakazuje stíhať alebo odsúdiť niekoho za druhý trestný čin, pokiaľ tento čin vychádza z rovnakého skutkového stavu alebo v podstate z rovnakého skutkového stavu. Pozri Rozsudok ESLP vo veci Zolotuchin v. Rusko z 10.2. 2009.

<sup>39</sup> Bod 91 stanoviska Generálnej advokátky Juliany Kokott vo veci C – 17/10.

<sup>40</sup> Bod 131 stanoviska Generálnej advokátky Juliany Kokott vo veci C – 17/10.

<sup>41</sup> V čase písania článku t.j. 13.10.2011 Súdny dvor EU ešte nerozhodol.



Prvou je tzv. normatívna úroveň. Európska Únia by tak musela prijať normatívny právny akt, ktorý by upravil právomoc Európskej komisii a národných súťažných orgánov uplatňovať európske súťažné právo odlišne ako je tomu teraz. Do úvahy by pripadala aj prijatie normatívneho právneho aktu, ktoré by harmonizovalo národné súťažné práva do takej miery, že národné súťažné práva by *de facto* zanikli (otázne pritom vôbec je, či v súlade s dnešným stupňom ekonomickej integrácie a právnej harmonizácie je ešte vôbec možné deliť národné súťažné právo a európske súťažné právo). Je však nepravdepodobné, že práve kvôli skúmanému konkrétnemu prípadu „rezistencia“ národného súťažného orgánu, bude Európska Únie meniť pravidlá súťažného práva. Na druhej strane môže byť takýto prípad impulzom pre zmenu pravidiel európskeho súťažného práva.

Pravdepodobnejšie sa však zdá, že táto rezistencia bude odstránená orgánmi Európskej Únie, a to prostredníctvom ich aplikačnej praxe. Je možné, že Súdny dvor Európskej Únie sa neprikloní k stanovisku generálnej advokátky a podá výklad predkladaných otázok inak. V tomto prípade bude národný orgán povinný akceptovať výklad Súdneho dvora Európskej Únie. Nie je taktiež vylúčené, že Súdny dvor Európskej Únie v iných rozhodnutiach vytvorí *test case*, ktorým odmietne rezistenciu národných orgánov. Najpravdepodobnejšie sa však podľa nášho názoru javí odstránenie tejto rezistencie prostredníctvom aplikačnej právomoci Európskej komisie.

Ako už bolo uvedené vyššie, v súlade s článkom 11 ods. 6 nariadenia č. 1/2003, ak Európska komisia začne na kartelové dohody uplatňovať európske súťažné právo, zbavuje tým národné orgány hospodárskej súťaže ich práva na uplatňovanie článkov 81 a 82 Zmluvy a dokonca aj na uplatňovanie národných súťažných práv. Uvedené tvrdenie neplatí stále. Národné súťažné orgány môžu začať konanie voči podnikom, voči ktorým bolo Európskou komisiou konanie skončené, avšak vždy v rámci rešpektovania zásady *ne bid in dem*. V praxi tak bude pre Európsku komisiu jednoduché, aby *de facto* znemožnila národným súťažným uplatňovať národné súťažné právo voči podnikom, ktorým bola Európskou komisiou uložená sankcia za porušenie európskeho súťažného práva. Aj keď sú reštriktívne praktiky podnikov posudzované Európskou komisiou a národnými orgánmi z iných pohľadov, národné súťažné právo a európske súťažné právo sú spojené v takom rozsahu, že ich oddelenie nejakou linkou nie je podľa nášho názoru už možné. Podľa generálnej advokátky totiž v skúmanom prípade bola rešpektovaná zásada *ne bis in dem*, a to z toho dôvodu, že rozhodnutie Európskej komisie nepokrývalo konanie spáchané na území konkrétneho národného štátu<sup>42</sup>. Európska komisia sprísnením vlastných kritérií pri posudzovaní kartelov môže právomoc národných súťažných orgánov značne obmedziť prí-

---

<sup>42</sup> Podľa bodu 139 stanoviska generálnej advokátky vo veci C – 17/10, rozhodnutie komisie je však možné chápať aj inak. Pre to hovorí najskôr skutočnosť, že sa v jeho odôvodnení nikde nenachádza výslovný odkaz, že prípadné protisúťažné dôsledky kartelu na území Českej republiky v období pre pristúpením k Európskej Únii boli skutočne spoluzahrnuté. Naopak, Komisia sa na mnohých miestach odvoláva osobitne na dopady kartelu v rámci Európskych spoločenstiev a EHP, pričom z časti dokonca výslovné uvádza „vtedajšie členské štáty“ Spoločenstvá a „vtedajší zmluvný štát“ EHP.

padne dokonca odstrániť (jednoducho tým, že rozhodnutie bude pokrývať celý priestor Európskej Únie za čo možné najdlhšie časové obdobie).

### 5.3.3. Štátna pomoc

Za delikt antitrustového práva sa považuje pod podmienkou deformácie hospodárskej súťaže aj poskytnutie štátnej pomoci. Poskytovanie štátnej pomoci nie je členským štátom Európskej Únie úplne zakázané ale regulované. Lisabonská zmluva zakazuje, aby členský štát priamo alebo prostredníctvom štátnych zdrojov poskytoval akúkoľvek pomoc, ktorá naruša hospodársku súťaž alebo hrozí jej narušením tým, že zvýhodňuje určité podniky alebo výrobu určitých tovarov, pokiaľ to ovplyvňuje obchod medzi členskými štátmi.<sup>43</sup> Pravidlá poskytovania štátnej pomoci sú vybudované podľa vzoru všeobecného zákazu a vymedzených výnimiek.<sup>44</sup> Posudzovanie poskytnutej štátnej pomoci má dva základné stupne. Najprv je nevyhnutné posúdiť či boli plnené podmienky uvedené v zmluve (*zvýhodnenie, pričítateľnosť štátu, selektivita opatrenia, vplyv na hospodársku súťaž a medziúnný obchod*). ZFEÚ vyžaduje notifikačnú povinnosť voči Európskej Komisii zo strany štátu o pláne poskytnúť štátnu pomoc. Európska Komisia následne po preskúmaní podmienok uvedených v zmluve,<sup>45</sup> rozhodne o povolení či nepovolení poskytnutia štátnej pomoci. Protiprávne poskytnutú štátnu pomoc nezlučiteľnú s vnútorným trhom je členský štát povinný vymôcť. Táto povinnosť vyplýva z čl. 14 nariadenia č. 659/1999,<sup>46</sup> podľa ktorého Európska komisia pri rozhodovaní o nezlučiteľnosti protiprávnej pomoci zároveň rozhodne, že daný členský štát podnikne všetky potrebné opatrenia, aby vymohol pomoc od príjemcu.

Rezistencia členských štátov prebieha najčastejšie nedodržaním pravidiel poskytovania štátnej pomoci. Členské štáty sú tak často adresátmi rozhodnutia Európskej komisie, ktorého predmetom je práve uloženie povinnosti členskému štátu vymáhať neoprávnené poskytnutú štátnu pomoc. Mechanizmus odstránenia rezistencie členských štátov je ustálený rozhodovacou praxou príslušných orgánov a len málokedy dôjde k prehliadnutiu<sup>47</sup> rezistencie členských štátov voči pravidlám poskytovania štátnej pomoci. Napriek tomu tento mechanizmus odstránenia rezistencie sa stretol

<sup>43</sup> Pozri čl. 107 a násl. ZFEÚ.

<sup>44</sup> Pozri CSACH, K.: Verejný záujem na nesúťažení? (Štátna pomoc a poskytovanie služieb vo šebecnom hospodárskom záujme. In: *Veřejný zájem v obchodním právu: řada teoretická, vazek 328: sborník příspěvků z VI. mezinárodní vědecké konference pořádané katedrou obchodního práva: Spisy Právnické fakulty MU*. - Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2008, str. 85 – 94.

<sup>45</sup> Pozri čl. 107 ZFEÚ.

<sup>46</sup> Nariadenie Rady (ES) č. 659/1999 ustanovujúce podrobné pravidlá na uplatňovanie článku 93 Zmluvy o ES. Slovenská verzia nariadenia sa nachádza v mimoriadnom vydaní Ú.v. EÚ, kap. 8, zv. 1, s. 339 – 347.

<sup>47</sup> Je pritom zaujímavé, že v čase hospodárskej krízy práve štáty, ktoré boli tvorcami európskeho súťažného práva predkladajú riešenia súvisiace so záchranou súkromných bánk, ktoré sú v rozpore s princípmi štátnej pomoci.

s veľkou výzvou, ktorou bol práve právny poriadok Slovenskej republiky a jej orgány.

Všeobecný súd Európskej Únie v notoricky známom prípade<sup>48</sup> *Frucona Košice a.s.*<sup>49</sup> zamietol žalobu *Frucony Košice a.s.* voči Európskej komisii. Daňový úrad ako veriteľ odpustil vo vyrovnávacom konaní čas dlhu *Frucone Košice, a. s.* Európska komisia v rozhodnutí tvrdila, že v predmetnom prípade nebol splnený test veriteľa v trhovom hospodárstve a štát poskytol príjemcovi výhodu, ktorú by tento nebol schopný získať za trhových podmienok.<sup>50</sup> Podľa usmernení z roku 1999 totiž musí poskytnutie pomoci na reštrukturalizáciu súvisieť a byť podmienené implementáciou realizovateľného a uceleného reštrukturalizačného plánu na obnovenie dlhodobej životaschopnosti podniku. Členský štát sa zaväzuje k tomuto plánu, ktorý musí byť schválený Komisiou. Neschopnosť firmy realizovať plán sa považuje za zneužitie pomoci.<sup>51</sup> Komisia v odôvodnení svojho rozhodnutia vychádzala z toho, že predaj aktív v konkurznom konaní by so všetkou pravdepodobnosťou viedol k vyššiemu výnosu pre veriteľov.

Vymáhanie neoprávnene poskytnutej pomoci sa dostalo aj pred súdy Slovenskej republiky, ktoré zamietli žalobu na vydanie sumy rovnajúcej sa podľa Európskej komisie poskytnutej štátnej pomoci. Podľa Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, *podľa § 63 ods. 1 ZKV, ak uznesenie o potvrdení vyrovnania nadobudlo právoplatnosť a dlžník úplne a včas svoje povinnosti splnil, zaniká jeho povinnosť splniť veriteľom časť záväzku, na ktorej nebol povinný podľa obsahu vyrovnania, a to aj vtedy, ak hlasovali proti prijatiu vyrovnania alebo sa hlasovaní nezúčastnili. V konaní nebolo sporným, že predpoklady tohto účinku v potvrdení vyrovnania žalovaný ako dlžník splnil. Za uvedeného skutkového stavu tak došlo k zániku časti pohľadávky žalobcu v súlade so ZKV, ktorý je totiž zákonom nielen procesným, pretože obsahuje ustanovenia, či už súkromného, alebo čiastočne aj verejného práva. Inštančné súdy tak v súlade s ustanovením § 135 ods. 2 O. s. p. pri rozhodovaní o žalobnom návrhu vychádzali z právoplatného rozhodnutia konkurzného súdu.*<sup>52</sup>

Otázka ako odstrániť rezistenciu slovenských orgánov voči pravidlám štátnej pomoci bola položená nielen Európskym orgánom, ale aj Slovenskej republike. Nakoľko mechanizmus ako vymáhať protiprávne poskytnutú štátnu pomoc v tomto prípade zlyhal, iniciovala Európska komisia proti Slovenskej republike konanie za porušenie článku 249 štvrtého odseku Zmluvy ES.<sup>53</sup> Podľa žaloby Európskej komisie, neposta-

<sup>48</sup> Rozhodnutie Všeobecného súdu Európskej Únie vo veci T-11/07, *Frucona Košice a. s./Európska komisia*.

<sup>49</sup> Viac o prípade *Frucona* pozri CSACH, K.: Košická bašta odporu – prípad *Frucona*. In: Doložák, M., Gregová Širicová, L.: *Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty*, s. 187 a nasl.

<sup>50</sup> Bod 101 Rozhodnutia Európskej komisie 2007/254/ES zo 7. júna 2006 o štátnej pomoci C 25/2005.

<sup>51</sup> Bod 107 Rozhodnutia Európskej komisie 2007/254/ES zo 7. júna 2006 o štátnej pomoci C 25/2005.

<sup>52</sup> Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR zo dňa 26.11.2009, sp. zn. 5MObd/3/2009.

<sup>53</sup> Veci C-507/08, Slovenská republika/Komisia.

čuje, že Slovenská republika využila všetky prostriedky (prostredníctvom súdneho konania a mimoriadneho dovolania generálneho prokurátora – pozn. M.R.), ktoré má k dispozícii. Výsledkom použitia týchto prostriedkov musí byť účinný a okamžitý výkon rozhodnutia, bez ktorého platí, že Slovenská republika si nespĺnila svoje povinnosti. Nedodržanie povinnosti členského štátu vymáhať je dané, ak kroky, ktoré členský štát podnikol, nemali žiadny dopad na skutočné vrátenie tejto sumy.<sup>54</sup> Pod tlakom Európskej komisie, a to ešte pred rozhodnutím vo veci samej, prijala Slovenská republika zákon, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 231/1999 Z. z. o štátnej pomoci v znení neskorších predpisov a ktorým sa mení a dopĺňa zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 233/1995 Z. z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok) a o zmene a doplnení ďalších zákonov v znení neskorších predpisov. Tento zákon by mal vyriešiť v budúcnosti podobný prípad vymáhania štátnej pomoci. Podľa predmetného zákona, rozhodnutie Európskej komisie o neoprávnenej štátnej pomoci je priamo vykonateľné voči príjemcovi dňom doručenia takého rozhodnutia Slovenskej republike.<sup>55</sup> V niektorých prípadoch<sup>56</sup> je súčasťou exekučného titulu aj rozhodnutie ústredného orgánu štátnej správy. Zákon tak elegantne v prípade v podobnej situácie obíde slovenské súdy, ktoré vo veľkej miere úspešne vzdorovali pravidlám Európskej Únie o štátnej pomoci.

Prípad vymáhania štátnej pomoci od Frucony Košice a.s. je zaujímavý z viacerých dôvodov. Rezistencia nastala na úrovni súdov, ktoré vzdorovali nielen právu Európskej Únie, ale aj iným národným orgánom (generálnemu prokurátorovi). Napriek skutočnosti, že Slovenská republika podľa nášho názoru (a to aj podľa názoru Európskej komisie), použila všetky dostupné právne prostriedky na vymáhanie neoprávnene poskytnutej štátnej pomoci, Európska komisia oprávnená začala konanie proti Slovenskej republike, čím vznikla paradoxná situácia vyúsťujúca do právnej neistoty. Pod tlakom Európskej komisie bol prijatý zákon, ktorého účelom je pri vymáhaní neoprávnene poskytnutej štátnej pomoci obchádzanie súdov Slovenskej republiky, ale ktorý zároveň nie je možné aplikovať na vymáhanie neoprávnene poskytnutej štátnej pomoci Frucony Košice a.s. V neposlednom rade, tento prípad opäť vyvolal polemiku týkajúcu sa postavenia národných súdov a súdnych orgánov Európskej Únie. Podľa generálneho advokáta Villalóna, *v rámci takéhoto súdneho konania, ktoré malo formálne vnútroštátny charakter, ale z funkčného a materiálneho hľadiska malo dimenziu Spoločenstva, mohol byť nepochybne vynesenej právoplatný rozsudok z hľadiska vnútroštátneho práva, ale v každom prípade bez akejkoľvek právnej platnosti vo veci konania, ktoré sa z materiálnej stránky týkalo Spoločenstva. V takom-*

<sup>54</sup> Žaloba Európskej komisie vo veci C-507/08, Slovenská republika/Komisia.

<sup>55</sup> § 26 zákona č. 102/2011 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 231/1999 Z. z. o štátnej pomoci v znení neskorších predpisov a ktorým sa mení a dopĺňa zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 233/1995 Z. z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok) a o zmene a doplnení ďalších zákonov v znení neskorších predpisov.

<sup>56</sup> § 26 ods. 4 zákona č. 102/2011 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 231/1999 Z. z. o štátnej pomoci v znení neskorších predpisov a ktorým sa mení a dopĺňa zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 233/1995 Z. z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok) a o zmene a doplnení ďalších zákonov v znení neskorších predpisov.

*to i v podobných prípadoch teda vždy patrí posledné (konečné a nemenné) slovo Súdnemu dvoru.<sup>57</sup>*

Môžeme povedať, že rezistencia súdov Slovenskej republiky bola z veľkej miery úspešná. To však už nemôžeme povedať o následku, ktorý bude má/bude mať táto rezistencia na Slovenskú republiku.

#### 5.3.4. Obchádzanie sankcie Európskej komisie

Vstupom do Európskej Únie Slovenská republika nielen akceptovala právo Európskej Únie, ale delegovala aj časť významných právomocí na orgány Európskej Únie. Jedným z týchto delegovaných práv je aj právomoc Európskej komisie ukladať súkromnoprávnym subjektom založeným podľa národných právnych poriadkov sankcie za porušenie európskeho súťažného práva. Právne pravidlá upravujúce právomoc Európskej komisie ukladať sankcie podnikom, sú koncipované veľmi široko a umožňujú Európskej komisii zohľadňovať mieru účasti jednotlivých podnikov na konaní, ktorým došlo k porušeniu kartelového práva, či zohľadňovať prístup podnikov na objasňovaní deliktov kartelového práva. Podľa *Willsa* má Európska komisia pri ukladaní sankcií zohľadňovať dve pravidlá, a to pravidlo spravodlivosti a pravidlo efektivity.<sup>58</sup> Nakoľko však legitímne konanie Európskej komisie spôsobovalo slovenskej ekonomike negatívny dopad, prišiel slovenský zákonodarca s vlastným riešením ako sa tomuto dopadu čiastočne vyhnúť. Týmto riešením bolo prijatie zákona č. 493/2009 Z. z. o niektorých opatreniach týkajúcich sa strategických spoločností a o zmene a doplnení niektorých zákonov.<sup>59</sup>

Nie je neobvyklé, že štáty chránia národné spoločnosti, ktoré majú pre členský štát strategický význam pred negatívnymi dopadmi hospodárskej krízy.<sup>60</sup> Pod tento zámer skryl slovenský zákonodarca aj zákon o strategických spoločnostiach.<sup>61</sup> Zamýšľaným cieľom zákona o strategických spoločnostiach bolo udržanie zamestnanosti v podnikoch ktorým hrozil zánik, a to prostredníctvom správcu, ktorý mal povinnosť zabezpečiť prevádzkovanie podniku aj v dobe trvania konkurzného konania a prostredníctvom udelenia predkupného práva na majetok obchodnej spoločnosti štátu.<sup>62</sup>

Zákon o strategických spoločnostiach bol napriek právnej nedokonalosti elegantným dielom ako sa vyhnúť sankciám Európskej komisie. Ochrana „strategických spoločností“, ktorých zánik môže viesť k negatívnym ekonomickým dopadom na ekonomiku

<sup>57</sup> Bod 49 stanoviska generálneho advokáta Vollóna vo veci C-507/08.

<sup>58</sup> WILLS, W., P., J.: E. C. Competition Fines: To Deter or Not to Deter. In: Y.E.L., str. 20-21.

<sup>59</sup> Ďalej ako „zákon o strategických spoločnostiach“.

<sup>60</sup> Pozri napríklad Gesetz zur weiteren Stabilisierung des Finanzmarktes (Finanzmarktstabilisierungsergänzungsgesetz).

<sup>61</sup> Podľa dôvodovej správy, k predloženiu novely zákona nás viedli skutočnosti, spojené s hospodárskou a finančnou krízou. Dnes ešte nikto z nás nemôže povedať, že svetová kríza pominula a jej dôsledky sú za nami. Sme presvedčení, že dôsledky krízy budú na nás a spoločnosť dopadať ešte dlhú dobu.

štátu, môže byť podľa nášho názoru legitímnym dôvodom na prijatie obdobného zákona. V skutočnosti, účelom zákona o strategických spoločnostiach nebola ochrana hospodárstva štátu v podmienkach prebiehajúcej krízy, ale udržanie zamestnanosti podniku (Novácke chemické závody a.s., ďalej ako „NCHZ“) ktorý bol adresátom sankcie Európskej komisie (a s tým spojené udržanie si volebných preferencií). Zákon o strategických obchodných spoločnostiach bol schválený v skrátrenom legislatívnom konaní krátko po vydaní rozhodnutia Európskej komisie<sup>63</sup> a bol nasledovaný rozhodnutím vlády Slovenskej Republiky o strategickom význame spoločnosti Nováckych chemických závodov<sup>64</sup>. Účinnosť zákona o strategických obchodných spoločnostiach bola stanovená len na niečo viac ako jeden rok.

Napriek skutočnosti, že Európska komisia je povinná pri ukladaní sankcie podniku zohľadňovať jej dopad na podnik, a to tak, aby prípadná sankcia neprivedla podnik k jeho zániku<sup>65</sup> a napriek existenciu reštrukturalizačného konania v právnom poriadku Slovenskej republiky, zákon o strategických spoločnostiach predpokladal, že z dôvodu sankcie Európskej komisie, bude na majetok NCHZ vyhlásený konkurz. Ak by ale aj v rámci konkurzného konania došlo k predaju podniku za takú cenu, aby bola pohľadávka Európskej komisie uspokojená v plnej výške (k čomu by ale s najväčšou pravdepodobnosťou nedošlo), sankcia Európskej komisie by sa minula účinkom. Účelom sankcie totiž nie je získať peňažné plnenie, ale odstrániť kartel a zabrániť ďalšiemu protisúťažnému chovaniu podnikov.

K predaju majetku NCHZ štátu nakoniec nedošlo. Napriek všeobecnej kritike k prijatiu takéhoto zákona<sup>66</sup>, oficiálna kritika zo strany Európskej komisie podľa vedomosti autora neprišla. Bolo by zaujímavé, ako by sa k predaju majetku NCHZ v súlade so zákonom o strategických spoločnostiach postavila Európska komisia. Podľa nášho názoru by takýto zákon bol v rozpore s právom Európskej Únie a pravdepodobne by tak nasledovala žaloba zo strany Európskej komisie o porušenie povinnosti proti Slovenskej republike (*infringement proceedings*). Každopádne v *ad hoc* prípadoch sa zdá, že prijatie účelového zákona je efektívna rezistencia proti Európskemu právu.

<sup>63</sup> Rozhodnutie Európskej komisie vo veci COMP/39.396 – Reagenty na báze acetylidu vápenatého a horčička pre oceľiarsky a plynárenský priemysel, zo dňa 22. 7. 2009.

<sup>64</sup> Rozhodnutie vlády Slovenskej Republiky o strategickom význame spoločnosti Nováckych chemických závodov, a.s. zo dňa 2. decembra 2009, uverejnené v Zbierke zákonov pod číslom 534/2008.

<sup>65</sup> Napríklad, podľa článku 35 Usmernenia k metóde stanovenia pokút uložených podľa článku 23 ods. 2 písm. a) nariadenia č. 1/2003, za výnimočných okolností môže Komisia na návrh prihladiť na platobnú neschopnosť podniku v osobitnom sociálnom a ekonomickom kontexte. Na zníženie pokuty nebude Komisii stačiť samotné zistenie o nepriaznivej alebo stratovej finančnej situácii podniku. Zníženie môže byť povolené len na základe objektívnych dôkazov, preukazujúcich, že uloženie pokuty podľa podmienok stanovených v týchto usmerneniach, by nenapraviteľne ohrozilo ekonomickú životaschopnosť dotknutého podniku a viedlo by ku strate hodnoty jeho majetku.

<sup>66</sup> Okrem kritiky z oblasti politiky zaznela kritika na tento zákon aj z právneho prostredia, a to najmä na stránkach [www.lexforum.sk](http://www.lexforum.sk).

### 5.3.5. Rezistencia spočívajúca vo výnimkách

#### 5.3.5.1. Výnimky prijaté v zakladajúcich právnych dokumentoch

Osobitne je nevyhnutné poukázať na výnimky, ktoré sa napriek všeobecnej zásade rovnosti v práve Európskej Únie vyskytujú. Výnimky existujú už v základných právnych normách Európskej Únie. V súčasnej dobe je nutné poukázať napríklad na výnimku<sup>67</sup> ktorú si vydobyli Poľsko, Veľká Británia a Česká republika, a ktorá zjednodušene znamená, že pri výklade Listiny základných práv EU sa bude prihliadať k zneniu Protokolu o uplatňovaní Listiny základných práv Európskej Únie v Poľsku a v Spojenom kráľovstve.

Ako bolo uvedené v kapitole 2.2.1 *Rezistencia národného hospodárskeho práva voči decentralizácii Európskeho súťažného práva*, Listina základných práv Európskej Únie hrá dôležitú úlohu v Európskom súťažnom práve. „Večná problematika“ sa spája aj s uplatňovaním základných práv súvisiacu s právomocou súťažných orgánov.

Posúdenie rezistencie súvisiacej so základnými právnymi dokumentmi patrí najmä do pozornosti ústavného práva. Na druhej strane jej význam sa prejavuje aj v periférii práva hospodárskeho. Mechanizmus na jej odstránenie vidíme skôr v ekonomických a spoločenských dopadoch na štát, ktorý odmieta zaväzovať sa k akceptovaniu právnych pravidiel, ktoré zvažujú prijať ostatné členské štáty.

#### 5.3.5.2. Časové výnimky

Z pohľadu nami skúmanej problematiky je však nevyhnutné upriamiť pozornosť na pravidlá Európskej Únie (spravidla smernice), ktoré poskytujú niektorým štátom dočasné výnimky v rôznych oblastiach európskeho práva. Tieto výnimky spravidla spočívajú v odložení transponovania smernice, prípade jej časti pre niektoré štáty, a to po určitú dobu.

Rezistencia sa tak prejavuje vydobytím si výnimky v legislatívnom procese. Prijatie takejto výnimky musí byť vždy odobrené Európskym parlamentom. Slovenská republika je adresátom viacerých výnimiek (spolu s inými štátmi), ktoré jej boli udeľené najčastejšie z dôvodu nedostatočného ekonomického rozvoja s porovnaním s vyspelejšími členskými štátmi.

Ako príklad môžeme uviesť trh poštových služieb, a to smernicu Európskeho Parlamentu a Rady 2008/6/ES z 20. februára 2008, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 97/67/ES s ohľadom na úplné dokončenie vnútorného trhu poštových služieb Spoločenstva<sup>68</sup>. Podľa čl. 3, príloha 2., uvedenej smernice, *odchylné od článku 2 môžu tieto členské štáty (v zozname štátov je aj Slovenská republika) odložiť implementáciu*

<sup>67</sup> Názory na existenciu výnimky sa líšia. Už tradične existujú názory, ktoré tvrdia, že táto výnimka v podstate neexistuje a vice versa.

<sup>68</sup> Smernica Európskeho Parlamentu a Rady 2008/6/ES z 20. februára 2008, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 97/67/ES s ohľadom na úplné dokončenie vnútorného trhu poštových služieb Spoločenstva Ú. v. v EU L 52, 20.2.2008, s. 3.

tejto smernice do 31. decembra 2012 s cieľom naďalej vyhradzovať služby pre poskytovateľa(-ov) ►C1 univerzálnej služby.

Ak by členské štáty ktoré sú adresátmi výnimiek porušili povinnosť implementovať smernicu v súlade s výnimkou, Európska komisia by začala konanie o porušenie povinnosti proti týmto členským štátom (*infringement proceedings*).

### 5.3.6. Ďalšie prípady rezistencie

Členské štáty niekedy nemajú na výklad právnych noriem rovnaký pohľad ako orgány Európskej Únie. Nie je preto prekvapujúce, že v súčasnosti prebieha celý rad súdnych konaní o porušenie povinností (*infringement proceedings*). V nasledovnom texte preto poukážeme na vybraný prípad podľa názoru slovenského zákonodarcu oprávneného konania, ktoré Európska komisia považuje za neoprávnenú rezistenciu.

V práve Európskej Únie existuje zvláštna kategória činností, ktoré sú vyňaté z pôsobnosti niektorých právnych noriem európskeho súťažného práva<sup>69</sup> (*týka sa to najmä poskytnutia štátnej pomoci subjektom poskytujúcich služby vo všeobecnom hospodárskom záujme*). Ide o výkon ekonomických činností (služieb), ktoré sú *ex definitione* stratové. Tieto služby vo všeobecnom hospodárskom záujme, by bez ingerencie verejnej moci pravdepodobne neboli poskytované vôbec, alebo iba za odlišných podmienok.<sup>70</sup>

Za takúto činnosť sa podľa zákona o ochrane hospodárskej súťaži<sup>71</sup> považuje aj poskytovanie poštovej výhrady, ktorú poskytuje poskytovateľ univerzálnej poštovej služby, t. j. Slovenská pošta, a.s.. Vyhradenie poskytovania univerzálnej služby pre jediný subjekt sa pritom nepovažuje za porušenie hospodárskej súťaže, nakoľko takúto možnosť pre členské štáty Európskej Únie zakotvila Európska Únia v smernici o spoločných pravidlách rozvoja vnútorného trhu poštových služieb Spoločenstva a zlepšovaní kvality služieb.<sup>72</sup>

<sup>69</sup> Podľa čl. 106 (2) ZoFEU, podniky poverené poskytovaním služieb všeobecného hospodárskeho záujmu alebo podniky, ktoré majú povahu fiškálneho monopolu, podliehajú pravidlám zmlúv, najmä pravidlám hospodárskej súťaže, za predpokladu, že uplatňovanie týchto pravidiel neznamená právne alebo v skutočnosti plniť určité úlohy, ktoré im boli zverené. Rozvoj obchodu nesmie byť ovplyvnený v takom rozsahu, aby to bolo v rozpore so záujmami Únie.

<sup>70</sup> CSACH, K.: Verejný záujem na nesúťažení? (Štátna pomoc a poskytovanie služieb vo všeobecnom hospodárskom záujme). In: Verejný zájem v obchodnom právu: řada teoretická, svazek 328: sborník příspěvků z VI. mezinárodní vědecké konference pořádané katedrou obchodního práva, 2008, str. 85 a násl.

<sup>71</sup> Pozri 1. poznámku pod čiarou v zákone č. 136/2001 Z. z. o ochrane hospodárskej súťaži.

<sup>72</sup> Smernica Európskeho Parlamentu a Rady 97/67/ES z 15. decembra 1997 o spoločných pravidlách rozvoja vnútorného trhu poštových služieb spoločenstva a zlepšovaní kvality služieb Ú. v. EÚ L 15, 21.1. 1998, s. 14.



V novej smernici<sup>73</sup> ktorou sa mení a dopĺňa smernica 97/67/ES s ohľadom na úplné dokončenie vnútorného trhu poštových služieb Spoločenstva bolo zakotvené právo členským štátom vyhradiť si pre svojho poskytovateľa (Slovenská Pošta, a.s. – pozn. M.R.) toto právo s ohľadom na zachovanie univerzálnych služieb, ktoré sa majú postupným a progresívnym spôsobom znižovať, pričom je určený časový harmonogram pre rozhodovanie o ďalšom otvorení trhu hospodárskej súťaži na účely vytvorenia vnútorného trhu poštových služieb.<sup>74</sup>

Vývojom technológie sa začala v priestore Európskej Únie čoraz častejšie používať hybridná pošta.<sup>75</sup> Dňa 1. apríla 2008 nadobudla účinnosť novela zákona o poštových službách, ktorá určila, že hybridnú poštu môže poskytovať len poskytovateľ univerzálnej služby, a teda v našom prípade Slovenská pošta, a.s. Proti kroku slovenskej legislatívy podali sťažnosť konkurenti Slovenskej Pošty, a.s.. Komisia vydala rozhodnutie<sup>76</sup> podľa ktorého novelizovaný zákon o poštových službách, všeobecné povolenie Poštového regulačného úradu z 18. júla 2008, sú v rozpore s článkom 86 ods. 1 Zmluvy o ES (*teraz článok 106*) v spojení s článkom 82 Zmluvy o ES (*teraz článok 102*) v rozsahu, v akom sa Slovenskej pošte vyhradilo dodávanie hybridných poštových zásielok. Proti tomuto rozhodnutiu sa Slovenská republika odvolala.<sup>77</sup>

Pre Slovenského zákonodarcu tak nastala paradoxná situácia. Slovenský právny poriadok a Európske právo mu umožnilo prenechať poskytovanie poštovej služby jednému subjektu, a to dokonca súkromnému, ale na druhej strane mu podľa názoru Európskej komisie neumožňuje vyhradiť pre ten istý subjekt poskytovanie určitej časti poštovej, ktorý aj tak vykonáva. Aj keď Všeobecný súd Európskej Únie v čase<sup>78</sup> písania predkladaného príspevku vo veci ešte nerozhodol. Z dôvodu liberalizácie trhu v poštovej oblasti<sup>79</sup> nepredpokladáme, že rezistencia Slovenského zákonodarcu bude úspešná.<sup>80</sup>

<sup>73</sup> Smernica Európskeho Parlamentu a Rady 2008/6/ES z 20. februára 2008, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 97/67/ES s ohľadom na úplné dokončenie vnútorného trhu poštových služieb Spoločenstva Ú. v. v EU L 52, 20.2.2008, s. 3.

<sup>74</sup> Aj keď majú členské štáty povinnosť implementovať túto smernicu do 31.12.2012 a vytvoriť „spoločný poštový trh“, Slovenská republika dostala spolu s ďalšími štátmi výnimku, na základe ktorej môže aj po uplynutí tohto dátumu vyhradiť poskytovanie univerzálnej služby určitému okruhu (aj jednému poskytovateľovi) subjektov.

<sup>75</sup> Hybridná pošta je vymedzená ako služba, ktorou sa obsah oznámení elektronicky prenáša k poskytovateľovi služby, elektronicky spracúva a zmení na fyzickú podobu listovej zásielky (vytlačenej a vlozenej do obálky) a potom sa fyzicky doručuje adresátovi.

<sup>76</sup> Rozhodnutie komisie zo dňa 7. 10. 2008 č. C(2008) 5912, o slovenských právnych predpisoch týkajúcich sa služieb hybridnej pošty.

<sup>77</sup> Žaloba zo dňa 17. decembra 2008 vo veci T-556/08, Slovenská pošta v Komisia. Do dňa odovzdania tohto článku (10.4.2001 – pozn. M.R.) nebolo vo veci rozhodnuté.

<sup>78</sup> 13.10.2011.

<sup>79</sup> Pozri čl. 2, príloha 2 Smernice Európskeho Parlamentu a Rady 2008/6/ES z 20. februára 2008, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 97/67/ES s ohľadom na úplné dokončenie vnútorného trhu poštových služieb Spoločenstva Ú. v. v EU L 52, 20.2.2008, s. 3

<sup>80</sup> Dôkazom toho je aj novela zákona o poštových službách č. 324/2011 Z.z., ktorá nadobudne účinnosť (až na články I.-III.) od 1.1.2012.

#### 5.4. Záver

Rezistencia, a to nielen slovenského hospodárskeho práva pred mimoštátnymi vplyvmi, sa prejavuje v niekoľkých rovinách. Prvou rovinou je normatívna úroveň, keď štáty prijímajú právne normy, ktoré sú v priamo rozpore s mimoštátnymi vplyvmi, alebo ktoré tieto vplyvy *de facto* obchádzajú.

Druhou rovinou je aplikačná rezistencia. Vnútroštátne orgány využívajú najmä medzery v národných právach, prípadne v mimonárodnom práve a s veľkou mierou úspešnosti tak vzdorujú mimoštátnym vplyvom.

Odstrániť rezistenciu sa pritom nesnaží len adresát, ktorému je rezistencia určená, ale ako sme uviedli na príkladoch aj národný poriadok, ktorému rezistencia národných orgánov spôsobujú značné problémy.

Napriek prvotnému predpokladu, že rezistencia národného hospodárskeho práva voči nadnárodným, medzinárodným a mimoprávnym vplyvom je z dôvodu narastajúcej globalizácie a ekonomickej integrácie na ústupe, opak je zdá sa pravdou. Úspešnosť rezistencie slovenského hospodárskeho práva voči európskemu ale aj medzinárodnému právu nevidíme veľkú.

## 6. Rezistencia vnútroštátneho práva voči európskemu právu v trestnoprávnej oblasti

*JUDr. Martina Chmurová<sup>1</sup>*

Pre Európsku úniu (ďalej ako „EÚ“) a tiež aj pre právo EÚ je charakteristická dynamickosť vývoja. Na jednej strane dochádza k zmenám povahy, pôsobnosti a právomoci EÚ a súčasne sa mení aj charakter a účinky práva EÚ.

Posledným veľkým vývojovým míľnikom bolo bezpochyby prijatie Lisabonskej zmluvy,<sup>2</sup> resp. vstup Lisabonskej zmluvy do platnosti dňa 01. decembra 2009. Táto zmluva mení a dopĺňa zmluvy o EÚ a Európskom spoločenstve<sup>3</sup> (ďalej ako „ES“), pričom Únii poskytuje nový právny rámec a nové nástroje.

V oblasti trestnoprávnej je tento krok skutočne výrazný najmä s poukazom na zrušenie trojpilierovej štruktúry. Konkrétne teda integráciou hmotnoprávnych pravidiel policajnej a súdnej právomoci v trestných veciach a spoločnej zahraničnej a bezpečnostnej politiky do Zmluvy o fungovaní Európskej únie (pôvodný názov: Zmluva o založení ES) prestala byť aktuálna trojpilierová štruktúra Európskej únie, ktorá bola založená na dominancii piliera tvoreného Európskym spoločenstvom.

Pre bližšiu analýzu rezistenčných tendencií vnútroštátneho práva v trestnoprávnej oblasti s prihliadnutím na doterajšiu prax je potrebné sa tejto téme venovať aj z pohľadu úpravy pred platnosťou Lisabonskej zmluvy.

Do 1. septembra 2009 teda bolo možné v rámci Európskej únie hovoriť o trestnom práve len v návaznosti na tzv. tretí pilier EÚ, ktorý predstavoval policajnú a justičnú spoluprácu v trestných veciach. Najvýraznejšími legislatívnymi aktami v tejto oblasti boli rámcové rozhodnutia. Samotné vytvorenie tretieho piliera v rámci tejto štruktúry EÚ bola akosi formou rezistencie (v najširšom slova zmysle) jednotlivých členských štátov EÚ a teda aj ich vnútroštátnych právnych poriadkov voči vplyvom ES resp. EÚ, najmä s poukazom na snahu zachovania si vlastnej štátnej suverenity jednotlivých členských štátov resp. príslušných suverénnych práv v danej oblasti. Takáto vnútroštátna rezistencia v oblasti európskeho trestného práva je daná aj samotnou obavou členských štátov, či je právo EÚ schopné náležite chrániť základné práva a slobody.<sup>4</sup> Túto úvahu podporuje aj samotný charakter, povaha, postavenie a právne účinky aktov vydávaných v treťom pilieri, najmä teda rámcových rozhodnutí.

<sup>1</sup> Autorka je externou doktorandkou Právnickej fakulty UPJŠ v Košiciach.

<sup>2</sup> Lisabonská zmluva pozmeňujúca Zmluvu o Európskej únii a Zmluvu o založení Európskeho spoločenstva, podpísaná v Lisabone dňa 13. decembra 2007, Úradný vestník C 306 zo dňa 17.12.2007 (ďalej len „Lisabonská zmluva“).

<sup>3</sup> Zmluva o založení ES bola premenovaná na Zmluvu o fungovaní EÚ. Názov Zmluvy o EÚ zostal zachovaný.

<sup>4</sup> TOMÁŠEK, M. Mechanismy resistance národního ústavního práva vůči právu evropskému. Právník. 2003. ročník CXLII, č. 11, s. 1058-1060.

Ako forma rezistencie by sa v určitom ohľade dalo posúdiť aj nevyužívanie alebo len minimálne využívanie možnosti položiť výkladovú otázku Súdnemu dvoru EÚ<sup>5</sup> v prejudiciálnom konaní.<sup>6</sup>

Bezpochyby významnú rolu pri aplikácii práva a vytváraní prostredia na potencionálnu rezistenciu vnútroštátneho práva voči právu európskemu zohráva ústavný súd. Tomuto sa naskytujú de facto tri možnosti ako reagovať na existenciu európskeho práva: možnosť právo EÚ ignorovať, limitovane ho akceptovať alebo sa mu plne podriaďiť.<sup>7</sup> Iné modely vzťahu vnútroštátneho práva a európskeho práva pre ústavný súd formuluje Šlosarčík, ktorý v tomto zmysle hovorí o možnosti 1.) kooperácie a koordinácie, 2.) pokľudného spoluzititia alebo 3.) konfliktu.<sup>8</sup>

Významnou formou rezistencie vnútroštátneho práva pred európskym právom je preskúvanie ústavnosti vnútroštátnych predpisov transponujúcich právne akty EÚ na národnej úrovni. Táto otázka bezprostredne súvisí s doktrínou prednosti európskeho práva a princípom priameho účinku.

Striktne a absolútne koncipovaný princíp prednosti a princíp priameho účinku vytvorený judikatúrou Európskym súdnym dvorom predstavujú jednu stránku veci, ich recepcia a aplikácia súdmi členských štátov je však vecou druhou. Najmä národné ústavné sudy vykazovali v priebehu európskej integrácie značnú rezistenciu alebo minimálne nevôľu plnej akceptácie primátu európskeho práva, predovšetkým princípu prednosti práva EÚ pred národnými ústavami.<sup>9</sup>

Pokiaľ ide o doktrínu prednosti európskeho práva v oblasti komunitárneho práva (pôvodne prvý pilier EÚ) k dispozícii je množstvo rozhodnutí Európskeho súdneho dvora, ako aj podstatný počet rozhodnutí ústavných súdov členských štátov, ktoré sa touto problematikou zaoberali. Avšak vo vzťahu k tretiemu pilieru, tzv. úniovému právu je takýchto rozhodnutí podstatne menej. Snáď prvým takýmto rozhodnutím, v pre nás právne najbližšom členskom štáte, bol nález Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 03. mája 2006, sp. zn. Pl. ÚS 66/04 (N 93/41 SbNU 195, č. 434/2006 Sb.). Tento nález ústavného súdu o Európskom zatýkacom rozkaze sa zaoberal ústavnosťou noviel Trestného zákona a Trestného poriadku Českej republiky, ktorými bolo do

<sup>5</sup> Niekedy označovaný ako Európsky súdny dvor (do novembra 2009 bol jeho názor Súdny dvor ES).

<sup>6</sup> Bližšie vid'.: KŘEPELKA, F. *Vstup České republiky do Evropské unie a české ústavní soudnictví* [online]. Institut pro Evropskou politiku EUROPEUM, Fórum pro evropskou politiku, prosinec 2003 [cit. 27.02.2010]. s. 4. Dostupné z: <[http://www.europeum.org/doc/arch\\_eur/Soudnictvi\\_podklad\\_Krepelka.pdf](http://www.europeum.org/doc/arch_eur/Soudnictvi_podklad_Krepelka.pdf)>.

<sup>7</sup> Bližšie vid'.: KŘEPELKA, F. *Vstup České republiky do Evropské unie a české ústavní soudnictví* [online]. Institut pro Evropskou politiku EUROPEUM, Fórum pro evropskou politiku, prosinec 2003 [cit. 27.02.2010]. s. 5. Dostupné z: <[http://www.europeum.org/doc/arch\\_eur/Soudnictvi\\_podklad\\_Krepelka.pdf](http://www.europeum.org/doc/arch_eur/Soudnictvi_podklad_Krepelka.pdf)>.

<sup>8</sup> ŠLOSARČÍK, I. Europeizace české politické scény. In LEQUESNE, Ch. – ROVNÁ, L. *Zastoupení evropské pětadvacítky v Evropském parlamentu*. Praha: CEFRES, 2005, s. 114-116.

<sup>9</sup> Pre bližšie skutočnosti vid'.: TOMÁŠEK, M. Mechanismy resistance národního ústavního práva vůči právu evropskému. *Právník*. 2003, roč. CXLII, č. 11, s. 1058-1060.

českého právneho poriadku transponované Rámcové rozhodnutie Rady zo dňa 13. júna 2002 o európskom zatýkacom rozkaze a postupoch vydávania medzi členskými štátmi (2002/584/SVV). Rámcové rozhodnutie je aktom tretieho piliera, teda tzv. úniového práva, ktoré sa svojimi účinkami od práva komunitárneho podstatne odlišuje. Takýto akt nemá priamy účinok, pričom jeho účelom je zblížovanie právnych predpisov členských štátov EÚ. Rámcové rozhodnutia sú záväzné pre členské štáty čo do výsledku, ktorý má byť dosiahnutý, avšak voľba foriem a prostriedkov je ponechaná na vnútroštátnom orgáne. Nie je možné sa ho proti fyzickým alebo právnickým osobám dovolávať ak nebolo vnútroštátne implementované. Avšak táto povinnosť implementovať rámcové rozhodnutie nie je vynutiteľná Európskym súdnym dvorom a to práve z dôvodu právnej neexistencie možnosti podať takúto žalobu. Podľa niektorých názorov je to však povinnosť vynutiteľná politickým a administratívnym tlakom Európskej komisie na takýto členský štát.<sup>10</sup> V návaznosti na možnosť preskúmania právneho predpisu transponujúceho rámcové rozhodnutie národným ústavným súdom je možné konštatovať, že ani Európsky súdny dvor nevyjasnil dostatočne právne účinky tohto úniového nástroja, t. j. rámcových rozhodnutí. Európsky súdny dvor v rozhodnutí vo veci C-105/03 Pupino síce vyslovil záver o nepriamom účinku rámcových rozhodnutí, ale nedotkol sa problému prednosti, teda nevyjasnil či rámcové rozhodnutia majú prednosť pred vnútroštátnym právom rovnako ako predpisy komunitárneho práva. Na uvedenom podklade preto v praxi došlo k situáciám, že (národný) ústavný súd prikročil k takémuto preskúmaniu. Avšak nie je možné ani v takomto prípade opomenúť doktrínu eurokonformného výkladu, ktorou by sa mal ústavný súd riadiť. Avšak aj pri realizácii eurokonformného výkladu ústavný súd vyjadril existenciu mantinelov, keď definoval limity takéhoto výkladu s tým, že tento nemôže mať povahu implicitnej euronovely.

Stanovenie limitov pre úplné uznanie predmetných európskych doktrín a naznačenie limitov eurokonformného výkladu sú jednoznačnou aplikačnou rezistenciou vnútroštátneho práva pred právom EÚ.

Pokiaľ ide o súčasný stav resp. úpravu európskeho práva – tým, že Lisabonskou zmluvou získali európske inštitúcie podstatne viac právomocí a to aj v oblasti policajnej a justičnej spolupráce (v návaznosti na zrušenie pilierovej štruktúry EÚ) otázky v trestnoprávnej oblasti bude ďalej upravované prostredníctvom smerníc (namiesto rámcových rozhodnutí). V tomto ohľade je možné nateraz dospieť k záveru, že rezistencia v tejto oblasti bude smerovať rovnakým alebo obdobným spôsobom ako boli vnútroštátne tendencie pokiaľ išlo o komunitárne sekundárne právo. V predmetnom náleze o európskom zatýkacom rozkaze, ako aj náleze sp. zn. Pl. ÚS 50/04 zo dňa 08. marca 2006<sup>11</sup> český ústavný súd odmietol uznať doktrínu Európskeho súdneho dvora, ak vyžaduje absolútnu prednosť komunitárneho práva. Ide o istý spôsob rezistencie národného práva, keď vnútroštátny ústavný súd pripustil existenciu možnosti preskúmať ústavnosť noriem európskeho práva. Je však nut-

<sup>10</sup> Bližšie viď. ZEMÁNEK J.: Evropskoprávní meze přezkumu ústavnosti transpozice rámcového rozhodnutí o eurozatykači, Právní rozhledy č. 3/2006.

<sup>11</sup> Sbíрка nálezů a usnesení Ústavního soudu, svazek 40, náleží č. 50, vyhlášen pod č. 154/2006 Sb.

né poznamenať, že súd súčasne pripustil, že ide o nepravdepodobnú situáciu, ktorá by bola skutočne vysoko výnimočná. Výslovne teda ústavný súd uviedol, že k takejto situácii môže dôjsť ak by orgány EÚ vykonávali delegované právomoci spôsobom nezlučiteľným so zachovaním základov štátnej suverenity štátu a spôsobom, ktorý ohrozuje samotnú podstatu materiálneho právneho štátu.

Posledným fenoménom, ktorý chcem na záver tejto témy len v krátkosti spomenúť je akési aplikačné prehliadanie európskeho práva národnými všeobecnými súdmi. Vzhľadom ku skutočnosti, že tieto súdy sa s európskym právom stretávajú väčšinou nepriamo a to prostredníctvom vnútroštátnych transpozičných predpisov je náročné jednoznačne bez ďalšieho skonštatovať či ide len o neúmyselné konanie (resp. aj relatívna neznalosť európskeho práva sudcami) alebo ide o priamu rezistenciu pri takejto aplikácii.

Pokiaľ ide o prax Ústavného súdu Slovenskej republiky, z ktorej by bolo možné dovodiť významnejšie resp. výraznejšie rezistenčné tendencie voči právu EÚ je možné konštatovať, že slovenský ústavný súd je v tomto ohľade veľmi opatrný a doposiaľ (až na nejaké drobné výnimky) nedošlo k situácii, aby vytváral doktríny súvisiace so vzťahom vnútroštátneho práva a európskeho práva. Je však možné reálne sa domnievať, že doktrínalne európske zmýšľanie Ústavného súdu Slovenskej republiky sa bude vyvíjať.

Pokiaľ ide o český ústavný súd a ním stanovené mantinely, je pravdepodobné, že od týchto rezistenčných tendencií nebude v zásade v budúcnosti ustupované, aj keď vytvorenie jasnejšej doktrínalnej konzistentnosti je určite na mieste.

Vzhľadom na právny vývoj Európskej únie sa zvyšuje nutnosť skutočného naplňania zásady *Jura novit curia* a to práve aj v oblasti európskeho práva. Znalosť tejto matérie je absolútnou podmienkou pre správne aplikovanie európskeho práva súdmi, ale tiež je dobrou pôdou pre relevantné a konštruktívne kritické hodnotenie právnych tendencií či doktrín európskeho práva.



# Osobitná časť



## 7. Vulgární substitute, ano či ne?

*JUDr. Václav Bednář, PhD.<sup>1</sup>*

Rokem 1964 došlo ke značnému zestručnění celého občanského práva a zejména pak práva dědického. Důvody, které k tomu vedly, objasňuje důvodová zpráva k občanskému zákoníku: „Osнова volí pro vyjádření socialistických společenských vztahů novou formu úpravy. Tato změna není samoúčelná; nejde při ní jen o to, aby jednotlivá ustanovení byla vyjádřena srozumitelněji, a o pouhé přejmenování některých institutů, ale o to, aby novému obsahu společenských vztahů byla dána i vhodná právní forma. V dřívějších typech státu, ve vykořisťovatelských formacích, vládnoucí třída si ani nemohla dovolit otevřeně říci, co se vlastně skrývá za právními normami. Zejména buržoazie nemohla přiznat, že právo vyjadřuje jen její nejvlastnější zájmy; právní normy koncipovala proto tak, aby sice vyhovovaly jejím třídním zájmům, ale aby skutečná podstata společenských vztahů z nich nebyla patrná. Vyhovoval jí proto systém úpravy založený na abstraktních institutech, z nichž byly zřejmé jen vnější, jevové stránky společenských vztahů, nikoli jejich skutečná podstata. Od tohoto systému úpravy osnova upouští, neboť v jeho rámci není možno odpovídajícím způsobem vyjádřit socialistický obsah společenských vztahů, natož aby při jeho zachování mohly být vytvořeny podmínky pro to, aby právo napomáhalo vývoji.“

Právě v případech vedlejších doložek v závěti, se však ukazuje, že tento institut dědického práva se rozhodně nepovedlo pojmenovat srozumitelně. Dnešní ustanovení § 478, který pojednává o vedlejších doložkách v závěti, se omezuje na jednu stručnou větu: „Jakékoli podmínky připojené k závěti nemají právní následky; ustanovení § 484 odst. 1 věty druhé tím není dotčeno.“ Jedná se o velmi zestručněná ustanovení § 549 – 550 občanského zákoníku z roku 1950, které pojednávaly o důvodech neplatnosti závěti v souvislosti s vedlejšími doložkami. Ze dvou poměrně dlouhých paragrafů<sup>2</sup> byl nově vytvořen jeden o jediné větě.

---

<sup>1</sup> Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta, Katedra občanského práva a pracovního práva.

<sup>2</sup> § 549

(1) Ustanovení závěti, jímž byl někdo povolán za dědice věci, která není v zanechaném majetku, je neplatné.

(2) Byl-li však někdo povolán za dědice peněžité částky, která není v zanechaném majetku, anebo prostředků na výchovu, výživu nebo zaopatření, je ustanovení platné. Nedohodnou-li se dědicové na splnění závěti, upraví splnění soud; přitom dbá, aby každý z dědiců přispěl tak, jak lze na něm slušně žádat.

§ 550

Neplatná je podmínka, kterou zůstavitel omezil povolání někoho za dědice. Neplatné je i ustanovení závěti, že toho, co se zůstavuje, má dědic nabýt jen na určitou dobu nebo později než dnem zůstavitelovy smrti, jakož i ustanovení závěti o tom, na koho má dědictví přejít po smrti dědicově. Neplatný je také zůstavitelův příkaz, aby dědic použil dědictví nebo jeho části určitým způsobem nebo aby něco vykonal.

Z dnešného pohľadu vyvstávajú z ustanovení § 478 dva okruhy problémů. První, spíše však legislativně technický problém, v sobě nese část věty za středníkem „ustanovení § 484 odst. 1 věty druhé tím není dotčeno.“ Zde se jedná o pouhý nesoulad v odkazovaném § 484, jelikož tento paragraf doznal v roce 1991 změny a z původních tří odstavců je dnes pouze jeden, který však není shodný s tím, na který původně odkazoval § 478. Tento odkaz tak dnes nedává žádný smysl a podle dále vyloženého vlastně smysl ani nikdy nedával.

Druhým problémem, který přináší výklad ustanovení § 478 je otázka, jaké vedlejší doložky v závěti jsou bez právních účinků a jaké nikoliv. Dnešní teorie i praxe se shoduje na tom, že nejsou připuštěny žádné vedlejší doložky v závěti s výjimkou několika málo těch, které si bez nějaké další relevantní argumentace právní praxe za přípustné stanovila.<sup>3</sup> To je velice zvláštní přístup k výkladu textu zákona a nebojím se jej označit jako chybný, ba dokonce protizákonný. Celá problematika souvisí s tím, že rozhodovací praxe NS dlouhodobě nestaví na výkladu zákona, ale na vytváření vlastního práva podle své představy, a to bez ohledu na normativní text zákona. Staví se do pozice soudu angloamerického právního systému, kdy se sám snaží právo vytvářet, což mu však podle práva platného v České republice vůbec nepřisluší.

Text ustanovení § 478 kogentně stanoví, že jakékoliv podmínky v závěti nepůsobí právní následky. S tímto není možné polemizovat. Závěť je zcela nepochybně právním jednáním,<sup>4</sup> a jako taková má i svůj obsah. Obsah právního jednání bývá definován jako určení práv a povinností, které z něho mají vzniknout.<sup>5</sup> Obsahovou složkou právního jednání se stává i obsah dispositivních norem. Tyto obsahové složky mohou být různé, nejčastěji se však dělí podle toho, jak nezbytný je jejich výskyt v právním jednání. Na základě tohoto kritéria se pak dělí na složky podstatné, pravidelné a nahodilé. Právě složky nahodilé nás budou nyní zajímat, protože jimi zpravidla rozumíme podmínky nebo jiná vedlejší ustanovení (příkaz nebo stanovení doby).<sup>6</sup>

Podmínka je definována jako vedlejší ustanovení při právním jednání, kterým se následky právního jednání činí závislými na skutečnosti, o níž jednající neví, zda se splní. Příkazem se u bezplatného právního jednání ukládá tomu, kdo má z tohoto právního jednání prospěch, aby něco vykonal nebo se něčeho zdržel. Stanovením doby se je vnímáno jako vedlejší ustanovení, které je velmi podobné podmínce, na rozdíl od ní je však již při stanovení doby jisté, kdy následky tohoto právního jednání vzniknou či zaniknou.<sup>7</sup> Z předloženého výkladu je jasné, že je činěn rozdíl mezi pod-

<sup>3</sup> Muzikář, L., in Eliáš, K., et al. *Občanský zákoník Velký akademický komentář*, 1. svazek, Praha, Linde a.s., 2008, s. 1282 - 1283.

<sup>4</sup> Srov. Bezouška, P., *Třídění právních jednání*, in Fiala, J., Kindl, M., et al. *Občanský zákoník. Komentář 1. díl*, Praha, Wolters Kluwer, 2009, s. 176.

<sup>5</sup> Lazar, J., et al. *Občianske právo hmotné, 1. zväzok*, Bratislava, IURA EDITION spol. s r.o., 2007, s. 131.

<sup>6</sup> Knapp, V. - Plank, K. et al. *Učebnice československého občanského práva, svazek I*, Praha, Orbis, 1965, s. 273.

<sup>7</sup> Knapp, V. - Plank, K. et al. *Učebnice československého občanského práva, svazek I*, Praha, Orbis, 1965, s. 273 shodně Knappová, M., Švestka, J. et al. *Občanské právo hmotné*, Praha, Aspi Publishing s.r.o., 2002, s. 136.

mínkou, příkazem a stanovením doby. Tyto vedlejší doložky nejsou stejné a je třeba mezi nimi rozlišovat. Stanoví-li text zákona něco jen o podmínce, není možné bez dalšího dovozovat, že to stejné platí i o příkazu a stanovení doby. Pokud je v ustanovení § 478 stanoveno, že právní následky nemají podmínky připojené k závěti, pak je třeba podle obecné soukromoprávní zásady, co není zákonem zakázáno je dovoleno dovodit, že příkazy a stanovení času jsou v závěti přípustné a způsobují právní následky.

Lze konstatovat, že tento názor by měl být přijatelnější i pro právní teorii a praxi, jelikož lépe řeší dnes podivným způsobem vykládané výjimky z neúčinnosti „podmínek“ připojených k závěti. Příkladem dnes akceptované „podmínky“ je odkázání veškerého majetku jednomu dědici s tím, že zůstavitel zároveň zřídí k nemovitosti, která je předmětem dědictví věcné břemeno ve prospěch jiné osoby. Ačkoliv se o podmínku nejedná, je přesto v teorii stále hovořeno o výjimce z ustanovení § 478, jakoby se o podmínku jednalo. Druhým příkladem může být ustanovení v závěti, kterým zůstavitel příkazuje jednomu dědici vyplatit určitou finanční částku dědici druhému. Ani zde se nejedná o podmínku, přesto je opět tvrzeno, že se jedná o výjimku z ustanovení § 487.

### 7.1. Dědická substituce v úpravě platného občanského zákoníku

Výše uvedený závěr přináší do výkladu ustanovení § 478 nové otázky, které jsou spojeny se stávající výkladovou praxí tohoto ustanovení. Jedním z mnoha nedostatků dnešní právní úpravy je naprosté pomínutí institutu dědické substituce. Dědická substituce obecně umožňuje zůstaviteli lépe naložit se svým majetkem pro případ svojí smrti, jelikož umožňuje pro zůstavitelem předvídané situace určit osoby, které mají vstoupit na místo původního dědice určeného v posledním pořízení. Rozlišuje se mezi substitucí vulgární (neboli obecným náhradnictvím) a substitucí fideikomisární (neboli svěřenským náhradnictvím). V některých právních řádech se vyskytují obě formy dědické substituce, např. v německém, rakouském, ale například i filipínském občanském zákoníku. Jiné občanské zákoníky připouštějí pouze obecné náhradnictví. Jsou však civilní kodexy, které dědickou substitucí neupravují vůbec; takovým kodexem je i náš platný občanský zákoník.

Vzhledem k tomu, že obecné náhradnictví není v právním řádu upraveno, ale bylo praxí shledáno jako vhodné, byly záhy po přijetí občanského zákoníku v roce 1964 vymyšleny způsoby, jak umožnit využívání tohoto institutu. Bohužel, místo toho, aby v rámci novely<sup>8</sup> občanského zákoníku a také práva dědického v roce 1982 byl tento institut znovu vrácen do zákonného textu, drží se praxe velmi pochybného výkladu NS,<sup>9</sup> který se snaží obecné náhradnictví legalizovat výjimkou z ustanovení § 478.

<sup>8</sup> Zákon č. 131/1982 Sb., kterým se mění a doplňuje občanský zákoník a upravují některé další majetkové vztahy.

<sup>9</sup> Sborník směrnic, usnesení, rozborů a zhodnocení soudní praxe pléna a presidia Nejvyššího soudu 1965 – 1967, Praha, Nejvyšší soud ČSSR, 1974, s.552 „Ustanovenia Občianskeho zákoníka o dedení, najmä ustanovenia § 476 a § 477 O.z. o závete, nevylučujú ustanoveni náhradného dediča v závete pre prípad, že závetom ustanovený dedič dedičstvo

Výklad, který zaujal k problematice obecného náhradnictví NS, není správný,<sup>10</sup> leč je na něj soudobou teorií i praxí stále odkazováno. Tento výklad vychází z úmyslně chybného závěru, že podmínkou ve smyslu ustanovení § 478 je třeba rozumět pouze takové ustanovení v závěti, které omezuje dědice v jejich volné dispozici se zděděným majetkem. Nic takového však z textu zákona nevyplývá. Občanský zákoník nerozlišuje mezi podmínkami ve prospěch dědiců a mezi podmínkami v neprospěch dědiců. Jde pouze o účelovou argumentaci, která by již dnes neměla být vůbec akceptována, a to i s ohledem na vývoj v oblasti dědického práva, jelikož od velké novely z roku 1991 je tvrzeno, že účelem nové úpravy je více respektovat vůli zůstavitele a preferovat testamentární dědickou posloupnost. Dnešní dědické právo tak stojí na odlišných principech, než dědické právo let sedmdesátých. S politováním je třeba konstatovat, že dnešní teorie a praxe se stále drží výkladu NS.<sup>11</sup>

Jestliže byl odmítnut výklad, který činil pro obecné nástupnictví výjimku z ustanovení § 478, pak je nutné také bohužel dojít k závěru, že podle dnešního právního stavu je stanovení náhradního dědice v závěti podmínkou a proto je bez právních účinků. Výše uvedený závěr není sice příliš příznivý, jelikož dědická substitute obecně do dědického práva patří. Nicméně, není možné ignorovat zákonný text za účelem výkladu, který se právě hodí. V tomto směru by bylo vhodnější, aby došlo k novelizaci dnešního občanského zákoníku nebo k co nejrychlejšímu přijetí nového občanského zákoníku.

## 7.2. Vulgární substitute v návrhu nového občanského zákoníku

Návrh nového občanského zákoníku se i v oblasti dědického práva vrací k tradiční úpravě a obecné náhradnictví znovu zařazuje do textu zákona.

Principem obecného náhradnictví je možnost zůstavitele jmenovat libovolnou řadu náhradních dědiců pro případ, že se původní dědic nedožije nápadu dědictví nebo jej z nějakého důvodu nenabude (například odmítne-li dědictví nebo nebude-li způsobilý dědit).<sup>12</sup> Vzhledem k tomu, že v současné době právní úprava tohoto institutu absentuje, absentují rovněž i výkladová pravidla pro sporné situace a jejich řešení tak nemusí respektovat skutečnou vůli zůstavitele, jak tomu bylo v době účinnosti obecného zákoníku občanského nebo jak to předvídá připravovaný občanský zákoník.

---

nenadobudne. Ustanovenie § 478 O.z. o tom, že akékoľvek podmienky pripojené k závetu nemajú právne následky, nebráni tzv. všeobecnému náhradníctvu. Podmienkami v zmysle ustanovenia § 478 O.z. treba rozumieť iba obmedzenia, príkazy a zákazy, ktoré podľa vôle závetu majú obmedziť dedičov vo voľnej dispozícii s jeho majetkom. Pri ustanovení náhradného dediča však tomu tak nie je. Tým ale nie je dotknutý zánik všetkých obmedzení vyplývajúcich zo zvereneckého náhradníctva.“

<sup>10</sup> Otázkami výkladu práva se blíže zabývá Melzer, F., Metodologie nalézání práva. Úvod do právní argumentace, Praha, C.H. Beck, 2009.

<sup>11</sup> Muzikář, L., in Eliáš, K., et al Občanský zákoník Velký akademický komentář, 1. svazek, Praha, Linde a.s., 2008, s. 1283 shodně Mikeš, J. – Muzikář, L., Dědické právo, Praha, Linde, 2007, s. 75 a 76.

<sup>12</sup> Hartmann, A., Poslední pořizení, Praha, V. Linhart, 1935, s. 38.

Užitečnost těchto výkladových pravidel lze dokumentovat na úpravě obsažené v připravovaném občanském zákoníku. Tato pravidla sice na první pohled mohou zůstavitele omezovat v jeho vůli, ale právě opak je pravdou. Dávají totiž zůstaviteli vodítko, jak bude postupováno při výkladu určité situace a jelikož jsou dispositivní povahy, může se pro takovýto případ od nich zůstavitel odchýlit. A to zejména tím, že v posledním pořízení výslovně uvede opak.

Pokud jde o zánik obecného náhradnictví, pak se dnes dovozuje jeho zánik pouze pro případ, že první povoláný dědic dědictví přijme. To se jeví jako ne zcela dostačující řešení, jelikož zůstavitel může být k povolání náhradního dědice veden i snahou zanechat jím vytvořený majetek v rodině. Může se jednat o situaci, kdy má zůstavitel bezdětného syna a pro případ, že tento nebude dědit, ustanoví náhradním dědicem svého bratra. Je však možné, že zůstavitelův syn v budoucnu ještě za zůstavitelova života počne syna, ale zůstavitelovy smrti se nedožije nebo dědictví z jiného důvodu nenabude. Tato situace by měla dnes takové řešení, že dědicem zůstavitele by se stal zůstavitelův bratr, avšak pouze v rozsahu omezeném právy zůstavitelova vnuka jako nepominutelného dědice, a to bez zůstavitelovy možnosti tento vývoj jakkoliv zvrátit.

Nová úprava spojuje zánik náhradnictví, které bylo zůstavitelem zřízeno potomkovi, jež nemá děti, jestliže tento potomek děti způsobilé dědit po zůstaviteli zanechá. Jedná se však opět o dispositivní úpravu, takže zůstavitel může stanovit i postup odlišný.

### **7.3. Závěrem**

Obecné náhradnictví je tradičním institutem dědického práva, který dnešní občanský zákoník nezná. Jeho existence je dovozována jen na základě stanoviska nejvyššího soudu, které je v rozporu s textem platného občanského zákoníku, jak již bylo vysvětleno výše. Je proto jistě v pořádku, že návrh nového občanského zákoníku úpravu tohoto institutu již opět obsahuje. Je tím výrazně posílena možnost zůstavitele, lépe pořídit o svém majetku na případ smrti.

## 8. Příčinná souvislost jako nechtěné dítě normativního textu?

JUDr. Petr Bezouška Ph.D.<sup>1</sup>

### Vytknuto před závorku:

Povinnost nést škodu může být přenesena z poškozeného na jinou osobu pouze tehdy, pokud ji tato osoba *způsobila*.

### 8.1. Úvodem

Co je to příčinná souvislost? Omezíme-li se při jejím zkoumání toliko na oblast náhrady škody, od běžného právníka se dozvíme, že jde o nezbytný předpoklad vzniku povinnosti nahradit škodu. Poučený laik by tento termín vysvětlil zřejmě tak, že škůdce musí mít se vzniklou škodou „něco do činění“. Student práv před zkouškou by jej opsal snad obšírněji – mezi protiprávním činem (nebo zákonem kvalifikovanou událostí) na jedné straně a škodou na straně druhé musí existovat vztah příčiny a následku.

Člověk by čekal, že na základě pokroku v přírodních vědách bude čím dál lehčí zjistit, co je příčinou určitého následku. Opak je pravdou. Sice rostou naše poznatky o možných příčinných souvislostech, ale s tím, bohužel, nerostou naše schopnosti tyto souvislosti v jednotlivých případech prokázat. Problém nejasných příčin vzniku škod je znám již z fragment k římskému právu. Ulpianus v 18. knize K ediktu uvádí: „*Ale když otroka mlátilo více osob, zkoumejme, zda jsou všichni odpovědní za usmrcení. Když totiž vyjde najevo, kterým úderem (otrok) zahynul, je jenom ten (kdo ho uhodil) odpovědný za jeho smrt. Když to však nevyjde najevo, jsou všichni odpovědní za to, že ho usmrtili, hovoří Julianus,...*“<sup>2</sup>

Problematika nejasné příčinné souvislosti se řeší ve všech jurisdikcích. Různě se staví např. k alternativní kauzalitě (je dáno více možných příčin, z nichž jen jedna v konkrétním případě vedla ke škodlivému následku, my však nevíme, která). Klasickým příkladem je případ chodce, který je na silnici sražen dvěma automobily, přičemž nelze zjistit, byl-li mrtev již po střetu s prvním vozidlem.<sup>3</sup>

Různými směry se vyvíjejí též úvahy o kumulativní kauzalitě (více okolností se podílelo na vzniku škody, přičemž nelze zjistit, jaký podíl měla tak či ona příčina). Příkladem pro *common law* budiž rozhodnutí britské Sněmovny lordů z roku 2002 v případě *Fairchild v. Glenhaven Funeral Services Ltd.*<sup>4</sup> Pan Fairchild měl pracovat pro

<sup>1</sup> Autor působí jako odborný asistent na PF UP v Olomouci a v advokátní kanceláři PRK Partners, s.r.o. v Praze. Příspěvek byl zpracován v rámci řešení projektu GAP408/10/0461 (Vliv návrhu nového občanského zákoníku na použitelnost dosavadní judikatury Nejvyššího soudu) podpořeného Grantovou agenturou ČR.

<sup>2</sup> Digesta 9, 2, 11.2, srov. též Juliánův názor (Digesta 9, 2, 51).

<sup>3</sup> HONSELL, Heinrich. *Schweizerisches Haftpflichtrecht*. 4. Auflage. Zürich: Schulthess, 2005, s. 44.

<sup>4</sup> [2002] UKHL 22, [2003] 1 AC 32.

několik různých zaměstnavatelů, přičemž všichni ho ze své nedbalosti vystavili vdechování azbestu. Pan Fairchild zemřel na rakovinu plic. Nebylo možné určit klíčový okamžik, zaměstnavatele, u kterého konkrétně došlo ke vzniku újmy na zdraví pana Fairchilda (jaký počet vdechnutých vláken je třeba k propuknutí nemoci?). Sněmovna lordů případ uzavřela s tím, že povinnost k náhradě nesou vůči poškozenému všichni zaměstnavatelé společně a nerozdílně; k výsledku byl užit „*test of materially increasing risk*“ (test významného zvýšení rizika) a to z důvodu právně politických a spravedlnostních.

Opusťme však specifické oblasti kauzálního nexu a zaměřme svoji pozornost na prozaičtější téma, na jednoduchou (prostou) kauzalitu. Ukazuje se totiž, že toto téma v souvislosti s probíhající rekodifikací soukromého práva v České republice vybízí k nejednomu zamyšlení.

Na úvod proto stavím dvě hypotézy, které se pokusím dále analyzovat a potvrdit.

- 1) Problematika příčinné souvislosti a jejího zkoumání je v českém právním prostředí (v doktríně i judikatuře) neprozkoumanou oblastí (ba přímo polem neoraným). Nejsou dobře rozpracována kritéria, kterými se odlišují právně podstatné příčiny od příčin právně nepodstatných.
- 2) Nový občanský zákoník povede v oblasti náhrady škody ke změně náhledu na příčinnou souvislost. Poučení bude hledáno zejména v německé doktríně a to především proto, že se návrh formulací základních skutkových podstat přibližuje k německé právní úpravě.

Nastíněné hypotézy samozřejmě vyvolávají celou škálu doprovodných otázek. Kupříkladu: Může (či nutně musí) právní transplantace vést ke změně právní doktríny a judikatury? Nedojde spíše k resistenci vůči myšlenkovému doprovodu normativního textu? Není mou ambicí hledat na všechny odpovědi, ty přijdou až s praktickou aplikací. Nyní lze alespoň poukázat a předpovědět jisté tendence.

## 8.2. Česká doktrína a judikatura k příčinné souvislosti

Platný občanský zákoník v normativním textu nic bližšího o příčinné souvislosti nestanoví – vystačí si s pojmem „způsobit“.<sup>5</sup> Trochu více nalezneme v obchodním zákoníku, který v § 379 staví do popředí hledisko předvídatelnosti.<sup>6</sup> Ostatně na tomto základě stojí jedna z hlavních teorií o podstatě příčinné souvislosti, teorie adekvátnosti. Teorie adekvátnosti je vůdčí i v případech učebních textů,<sup>7</sup> kde se však nevhodně

<sup>5</sup> § 420 odst. 1 OZ: „Každý odpovídá za škodu, kterou **způsobil** porušením právní povinnosti.“ Ostatně i v rakouském ABGB nenalezneme více, v § 1295 odst. 1 se užívá pojmu „*zufügen*“, což můžeme přeložit jako „způsobit“.

<sup>6</sup> § 379 ObchZ: „... Nenahrazuje se škoda, jež převyšuje škodu, kterou v době vzniku závazkového vztahu povinná strana jako možný důsledek porušení své povinnosti **předvídala** nebo kterou bylo možno předvídat s přihlédnutím ke skutečnostem, jež v uvedené době povinná strana znala nebo měla znát při obvyklé péči.“

<sup>7</sup> Srov. ŠVESTKA, Jiří In KNAPPOVÁ, Marta et al. *Občanské právo hmotné. Svazek II. Díl třetí: Závazkové právo*. 3. aktualizované a doplněné vydání. Praha: ASPI, 2002, s. 453 an.

staví do kontrapozice k teorii podmínky.<sup>8</sup> Teorie podmínky a adekvátnost si však nekonkurují, nýbrž na sebe navazují. Hledisko adekvátnosti zužuje hrací plochu, na které může vzniknout povinnost nahradit škodu. Přitom není-li určitý čin *conditio sine qua non* vzniku škody, nemusíme se vůbec o adekvátnosti bavit, hra se vůbec nezačne hrát. To ostatně zdůrazňuje PETL,<sup>9</sup> když faktickou příčinnou souvislost bere za základ (čl. 3:101), aby ji následně omezil několika faktory, mezi nimiž je též adekvátnost (čl. 3:202).

Připomeňme, že náš pohled na příčinnou souvislost se původně vytvářel na stejné platformě, jako pohled rakouský – na ABGB. Ještě v Krčmářově učebnici nalézáme popis stupňovitého testu, když píše: „*Stojíme-li před škodou a tážeme-li se, zdali byla způsobena jednáním určitého člověka, odpovíme na otázku kladně, jestliže a) usoudíme, že škoda bez onoho jednání by podle obecné zkušenosti (jistě) nebyla nastala. Věc se vyjadřuje zpravidla tak, že jednání musí býti ke škodě v poměru condicionis sine qua non..., b) usoudíme, že událost, která je ke škodě v poměru podmínky, má podle obecné zkušenosti zpravidla, tj. bez zřetele ke zvláštním okolnostem individuálního případu, v zápětí výsledek, jaký nastal, čili jinak, že škoda je přiměřeným (adekvátním) a nikoli výjimečným, neočekávaným důsledkem takového události.*“<sup>10</sup>

Z let minulých stojí ještě za připomenutí především výborná stať E. Tilsche<sup>11</sup> a dvě monografie Š. Lubyho<sup>12</sup> a J. Švestky,<sup>13</sup> ve kterých se příčinnému spojení věnují.

Dnes však chybí bližší osvěta, rozbor. Ještě hůře na tom je část komentářové literatury, která neobsahuje žádné teoretické zázemí a spokojuje se především se stručným výtahem z učebnice. Tolik k současnému stavu, který podrobuje výstižné kritice Eliáš: „*Nauka vychází z toho, že příčinná souvislost je kategorie objektivní povahy, a proto se jí zákonná úprava nemusí podrobněji věnovat. Zvláštní – tj. juristická – kategorie příčinné souvislosti se zpravidla ve zdejší nauce nekonstruuje s poukazem na jednotný a objektivní charakter příčinné souvislosti. Proto se bere za základ, že zjištění příčinné souvislosti je otázkou skutkovou, nikoli právního posouzení. To je v podstatě východisko materialistické a dialektické, které se ve zdejší právní doktríně ustálilo v poválečné době a popřelo jiné přístupy (teorie adekvátní příčiny, teorie účelu, ekvintí*

<sup>8</sup> Teorie podmínky (*conditio sine qua non*) staví na tom, že všechny okolnosti, které nemůžeme vynechat, aniž by to mělo vliv na odpadnutí následku, jsou rovnocenné. Proto je nazývána též teorií ekvivalence. Je zřejmé, že s tímto si nelze vystačit, musí nastoupit určitá omezení (např. nutnou podmínkou k dopravní nehodě způsobené opilým řidičem je též postavení silnice nebo prodej automobilu, přesto nikoho ani nenapadne, aby při obvyklém průběhu věcí po stavebníkovi nebo prodejci požadoval náhradu škody).

<sup>9</sup> Principles of European Tort Law (2005).

<sup>10</sup> KRČMÁŘ, Jan. *Právo občanské III. Právo obligační*. 3. doplněné vydání. Praha: Všeherd, 1936, s. 326-327.

<sup>11</sup> TILSCH, Emanuel. O příčinném spojení v právu soukromém. In: *Pocta Dr. Ant. rytíři Randovi*. Praha: Bursík & Kohout 1904.

<sup>12</sup> LUBY, Štefan. *Prevencia a zodpovednosť v občianskom prave*. 1. vydanie. Bratislava: Vydavateľstvo SAV, 1958.

<sup>13</sup> ŠVESTKA, Jiří. *Odpovědnost za škodu podle občanského zákoníku*. 1. vydání. Praha: Academia, 1966.



*hledisko, teorie ekvivalence podmínek atd.). Vzhledem k tomu lze mít za to, že se zdejší nauka ocitá mimo hlavní proudy juristického myšlení.“<sup>14</sup>*

Pohled do judikatury již nabízí zajímavější výsledky. Své místo na slunci si jistě zaslouží nálezy Ústavního soudu ze dne 1. listopadu 2011 sp. zn. I. ÚS 312/05, který své závěry opírá o německou doktrínu. Vychází z toho, že prvotní přiblížení představuje teorie podmínky: pro výsledek je příčinou taková událost, kterou si nelze odmyslet, aniž by nutně odpadl i sám výsledek (škodna). A teprve z takto zjištěných podmínek se za pomoci dalších pomůcek zjišťují právně-relevantní příčiny. Mezi těmito pomůckami se pak v nálezu výslovně jmenují dva přístupy: teorie ochranného účelu a teorie adekvátnosti kauzálního nexu.

Tento nálezy Ústavního soudu je svým způsobem ojedinělý. Nedosáhl širšího ohlasu a je-li v novějších rozhodnutích zmiňován, již se z něj vybírá opět jen zdůraznění teorie adekvátnosti. Např. v rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 24. března 2011 sp. zn. 28 Cdo 3471/2009 se s odkazem na citovaný nálezy Ústavního soudu píše: „*Teorie podmínky (sine qua non) stanovuje, že kauzalita mezi příčinou a následkem je tehdy, pokud by následek bez příčiny nenastal... Z hlediska české občanskoprávní teorie je však větší důraz kladen na teorii adekvátní příčinné souvislosti... Podle této teorie je příčinná souvislost dána tehdy, jestliže je škoda podle obecné povahy, obvyklého chodu věcí a zkušeností adekvátním důsledkem protiprávního úkonu nebo škodní události. Současně se musí prokázat, že by škoda nenastala bez této příčiny.*“ Již žádná zmínka o dalších možných přístupech.<sup>15</sup>

### 8.3. Návrh občanského zákoníku (změna hřiště?)

Vezmeme-li český návrh občanského zákoníku, ten sice v problematice náhrady škody obrazně řečeno nenechává kámen na kameni, ale ve vztahu k normativnímu vyjádření příčinné souvislosti je opět velmi skoupí. Alespoň na první pohled. Při bližším pohledu však otevírá cestu k průniku německého (či spíše rakousko-německého) vlivu k chápání příčinné souvislosti.

Návrh občanského zákoníku se totiž zřetelně vydává po německé cestě, inspirací mu je § 823 BGB. Ten v prvním odstavci spojuje povinnost náhrady škody s porušením absolutních práv, ve druhém pak stejnou povinnost stanoví tomu, kdo poruší pravidlo, jehož účelem je ochrana určitého statku. Podíváme-li se na § 2880 návrhu občanského zákoníku, nalezneme tam obsahově to samé v první a ve druhé větě, jako v § 823 BGB. To dává určitou legitimitu zkoumat český a německý pohled na kauzalitu, resp. udržitelnost našeho pohledu.

<sup>14</sup> K. Eliáš In ELIÁŠ, Karel et al. *Občanský zákoník. Velký akademický komentář. 1. svazek (§ 1-487)*. 1. vydání. Praha: Linde, 2008, s. 798.

<sup>15</sup> Samozřejmě existuje celá řada soudních rozhodnutí, která se věnují příčinné souvislosti při zkoumání konkrétních případů. Jde však v první řadě o aplikování teorie adekvátní příčinné souvislosti než o hledání dalších cest. Zmínit lze např. R 21/92 nebo R 77/04.

### 8.3.1. Zásah do absolutných práv

V prvej vete § 2880 návrhu občanského zákoníku čteme: „*Škúdce, který vlastním zaviněním poruší povinnost stanovenou zákonem a zasáhne tak do absolutního práva poškozeného, nahradí poškozenému, co tím způsobil.*“ Tato skutková podstata zřejmě k veľkému odchýlení od stávající aplikační praxe nepovede. Byť by mohla, neboť německá teorie v obdobném případě rozlišuje dva druhy kauzality: *haftungsbegründende Kausalität* a *haftungsausfüllende Kausalität*.<sup>16</sup> V rámci první se ptáme, zda byl protiprávní čin příčinou porušení absolutního práva (např. je zlomení ruky předvídatelným následkem úderu kladiva), v případě druhé jde o to, zda lze vzniklou škodu kauzálně propojit se zásahem do absolutního práva (chráněného statku). Toto odlišování dvou forem kauzality odpadá, když zákon vyžaduje příčinné spojení toliko mezi určitým jednáním a způsobením škody (jak je tomu např. ve druhé větě § 2880 návrhu – viz níže).

Pokud bychom se chtěli i u nás vydat po cestě odlišování kauzality a transplantovat německé učení pro případ § 2880 vety první návrhu OZ, je třeba odpovědět na otázku – k čemu by to sloužilo? Předně, ani v německé doktríně není toto dělení přijímáno bez rozporů.<sup>17</sup> Svoji roli hraje v rámci určování působnosti teorie adekvátní příčinné souvislosti a teorie ochranného účelu normy; ale to jen v tom případě, je-li člověk zastáncem toho, že v případě *haftungsbegründende Kausalität* jde o hodnotově neutrální zjišťování příčinné souvislosti, zatímco při *haftungsausfüllende Kausalität* je nutné zkoumat jak adekvátnost, tak účel normy.<sup>18</sup> Zkoumání tohoto předpokladu přesahuje účel mého příspěvku, ponechávám jej další diskusi.<sup>19</sup>

V prvním případě (*haftungsbegründende Kausalität*) v rámci německé doktríny a judikatury převažuje teorie adekvátní příčinné souvislosti. Ta s sebou přináší několik podstatných otázek: podle jakých měřítek máme hledat odpověď na to, co je adekvátním následkem určitého jednání? Jaká míra pravděpodobnosti postačuje? Německý Spolkový soudní dvůr se při hledání odpovědi v roce 1951 opřel o termín optimálního pozorovatele (*optimale Beobachter*):<sup>20</sup> jde o hypotetického pozorovatele, který v sobě zahrnuje veškerou zkušenost své doby (musíme abstrahovat od podmí-

<sup>16</sup> Viz LANGE, Hermann, SCHIEMANN, Gottfried. *Handbuch des Schuldrechts. Schadenersatz*. 3. Auflage. Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, s. 77 an.

<sup>17</sup> Srov. GOTZLER, Max. *Rechtmäßiges Alternativverhalten im haftungsbegründenden Zurechnungszusammenhang*. 1. Auflage. München: C.H.Beck, 1977, S. 101 an.; GOTTWALD, Peter. *Schadenszurechnung und Schadensschätzung. Zum Ermessen des Richters im Schadensrecht und im Schadensersatzprozeß*. 1. Auflage. München: C.H.Beck, 1979, S. 49 an.

<sup>18</sup> Srov. DEUTSCH, Erwin. *Unerlaubte Handlungen, Schadensersatz und Schmerzensgeld*. 3. Auflage. Köln: Heymann, 1995, Rnd. 47 an.

<sup>19</sup> Pro německé procesní právo je rozlišení významné ještě z pohledu dokazování. Důkaz příčinného spojení při *haftungsbegründende Kausalität* podléhá přísnějším požadavkům § 286 ZPO, zatímco zjišťování příčinné souvislosti v případě *haftungsausfüllende Kausalität* podléhá volnějšímu hodnocení § 287 ZPO.

<sup>20</sup> BGH, Urteil vom 23. 10. 1951, I ZR 31/51 (BGHZ 3, 261), Begriff der adäquaten Verursachung.

nek, které jsou sice rozpoznatelné *ex post*, ale nemohly být rozpoznatelné *ex ante*); přitom je dostatečné, aby pro tohoto pozorovatele nebyl vznik škody vysoce nepravděpodobný.<sup>21</sup> Jde tedy v podstatě o zpětný odhad pravděpodobnosti. Velmi podobnou cestou se vydala i rakouská teorie.<sup>22</sup>

Teorie adekvátní příčinné souvislosti je zpravidla ospravedlňována regulační funkcí práva: neadekvátní následky nemůže člověk předvídat, tudíž jim ani předejít a zamezit jejich vzniku, nemají tak žádný vliv na jednání škůdce.<sup>23</sup> Jde o myšlenku odpovídající prevenční funkci náhrady škody. Toto však nemůže platit pro celou oblast náhrady škody – typicky pro případy ručení za riziko.<sup>24</sup> Navíc, pokud bychom měli brát hledisko optimálního pozorovatele zcela vážně, pak musíme přiznat, že výše nastíněné ospravedlnění selhává, neboť pro optimálního pozorovatele zůstává skryto jen velmi málo z toho, k jakým následkům může určité chování vést. Pro běžného člověka je toho však skryto velmi mnoho z toho, co by mohl předvídat.

Teorie adekvátní příčinné souvislosti v sobě nese žádné hodnotové kritérium, což je některými autory považováno za její největší slabinu a za ospravedlnění pro hledání jiných cest.<sup>25</sup> Zdá se, že nový impuls této teorii vylil do žil Mertens, který zdůraznil již dříve užívané hledisko: za adekvátní se mají považovat jen ty okolnosti, které znamenají specifické zvýšení rizika pro pozdější vznik škodlivého následku bez ohledu na pravděpodobnost vzniku takového škodlivého následku.<sup>26</sup>

Ve druhém případě (*haftungsausfüllende Kausalität*) jde zřejmě o nejtěžší oblast zjišťování příčinné souvislosti. Právě zde dochází k většímu vlivu dalších teorií příčinné souvislosti, zejména pak teorie ochranného účelu (viz níže).

<sup>21</sup> BGB se tímto přihlásil k teorii, kterou v roce 1904 formuloval L. Traeger – TRAEGER, Ludwig. *Der Kausalbegriff im Straf- und Zivilrecht*. 1. Auflage. Marburg: Elwert, 1904, S. 159.

<sup>22</sup> Srov. KOZIOL, Helmut. *Österreichisches Haftpflichtrecht. Allgemeiner Teil*. 3. Auflage. Wien: Manz, 1997, Rz 8/10.

<sup>23</sup> Viz LANGE, Hermann, SCHIEMANN, Gottfried. *Handbuch des Schuldrechts. Schadenersatz*. 3. Auflage. Tübingen: Mohr Siebeck, 2003, S. 92 an.

<sup>24</sup> BGH již pro tyto případy aplikaci adekvátní příčinné souvislosti odmítl a místo toho judikoval, že pro přičitatelnost je důležité, zda člověk uskutečňuje riziko, kvůli kterému bylo ručení zavedeno (např. riziko provozu vozidla) – viz BGH, Urteil vom 13. 07. 1982, VI ZR 113/81, Haftungszusammenhang zwischen Fahrbahnverschmutzung durch Kettenfahrzeuge und Unfall.

I podle českého práva se v těchto případech často hradí škoda, která byla naprosto nepravděpodobná – srov. judikaturu k § 421a občanského zákoníku.

<sup>25</sup> Srov. KÖTZ, Hein, WAGNER, Gerhard. *Deliktsrecht*. 9. Auflage. München: Luchterhand, 2001, Rn. 156.

<sup>26</sup> Viz MERTENS, Hans-Joachim, SIEBERT, Wolfgang, SOERGEL, Hans Theodor. *Bürgerliches Gesetzbuch: mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen*. 12. Auflage. Kohlhammer, 1990, vor § 249, Rn. 121 an.

### 8.3.2. Zásah do jiných práv stojících pod speciální zákonnou ochranou

Ve druhé větě § 2880 návrhu občanského zákoníku čteme: „*Povinnost k náhradě škody vznikne i škůdci, který zasáhne do jiného práva poškozeného zaviněným porušením zákonné povinnosti stanovené na ochranu takového práva.*“ Nově formulované ustanovení odkazuje na ochranný účel normy – škůdci se mají přičítat následky za porušení těch práv (zájmů, statků), jejichž ochrana byla účelem příslušného zákona.

Německá doktrína v této souvislosti formuluje teorii ochranného účelu (*Lehre vom Schutzzweck der Norm*, rovněž *Lehre vom Rechtswidrigkeitszusammenhang*), která někdy nahrazuje, někdy doplňuje teorii adekvátní příčinné souvislosti. Proti ní lze samozřejmě namítnout, že se ochrana poškozeného činí závislou na formulaci té či oné zákonné normy. Musíme si však uvědomit, že se při výkladu textu zákona pídíme po účelu normy, přičemž jazykově ji lze vyjádřit různými způsoby. Byl-li úmysl zákonodárce omezit či naopak rozšířit případy, v nichž se hradí škoda, není v tom nic špatného – je to jeho rozhodnutí o tom, za jakých podmínek se bude škoda z poškozeného přenášet k náhradě na jiné osoby.

Uvedme si to na příkladu. Účelem předpisu, který stanoví nejvyšší povolenou rychlost v obci, není zabránit řidiči, aby se dostal později na určité místo, kde způsobil nehodu. Účelem je ochránit další účastníky silničního provozu v obci a obyvatele obce před následky jeho příliš rychlé jízdy. Není ale účelem ochránit cyklistu, kterého za obcí řidič srazil, neboť porušil předpis o povolené rychlosti, a byl tak na místě nehody dříve než by správně být měl.

V rámci navržené právní úpravy delikttní náhrady škody však narážíme na jednu skutečnost, která je německé právní úpravě neznámá. Tou je prevenční klauzule. V § 2870 se preventivní ochrana poskytuje absolutním právům (svobodě, životu, zdraví a vlastnictví), tudíž nás nemusí příliš v našem směru zkoumání zajímat. V následujícím ustanovení se však klade každému, kdo vytvořil nebezpečnou situaci nebo nad ní má kontrolu, anebo na základě povahy poměru mezi touto osobou a ohroženým, povinnost zakročit na ochranu ohroženého; stejnou povinnost má i ten, kdo může podle svých možností a schopností snadno odvrátit újmu, o níž ví nebo musí vědět, že hrozící závažností zjevně převyšuje, co je třeba k zákroku vynaložit.

Jsou to tedy zákonné povinnosti, které jsou stanoveny na ochranu širokého spektra práv (absolutních i relativních), k jejichž ohrožení často dochází. Lze jen stěží odhadnout, jakou linku vytvoří judikatura mezi tímto ustanovením a druhou větou § 2880, neboť ohrožený má jistě právo na to, aby se povinný určitým způsobem na základě této prevenční klauzule chovat, resp. tato klauzule má směřovat k ochraně práv případného poškozeného. Zároveň je však třeba upozornit, že tuto prevenční klauzuli již nelze vůbec ztotožňovat s dnešním § 415 občanského zákoníku. Je zde znatelný posun k omezení příliš široce vymezené prevenční povinnosti.

Za připomenutí stojí, že teorie ochranného účelu normy není žádným módním výstřelkem. Již Ehrenzweig formuloval obdobnou myšlenku (tzv. relativní protiprávnost): jednání je protiprávní pouze ve vztahu k zájmům, které mají být porušeny

normou chráněny.<sup>27</sup> Byť k problému přistupoval z jiné strany, došel ke stejnému výsledku.

V současné době je i v Rakousku teorie ochranného účelu normy přijímána, uplatní se zejména při řešení dopravních nehod. Např. účelem pravidla, které stanoví povinnost mít k řízení vozidla příslušné řidičské oprávnění, je zabránit tomu, aby vozidla řídily osoby, které k tomu budou s ohledem na své řidičské schopnosti nezpůsobilé; proto je při vzniku škody třeba zkoumat, zda vzniklá škoda jde na vrub řidiče a jeho řidičských schopností, byť nemá příslušné řidičské oprávnění.<sup>28</sup>

#### 8.4. Ještě krátce k zahraničním a unifikačním snahám

Bavíme-li se o normativním vyjádření příčinné souvislosti, musíme pravdivě konstatovat, že většina kodexů civilního práva neobsahuje ustanovení o příčinném spojení; tato problematika je řešena doktrínou a judikaturou. Výrazná pozornost je však této otázce věnována v evropských unifikačních snahách (PETL, DCFR) a je řešena i v návrzích jiných států (Francie, Rakousko).

PETL vychází primárně z teorie podmínky (čl. 3:101: „*Jednání nebo opomenutí je příčinou škody poškozeného, jestliže by při neexistenci takového jednání škoda nevznikla.*“). Takto zjištěnou souvislost následně nabádá omezit za využití několika nástrojů (čl. 3:201): předvídatelnost škody, povahou a hodnotou chráněného zájmu, důvodem odpovědnosti, rozsahem běžných životních rizik a ochranným účelem normy, která byla porušena. Není to tedy žádná direktiva, spíše vějíř možností, které dává arbitrovi k užití.

Obdobným směrem se vydává rakouský návrh (*Entwurf eines neuen österreichischen Schadenersatzrechts*),<sup>29</sup> když opět do svého čela v rámci ustanovení o příčinné souvislosti staví pravidlo o *conditio sine qua non* (§ 1295 odst. 1) a v návaznosti na to pak pravidla o omezení přičitatelnosti (§ 1310 odst. 1). Mezi těmi pak výslovně jmenuje adekvátnost a ochranný účel normy.<sup>30</sup>

Otázkou je, jak dalece se nechat těmito návrhy ovlivnit. Mají totiž jednu společnou nevýhodu – neprošly prubířským kamenem aplikační praxe a jedná se o čistě akademické dokumenty, byť zpracované za využití široké komparace. S jistou nadsázkou lze říci, že následování těchto inspiračních zdrojů by se rovnalo transplantaci uměle vytvořeného orgánu vyrobeného v laboratoři.

<sup>27</sup> EHRENZWEIG, Armin. *System des österreichischen allgemeinen Privatrechts, Band II/1: Das Recht der Schuldverhältnisse*, 2. Auflage. Wien, 1928, S. 40.

<sup>28</sup> Der Oberster Gerichtshof (OGH), 2 Ob 902/52, 4. 3. 1953: „Der Mangel des Führerscheines macht nicht haftbar, wenn erwiesen ist, daß die Beschädigung nicht auf die Unfähigkeit oder mangelnde Eignung des Kraftwagenlenkers zurückzuführen ist.“

<sup>29</sup> Z dílny pracovní skupiny vedené prof. Koziolem.

<sup>30</sup> „Ersatz ist für Schäden zu leisten, die adäquat verursacht und vom Schutzzweck der verletzten oder sonst haftungsbegründenden Norm erfasst sind; dabei sind auch das Gewichte der Zurechnungsgründe und vom Ersatzpflichtigen erlangte Vorteile zu berücksichtigen.“

## 8.5. Závěr

Nastal čas rozšířit české vnímání příčinné souvislosti i o další přístupy? Abychom se však nemýlili – již dnes existují případy, kdy je teorie adekvátní příčinné souvislosti potlačena. Vezměme např. § 421a občanského zákoníku (náhrada škody způsobené věcí použitou při plnění závazku) a známý případ škody při neadekvátní reakci pacienta na lékařský přípravek.<sup>31</sup> Byť v tomto případě nelze o adekvátní příčinné souvislosti hovořit, je vznik povinnosti nahradit škodu zpochybňován jen velmi zřídka.

Přesto jsem skeptik a domnívám se, že česká právní doktrína i judikatura bude vůči jakémoliv změně více či méně resistantní. Proto si myslím, že přílišná zdrženlivost českého zákonodárce ve vztahu k explicitnímu normativnímu vyjádření příčinné souvislosti není dobrá. Navržený text sice novým přístupům nebrání, ale ani k nim výslovně nenabádá. Proč? Za hlavní důvody považuji odkaz na tradici, nejednotnost pohledu na zkoumání příčinné souvislosti v zahraničí a slabé doktrinární zázemí.

Vyjdeme-li však z toho, že zjišťování příčinné souvislosti není legislativně upraveno, vzniká tu mezera v zákoně, kterou je nutné vyplnit. K tomu již návrh návod dává, konkrétně v § 10 odst. 2, neboť tam, kde není možná užití ani analogie zákona, musí soudce vyjít z principů spravedlnosti a zásad, na nichž spočívá občanský zákoník, tak aby dospěl se zřetelem k zvyklostem soukromého života a s přihlédnutím ke stavu právní nauky i ustálené rozhodovací praxe k dobrému uspořádání práv a povinností. Malá branka tak existuje.

Bránil bych se však říci, že jít německou cestou je to nejlepší, co si můžeme zvolit. Ani v samotném Německu nejsou přístupy jednotné a konečný text PETLu ukazuje, že jednoznačně správné řešení neexistuje. Spíše jde o to neuzavírat se do existujících schémat a zkoumat i jiné možnosti.

---

<sup>31</sup> Srov. rozhodnutí publikované pod č. R 9/77, které bylo v nedávné době opět potvrzené rozhodnutím Nejvyššího soudu ČR ze dne 18. 6. 2010, sp. zn. 25 Cdo 4670/2007.

## 9. Niektoré peripetie pri voľbe členov dozornej rady zamestnancami

*JUDr. Lubomír Čigáš<sup>1</sup>*

Jedným z troch obligatórne kreovaných orgánov akciovej spoločnosti je dozorná rada. Dohľad na výkon pôsobnosti predstavenstva a uskutočňovaním podnikateľskej činnosti je základné zákonné vymedzenie pôsobnosti dozornej rady. Myšlienka účasti zamestnancov v dozornej rade vznikla začiatkom päťdesiatych rokov v Nemecku a vzťahovala sa len na niektoré priemyselné odvetvia. Okrem Slovenska, Česka, Nemecka jednotretinové zastúpenie zamestnancov v dozornej rade poznajú v právnych úpravách v Rakúsku či Luxembursku. Spolurozhodovanie zamestnancov v dozornej rade neexistuje napríklad v Španielsku či Portugalsku. Význam dozornej rady v akciových spoločnostiach je na Slovensku mnohokrát bagatelizovaný a participácia zamestnancov v dozornom orgáne nekorešponduje s predstavami nejedného majoritného akcionára. Zákonný rámec právnej úpravy voľby členov dozornej rady zamestnancami obsahuje viacero situácií, ktorých riešenie sa poodhalí až po aplikácii niektorých interpretačných pravidiel.

### 9.1. Moment voľby

Začnime ihneď od základov právnej úprav voľby zástupcu zamestnancov dozornej rady, a to odsekom 1 ustanovenia § 200 Obchodného zákonníka, ktoré kogentne upravuje zloženie jednej tretiny členov dozornej rady pre prípad, ak má akciová spoločnosť viac ako 50 zamestnancov v hlavnom pomere v čase voľby. Prekročením hranice 50 zamestnancov v hlavnom pracovnom pomere<sup>2</sup> v čase voľby (dedukujeme, že časom voľby zákonodarca myslel čas voľby členov dozornej rady valným zhromaždením) majú zamestnanci právo voliť jednu tretinu členov dozornej rady. Predstavenstvo je teda v zmysle zákona povinné sledovať prekročenie hranice 50-tich zamestnancov pracujúcich v hlavnom pracovnom pomere a v spolupráci s odborovou organizáciou, resp. zamestnancami opravenými voliť členov dozornej rady organizovať voľby členov dozornej rady volených zamestnancami v čase voľby (volieb) členov dozornej rady valným zhromaždením. Zákonodarca, podľa môjho názoru, kladie na predstavenstvo vizionársku povinnosť predvídať stav zamestnancov v hlavnom pracovnom pomere k momentu voľby členov dozornej rady. Pre predstavenstvo je určite pomerne obtiažne predvídať, ak vyprší členom dozornej rady funkčné obdobie o rok, koľko zamestnancov bude mať spoločnosť v čase voľby členov dozornej rady zamestnancov. Bude ich v čase voľby 52 alebo 49?

Nie príliš vhodne zvoleným zákonným termínom „čas voľby“ nás zákonodarca primäl k úvahe nad vymedzením obdobia ukrytým pod týmto termínom. Je časom voľby deň voľby členov dozornej rady valným zhromaždením alebo určité obdobie, ktoré na-

<sup>1</sup> Autor je študentom externej formy doktorandského štúdia na Právnickej fakulte Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach.

<sup>2</sup> Zákonník práce neobsahuje definíciu hlavného pracovného pomeru.

sleduje po voľbe členov dozornej rady valným zhromaždením? Voľby členov dozornej rady zamestnancami by podľa nášho názoru mali prebehnúť najskôr v deň konania valného zhromaždenia, ktoré má na programe voľbu členov dozornej rady. Dôvodom je zákonná formulácia: „v čase voľby“. Nie je teda možné, aby sa voľby členov dozornej rady volených zamestnancami uskutočnili pred voľbou členov dozornej rady valným zhromaždením. Posledným možným dátumom konania voľby členov dozornej rady volených zamestnancami je podľa nášho názoru 30. deň po rozhodnutí valného zhromaždenia o voľbe členov dozornej rady. Táto skutočnosť vyplýva z ustanovenia ods. 5 § 5 zákona č. 530/2003 Z. z. o obchodnom registri v platnom znení, ktorý ukladá povinnosť osobám oprávneným konať v mene zapísanej právnickej osoby do 30 dní odo dňa uvedeného v rozhodnutí orgánu spoločnosti, inak odo dňa, keď bolo toto rozhodnutie prijaté alebo odo dňa, keď nastali účinky právnej skutočnosti, podať návrh na zápis zmeny zapísaných údajov alebo návrh na výmaz zapísaných údajov. To znamená, že v prípade trojčlennej dozornej rady valné zhromaždenie zvolí dvoch členov dozornej rady a voľby jedného člena dozornej rady voleného zamestnancami sa musia uskutočniť tak, aby predstavenstvo podalo návrh na zápis všetkých troch členov do 30 dní od prijatia rozhodnutia o voľbe členov dozornej rady valným zhromaždením.

Inšpiráciou pre budúcu právnu úpravu by mohlo byť riešenie obsiahnuté v českom obchodnom zákonníku: „Dvĕ třetiny členů dozorčí rady volí valná hromada a jednu třetinu zaměstnanci společnosti, má-li společnost více než 50 zaměstnanců v pracovním poměru na pracovní dobu přesahující polovinu týdenní pracovní doby stanovené zvláštním právním předpisem v první den účetního období, v němž se koná valná hromada, která volí členy dozorčí rady.“<sup>3</sup>

## 9.2. Voľba člena dozornej rady voleného zamestnancami

Valné zhromaždenie podľa ustanovenia § 187 ods. 1 písm. d) volí a odvoláva členov dozornej rady a iných orgánov určených stanovami, s výnimkou členov dozornej rady volených a odvolávaných podľa § 200. Z uvedeného vyplýva, že voľba členov dozornej rady volených zamestnancami nie je v pôsobnosti valného zhromaždenia a mala by prebiehať mimo valného zhromaždenia.<sup>4</sup> Je tomu skutočne tak?

Na platnosť voľby (alebo odvolania) členov dozornej rady volených zamestnancami spoločnosti sa vyžaduje, aby rozhodnutie zamestnancov spoločnosti bolo prijaté aspoň polovicou oprávnených voličov alebo ich zástupcov.<sup>5</sup> Jednu tretinu členov dozornej rady volia zamestnanci v „čase voľby“.<sup>6</sup> Zamestnanci nemajú právo či už voliť alebo odvolať mimo „času voľby“ svojho zástupcu do dozornej rady. Limitácia alebo previazanosť času voľby členov dozornej rady volených zamestnancami s ča-

<sup>3</sup> § 200 ods. 1 Obchodného zákonníka Českej republiky.

<sup>4</sup> Porovnaj M. Patakyová a kol.: Obchodný zákonník. Komentár. 2. aktualizované vydanie, Praha: C. H. BECK 2008, s. 555.

<sup>5</sup> § 200 ods. 5 Obchodného zákonníka Slovenskej republiky.

<sup>6</sup> Ako bolo uvedené vyššie, možno len dedukovať, že zákonodarca časom voľby myslel voľbu členov dozornej rady valným zhromaždením.



som ich voľby valným zhromaždeným je neuralgický bod právnej úpravy voľby zástupcu zamestnancov do dozornej rady. Dôvod pre tento záver je jednoduchý. Funkčné obdobie členov dozornej rady volených valným zhromaždením je päť rokov. Počas týchto piatich rokov trvania funkčného obdobia, kedy valné zhromaždenie nemusí rokovať o voľbe členov dozornej rady, je právo zamestnancov neaplikovateľné.

Nejednotnosť zamestnancov v praxi spôsobuje komplikáciu vo forme neplatnosti volieb zástupcov zamestnancov do dozornej rady spoločnosti. Pri neplatnosti voľby prichádzajú do úvahy prichádzajú dve riešenia. Prvým je, že neobsadené miesto zaplní člen dozornej rady zvolený valným zhromaždením a druhým opakovanie volieb. Akokoľvek prítiažlivejšie sa javí prvá možnosť, aplikácia takéhoto postupu by nemala zákonnú oporu. Opakovanie volieb zamestnancami je (popri úprave stanov v otázke možnosti voľby kooptáciou<sup>7</sup>) jediným legálnym spôsobom ako obsadiť pozíciu člena dozornej rady voleného zamestnancami. V prípade neobsadenia orgánu dozornej rady v čase dlhšom ako tri mesiace súd na návrh štátneho orgánu, na návrh osoby, ktorá osvedčí právny záujem, alebo aj z vlastného podnetu rozhodne podľa § 68 ods. 6 písm. a) o zrušení spoločnosti (tento záver samozrejme platí iba pri spoločnostiach, ktoré majú trojčlenné zloženie dozornej rady).

### 9.3. Odvolanie a zánik funkcie člena dozornej rady voleného zamestnancami

Platne zvolený člen dozornej rady volený zamestnancami môže byť rovnakým spôsobom odvolaný. Voľba i odvolanie členov dozornej rady volených zamestnancami je teda plne v rukách „aspoň polovice oprávnených voličov alebo ich zástupcov“. Bez toho, aby sme ďalej skúmali zákonnú limitáciu „času voľby“ (v tomto prípade odvolania), Obchodný zákonník ponúka ďalšiu situáciu, ktorej riešenie nenájdeme v texte zákona: ako platne odvolať člena dozornej rady zvoleného zamestnancami pri poklese počtu zamestnancov v hlavnom pracovnom pomere pod 51? Členov dozornej rady môže odvolať buď valné zhromaždenie<sup>8</sup> alebo zamestnanci spoločnosti.<sup>9</sup> Zástupcu zamestnancov v dozornej rade v tomto prípade nemožno platne a účinne odvolať, nakoľko orgán,<sup>10</sup> ktorý je oprávnený odvolať tohto člena dozornej rady, neexistuje, a preto je tento člen neodvolateľný až do času, kedy stúpne počet zamestnancov v hlavnom pracovnom pomere nad 50. Prispôbenie výkladu ustanovenia § 187 ods. 1 písm. d) Obchodného zákonníka a aplikácia na situáciu, kedy by valné zhromaždenie odvolalo člena dozornej rady zvoleného zamestnancami s odôvodnením, že neexistuje orgán, resp. nie sú splnené podmienky postup podľa § 200 Obchodného zákonníka (odvolanie člena dozornej rady zvoleného zamestnancami), by bolo nezákonné rozšírenie oprávnení valného zhromaždenia. Atrahovanie oprávnenia orgánu, ktorý je oprávnený voliť alebo odvolať člena dozornej rady voleného/odvolávaného zamestnancami, na valné zhromaždenie prostredníctvom úpravy v stanovách nepri-

<sup>7</sup> § 200 ods. 3 a § 194 ods. 4 Obchodného zákonníka Slovenskej republiky.

<sup>8</sup> § 187 ods. 1 písm. d) Obchodného zákonníka Slovenskej republiky.

<sup>9</sup> § 200 ods. 1 Obchodného zákonníka Slovenskej republiky.

<sup>10</sup> Aspoň polovica oprávnených voličov alebo ich zástupcov.

chádza do úvahy, nakoľko zamestnanci sa nemôžu vzdať bez uzatvorenia osobitnej dohody so spoločnosťou tohto svojho práva. Člen dozornej rady zvolený zamestnancami je v prípade poklesu počtu zamestnancov v hlavnom pracovnom pomere pod 51 neodvolateľný. Tento záver možno odvodiť z ustanovenia § 200 ods. 5 veta posledná: „Na platnosť voľby alebo odvolania členov dozornej rady volených zamestnancami spoločnosti sa vyžaduje, aby rozhodnutie zamestnancov spoločnosti bolo prijaté aspoň polovicou oprávnených voličov alebo ich zástupcov“.

Vzdanie sa funkcie člena dozornej rady zvoleného zamestnancami môže byť nežiaducou komplikáciou. V zmysle ustanovenia § 66 ods. 2 Obchodného zákonníka je vzdanie sa funkcie účinné odo dňa prvého zasadnutia orgánu, ktorý je oprávnený vymenovať alebo zvoliť nového člena orgánu nasledujúceho po doručení vzdania sa funkcie. Ak takýto orgán nezasadne ani do troch mesiacov od doručenia vzdania sa funkcie, je vzdanie sa funkcie účinné odo dňa nasledujúceho po uplynutí tejto lehoty. Komu má člen dozornej rady zvolený zamestnancami doručiť vzdanie sa funkcie? Ktorý orgán je oprávnený vymenovať alebo zvoliť nového člena orgánu – zástupcu zamestnancov v dozornej rade? Je to predstavenstvo, dozorná rada, spoločnosť? Polovica oprávnených voličov, ktorá je jediným orgánom, ktorý je oprávnený zvoliť nového člena orgánu – zástupcu zamestnancov v dozornej rade – nemožno považovať za stály orgán spoločnosti. V prípade, že v spoločnosti klesne počet zamestnancov pod 50, neexistuje žiadna polovica oprávnených zamestnancov (ako orgán, ktorý je oprávnený zvoliť nového člena dozornej rady), ktorej by mohlo byť adresované vzdanie sa funkcie. Vzdanie sa funkcie by v takomto prípade malo byť adresované spoločnosti, ktorá prostredníctvom predstavenstva v súlade s dikciou § 66 ods. 1 Obchodného zákonníka musí do troch mesiacov ustanoviť nového člena orgánu spoločnosti pod sankciou jej zrušenia podľa § 68 ods. 6 písm. a) Obchodného zákonníka.

#### 9.4. Schizoidné miesto

Pre členov dozornej rady platí obdobne ako pre členov predstavenstva povinnosť vykonávať svoju pôsobnosť s náležitou starostlivosťou, ktorá zahŕňa povinnosť vykonávať ju s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej akcionárov. Najmä sú povinní zaobstarat' si a pri rozhodovaní zohľadniť všetky dostupné informácie týkajúce sa predmetu rozhodnutia, zachovávať mlčanlivosť o dôverných informáciách a skutočnostiach, ktorých prezradenie tretím osobám by mohlo spoločnosti spôsobiť škodu alebo ohroziť jej záujmy alebo záujmy jej akcionárov.<sup>11</sup>

Voleným zástupcom zamestnancov do dozornej rady môže byť tak osoba, ktorá je v pracovnom pomere, ako aj osoba bez pracovného pomeru so spoločnosťou. Na jednej strane sa zdá, že najvhodnejším zástupcom zamestnancov v dozornej rade bude osoba, ktorá je v pracovnom pomere, nakoľko existuje predpoklad, že ako zamestnanec bude hájiť záujmy ostatných zamestnancov, a teda aj svoje. Je však zrejme, že v takomto prípade by sa člen dozornej rady zvolený zamestnancami z radov zamestnancov spoločnosti dostal do pozície, kedy by mal svoju funkciu vykonávať

<sup>11</sup> § 200 ods. 3 a § 194 ods. 5 Obchodného zákonníka Slovenskej republiky.

okrem iného s odbornou starostlivosťou, v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej akcionárov, a na druhej strane v súlade so záujmami zamestnancov. Optimálnym riešením by sa mohla zdať voľba zástupcu, ktorý nie je v pracovnom pomere so spoločnosťou, avšak iba do momentu, kedy tento zvolený zástupca zamestnancov pri výkone svojej pôsobnosti chcel vziať do úvahy záujmy tých, ktorí ho ako svojho zástupcu zvolili. Členovia dozornej rady pri výkone svojej pôsobnosti ex lege nesmú uprednostňovať svoje záujmy, záujmy len niektorých akcionárov alebo záujmy tretích osôb pred záujmami spoločnosti. Chrániť záujmy spoločnosti je prvoradou a nosnou povinnosťou ktoréhokoľvek člena dozornej rady. Uprednostňovanie záujmov zamestnancov, nespochybňujúc dobromyseľnosť takéhoto konania, by bolo porušením povinnosti člena dozornej rady.

### 9.5. Záver

V konečnom dôsledku, zohľadňujúc aj zákonnú povinnosť zachovávať mlčanlivosť o dôverných informáciách a skutočnostiach, ktorých prezradenie tretím osobám by mohlo spôsobiť škodu alebo ohroziť jej záujmy alebo záujmy akcionárov,<sup>12</sup> sa aspekt sociálneho dialógu v právnej úprave účasti zástupcu zamestnancov v kontrolnom orgáne akciovej spoločnosti javí ako nefunkčná proklamácia. Uvedené zvyrazňuje aj to, že právna úprava dozornej rady pri spoločnosti s ručením obmedzeným, bez ohľadu na to, že ide o fakultatívny orgán tejto spoločnosti, nepočíta s voľbou zástupcov zamestnancov do jej radov.

Legislatívnu úpravu voľby členov dozornej rady zamestnancami v podmienkach slovenského obchodného zákonníka možno označiť za akési násilné vsunutie kultúrno-sociálneho prvku po vzore nemeckého modelu, ktoré sa neujalo ani po 20 rokoch. Je teda na mieste uvažovať nad jej zásadnou zmenou, prípadne zrušením.

---

<sup>12</sup> § 200 ods. 3 a § 194 ods. 5 Obchodného zákonníka Slovenskej republiky.

## 10. Rovnosť nadovšetko! (Už žiadny slovenský majster Slovenska?)

JUDr. Jozef Čorba, PhD.<sup>1</sup>

### 10.1. Úvod

Právo Európskej únie ovplyvňuje prostredníctvom priamych či nepriamych noriem mnoho oblastí. Právo EÚ zasahuje aj do športu, ktorý sa dlho snaží zachovať si svoju vnútornú autonómiu a rezistenciu nielen voči právnym reguláciám prijímaným na európskej úrovni, ale aj voči tým, ktoré sú tvorené na národnej úrovni.

Trvanie športového sektora na dodržiavaní samosprávneho princípu v oblasti športu mimo všeobecne záväzných právnych predpisov sa prejavilo napr. v roku 1997, keď vo Veľkej Británii, keď tamojšia vláda iniciovala verejnú diskusiu o prípadných zmenách v organizácii a riadení futbalu prostredníctvom určitého jednotného dotazníka. Výsledkom tejto aktivity boli dve správy – tzv. *Majority report*, vychádzajúca z názorov a podnetov fanúšikovskej verejnosti a tzv. *Minority report*, mapujúca názory prezentované národnou anglickou futbalovou asociáciou (*Football Association*), či organizáciami riadiacimi dve najvyššie anglické futbalové súťaže (*FA Premier League*, *The Football League*). Kým *Majority report* navrhovala mnohé zmeny, výraznejšie zapojenie štátu do kontroly športových zväzov, najmä pokiaľ ide o ich finančnú politiku, vrátane vytvorenia nezávislej Futbalovej auditnej komisie (*Football Audit Commission*), ktorá by dozerala nad politikou stanovovania cien vstupného, výšky odplaty za poskytnutie vysielacích práv z futbalových zápasov či na možné konflikty záujmov medzi majetkovo alebo personálne prepojenými futbalovými klubmi, *Minority report* navrhovala zachovať *status quo*, keďže ide o dobre zabehnutý systém, v ktorom sa nevyskytujú žiadne neriešiteľné problémy.<sup>2</sup> Rovnako sa to prejavilo pri príprave zákona o športe v Slovenskej republike. Veľká časť pôvodného návrhu zákona, ktorou mali byť upravené najmä postavenie športovcov a ich zmluvné vzťahy so športovými klubmi, bola športovými zväzmi striktno odmietnutá v rámci akejsi predchádzajúcej verejnej diskusie, s odôvodnením, že nie je treba zasahovať do súčasného stavu (i keď v súčasnosti v týchto otázkach fakticky panuje protiprávny stav vzhľadom na dikciu § 3 ods. 2 ZP a neexistenciu osobitného zákona, ktorý by tieto otázky upravoval inak).<sup>3</sup> Športové hnutie predstavované najmä najväčšími a z hľadiska lobbingu v zákonodarnom zbore najvplyvnejšími športovými zväzmi bolo ochot-

<sup>1</sup> Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva, Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach. Príspevok vznikol v rámci riešenia grantového projektu VEGA č. 1/0746/10 „Normatívna a aplikačná rezistencia vnútroštátneho poriadku pred nadnárodnými, medzinárodnými a mimoprávnymi vplyvmi“.

<sup>2</sup> GARDINER, S. – JAMES, M. – O'LEARY, J. – WELCH, R. – BLACKSHAW, I. – BOYES, S. – CAIGER, A.: *Sports Law*. Third edition, London: Cavendish Publishing, 2006, s. 55-64 (ďalej len "Gardiner, S. a spol.: strana").

<sup>3</sup> K tomu pozri: DOLOBÁČ, M.: Právne postavenie športovca. *Justičná revue*, 2010, č. 6-7, s. 796 a nasl., BARANCOVÁ, H.: *Zákonník práce. Komentár*. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 105.

né súhlasit' s tými časťami návrhu, ktoré prinášali posilnenie postavenia športových zväzov a riešili otázky financovania športu, a tak namiesto komplexného zákona o športe bol prijatý napokon zákon o organizácii a podpore športu s pomerne užším rozsahom pôsobnosti.<sup>4</sup>

## 10.2. Šport a právo EÚ

Aplikovateľnosť práva EÚ na právne pomery v oblasti športu bola doposiaľ argumentovaná najmä prostredníctvom rozhodnutí Súdneho dvora Európskej Únie (ďalej „ESD“), ako boli napr. rozsudky vo veci *Walrave & Koch*<sup>5</sup> či *Doná vs. Mantero*,<sup>6</sup> v ktorých súd vyjadril názor, že Zmluva o založení Európskeho spoločenstva (ďalej „ZES“) sa vzťahuje aj na oblasť športu, pretože ide o aktivitu, ktorá sa dotýka hospodárskeho života a ako taká spadá pod ciele tejto zmluvy, vyjadrené v jej čl. 2. Odkazujúc na závery týchto rozsudkov, ESD potom v každom ďalšom prípade dotýkajúceho sa športu, v ktorom mal v rámci prejudiciálneho konania rozhodnúť, či nejaké športové pravidlo<sup>7</sup> je v súlade alebo nie je v súlade so ZES, najprv skúmal, či dané športové pravidlo má ekonomické dôsledky, a teda je schopné ovplyvniť postavenie subjektov na vnútornom trhu, či obchodovanie medzi subjektami z rôznych členských krajín, alebo sa jedná o výsostne športové pravidlo, ktoré je nevyhnutné pre riadne fungovanie športových súťaží a nesleduje ekonomické ciele. Na základe posúdenia tejto otázky mohol dospieť ESD k záveru, či má alebo nemá právomoc rozhodnúť v predložennom prípade.

Tým sa vytvorila teória o existencii dvoch druhov športových pravidiel, tých, ktoré sledujú vyslovene športové ciele, bez ktorých by športové súťaže nemohli riadne fungovať a ktoré nemajú ekonomické dôsledky, a na druhej strane pravidiel, ktoré ovplyvňujú hospodársky život športovcov či športových klubov a majú dopad na vnútorný trh. Predmetom skúmania ESD pritom môže byť iba druhá skupina pravidiel, pretože ako judikoval samotný ESD, prv spomenutá skupina pravidiel nespadá do rámca ZES ani medzi ciele Európskeho spoločenstva.

Tento pohľad na vzťah práva EÚ k športu bol trochu pozmenený v dôsledku rozhodnutia ESD vo veci *Meca-Medina a Igor Majcen*,<sup>8</sup> v ktorom ESD uviedol, že aj pravidlá

<sup>4</sup> Porovnaj pôvodný návrh zákona o športe uverejnený na [http://www.rokovania.sk/appl/material.nsf/0/FE52238C945CF595C12571060048FC41/\\$FILE/Zdroj.html](http://www.rokovania.sk/appl/material.nsf/0/FE52238C945CF595C12571060048FC41/$FILE/Zdroj.html) a zákon č. 300/2008 Z. z. o organizácii a podpore športu a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

<sup>5</sup> Rozsudok ESD č. 36/74 vo veci B. N. O. Walrave a L. J. N. Koch proti Association Union Cycliste Internationale, Koninklijke Nederlandsche Wielren Unie a Federacion Espanola Ciclismo zo dňa 12.12.1974. [1974] ECR 01405.

<sup>6</sup> Rozsudok ESD č. 13/76 vo veci *Gaetano Doná* proti *Mario Mantero* zo dňa 14.07.1976 [1976] ECR 01333.

<sup>7</sup> Športovými pravidlami na účely tohto článku rozumieme regulácie prijímané športovými zväzmi ako súkromnoprávnymi subjektmi za účelom organizácie, riadenia a kontroly športových súťaží.

<sup>8</sup> Rozsudok ESD vo veci C-519/04 P *David Meca – Medina a Igor Majcen* proti *Komisií Ú. v. EÚ* (2006/C 244/14).

o zákaze používania dopingu v športe, majú ekonomický charakter, pretože, ak je z dôvodu dopingu pozastavená súťažná činnosť športovca, alebo je mu uložené disciplinárne opatrenie zákazu činnosti, športovec nemôže vykonávať svoju zárobkovú činnosť, čo má podstatný vplyv na jeho ekonomickú situáciu. Pri takomto nazeraní na športové pravidlá (ktoré je podľa nášho názoru na mieste) dospievame v zhode s inými autormi k záveru, že je ťažké, ak nie nemožné nájsť také športové pravidlo, ktoré by nemalo svoje ekonomické dôsledky.<sup>9</sup> Aj pravidlá o veľkosti tenisovej loptičky majú ekonomické dôsledky, pretože prípadná zmena tohto pravidla prinúti výrobcov tenisových loptičiek zmeniť svoju výrobu a investovať do týchto inovácií určité prostriedky.<sup>10</sup> Preto vyššie uvedené rozlišovanie športových pravidiel na ekonomické a rýdzo športové zrejme nie je dostatočné. Rozlišovacie kritérium by teda nemalo spočívať v prítomnosti či neprítomnosti ekonomických dôsledkov, ale v tom, či dané športové pravidlá majú byť ochránené pred vplyvom komunitárneho práva z dôvodu, že sú nevyhnutné pre riadne fungovanie športu napriek svojim ekonomickým dôsledkom.<sup>11</sup>

Každopádne s judikatúry ESD vyplynulo, že hoci šport je ako každá iná aktivita regulovaný všeobecne záväznými právnymi predpismi vrátane predpisov práva EÚ, predsa len existujú určité výnimky dané špecifickou povahou športových súťaží a právnych vzťahov vznikajúcich v súvislosti so športovým súťažením, ktoré odôvodňujú vyňatie určitých športových pravidiel spod aplikácie ZES či teraz Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ďalej „ZFEU“). Túto športovú výnimku sa snažili predstavitelia športovej samosprávy zahrnúť aj do normatívnych právnych aktov práva EÚ v záujme posilnenia právnej istoty vo vzťahu k osobitnej povahe športu, spočiatku sa však stretávali s nevôľou členských štátov pojať do normatívneho textu zmienku o športe, keďže mali obavu, že by sa jednalo o rozširovanie kompetencií EÚ na úkor členských štátov.<sup>12</sup>

Napokon predsa len došlo k implementácii otázky športu priamo do normatívneho textu pri príležitosti prijatia lisabonskej zmluvy, výsledkom čoho je ustanovenie čl. 6 písm. e) ZFEU vzmedzujúce právomoc EÚ a najmä čl. 165 ods. 1 ZFEU, v zmysle ktorého Únia prispieva k podpore európskych záležitostí týkajúcich sa športu, pričom zohľadňuje jeho osobitnú povahu, jeho štruktúry založené na dobrovoľnosti, ako aj jeho spoločenskú a vzdelávaciu úlohu. Zároveň boli v odseku 4 tohto článku Európsky parlament a Rada splnomocnení na prijímanie podporných opatrení resp. odporúčaní na dosiahnutie cieľa deklarovaného v čl. 165 ods. 1.

<sup>9</sup> WEATHERILL, S.: *Anti-Doping Rules and EC Law*, E.C. L. R. 2005, s. 421, cit. Podľa Hamerník, P.: *Sportovní právo s mezinárodním prvkem*. Praha: Auditorium. 2007, s. 38 (ďalej „Weatherill, strana“).

<sup>10</sup> HEERMANN, P. W.: *Sport und Kartellrecht*. In: Arter, O. (ed.): *Sport und Recht*. Bern: Stämpfli Verlag, 2005, s. 205.

<sup>11</sup> Weatherill, s. 38.

<sup>12</sup> MEIER, H. E.: *Emergence, Dynamics and Impact of European Sport Policy – Perspectives From Political Science* in Gardiner, S. - Parrish, R. - Siekmann, R. (eds.): *EU, Sport, Law and Policy. Regulation, Re-regulation and Representation*. The Hague: T. M. C. Asser Press, 2009, s. 10 a nasl.

Lisabonskou zmluvou bola teda na jednej strane „kodifikovaná“ osobitná povaha športu, ktorá môže byť dôvodom pre odlišnú aplikáciu (resp. neaplikáciu) práva EÚ na niektoré otázky týkajúce sa športu, na druhej strane bola jednoznačne zakotvená právomoc orgánov EÚ preskúmať športové pravidlá z hľadiska ich súladu s právom EÚ bez ohľadu na ich prípadný ekonomický charakter a prijímať tzv. *soft law* za účelom ovplyvňovania športového diania či organizácie športového sektoru.

### 10.3. Šport a potreba rovnakého zaobchádzania

Jednou zo zásad, na ktorých spočíva ZFEU je zásada rovnakého zaobchádzania so všetkými občanmi členských štátov EÚ, ktorá je vo všeobecnosti vyjadrená v čl. 18 ZFEU, ale prelína sa celým textom zmluvy. Práve táto zásada nediskriminácie sa premietla do posiaľ azda najvýznamnejšieho rozhodnutia ESD v notoricky známej veci *Bosman*,<sup>13</sup> kde súd konštatoval, že článku 48 ZES (vo vtedy platnom znení, teraz čl. 45 ZFEU) odporuje uplatňovanie pravidiel vydávaných športovými zväzmi, podľa ktorých môžu futbalové kluby nominovať na futbalové zápasy v rámci súťaží organizovaných športovými zväzmi iba obmedzený počet profesionálnych hráčov, ktorí sú štátnymi príslušníkmi iných členských štátov. Na základe tohto záveru ESD musela Únia európskych futbalových asociácií (UEFA) upustiť od uplatňovania tzv. pravidla 3+2 umožňujúceho národným futbalovým zväzom obmedziť počet zahraničných hráčov, ktorých môže klub nominovať na prvotný zápas v rámci národných šampionátov, na troch, ku ktorým môžu pridať dvoch takých hráčov, ktorí hrali nepretržite po dobu piatich rokov v krajine príslušného národného zväzu, z toho tri roky v juniorskej kategórii.

Uvedený rozsudok reagoval na situáciu v kolektívnych športových odvetviach, v ktorých medzi sebou súťažia športové kluby, pričom športovci musia byť začlenený do športového klubu, aby sa mohli reálne zúčastniť daných športových súťaží.

Trochu iná situácia nastáva v individuálnych športoch, kde sa športovci prihlasujú do súťaží samostatne a súťažia vo vlastnom mene, nie v mene športového klubu. Z prísneho hľadiska by princíp rovnakého zaobchádzania mal znamenať, že športovci v individuálnych športových disciplínach, ktorý sú občanmi niektorej z členských krajín EÚ by mali mať rovnakú možnosť zapojiť sa do športových súťaží v rámci iných členských krajín, ako ktorýkoľvek iný občan členskej krajiny EÚ, pričom by mali mať rovnakú možnosť získať za umiestnenie v týchto súťažiach odmeny, medaily, diplomy a tituly, ako napríklad športovci z krajiny, ktorej národný športový zväz takúto súťaž organizuje.

Problém nastáva v tom, že v jednotlivých športových odvetviach sa tradične organizujú národné súťaže, ako národné majstrovstvá, národné poháre a pod., cieľom ktorých je vyhodnotiť najlepšieho športovca danej krajiny, v rámci ktorej národný športový zväz súťaž organizuje, pričom tieto súťaže nezriedka plnia úlohu kvalifikačných

<sup>13</sup> Rozsudok ESD vo veci C-415/93 Union royale belge des sociétés de football association ASBL v. Jean-Marc Bosman; SA d' économie mixte sportive de l' union sportive du littoral de Dunkerque, Union royale belge des sociétés de football association ASBL a Union des associations européennes de football (UEFA) v. Jean-Marc Bosman [1995] ECR I – 4921.

pretekov na medzinárodné súťaže v danom športe, teda na základe výsledkov dosiahnutých v národnej súťaži sa môžu športovci kvalifikovať do medzinárodných súťaží, kde budú reprezentovať svoju krajinu.

Znamená dôsledne uplatnenie čl. 18 ZFEU, že nemožno uprieť športovcom z iných členských krajín EÚ právo súťažiť v rámci majstrovstiev Slovenskej republiky, právo získať titul Majster Slovenskej republiky, medailu, diplom či finančnú odmenu? Išlo by o zásah do jeho slobody poskytovať služby v rámci všetkých členských krajín EÚ?

### 10.3.1. Právne postavenie športovcov v individuálnych športoch

V súčasnosti nie je v našom právnom poriadku ani v legislatíve EÚ upravené, ktoré športy či športové odvetvia je treba považovať za individuálne športové odvetvia a ako je treba vnímať právne postavenie športovcov vykonávajúcich činnosť v týchto športových odvetviach. Táto otázka ostáva otvorená aj z pohľadu národných právnych poriadkov iných európskych krajín, aj keď napríklad v Grécku sa na základe rozhodnutia Ministerstva kultúry z roku 1999 považujú za kolektívne športy iba futbal, basketbal, tenis, vodné pólo, bridge, kriket, ľadový hokej, pozemný hokej, bejzbal a softbal, pričom ostatné športy sa považujú za individuálne.<sup>14</sup> V štúdiu o rovnakom zaobchádzaní so športovcami v individuálnych športoch spracovanej v roku 2010 na podnet Európskej komisie bolo zaradených medzi individuálne športové odvetvia 26 športov spomedzi oficiálnych športov uznávaných Medzinárodným olympijským výborom. Jednalo sa o triatlon, moderný päťboj, tenis, stolný tenis, badminton, veslovanie, kanoistika, atletika, plávanie, lukostreľba, box, džudo, streľba, vzpieranie, zápasenie, taekwondo, jazdectvo, gymnastika, korčuľovanie, sánkovanie, boby, biatlon, cyklistika, lyžovanie, šerm a jachting.<sup>15</sup> Podľa nášho názoru sú individuálne športové odvetvia také, v ktorých nie sú organizované súťaže športových klubov, ale súťaže športovcov, kde športovci ako fyzické osoby vystupujú vo svojom mene, na svoju zodpovednosť, pričom odmeny, tituly či medaily za výsledky v týchto športových súťažiach sa udeľujú priamo športovcom, a nie športovým klubom, ktorých sú členmi. Vo vyššie uvedených športoch existujú aj súťaže družstiev aj individuálne súťaže, a často je klubová príslušnosť športovca nevyhnutnou podmienkou na prihlásenie sa do tejto súťaže. Tieto skutočnosti práve komplikujú snahu o kritériálne vymedzenie individuálnych športov oproti športom kolektívnym.

Každopádne, pokiaľ sa jedná o profesionálnych športovcov v individuálnych športoch, možno tvrdiť, že ich činnosť má ekonomický charakter. Za účasť v súťaži či za dosiahnutie určitého športového výsledku dostávajú odmenu či cenu vo forme peňažnej i nepeňažnej. Práve táto odmena je pre profesionálnych športovcov hlavnou motiváciou pre prihlásenie sa do danej športovej súťaže.

<sup>14</sup> PANAGIOTOPOULOS, D.: The Greek Transfer System for Athletes. *The International Law Sports Journal*, 2004, č. 1-2, s. 38.

<sup>15</sup> Kolektív autorov: Study on the Equal Treatment of Non-nationals in Individual Sport Competitions, Den Haag: T. M. C. Asser Instituut, Edge Hill University, Leiden University, 2010, s. 14, prístupná na [http://ec.europa.eu/sport/news/news982\\_en.htm](http://ec.europa.eu/sport/news/news982_en.htm).



Športovci v individuálnych športoch, pokiaľ súťažia vo vlastnom mene, na vlastnú zodpovednosť a samostatne sa rozhodujú, do ktorej súťaže sa prihlásia či neprihlásia, akým spôsobom sa budú na súťaž pripravovať a akým spôsobom súťažiť majú podľa nášho názoru iné postavenie než športovci v kolektívnych športoch. V kolektívnych športoch majú športovci postavenie zamestnancov a z hľadiska vnútorného trhu EÚ sú adresátmi čl. 45 ZFU o slobodnom pohybe pracovných síl. Športovci v individuálnych športoch majú skôr postavenie samostatne zárobkovo činných osoby – možno dokonca tvrdiť, že ich činnosť napĺňa znaky živnosti<sup>16</sup> – a požívajú slobodu poskytovania služieb v zmysle čl. 56 ZFEÚ.

### 10.3.2. Sloboda poskytovania služieb

V zmysle čl. 56 ZFEÚ sú zakázané obmedzenia poskytovať služby v Únii vo vzťahu k príslušníkom členských štátov, ktorý sa usadili v inom členskom štáte ako príjemca služieb. Nasledujúce ustanovenie čl. 57 dopĺňa, že bez toho, aby boli dotknuté ustanovenia kapitoly o práve usadiť sa, poskytovateľ môže dočasne vykonávať svoju činnosť v členskom štáte, v ktorom sa služba poskytuje za rovnakých podmienok, aké tento štát ukladá svojim vlastným príslušníkom.

Analyzujúc príslušné ustanovenia ZFEÚ dospievame k názoru, že služby sú v zmysle tejto Zmluvy ponímané pomerne široko, keďže podľa čl. 57 sa za ne považujú plnenia, ktoré sa bežne poskytujú za odplatu, pokiaľ ich neupravujú ustanovenia o voľnom pohybe tovaru, kapitálu alebo osôb. Profesionálny šport sa v zmysle ustálenej judikatúry súdnych orgánov Európskej únie vníma ako ekonomická aktivita, ktorá spadá pod vecnú pôsobnosť ZFEÚ. Súdny dvor Európskeho spoločenstva (ďalej „ESD“) už v rozsudku *Doná v. Mantero*<sup>17</sup> judikoval, že činnosť profesionálnych alebo poloprofesionálnych športovcov má povahu odplatnej práce alebo poskytovania služieb, a preto sa sloboda poskytovania služieb vzťahuje aj na profesionálnych športovcov.

Nepripustným obmedzením slobody poskytovať služby je predovšetkým diskriminácia na základe štátnej príslušnosti. Poskytovateľ služby usadený v niektorom členskom štáte, alebo ktorý je štátnym príslušníkom niektorého z členských štátov by teda mal mať možnosť poskytnúť svoju službu v inom členskom štáte za rovnakých podmienok ako štátni príslušníci tohto členského štátu. Pokiaľ profesionálnych športovcov v individuálnych športoch považujeme za osoby poskytujúce služby, mali by mať v zmysle uvedeného možnosť účastniť sa profesionálnych športových súťaží v iných členských krajinách EÚ, než je členská krajina, ktorej sú štátnymi príslušníkmi

<sup>16</sup> V súčasnosti na Slovensku nie je športová činnosť individuálnych športovcov uznávaná ako živnosť, ale vníma sa ako samostatná zárobková činnosť, ktorá nie je živnosťou ani iným podnikaním, hoci podľa nášho názoru takýto záver nemá oporu v zákone č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších zmien a doplnkov.

<sup>17</sup> Rozsudok ESD č. 13/76 vo veci *Gaetano Doná* proti *Mario Mantero* zo dňa 14.07.1976 [1976] ECR 01333.

za rovnakých podmienok, ako štátni príslušníci danej krajiny, v ktorej sa súťaž organizuje.

Ako už bolo spomenuté, šport je špecifická oblasť, výrazne ovplyvňovaná tradíciami, pričom tradičné miesto v ňom majú športové súťaže profesionálnych športovcov, v ktorých sa hľadá na kritérium štátnej príslušnosti toho ktorého športovca. Rozlišovanie štátnej príslušnosti športovcov v športových súťažiach však ešte nemusí byť nevyhnutne považované za neprípustné či rozporné so samotnou ZFEÚ. Už v rozsudku *Walrave and Koch*<sup>18</sup> ESD judikoval, že v športe sa neuplatní pravidlo o zákaze diskriminácie na princípe štátnej príslušnosti, ak ide o vytváranie národných družstiev pre medzinárodné súťaže. Podľa názoru súdu v tomto prípade je otázka vytvárania národných športových tímov na princípe štátnej príslušnosti otázkou rýdzo športového záujmu, ktorá sa netýka ekonomickej aktivity. Odôvodnenie súdu bolo síce trochu nešikovné,<sup>19</sup> pretože nemožno tvrdiť, že pravidlá o kreovaní národných tímov nemajú ekonomicke dopady, ale možno odôvodniť ich opodstatnenosť, pretože sú nevyhnutné pre organizáciu medzinárodných súťaží nie na klubovej ale na národnej úrovni.

Medzinárodné súťaže národných tímov sú tradičnými športovými súťažami, o ktoré má verejnosť eminentný záujem, preto v akceptácii diskriminačného zaobchádzania so športovcami na účely ich zaradenia do národných tímov sa prejavuje prevaha verejného záujmu na organizovaní takýchto športových súťaží nad záujmom trvať na uplatnení slobody poskytovať služby za každú cenu.

Štátna príslušnosť športovcov zohráva úlohu aj vo vyššie spomenutých národných majstrovských súťažiach či tzv. národných pohárových súťažiach. Práve kvôli posúdeniu otázok diskriminácie športovcov na princípe štátnej príslušnosti bola spracovaná vyššie uvedená štúdia o rovnakom zaobchádzaní so športovcami v individuálnych športoch, na posúdenie, či pri organizácii takýchto športových súťaží dochádza k porušovaniu pravidiel o slobode poskytovania služieb alebo nie.

#### 10.4. Organizácia športových súťaží v individuálnych športoch

Športové súťaže v individuálnych športoch sú organizované na rôznych princípoch. Osobitnou skupinou sú rôzne majstrovské súťaže či národné pohárové súťaže, ktoré sa uskutočňujú za účelom vyhodnotenia najlepšieho športovca z danej konkrétnej krajiny. Pokiaľ ide o účasť cudzích štátnych príslušníkov v takýchto majstrovských súťažiach, možno rozoznávať viaceré druhov súťaží:

- a) *národné súťaže, v ktorých sa neprípúšťa účasť športovcov z iných krajín* – ide o prípad, ak v súťaži môžu súťažiť iba športovci, ktorí sú štátnymi príslušníkmi krajiny, v ktorej sídli národný športový zväz, ktorý súťaž organizuje – na

<sup>18</sup> Rozsudok ESD vo veci č. 36/74 *Walrave and Koch vs. Union Cycliste Internationale* [1974] ECR 1405.

<sup>19</sup> WEATHERILL, S.: *The Influence of EU Law On Sports Governance*, in: Gardiner, S. – Parrish, R. – Siekmann, R. C. R. (eds.): *EU, Sport, Law and Policy*, Den Haag: T. M. C. Asser Press, 2009, s. 86.

Slovensku ide o Majstrovstvá Slovenska v biatlone, zápasení, jazdectve, cyklistike a džude;

- b) *národné súťaže, v ktorých môžu súťažiť cudzí športovci, ale nemôžu získať národný majstrovský titul* – v mnohých športoch existujú tzv. otvorené národné majstrovské súťaže, v ktorých súťažia aj športovci s inou štátnou príslušnosťou, ale na účely udelenia majstrovského titulu resp. titulu národného šampióna sa vyhodnocujú len výsledky športovcov, ktorí sú štátnymi príslušníkmi danej krajiny, a len im môže byť udelený príslušný titul. – na Slovensku ide napr. o Majstrovstvá Slovenska v plávaní, lukostrelbe, atletike, bedminton, sánkovaní, gymnastike, športovej streľbe či lyžiarskych disciplínach;
- c) *národné súťaže, v ktorých môžu súťažiť cudzí športovci, ale nemôžu získať medaily ani dosiahnuť národné rekordy* – ide o súťaže, v ktorých súťažia športovci z iných krajín, ale na stupni víťazov sú dekorovaní iba domáci športovci, ktorým sú aj na rozdiel od cudzincov udeľované medaily či diplomy a len ich výkony sú sledované za účelom vyhodnotenia najlepšieho národného výkonu (rekordu) na Slovensku sa jedná o súťaže v triatlone, niektoré súťaže v plávaní či športovej streľbe, tenise a kanoistike na divokej vode.
- d) *národné súťaže, v ktorých môžu plnohodnotne súťažiť športovci z iných krajín, získať tituly, medaily či diplomy* - takáto situácia je na Slovensku pokiaľ ide o majstrovské súťaže v rýchlostnej kanoistike či veslovaní, v niektorých ďalších športoch (box, športová streľba, triatlon) môžu tiež cudzinci získať titul Majstra Slovenska, ale len ak sú registrovaní v nejakom slovenskom športovom klube – v tomto prípade sa už však jedná skôr o kolektívne klubové súťaže, než o súťaže individuálnych športovcov.

Z uvedeného prehľadu je zrejmé, že organizačné pravidlá športových súťaží uvedené sub a) až c) rozlišujú štátnu príslušnosť športovcom, pričom športovcom z iných krajín, než je krajina, v ktorej sídli národný zväz organizujúci danú súťaž, priznávajú menej práv, než domácim športovcom, alebo od nich vyžadujú istý spôsob udomácnenia<sup>20</sup> sa v danej krajine, aby mohli súťažiť za rovnakých podmienok ako domáci športovci.

Vzniká otázka, či tieto obmedzenia zahraničných športovcov možno kvalifikovať ako obmedzenie ich slobody poskytovať služby, a ak áno, či sa takto obmedzujúce pravidlá športových zväzov priečia primárnemu právu EÚ, alebo ich opodstatnenosť možno odôvodniť na základe tzv. športovej výnimky v zmysle čl. 165 ZFEÚ. Umožňuje právo EÚ poľskému občanovi Konradovi Czerniakovi (novej európskej plaveckej hviezde), aby sa okrem majstra Poľska na 100 m motýlik stal aj majstrom Slovenska, Maďarska, Švédska či ktorejkoľvek inej členskej krajiny či vytvoril národný rakúsky rekord v tejto disciplíne?

<sup>20</sup> V niektorých prípadoch sa môžu zahraniční športovci zúčastniť národnej súťaže v inej krajine, za podmienky, že sa stanú členmi daného národného športového zväzu, alebo sa stanú členmi športového klubu, ktorý je členom daného zväzu, alebo ak majú nejaké obdobie pobytu v danej krajine, v ktorej sídli organizujúci športový zväz.

### 10.5. Dôvody obmedzení vo vzťahu k zahraničným športovcom

Spôsob akým posudzovať pravidlá športových organizácií, ktoré pôsobia obmedzujúco vo vzťahu právam, ktoré jednotlivcom priznáva ZFEÚ, uviedol ESD v rozsudku vo veci *Meca-Medina a Igor Majcen v. Komisia*,<sup>21</sup> keď konštatoval, že pri takýchto pravidlách je potrebné skúmať, či reštriktívne účinky na hospodársku súťaž, ktoré z nich vyplývajú, sledujú nejaký športový cieľ, ktorý nemá ekonomický charakter, či sú nerozlučne spojené so sledovaním predmetného cieľa a či sú primerané tomuto cieľu. V citovanom rozhodnutí ako aj v rôznych iných rozhodnutiach už európske súdne orgány identifikovali ako ciele, ktoré môžu odôvodňovať obmedzenie práv priznaných jednotlivým subjektom primárnym právom, napr. potrebu podpory tréningu a rozvoja mladých hráčov, zabezpečenie určitej športovej a finančnej rovnováhy medzi športovými klubmi, či potrebu dosiahnuť regulárnosť športových súťaží a neistotu výsledku športovej súťaže.<sup>22</sup>

Dôvodom organizovania národných majstrovských súťaží je tradičný záujem športovej verejnosti o zistenie a vyhodnotenie najlepšieho športovca danej krajiny. Úplné vylúčenie športovcov, ktorí sú štátnymi príslušníkmi inej krajiny z tejto sa však javí ako obmedzenie ich slobody, ktoré nie je nevyhnutné a proporcionálne k uvedenému cieľu. V mnohých súťažiach nie je problém vyhodnotiť výsledok celej súťaže všetkých zúčastnených športovcov a okrem toho vyhodnotiť samostatne výsledky jednotlivých športovcov, ktorí sú štátnymi príslušníkmi danej konkrétnej krajiny a spomedzi nich vyhodnotiť toho najlepšieho, ktorému bude udelený majstrovský titul. Avšak v niektorých športoch sú súťaže organizované tzv. vyradovacím spôsobom (napr. tenis, džudo, zápasenie), kde účasť zahraničných športovcov môže mať značný vplyv na celkové výsledky športovej súťaže a umiestnenie domácich športovcov. Ak by sa totiž na Majstrovstvách Slovenska v tenise zúčastnil Rafael Nadal, existuje predpoklad, že by zvíťazil vo všetkých stretnutiach a vyhral turnaj, pričom hráč, ktorého by Nadal vyradil v prvom kole súťaže by mohol byť teoreticky konkurencieschopný tenista, ktorý by to v prípade neúčasti Rafaela Nadala teoreticky mohol dotiahnuť v súťaži ďaleko, a v konkurencii samých slovenských tenistov by mohol povedzme uspieť. V týchto prípadoch opäť prichádza do úvahy argument špecifickosti športovej súťaže na odôvodnenie odmietnutia účasti športovcov z iných členských krajín.

Viazanie možnosti účasti cudzieho štátneho príslušníka v národnej majstrovskej súťaži v inej krajine na kritérium hoc len krátkodobého pobytu v danej krajine alebo na povinnosť členstva v športovom klube, ktorý sídli v danej krajine, možno tiež považovať za obmedzenie slobody poskytovať služby. Efekt takýchto obmedzení je podobný ako pri úplnom vylúčení cudzincov, pretože ťažko predpokladať, že by niektorý športovec menil miesto svojho pobytu na určitý čas, alebo svoju klubovú

<sup>21</sup> Rozsudok ESD vo veci č. C-519/04 *Meca-Medina a Igor Majcen v. Komisia* Ú. v. EÚ (2006/C 244/14), pozri najmä bod 42.

<sup>22</sup> Kolektív autorov: Study on the Equal Treatment of Non-nationals in Individual Sport Competitions, Den Haag: T. M. C. Asser Instituut, Edge Hill University, Leiden University, 2010, s. 23, prístupná na [http://ec.europa.eu/sport/news/news982\\_en.htm](http://ec.europa.eu/sport/news/news982_en.htm).

príslušnosť, len preto, aby sa jednorázovo mohol zúčastniť na nejakých pretekoch alebo nejakej súťaži, ktorá trvá povedzme jeden deň.

Pravidlá, ktoré nebránia športovcom zúčastniť sa národných majstrovských súťaží v inej krajine, než ktorej sú štátnymi príslušníkmi, ale neumožňujú im získať majstrovský titul v danej krajine alebo ustanoviť svojím výkonom národný rekord v inej krajine, možno tiež považovať za obmedzenie ich slobody poskytovať služby, ktoré sa prejaví v ich ekonomickej sfére. Jednak býva získanie majstrovského titulu spravidla spojené aj so získaním osobitnej finančnej odmeny, a na druhej strane, športovec, ktorý sa môže hrdiť majstrovským titulom (titulom najlepšieho športovca v nejakej krajine) nadobúda vyšší potenciál komerčného využitia svojich osobnostných práv pri propagácii rôznych tovarov a služieb v reklamných kampaniach, ako aj potenciál vyšších príjmov od sponzorov a pod. Uvedené obmedzenie však nie je takej intenzity, ako v prípade úplného vylúčenia zo súťaže. Záujem športovej verejnosti v konkrétnej členskej krajine na tom, aby bol za najlepšieho športovca ich krajiny vyhodnotený športovec, ktorý je štátnym príslušníkom danej krajiny, a len výkony takéhoto športovca by mohli byť považované za národný rekord v tejto krajine sa javí byť imanentným znakom športu a mohla by mu byť priznaná priorita pred takýmto obmedzením športovcov z iných krajín.

A napokon, pokiaľ by pravidlá športovej súťaže obmedzovali športovca iba v možnosti získať diplom či medailu za umiestnenie v národnej majstrovskej súťaži v inej krajine, zhodne s inými autormi<sup>23</sup> sa domnievame, že takéto pravidlá vôbec nie sú v rozpore so znením ZFEÚ, pretože nemajú žiadne, alebo len veľmi marginálne ekonomické dopady.

## 10.6. Záver

Rovnaké zaobchádzanie so štátnymi príslušníkmi rôznych členských krajín EÚ je jednou z hlavných zásad, na ktorých spočíva právo EÚ. Zásada rovnosti či rovnakého zaobchádzania však tiež nemôže platiť absolútne a má svoje hranice.

Polisabonské znenie ZFEÚ podľa nášho názoru postavilo jednu z hraníc zásade rovnakého zaobchádzania, ale aj mnohým iným pravidlám obsiahnutým v práve EÚ, v čl. 165, v ktorom ustanovilo, že Európska únia bude rešpektovať špecifickosť športu resp. športového súťaženia.

Hoci organizovanie určitých športových súťaží na národnom princípe predstavuje isté obmedzenie slobody poskytovania služieb športovcov v individuálnych športoch, podľa nášho názoru nemožno v týchto otázkach striktne trvať na dodržiavaní rovnakého zaobchádzania s rôznymi štátnymi príslušníkmi. Bolo by nezmyslom, ak by majster Slovenska v biatlone bol Nór, v plávaní Poliak, v športovej streľbe Francúz či v sánkovaní Nemeč. Potom by akékoľvek organizovanie takýchto národných súťaží stratilo význam a divácky (spotrebiteľský) záujem. Pritom dopady naznačených obmedzení v hospodárskej sfére jednotlivých športovcov nie sú výrazné.

---

<sup>23</sup> Tamtiež, s. 245.

V tejto práci sme problém rovnakého zaobchádzania posudzovali vo sfére individuálnych športových disciplín, v ktorých medzi sebou súťažia športovci – fyzické osoby. Ešte bizarnejšie by rovnaký problém vyznel v kolektívnych športových súťažiach, kde medzi sebou súťažia športové kluby, a kde ekonomická stránka týchto súťaží nadobúda podstatne väčšie parametre. Považujeme však za normálne, že anglická futbalová asociácia neumožní v najvyššej anglickej futbalovej súťaži Premier league štartovať klubom z Nemecka, Španielska či Talianska a ani o titul slovenského majstra vo futbale nesúťažia rakúske, maďarské či poľské kluby.

Športové hnutie musí jednoznačne rešpektovať pravidlá obsiahnuté vo všeobecných právnych predpisoch tvoriacich nielen jednotlivé národné právne poriadky, ale aj systém práva EÚ. Existujú však situácie, kde naopak všeobecne záväzné pravidlá ustupujú pravidlám športových zväzov, a to tam, kde na to existujú racionálne dôvody a neexistujú výraznejšie negatívne ekonomické následky.

## 11. Kompenzační schémata v případě odpovědnosti zdravotnických pracovníků za chybně provedený lékařský zákrok - Lze nalézt inspirativní právní transplantát?

JUDr. Tomáš Doležal, Ph.D., LL.M.<sup>1</sup>

*„With a significance that is hard to grasp, borrowing has been the most important factor in the evolution of Western law in most states at most times.“<sup>2</sup>*

### 11.1. Úvod

Když v roce 1970 použil A. Watson pojem právní transplantát asi netušil, že tento pojem bude za několik desetiletí hojně využíván a jeho význam a dosah bude předmětem vědeckých diskusí. Abych zamezil dodatečným nejasnostem ohledně pojmu „právního transplantátu“, budu vycházet z toho, že se jedná o využití právního pravidla či systému práva v jiné zemi, než kde bylo pravidlo původně použito. Právní transplantace je tedy založena na teorii difuze<sup>3</sup> nebo teorii akulturace a vychází z toho, že většina změn v právních řádech je založena na principu vypůjčení si určitého pravidla a jeho následného užití a přizpůsobení. Watson ve své knize<sup>4</sup> předkládá teze, které existenci právních transplantátů odůvodňují. Ačkoliv řada autorů s teorií tzv. „právní transplantace“ nesouhlasí,<sup>5</sup> domnívám se, že popřít existenci právních transplantátů je velmi složité. Já sám jsem přesvědčen, že právní transplantáty existují a současně, že použití právní transplantace není jevem negativním, ale veskrze pozitivním, i když má samozřejmě své limity. Proto použití právního transplantátu neznamena nutně selhání orgánu či organismu, jak se snaží odpůrci tvrdit, ale může zcela v souladu s medicínským významem tohoto slova, resp. procesu transplantace, znamenat nahrazení nefunkčního orgánu a tak jedinou možnost zachování organismu při životě /resp. zdravém a dlouhém životě/.

---

<sup>1</sup> Ústav státu a práva AV ČR, v.v.i. Tento článek vznikl s podporou grantu Grantové agentury ČR č. 407/08/P148.

<sup>2</sup> Watson, A., *The Evolution of Western Private Law*, Baltimore, John Hopkins University Press, 2001, nebo A. Watson, *Legal Transplants and European Private Law*, vol 4.4 ELECTRONIC JOURNAL OF COMPARATIVE LAW, (December 2000), <http://www.ejcl.org/ejcl/44/44-2.html>.

<sup>3</sup> Kroeber, Alfred L. (1940). "Stimulus diffusion." *American Anthropologist* 42(1), Jan. - Mar., pp. 1-20.

<sup>4</sup> Watson, A., *The Evolution of Western Private Law*, Baltimore, 2001.

<sup>5</sup> Např. Pierre Legrand, "The Impossibility of "Legal Transplants", *Maastricht Journal of European and Comparative Law*, 1997, str. 111-120.

## 11.2. Právní transplantáty a systémy kompenzace u náhrad škod na zdraví vzniklých při poskytování zdravotní péče založené na objektivním principu

Právní transplantáty pak v současné době fungují v řadě právních odvětví a v řadě případů ani nevnímáme „vypůjčenost“ určitého pravidla či právního institutu. Mým cílem není poukazovat na fungující transplantáty, ale zamyslet se nad možností využití tzv. „No-fault compensation schemes“, tj. systémů kompenzace založených na objektivním principu, u náhrad škod na zdraví vzniklých při poskytování zdravotní péče.

Je zřejmé, že kompenzační schémata v případě odpovědnosti zdravotnických pracovníků za chybně provedený lékařský zákrok jsou dlouhodobě diskutována a podrobována kritice z mnoha směrů. České pojetí patří k velké skupině dalších států, kde je kompenzace za chybně provedený lékařský zákrok primárně založena na odpovědnosti za škodu způsobenou zaviněným protiprávním jednáním – tj. § 420 OZ.<sup>6</sup> Ačkoliv funguje tento systém ve většině moderních států, objevují se snahy o jeho reformu či úplnou změnu.

Spouštěcím mechanismem pro úvahy tohoto typu je řada skutečností. Mezi časté pak patří kritika stávajícího systému deliktního práva /tort law/s tím, že kritici tohoto stávajícího systému tvrdí, že proces získání kompenzace je:

1. neefektivní - soudní řízení trvá dlouho, minimum žalob končí úspěchem pacienta, pouze určitá část z peněz vyplacených žalovaným jde opravdu na odškodnění pacienta-žalobce;
2. často je vzhledem ke specifické povaze medicínsko-právních sporů nepředvídatelný a tak se řízení stává pouhou „loterií“;<sup>7</sup>
3. drahý;<sup>8</sup>
4. a zejména velmi dlouhý.<sup>9</sup>

<sup>6</sup> § 420 z.č. 40/1964 Sb., občanský zákoník:

(1) Každý odpovídá za škodu, kterou způsobil porušením právní povinnosti.

.....

(3) Odpovědnosti se zproští ten, kdo prokáže, že škodu nezavinil.

<sup>7</sup> Např. Bismarck, M., Paterson, R. No-fault compensation i New Zealand: Harmonizing Injury Compensation, Provider Accountability, and Patient Safety, Health Affairs, 2006, Volume 25, Number 1, str. 282.

<sup>8</sup> V některých případech může poškozený pacient ještě před vlastním zahájením sporu vynaložit okolo 30 tisíc dolarů zejména na lékařské posudky - přednáška Davida Hymana a Charlese Silvera ve Vídni na mezinárodní konferenci Medical Malpractice and Compensation in Global Perspective, Vídeň prosinec 2010.

<sup>9</sup> Průměrná doba na vyřízení sporu v USA činí nejméně 3 roky - přednáška Davida Hymana a Charlese Silvera ve Vídni na mezinárodní konferenci Medical Malpractice and Compensation in Global Perspective, Vídeň prosinec 2010. V ČR je tato doba pravděpodobně ještě delší i když neexistují žádné oficiální statistiky.



Ačkoliv v hlavních rysech se přeložená kritika týká zejména systému kompenzace v USA, platí řada shora uvedených výtek i v systému kompenzace škody na zdraví v medicínsko-právních sporech v České republice.

Proto když se v rámci přípravy návrhu nového Občanského Zákoníku v určitém momentu přípravy objevilo ustanovení § 2459 v následujícím znění: „Každý, kdo provozuje zdravotnické, sociální, veterinární nebo jiné biologické služby, odpovídá za škodu způsobenou okolnostmi majícími původ v povaze těchto služeb. Této odpovědnosti se nemůže zprostit.“, došlo v odborné veřejnosti<sup>10</sup> k diskuzi o nastavení stávajících kompenzačních schémat v medicínsko-právních sporech, jejich vhodnosti pro daný typ žalob a současně byla tato formulace určitým spouštěcím mechanismem pro úvahy o „transplantaci“ jiného systému odškodňování. Ačkoliv se následně ukázalo, že šlo o pouhou nevhodnou formulaci a základní princip – tj. odpovědnost postavená na zavinění se nemění, vyvolala tato formulace společně s dalšími faktory zajímavé úvahy, které se ovšem do navrhovaného znění OZ nijak nepromítly. I přes tento fakt je možno se ptát – nebylo by vhodné zavést pro oblast zdravotnictví jiné kompenzační schéma? Je stávající model, kdy odškodnění pacienta za chybně provedený zákrok je spíše výjimkou, opravdu vhodný a spravedlivý? Ačkoliv neexistuje žádná oficiální statistika úspěšnosti pacientů v těchto sporech, z osobní zkušenosti vím, že pozice pacienta jako žalobce je v těchto sporech velmi obtížná a valná většina žalob končí neúspěchem. Pokud vyjdeme z toho, že pacienti, kteří uplatní svůj nárok u soudu, tvoří pouhý zlomek ze skupiny pacientů,<sup>11</sup> kteří byli poškozeni při poskytování zdravotní péče, je situace poškozených pacientů nezavidělná a kompenzováno je pouze minimum případů poškození zdraví v důsledku poskytnutí lékařské péče non lege artis.

Ačkoliv jak hmotně-právní,<sup>12</sup> tak procesně – právní<sup>13</sup> úprava je v případě běžných<sup>14</sup> medicínsko-právních sporů v zásadě „prolékařská“, existují případy, kdy je dovozována odpovědnost za škodu zdravotnického zařízení i v situacích, kdy by v jiných státech dovozována nebyla.<sup>15</sup> Současně je stále zřetelnější trend „objektivizace“ dříve subjektivních kritérií<sup>16</sup> a vedle toho, v rámci „spravedlivějšího“ rozhodnutí ve vztahu k pacientovi, využívat velmi vágních kritérií stanovených v ustanovení § 415 OZ, tj. v rámci prevenční povinnosti dovozovat nové povinnosti, které by musel dorážovat

<sup>10</sup> Např. Jirka, V., K objektivní odpovědnosti za škodu na zdraví ve zdravotnictví de lege lata a de lege ferenda, Právní rozhledy, C.H.Beck, 10/2007, Praha.

<sup>11</sup> „Research typically shows [that] Americans rarely take their disputes to court. Of every one hundred Americans injured in an accident, only ten make a liability claim, and only two file a lawsuit.“, Burke T.F., Lawyers, Lawsuits, and legal rights: The Battle over litigation in American Society, 3 (2002).

<sup>12</sup> Např. ustanovení § 420 OZ, judikatura NS ve věcech prokazování příčinné souvislosti, atd.

<sup>13</sup> K možnosti přechodu důkazního břemene např. rozsudek NS ze dne 27. 9. 2007, sp.zn. 25 Cdo 2983/2005.

<sup>14</sup> Tzn. v případech sporů na náhradu škody na zdraví, vzniklých v důsledku postupu zdravotnického zařízení non lege artis - § 420 OZ.

<sup>15</sup> Např. v situacích, kdy bude postupováno podle § 421a OZ – blíže viz. Doležal, T.

<sup>16</sup> Nedbalost.

„každý rozumný človek, resp. lekář“ s vedomím, že pouze tak může předejít potenciální škodě na zdraví pacienta. Použitím ustanovení § 415 OZ dochází k výraznému rozšiřování odpovědnosti zdravotnických zařízení, i když ve většině případů je ustanovení § 415 OZ využíváno v rámci škod na zdraví vzniklých v důsledku pochybení při organizaci zdravotnických služeb, nikoliv v rámci provedení vlastního zdravotnického zákroku lékařem.

Je zjevné, že stávající model náhrady škody na zdraví utrpěné v souvislosti s poskytováním zdravotní péče, založený pouze na kritériích stanovených §420 OZ je problematický. Tento „klasický model“ představený deliktním právem /tort law/ ve vztahu k medicínsko-právním sporům je v zahraničí předmětem trvalých diskuzí a většina reformních snah nachází inspiraci v některém z již fugujících modelů tzv. „No-fault compensation systems“, tj. modelu postaveném na objektivní odpovědnosti za jakoukoliv škodu na zdraví vzniklou v souvislosti s poskytováním zdravotní péče.

Pokud bychom si tedy velmi zjednodušeně vymezili možná kompenzační schémata v rámci odpovědnosti za škodu na zdraví vzniklou v souvislosti s poskytováním zdravotní péče, přichází v úvahu 4 modely:

1. „klasický model“ - odpovědnost zdravotnických pracovníků za škodu na zdraví je založena na principu zavinění – tj. existence zaviněného protiprávního jednání;
2. „modifikovaný klasický model“ - principiálně je odpovědnost zdravotnických pracovníků za škodu na zdraví je založena na principu zavinění, ale připouští výjimky<sup>17</sup> nebo výrazně modifikuje soudní řízení ve prospěch žalobce – pacienta;<sup>18</sup>
3. NFCS;
4. omezený NFCS – systémy fungující pouze ve specifických oblastech zdravotnictví.

Klasický model v čisté verzi se v současné době nevyskytuje nikde v Evropě a téměř bezvýhradně byl nahrazen modifikovaným klasickým modelem. Jak uvádí řada publikací,<sup>19</sup> je tedy právní odpovědnost zdravotnických pracovníků za chybně provedený lékařský zákrok principiálně odpovědností za zavinění a „No-fault compensation“ systémy, tj. model postavený na objektivní odpovědnosti za jakoukoliv škodu na zdraví vzniklou v souvislosti s poskytováním zdravotní péče se vyskytují zcela výjimečně. V současné době existuje 5 zemí, kde fungují tzv. „No-fault compensation“ systémy. Jedná se o Nový Zéland a skandinávské země.<sup>20</sup> Tyto systémy kryjí veškeré poskytování zdravotní péče a jsou povinné.<sup>21</sup> Další země mají pouze specifické oblasti, ve kterých je odpovědnost za poskytování určitého druhu zdravotní

<sup>17</sup> V podobě objektivní odpovědnosti - v ČR např. § 421a OZ.

<sup>18</sup> Např. odlehčení či obrácení důkazního břemene - důkaz prima facie nebo obrácení důkazního břemene v případě závažného pochybení ze strany lékaře při léčbě.

<sup>19</sup> Fischer, G., Lilie, H., *Ärztliche Verantwortung im europäischen Rechtsvergleich*, Carl Heymanns Verlag KG, München 1999, str. 8, Katzenmeier, Ch., *Arzthaftung*, Mohr Siebeck, Tübingen, 2002, str. 150.

<sup>20</sup> Švédsko, Norsko, Finsko a Dánsko.

<sup>21</sup> Toto tvrzení je částečně zjednodušující. Každý ze systémů je trochu odlišný. Nejvíce odlišností však vykazuje systém novozélandský, který nekryje pouze škody na zdraví způsobené ve zdravotnictví, ale při všech lidských činnostech.

péče<sup>22</sup> nebo při vzniku určitého typu škody na zdraví způsobené poskytovanou zdravotní péčí,<sup>23</sup> postavena na objektivní odpovědnosti. Pokud bychom tedy chtěli získat zajímavý právní transplantát, pak se vyplatí hledat inspirace pro kompenzaci škod na zdraví na Novém Zélandu.<sup>24</sup>

### 11.3. Systém kompenzace škod na zdraví na Novém Zélandu

Nový Zéland je svým specifickým systémem náhrady škody ve zdravotnictví celosvětově zcela ojedinělý. Do roku 1974 bylo schéma náhrady škody velmi podobné ostatním zemím Britského společenství národů („Commonwealth“), zejména přirovnatelné k systému ve Velké Británii a Austrálii. Nicméně od roku 1974 disponuje tato ostrovní země vlastní právní úpravou, která je již od svého vzniku předmětem častých diskuzí v odborné veřejnosti. Od svého vzniku prošel novozélandský systém náhrady škody ve zdravotnictví několika úpravami, které by se daly rozdělit do několika období – 1. období od roku 1974 do roku 1992, 2. období od roku 1992 do roku 2005 a 3. období od roku 2005. Pro každé z období je specifická odlišná definice „události“ při poskytování zdravotní péče, která je systémem kompenzovatelná. Ačkoliv se otázka definičního vymezení může zdát marginální, je tomu právě naopak a tato definice výrazně ovlivňuje fungování systému a počet kompenzovaných pacientů.

Na Novém Zélandu je poměrně dobře propracovaný systém sociálního a zdravotního pojištění a proto deliktní právo/tort law/ nehrálo při kompenzacích škod na zdraví ani dříve podstatnou roli.

Základ systému náhrady škody je zakotven byl zakotven v dokumentu „Accident Compensation Act“ z roku 1972, který byl následně změněn dokumentem „Accident Compensation Act“ z roku 1982.

Jedním ze základních bodů výše jmenovaného dokumentu je náhrada škody bez pochybení lékaře. Kompenzovatelná byla každá škoda na zdraví vzniklá v důsledku nehody /personal injury by accident/. Dokument velmi podrobně charakterizuje osoby, které mají na náhradu škody nárok a to aniž by bylo nutné dokazovat pochybení lékaře. Jsou to osoby, které utrpěly zdravotní újmu, jenž odpovídá popisu následků lékařských zákroků v dokumentu. Nárok na odškodnění mají dále osoby příbuzné a závislé na pacientech, kteří na dokumentem definované následky

---

<sup>22</sup> Např. USA – Florida - Florida Birth-Related Neurological Injury Compensation Act z roku 1988 nebo Virginia - Virginia Birth-Related Neurological Injury Compensation Act z roku 1987.

<sup>23</sup> Např. Německo, Rakousko, Francie – fondy pro odškodnění pacientů nakažených HIV při transfúzích.

<sup>24</sup> A to zejména z následujících důvodů:

- tento systém je nejstarší a funguje od roku 1974
- neomezuje se pouze na kompenzaci škody na zdraví způsobené ve zdravotnictví, ale ve všech odvětvích
- oproti Skandinávii se jedná o zvláštní a samostatný systém odškodňování škod na zdraví – pacient se tedy nemůže se svým nárokem obrátit na soud i pokud není se získanou částkou spokojen - tj. zcela vylučuje uplatnění deliktního práva /tort law/.

zemřely. Dále dokument ustanovuje společnost pro náhradu škody ve zdravotnictví „Accident Compensation Corporation“ (dále jen „ACC“). Příjmy ACC tvoří zejména poplatky všech registrovaných lékařů a zdravotnických zařízení, část daně z příjmů právnických a fyzických osob a dobrovolné příspěvky některých organizací. ACC tedy představuje subjekt, který plní nároky na náhradu škody a zároveň stanoví, komu bude náhrada udělena. Obecně ACC pokrývá náhradami škody osoby: které jsou výdělečně činné nebo nečinné a utrpěly díky nehodě zranění, jsou výdělečně činné a utrpěly pracovní úraz, osoby zraněné při dopravní nehodě, osoby trpící újmou díky lékařskému pochybení.

K výrazné změně systému pak došlo v roce 1992 přijetím zákona „Accident Rehabilitation, Compensation and Insurance Act (ARCIA)“, který omezuje dosud širokou definici vzniku kompenzovatelné škody na zdraví jako škody vzniklé v důsledku nehody /personal injury by accident/. Tento dokument zavádí pojem „medical misadventure“, který v sobě zahrnuje další dva důležité pojmy „medical error“ a „medical mishap“. Přičemž „medical error“ je chápán jako pochybení lékaře ve smyslu nedbalosti, nezkušenosti, nedostatku dovedností při poskytování zdravotní péče a tím pádem je výraz spojen s nesprávným vykonáváním léčebného postupu. Naopak „medical mishap“ představuje situaci, kdy je pacient řádně ošetřován dle nejlepšího vědomí a svědomí lékaře, nicméně mohou se zřídka objevit nepříznivé a nežádoucí účinky léčby, které jsou nepředvídatelné a zároveň málo pravděpodobné.<sup>25</sup> Každopádně v novozélandském systému náhrady škody má pacient nárok na odškodnění v obou uvedených případech („medical error“, „medical mishap“).

Organizace ACC dále vydala studii problematických případů v léčbě, kde v jednotlivých oborech medicíny velmi podrobně popisuje situace, ve kterých pacienti mají či nemají nárok na odškodnění. Jsou zde modelovány situace, které lze označit za „medical error“ – tedy pochybení lékaře se zaviněním i „medical mishap“, kdy dojde k nežádoucímu vývoji léčby bez lékařského zavinění.

Určitým problémem definice „medical error“ byla ovšem skutečnost, že byl definován právě odkazem na nedbalost při poskytování zdravotní péče, resp. odchýlením od standardu poskytované péče, čímž se tato kategorie výrazně přiblížila běžnému chápání subjektivní odpovědnosti za škodu. Tato skutečnost byla

<sup>25</sup> V článku 5 tohoto dokumentu jsou uvedeny definice:

Definition of “medical misadventure” 1) For the purposes of this Act,

„Medical misadventure“ means personal injury resulting from medical error or medical mishap:

„Medical error“ means the failure of a registered health professional to observe a standard of care and skill reasonably to be expected in the circumstances. It is not medical error solely because desired results are not achieved or because subsequent events show that different decisions might have produced better results:

“Medical mishap” means an adverse consequence of treatment by a registered health professional, properly given, if

(a) The likelihood of the adverse consequence of the treatment occurring is rare; and

(b) The adverse consequence of the treatment is severe.

opakovaně kritizována a proto v roce 2005 došlo k další změně a od 1. června 2005 byly pojmy „medical error“ a „medical mishap“ nahrazeny novým, širším pojmem - „treatment injury“, tj. škoda na zdraví způsobená léčbou, resp. poskytnutím zdravotní péče.

Co se týče konkrétních položek a finanční výše náhrady škody, je tato oblast také velmi detailně zpracována a to v dokumentu vydaném ACC v roce 2000 „Medical Misadventure“, kde nejsou opomenuty ani položky typu: cestovné vynaložené v důsledku léčby, kompenzace snížení platu popř. placená nemocenská dovolená, příspěvek na udržování domácnosti atp.

Je zřejmé, že novozélandský systém náhradou škody na zdraví - zejména ve zdravotnictví patří mezi nejlépe propracované kompenzační systémy. Velkou výhodou je fakt, že nejsou zatěžovány soudy, případy se řeší relativně rychle a převážná většina pacientů bývá odškodněna.<sup>26</sup> Na druhé straně se ale ozývají hlasy, které polemizují s výší náhrady škody, která je dle kritiků systému nízká a nedostatečná.

#### EXHIBIT 1

##### Comparison Of The United States Medical Malpractice And The New Zealand No-Fault Systems

	United States	New Zealand
Eligibility for compensation	Negligence	Treatment injury (post 1 July 2005)
Expert advisers	Appointed by parties	Appointed by ACC
Decisionmaker	Lay jury	Administrative panel
Time to resolve a claim	Years	Weeks to months
Administrative costs	High (>50%)	Low (<10%)
Average payment	High	Low (average payment < US\$30,000)
Physician indemnity insurance costs	High	Very low (< US\$1,000, regardless of specialty)
Links to quality improvement processes	Theoretical deterrent effect	Claims analysis informs efforts to improve patient safety

SOURCE: Authors' analysis.

NOTE: ACC is Accident Compensation Corporation.

### 11.4. Závěr - zpět k teorii právních transplantátů

Domnívám se, že se Pierre Legrand ve svém článku „The Impossibility of “Legal Transplants”<sup>27</sup> mýlí. A souhlasím s Watsonem,<sup>28</sup> že právní transplantáty existují. Je pravda, že pokud transplantujeme právní normu není to následně tatáž právní norma, jenže nepůjčujeme si jen právní normy, ale i principy, instituty a dokonce i určitá schémata.

<sup>26</sup> Viz. Níže uvedené srovnání – srovnání použito z Bismarck, M., Paterson, R. No-fault compensation i New Zealand: Harmonizing Injury Compensation, Provider Accountability, and Patient Safety, Health Affairs, 2006, Volume 25, Number 1, str. 279.

<sup>27</sup> Pierre Legrand, „The Impossibility of “Legal Transplants”, Maastricht Journal of European and Comparative Law, 1997, str. 111-120.

<sup>28</sup> Watson, A., The Evolution of Western Private Law, Baltimore, John Hopkins University Press, 2001.

A to je presne náš prípad. Je zřejmé, že by nebylo možno transplantovat pouze několik právních norem upravujících odpovědnost za škodu ve zdravotnictví. K tomu, abychom mohli provést úspěšnou transplantaci, bylo by nutno si půjčit celý fungující systém včetně přesahů do veřejného práva – práva sociálního zabezpečení a zdravotního pojištění. Jen tak se lze zamýšlet o užitečnosti využití představeného kompenzačního schématu jako transplantátu, který může zachránit nakažený orgán.

Je zřejmé, že v České republice dosud nenazrál čas na tak rozsáhlou změnu jakou by byla transplantace „No-fault compensation“ systému obdobného systému novozélandskému. Přesto je zřejmé, že určité modifikace stávajícího kompenzačního schématu bude nutné, aby došlo ke zohlednění veškerých specifik odpovědnosti zdravotnických pracovníků za chybně provedený lékařský zákrok.

## 12. Zachovanie nárokov zamestnancov pri prevode činnosti podniku

*JUDr. Marcel Dolobáč, PhD.<sup>1</sup>*

### 12.1. Úvod

Nemožno pochybovať o tom, že každý vnútroštátny právny poriadok akéhokoľvek zvrchovaného štátu má svoj vlastný vývoj s určitými osobitosťami, ktoré sú výrazom daných historických, hospodárskych a ekonomických, sociologických či demografických determinantov. Vplyvom globalizácie a v našom geopolitickom regióne najmä vplyvom europeizácie práva sa postupne do právneho poriadku včleňujú rôzne relatívne ucelené právne inštitúty a konštrukcie, ktoré sú buď vytvárané umelo „nadmárodným zákonodarcom“ alebo sú priamo prevzaté z cudzozemských právnych úprav. Od začatia prístupových rokovaní sa najvýraznejšie zmeny v našom právnom poriadku dejú práve pod vplyvom legislatívy Európskej únie. Aj keď „európsky zákonodarca“ harmonizáciou jednotlivých národných úprav nepožaduje doslovné prevzatie legislatívneho textu, ale pretavenie jeho zámerov a ideí do vnútroštátnej úpravy, v skutočnosti mnohokrát dochádza bez ďalšieho k doslovnému prevzatiu textu smerníc do existujúceho právneho poriadku.

Takéto včleňovanie právnych transplantátov (translátov) do vnútroštátnej úpravy kladie v konečnom dôsledku zvýšené nároky na inštitúcie verejnej moci a právnu obec pri ich interpretácii a aplikácii v praxi.

Do popredia záujmu Európskej únie a jej legislatívy sa dostáva čoraz vo väčšej miere aj sociálna ochrana zamestnancov a migrujúcich osôb. Nepochybniteľne, záujem európskeho zákonodarcu o sociálnu oblasť, vrátane pracovnoprávnej, má aj výrazný ekonomický rozmer, úplná izolovanosť jednotlivých právnych úprav členských štátov bez akéhokoľvek premostenia by znamenala spochybnenie podstaty vnútorného trhu. Jednou z najzásadnejších a najviac diskutovaných oblastí pracovného práva, ktorá prešla výraznou zmenou pod vplyvom európskej legislatívy a predovšetkým judikatúry Súdneho dvora Európskej únie, je prechod práv a povinností z pracovnoprávnych vzťahov pri prevode podniku.

Zámerom tohto príspevku je stručne poukázať na relevantnú úpravu úniového práva vzťahujúcu sa na zachovanie nárokov zamestnancov pri prevode a prechode podniku a spôsob jej prevzatia do slovenského právneho poriadku s vyvstávajúcou aplikačnou praxou.

---

<sup>1</sup> Katedra pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia, Právnická fakulta, Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach. Príspevok vznikol v rámci riešenia grantového projektu VEGA č. 1/0746/10 „Normatívna a aplikačná rezistencia vnútroštátneho poriadku pred nadnárodnými, medzinárodnými a mimoprávnymi vplyvmi“.

## 12.2. Legislatívna úprava úniového práva

Prechod práv a povinností z pracovnoprávných vzťahov pri prevode podniku upravuje smernica Rady 2001/23/ES o aproximácii zákonov členských štátov týkajúcich sa zachovania práv zamestnancov pri prevodoch podnikov, závodov alebo časti podnikov alebo závodov.<sup>2</sup> Tejto úprave predchádzala smernica Rady č. 77/187/EHS v znení smernice Rady č. 98/50/ES.<sup>3</sup> Postavenie zamestnancov a zamestnávateľov, ich práva a povinnosti pri prevode podniku dotvára mimoriadne početná judikatúra Súdneho dvora.<sup>4</sup>

Smernice č. 2001/23/ES má svoje principiálne východisko v článku 115 Zmluvy o fungovaní Európskej únie<sup>5</sup> (bývalý článok 94 ZES) a jej základnou úlohou je napomáhať fungovaniu vnútorného trhu. Právna úprava smernice vychádza zo skutočnosti, že rozsiahle štrukturálne zmeny, spolu s častými prevodmi podnikov prebiehajú v európskom hospodárstve podľa jednotlivých národných úprav, ktoré sú postavené na rozdielnych princípoch. Pokiaľ by sa nepristúpilo k postupnej harmonizácii národných právnych úprav, rozdielne právne úpravy a ich aplikácia by vytvárali nerovné podmienky a dochádzalo by tak k narušovaniu voľnej súťaže vnútorného trhu.<sup>6</sup>

Právnu podstatu smernice č. 2001/23/ES tvoria ustanovenia o prechode pracovnoprávných vzťahov na preberajúcich zamestnávateľov ex lege. Popri snahe o upevnenie vnútorného trhu, ďalším cieľom smernice je aj ochrana zamestnancov pre prípad zmeny zamestnávateľa z titulu prevodu podniku. Základná právna garancia je vyjadrená zabezpečením trvania pracovného pomeru zamestnanca za tých istých pracovných podmienok aj voči novému, preberajúcemu zamestnávateľovi. Prechod podniku nesmie byť dôvodom na prepustenie zamestnancov.<sup>7</sup>

Vecný rozsah je zakotvený v ustanovení čl. 1. písm. a) smernice č. 2001/23/ES, podľa ktorého sa predmetná úprava smernice vzťahuje na každý *prevod podniku, závodu alebo časti podniku alebo závodu na iného zamestnávateľa v dôsledku právneho prevodu alebo zlúčenia*. V nadväznosti na vymedzenie vecného rozsahu je na účely aplikácie smernice legálne definovaný pojem *prevod* ako prevod hospodárskeho subjektu, ktorý si ponecháva svoju identitu v zmysle *organizovaného zoskupenia*

<sup>2</sup> Úradný vestník L 082, 22/03/2001, s. 0016-0020. Ďalej len ako „smernica č.2001/23/ES“.

<sup>3</sup> Smernica Rady č. 77/187/EHS o aproximácii zákonov členských štátov týkajúcich sa zachovania práv zamestnancov pri prevodoch podnikov, podnikateľských činností alebo častí podnikateľských činností v znení smernice Rady č. 98/50/ES. Úradný vestník L 61, 05/03/1977, s. 26-28. Ďalej len ako „smernica č.77/187/EHS“.

<sup>4</sup> Mnohopočetnej, ale do veľkej miery aj rozporupnej judikatúre Súdneho dvora venuje nemalú pozornosť aj právna veda. Z domácej literatúry spomeniem najmä monografiu BARANCOVÁ, H.: Prevod podniku. Bratislava: Sprint vfra, 2007 a dielo BARANCOVÁ, H.: Európske pracovné právo, I. vydanie, Bratislava: Sprint vfra, 2003.

<sup>5</sup> Úradný vestník Európskej únie 9.5.2008, C-115/47. Ďalej len ako „ZFEÚ“.

<sup>6</sup> Bližšie GREGOROVÁ, Z. – PÍCHOVÁ, I.: Základy pracovného práva a sociálneho zabezpečení v Európskych spoločenstvách. Brno: Masarykova univerzita, 2001, s. 74.

<sup>7</sup> BARANCOVÁ, H.: Európske pracovné právo, I. vydanie, Bratislava: Sprint vfra, 2003, s. 125.



*zdrojov*, ktorého cieľom je vykonávať hospodársku činnosť bez ohľadu na to, či je táto činnosť hlavná alebo doplnková (čl. 1 písm. b) smernice č. 2001/23/ES).

Ako bolo uvedené, podstata a zámer právnej úpravy smernice spočíva v (ex lege) prechode pracovnoprávných vzťahov pri *prevode podniku*. Práva a povinnosti prevádzateľa vyplývajúce z pracovnej zmluvy alebo z pracovnoprávneho vzťahu, ktorý existoval ku dňu prevodu, sa z dôvodu tohto prevodu prevedú na nadobúdateľa (čl. 3 ods. 1 smernice č. 2001/23/ES). Ochrana pracovnoprávných vzťahov pri prevode podniku je umocnená stanovením relatívne prísnych informačných povinností prevádzateľa i nadobúdateľa. Prevodom podniku nesmú byť dotknuté ani práva zamestnancov dohodnuté v kolektívnej zmluve, a to až do dňa ukončenia alebo uplynutia kolektívnej zmluvy, alebo nadobudnutia platnosti, alebo uplatnenia inej kolektívnej zmluvy.<sup>8</sup>

### 12.3. Vymedzenie prevodu podniku v judikatúre Súdneho dvora Európskej únie

Prihliadajúc na zámer, ale aj celkový obsah úpravy smernice, nosným a taktiež mimoriadne problematickým sa stáva spôsob a rozsah interpretácie pojmu *prevod podniku*.<sup>9</sup> Napriek skutočnosti, že priamo v smernici nachádzame legálnu definíciu tohto pojmu, pri jeho vymedzení, čiže pri ustálení vecného rozsahu smernice, je nevyhnutné prihliadať najmä na existujúcu judikatúru Súdneho dvora Európskej únie.

Rozhodujúca judikatúra Súdneho dvora, ktorá určovala vývoj definovania prevodu podniku sa viaže ešte na predchádzajúcu právnu úpravu smernice č. 77/187/EHS. Pri určovaní obsahu tohto pojmu Súdny dvor prihliadal najmä na sociálny účel smernice a prikláňal sa skôr k extenzívnemu výkladu.

Judikatúra Súdneho dvora jednoznačne stanovila, že k prevodu podniku pre účely aplikácie smernice č. 77/187/EHS (čiže aj smernice č. 2001/23/ES) pôjde aj vtedy, ak nedôjde k prevodu vlastníctva, ale len k prenájmu podniku.<sup>10</sup> Za prevod podniku alebo časti podniku sa považuje taktiež opätovné prevzatie podniku po vypovedaní

<sup>8</sup> Členské štáty môžu obmedziť obdobie dodržiavania podmienok z kolektívnych zmlúv s výhradou, že nebude kratšie ako jeden rok (čl. 3 ods. 3 s. smernice č. 2001/23/ES). Slovenský zákonodarca však takúto legislatívnu možnosť neuplatnil.

<sup>9</sup> Pre úplnosť je nutné dodať, že nemenej diskutovanou otázkou je vymedzenie pojmu „zamestnanec“, ktoré je ponechané na vnútroštátne právo jednotlivých členských krajín. To v podstate vylučuje uplatnenie osobnej pôsobnosti smernice u relatívne širokej kategórie zamestnancov, ktorá podľa vnútroštátnych predpisov niektorých členských krajín nemá právny status zamestnanca (napr. úradník v štátnej službe). Bližšie BARANCOVÁ, H.: Slovenské a európske pracovné právo, slovenská a česká judikatúra, judikatúra európskych súdov. I. vydanie, Žilina: Poradca podnikateľa, 2004, s. 269-272. Pre porovnanie pozri aj ANACHIAN, A.J.: Reducing the Impact of the European Union's Invisibile Hand on the Economy by Limiting the Application of the Transfer of Undertakings Provision. The Journal of International and Comparative Law at Chicago-Kent: Volume 2, 2002, s. 29 – 59.

<sup>10</sup> Rozsudok SD EÚ vo veci C – 19/1983 Knud Wendelboe, rovnako aj vo veci C – 287/86 Ny Mole Kro.

alebo zrušení nájomnej zmluvy,<sup>11</sup> rovnako aj jeho spätný prevod na pôvodného vlastníka z dôvodu platobnej neschopnosti kupujúceho.<sup>12</sup> Za prevod podniku alebo jeho časti treba považovať aj taký prevod, ktorý sa uskutočňuje medzi podnikmi toho istého koncernu.<sup>13</sup>

V niektorých záveroch Súdny dvor dospel až za najextenzívnejší výklad „zmluvného prevodu“, respektíve „právneho prevodu“ a uznal vecnú pôsobnosť smernice č.77/187/EHS aj v prípadoch, keď medzi prevádzajúcim a nadobúdateľom neexistoval žiaden zmluvný vzťah. Súdny dvor konštatoval, že samotný fakt, že chýba zmluvný vzťah medzi prevádzajúcim a nadobúdateľom nemá rozhodujúci význam pri určení, či ide o prevod podniku alebo časti podniku podľa európskeho práva.<sup>14</sup>

Keďže zásady zakotvené v predchádzajúcej smernici č.77/187/EHS sa premietli aj do aktuálnej právnej úpravy, pôvodná judikatúra Súdneho dvora nie je novšou úpravou dotknutá. Záverom je azda potrebné dodať, že judikatúra vzťahujúca sa na zachovanie nárokov zamestnancov pri *prevode činnosti podniku*, v prípadoch keď medzi prevádzajúcim a nadobúdateľom *nie je daný žiaden zmluvný vzťah*, je z mnohých pohľadov rozporuplná a nekonzistentná, a preto je otáznou či aj budúca rozhodovacia činnosť Súdneho dvora zotrvá na tak extenzívnom poňatí pojmu prevod podniku.<sup>15</sup>

#### **12.4. Vnútroštátna úprava a aplikácia zachovania nárokov zamestnancov pri prevode činností podniku v praxi**

Smernica č. 2001/23/ES bola do slovenského právneho poriadku implementovaná novelou<sup>16</sup> Zákonníka práce, ktorá nadobudla účinnosť dňa 1. septembra 2007, a ktorá rozšírila a spresnila už jestvujúcu úpravu prechodu práv a povinností z pracovnoprávných vzťahov pri prevode podniku.

Predmetná novela Zákonníka práce nezrušila a ani nepozmenila tú časť existujúcej právnej úpravy, ktorá zabezpečovala kontinuitu pracovnoprávných vzťahov pri zá-

<sup>11</sup> Rozsudok SD EÚ vo veci C – 324/86 *Daddy’s Dance Hall*, podobne aj vo veci C – 101/87 *Bork International*.

<sup>12</sup> Rozsudok SD EÚ vo veci C – 145/87 *Berg und Busschers*.

<sup>13</sup> Rozsudok SD EÚ vo veci C – 234/98 *Allen*. Podrobne BARANCOVÁ, H.: Slovenské a európske pracovné právo, slovenská a česká judikatúra, judikatúra európskych súdov. I. vydanie, Žilina: Poradca podnikateľa, 2004, s. 380.

<sup>14</sup> Rozsudok SD EÚ v spojených veciach C – 173/96 *Hidalgo* a C – 247/96 *Zieman*, rovnako vo veci C – 340/2001 *Sodexo*. Podobne vo veci C – 175/99 *Mayer*. Bližšie BARANCOVÁ, H.: Prevod podniku. Bratislava: Sprint v.fra, 2007, s. 69-72. Porovnaj aj DOLOBÁČ, M.: Prechod pracovnoprávných vzťahov pri prevode podniku z pohľadu judikatúry SD EÚ. In: Aktuální otázky normotvorby právo na spravodlivý proces: olomoucké debaty mladých právniků: sborník příspěvků z konference: 8.-10. september 2008. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, 2008, s. 109-113. Prípadne THOMPSONS, S.C.: *Selling workers down the river? The Amended Acquired Rights Directive*. Oxford: Industrial Law Journal, 1999. Dostupné na <http://www.industriallawsociety.org.uk>. Stav k 25.7.2008.

<sup>15</sup> Porovnaj napríklad rozsudok SD EÚ vo veci C – 13/95 *Suzen*.

<sup>16</sup> Zákon č.348/2007 Z.z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č.311/2001 Z.z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

niku zamestnávateľa s právnym nástupcom. Konkrétne sa jedná najmä o ustanovenie § 27 Zákonníka práce, v zmysle ktorého *ak zanikne zamestnávateľ, ktorý má právneho nástupcu, prechádzajú práva a povinnosti z pracovnoprávných vzťahov na tohto nástupcu*. Citované základné, všeobecné pravidlo sukcesie pracovnoprávných vzťahov pri zániku zamestnávateľa s právnym nástupcom je upresnené ustanoveniami § 30 a § 31 ods. 1 Zákonníka práce, ktoré zakotvujú prechod práv a povinností z pracovnoprávných vzťahov pri smrti fyzickej osoby – zamestnávateľa, respektíve pri zmluvnom predaji zamestnávateľa alebo jeho časti.<sup>17</sup>

Implementácia smernice sa však dotkla a výrazne pozmenila zákonné normy upravujúce zachovanie nárokov zamestnancov pri prevode činnosti zamestnávateľa bez toho, aby došlo k jeho zániku alebo prevodu na iný subjekt. Podľa platnej úpravy, *ak sa prevádza hospodárska jednotka, ktorou je zamestnávateľ alebo časť zamestnávateľa alebo ak sa prevádza úloha alebo činnosť zamestnávateľa alebo ich časť k inému zamestnávateľovi, prechádzajú práva a povinnosti z pracovnoprávných vzťahov voči prevedeným zamestnancom na preberajúceho zamestnávateľa* (§28 ods.1 ZP). Prevodom sa rozumie *prevod hospodárskej jednotky, ktorá si zachováva svoju totožnosť ako organizované zoskupenie zdrojov (hmotné zložky, nehmotné zložky a osobné zložky), ktorého cieľom je vykonávanie hospodárskej činnosti bez ohľadu na to, či je táto činnosť hlavná alebo doplnková* (§28 ods. 2 ZP).

Porovnaním predmetnej úpravy Zákonníka práce a smernice č. 2001/23/ES zistíme, že Zákonník práce nepoužíva *expressis verbis* pojem „*právny prevod*“, to však ale ani nie je nutné. Inak bola smernica v časti definície prevodu podniku prevzatá doslovným prekladom. Neznamená to, že takýto postup je nesprávny. Práve naopak, pri vymedzení vecného rozsahu a existencie legálnej definície prevodu, by iný postup azda ani nebol možný. Na druhej strane, včlenením takejto úpravy (právneho transplantátu v širokom zmysle slova) si musí právna prax osvojiť aj relevantnú judikatúru s ňou spojenú. V danom prípade ide o vyššie označenú judikatúru Súdneho dvora, ktorá dáva prechodu pracovnoprávných vzťahov *ex lege* nový rozmer.

Zvýraznené sú závery, kedy prechod práv a povinností z pracovnoprávných vzťahov nastáva nielen v prípade prechodu či prevodu zamestnávateľa, ale aj v prípadoch keď dochádza iba k prevodu jeho činností. Odhliadnuc od najextrémnejších východísk, kedy Súdny dvor konštatoval, že pracovný pomer zamestnanca zostáva zachovaný aj v prípade outsourcingu jednotlivých činností zamestnávateľa,<sup>18</sup> skúsenosti naznačujú, že prax orgánov verejnej moci nepripúšťa výklad zachovania

<sup>17</sup> K problematike zachovania nárokov zamestnancov pri zániku zamestnávateľa s právnym nástupcom bližšie TONHAUSER, P.: Právna úprava prechodu práv a povinností z pracovnoprávných vzťahov a jej aplikačné problémy. In: In: Aktuálné otázky normotvorby právo na spravедlivý proces: olomoucké debaty mladých právnikov: sborník příspěvků z konference: 8.-10. september 2008. Olomouc: Iuridicum Olomoucense, 2008, s. 105-109.

<sup>18</sup> Porovnaj NORDSTROM, A. - HAGGLUND, F.: Directive on Transfers of Undertakings in Situations of Outsourcing, International Business Lawyer 1998, s. 369-371 a SHRUBALL, V.: Competitive Tendering, Out-sourcing and the Acquired Rights Directive, The Modern Law Review 1998, s. 85-92.

pracovného pomeru pri prevode činnosti zamestnávateľa ani v prípadoch, kedy by to zodpovedalo rozumnému usporiadaniu vzťahov.

Možno spomenúť prípad keď zamestnávateľ v právnej forme podnikania fyzickej osoby - živnostníka ukončuje svoju činnosť, ktorú v celom rozsahu (rovnakými výrobnými prostriedkami, v rovnakých priestoroch a pre rovnakú klientelu) preberá nový subjekt, najčastejšie spoločnosť s ručením obmedzeným. V tomto prípade možno podľa nášho názoru bezpochyby hovoriť o *prevode hospodárskej jednotky, ktorá si zachováva svoju totožnosť ako organizované zoskupenie zdrojov (hmotné zložky, nehmotné zložky a osobné zložky), ktorého cieľom je vykonávanie hospodárskej činnosti*, teda o prevode podniku podľa ustanovenia § 28 Zákonníka práce, s ktorým je spojený prechod práv a povinností z pracovných vzťahov. Skúsenosti autora vedú k záveru, že orgány verejnej moci (pobočiek Sociálnej poisťovne) takúto interpretáciu nepripúšťajú. Naznačená interpretácia pritom nie je výhodná len pre zamestnancov, ktorých pracovné pomery by tak zostali zachované, ale aj pre samotného „preberajúceho“ zamestnávateľa, ktorému by sa tým znížili náklady (napríklad) za absolvovanie vstupnej zdravotnej prehliadky.

## 12.5. Záver

V úvode príspevku sme poukázali na skutočnosť, že do relatívne kontinuálneho vývoja národných úprav jednotlivých členských štátov výrazne zasiahla celková europeizácia práva vplyvom legislatívnej činnosti Európskej únie.<sup>19</sup> Súčasťou vnútroštátnych úprav sa tak v nemalej miere stáva aj judikatúra Súdneho dvora Európskej únie. Ak sa do národnej úpravy včleňuje celá konštrukcia alebo samostatný právny inštitút, podporený osobitnou judikatúrou, nie vždy sa takýto „právny transplantát“ stáva „živou súčasťou“ právneho systému. Pri jednotlivých prípadoch môžeme iba polemizovať nad tým, či takáto rezistencia vnútroštátneho práva je vedomá, historicky a kultúrne podmienená, alebo len výsledkom nedostatočnej znalosti včleňovaných inštitútov.

Vo vyššie načrtnutej otázke zachovania nárokov zamestnancov pri prevode podniku, osobitne prevode činnosti podniku, však nemožno spochybňovať o výraznom až rozhodujúcom vplyve judikatúry Súdneho dvora Európskej únie na interpretáciu predmetných ustanovení Zákonníka práce. Sme presvedčení, že narastajúcimi skúsenosťami si aplikčná prax plne osvojí závery rozhodujúcej judikatúry.

<sup>19</sup> Samozrejme nesnažíme sa spochybniť vzájomnú prepojenosť a podmienenosť vývoja kontinentálneho európskeho práva, vyjadrujeme len presvedčenie, že v dôsledku narastajúcej legislatívy Únie možno hovoriť minimálne o nárazových zmenách národných úprav.

### 13. Ochrana ľudských práv a využitie agenta pri odhaľovaní najzávažnejších foriem kriminality

JUDr. Mária Durkošová<sup>1</sup>

#### 13.1. Úvod

Odborné práce z trestného práva písané rukou či už sociológa, kriminológa, právneho teoretika alebo aj praktika vychádzajú jednotne z ustáleného záveru, že najzávažnejšou formou kriminality je organizovaný zločin. Medzi najnebezpečnejšie prejavy organizovaného zločinu patrí vysoká konšpiratívnosť, profesionalizmus, špecifickosť štruktúry a osobitosť fungovania každej jednej „zločineckej jednotky“ a v neposlednom rade aktívna snaha o prenikanie do oficiálnych spoločenských, predovšetkým podnikateľských a politických štruktúr, teda úsilie o infiltráciu do legálnych oblastí života.

Legálna definícia zločineckej skupiny je zakotvená v ustanovení § 129 ods. 4 zákona č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov, podľa ktorého *zločineckou skupinou sa na účely tohto zákona rozumie štruktúrovaná skupina najmenej troch osôb, ktorá existuje počas určitého časového obdobia a koná koordinovane s cieľom spáchať jeden alebo viacej zločinov, trestný čin legalizácie príjmu z trestnej činnosti podľa § 233 alebo niektorý z trestných činov korupcie podľa ôsmej hlavy tretieho dielu osobitnej časti na účely priameho alebo nepriameho získania finančnej alebo inej výhody*. Citovaná definícia zločineckej skupiny je jediným formálno-právnym, legálnym vymedzením pojmu organizovaný zločin v národnom právnom poriadku.

Je potrebné poznamenať, že takto legálne definovaný pojem zločineckej skupiny sa javí prekonaný. Zvlášť problematickou imanentnou časťou definície je slovné spojenie „*štruktúrovaná skupina*“. Markantným znakom súčasných tendencií vývoja organizovaného zločinu sa stáva tzv. decentralizácia štruktúr jednotlivých zločineckých organizácií spojená predovšetkým s technickou modernizáciou.

Vzhľadom na uvedené nie je prekvapujúce, že využívanie všeobecných metód práce pri objasňovaní trestných činov, súvisiacich s činnosťou členov zločineckej organizácie, je neefektívne a nie výnimočne v konečnom dôsledku absolútne zlyháva. Dôsledkom tohto stavu sa preto stáva návrat k (takmer zabudnutým) skôr existujúcim inštitútom, či zrod nových, inovatívnych opatrení, ktorých **jednotiacim znakom je hraničná zákonnosť**. Jedným z nástrojov využívaných v rámci trestného konania, ktorý rozhodne môžeme zaradiť do tejto nami označenej skupiny, je agent. Výnimočná efektívnosť procesu infiltrácie agenta do kriminálneho sveta však často naráža na právne mantinely postavené z noriem zabezpečujúcich ochranu ľudských práv.

<sup>1</sup> Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Katedra trestného práva. Príspevok bol vypracovaný v súvislosti s riešením grantového projektu VEGA č. 1/0746/10 s názvom: „Normatívna a aplikačná rezistencia vnútroštátneho právneho poriadku pred nadnárodnými, medzinárodnými a mimoprávnymi vplyvmi.“

Cieľom autora tohto príspevku je analýza trestnoprávných ustanovení pojednávajúcich o inštitúte agenta (ako o určitom právnom transplantáte, ktorý bol „vtlačení“ do existujúcej úpravy rôznych prostriedkov operatívno-pátracej činnosti), vo svetle vybranej judikatúry všeobecných súdov, osobitne v koreláte s právnym názorom Európskeho súdu pre ľudské práva.

### 13.2. Východiskové poznámky

Pre odhaľovanie existencie a jednotlivých aktivít kriminálnych organizácií, predovšetkým štruktúry a metód ich činnosti, má podstatný význam postup policajných orgánov pred začatím trestného stíhania. Ako už bolo v rámci úvodných slov načrtnuté, charakteristickým rysom tejto fázy vyšetrovania je používanie špeciálnych vyšetrovacích prostriedkov. Faktické využitie zvláštnych operatívnych prostriedkov a vyšetrovacích techník, však mnohokrát môže znamenať nadradžovanie záujmu ochrany spoločnosti pred trestnými činmi nad rešpektovaním práv jednotlivca. Za predpokladu uprednostňovania takto interpretovaných záujmov spoločnosti s absenciou adekvátnej kontroly kompetentnými orgánmi, vysoko stúpa riziko zneužitia udelenej moci čo je bezprostredne spojené s porušovaním ľudských práv.

Otázkami obdobného charakteru sa v posledných rokoch relatívne intenzívne zaoberá aj Medzinárodná spoločnosť pre trestné právo (L'Association internationale de droit pénal - AIDP).<sup>2</sup> Vo svojich stanoviskách<sup>3</sup> zdôrazňuje, že práve v počiatkových fázach vyšetrovania môžu byť vážne ohrozené základné ľudské práva, a preto je nevyhnutné prihliadať na to, aby:

- neboli používané iné metódy vyšetrovania, resp. odhaľovania trestnej činnosti ako tie, ktoré sú upravené pozitívnym právom (*princíp legality*),

<sup>2</sup> Medzinárodná spoločnosť pre trestné právo bola založená v roku 1924 v Paríži. Už pri svojom vzniku sa prehlásila za pokračovateľ'a L'Union Internationale de Droit Pénal, ktorá bola založená vo Viedni v roku 1889 významnými profesormi trestného práva Franz von Liszt (Nemecko), Gerard von Hamel (Holandsko) a Adolphe Prins (Belgicko). V čase spochybňovania tradičných koreňov trestného práva (prelom 19. a 20. storočia) títo zakladatelia L'Union vyjadrovali potrebu pokračovať v humanistických a liberálnych tradíciách trestnoprávnej náuky a trestnej politiky v duchu myšlienok svetoznámych filozofov Beccaria, Benthama, či Montesquieu.

<sup>3</sup> Bližšie pozri závery zo XVI. Kongresu Medzinárodnej spoločnosti pre trestné právo, ktorá sa uskutočnila v dňoch 5. - 11. 9. 1999 v Budapešti na tému „Trestná justícia a výzva organizovaného zločinu“. Cuesta, J.L. (ed.): Resolutions of the Congresses of the International Association of Penal Law (1926-2004) [online]. Dostupné na: < <http://www.penal.org/IMG/RICPL.pdf> >. Stav k 16.01.2011. Porovnaj s Karabec, Z.: Trestní justice a výzva organizovaného zločinu (XVI. kongres Medzinárodnej spoločnosti pro trestní právo). In: Kriminalistika, ročník XXXIII, číslo 1/2000, s. 73-79. Problematikou ochrany ľudských práv v skúmanej oblasti sa AIDP zaoberala aj na svojom ostatnom kongrese, ktorý sa uskutočnil v tureckom meste Istanbul v dňoch 20. - 27. septembra 2009; v podrobnostiach pozri Karabec, Z.: 18. kongres Mezinárodní společnosti pro trestní právo (AIDP). In: Trestněprávní revue, číslo 12/2009, s. 389-390.

- metódy odhaľovania trestnej činnosti pred začatím trestného stíhania (tzv. „*proactive investigation*“) zasahujúce do občianskych práv by mali byť používané len v nevyhnutných prípadoch, ak nie sú k dispozícii menej reštriktívne právne prostriedky (*princíp subsidiarity*),
- tieto postupy musia byť autorizované súdnym rozhodnutím alebo musia byť vykonávané pod súdnym dohľadom (*princíp judiciary*),
- tieto metódy môžu byť použité len v závažných prípadoch (*princíp proportionality*).

Obsah požiadavky proporcionality je v uvedených intenciách vykladaný v dimenzii troch aspektov:<sup>4</sup>

- existencia racionálnej súvislosti medzi posudzovaným opatrením a cieľom;
- minimálne porušenie práv alebo slobôd;
- vhodná rovnováha medzi účinkami obmedzujúceho opatrenia a legislatívnym cieľom (Najvyšší súd Kanady).<sup>5</sup>

Popísané všeobecne platné princípy je nutné bezvýhradne zachovávať aj pri nasadení agenta. Agent (*agent infiltré, undercover agent*) sa pohybuje na hranici zákona a zločinu, a môže ľahko sklznúť do presvedčenia, že mu je dovolené všetko.<sup>6</sup> Jedná sa o procesný inštitút, ktorý od doby formálno-právneho zakotvenia vyvoláva radu polemík a výhrad.<sup>7</sup> Podľa názoru niektorých autorov<sup>8</sup> je to dané predovšetkým tým, že činnosť utajeného agenta už zo svojej podstaty musí byť založená na klame a predstieraní, čo logicky môže veľmi jednoducho viesť až k ovplyvňovaniu vôle sledovaných osôb (členov organizovanej zločineckej skupiny) alebo i ďalších inak

<sup>4</sup> Born H., Leigh, I.: *Making Intelligence Accountable: Legal Standards and Best Practice for Oversight of Intelligence Agencies*. Oslo: Publishing House of the Parliament of Norway, 2005, s. 141.

<sup>5</sup> V relácii k výkladu ustanovení Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd sa princíp proporcionality používa ako interpretačný nástroj na obmedzenie právomocí štátnych úradov a na poskytnutie väčšej ochrany autonómie jednotlivca.

<sup>6</sup> Porovnaj s Repík, B.: *Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo*. Praha: Orac, s.r.o. 2002, s. 198.

<sup>7</sup> Do Trestného poriadku (v tom čase bol v platnosti zákon č. 141/1961 Zb. o trestnom konaní súdnom z 29. novembra 1961) bol inštitút agenta zavedený jeho novelou vykonanou zákonom NR SR č. 247/1994 Z. z. s účinnosťou od 1. októbra 1994. Novelou citovaného právneho predpisu vykonanou zákonom NR SR č. 457/2003 Z.z. s účinnosťou od 1. decembra 2003 došlo k posilneniu postavenia agenta, najmä v smere zefektívnenia jeho operatívnych a kriminalistických možností pôsobenia. Agent ako osoba nasadená do kriminálneho prostredia, ktorej úlohou je operatívne dokumentovať závažné formy trestnej činnosti, môže v intenciách prijatej novely pokiaľ ide o odhaľovanie trestných činov korupcie verejných činiteľov aj navádzať na trestnú činnosť (pozitívne vymedzenie jeho činnosti je limitované zákazom spáchania návodu na trestný čin).

<sup>8</sup> K tomu pozri napríklad Karabec, Z.: *Účinnosť právnych nástrojů proti organizovaní kriminalitě (Použití agenta)*. Praha: Institut pro kriminologii a sociální prevenci, 2010, s. 21-22.

nezúčastnených osôb jednať tak, ako by bez pôsobenia agenta nekonali. Existuje preto značné riziko, že činnosť agenta bude kvalifikovaná ako policajná provokácia.

Faktom však ostáva skutočnosť, že kombináciou spôsobu získavania trestnoprávne relevantných dôkazov spolu so spravodajskými schopnosťami agenta sa tomuto inštitútu žiadna iná metóda nevyrovná.

### 13.3. Právny stav de lege lata

Kľúčovou právnou normou, upravujúcou skúmaný inštitút, účel jeho použitia a predpoklady nasadenia je ustanovenie § 117 Trestného poriadku.<sup>9</sup> V spojitosti s hmotnoprávnou úpravou (§ 30 Trestného zákona<sup>10</sup>), zaručujúcou za splnenia zákonom stanovených predpokladov beztrestnosť osoby v právnej pozícii agenta v prípade spáchania činu inak trestného,<sup>11</sup> vytvára táto trestnoprávna legislatíva predpoklad využitia tohto prostriedku operatívno-pátracej činnosti v kriminalisticky mimoriadne hraničných situáciách.

Agentu možno použiť iba za splnenia zákonom taxatívne stanovených kumulatívnych podmienok. Podľa § 117 ods. 1 Trestného poriadku: *„Na odhaľovanie, zisťovanie a usvedčovanie páchatel'ov zločinov, korupcie, trestného činu zneužívania právomoci verejného činiteľa alebo trestného činu legalizácie príjmu z trestnej činnosti možno použiť agenta (podmienka č. 1). Jeho použitie je prípustné len vtedy, ak odhaľovanie, zisťovanie a usvedčovanie páchatel'ov uvedených trestných činov by bolo iným spôsobom podstatne sťažené (podmienka č. 2) a získané poznatky odôvodňujú podozrenie, že bol spáchaný trestný čin alebo má byť spáchaný taký trestný čin (podmienka č. 3).“*. V ods. 2 citovaného zákonného ustanovenia sú definované kritériá konania agenta: *„Konanie agenta musí byť v súlade s účelom tohto zákona a musí byť úmerné protiprávnosti konania, na odhaľovaní, zisťovaní alebo usvedčovaní ktorého sa zúčastňuje. Agent nesmie iniciatívne navádzať na spáchanie trestného činu; to neplatí, ak ide o korupciu verejného činiteľa alebo zahraničného verejného činiteľa a zistené skutočnosti nasvedčujú, že páchatel' by spáchal taký trestný čin aj vtedy, ak by príkaz na použitie agenta nebol vydaný.“*

<sup>9</sup> Zákon č. 301/2005 Z.z. v znení neskorších predpisov.

<sup>10</sup> Zákon č. 300/2005 Z.z. v znení neskorších predpisov.

<sup>11</sup> Plnenie úlohy agenta patrí medzi okolnosti vylučujúce protiprávnosť činu, čo znamená, že ak sú naplnené jeho podmienky, skutok nie je protiprávny (skutok, ktorý by bol inak trestným činom, nie je trestným činom). Plnenie úlohy agenta vylučuje tiež protiprávnosť správnych deliktov. Preto konanie v rámci plnenia úlohy agenta nie je možné posúdiť ako administratívno-právny delikt (napr. priestupok) s odôvodnením, že plnenie úlohy agenta iba znižuje závažnosť prečinu na administratívno-právny delikt. Podstata plnenia úlohy agenta spočíva vo vylúčení protiprávnosti činov, ktorých sa dopustí agent, pri jeho utajenej misii na odhaľovanie závažných trestných činov v kriminálnom prostredí, a ktorých sa dopustil preto, že si to od neho vyžadovala jeho utajená misia, najmä z hľadiska jeho utajenia a bezpečnosti, ale aj z hľadiska úspešnosti misie. V podrobnostiach pozri Burda, E., Čentéš, J., Kolesár, J., Záhora, J. a kol.: Trestný zákon. Všeobecná časť. Komentár. I. diel. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 258 a nasl.



Z načrtnutej procesnoprávnej úpravy vyplýva, samozrejme v spojitosti s relevantnými hmotnoprávnymi normami, že náš právny poriadok rozoznáva dve skupiny agentov:

1. agenta kontrolóra (§ 117 ods. 1 TP) a
2. tzv. agenta provokatéra (§ 117 ods. 2 in fine TP).

Zohľadnením kritéria európskeho štandardu možno konštatovať, že zatiaľ čo legislatívne podchytenie a s tým späté praktické využitie agenta kontrolóra (resp. tajného agenta) je vyžadovaným pravidlom, zákonné odobrenie policajnej provokácie normotvorne prevtelenej do inštitútu agenta provokatéra je skôr a priori odmietanou výnimkou. Samozrejme, uvedený záver nemožno vnímať absolútne, čoho dôkazom je právny stav *de lege lata* na Slovensku. V odborných publikáciách sa možno stretnúť s názorom, že inšpiráciou zákonodarcu pri zefektívnení kriminalistických a operatívnych možností pôsobenia agenta v súvislosti s korupčnými jednaniami sa stala právna úprava v USA.<sup>12</sup> Policajná provokácia je však aj naďalej hodnotená v zásade odmietavo predovšetkým pre rozpor s ustanoveniami Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Z tejto myšlienky vychádza napr. právna úprava v Portugalsku, Španielsku, Rakúsku a Českej republike.

V kruhoch právnej vedy rezonujú vo vzťahu k aktuálnemu stavu *de lege lata* skôr skeptické názory a odmietavé postoje.<sup>13</sup> Poukazujú predovšetkým na skutočnosť, že takýto stav je nielenže protiústavný, ale je v zrejmom rozpore s Listinou základných práv a slobôd a medzinárodnými dohovormi zabezpečujúcimi ochranu ľudských práv. Otriasť základmi existujúcej úpravy sa snažia aj prostredníctvom stanoviska Najvyššieho súdu SR, ktorý k merite tejto otázky v rozhodnutí z roku 2001 uviedol: *„Základným procesným predpisom, ktorý upravuje trestné konanie, je Trestný poriadok. V § 2 ods. 1 ustanovuje, že nikto nemôže byť stíhaný ako obvinený inak než zo zákonných dôvodov a spôsobom, ktorý ustanovuje tento zákon. Toto ustanovenie je*

<sup>12</sup> Aj v praxi orgánov trestnej justície v USA sa rozlišuje medzi postupom označovaným ako *„entrapment“*, čo je nedovolené *„nastraženie pasce“* na inak nevinnú osobu (provokácia) a tzv. *„encouragement“*, čo je štandardný a povolený podnet polície voči osobe majúcej sklony k páchaniu trestnej činnosti – metóda *„sting operation“*. Najvyšší súd USA vypracoval právny princíp *„defense of entrapment“*, ktorý bol následne prevzatý do trestných zákoníkov jednotlivých štátov USA. Podľa tohto princípu je dôvodom na oslobodenie spod obžaloby, ak obžalovaný úspešne preukáže, že ho agent provokatér zvedol na spáchanie činu neprípustným spôsobom. Súdny vo svojich rozhodnutiach opakovane zdôraznili, že samotnej *„sting operation“* musí vždy predchádzať pátranie a zabezpečenie dôkazu o vóli, resp. ochote zúčastniť sa na spáchaní alebo priamo spáchať trestný čin. V podrobnostiach pozri Ivor, J.: Agent provokatér v trestnom konaní. In: Justičná revue, ročník 56, rok 2004, číslo 8-9/2004, s. 837 a nasl. Porovnaj s Hullová, M.: Vybrané problémy právnej úpravy agenta provokatéra. [online]. Dostupné na: <[www.mvcr.cz](http://www.mvcr.cz)>. Stav k 16.01.2011.

<sup>13</sup> K tomu pozri napr. Syrový, I.: Inciovanie, organizovanie a riadenie trestnej činnosti políciou. In: Bulletin slovenskej advokácie, číslo 1-2/2007, s. 7 a nasl.; Madliak, J., Porada, V.: Niekoľko poznámok k rekonštrukciám trestnoprávných noriem v Slovenskej republike. [online]. Dostupné na: <[http://www.law.muni.cz/sborniky/Days-of-public-law/files/pdf/trest/Madliak\\_Porada.pdf](http://www.law.muni.cz/sborniky/Days-of-public-law/files/pdf/trest/Madliak_Porada.pdf)>. Stav k 16.01.2011.

*premietnutím zásady vyjadrenej v čl. 17 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky do zákona o trestnom konaní súdnom. Z toho potom vyplýva, že pokiaľ orgán činný v trestnom konaní iniciatívne a vlastnou aktivitou vytvorí podmienky a navodí situáciu so zjavnou snahou, aby bol trestný čin spáchaný, rozšírený jeho rozsah, resp. aby bol dokonaný, pôjde o exces z hraníc a pravidiel, v ktorých sa trestné konanie realizuje. V dôsledku toho sú dôkazy takýmto spôsobom získané od počiatku nezákonné a v trestnom konaní nepoužiteľné (§ 89 ods. 2 Trestného poriadku).“<sup>14</sup>*

### **13.4. Právo na spravodlivý proces a zásada stíhania len zo zákonných dôvodov a zákonným spôsobom**

Ambíciou autora tohto príspevku nie je vyčerpávajúca analýza právnych noriem, zachovanie ktorých je v koreláte s procesnou úpravou agenta prinajmenšom diskutabilné. Vo vzťahu k rozoberanej problematike však chceme upriamiť pozornosť na dve zásady, ktoré možno podľa nášho názoru považovať za základné piliere trestného procesu, a to: 1. *právo na spravodlivý proces* a 2. *zásada stíhania len zo zákonných dôvodov a zákonným spôsobom*.

Legislatívne zakotvenie zásady práva na spravodlivý proces v trestnom konaní sa opiera o čl. 48 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky v zmysle ktorého „Každý má právo, aby sa jeho vec verejne prerokovala bez zbytočných prietahov a v jeho prítomnosti a aby sa mohol vyjadriť ku všetkým vykonávaným dôkazom.“ Táto zásada je explicitne vyjadrená v ust. § 2 ods. 7 Trestného poriadku podľa ktorého „Každý má právo, aby jeho trestná vec bola spravodlivo a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom v jeho prítomnosti tak, aby sa mohol vyjadriť ku všetkým vykonávaným dôkazom ...“.

Obdobný prístup k chápaniu predmetného práva zaujíma aj Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Podľa článku 6 ods. 1 tohto dohovoru „Každý má právo na to, aby jeho záležitosť bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom, ktorý rozhodne o jeho občianskych právach alebo záväzkoch alebo o oprávnenosti akéhokoľvek trestného obvinenia proti nemu.“. Možno súhlasiť s názorom právnej vedy,<sup>15</sup> že právo na spravodlivý súdny proces predstavuje svojím spôsobom jadro celého Európskeho dohovoru. Jeho obsahom je totiž právo na vymožitelnosť práva. Právo samé bez tohto aspektu je len mŕtvou literou.

Podľa záverov Sváka<sup>16</sup> právo na spravodlivý súdny proces obsahuje dve integrálne súčasti, ktoré sú vzájomne späté a podmienené, a to:

- právo na prístup súdu a
- právo na spravodlivé súdne konanie.

<sup>14</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 21. júna 2001, sp.zn. Tzo V 5/2001.

<sup>15</sup> V podrobnostiach pozri Svák, J.: Ochrana ľudských práv (z pohľadu judikatúry a doktríny štrasburských orgánov ochrany práva). II. rozšírené vydanie. Bratislava: Poradca podnikateľa, spol. s r.o., 2006, s. 337.

<sup>16</sup> Citované podľa Svák, J.: Ochrana ľudských práv..., dielo cit. v pozn. 15, s. 341.

Ústavnoprávny rozmer a obsah zásady stíhania len zo zákonných dôvodov a zákonným spôsobom možno vnímať aj prostredníctvom čl. 17 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky podľa ktorého „*Nikoho nemožno stíhať alebo pozbaviť slobody inak, ako z dôvodov a spôsobom, ktorý ustanoví zákon.*“<sup>17</sup> Právo na zachovanie tejto zásady deklaruje aj čl. 8 ods. 2 Listiny základných práv a slobôd.

Zásada stíhania len zo zákonných dôvodov a zákonným spôsobom pokrýva mimo iného aj oblasť spôsobu získavania dôkazov pre účely trestného konania. Vo svojej monografii sa k tejto otázke vyjadroval aj Ivor: „*Dôkazy získané a vykonané nezákonným spôsobom sa v trestnom konaní považujú za absolútne neúčinné a súd na ne pri rozhodovaní nemôže prihliadať.*“<sup>18</sup>

Spolu so zásadou prezumpcie nevinny je obsahom čl. 6 ods. 2 Dohovoru aj právo obvineného na to, aby jeho vina bola preukázaná zákonným spôsobom: „*Každý, kto je obvinený z trestného činu, sa považuje za nevinného, dokiaľ jeho vina nebola preukázaná zákonným spôsobom.*“. S výnimkou vykonania dôkazu formou výsluchu svedka (čl. 6 ods. 3 písm. d/) sa inak Dohovor problematikou dokazovania nezaobrá.<sup>19</sup>

Štrasburské orgány ochrany základných práv a slobôd právo na riadne dokazovanie posudzujú z pohľadu všeobecných zásad spravodlivého procesu zaručeného v čl. 6 ods. 1 Dohovoru. K tomuto záveru je však nutné dodať a zdôrazniť, že „... *Priama kontrola Súdu je tu výnimočná, ak sa jedná o zrejmy exces alebo svojvôľu. Súd si však vyhradzuje právo skúmať, či konanie posudzované v celku, vrátane spôsobu vykonania dôkazov v neprospech i v prospech obvineného, malo spravodlivý charakter ...*“<sup>20</sup>

Európsky súd pre ľudské práva sa vo viacerých svojich rozhodnutiach zameriava na posúdenie otázok súvisiacich so zákonnosťou použitia agenta v rámci vyšetrovacieho procesu s osobitným dôrazom na hodnotenie cielenej provokácie uskutočňovanej zo strany policajných orgánov. Tieto atribúty skúmanej problematiky predstavujú základný „odrazový mostík“, ktorý musí nutne rešpektovať aj domáca právna úprava; slovami Repíka „*Aj keď rozmach organizovaného zločinu bezpochyby vyžaduje prijatie primeraných opatrení, právo na riadny výkon spravodlivosti zaujíma v demokratickej spoločnosti tak významné miesto, že ho nemožno obetovať účelnosti.*“<sup>21</sup>

<sup>17</sup> Porovnaj so znením ust. § 2 ods. 1 Trestného poriadku.

<sup>18</sup> Ivor, J. a kol.: Trestné právo procesné. Bratislava: IURA EDITION, 2006, s. 56.

<sup>19</sup> Vo vzťahu k spôsobu získania dôkazov sťažovateľa spravidla namietajú súbežne s porušením čl. 6 Dohovoru i porušenie práva na súkromie zaručeného čl. 8 Európskeho dohovoru. K tomu pozri napr. rozhodnutie vo veci *Schenk c. Švajčiarsko* z 12. júla 1988, *Funke c. Francúzsko* z 25. februára 1993.

<sup>20</sup> Repík, B.: Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo. Praha: Orac, s.r.o., 2002, s. 194.

<sup>21</sup> Citované podľa Repík, B.: Evropská úmluva o lidských právech ..., dielo cit. v pozn. 21, s. 198.

### 13.5. Inštitút agenta vo svetle rozhodnutí Európskeho súdu pre ľudské práva

Z rozsudkov Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej v tejto časti len „ESLP“) vyplýva, že obdobne ako právna veda a vnútroštátna aplikačná prax, ESLP rozoznáva medzi tajným agentom a agentom provokatérom.<sup>22</sup> Nevyhnutnosť pôsobenia agenta pod legendou, v procese objasňovania trestnej činnosti, nespochybňuje a ním získané dôkazy akceptuje.

Jedným z najznámejších prípadov, ktorými sa odborná verejnosť zaoberá, je rozhodnutie vo veci *Teixeira de Castro c. Portugalsko*.<sup>23</sup> ESLP konštatoval porušenie článku 6 ods. 1 Dohovoru a k využívaniu aktívnej provokácie zo strany policajných orgánov zaujal jednoznačne negatívne stanovisko. Podľa vyslovených záverov ani verejný záujem nemôže ospravedlniť použitie dôkazov získaných prostredníctvom policajnej provokácie.

V označenej právnej veci dvaja policajti v civile, kontaktovali muža podozrivého z nákupu omamných látok, aby im zaobstaral niekoľko kilogramov hašišu. Orgány činné v trestnom konaní tak konali s úmyslom odhaliť dodávateľa drogy. Potenciálny sprostredkovateľ obchodu bol však neúspešný a tak ho policajti navštívili opätovne s tým, že majú záujem o kúpu heroínu. Sprostredkovateľ označil sťažovateľa ako osobu, ktorá by mohla byť spôsobilá túto látku zaobstarat'. Prostredníctvom ďalšej osoby sprostredkovateľ vyhladal sťažovateľa a ten na žiadosť agentov prostredníctvom istého J. P. O. zaobstaral od osoby, ktorej totožnosť nebola zisťovaná, 20 g heroínu. Pri odovzdávaní tovaru agenti sťažovateľa zatkli a ten bol odsúdený pre obchod s drogami na trest odňatia slobody s dĺžkou trvania päť rokov. Sťažovateľ namietal, že jeho právo na spravodlivý proces bolo porušené, pretože ho policajti v civile (tajní agenti) naviedli na spáchanie trestného činu.

Zo skutkových okolností prípadu bolo zistené, že konanie agentov nebolo vykonávané pod dohľadom súdu (*magistrat*), navyše činnosť polície nebola motivovaná ani dôvodmi z podozrenia, že pán Teixeira de Castro je obchodník s drogami. Jednalo sa totiž o osobu doposiaľ netrestanú. Droga sa nenachádzala ani v byte sťažovateľa, tento ju pre agentov zaobstaral od tretej osoby, ktorá ju zaobstarala od ďalšej neidentifikovanej osoby. Podľa záverov ESLP činnosť policajtov zrejme prekročila rámec dovoleného konania, ktoré je špecifické pre agenta tajného, pretože trestný čin vyprovokovali a žiadne okolnosti prípadu nenasvedčujú tomu, že aj napriek absencii konania polície by k spáchaniu trestného činu došlo. Zásah polície a využitie jeho výsledkov v trestnom konaní zbavili podľa názoru ESLP sťažovateľa práva na spravodlivý proces. V ponímaní súdu sa činnosť agenta musí obmedziť iba na pasívne sledovanie a konanie.<sup>24</sup>

<sup>22</sup> K tomu pozri napr. Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Lüdi c. Švajčiarsko* z 15. júna 1992. Európsky súd aj keď nie výslovne, ale implicitne o rozoberaných aspektoch problematiky pojednáva.

<sup>23</sup> Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Teixeiro de Castro c. Portugalsko* z 9. júna 1998.

<sup>24</sup> K tomu pozri aj Černý, P.: *Provokace v boji s korupcí*. In: *Korupce. Projevy a potírání v České republice a Evropské unii*. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 217. Porovnaj s

Ďalšia, obsahovo podobná rozsiahla judikatúra<sup>25</sup> ESLP je zameraná na analýzu zlučiteľnosti využitia anonymných výpovedí svedkov v rámci trestného procesu s právom na spravodlivý súdny proces garantovaný čl. 6 Dohovorom. Dohovor nevyklučuje, aby sa pri vyšetrowaní trestných činov použili také zdroje, ako sú anonymní informátori. Následné použitie ich výpovedí v konaní pred súdom s cieľom odôvodniť odsúdenie však môže podľa záverov ESLP vyvolať otázky porušenia základných práv a slobôd garantovaných Dohovorom. Použitie anonymných informátorov však nemožno označiť bez ďalšieho za a priori nezlučiteľné s Dohovorom.

Vo veci *Doorson c. Holandsko*<sup>26</sup> ESLP konštatoval, že zmluvné štáty by mali svoje trestné konanie organizovať tak, aby záujmy svedkov a obetí neboli neodôvodnene ohrozované. Zásady spravodlivého súdneho procesu rovnako požadujú, aby sa záujmy obhajoby vyvažovali záujmami svedkov alebo obetí predvolaných svedčiť. Nemožno hovoriť o porušení článku 6 ods. 1 v spojitosti s článkom 6 ods. 3 písm. d/ Dohovorom, ak sa zistí, že znevýhodnenia, s ktorými obhajoba bojovala pri použití výpovedí anonymných svedkov, dostatočne vyvážil postup súdnych orgánov. I keď vyvažujúce postupy dostatočne kompenzujú nevýhody, s ktorými musí obhajoba pri použití výpovedí anonymných svedkov bojovať, odsúdenie by nemalo byť založené, či už výlučne, alebo v rozhodujúcej miere, na anonymných výpovediach. S dôkazmi získanými od anonymných svedkov za podmienok, keď nemôžu byť zabezpečené práva obhajoby v miere požadovanej Dohovorom, by sa malo zaobchádzať s výnimočnou opatrnosťou.

Osobitný prístup však zaujal ESLP v prípadoch, keď boli anonymnými svedkami príslušníci polície. V kauze *Van Mechelen c. Holandsko*<sup>27</sup> súd svoje stanoviská opieral o tvrdenie, že policajti sú vo všeobecnej službe viazaní sľubom poslušnosti daným štátnym výkonným orgánom a obyčajne sú prepojení s obžalobou, takže ... k samému ich použitiu ako anonymných svedkov by sa malo uchýliť len výnimočne. Podľa názoru ESLP je v povahe veci, že jednou z ich hlavných povinností je svedčiť na verejnom pojednávaní, osobitne, ak ide o policajtov oprávnených zatýkať. Zároveň však ESLP poznamenal, že zachovanie anonymity agentov používaných na tajné operácie je dôvodné nielen z dôvodu ich bezpečnosti, resp. bezpečnosti ich rodín, ale aj preto, aby ich použitie v ďalších operáciách nebolo zmarené.

---

Repík, B.: Evropská úmluva o lidských právech a trestní právo. Praha: Orac, s.r.o., 2002, s. 200.

<sup>25</sup> Z množstva súdnych rozhodnutí Európskeho súdu pre ľudské práva možno príkladmo poukázať napr. na rozsudok Európskeho súdu vo veci *Kostovski c. Holandsko* z 20. novembra 1989, *Kok c. Holandsko* zo 4. júla 2000, alebo *Krasniki c. Česká republika* z 28. februára 2003.

<sup>26</sup> Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Doorson c. Holandsko* z 26. marca 1996.

<sup>27</sup> Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Van Mechelen a ostatní c. Holandsko* z 18. marca 1997. Citovanému rozhodnutiu sa v podrobnostiach venuje aj Mole, N., Harby, C.: Právo na spravodlivý proces. Sprievodca na aplikáciu článku 6 Európskeho dohovoru o ľudských právach. [online]. Dostupné na: <www.radaeuropey.sk>. Stav k 16.01.2011.

### 13.6. Cielená provokácia v názoroch právnej vedy a judikatúre českých a slovenských súdov

Definíciou terminologického vyjadrenia iniciatívneho navádzania na spáchanie trestného činu policajnými zložkami štátu, tzv. policajnej provokácie sa zaberá mnoho odborných publikácií; súhlasíme však s názorom *Chmelíka*,<sup>28</sup> ktorý za ich podstatný nedostatok uvádza absenciu postihu vôle vyprovokovanej osoby protiprávne konať. S prihliadnutím na uvedené dodáva, že pod policajnou provokáciou je potrebné rozumieť „*zámerné, aktívne podnecovanie alebo navádzanie či iné iniciovanie spáchania trestnej činnosti druhej osoby, ktorá by inak protiprávne nekonala*“.

So zaujímavou definíciou skúmaného pojmu sa možno stretnúť v publikácii *Churáňa* podľa ktorého: „*Častejšie sa pod pojmom provokácia rozumieju akcie, ktoré majú jednotlivca alebo skupiny iniciovať k trestnej činnosti. Takéto provokácie spravodajských služieb sú v demokratických štátoch prísne zakázané, ale používajú sa v štátoch totalitných*.“<sup>29</sup>

K získavaniu dôkazov o skutočnostiach nasvedčujúcich tomu, že bol spáchaný trestný čin, prostredníctvom iniciatívneho navádzania dotknutého subjektu zo strany polície sa vyjadruje aj *Fenyk* podľa ktorého: „*Tieto metódy sú veľmi blízke kriminalizácii tzv. prejaveneho úmyslu (vážne mienený zločinný zámer bez jasných prirodzených vonkajších prejavov) a môžu predstavovať vyššiu mieru rizika zneužitia. Ich podstatou je určité „dotváranie“ formálnych znakov skutkovej podstaty zo strany štátnych orgánov, a preto vznikajú problémy pri identifikácii toho, čo vzniklo na základe prejavu vôle a za vedomosti páchatel'a*.“<sup>30</sup>

Otázkami hraníc určujúcich dovolenú iniciatívnosť orgánov činných v trestnom konaní pri realizácii úkonov smerujúcich k zabezpečeniu dôkazu sa zaoberal aj Najvyšší súd SR. Podľa jeho záverov „*Relevantné podozrenie o úmysle obvineného spáchať obzvlášť závažný zločin, založené na konkrétnych zisteniach, odôvodňuje pod súdnou kontrolou vstup do súkromia obvineného použitím agenta, ktorý predstiera ochotu vykonať obvineným pripravovaný zločin alebo iný trestný čin uvedený v § 117 ods. 1 Trestného poriadku, keď usvedčenie jeho páchatel'a iným spôsobom by bolo podstatne sťažené alebo nemožné*“; zároveň dodáva, že nejde o prípad vyprovokovanej a riadenej trestnej činnosti, ak sa „*činnosť agenta jasne vymedzila na plnenie úloh podľa § 117 Trestného poriadku a v súlade s predmetom Trestného poriadku, vyjadreného v § 1 Trestného poriadku bez toho, aby obvineného navádzal na spáchanie trestného činu*.“<sup>31</sup>

<sup>28</sup> Chmelík, J. a kol.: Zločin bez hraníc. Vyšetřování terorismu a organizovaného zločinu. Praha: Linde Praha, 2004, s. 96.

<sup>29</sup> Churáň, M. a kol.: Encyklopedie špionáže (ze zákulisí tajných služeb, zejména Státní bezpečnosti). Praha: Libri, 2000, s. 282.

<sup>30</sup> Ivor, J.: Agent provokatér v trestnom konaní. In: Justičná revue, ročník 56, rok 2004, číslo 8-9/2004, s. 843.

<sup>31</sup> K otázkam priebehu skutkového deja v podrobnostiach pozri Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 2 T 12/2004.

Obdobne Ústavný súd Českej republiky vo svojom náleze<sup>32</sup> jednoznačne a kategoricky vyslovil neprípustnosť policajnej provokácie. Vo svojom rozhodnutí pripomína, že ak štátna moc reprezentovaná políciou v určitom okamžiku svojim konaním a postupom sama o sebe vytvorí podmienky a navodí situáciu so zjavnou snahou prípadný trestný čin uskutočniť a dokonat'; tak takýto postup je „... *zreteľným excesom z hraníc, v ktorých trestné konanie prebieha, a to z hraníc vyznačených rovinnou ústavnoprávnou ... zvolený postup orgánov činných v trestnom konaní je tak v danej veci extra legem a dôkazy takýmto spôsobom získané sú od počiatku nezákonné a v trestnom konaní teda nepoužiteľné*“. V odôvodnení svojho rozhodnutia ďalej argumentuje, že „*Je neprípustným porušením čl. 39 Listiny a čl. 7 ods. 1 Dohovoru, ak sa konanie štátu (v danej veci polície) stáva súčasťou skutkového deja, celej postupnosti úkonov, z ktorých trestnoprávne konanie pozostáva (napr. provokácia či iniciovanie trestného činu, jeho dokonanie a pod.)*“. Neprípustný je teda taký zásah štátu do skutkového deja, ktorý vo svojej komplexnosti tvorí trestný čin, resp. taký podiel štátu na konaní osoby, ktorého dôsledkom je trestná kvalifikácia takéhoto konania.

Takto, pomerne striktné, vyjadrené premisy Ústavného súdu Českej republiky v súlade s medzinárodnými štandardami zjemňujú závery obsiahnuté v rozhodnutí<sup>33</sup> Najvyššieho súdu ČR. Podľa jeho záverov výrok citovaného nálezu Ústavného súdu ČR nie je možné aplikovať na všetky prípady, v ktorých sa konanie štátu stáva súčasťou skutkového deja. Dôsledkom aplikácie takéhoto reštriktívneho výkladu by totiž bola praktická neaplikovateľnosť legitímnych postupov upravených Trestným poriadkom (napr. použitie agenta, predstieraný prevod). Najvyšší súd ČR poukazuje na skutočnosť, že ani Európsky súd pre ľudské práva nevyklučuje zásah štátu do konania páchatel'ov trestných činov, avšak „*tento postup polície musí mať charakter pasívneho konania, aby páchatel'a nepodnecovalo k realizácii toho, čo sám nemá v úmysle konať*“.

### 13.7. Záver

Posúdením obsahu druhovo rôznorodej judikatúry možno podľa nášho názoru na prvý pohľad, bez dôslednejšej analýzy, dospieť rýchlo k záveru, že policajná provokácia je v jej čisto teoreticko-právnom chápaní vylúčená absolútne.

Ako pri skúmaní obsahu každého pojmu i v tomto prípade je ale nutné posúdiť hranice dovoleného jedine s prihliadnutím na konkrétnu životnú situáciu.

Nesporným ostáva, že majoritná väčšina akademikov prejav akéhokoľvek náznamu aktívneho navádzania na spáchanie trestného činu a priori odmieta. Nie je však prekvapujúce, že platná právna úprava má aj svojich prívržencov. Títo argumentujú najmä tým, že ani aktívny agent nemôže vyvolať predtým neexistujúce rozhodnutie spáchať zločin („zločinné rozhodnutie“), ale môže len využiť predispozíciu páchatel'a spáchať trestný čin. Pripúšťajú, že v konkrétnych prípadoch môže byť sporné, či agent použil dovolenú iniciačnú metódu alebo sa bude jednať o jeho exces.

<sup>32</sup> Nález Ústavného súdu Českej republiky zo dňa 22.06.2000, sp. zn.: III.ÚS 597/99. Porovnaj s rozhodnutím ÚS ČR, sp. zn. II. ÚS 710/01.

<sup>33</sup> Uznesenie Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 20.05.2004, sp.zn.: 6 TDO 458/2004.

Namiesto rigidného stanoviska, ktorý snád' ani nemožno s neochvejnou istotu vysloviť, nechávame radšej priestor na právne významné úvahy. K potenciálnej hrozbe porušenia základných práv použitím tohto (relatívne) nového právneho inštitútu kompromisne úplným záverom dodáme, že *„Táto skutočnosť však sama o sebe nemôže byť dôvodom na zabránenie používania iniciatívneho agenta, ale skôr dôvodom na vylepšenie právnej úpravy a minimalizáciou možnosti zneužitia tohto inštitútu. ... Pri korupcii ide totiž o špecifické formy páchania trestnej činnosti, ktorých odhaľovanie je mimoriadne sťažené, čo má za následok nevyváženosť medzi záujmom na postihu týchto konaní a ochranou ľudských práv. Táto rovnováha má špecifický charakter pri verejných činiteľoch a je posunutá viac na stranu legitímneho záujmu spoločnosti na bezúhonnosti osôb, ktoré vykonávajú verejnú moc.“*<sup>34</sup>

---

<sup>34</sup> Lipšic, D.: Ako je to naozaj s tzv. agentom provokatérom? [online]. Dostupné na: <<http://www.sak.sk/blox/cms/sk/zone1/bulletin/archiv/id6/id3/id6>>. Stav k 16.01.2011.



## 14. Vydržanie v rímskom a súčasnom občianskom práve - spoločné znaky a odlišnosti

JUDr. Ján Havrilčák<sup>35</sup>

Právne dejiny Európy, ba aj celého sveta sú neoddeliteľne späté s rímskym právom. Všetky právne systémy sú nim viac, či menej ovplyvnené a práve to je dôvod, prečo je vyučované na právnických fakultách kdekoľvek na svete. Aj keď uplynulo mnoho rokov od zániku Rímskej ríše, viaceré inštitúty rímskeho práva si našli vo svojej modifikovanej podobe miesto aj v moderných právnych poriadkoch. Cieľom príspevku je poukázať na inštitút vydržania vo svetle rímskych spoločenských podmienok. V prvej časti príspevku sa pokúsime priblížiť rímske nazeranie na inštitút vydržania, v druhej časti poukážeme na náležitosti pre platné vydržanie a na najzásadnejšie rozdiely.

Inštitút vydržania v našom právnom priestore sa najčastejšie využíval v 90. rokoch 20. storočia, aj keď možnosť a prípady vydržania existovali aj predtým. Rozvoj používania tohto inštitútu súvisel najmä so zmenou spoločenských pomerov v štáte a so snahou o úpravu vlastníckych pomerov najmä k nehnuteľnostiam.

### 14.1. Vydržanie v starovekom Ríme

Inštitút vydržania v rímskom práve nebol inštitútom absolútne rigidným a už len s prihliadnutím na dĺžku existencie Rímskej ríše je zrejmé, že nevyhnutne musel prejsť svojím vývojom. Neskorší latinský názov *usucapio* našiel svoj pôvod v skoršom inštitúte *usus auctoritas*, ktorý je používaný už v Zákone XII. tabúl.<sup>36</sup> Pôvodné *usus auctoritas* bolo ustanovením dôkazového práva, teda skutočné a pokračujúce užívanie veci zbavovalo držiteľa povinnosti preukazovať titul nadobudnutia veci. Dôraz nebol kladený na získanie vlastníctva, ale na zbavenie povinnosti predložiť dôkaz.<sup>37</sup> Zákon XII. tabúl' neobsahoval žiadne podrobné ustanovenia, bol viac-menej rámcovým (samozrejme na svoju dobu veľmi pokrokovým) a v prípade *usus auctoritas* išlo o prevod držby bez ohľadu na spôsob nadobudnutia- pokiaľ nešlo o krádež, na zákonné vlastníctvo za predpokladu uplynutia zákonom stanovenej doby.<sup>38</sup> Vychádzajúc zo stavu vývoja rímskej spoločnosti a práva v kráľovskej dobe sa spoločne s inými nedomnievame, že pre *usus auctoritas* bolo nevyhnutné splnenie neskorších esenciálnych podmienok ako dobromyseľnosť a právny (právoplatný) titul.

S určitosťou môžeme však tvrdiť, že aj pre kráľovské *usus auctoritas* platili isté obmedzenia. Spomínanú istotu nadobúdame priamo z Gai. Inst. 2,45:

<sup>35</sup> Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Katedra dejín štátu a práva.

<sup>36</sup> Tabuľa VI, Cic. Top, 4, 23.

<sup>37</sup> Jörs, P.- Kunkel, W.- Wenger, L.: *Römisches Recht*. Berlin: Springer Verlag, 1987, s. 173-175.

<sup>38</sup> Muirhead, J.: *Historical Introduction to the Private Law of Rome*. London: A.&C. Black, 1916, s. 133.

*Sed aliquando etiamsi maxime quis bona fide alienam rem possideat, non tamen illi usucapio procedit, uelut si quis rem furtiuam aut ui possessam possideat; nam furtiuam lex XII tabularum usucapi prohibet, ui possessam lex Iulia et Plautia.*

Niekedy však hoci aj niekto drží cudziu vec v tej najlepšej dobrej viere, mu vydržanie predsa len nepatrí, napríklad tomu, kto drží vec ukradnutú alebo násilne do držby vzatú. Vec ukradnutú zakazuje totiž vydržať zákon XII tabúl', vec násilne do držby vzatú zákon Iulia a Plautia.

I keď Gaius vo svojej učebnici pracuje s pojmom *usucapio*, podľa nášho názoru, vychádzajúc z textu Zákona XII tabúl' sa spomínané obmedzenia vzťahujú k *usus auctoritas*.<sup>39</sup> Následnému vývoju rímskej spoločnosti, zmene štátneho zriadenia sa musel prispôbiť aj právny poriadok. Kráľovské *usus auctoritas* sa postupne transformuje na neskoršie *usucapio*. Premena *usus auctoritas* však, ako sme uviedli vyššie, nespočívala len v zmene názvu. Nová terminológia bola zrejme dôsledkom zmeny funkcie tohto inštitútu a svedčí, že starodávne *usus auctoritas* sa transformovalo na skutočné nadobúdacie *usucapio* predklasického a klasického rímskeho práva, čo je zjavné aj zo samotného slova *usu capere* (nadobudnúť užívaním).<sup>40</sup> Aj keď sa nedá s určitosťou potvrdiť rozhodný čas odkedy k tejto premene došlo, predpokladámeme že *lex Atinia* (platná od 2 stor. p.n.l.) s pojmom *usucapio* pracuje a to tak, že vylúčila ukradnuté veci pre prípad vydržania.<sup>41</sup> Paulus v D.41.3.4.6 uvádza:

*Quod autem dicit lex Atinia, ut res furtiva non usucapiatur, nisi in potestatem eius, cui subrepta est, revertatur, sic acceptum est, ut in domini potestatem debeat reverti, non in eius utique, cui subreptum est. Igitur creditori subrepta et ei, cui comodata est, in potestatem domini redire debet.*

Pokiaľ *Lex Atinia* uvádza, že ukradnutá vec môže byť vydržaná, pokiaľ sa vráti do moci toho, komu bola odňatá, tak to má byť vykladané tak, že sa má navrátiť do moci svojho skutočného vlastníka a nie toho, komu bola odňatá. Takže pokiaľ je odňatá veriteľovi alebo tomu, kto má vec požičanú, musí sa vec vrátiť do moci vlastníka

Dobovú definíciu vydržania nám ponúka aj klasický rímsky právnik Modestinus<sup>42</sup> v D. 41, 3, 3:

*Usucapio est adiecto dominii per continuationem possessionis temporis lege definiti.*

Vydržanie je pripojenie vlastníctva v dôsledku nepretržitej držby po dobu určenú zákonom.

<sup>39</sup> Cic. top, 4,23 *usus auctoritas fundi biennium est, . . . ceterarum rerum omnium . . . annuus est usus.*

Pozemky sa normálne nadobúdajú po dvoch rokoch užívania... u všetkých ostatných vecí ... je užívanie jednoroké.

<sup>40</sup> Capandová, P.: Inštitút vydržania v rímskom práve a v Občianskom zákonníku ČR z roku 1950. In: Europeanization of the national law, the Lisbon treaty and some other legal issues. Brno: Masarykova univerzita, 2008 s. 789.

<sup>41</sup> Mosoustrakis, The historical and institutional context of Roman Law Hampshire: Asghate Publishing Limited. 2003, s. 184.

<sup>42</sup> Modestinus (3. st. n.l.) – bol právnik klasickej jurisprudencie. Bol žiakom Ulpiana, jedným z posledných klasických právnikov. Autor *Regulae, Responsa*.

Odborná romanistická literatúra definuje *usucapio* v klasickom práve ako spôsob nadobudnutia vlastníckeho práva k veci patriacej niekomu inému jej neprerušenu držbou po zákonom určenú dobu<sup>43</sup>. Esenciálnymi náležitosťami platného vydržania v klasickom práve boli:<sup>44</sup>

- Dobromysel'ná držba (*possessio bonae fidei*)- dobromysel'ný držiteľ bol držiteľom, ktorý bol presvedčený o tom, že vec, ktorú má v držbe, mu patrí a že jeho držba nenaruša právo iného. Dobromysel'ný držiteľ mal za to, že nadobudol vec od vlastníka spôsobom, ktorý bol na to určený v závislosti od druhu veci. Pokiaľ hovoríme o dobromysel'nej držbe ako esenciálnej náležitosti pre platné vydržanie, to, čo je naozaj dôležité, je držanie veci *bona fidae* od začiatku. Existovalo niekoľko prípadov, pre ktoré *bona fides* nebola potrebná. Pre klasické právo bol z týchto najdôležitejším *usucapio lucrativa pro herede*. Ak *hereditas* nebola prijatá, bolo možné kýmkoľvek uchopiť majetok, patriaci do dedičstva a nadobudnúť ho jednoročnou držbou, aj v prípade, keby to bola pôda a bez *bona fides*. Dôvod, ktorý uvádza Gaius, pre toto pravidlo tkvie v tom, aby sa pripustením tejto možnosti vyvinul tlak na *heres*, aby *hereditas* promptne akceptovali, tak že hocikto majúci nárok na majetok, by mal byť schopný pokračovať.

Gai. Inst. 2,52:

*Rursus ex contrario accidit ut qui sciat alienam rem se possidere usucipiat, ueluti si rem hereditariam, cuius possessionem heres nondum nactus est, aliquis possederit; nam ei concessum (est usu) capere, si modo ea res est quae recipit usucapionem; quae species possessionis et usucapionis pro herede uocatur.*

Naproti tomu sa zase stáva, že vydržaním nadobudne ten, kto vie, že drží vec cudziu: napríklad keď by niekto držal vec z pozostalosti, ktorej držbu dedič zatiaľ nenadobudol, jemu je totiž vydržanie povolené, ide ale o vec, ktorá je k vydržaniu spôsobilá. Tomuto druhu držby a vydržania sa vraví „*pro herede*“ („miesto dediča“).

Pravidlo, že aj pozemok môže byť nadobudnutý v jednoročnej dobe je založené na argumente, že *hereditas* nie je pozemok, *a fortiori*, čo je len časťou *hereditas* sa tak tiež môže zaradiť medzi iné veci. Pravidlo sa prakticky prestalo používať za vlády Hadriána,<sup>45</sup> ktorý nariadil, že takéto vydržanie má byť odvolané.<sup>46</sup>

Gai Inst. 2,57:

*Sed hoc tempore iam non est lucratiua. Nam ex auctoritate Hadriani senatusconsultum factum est ut tales usucapiones reuocarentur. Et ideo potest heres ab eo qui rem usucepit hereditatem petendo proinde eam rem consequi, atque si usucapta non esset.*

<sup>43</sup> Jolowitz, H.F.- Nicholas, B.: Historical introduction to the study of Roman law. London: Syndics of Cambridge University Press, 1972, s. 151.

<sup>44</sup> Väčšina romanistickej literatúry (napr. Rebros- Blaho- Rímske právo, Trnava 2003, Mayer-Maly- Römisches Recht, Wien, 1999, Jors- Kunkel- Wenger- Römisches Recht, Berlin 2003) sa zhoduje na 5 podmienkach pre vydržanie. Podľa nášho názoru nie je podstatné či dobromysel'nosť teoreticky vyčleníme samostatne ako predpoklad vydržania alebo ju priradíme k držbe samotnej. Dôležité je, aby podmienka dobromysel'nosti bola zachovaná.

<sup>45</sup> 117- 138 n.l.

<sup>46</sup> Buckland, W.W.: A manual of Roman private law, Cambridge: University Press. 1953, s. 128.

V našej dobe však už (to vydržanie) nie je lukratívne. Pretože z podnetu Hadriana bolo prijaté uznesenie senátu, aby sa takéto vydržania odvolávali. A preto od toho, kto vec vydržal, môže dedič pozostalostnou žalobou vymáhať tú vec práve tak, ako keby vydržaná nebola.

- Právnym poriadkom stanovená vydržacia doba (*tempus*) - Samotná držba musela byť neprerušovaná a trvajúca, pokiaľ nebola a zmenil sa držiteľ, teda od pôvodného držiteľa získal vec do držby držiteľ nový, od ktorého opätovne získal vec do držby pôvodný držiteľ, na dobu keď mal vec v držbe pôvodný držiteľ až do nadobudnutia držby držiteľom neskorším sa neprihliadalo a držba musela začať plynúť od začiatku. A následne musela byť ako pre novú držbu splnená podmienka dobromysel'nosti. Avšak podmienka novej *iusta causa* nevyhnutne splnená byť nemusela, držiteľ získaval vec na základe starej.<sup>47</sup>

Vychádzajúc z Gai Inst. 2,42 bola podmienka dostatočnej vydržacej doby používaná aj pre kráľovské *usus auctoritas*.

Gai. Inst. 2,42:

*Usucapio autem mobilium quidem rerum anno conpletur, fundi uero et aedium biennio, et ita lege XII tabularum cautum est.*

Vydržanie sa potom u vecí hnutel'ných dovŕši jedným rokom, naproti tomu u pozemkov a budov dvoma rokmi. Tak to bolo taktiež ustanovené v zákone XII tabúl.

Pôvodné ustanovenia o vydržacej dobe súvisiace s dynamickým rozvojom rímskeho práva prešli nevyhnutnými zmenami. Počas vlády cisárov Severa a Caracallu došlo k zmene charakteru vydržania v tom zmysle, že podkladom vydržania sa stala dlhoročná držba (*longae possessione*). Dlhoročná držba tu predstavovala lehotu 10 rokov, *inter praesentes* (obe strany mali domicil v tej istej obci), *inter absentes* (pokiaľ mali domicil v rozdielnych obciach).<sup>48</sup> Justinián nadviazal na dlhoročnú držbu, tom zmysle, že vydržacia doba pre hnutel'né veci sa predĺžila na tri roky.<sup>49</sup>

Inst. 2,6:

*Iure civili constitutum fuerat, ut, qui bona fide ab eo qui dominus non erat, cum crediderit eum dominum esse, rem emerit vel ex donatione aliave qua iusta causa acceperit, is eam rem, si mobilis erat, anno ubique, si immobilis, biennio tantum in Italico solo usucapiat, ne rerum dominia in incerto essent. et cum hoc placitum erat, putantibus antiquioribus dominis sufficere ad inquirendas res suas praefata tempora, nobis melior sententia resedit, ne domini maturius suis rebus defraudentur neque certo loco beneficium hoc concludatur. et ideo constitutionem super hoc promulgavimus, qua cautum est, ut res quidem mobiles per triennium usucapiantur, immobiles vero per longi temporis possessionem, id est inter praesentes decennio, inter absentes viginti annis, usucapiantur, et his modis, non*

<sup>47</sup> Buckland, W.W.: The main institutions of Roman private law. Cambridge: University Press.1994 s. 124.

<sup>48</sup> Sohm, R.-Ledlie, J., C.-: The Institutes of Roman Law. Oxford: The Clarendon Press. 1901. s. 240.

<sup>49</sup> Salkowski, C.- Whithfield, E.E.: Institutes and History of Roman Private Law. New Jersey: The Lawbook Exchange. 2008. s. 386.

*solum in Italia sed in omni terra quae nostro imperio gubernatur, dominium rerum iusta causa possessionis praecedente adquiratur.*

Civilné právo určovalo, že kto dobromyseľne od niekoho, kto nebol vlastníkom, koho ale za vlastníka pokladal, kúpil nejakú vec alebo na základe darovania alebo na základe iného právneho dôvodu dostal vec, túto vec, ak bola hnutel'ná vydržal po jednom roku, ak bola nehnuteľ'ná, vydržal ju po dvoch rokoch, ale len v prípade italských pozemkov- aby vlastnícke právo k veciam nezostalo nejasné. A toto sa uznalo, lebo starí právnici verili, že vlastníkovi stačia uvedené lehoty na hľadanie svojich vecí, a preto sme naklonení nájsť lepšie riešenie, aby vlastníci neboli rýchlo ukrátení o svoje veci a aby výhody vydržania neboli obmedzené na určité územie. Preto sme o tom vyhlásili konštitúciu, v ktorej je nariadené, že hnutel'né veci možno vydržať v trojročnej lehote, nehnuteľ'nú vec v dôsledku dlhotrvajúcej držby [*per longi temporis possessionis*], t.j. že ich možno vydržať medzi prítomnými po desiatich rokoch, medzi neprítomnými po dvadsiatich rokoch. A podľa týchto pravidiel sa má nadobúdať vlastnícke právo nielen v Itálii, ale v každej krajine, ktorá podlieha našej moci, pokiaľ existuje právny dôvod nadobudnutia držby.

V tejto súvislosti sa žiada spomenúť mimoriadne vydržanie zavedené cisárom Teodóziom, pre ktoré sa síce vyžadovala dobromyseľnosť, ale odpadala podmienka právneho dôvodu. Dĺžka premlčacej doby bola 30 rokov. Jeho nástupcovia, najmä Anastasius a Justin, potvrdili toto pravidlo, pričom predĺžili premlčaciu dobu na 40 rokov.<sup>50</sup>

- Právny dôvod (*iusta causa usucapionis*) - právny dôvod zdôvodňujúci, prečo držiteľ drží. Takýmto spravodlivým právnym dôvodom mohol byť „skutok štedrosti“, t.j. dar (*donatio*) vlastníka alebo dohoda s ním (kúpa), ktorá by odôvodňovala nadobudnutie vlastníctva, keby neexistovala vada v samotnej transakcii (napr. *traditio* namiesto *mancipatio* pri *res mancipi*) alebo v osobe prevodcu (nevlastník). Ani mylná viera držiteľa, že existovala *iusta causa* nestačila na dôvod vydržania.<sup>51</sup>

Paul. D.41.6.1:

*Pro donato is usucapit, cui donationis causa res tradita est: nec sufficit opinari, sed et donatum esse oportet.*

Ten, komu nehnuteľnosť bola dodaná ako darček získa ju vydržaním, kvôli samotnému darovaniu. Nestačí si myslieť, že to tak bolo, ale je to nevyhnutné akt darcovstva skutočne vykonať.

V období klasického práva prebiehala medzi právnikmi diskusia a síce, či aj putatívny titul je prípustný pre platné vydržanie. K tejto problematike uvádza Pomponius v D 41.10.3:

*Hominem, quem ex stipulatione te mihi debere falso existimabas, tradidisti mihi: si scissem mihi nihil debere, usu eum non capiam: quod si nescio, verius est, ut usucapiam, quia ipsa traditio ex causa, quam veram esse existimo, sufficit ad efficiendum,*

<sup>50</sup> Cumin, P.: A manual of civil law; or Examination in the Institutes of Justinian. London: Law Booksellers and Publishers. 1854, s. 364.

<sup>51</sup> Cit. op. Capandová s. 990-991.

*ut id quod mihi traditum est pro meo possideam. Et ita Neratius scripsit idque verum puto.*

Poslali ste ku mne otroka, o ktorom ste si mysleli, že mám na neho nárok za podmienok dohodnutých v stipulácii. Ak by som vedel, že mi nič nedlhujete (že na neho nemám nárok), nemohol by som tohto otroka vydržať, ale pokiaľ by som to nevedel, lepší názor je, že ho môžem nadobudnúť vydržaním, pretože samotné poslanie, ktoré bolo urobené preto, že si dobromyseľne myslím (že mám na neho nárok) je dostatočné, aby mi umožnilo držať majetok, ktorý bol ku mne dodaný. Neratius si osvojil tento názor a ja si myslím, že je správny.

Neratius a Pomponius teda namiesto chybného alebo chýbajúceho titulu vykonštruovali v prospech dobromyseľného držiteľa osobitný titul *pro suo*.

- Spôsobilá vec (*res habilis*) - muselo sa jednať o vec spôsobilú byť objektom vlastníckeho práva, pôvodne sa dali vydržať iba veci hmotné, neskôr i práva. Ako sme už uviedli vyššie ani všetky hmotné veci neboli spôsobilé stať sa predmetom vydržania. Medzi veci, ktoré nemohli byť vydržané patrili veci vylúčené zo súkromného vlastníctva (*extra commercium*), veci ukradnuté (*furtivae*) a ulúpené (*vi possessae*) a provinčné pozemky (*provincialia praedia*).

Význam rímskeho práva nespočíva v tom, že by zachytávalo nejaké geniálne, univerzálne platné ustanovenia. Rímske právo totiž dospelo k svojej dokonalosti inou než legislatívnou cestou, teda inak než by ho zdokonaľovalo vydávanie stále lepších a lepších zákonov. Rímske právo je vysoko cenené pre svoju schopnosť aplikovateľnosti na široký okruh prípadov. Práve tento kauzistický charakter predurčil fakt, že podľa dochovaných prameňov dnešní romanisti<sup>52</sup> rozlišujú viacero konkrétnych druhov vydržania.

*Usucapio pro donato* - vydržanie kvôli darovaniu. Právnym dôvodom bolo držanie od nevlastníka darovanej veci obdarovaným vydržateľom *pro donato*, teda akoby mu vec daroval jej vlastník.

*Usucapio pro derelicto* - Právnym dôvodom pre tento druh vydržania bolo držanie veci opustenej jej nevlastníkom a jej následné držanie držiteľom *pro derelicto* t.j. ako keby bola opustená vlastníkom. Priamym predpokladom pre tento druh vydržania bola opustená vec. Avšak aj pre tento ako aj pre ostatné poddruhy vydržania musela nevyhnutne platiť esenciálna náležitosť dobromyseľnosti.

*Usucapio libertatis* - predpokladá vlastníctvo nehnuteľnosti, ktorá je zaťažená pozemkovou služobnosťou. Vlastník pozemku mohol svoj pozemok „očistiť“ od služobnosti, ak konštrukciou alebo konkrétnym a jednoznačným skutkom zabránil oprávnenej osobe vykonávať svoje právo a táto osoba to určitý čas tolerovala.

*Usucapio ex Rutiliana constitutione* - muž kúpil mancipačnú vec od ženy, ktorá konala bez *auctoritas* svojho tutora. Mohla však *usucapio* prerušiť ak zaplatila kupcovi celú cenu.

<sup>52</sup> Berger, A.: *Encyclopedic Dictionary of Roman Law*. Philadelphia: American Philosophical Society, 1991. s. 752- 753.

*Usucapio pro soluto* - osoba dostala od dlžníka vec ako splatenie dlhu, avšak nemohla nadobudnúť vlastnícke právo pre právnu vadu pri prevode. Napr. mancipačná vec sa previedla tradíciou.

*Usucapio pro legato* - závetom *legatum per vindicationem* prenechaná vec odkazníkov, závetca však nebol jej vlastníkom. Vydržateľ teda vydrží vec tak, akoby bol odkaz platný.

*Usucapio pro herede* - osoba držala vec spadajúcu do dedičstva, ktorej dedič ešte nezískal držbu, mohla táto osoba vec vydržať ako keby bola dedičom poručiteľa. Pre tento poddruh vydržania odpadla podmienka právneho dôvodu a dobromysel'nosti, pričom sa skrátila dĺžka vydržacej doby na jeden rok aj pri nehnuteľnostiach.

*Usucapio pro emptore* - vydržanie veci kupujúcim, ktorému bola vec predaná a doručená, ktorý však nezískal vlastníctvo tejto veci pre právnu vadu pri prevode alebo preto, že predávajúci nebol vlastníkom.

*Usucapio pro dote* - vydržanie veci, ktorú manžel získal medzi vecami tvoriacimi veno a ktorá nebola vo vlastníctve osoby, ktorá veno vytvorila. Doba začína plynúť od času, keď došlo k uzavretiu manželstva.

*Usucapio pro suo* - používaný v prípade keď sa nedal aplikovať nejaký z predchádzajúcich poddruhov vydržania.

*Usucapio servitutis* - vydržanie služobnosti. Osoba získala služobnosť jej faktickým uplatňovaním počas určitého časového obdobia.

## 14.2. Vydržanie v súčasnom občianskom práve

Vydržanie ako občianskoprávny inštitút platného slovenského práva je upravené v § 134 zák. 40/1964 Občianskeho zákonníka, ktorý je zaradený do prvej hlavy druhej časti tohto právneho predpisu.

Podobne ako v rímskom práve, aj v súčasnom právnom poriadku existujú esenciálne náležitosti, ktoré musia byť pre platné vydržanie nevyhnutne splnené. Tieto esenciálne náležitosti vyplývajú z prvých dvoch odsekov tohto paragrafu vyplývajú a civilní teoretici<sup>53</sup> ich v nadväznosti naň vyčleňujú. Sú nimi:

- Spôsobilý predmet vydržania. Pre splnenie podmienky spôsobilého predmetu nachádzame istú paralelu medzi rímskym právom a súčasnými právnymi ustanoveniami. Spôsobilý predmet v kontexte rímskych ustanovení sme rozobrali vyššie, i v súčasnosti však existujú veci, ktoré priamo ex lege nemožno vydržať.<sup>54</sup> V prípade iných vecí je vydržanie možné s výnimkou vecí, ktoré nemôžu byť predmetom vlast-

---

<sup>53</sup> Napr. Štefanko, J.: Vydržanie ako právny titul nadobudnutia vlastníctva v nesporovom konaní. In: ARS NOTARIA. Bratislava 4/2001, s. 18-25; Vojčík, P.: Občianske právo hmotné I. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach. 2010. s. 212-213.

<sup>54</sup> V zmysle článku 4 ústavy sú nimi nerastné bohatstvo, jaskyne, podzemné vody, prírodné liečivé zdroje a vodné toky.

níctva alebo vecí, ktoré môžu byť len vo vlastníctve zákonom určených osôb (§125 OZ).

- Oprávnená držba. V zmysle §130 ods. 1 OZ ak je držiteľ so zreteľom na všetky okolnosti dobromyseľný o tom, že mu vec alebo právo patrí, je držiteľom oprávneným. Pri pochybnostiach sa predpokladá, že je držba oprávnená. Rozlišujúcim kritériom medzi držbou oprávnenou a neoprávnenou je dobromyseľnosť, resp. nedobromyseľnosť držiteľa. Ak označenie „držba“ odvodíme od označenia „držiteľ“, v takom prípade aj obsahom vlastníckeho práva je držba veci vlastníkom a aj detencia je držbou a z právneho hľadiska oprávnenou, ale bez účinkov na vydržanie. Pre odlišenie týchto foriem držania veci pre oprávnenú držbu, ktorá má za následok nadobudnutie vlastníctva vydržaním hľadali sa prívlastky „statočná, poctivá, či pokojná“<sup>55</sup> (teda *bona fidei*). Aj z vyššie uvedeného jasne vyplýva, že podmienka dobromyseľnosti (*bona fidei*) do nášho právneho poriadku jednoznačne prenikla z rímskeho práva a podmienka dobromyseľnosti musela byť tak v časoch Rímskej ríše ako aj v súčasnosti nevyhnutne splnená. Z hľadiska účelu tohto príspevku, ktorým nie je podať vyčerpávajúci výklad o inštitúte vydržania v Slovenskej republike, ale naopak poukázať na isté paralely medzi rímskym a súčasným vydržaním, nebudem túto problematiky bližšie rozoberať.

- Nepretržité a dlhodobé trvanie držby po zákonom stanovenú vydržaciú dobu. Z ods. 1 vyššie citovaného paragrafu vyplýva dĺžka vydržacej doby a to 3 roky pre hnutel'né veci a 10 rokov pre nehnuteľnosti. Odsek 3 rieši otázku sukcesie, keď uvádza:

Do doby podľa odseku 1 sa započíta aj doba, po ktorú mal vec v oprávnenej držbe právny predchodca.

Pod výrazom právny predchodca treba rozumieť toho, kto mal držbu pred vydržateľom a ktorý súhlasil s tým, že držbu po ňom mal vydržateľ, alebo toho, kto umrel a ktorého dedičom sa stal vydržateľ.<sup>56</sup>

- Spôsobilý subjekt. I keď požiadavka spôsobilého subjektu nevyplýva z § 134 OZ priamo a preto sa nedá zaradiť priame esenciálne náležitosti, predsa len faktický stav predurčuje, aby sme sa o tejto podmienke zmienili aspoň rámcovo. Vydržať vec alebo právo podľa súčasného právneho stavu môže len spôsobilý subjekt, pod ktorým chápeme ako fyzickú, právnickú osobu, tak aj štát, inými slovami každého, kto má spôsobilosť mať práva a povinnosti.

Inštitút vydržania v našom právnom poriadku rozhodne nepatrí k tým inštitútom, ktoré by sa nevyužívali. Práve naopak až prílišné využívanie tohto inštitútu a mnohé súdne spory najmä v nedávnej minulosti, prinútili zákonodarcu k sprísneniu postupu pre platné vydržanie. Na hmotnoprávných esenciálnych náležitostiach dnešného

<sup>55</sup> Cit. Op. Štefanko, s. 24.

<sup>56</sup> Porovnaj Holub, M. – Fiala, J. – Bičovský, J.: Občanský zákoník, Praha: LINDE, 2006 s. 191.



vydržania, ale aj iných inštitútov,<sup>57</sup> je jasne badateľný silný vplyv rímskeho práva na právny poriadok dneška.

Dnešné využívanie starých rímsko- právnych inštitútov (i keď samozrejme prispôsobených potrebám spoločnosti) nám jednoznačne dokazujú vysokú úroveň právnej vedy v starovekom Ríme. Je len obdivuhodné, akú vysokú úroveň prepracovania tieto inštitúty dosiahli už vo vtedajšej dobe.

---

<sup>57</sup> Napr. vecné bremeno- servitutes.

## 15. Účasť zamestnancov v dozornej rade akciovej spoločnosti

doc. JUDr. Ján Husár, CSc., m.prof.<sup>1</sup>

Akciové právo, ktorým rozumieme časť práva obchodných spoločností, ktorá zahŕňa právne normy upravujúce vytváranie a fungovanie akciových spoločností (vrátane európskych akciových spoločností – *societas europea* - SE), práv a povinností akcionárov ako spoločníkov akciových spoločností a vydávanie akcií a obchodovanie s nimi, ako cennými papiermi, obsahuje niekoľko inštitútov, ktorými môžu zamestnanci akciových spoločností - otázkou je, nakoľko účinne - ochraňovať a presadzovať svoje záujmy. Inštitúty ochrany záujmov zamestnancov sú typické len pre akciové právo. V právnej úprave ostatných foriem obchodných spoločností takéto inštitúty nie sú obsiahnuté.

Akciové spoločnosti sú právnickými osobami súkromného práva. Na tejto ich povahe nič nemení, aj keď ide o verejné akciové spoločnosti, t. j. také, ktorých všetky akcie alebo časť akcií boli prijaté na obchodovanie na regulovanom trhu, ktorý sa nachádza alebo ktorý sa prevádzkuje v niektorom zo zmluvných štátov Dohody o európskom hospodárskom priestore.<sup>2</sup> Ako právnické osoby súkromného práva sú vytvorené zakladateľmi v záujme realizácie ich podnikateľských zámerov a predstavujú právnu formu realizácie týchto podnikateľských zámerov. V akciových spoločnostiach, rovnako ako v iných obchodných spoločnostiach, majú rozhodujúcu pozíciu akcionári, ako spoločníci akciovej spoločnosti. Akcionári rozhodujú o tom, aké konkrétne podnikateľské aktivity, v akom rozsahu, vo vzťahu k akým partnerom, v akých teritóriách a na akých relevantných trhoch bude spoločnosť realizovať tak, aby sa naplnili ich predstavy. Medzi akciovou spoločnosťou a ostatnými formami obchodných spoločností však existujú niektoré podstatné rozdiely. Akciová spoločnosť je považovaná za výhradne kapitálovú spoločnosť, t. j. takú, ktorá ako spoločnosť bola vytvorená kumuláciou kapitálu jej zakladateľov. Rozhodujúcou pre založenie spoločnosti je teda kumulácia kapitálu a nie to, od akých osôb, z akých zdrojov tento kapitál pochádza. Dôsledkom skutočnosti, že rozhodujúce pre založenie spoločnosti a jej riadne fungovanie je dosiahnutie stanoveného objemu kapitálu je okrem iného aj to, že podiel na spoločnosti sa určuje podľa počtu a menovitej hodnoty akcií ako cenných papierov, ktoré možno prevádzať. Prevádzanie akcií, ako cenných papierov, ktoré síce môže byť obmedzené pri akciách na meno, ale ktoré je v zásade celkom voľné, potom vedie k tomu, že sa mení okruh akcionárov, ako spoločníkov akciových spoločností a že často ani jednotliví akcionári nevedia, kto sú v danom okamihu ďalší akcionári tejto spoločnosti. Akciová spoločnosť sa tak môže vyznačovať anonymitou spoločníkov - akcionárov. Takýto stav je v akciových spoločnos-

<sup>1</sup> Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta. Príspevok vznikol v rámci riešenia projektu APVV-0381-07 Efektivita modelov zodpovednosti kvalifikovane poverených osôb za škodu.

<sup>2</sup> Legálna definícia verejných akciových spoločností bola zákonom 487/2009 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník, upravená na „európsky rozmer“ (§154, ods. 3 Obchodného zákonníka).

tiach, ktorých akcie sú rozdružené medzi väčší počet akcionárov skôr obvyklý, štandardný. Tomu ostatne zodpovedá aj pomenovanie akciovej spoločnosti v niektorých jazykoch, napr. vo francúzštine sa akciová spoločnosť nazýva *société anonyme*, či v španielčine *sociedad anónima*.

Prv, než pristúpime k rozboru týchto inštitútov, je potrebné sformulovať, aké sú záujmy zamestnancov akciovej spoločnosti vo vzťahu k tejto spoločnosti. Zamestnanci akciovej spoločnosti nemajú iné záujmy, ako zamestnanci iných zamestnávateľov, avšak majú často zhoršenú pozíciu na ich presadzovanie, najmä z dôvodu, že nevedia predvídať rozhodnutia zamestnávateľa, pretože nepoznajú zloženie akcionárov zamestnávateľa. Medzi záujmy zamestnancov bude patriť predovšetkým záujem na zachovaní pracovných miest u zamestnávateľa, záujem na tom, aby tieto pracovné miesta bolo naďalej na doterajšom mieste alebo v jeho blízkom okolí, záujem na tom, aby spoločnosť prosperovala, rozvíjala sa a dávala im perspektívu uplatnenia sa.

Zamestnanci akciových spoločností sa na rozdiel od zamestnancov iných obchodných spoločností často ocitajú vo zvláštnej situácii, keď nevedia presne kto, t. j. ktoré osoby majú rozhodujúcu pozíciu v akciovej spoločnosti, ktorá je ich zamestnávateľom. Poznanie, kto má rozhodujúcu pozíciu v spoločnosti, ktorá je zamestnávateľom, je z pohľadu zamestnancov dôležité, tak počas riadneho fungovania akciovej spoločnosti ako aj v krízových situáciách, v ktorých sa spoločnosť môže ocitnúť. Zamestnanci potrebujú informácie o aktuálnej hospodárskej situácii spoločnosti, ale aj o jej zámeroch preto, aby mohli zodpovedne prijímať dôležité životné rozhodnutia, napr. o tom, či spoja svoju profesionálnu kariéru s konkrétnou akciovou spoločnosťou, ktorá má svoj podnik v mieste ich bydliska, či si v danom meste vytvoria potrebné zázemie pre svoj osobný a rodinný život, akým smerom by sa malo uberať vzdelanie ich detí a pod. M. Patakyová pri skúmaní inštitútu účasti zamestnancov na správe a riadení akciovej spoločnosti konštatuje, že účasť zamestnancov patrí medzi ťažiskové sporné miesta pri zjednocovaní právnych úprav obchodných spoločností v rámci jednotného trhu.<sup>3</sup>

Možnosť účasti zástupcov zamestnancov v orgánoch obchodných spoločností je redukovaná len na účasť zamestnancov v dozornej rade akciovej spoločnosti. V ostatných formách obchodných spoločností zákonodarca neupravuje možnosť účasti zástupcov zamestnancov v orgánoch týchto spoločností, avšak účasť zamestnancov *expressis verbis* ani nezakazuje. Inštitút účasti zástupcov zamestnancov v dozornej rade akciovej spoločnosti bol do nášho akciového práva zavedený až zákonom 104/1990 Zb. o akciových spoločnostiach. Predchádzajúca právna úprava akciového práva obsiahnutá v zákonom č. XXXVII z roku 1875 (Uhorský obchodný zákon) možnosť účasti zástupcov zamestnancov v dozornej rade akciovej spoločnosti neupravovala. Podľa ustanovenia § 194 uvedeného zákona „musí dozorný výbor pozostávať najmenej z troch členov.“<sup>4</sup> Tento výbor bol volený po prvý raz najviac na

<sup>3</sup> PATAKYOVÁ, M. a kol.: Obchodný zákonník, Komentár, 2. aktualizované vydanie, C. H. Beck, Praha 2008, s. 555.

<sup>4</sup> V publikácii dr. Fundárka Obchodný zákon platný na Slovensku a v Podkarpatskej Rusi, ktorú vydala Právnická jednota na Slovensku v roku 1926 sa v dobovej slovenčine používa výraz „dozorčí výbor“.

jeden rok a potom najviac na tri roky. O zamestnancoch či pracovníkoch však v tomto zákonnom texte, ani v judikatúre nie je žiadna zmienka. Rovnako ani Všeobecný obchodný zákonník č. 1/1863 r. z. neupravoval možnosť účasti zamestnancov, resp. nimi zvolených zástupcov v dozornej rade akciovej spoločnosti. Dozorná rada akciovej spoločnosti bola podľa tohto zákona, s výnimkou akciových bánk, len fakultatívnym orgánom.<sup>5</sup>

Právna úprava akciovej spoločnosti pred prijatím zákona 104/1990 Zb. o akciových spoločnostiach bola obsiahnutá v zákone 243/1949 Zb. o účastinných spoločnostiach, ktorý však taktiež účasť zamestnancov, resp. zástupcov zamestnancov v účastinnej spoločnosti neupravoval.<sup>6</sup> Podľa tohto zákona bolo potrebné na založenie spoločnosti štátne povolenie a tieto spoločnosti sa vytvárali najmä v oblasti obchodovania so zahraničím. Takto bolo vytvorených približne 20 akciových spoločností. Akcionármi týchto spoločností nemohli byť fyzické osoby, teda ani zamestnanci. Z uvedeného je zrejmé, že v období po roku 1949 až do roku 1990 bola forma akciových spoločností využívaná v našich podmienkach len v minimálnej miere a aj to v deformovanej podobe. Preto zavedenie možnosti účasti zástupcov zamestnancov v dozornej rade akciovej spoločnosti nebolo produktom prirodzenej evolúcie alebo reakciou na požiadavky spoločenskej praxe, ale predstavovalo implantát, ktorý bol do nášho právneho poriadku vsadený, resp. prevzatý z nemeckého práva bez toho, aby tomu predchádzal nejaký podrobnejší rozbor alebo analýza.

Obdobie počínajúce májom 1990 a končiace voľbami v roku 1992 možno všeobecne charakterizovať z hľadiska tvorby obchodného práva, resp. hospodárskeho práva ako obdobie, v ktorom boli prijaté zásadné právne úpravy, ktorými sa uskutočnila ekonomická transformácia a ktorými sa vytvárali podmienky pre rozvoj súkromného podnikania a fungovania trhovej ekonomiky. Právne predpisy prijaté v tomto období umožnili rozvoj súkromného podnikania podľa právnych pravidiel, prevzatých často z právnych poriadkov iných štátov, ktoré boli do nášho práva preberané v krátkom časovom slede, bez primeranej analýzy a odbornej diskusie a bez toho, aby sa tým naplnila ucelená koncepcia. Tým sa do nášho právneho poriadku dostávali inštitúty doposiaľ v našom práve neznáme, na druhej strane však považované najmä v krajinách na západ od nás za štandardné a praxou preverené.

Spomínané obdobie možno považovať za prvé, i keď časovo krátke, ale významné obdobie implementácie právnych transplantátov do nášho práva. Pojem „právny transplantát“ patrí do širšej škály pojmov, ktoré majú svoj základ v medicíne a ktoré sú súčasťou prenikania medicínskych pojmov do práva, popri takých pojmoch, akými sú napríklad ozdravenie banky, ošetrovanie v zmluve (v zmysle dojednania v zmluve)

<sup>5</sup> Všeobecný zákonník obchodní I., Praha, Československý kompas, tiskařská a vydavateľská akc. spol., Praha 1929, usporiadal Dr. Karel Hermann-Otavský.

<sup>6</sup> Zákon 243/1949 Zb. používal ešte pojem účastinná spoločnosť, rovnako ako už spomínaných Uhorský obchodný zákon. Až v zákone 104/1990 Zb. bol pojem účastinná spoločnosť nahradený pojmom akciová spoločnosť, ktorý je používaný aj v súčasnosti. Z toho možno teda vyvodit', že účastina a akcia či účastinár a akcionár sú synonymické pojmy. Zákon 243/1949 o účastinných spoločnostiach bol jedným z najstručnejších, ak vôbec najstručnejší zákon upravujúci tento druh spoločností.

a pod. Zákonodarcovia, ktorí najmä v krajinách strednej a východnej Európy v začiatkoch 90-tych rokov, realizovali normotvorbu v oblasti obchodného práva stáli pred dilemou, či by mali tvoriť nové právne úpravy, ktoré dovedy v právnych poriadkoch týchto krajín absentovali a ktorých potreba prijatia vyplývala najmä z požiadaviek prebiehajúcej transformácie hospodárskeho systému. B. Havel uvádza, že „právne poriadky síce existujú a tvoria sa najmä v intencióch vlastného vývoja, avšak nemožno sa brániť, či už úmyselnému alebo náhodnému vypožičiavaniu si zahraničných modelov.“<sup>7</sup> Právne transplantáty, obdobne ako transplantáty v medicíne sa buď ujmú alebo nie, buď ich organizmus prijme alebo ich odvrhne. Oproti medicínskym transplantátom však právne transplantáty majú výraznú odlišnosť spočívajúcu v tom, že akceptovanie právneho transplantátu je vynúiteľné právnymi prostriedkami, kým v medicíne tomu tak nie je. Na druhej strane však aj pri právnom transplantáte možno posudzovať, či je v realizačnej praxi všeobecne prijímaný alebo je trpený, t. j. v realizačnej praxi sa akceptuje len minimum, ktoré vyžaduje právna úprava daného transplantátu.

Úprava účasti zástupcov zamestnancov v dozornej rade akciovej spoločnosti bola upravená v ust. § 55 zákona č. 104/1990 Zb. o akciových spoločnostiach. Podľa tejto úpravy musela mať dozorná rada aspoň troch členov, pričom ak členov dozornej rady volilo valné zhromaždenie, nemohol byť zvolený za člena dozornej rady pracovník spoločnosti. Len ak počet pracovníkov spoločnosti prevýšil 200 osôb v ročnom priemere, volilo jednu tretinu členov dozornej rady zhromaždenie pracovníkov spoločnosti z radov jej pracovníkov. Zhromaždenie pracovníkov teda nemohlo zvoliť za členov dozornej rady iné osoby než pracovníkov spoločnosti. Členov dozornej rady zvolených zhromaždením pracovníkov spoločnosti zákon označoval termínom „predstavitelia pracovníkov“. Členovia dozornej rady zvolení zhromaždením pracovníkov mali právo, aby v prípade, ak sa ich názor na otázky prerokovávané v dozornej rade odlišoval od názorov ostatných členov dozornej rady, bol ich názor zaznamenaný v zápisnici zo zasadnutia dozornej rady.

Obchodný zákonník - zákon 513/1991 Zb. v pôvodnom znení neprevzal konštrukciu úpravy voľby členov dozornej rady, podľa ktorej členov dozornej rady volí zhromaždenie pracovníkov spoločnosti, ale v ust. § 200 ods. 1 ustanovoval, že jednu tretinu dozornej rady volia zamestnanci spoločnosti. Toto riešenie sa ukázalo ako problematické, pretože zákon neustanovoval, podľa akých pravidiel prebieha voľba členov dozornej rady volených zástupcami pracovníkov spoločnosti a kto má zabezpečiť organizáciu a priebeh volieb. Na druhej strane už v pôvodnom znení Obchodného zákonníka bola znížená hranica počtu zamestnancov, ktorých musí spoločnosť zamestnávať v hlavnom pracovnom pomere, aby zamestnanci boli oprávnení voliť aspoň jednu tretinu členov dozornej rady, a to z viac ako 200 zamestnancov na viac ako 50 zamestnancov. Ďalšou zmenou bolo to, že rozhodujúcim pre určenie počtu zamestnancov nebol ročný priemer, ako tomu bolo podľa zákona 104/1990 Zb, ale počet zamestnancov v čase voľby. V stanovách spoločnosti mohlo byť určené, že zamestnanci volia časť dozornej rady aj pri menšom počte zamestnancov spoločnosti

---

<sup>7</sup> HAVEL, B.: Obchodní korporace ve světle proměn - Variace na neuzavřené téma správy obchodních korporací, Auditorium, Praha, 2010, s. 35.

a stanovky tiež mohli určiť, že zamestnanci môžu voliť aj viac než jednu tretinu členov dozornej rady, ale tento počet nemohol byť väčší ako počet členov dozornej rady volených zamestnancami. V ďalšom období došlo k niekoľkým novelizáciám Obchodného zákonníka, ktoré mali odstrániť problémy realizácie právnej úpravy voľby členov dozornej rady zamestnancami spoločnosti. Z novších právnych úprav napr. poľský Kodeks spółek handlowych neobsahuje úpravu zastúpenia zamestnancov v dozornej rade akciovej spoločnosti. Štatút akciovej spoločnosti však podľa art. 385 § 2 môže upravovať iný spôsob voľby a odvolania členov dozornej rady.<sup>8</sup> Návrh českého Zákona o obchodných korporáciách taktiež neobsahuje úpravu účasti zástupcov zamestnancov v dozornej rade. Nič však nebráni tomu, aby úprava účasti zástupcov zamestnancov v dozornej rade akciových spoločností bola upravená v stanovách akciovej spoločnosti.<sup>9</sup>

### 15.1. Zastúpenie zamestnancov v dozornej rade akciovej spoločnosti podľa platnej právnej úpravy

Dozorná rada akciovej spoločnosti je prevažne ponímaná ako kontrolný orgán akciovej spoločnosti, napr. M. Patakyová charakterizuje dozornú radu ako jeden obligatórnych orgánov akciovej spoločnosti, ktorá má zákonom vymedzenú kontrolnú pôsobnosť...<sup>10</sup> Obdobne L. Žitňanská uvádza, že dozorná rada plní v spoločnosti predovšetkým kontrolnú funkciu, keďže do jej pôsobnosti patrí dohľad nad činnosťou predstavenstva a celou činnosťou spoločnosti. Podľa L. Žitňanskej ide o všeobecnú kontrolnú pôsobnosť dozornej rady, ktorú dozorná rada vykonáva samostatne<sup>11</sup> I. Pelikánová charakterizuje dozornú radu ako kontrolný orgán akciovej spoločnosti, pričom zdôrazňuje, že dozornú radu ako kontrolný orgán nemožno zamieňať s inštitúciou kontrolóra účtov.<sup>12</sup> Charakterizovanie dozornej rady ako kontrolného orgánu akciovej spoločnosti však nie je celkom presné, pretože Obchodný zákonník v § 197 ods. 1 ustanovuje, že dozorná rada *dohliada* na výkon pôsobnosti predstavenstva a uskutočňovanie podnikateľskej činnosti spoločnosti a len v druhom odseku uvedeného ustanovenia ustanovuje, že členovia dozornej rady kontrolujú, či účtovné záznamy sú riadne vedené, v súlade so skutočnosťou a či sa podnikateľská činnosť spoločnosti uskutočňuje v súlade s právnymi predpismi, stanovami a pokynmi valného zhromaždenia. Inštitút dohľadu nie je opodstatnené stotožňovať s inštitútom kontroly. Rozdiel, podľa môjho názoru spočíva v tom, že pri výkone kontroly má kontrolný orgán oprávnenie určovať spôsob nápravy (odstránenia) zistených nedostatkov, kým pri výkone dohľadu má orgán dohľadu len právo navrhnúť spôsob odstránenia zistených pochybení či nedostatkov, ale nemôže sám rozhodovať

<sup>8</sup> Kodeks spółek handlowych, Warszawa, 2009, Lexis Nexis Polska Sp. z o. o.

<sup>9</sup> ELIÁŠ, K., HAVEL, B.: Obnova občanského zákoníku. Osnova zákona o obchodných korporáciách, Plzeň, Aleš Čeněk, 2009, s. 505 a nasl.

<sup>10</sup> PATAKYOVÁ, M. a kol.: Obchodný zákonník, Komentár, 2. aktualizované vydanie, C. H. Beck, Praha 2008, s. 551.

<sup>11</sup> ŽITŇANSKÁ, L. in OVEČKOVÁ, O. a kol.: Obchodný zákonník, komentár, IURA EDITION, Bratislava 2005, s. 636-637.

<sup>12</sup> PELIKÁNOVÁ, I.: Komentár k Obchodnému zákonníku, LINDE Praha, 1995, s. 554.

o odstránení týchto nedostatkov. Zo zákonom vymedzenej pozície dozornej rady vyplýva, že dozorná rada je takýmto orgánom dohľadu, ktorý je oprávnený len navrhovať opatrenia či rozhodnutia na odstránenie zistených nedostatkov, prekonanie krízových situácií a pod. Návrh českého zákona o obchodných korporáciách pokračuje v ponímaní dozornej rady ako orgánu dohľadu.<sup>13</sup> Nemecký zákon o akciových spoločnostiach AktG naproti tomu v ustanovení § 111 ustanovuje, že dozorná rada má za úlohu kontrolovať riadenie akciovej spoločnosti a má tiež právo skúšať a kontrolovať knihy a listiny spoločnosti a rovnako časti obchodného imania, najmä pokladňu spoločnosti, stav portfólia a stav tovaru. Dokonca niektoré druhy operácií (úkonov) môžu byť uskutočnené len so schválením dozornej rady.<sup>14</sup> Dozorná rada má podľa našej právnej úpravy (rovnako aj podľa českej právnej úpravy) slabšiu pozíciu než dozorná rada podľa nemeckého akciového práva.

Obchodný zákonník ustanovuje v ustanovení § 200, že v akciových spoločnostiach, ktoré majú viac ako 50 zamestnancov v hlavnom pracovnom pomere, prípadne, ak tak určia stanovy aj v akciových spoločnostiach s menším počtom zamestnancov, volia jednu tretinu členov dozornej rady spoločnosti zamestnanci. V stanovách akciovej spoločnosti však môže byť určené, že zamestnanci spoločnosti volia vyšší počet členov dozornej rady, pričom však platí zákonné obmedzenie, že počet členov dozornej rady volených zamestnancami nesmie byť väčší, než počet členov dozornej rady volených valným zhromaždením spoločnosti.

Česká právna úprava je precíznejšia keď ustanovuje, že jednu tretinu členov dozornej rady akciovej spoločnosti volia zamestnanci v prípade, ak má spoločnosť viac ako 50 zamestnancov v pracovnom pomere na pracovnú dobu presahujúcu polovicu týždennej pracovnej doby ustanovenej Zákonníkom práce v prvý deň účtovného obdobia, v ktorom sa uskutočňuje valné zhromaždenie, na ktorom sú volení členovia dozornej rady.<sup>15</sup>

Zamestnanci akciovej spoločnosti môžu zvoliť za člena dozornej rady len fyzickú osobu, ktorá spĺňa všeobecné predpoklady pre vykonávanie tých činností, ktoré má spoločnosť v predmete podnikania, teda dovŕšila aspoň osemnásť rok veku, je bezúhonná a spôsobilá na právne úkony. Takouto osobou nemusí byť len zamestnanec spoločnosti ale môže to byť akákoľvek iná osoba, ktorej schopnosti ochrániť ich záujmy zamestnanci spoločnosti dôverujú. Osoby, ktoré sa stali na základe voľby zamestnancami spoločnosti členmi dozornej rady majú v dozornej rade rovnakú pozíciu ako tí členovia dozornej rady, ktorí boli zvolení valným zhromaždením spoločnosti. Aj pre týchto členov dozornej rady platí povinnosť vykonávať funkciu člena dozornej rady s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej akcionárov. Členovia dozornej rady volení zamestnancami majú rovnako ako ostatní členovia dozornej rady povinnosť zachovávať mlčanlivosť

<sup>13</sup> ELIÁŠ, K., HAVEL, B.: Osnova Občanského zákonníku, Osnova zákona o obchodných korporáciách, Plzeň, Aleš Čeněk, 2009, s. 505.

<sup>14</sup> Citované podľa: PELIKÁNOVÁ, I.: Komentár k Obchodnému zákonníku, LINDE Praha, 1995, s. 555.

<sup>15</sup> § 200 ods. 1 zákona č. 513/1991 Sb. - Obchodní zákoník.

o dôverných informáciách a skutočnostiach, ktorých prezradenie by mohlo spôsobiť spoločnosti škodu alebo ohroziť jej záujmy či záujmy akcionárov. Do kategórie „tretích osôb“ budú patriť aj zamestnanci spoločnosti, preto členovia dozornej nemôžu informovať zamestnancov o svojich konkrétnych postupoch pri rozhodovaní o konkrétnych otázkach, pretože by tým porušili povinnosť mlčanlivosti. Členovia dozornej rady volení zamestnancami sú volení na rovnako dlhé funkčné obdobie ako členovia dozornej rady volení valným zhromaždením. Dĺžka funkčného obdobia členov dozornej rady je určená stanovami spoločnosti, avšak nesmie byť dlhšia ako päť rokov. Aj v právnej úprave voľby a odvolania člena dozornej rady voleného zamestnancami akciovej spoločnosti obsiahnutej v českom právnom poriadku nachádzame viacero inšpiratívnych spresnení. V českom práve sa *expressis verbis* vyžaduje ako podmienka platnosti voľby alebo odvolania členov dozornej rady volených zamestnancami, aby hlasovanie bolo tajné a aby sa volieb zúčastnila aspoň polovica oprávnených voličov alebo zvolených voliteľov.

## **15.2. Voľba a odvolanie člena dozornej rady, voleného zamestnancami spoločnosti**

Voľby, ale i odvolanie členov dozornej rady volených zamestnancami spoločnosti organizuje predstavenstvo spoločnosti v spolupráci s odborovou organizáciou, resp. odborovými organizáciami pôsobiacimi v spoločnosti. V prípade, ak v spoločnosti nie je zriadená odborová organizácia, organizuje voľby členov dozornej rady predstavenstvo v spolupráci so zamestnancami spoločnosti, ktorí majú právo voliť. Teda voľby sú organizované predstavenstvom v spolupráci s oprávnenými voličmi. Voľby prebiehajú podľa volebného poriadku, ktorý schvaľuje odborová organizácia a ak nie je zriadená odborová organizácia, pripravuje a schvaľuje volebný poriadok predstavenstvo v spolupráci s oprávnenými voličmi. Táto úprava je pomerne komplikovaná a navyše nejednoznačná, čo následne umožňuje spochybňovať platnosť volieb. Problematická je najmä formulácia úpravy spolupráce predstavenstva so zamestnancami spoločnosti - oprávnenými voličmi. Dobrá organizácia volieb je jedným z predpokladov úspešného priebehu volieb. Zahŕňa také činnosti, ako je určenie dátumu volieb, trvania volieb, určenie volebných miestností, vytvorenie volebných komisií, prípravu voličských zoznamov atď. Spolupráca medzi predstavenstvom a oprávnenými voličmi by mala byť pružná, t. j. taká, aby bolo možné operatívne vyriešiť všetky problémy, ktoré organizácia volieb prináša. Preto predstavenstvo nemôže spolupracovať so všetkými zamestnancami, ale len s malým počtom zamestnancov, ktorí by mali byť zvolení ostatnými zamestnancami spoločnosti, ako osoby oprávnené spolupracovať s predstavenstvom pri organizácii volieb. Ešte problematickejšia je úprava schvaľovania volebného poriadku v prípade, ak nie je v spoločnosti zriadená alebo zriadené odborová organizácia či odborové organizácie. Schvaľovať volebný poriadok predstavenstvom v spolupráci s oprávnenými voličmi je neštandardné a nedostatočne určité. Nie je predovšetkým jasné, v ktorom okamihu dôjde k schváleniu volebného poriadku - či rozhodnutím samotného predstavenstva alebo spoločným rozhodnutím predstavenstva a zástupcov oprávnených voličov, ktorí sa podieľali na organizácii volieb, čo však nemá žiadnu oporu v zákone. Zákon ustanovuje, že na schválení volebného poriadku by sa mali podieľať oprávnení voliči. To



znamená, že volebný poriadok by mal byť schválený predstavenstvom a nadpolovičnou väčšinou oprávnených voličov. Takto schválený volebný poriadok bude možné využívať aj pri ďalších voľbách, resp. odvolaniach členov dozornej rady volených zamestnancami spoločnosti. Návrh na voľbu alebo odvolanie členov dozornej rady volených zamestnancami spoločnosti, je oprávnená podať predstavenstvu odborová organizácia alebo aspoň 10 percent oprávnených voličov. Na platnosť voľby alebo odvolania člena dozornej rady volených zamestnancami spoločnosti, sa vyžaduje, aby takéto rozhodnutie bolo prijaté aspoň polovicou oprávnených voličov alebo ich zástupcov. Voľby členov dozornej rady volených zamestnancami môžu prebehnúť aj dvojstupňovo, a to prostredníctvom zástupcov voličov, teda voliteľov, ktorí budú zvolení zamestnancami spoločnosti. Takto zvolení voliteľa potom podľa pravidiel uvedených vo volebnom poriadku, budú voliť členov dozornej rady. Rovnaký postup môže byť uplatnený aj pri odvolaní členov dozornej rady volených zamestnancami.

### **15.3. Práva a povinnosti členov dozornej rady zvolených zamestnancami spoločnosti**

Členovia dozornej rady zvolení zamestnancami spoločnosti majú rovnaké práva ale i povinnosti ako členovia dozornej rady zvolení valným zhromaždením spoločnosti. Aj títo členovia dozornej rady majú povinnosť zúčastňovať sa na valnom zhromaždení spoločnosti a sú povinní oboznamovať valné zhromaždenie s výsledkami svojej kontrolnej činnosti. Dozorná rada rozhoduje väčšinou hlasov svojich členov určenou v stanovách spoločnosti, ak to nie je ustanovené, tak väčšinou hlasov všetkých členov. Má právo zvolať valné zhromaždenie, ba dokonca má povinnosť zvolať valné zhromaždenie, ak si to vyžadujú záujmy spoločnosti a navrhnúť potrebné opatrenia. Svoju pôsobnosť vykonáva jednak vo vzťahu k predstavenstvu spoločnosti a jednak vo vzťahu k uskutočňovaniu podnikateľskej činnosti spoločnosti.

Dozorná rada dohliada na výkon pôsobnosti predstavenstva ako štatutárneho orgánu spoločnosti, pričom posudzuje, či predstavenstvo využíva svoje oprávnenia v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej akcionárov, či nedochádza k prekračovaniu pôsobnosti predstavenstva, či nedochádza k zneužívaniu funkcií členov predstavenstva na úkor spoločnosti a jej majetku (§196a ObchZ). Za slabinu súčasnej právnej úpravy ochrany záujmov zamestnancov inštitútmi akciového práva možno označiť predovšetkým to, že táto ochrana neobsahuje explicitne úpravu dohľadu nad činnosťou vrcholových manažérov spoločnosti (obdobne ako voči predstavenstvu), hoci v súčasných akciových spoločnostiach sú to predovšetkým vrcholoví manažéri, ktorí majú najviac informácií o situácii v spoločnosti a ktorí pripravujú podklady na rozhodovanie štatutárneho orgánu či valného zhromaždenia a často krátko sami prijímajú veľmi významné rozhodnutia, ktoré ovplyvňujú ekonomickú situáciu v spoločnosti. Manažéri spoločnosti majú pritom záujem zachovať si svoje spravidla vysoké príjmy v spoločnosti čo najdlhšie, a preto sa často snažia o prijímanie takých rozhodnutí, ktoré by im zachovali ich pozíciu v spoločnosti, a to aj na úkor perspektívnych záujmov spoločnosti. Činnosť vrcholových manažérov akciových spoločností možno kontrolovať len v rámci výkonu dohľadu nad uskutočňovaním celkovej podnikateľskej činnosti akciovej spoločnosti a kontrolou všetkých

dokladov a záznamov týkajúcich sa činnosti spoločnosti a v rámci kontroly vedenia účtovníctva spoločnosti.

Dohľad nad výkonom pôsobnosti predstavenstva a uskutočňovaním podnikateľskej činnosti spoločnosti vykonáva dozorná rada ako celok. Jednotliví členovia dozornej rady, vrátane členov zvolených zamestnancami spoločnosti, sú oprávnení nahliadať do všetkých dokladov a záznamov týkajúcich sa činnosti spoločnosti, majú právo kontrolovať, či účtovné záznamy sú riadne vedené v súlade so skutočnosťou a či sa podnikateľská činnosť spoločnosti uskutočňuje v súlade s právnymi predpismi, stanovami a rozhodnutiami valného zhromaždenia. Na to, aby jednotliví členovia dozornej rady využívali svoje kontrolné oprávnenia, nepotrebujú žiadne poverenie alebo rozhodnutie dozornej rady, ale môžu tak robiť z vlastnej iniciatívy, či na základe podnetu, napr. zamestnancov spoločnosti. Takto poníma pôsobnosť dozornej rady aj L. Žitňanská keď uvádza, že členovia dozornej rady, ako kolektívneho orgánu, vykonávajú svoju pôsobnosť zásade spoločne (s poukázaním na § 201 ods. 3). Kontrolnú činnosť podľa § 197 ods. 2 však jednotliví členovia môžu uskutočňovať jednotlivo.<sup>16</sup> Takáto úprava umožňuje vykonávať iniciatívne kontrolné opatrenia aj členom dozornej rady zvolenými zamestnancami spoločnosti. Návrh českého zákona o obchodných korporáciách však predpokladá „oklieštenie“ iniciatívneho vykonávania kontrolných oprávnení členmi dozornej rady, keďže navrhuje ustanoviť, že členovia dozornej rady môžu využívať kontrolné oprávnenia len na základe rozhodnutia dozornej rady, s výnimkou situácie, ak dozorná rada nie je spôsobilá plniť svoje funkcie.<sup>17</sup> Navrhované riešenie na jednej strane obmedzí iniciatívu členov dozornej rady, na druhej strane by malo viesť k zvýšeniu koordinovanosti činnosti dozornej rady. Na základe svojich zistení dozorná rada navrhuje prijatie potrebných opatrení, a to či už predstavenstvu alebo na valnom zhromaždení. Dozorná rada však nie je oprávnená rozhodovať sama o odstránení zistených nedostatkov či prijímať opatrenia na ich odstránenie. Môže iba predkladať návrhy rozhodnutí či opatrení. Členovia dozornej rady volení zamestnancami majú navyše právo požadovať, aby ich odlišný názor, prezentovaný na zasadnutí dozornej rady, bol prezentovaný na valnom zhromaždení spoločnosti. Ďalej majú členovia dozornej rady volení zamestnancami právo, aby ich rozdielny názor na prerokované otázky bol zaznamenaný v zápisnici zo zasadnutia dozornej rady.

#### **15.4. Metódy činnosti členov dozornej rady zvolených zamestnancami spoločnosti**

Členovia dozornej rady zvolení zamestnancami spoločnosti môžu vo svojej činnosti využívať iba tie metódy, ktoré sú dané zákonom, resp. sú upravené v stanovách spo-

<sup>16</sup> ŽITŇANSKÁ, L. in OVEČKOVÁ, O. a kol.: Obchodný zákonník, komentár, IURA EDITION, Bratislava 2005, s. 637.

<sup>17</sup> § 459, ods. 2 návrhu zákona o obchodných korporáciách, in: ELIÁŠ, Karel, HAVEL, Bohumil: Osnova Občanského zákonníku, Osnova zákona o obchodných korporáciách, Plzeň, Aleš Čeněk, 2009, s. 505.

ločnosti. Navyše by si členovia dozornej rady mali dohodnúť s odborovou organizáciou alebo so zástupcami zamestnancov spôsob vzájomnej komunikácie s cieľom získania podnetov pre kontrolnú činnosť a pre pôsobenie v dozornej rade a na druhej strane by si mali dohodnúť spôsob informovania zamestnancov o svojej činnosti.

### **15.5. Zodpovednosť členov dozornej rady zvolených zamestnancami**

Členovia dozornej rady zvolení zamestnancami kontrolujú nakladanie s majetkom, ktorý patrí niekomu inému, s majetkom, ktorého vlastníkom je akciová spoločnosť. Funkciu člena dozornej rady sú preto aj členovia, t. j. členovia zvolení zamestnancami spoločnosti, povinní vykonávať s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej akcionárov, teda nie v súlade so záujmami zamestnancov, ak sú tieto odlišné od záujmov spoločnosti a jej akcionárov. Členovia dozornej rady zvolení zamestnancami majú pri výkone svojej funkcie rovnakú zodpovednosť ako ostatní členovia dozornej rady, t. j. musia vykonávať svoju funkciu s odbornou starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a jej akcionárov. Výkon funkcie s odbornou starostlivosťou zahŕňa predovšetkým rozhodovanie zohľadňujúce všetky dostupné informácie, ktoré sa týkajú predmetu rozhodnutia, zachovávanie mlčanlivosti o dôverných informáciách a skutočnostiach a neprípustnosť preferovania vlastných záujmov či záujmov niektorých akcionárov alebo záujmov tretích osôb (vrátane zamestnancov spoločnosti) pred záujmami spoločnosti. Dôsledkom porušenia povinnosti vykonávať funkciu s odbornou starostlivosťou, resp. v súlade so záujmami spoločnosti a jej akcionárov, je povinnosť nahradiť spoločnosti škodu, ktorá bola týmto konaním spoločnosti spôsobená.

### **15.6. Odmeňovanie členov dozornej rady zvolených zamestnancami spoločnosti**

Výkon funkcie člena dozornej rady je odmeňovaný na základe zmluvy o výkone funkcie, ktorú uzatvára spoločnosť s členom dozornej rady. Zmluvou o výkone funkcie sa zakladá „absolútny“ obchodný záväzkový vzťah podľa ustanovenia § 261 ods. 3 ObchZ. Zmluvu o výkone funkcie uzatvára v mene spoločnosti buď člen predstavenstva alebo členovia predstavenstva, ktorí sú oprávnení spoločne konať v mene spoločnosti na strane jednej a osoba, ktorá je členom dozornej rady na strane druhej. Odmena za výkon funkcie a nárok na ďalšie funkčné požitky dohodnuté v tejto zmluve je nárokom člena dozornej rady voči spoločnosti, a to bez ohľadu na to, či ide o člena dozornej rady zvoleného valným zhromaždením spoločnosti alebo zamestnancami spoločnosti. Akciová spoločnosť je povinná vyplácať odmenu za výkon funkcie aj tomu členovi dozornej rady, ktorý bol zvolený zamestnancami spoločnosti.

### **15.7. Ochrana členov dozornej rady zvolených zamestnancami spoločnosti**

V úprave Obchodného zákonníka absentuje ochrana členov dozornej rady zvolených zamestnancami spoločnosti, a to najmä tých, ktorí sú zamestnancami spoločnosti. Takáto ochrana je na mieste napr. v situácii, ak by zamestnanec spoločnosti bol pri vykonávaní funkcie člena dozornej rady „neprijemne aktívny“ z pohľadu spoločnosti

a spoločnosť by napr. s ním skončila pracovnoprávny vzťah. Tým by danej osobe nezaniklo členstvo v dozornej rade, avšak strata zamestnania je zo sociálneho hľadiska pre takúto osobu oveľa citeľnejšia, než odmena za výkon funkcie člena dozornej rady. Európska úprava napr. podľa smernice 2001/86/ES, ktorou sa dopĺňa štatút európskej spoločnosti v súvislosti s účasťou zamestnancov však obsahuje v čl. 10 úpravu ochrany zástupcov zamestnancov. Ochrana zástupcov zamestnancov sa vzťahuje na členov osobitného vyjednávacieho výboru, členov zastupiteľského orgánu a tiež na akýchkoľvek zástupcov zamestnancov v dozornom alebo administratívnom orgáne európskej spoločnosti SE, a to nielen na tých, ktorí sú zamestnancami samotnej SE ale aj dcérskych spoločností alebo zúčastnenej spoločnosti, pričom je im poskytovaná rovnaká ochrana a záruky aké platia pre zástupcov zamestnancov podľa národnej legislatívy alebo praxe platnej v krajine ich zamestnania. Členské štáty sú zaviazané prijať také opatrenia, aby zabránili zneužitiu SE na to, aby zamestnanci boli zbavení práv o účasti zamestnancov alebo aby im takéto práva neboli odopreté.<sup>18</sup>

### 15.8. Záver

Právny implantát umožňujúci účasť zástupcov zamestnancov akciových spoločností v dozornej rade akciovej spoločnosti je súčasťou nášho právneho poriadku už dvadsať rokov. Na základe poznatkov z doterajšej praktickej realizácie tohto inštitútu možno konštatovať, že akcionári akciových spoločností rešpektujú len minimálne zákonné požiadavky na účasť zástupcov zamestnancov v dozornej rade akciovej spoločnosti. Len v máloktovej akciovej spoločnosti je podľa jej stanov podiel členov dozornej rady volený zamestnancami vyšší, než je zákonom stanovený minimálny tretinový podiel. V doterajšej praxi nie sú známe prípady, že by stanov akciovej spoločnosti obsahovali úpravu, podľa ktorej je minimálne jedna tretina členov dozornej rady volená zamestnancami spoločnosti aj v prípade, ak spoločnosť má menej ako 50 zamestnancov. Vyskytli sa však prípady, keď spoločnosť účelovo znížila počet zamestnancov na hranicu 50 zamestnancov, teda tak, aby zamestnanci nemali právo voliť svojich zástupcov za členov dozornej rady, resp. menili štruktúru spoločnosti na holdingové usporiadanie, pričom spoločnosti, v ktorých bol väčší počet zamestnancov, zmenili právnu formu na spoločnosti s ručením obmedzeným, v ktorých zákon už neupravuje možnosť účasti zástupcov zamestnancov v dozornej rade spoločnosti. Minimálny počet zamestnancov akciovej spoločnosti, pri ktorom je garantovaná účasť zástupcov zamestnancov v dozornej rade, ktorý je stanovený na 50 zamestnancov sa javí ako veľmi nízky a mal by byť výrazne zvýšený, napr. až na hranicu, ktorú obsahoval zákon 104/1990 Zb. o akciových spoločnostiach.

Z doterajšej realizácie úpravy účasti zástupcov zamestnancov v dozornej rade možno vyvodit', že zachovanie existujúceho stavu by bolo možné považovať za maximum, ktoré sú ochotní akcionári súkromných spoločností akceptovať. Niektoré nové, či už prijaté alebo navrhované právne úpravy (napr. poľská alebo česká) nepredpokladajú účasť zástupcov zamestnancov v dozornej rade akciovej spoločnosti. Európska nor-

---

<sup>18</sup> Čl. 11 smernice 2001/86/ES.

motvorba sa uberať však uberať iným smerom, čo možno dokumentovať napr. pravidlami pre účasť zamestnancov v administratívnom alebo dozornom orgáne SE ob-siahnutými v smernici Rady 2001/86/ES, ktorou sa dopĺňa štatút európskej spoločnosti v súvislosti s účasťou zamestnancov. Podľa prílohy nazvanej „Štandardné pravidlá“ sa účasť zamestnancov v administratívnom alebo dozornom orgáne, v prípade SE zriadenej transformáciou, riadi podľa pravidiel členského štátu. Ak sa však ani jedna zo zúčastnených spoločností pred registráciou v SE neriadila pravidlami pre účasť zamestnancov v dozornom alebo administratívnom orgáne, SE nie je povinná určiť ustanovenia pre účasť zamestnancov. Európska normotvorba preferuje zastúpenie zamestnancov v orgánoch, ktoré sú vo vyjednávacej pozícii vo vzťahu k spoločnosti, ako je napr. osobitný vyjednávací orgán, pričom vyjednávanie by malo byť realizované s cieľom dosiahnutia dohody o účasti zamestnancov v SE. Dohoda by mala obsahovať okrem iného aj zloženie zastupiteľského orgánu, ktorý bude vyjednávacím partnerom orgánu spoločnosti v súvislosti s dojednaniami o informovaní zamestnancov a konzultáciách so zamestnancami SE<sup>19</sup>.

Inštitút účasti zástupcov zamestnancov v dozornej rade akciovej spoločnosti podľa platnej právnej úpravy v Obchodnom zákonníku možno charakterizovať ako trpený transplantát. Tento inštitút nie je dostatočne účinný vzhľadom na postavenie členov dozornej rady volených zamestnancami v dozornej rade, neumožňuje účinnú ochranu zamestnancov a na druhej strane sťažuje akcieschopnosť akciovej spoločnosti.

---

<sup>19</sup> čl. 3 a nasl. v smernici Rady 2001/86/ES

## 16. Keď prehnaná iniciatíva škodí! (Stručná úvaha o súčasnosti a budúcnosti právnej úpravy rozhodcovského konania)

*JUDr. Regina Palková, PhD.<sup>1</sup>*

Nikoho z odborných kruhov neprekvapila novela zákona o rozhodcovskom konaní, ktorá vzišla z dielne Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky, ale ktorá zároveň neuzrela „svetlo sveta“, keďže jej uvedenie do života stoplo odmietnutie zo strany hlavy štátu. Bola dôsledkom už dlhšie trvajúceho honu na samotný inštitút rozhodcovského konania. Hneď v úvode sa núka zhodnotenie novely z hľadiska jej prínosu pre prax rozhodcovského konania, avšak to ponecháme na záver, i keď už samotný názov tohto článku čo-to napovedá. Tento článok je koncipovaný ako určitá forma reakcie na novelu zákona, ktorá síce v konečnom dôsledku neovplyvnila stav *de lege lata*, avšak predstavuje určitý zlomový bod v stabilizácii inštitútu rozhodcovského konania v slovenských podmienkach. Možno je zbytočne obširnejšie sa venovať niečomu, čo v konečnom dôsledku bolo odmietnuté, avšak domnievame sa, že za účelom určitej verejnej diskusie o problémoch, je nevyhnutné na niektoré aspekty legislatívneho zámeru poukázať. Autorka pritom netvrdí, že súčasný stav je optimálny, a neodmieta novelu v celkom jej rozsahu. Rozhodcovské konanie si vyžaduje hlbšiu pozornosť, preto aj jeho legislatívne vyjadrenie nemôže byť „šité horúcou ihlou“.

V úvodnej časti považujeme za vhodné aspoň stručne uviesť legislatívny vývoj inštitútu. Z nášho pohľadu treba pripomenúť, že v našich podmienkach nie je rozhodcovské konanie až takou novinkou, avšak jeho predchádzajúci charakter bol značne poznamenaný spoločensko-politickými pomermi predchádzajúceho režimu. Rozhodcovské konanie z obdobia pred účinnosťou zákona č. 218/1996 Z. z. o rozhodcovskom konaní bolo v zásade doménou prejednávania a rozhodovania sporov v zahraničnom obchode a v súvislosti s ním.<sup>2</sup>

Úpravu rozhodcovského konania poznala už právna úprava spred obdobia nášho samostatného štátneho útvaru. Základnú úpravu rozhodcovského konania obsahovali občianske (civilné) súdne poriadky z obdobia Rakúsko-Uhorskej monarchie.<sup>3</sup> V roku 1949 bol zriadený Rozhodcovský súd Česko-Slovenskej obchodnej komory,<sup>4</sup> ktorý bol v roku 1978 premenovaný na Rozhodcovský súd Česko-Slovenskej ob-

<sup>1</sup> Článok vznikol v rámci riešenia projektu LPP-0076-09 „Mimosúdne (alternatívne) riešenie sporov v Slovenskej republike“.

<sup>2</sup> Zákon č. 98/1963 Zb. o rozhodcovskom konaní v medzinárodnom obchodnom styku a o výkone rozhodcovských rozhodnutí.

<sup>3</sup> Zákon č. 112/1895 ř.z., jímž se uvádí civilní řád soudní (rakúsky); zákon č. 113/1895 ř.z. o soudním řízení v občanských věcech právních (civilní řád soudní – rakúsky); zák. čl. I/1911 – občiansky súdny poriadok (uhorský); zák. čl. LIV/1912, ktorým sa uvádza zák. čl. I/1911 – občiansky súdny poriadok (uhorský); zák. čl. XXIV/1914 o uvedení v účinnosť zák. čl. I/1911 – občianskeho súdneho poriadku (uhorského).

<sup>4</sup> Zákon č. 119/1948 Zb. o štátnej organizácii zahraničného obchodu a medzinárodnom zasielateľstve.

chodnej a priemyselnej komory.<sup>5</sup> Pri výskume starších procesných predpisov, t.j. zákonov občianskych (civilných) súdnych poriadkoch, ktoré zostali u nás v platnosti aj za existencie česko-slovenskej štátnosti (prakticky až do vydania Občianskeho súdneho poriadku v roku 1950 – zákon č. 142/1950 Zb.), rozhodcovské konanie podľa týchto predpisov bolo koncipované ako špecifické konanie s dôrazom na súkromnoprávnu povahu rozhodcovských súdov, pričom zásady o rozhodcoch boli v podstate rovnaké, a to tak v tzv. historických krajinách ako aj na Slovensku a Podkarpatskej Rusi.<sup>6</sup>

Proces rozširovania a najmä internacionalizácie rozhodcovského konania (súdnic-tva) v bývalom Česko-Slovensku sa výrazne prehĺbil zriadením Rozhodcovského súdu Československej obchodnej komory v Prahe na základe zákona č. 119/1948 Zb. o štátnej organizácii zahraničného obchodu a medzinárodného zasielateľstva. Tento súd bol v roku 1978 premenovaný na Rozhodcovský súd Čs. obchodnej a priemyselnej komory. Treba zdôrazniť, že tento súd zohral mimoriadne vážnu úlohu v ďalšom rozvoji a prehĺbení inštitucionalizácie rozhodcovského súdnictva v bývalom Československu a následne aj v oboch nástupníckych štátoch.<sup>7</sup>

V tejto súvislosti treba spomenúť už skôr uskutočnené zmeny občianskoprávných kódexov v rokoch 1963 a 1964, t.j. prijatie nového Občianskeho súdneho poriadku (zákon č. 99/1963 Zb.) a Občianskeho zákonníka (zákon č. 40/1964 Zb.). V tomto období sa postupne mení aj čs. koncepcia a právna úprava rozhodcovského konania. Stalo sa tak samostatným zákonom č. 98/1963 Zb. o rozhodcovskom konaní v medzinárodnom obchodnom styku a výkone rozhodcovských rozhodnutí, ktorý nadviazal na (doposiaľ platný) zákon č. 97/1963 Zb. o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom.<sup>8</sup> Zákon č. 98/1963 Zb. bol v Českej republike zrušený doposiaľ platným zákonom č. 216/1994 Sb. o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů. K zrušeniu zákona č. 98/1963 Zb. v Slovenskej republike došlo zákonom č. 218/1996 Zb. o rozhodcovskom konaní, ktorý bol nahradený v súčasnosti platným zákonom č. 244/2002 Z.z. o rozhodcovskom konaní. Už predchádzajúca právna úprava z roku 1996 bola problematická so zreteľom na jej viaceré body. Najkritizovanejšou bola arbitrabilita, ktorá so zreteľom na jej úzke

---

<sup>5</sup> SUCHOŽA, J.: Pravovij status i odgovornost' arbitra, in: V-tyj jubilejnyj meždunarodnyj juridičeskij forum stran SNG i Baltii: 1-4 oktjabrja 2006 goda, GK „Jalta-Unturist“, Jalta, 2006, str. 69-74.

<sup>6</sup> HORA, V.: Československé civilní právo procesní, díl III. – opravné prostředky zvláštní způsoby řízení in: SUCHOŽA, J.: Pravovij status i odgovornost' arbitra, in: V-tyj jubilejnyj meždunarodnyj juridičeskij forum stran SNG i Baltii: 1-4 oktjabrja 2006 goda, GK „Jalta-Unturist“, Jalta, 2006, str. 69-74.

<sup>7</sup> SUCHOŽA, J. in SUCHOŽA, J. – PALKOVÁ, R.: Arbitration Proceedings – A Chance for Dispute Resolution Missed Forever? (Reflections). BĚLOHLÁVEK, A.J., ROZEHNALOVÁ, N. (eds.): Czech (& central european) yearbook of arbitration. Článek v tlači.

<sup>8</sup> Porovnaj STEINER, V. – ŠTAJGR, F.: Československé mezinárodní civilní právo procesní. Academia – Nakladatelství Čs. Akademie věd, Praha 1967, str. 165 a nasl. V tomto diele autori prezentovali názor, že „rozhodci nejsou orgány státní moci nebo státní správy.“ (str. 174). Pozri tiež STEINER, V.: Občianske procesné právo v teórii a praxi. Obzor, Bratislava 1980, str. 14 a nasl.

koncipovanie, spôsobovala nízku frekvenciu využívania rozhodcovského konania v praxi.

V súčasnosti platný zákon o rozhodcovskom konaní je podobne ako jeho predchodca výrazne ovplyvnený Modelovým zákonom UNCITRAL o medzinárodnej obchodnej arbitráži, avšak na rozdiel od predchádzajúceho zákona dôslednejšie reflektuje aj medzinárodne akceptovaný význam a ideu rozhodcovského konania. Súčasný zákon vychádza z širšieho vymedzenia arbitrability neobmedzujúc jej využitie len pre podnikateľov v rámci ich činnosti. Tendencia po akejsi legislatívnej komplexnosti s rozšírením sféry (rámca) arbitrability však v poslednom období naráža na určité úskalia. Príčinou toho sú rozdielne charakteristiky sporov de lege lata patriacich pod režim rozhodcovského konania. Akosi prirodzene sa v rámci arbitrabilných sporov ocitli určité okruhy vzťahov zvlášť citlivých so zreteľom na ich subjekty. Jedná sa predovšetkým o spotrebiteľské spory a zamestnanecké spory. V slovenských podmienkach sa so zreteľom na novelizáciu zákona o rozhodcovskom konaní stali práve spotrebiteľské spory akosi stáleprítomnou neznámou. Ako bolo prezentované na jednom z odborných podujatí venovaných okrem iných otázok aj problematike rozhodcovského konania,<sup>9</sup> slovenská i česká legislatíva sa uberá pri riešení problémov v súvislosti s rozhodovaním spotrebiteľských káuz podobným smerom. Jednotiacim motívom postupov oboch legislatív je neudržateľná situácia v rozhodovaní spotrebiteľských, či zamestnaneckých káuz, i keď primárne excesy vystupujú v súvislosti so spotrebiteľskými kauzami. Domnievam sa však, že existujúce problémy praxe rozhodcovského konania, nie sú dôvodom pre prijímanie radikálnych riešení v podobe ešte radikálnejších novelizácií zákona o rozhodcovskom konaní, tak ako boli prezentované v jednom z posledných legislatívnych pokusov.<sup>10</sup>

Rovnako slovenská, ako aj česká prax rozhodcovského konania sa potýka s viacerými problémami inštitútu rozhodcovského konania. Stručne by som poukázala na najvykuklejšie problémy v jednej i druhej právnej úprave.

Rozhodcovské konanie v slovenských podmienkach je ovplyvňované viacerými faktormi, pričom nepochybne právna úprava má zásadný vplyv na celkové fungovanie inštitútu. Zanedbateľnými v prípade rozhodcovského konania však nie sú ani ďalšie faktory, a to predovšetkým sociologické. Rozhodcovské konanie aspoň v slovenských podmienkach nie je vnímané ako inštitút, ktorý by zjednodušoval, prípadne uľahčo-

<sup>9</sup> Medzinárodná konferencia Dny práva/Days of Law konaná v dňoch 10.-11.novembra 2010 na Právnickej fakulte Masarykovej univerzity v Brne, Sekcia: Rozhodčí řízení mezi principem autonomie vůle a přímým dopadem procesních norem. Pozri napr. príspevok Kordač, Z.: Pravomoci rozhodců z komparativního pohledu. Zborník v tlači.

<sup>10</sup> Podrobnejšie k navrhovanej novele zákona pozri: Palková, R.: Rozhodcovské konanie a mediácia z pohľadu súčasnej legislatívy a praxe (Quo vadis mimosúdne riešenie sporov?) In: Suchoža, J. – Husár, J. (eds.): Obchodné právo a jeho širšie kontexty (Zborník vedeckých prác). Košice, Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010, str. 131 a nasl.



val život bežnému jednotlivcovi. V očiach laickej verejnosti je rozhodcovské konanie vnímané skôr v negatívnom svetle.<sup>11</sup>

Všeobecne možno konštatovať, že rozhodcovské konanie ako jedna z metód alternatívneho riešenia sporov, funguje pri riešení obchodných sporov efektívne. Problémy, s ktorými sa v poslednej dobe stretávame, sa týkajú predovšetkým oblasti spotrebiteľských sporov.<sup>12</sup> Obdobne ako v slovenských podmienkach, ani v českých legislatívnych podmienkach nie je zákon o rozhodcovskom konaní primárne nastavený na riešenie takýchto sporov, i keď ich zároveň explicitne nevyklučuje.<sup>13</sup> Riešenie sporov v rozhodcovskom konaní je koncepčne nastavené predovšetkým na spory vznikajúce v rámci podnikateľských komunít a vzťahov medzi rovnocennými partnermi, ktorí majú záujem na mierovom mimosúdnom vyriešení sporu, a zároveň chcú svoj spor ukončiť autoritatívnym rozhodnutím v tom zmysle, že jedine rozhodcovské konanie spomedzi tzv. alternatívnych metód riešenia sporov zaručuje stranám ukončenie sporu plnohodnotným exekučným titulom. Do úvahy prichádza ešte aj mediácia ako prostriedok urovnania sporov, avšak tu je potrebná ďalšia participácia štátnych orgánov v tom smere, že výsledný akt mediácie musí byť odobrený štátnou mocou za účelom jeho vykonateľnosti. Nepochybne priama vykonateľnosť rozhodcovského rozhodnutia bez ďalších dodatočných osvedčovacích postupov je výraznou výhodou aj v tzv. spotrebiteľskej arbitráži. Výhodnosť spomenutého aspektu závisí od uhla pohľadu na vec. Zo strany spotrebiteľa je pristúpenie k rozhodcovskej doložke, prípadne rozhodcovskej zmluve (v praxi častokrát aj nevedomé) zákonnou prekážkou riešenia sporu pred všeobecným súdom.<sup>14</sup> Signovanie zmluvy, v ktorej je obsiahnutá rozhod-

<sup>11</sup> Na „neobľúbenosť“ rozhodcovského konania v českých podmienkach poukazuje aj L.Lisse – Rozhodčí řízení de lege ferenda, dostupné: [http://pravniradce.ihned.cz/c4-10024760-49591920-F00000\\_d-rozhodci-rizeni-de-lege-ferenda](http://pravniradce.ihned.cz/c4-10024760-49591920-F00000_d-rozhodci-rizeni-de-lege-ferenda), citované: 14.2.2011.

<sup>12</sup> Dôvodová správa, ktorým sa mení zákon č. 216/1994 Sb., o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů a zákon č. 634/2004 Sb., o správních poplatcích.

<sup>13</sup> Podľa slovenského zákona o rozhodcovskom konaní v rozhodcovskom konaní možno riešiť majetkové spory vzniknuté z tuzemských alebo z medzinárodných obchodnoprávných a občianskoprávných sporov, ak je miesto rozhodcovského konania v Slovenskej republike, len spory, ktoré účastníci konania pred súdom môžu skončiť súdnym zmiernom, nemožno rozhodovať spory o vzniku, zmene alebo o zániku vlastníckeho práva a iných vecných práv k nehnuteľnostiam, o osobnom stave, súvisiace s núteným výkonom rozhodnutí, ktoré vzniknú v priebehu konkurzného a vyrovnacieho konania. Podľa českého zákona o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů možno rozhodnúť majetkové spory medzi stranami, s výnimkou sporov vyniknutých v súvislosti s výkonom rozhodnutí a incidenčných sporov, len spory, o ktorých by mohli strany uzavrieť zmiern.

<sup>14</sup> § 106 ods. 1 OSP: Len čo súd k námietke odporcu uplatnenej najneskôr pri prvom jeho úkone vo veci samej zistí, že vec sa má podľa zmluvy účastníkov prejednať v rozhodcovskom konaní, nemôže vec ďalej prejednávať a konanie zastaviť; vec však prejedná, ak účastníci vyhlásia, že na zmluve netrávajú alebo ak uznanie cudzieho rozhodcovského rozsudku bolo v Slovenskej republike odopreté. Súd prejedná vec aj vtedy, ak zistí, že vec nemôže byť podľa práva Slovenskej republiky podrobená rozhodcovskej zmluve, alebo že rozhodcovská zmluva je neplatná, prípadne že vôbec

covská doložka, je nezvratným opustením tradičnej formy riešenia sporov pred štátnym súdom a „presedlanie“ na alternatívny spôsob riešenia sporov, na rozhodcovské konanie. Teda zo strany slabšej strany, spotrebiteľa, vystupuje priama vykonateľnosť rozhodcovského rozhodnutia častokrát skôr ako nevýhoda. Spotrebiteľ častokrát (aspoň doposiaľ tomu častokrát tak bolo) zisti, že pristúpil k rozhodcovskej zmluve až keď mu je doručený rozhodcovský rozsudok, prípadne v tom lepšom prípade, keď mu je doručená žaloba podaná na príslušný rozhodcovský súd. Naopak, priama vykonateľnosť rozhodcovského rozhodnutia podporená jednoinštančnosťou rozhodcovského konania vystupuje z hľadiska silnejšej strany spotrebiteľského vzťahu ako výhoda motivujúca k voľbe rozhodcovského konania pre riešenie sporov z týchto vzťahov. Jednoinštančnosť rozhodcovského konania je v rámci konceptu arbitrážneho konania jedným z najvyzdvihovanejších pozitív, no v rámci spotrebiteľských sporov predstavuje nezvratnosť jednoinštančného ukončenia a nepreskúmania kauzy z hmotnoprávneho stránky. Nevedomosť spotrebiteľa o možnostiach, ktoré rozhodcovské konanie poskytuje za účelom preskúmania rozhodcovského rozhodnutia, predstavuje zásadnú prekážku zvrátenia tohto následku. Pritom je treba povedať, že jednoinštančnosť konania je v rámci arbitráže čiastočne eliminovateľná využitím zákonnej možnosti preskúmania rozhodcovského rozsudku, ktorej využitie je však časovo viazané na moment predchádzajúci vzniku samotného sporu. Možnosť preskúmania rozhodcovského rozsudku musí byť dohodnutá pred vznikom samotného sporu a musí byť inkorporovaná v samotnej rozhodcovskej zmluve. Dodatočne nemožno dohodnúť, že rozsudok bude preskúmaný v zmysle zákona o rozhodcovskom konaní.<sup>15</sup> Preskúmanie rozhodcovského rozhodnutia je jediná prípustná možnosť zasiahnutia do výsledného aktu rozhodcovského konania. V povedomí odbornej verejnosti dochádza pritom častokrát k zamieňaniu dvoch inštitútov regulovaných zákonom o rozhodcovskom konaní, a to spomínaného inšti-

---

neexistuje alebo že na jej prejednanie v rozhodcovskom konaní presahuje rámec právomoci priznanej im zmluvou, alebo že rozhodcovský súd odmietol sa vecou zaoberať.

§ 106 ods. 2 OSP: Ak bolo konanie pred súdom podľa odseku 1 zastavené a v tej istej veci bol podaný návrh na začatie rozhodcovského konania, zostávajú právne účinky pôvodného návrhu zachované, ak bude návrh na začatie rozhodcovského konania podaný do 30 dní od právoplatnosti uznesenia súdu o zastavení konania.

§ 106 ods. 3 OSP: Ak sa rozhodcovské konanie začalo skôr, než došlo k súdnemu konaniu, preruší súd konanie o neexistencii, neplatnosti alebo zániku zmluvy až do doby, než sa v rozhodcovskom konaní rozhodne o právomoci alebo vo veci samej.

- <sup>15</sup> § 36 ods. 1 zákona o rozhodcovskom konaní: Účastníci rozhodcovského konania sa môžu v rozhodcovskej zmluve dohodnúť, že rozhodcovský rozsudok môže na základe žiadosti niektorého z nich preskúmať iný rozhodca (rozhodcovia). Na ustanovenie tohto rozhodcu (rozhodcov) primerane platia ustanovenia § 6 až 11. Ak sa účastníci rozhodcovského konania nedohodli v rozhodcovskej zmluve na preskúmaní rozhodcovského rozsudku, je jeho preskúmanie iným rozhodcom (rozhodcami) vylúčené, ak tento zákon neustanovuje inak.

§ 36 ods. 2: Účastník rozhodcovského konania má právo podať žiadosť o preskúmanie rozhodcovského rozsudku do 15 dní od jeho doručenia tomuto účastníkovi rozhodcovského konania.

túto preskúmania rozhodcovského rozsudku a inštitútu zrušenia rozhodcovského rozsudku. V súlade s právnou úpravou de lege lata sú stanovené taxatívne dôvody, pre ktoré možno podať návrh na zrušenie rozhodcovského rozsudku.<sup>16</sup> Medzi dôvody vedúce k zrušeniu rozhodcovského rozsudku zákonodarca zaraďuje len závažné procesné chyby pri vydaní rozhodcovského rozsudku. Jednou z posledných noviel<sup>17</sup> zákona o rozhodcovskom konaní zákonodarca zakomponoval medzi dôvody zrušenia rozhodcovského rozsudku aj porušenie všeobecne záväzných právnych predpisov na ochranu práv spotrebiteľa.

Okrem spomenutého, predmetná novela zasiahla v prospech spotrebiteľov, aj v ďalších smeroch. Najmä odstránila sa neistota pri doručovaní žalôb a rozhodcovských rozsudkov v rozhodcovskom konaní. Tým sa odstránili nežiaduce situácie vznikajúce v praxi, ktoré sme uviedli vyššie. Podľa súčasnej právnej úpravy musí byť žaloba a rozhodcovský rozsudok doručený účastníkom konania do vlastných rúk<sup>18,19</sup> na rozdiel od predchádzajúcej právnej úpravy, keď doručenie bolo

---

<sup>16</sup> Účastník rozhodcovského konania sa môže žalobou podanou na príslušnom súde domáhať zrušenia tuzemského rozhodcovského rozsudku, len ak

- a) rozhodcovský rozsudok bol vydaný vo veci, ktorá nemôže byť predmetom rozhodcovského konania (§ 1 ods. 3),
- b) rozhodcovský rozsudok bol vydaný vo veci, o ktorej už predtým právoplatne rozhodol súd alebo sa o nej právoplatne rozhodlo v inom rozhodcovskom konaní,
- c) jeden z účastníkov rozhodcovského konania popiera platnosť rozhodcovskej zmluvy,
- d) sa rozhodlo o veci, na ktorú sa rozhodcovská zmluva nevzťahovala, a účastník rozhodcovského konania túto okolnosť v rozhodcovskom konaní namietal,
- e) účastník rozhodcovského konania, ktorý musí byť zastúpený zákonným zástupcom, nebol takto zastúpený alebo v mene účastníka rozhodcovského konania vystupovala osoba, ktorá nebola na to splnomocnená a jej úkony neboli ani dodatočne schválené,
- f) sa na vydaní rozhodcovského rozsudku zúčastnil rozhodca, ktorý bol rozhodnutím podľa § 9 vylúčený pre predpojatosť alebo ktorého vylúčenie účastník rozhodcovského konania pred vydaním rozhodcovského rozsudku nie zo svojej viny nemohol dosiahnuť,
- g) bola porušená zásada rovnosti účastníkov rozhodcovského konania (§ 17),
- h) sú dôvody, pre ktoré možno žiadať o obnovu konania podľa osobitného zákona, alebo
- i) bol rozhodcovský rozsudok ovplyvnený trestným činom rozhodcu, účastníkov konania alebo znalca, za ktorý bol právoplatne odsúdený,
- j) pri rozhodovaní boli porušené všeobecne záväzné právne predpisy na ochranu práv spotrebiteľa.

<sup>17</sup> Zákon č. 71/2009 Z.z.

<sup>18</sup> § 25 ods. 4 zákona o rozhodcovskom konaní: Žaloba a rozhodcovský rozsudok sa doručujú účastníkom vždy do vlastných rúk; dohody účastníkov o inom spôsobe doručovania sú neprípustné.

<sup>19</sup> § 47 OSP

- 1) Do vlastných rúk treba doručiť písomnosti, pri ktorých tak ustanovuje zákon, a iné písomnosti, ak to nariadi súd.
- 2) Ak nebol adresát písomnosti, ktorá sa má doručiť do vlastných rúk, zastihnutý, hoci sa v mieste doručenia zdržuje, doručovateľ ho vhodným spôsobom upovedomí, že mu zásielku príde doručiť znovu v deň a hodinu uvedenú v oznámení. Ak zostane i nový pokus o doručenie bezvýsledným, uloží doručovateľ písomnosť na pošte alebo na

možné realizovať aj zaslaním do posledného známeho sídla, alebo posledného známeho miesta výkonu podnikania či miesta trvalého pobytu adresáta doporučenou zásielkou alebo iným spôsobom, ktorý umožňuje overiť snahu doručiť písomnosť. Predchádzajúca konštrukcia doručovania listín v rozhodcovskom konaní ostala v zákone zachovaná vyjmúc však z jej aplikácie žalobu a výsledný akt rozhodcovského konania – rozhodcovský rozsudok. Úprava doručovania v rozhodcovskom konaní vychádza z celkového ponímania rozhodcovského konania a zo snahy podporiť významné výhody tohto druhu prejednávania sporov, predovšetkým rýchlosť, efektívnosť a hospodárnosť konania.

Dikcia ustanovenia § 28 ods. 1 českého zákona o rozhodčím řízení však vzbudzuje podľa nášho názoru ešte väčšie otázky a ponecháva väčší priestor pre rôzny výklad, ako tomu koniec-koncov v českej literatúre aj je. Stručná zákonná konštatácia, že písomné vyhotovenie rozhodcovského nálezu musí byť doručené stranám a po doručení opatrené doložkou o právoplatnosti, necháva vskutku relatívne široký priestor pre výkladové manévry.<sup>20</sup> Častým záverom v súvislosti s doručovaním v rozhodcovskom konaní v českej odbornej spisbe je zaradenie doručovania medzi otázky postupu vedenia konania v zmysle § 19 zákona o rozhodčím řízení.<sup>21</sup> Tento záver bol odmietnutý Najvyšším súdom ČR<sup>22</sup>, podľa ktorého spôsob doručovania rozhodcovského nálezu nepatrí medzi otázky postupu vedenia konania, a teda nemôžu si spôsob doručovania nálezu účastníci konania medzi sebou dohodnúť. Dôvodom pre odmietnutie vyššie uvedeného záveru bolo strohé konštatovanie Najvyššieho súdu, že rozhodcovské konanie končí podľa ustanovenia § 23 písm. a) zákona o rozhodčím řízení vydaním rozhodcovského nálezu.<sup>23</sup> Vzhľadom k tomu doručenie nálezu už nemôže byť „otázkou postupu konania“ v zmysle § 19 ods. 1 zákona o rozhodčím řízení, a je potrebné, aby doručenie bolo uskutočnené postupom podľa § 45 a nasl. zákona č. 99/1963 Sb. občanský soudní řád.<sup>24</sup>

Tieto nezrovnalosti boli v našom zákone o rozhodcovskom konaní odstránené spomínanou novelou zákona o rozhodcovskom konaní, pričom nedoručenie žaloby, či rozhodcovského rozsudku do vlastných rúk možno nepochybne klasifikovať ako

---

orgáne obce a adresáta o tom vhodným spôsobom upovedomí. Ak si adresát zásielku počas jej uloženia nevyzdvihne, považuje sa deň, keď bola zásielka vrátená súdu, za deň doručenia, i keď sa adresát o tom nedozvedel.

<sup>20</sup> § 28 ods. 2 zákona o rozhodčím řízení: Rozhodčí nález, který nelze přezkoumat podle § 27, nebo u něhož marně uplynula lhůta k podání žádosti o přezkoumání podle § 27, nabývá dnem doručení účinku pravomocného soudního rozhodnutí a je soudně vykonatelný.

<sup>21</sup> Bělohávek, A.: Zákon o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů. Komentář. 1. Vydání. Praha, C.H.Beck, 2004, str. 218 a nasl.

<sup>22</sup> Uznesenie NS ČR zo dňa 26.4.2007, sp.zn. 20 Cdo 1612/2006, uznesenie NS ČR zo dňa 26.4.2007, sp.zn. 20 Cdo 1592/2006, uznesenie NS ČR zo dňa 29.5.2007, sp.zn. 20 Cdo 1987/2006 a uznesenie NS ČR zo dňa 29.5.2007, sp.zn. 2726/2006.

<sup>23</sup> Kordač, Z.: Pozor na doručování rozhodčích nálezů. Dostupné: <http://www.epravo.cz/top/clanky/pozor-na-dorucovani-rozhodcich-nalezu-53301.html>, dňa [14.1.2011].

<sup>24</sup> Tamtiež.

odňatie možnosti konať pred súdom a z toho titulu prichádza do úvahy zrušenie rozhodcovského rozsudku súdom v súlade s § 40 ods. 1 písm. h) zákona o rozhodcovskom konaní.

Okrem precizovanej formy doručovania v rozhodcovskom konaní, novela doplnila v súvislosti s konceptom zvýšenej miery ochrany spotrebiteľov aj ďalšie ustanovenia.<sup>25</sup>

Týmto však snaha legislatívy zakomponovať do zákona o rozhodcovskom konaní vyššiu mieru ochrany spotrebiteľom ani zďaleka nekončí. Súčasná právna úprava rozhodcovského konania v zákone č. 244/2002 Z.z. o rozhodcovskom konaní v platnom znení bola zo strany Ministerstva spravodlivosti SR „atakovaná“ ďalšou novelou, ktorá bola schválená dňa 9. marca 2010 Národnou radou SR.<sup>26</sup> Tento návrh novely zákona v konečnom dôsledku neprešiel celým legislatívnym procesom, keďže nebol podpísaný prezidentom republiky. Novela sa dotkla viacerých otázok. Rozšírila arbitrabilitu aj na pracovnoprávne spory, ktoré podľa prevládajúceho názoru odbornej verejnosti, doposiaľ nespádali do okruhu zákonom vymedzených arbitrabilných sporov. Vyskytujú sa však aj opačné názory.<sup>27</sup> Novela navrhovala v súvislosti s činnosťou rozhodcovských súdov viaceré zmeny, ktoré sa dotkli predovšetkým rozsahu informácií, ktoré by rozhodcovské sudy mali zverejňovať. Z internetových stránok rozhodcovských súdov by po prijatí tejto úpravy mali byť zjavné informácie o konaniach, v ktorých došlo k závažným pochybeniam zo strany rozhodcovského súdu. S tým súvisí aj vyššia miera kontroly zo strany ústredného orgánu, Ministerstva spravodlivosti SR. Nepochybne najvýraznejším zásahom do súčasnej relatívne liberálnej konštrukcie rozhodcovského konania by bolo zavedenie tzv. licencií na rozhodovanie spotrebiteľských sporov na riešenie spotrebiteľských sporov v rozhodcovskom konaní, ktorých dôsledkom by malo byť vyselektovanie rozhodcovských súdov zaoberajúcich sa aj agendou tzv. spotrebiteľskej arbitráže na základe zvláštneho inštitútu licencií. Otázne je, či by nebolo jednoduchšie vylúčiť spotrebiteľské spory priamo zákonom z možnosti prejednávania v rozhodcovskom konaní, teda doplniť negatívnu enumeráciu objektívnej arbitrability v príslušnom ustanovení

<sup>25</sup> § 31 ods. 3: Rozhodcovský súd rozhoduje v súlade so zmluvou uzatvorenou medzi účastníkmi rozhodcovského konania a vezme do úvahy obchodné zvyklosti vzťahujúce sa na spor, zásady poctivého obchodného styku a dobrých mravov. Rozhodcovský súd použije rovnako ako súd ustanovenia všeobecne záväzných právnych predpisov na ochranu práv spotrebiteľa.

§ 33 ods. 2: Rovnako nemožno prisúdiť plnenie zo spotrebiteľskej zmluvy, ktorá je v rozpore s ustanoveniami všeobecne záväzných právnych predpisov na ochranu práv spotrebiteľa, najmä ak obsahuje neprijateľnú zmluvnú podmienku. Ak sa dôvod, pre ktorý nemožno prisúdiť plnenie vzťahuje len na časť zmluvy, nemožno prisúdiť plnenie týkajúce sa len tejto časti, pokiaľ z povahy zmluvy alebo jej obsahu alebo z okolností, za ktorých došlo k jej uzavretiu nevyplýva, že túto časť nemožno oddeliť od ostatného obsahu. Pokiaľ uzavretiu spotrebiteľskej zmluvy predchádzala nekalá obchodná praktika, nemožno prisúdiť plnenie v celom rozsahu.

<sup>26</sup> Účinnosť novely bola navrhovaná k 1.7.2010.

<sup>27</sup> Napr. Bělohlávek, A. J.: Arbitrabilita pracovněprávních sporů. In: Bulletin advokacie č. 9, 2007, str. 23 a nasl.

zákona o rozhodcovskom konaní. Zákonné vylúčenie riešenia spotrebiteľských sporov v rozhodcovskom konaní by nepochybne stálo za úvahu a možno by čiastočne eliminovalo nežiaduce zneužívanie postavenia spotrebiteľa ako slabšej strany v spotrebiteľských zmluvách. Avšak na druhej strane by takýto postup zo strany zákonodarcu nekorešpondoval s tendenciami v okolitých legislatívach a normotvorbe na úrovni EÚ.<sup>28</sup> O mimoriadnom záujme na alternatívnom riešení sporov v občianskych a obchodných veciach svedčí aj smernica prijatá 21. mája 2008 o určitých aspektoch mediácie v občianskych a obchodných veciach. V oblasti ochrany spotrebiteľa Komisia prijala formálne odporúčanie stanovujúce minimálne kritéria kvality, ktoré by mimosúdne orgány zapojené do konsenzuálneho riešenia spotrebiteľských sporov mali ponúknuť osobám, ktoré využívajú ich služby. Cieľ smernice celkom jednoznačne vyjadruje pozitívny postoj k alternatívnejmu riešeniu sporov,<sup>29</sup> ktorý by mal byť implementovaný aj do národných legislatív. So zreteľom na charakter mediácie by sa mediácia nemala považovať za slabšiu alternatívu súdneho konania v tom zmysle, že dodržiavanie dohôd, ktoré sú výsledkom mediácie, závisí od dobrej vôle strán. Teda ani v slovenských podmienkach by sa zákonodarcu nemal uberať tým smerom, že vylúči spotrebiteľské spory z riešenia v rozhodcovskom konaní.

V slovenských podmienkach v konečnom dôsledku bol realizovaný v podobe návrhu variant ochrany spotrebiteľov prostredníctvom zakotvenia určitých obmedzení týkajúcich sa založenia právomoci rozhodcovského orgánu i ďalších aspektov priebehu rozhodcovského konania. V súlade s tým markantným je predovšetkým vylúčenie založenia právomoci rozhodcovského orgánu pred vznikom samotného sporu tým, že sa zákonom zakazuje uzavrieť rozhodcovskú doložku ohľadne riešenia sporov vzniknutých v budúcnosti zo spotrebiteľských vzťahov. Tento legislatívny návrh bol dôsledkom niekoľkých prípadov neférového jednania voči spotrebiteľom, keď sa do zmlúv zakomponovali rozhodcovské doložky, pričom spotrebiteľ nebol na túto skutočnosť osobitne upozornený. Obdobne ako je tomu v iných právnych úpravách,<sup>30</sup> aj v tuzemskej právnej úprave rozhodcovského konania sa navrhovali ustanovenia zabezpečujúce vyššiu úroveň ochrany spotrebiteľa vo vzťahu k rozhodcovskému konaniu. V návrhu novely zákona sa predmetné opatrenia odzrkadlili v navrhovanom ustanovení § 43c ods. 1: „Rozhodcovská zmluva, ktorej predmetom je spotrebiteľské právo, musí byť obsiahnutá v samostatnej listine, ktorá musí obsa-

<sup>28</sup> Takéto tendencie vyplývajú aj z dôvodovej správy k návrhu novely českého zákona o rozhodčím řízení.

<sup>29</sup> Cieľom smernice je uľahčiť prístup k alternatívnejmu riešeniu sporov a podporovať riešenie sporov v priateľskom duchu prostredníctvom nabádania na používanie mediácie a zabezpečením vyváženého vzťahu medzi mediáciou a súdnym konaním.

<sup>30</sup> Napr.: v nemeckej právnej úprave musí byť rozhodcovská doložka dojednaná osobitne, v písomnej forme; francúzska úprava vylučuje riešenie spotrebiteľských sporov v rozhodcovskom konaní, ak spor vznikol po uzavretí rozhodcovskej zmluvy, vo Veľkej Británii je rozhodcovské konanie vylúčené v spotrebiteľských sporoch, ktorých predmet nedosahuje hodnotu 5 000 £; v škandinávskych krajinách je rozhodcovské konanie povolené a podporované. – čerpané z dôvodovej správy k novele zákona o rozhodčím řízení a o výkonu rozhodčích nálezů.

hovať výslovný písomný súhlas spotrebiteľa s uzavretím tejto rozhodcovskej zmluvy, ak osobitný zákon neustanovuje inak. Okrem rozhodcovskej zmluvy nesmie táto listina obsahovať žiadne iné dojednania, ak osobitný zákon neustanovuje inak.“ V ďalšom odseku navrhovaného ustanovenia legislatívny návrh ešte pritvrdil povinnosti pre silnejšiu stranu spotrebiteľského vzťahu: „Uzavretie rozhodcovskej zmluvy medzi dodávateľom a spotrebiteľom nesmie byť podmienkou pre uzavretie alebo vykonávanie inej zmluvy medzi dodávateľom a spotrebiteľom. Návrh dodávateľa na uzavretie rozhodcovskej zmluvy musí preukázateľne umožňovať spotrebiteľovi voľbu, či prijme alebo neprijme predložený návrh na uzavretie rozhodcovskej zmluvy. Dodávateľ je povinný pred uzavretím rozhodcovskej zmluvy preukázateľne poučiť spotrebiteľa o dôsledkoch uzavretia rozhodcovskej zmluvy na riešenie ich vzájomných spotrebiteľských sporov. Ak nie sú splnené tieto predpoklady a podmienky pre uzavretie rozhodcovskej zmluvy, uzavretá rozhodcovská zmluva predstavuje neprijateľnú podmienku.“ Tak ako už bolo na inom mieste tohto článku uvedené, tieto zásahy do procesu kreovania právomoci rozhodcovských orgánov z nášho pohľadu eliminujú, pri tom najoptimistickejšom pohľade, výrazne obmedzujú de lege ferenda množstvo káuz z oblasti spotrebiteľských sporov riešených pred rozhodcami. A to z nášho pohľadu jednoznačne nekorešponduje so zámermi prezentovanými na úrovni EÚ tým, že nenastane príklon k mimosúdnejmu riešeniu spotrebiteľských sporov, ale práve opačný efekt.

## 17. Dopady globalizácie a internacionalizácie správneho práva na aplikačnú prax v Slovenskej republike

*JUDr. Ing. Bernard Pekár, PhD.<sup>1</sup>*

### 17.1. Úvod

Globalizačné procesy možno charakterizovať prostredníctvom ich hlavných charakteristických črt-rysov. V tom najvšeobecnejšom zmysle slova možno o globalizácii hovoriť vo viacerých rovinách. Všetky však priamo či nepriamo, majú ekonomickú podstatu alebo z nej vychádzajú. Pôvodným javom boli premeny v štruktúre výroby tovarov a služieb. Tie prebiehali najmä v tom smere, že sa menila v kvantitatívnom a taktiež aj kvalitatívnom zmysle štruktúra výroby tovarov a služieb vo vyspelých priemyselných krajinách a sčasti sa presúvala do krajín rozvojových. Dochádzalo k fragmentácii výrobného procesu v zmysle jeho špecializácie a získavania ďalších komparatívnych výhod.

Takto prebiehajúci proces determinoval aj verejný sektor v jeho nadnárodnom poňmaní.

### 17.2. Globalizácia – vymedzenie pojmu

Globálny trh je jedným z hlavných dimenzií globalizácie. Vo všeobecnosti ju potom možno charakterizovať, ako viac menej voľný priamo neriadený v jednotlivých fázach sa postupne zintenzívňujúci proces integrácie štátov vo svete, do jedného ekonomického systému. Základnými charakteristickými črtami tohto procesu je:

1. Kontinuálne prebiehajúci proces liberalizácie svetového obchodu, v rámci trhov koncentrujúcich stále širší teritoriálny priestor.
2. Rozšírenie kvantitatívnej štruktúry nadnárodne obchodovateľných tovarov a služieb, a taktiež jej zmena kvalitatívna.
3. Zmeny v štruktúrach, objeme, dynamike a taktiež aj komplexnosti finančného kapitálu.
4. Nárast participácie krajín tretieho sveta na medzinárodnom obchode, najmä v zmysle proexportnom, čo umožnilo ich vyššiu integráciu do celosvetovej ekonomiky.

### 17.3. Globálna správa

Úvodom bolo konštatované, že globalizáciu možno charakterizovať ako „voľný priamo neriadený proces“. Takýto proces vyznačujúci sa určitou dávkou dynamiky musí mať nepochybne svoje štádiá, resp. etapy vývoja. Preto aj polemiky týkajúce sa globalizácie nemajú striktné kontinuálny charakter. Primárne bola diskusia v týchto

---

<sup>1</sup> Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra správneho a environmentálneho práva. Tento článok bol napísaný s podporou grantu udeleného Agentúrou výskumu a vývoja číslo APVV-0449-10 a je súčasťou výskumnej úlohy.



rovinách vedená vo vzťahu k dvom protipólom, štát a trh, resp. nadnárodné korporácie verzus národný štát. Koncentrovala sa na plusy a mínusy tohto procesu, vychádzajúce z voľne prebiehajúcej expanzie trhu. Následne v neskoršom období sa vyššie uvedený duel v rámci prebiehajúcich polemík rozšíril o ďalších bojovníkov, ktorými sú napr. globálne sociálne hnutia, nátlakové skupiny, organizácie, cirkvi a pod. Výsostne ekonomická podstata a zmysel nadobudla postupne rozmery politickej a sociálnej. Takýto status implikuje multipolaritu, ktorá môže byť transformovaná aj do akéhosi modelu globálnej správy, ktorý sa profiluje odklonom od tradičných, vertikálne, subordinačne organizovaných štruktúr. V tomto smere možno hovoriť o „polycentrickom vládnutí“, ktoré vychádza z rôznych úrovní, bez zjavnej dominancie niektorej z nich.

Globálna správa sa v tomto smere nejaví ako hierarchicky vybudovaná štruktúra subjektov, ale skôr ako proces politickej koordinácie. Táto sa paralelne uskutočňuje na viacerých stupňoch, resp. úrovniach. Jej zámerom je uskutočnenie a zrealizovanie akýchsi „spoločných cieľov“ na nadnárodnej úrovni. Tieto ciele pritom nie sú jednoznačne definované nejakou nadnárodnou autoritou, ale sú vyústením kontinuálneho dialógu vedeného na vládnymi národných štátov medzinárodnými organizáciami, nadnárodnými korporáciami, resp. ďalšími subjektmi. Existuje viacero názorov a pokusov o systematizáciu jednotlivých foriem globálnej správy. Podľa J. A. Scholteho možno hovoriť o niekoľko úrovňovom systéme globálnej správy, v ktorej absenteje akákoľvek centrálna autorita. Tento systém, je profilovaný existenciou štyroch rôznych úrovní vládnutia.

*„Do mimostátní úrovně lze zaradiť rostoucí počet mezivládních organizací, které fungují buď tak, že mají vlastní jurisdikci, kterou mohou někdy uplatňovat i proti národním státům a jejich občanům, nebo jako regionální sdružení. Do této kategorie patří například Světová obchodní organizace nebo Evropská unie.*

*Národní úroveň vládnutí je jasná, jakož je i poměrně stále jasnejší, že národní státy – ať už dobrovolně nebo pod tlakem – přenášejí mnoho svých funkcí na další zmíněné úrovně.*

*Transnacionální úroveň je formována především rostoucí globální občanskou společností, která ve stále větší míře ignoruje národní hranice. Nejrůznější skupiny, hnutí a iniciativy pritom ve stále větší míře spolupracují s mezivládními organizacemi, jakož i sítěmi vládních agentur z jednotlivých národních států. Jejich postupná integrace do globální sítě je umožňována též technologickým pokrokiem v oblasti komunikací. Vznikla tak i celá řada globálně operujících sítí, které existují de facto jen ve virtuálním prostoru. Přesto se mohou s pomocí moderních technologií mobilizovat a mohou koordinovat své akce.*

*Sub-státní úroveň je pak reprezentována institucemi, které ve stále větším počtu vznikají v procesu decentralizace státní moci – tak jak si národní státy uvědomují, že jsou na řešení některých problémů příliš velké. Municipality a regionální vlády, jakož i jim odpovídající organizace z prostředí místní občanské společnosti se pritom též stále více organizují v globálních sítích a obcházejí tak vlastně centrální vlády.“<sup>2</sup>*

<sup>2</sup> Scholte, J. A. 1997 The Globalization of World Politics, Oxford, Oxford university press.

V náväznosti na politickú globalizáciu Antony McGrew rozdeľuje zástupcov rôznych pohľadov na globalistov, internacionálistov a transformacionalistov.

*„Globalisté vychádzajú stále ešte z prvej fázy debaty o globalizácii. Argumentujú, že v globalizovanom svete, ktorý je dominovaný nadnárodným kapitálom, jsou národní vlády stále více bezmocné a nedůležité. Zatímco jsou příliš malé, aby se dokázaly efektivně vypořádat s globálními výzvami, které ovlivňují jejich občany (např. Globální oteplování nebo obchod s drogami), jsou příliš velké na to, aby se dokázaly vypořádat s místními problémy (například recyklování odpadků). Například ve Velké Británii, argumentuje McGrew, je tak moc britské vlády podemílána nadnárodní Evropskou unií na jedné straně, a zároveň rostoucí důležitostí institucí na sub-národní úrovni (například skotský parlament), jakož i institucemi, které s vládou soutěží o ekonomickou moc (nadnárodní korporace).“*

*Internacionalisté naopak tvrdí, že schopnost národních vlád regulovat životy svých občanů a řídit globální záležitosti nikdy nebyla tak velká jako nyní. Podle nich nastává žádný konec národních států v procesu globalizace, ale naopak globalizace posiluje důležitost národních vlád při řízení lidských záležitostí.*

*Transformacionalisté se vynořili v druhé fázi diskuse o globalizaci. Nesouhlasí ani s jednou z obou škol a tvrdí, že v globalizovaném světě musí národní vlády změnit svou roli a funkce. V důsledku toho se odehrává podstatná rekonfigurace moci, pravomocí, autority a legitimitosti národních států. Národní státy neztrácejí význam, jak tvrdí globalisté, ale zároveň jejich moc jednoduše neroste, jak tvrdí internacionalisté. Musí se přizpůsobit novému kontextu, v němž je jejich moc a suverenita sdílena s mnoha dalšími veřejnými i soukromými institucemi. To se projevuje na jedné úrovni například odevzdáváním některých pravomocí a částí suverenity na nadnárodní úroveň (například EU) a na jiné úrovni decentralizací.“<sup>3</sup>*

#### 17.4. Európska únia v procese globalizácie

Európska únia (EÚ) sa v súčasnosti stáva jednou z dvoch dominantných svetových mocností. EÚ znamená dnes oveľa viac ako iba spoločný trh. Je to nadnárodná organizácia, na ktorú členské štáty delegovali výkon z množstva radu právomocí. Dominancia EÚ má predovšetkým ekonomický rozmer. Je najväčším obchodným partnerom na svete. V porovnaní s USA má významný podiel aj na celosvetovom HDP. Mnohé nadnárodné korporácie operujúce vo sférach poisťovníctva, bankovníctva, resp. všeobecne obchodoch, majú európsky pôvod.

Ako už bolo nepriamo uvedené, je obtiažne exaktne identifikovať a teoreticky definovať vzťahy štát – globalizácia, to najmä kvôli ich značnému rozsahu vo viacerých úrovniach, taktiež aj dynamike spoločenských premien vyvolaných globalizáciou. Mnohí autori si tiež kladú otázku, z akých javov globalizácia pramení. Možno hovoriť o dvoch základných bodoch. Prvým je zrušenie voľnej zameniteľnosti dolára za zlato, umocnenú ropnou krízou z roku 1973. Ako následok tejto, resp. týchto udalostí, potom možno vidieť hľadanie nových stratégií súkromnými korporáciami. Ich podstata spočíva v expanzii na úrovni medzinárodnej a následne väčšej ekonomickej a štruktúrálnej previazanosti firiem. Vyspelé krajiny podporujú obchod na vnútro-

<sup>3</sup> McGrew, Anthony 2004 In Globální řízení a globální správa, Jiří Peme, sborník k celouniverzitnímu kurzu 2005-2007.

štátnej, ako aj medzinárodnej úrovni, odstraňovanú bariéru, vytvárali stimuly pre zahraničné investície. Celkovo takto budujú prostredie pre expanziu nadnárodných korporácií.

Druhým bodom, resp. líniou je masový vznik vládnych a mimovládnych organizácií, majúcich nadnárodný charakter, ktoré svoju činnosť zameriavajú na ochranu ľudských práv alebo napríklad životného prostredia. Ich význam vo vzťahu ku globalizácií možno vidieť najmä v tom, že pomerne významným spôsobom ovplyvnili formu ako aj dynamiku vývoja právnej regulácie (verejno-právnej ako i súkromno-právnej) v rámci jednotlivých štátov, ale taktiež aj v rámci nadnárodného politického spektra.

Ako už bolo povedané nadnárodné spoločnosti majú dôležitú úlohu v rámci globalizačného procesu. Túto možno vidieť na úrovni vývoja technológií, medzinárodnej výmeny tovarov a služieb, toku informácií. Plnia úlohu aktívneho pozorovateľa a kontrolóra cezhraničných procesov. Štát zostáva významným elementom, ale jeho autorita sa kontinuálne rozptyľuje. Štát už nie je jednotná statická organizácia ako v minulosti. Štát sa atomizuje rozdrobuje v zmysle svojich funkčných jednotiek (inštitúcií, organizácií). Tieto sa asociujú, spájajú sa do sietí, vytváraných s partnerskými orgánmi, inštitúciami v zahraničí. Vytvára sa tak akýsi nadnárodný poriadok, či systém. Výraznú úlohu plnia aj nadnárodné mimovládne organizácie. Tieto pôsobia možno vo všetkých úrovniach jednotlivých odvetví. V jednotlivých sférach postupne nahrádzajú pôsobenie národných orgánov, najmä tam, kde tieto nie sú schopné efektívne pôsobiť, alebo kde na to chýba vôľa.

Verejná správa a jej organizácia v kontexte uvedeného, je skôr výsledkom procesu politickej koordinácie, ako hierarchicky vybudovaným systémom komplementárnych orgánov. Tento proces je realizovaný na viacerých úrovniach, je determinovaný okrem iného potrebou implementácie pravidiel nadnárodného charakteru pôvodu, ktorých riešenie hľadajú, tak vlády národné, ako aj inštitúcie, či orgány supranacionálneho charakteru.

V porovnaní s vnútroštátnymi právnymi systémami, právny systém a mechanizmus vládnutia a správy v EÚ, postráda podľa môjho názoru tak kultúrny, ako aj ústavný kontext. Inštitucionálny systém spolupráce v rámci Európy, vykazoval vždy nedokonalosť a pripomínal stav „konštantného prúdu“, pôsobiaceho popri neustálych medzivládnych konferenciách, než systematicky a pravidelne fungujúci systém správy.

EÚ odvodená od ES založených v roku 1951 a 1957, sa však postupne metamorfovala od medzinárodnej organizácie klasického typu k nadnárodnej štruktúre vykazujúcej rysy štátnosti (máme však na pamäti, že Únia nie suverénna a funguje na báze prenesených právomocí). Únia napriek tomu má však viacero atribútov štátu, pričom medzi najvýznamnejšie patrí výkon verejnej správy nad viacerými kľúčovými hospodárskymi a spoločenskými oblasťami jej členských štátov.

Aj napriek tomu, že k vzniku reprezentatívnej demokracie klasického typu tu nedošlo zdola evolučným vývojom, tak ako v tradičných právnych kultúrach (*Nové ustanovenie účinné od 1.12.2009 nadobudnutie platnosti Lisabonskej zmluvy, však už deklaruje, že fungovanie Únie je založené na zastupiteľskej demokracii „čl. 10 ods. 1 ZES a každý občan má právo zúčastňovať sa na demokratickom živote Únie, rozhodnutia sa prijímajú podľa možnosti čo najotvorenejšie k občanovi.*) právny poriadok EÚ značne

expandoval tak do administratívnych vzťahov, ako aj do regulácie súkromnej sféry. Prenikavá ideológia trhu, ktorá je podstatou štyroch slobôd (tovaru, osôb, služieb a kapitálu), najviac rýchlo nadobudla ústavný status (je to v podstate základný princíp, na ktorom je EÚ budovaná) Teória integrácie ako genetický kód, je navyše prenesená aj do justičného rámca a je neustále poháňaným Luxemburským súdom. Od dvoch vôbec prvých rozhodnutí súdneho dvora EÚ, sa etablovali princípy priamej uplatniteľnosti a prednosti práva EÚ, ktoré uložili vnútroštátnym súdnym i správny orgánom aplikovať právo Únie rovnako ako národné právo. Tu sa tiež vynára otázka, odkiaľ tieto princípy pochádzajú. Súdny dvor EÚ nachádza inšpiráciu predovšetkým v právnych poriadkoch členských štátov a najmä tzv. „právnych zásadách spoločných pre členské štáty“. (COSTA VAN CEN EN LOS).

Za všeobecné úniové právne zásady možno považovať súbor záruk, ktoré vychádzajú zo samotnej podstaty právneho poriadku Únie vo forme princípov, ktorých dodržiavanie je jedným z charakteristických znakov právneho systému, vytvoreného podľa modelu právneho štátu. Zakladajúce zmluvy výslovne odkazujú na všeobecné právne zásady, iba pokiaľ ide o základné práva, ktoré sa považujú za všeobecné zásady práva Únie (čl. 6 ods. 2 ZEÚ) a pokiaľ ide o mimozmluvnú zodpovednosť Únie, ktorá je povinná napraviť škody spôsobené jej orgánmi alebo pracovníkmi pri výkone funkcií v súlade so zásadami spoločnými pre právne poriadky členských štátov (čl. 340 ods. 2 ZFEÚ, bývalý čl. 288 ods. 2 ZES).

Inak povedané právny poriadok Únie funguje s vypožičanými princípmi, ktoré boli interpretované vo svetle niekedy celkom odlišnej mentality a súboru významov. Vytvárané sú nové a originálne princípy, napr. princíp lojálnej spolupráce všetkých orgánov verejnej správy členských štátov, od 1.12.2009 (platnosti Lisabonskej zmluvy) už *expressis verbis* zakotvený v čl. 4 ods. 3 Zmluvy o EÚ alebo princíp opatrnosti, ktorí najmä v odvetví správneho práva začína zohrávať kľúčovú a občas nie vždy predvídateľnú úlohu, v kontexte napríklad rozhodnutí Súdneho dvora C-180/96, *Veľká Británie vs. Komisia*, známy ako prípad BSE (choroby šialených kráv), alebo prípad *Toolex Alpha AB C-473/98*, oba prípady týkajúce sa aplikácie výnimky verejného zdravia na voľný pohyb tovaru odvolávajú sa na vážnu neistotu, vážne riziko a nedostatok overených vedecky podložených informácií.

Ideológia vnútorného trhu totiž ovplyvňuje najmä činnosť rozhodujúcej inštitúcie – Európskej komisie. Komisia nie je klasickou zložkou moci a ani supranacionálnym správny orgánom. Konštituovaná bola ako regulatívny orgán postavený medzi súkromný a verejný sektor. Súdny dvor EÚ aj Komisia v rozhodujúcom postavení kontrolných orgánov, sú tak ovplyvňované dominantnou ideológiou integrácie. Zdieľajú spoločnú perspektívu a víziu, ktorá našla zástancov a vyvíja sa aj v politických reprezentáciách členských štátoch. Následne akceptácia normatívnych aktov administratívy Únie (osobitne rešpektovanie kontrolných orgánov a obzvlášť Komisie), vyvolávajú paralelu so štruktúrou vo vnútroštátnych systémoch regulácie verejnej správy.

Súdny dvor EÚ je na druhej strane rovnako kritizovaný (aj v oblasti správneho práva) za nedostatočnú ochranu práv jednotlivcov (fyzických a právnických osôb súkromného práva), v porovnaní s Európskym súdom pre ľudské práva, napríklad pri

efektívnom zabezpečovaní práva na obhajobu v správnom konaní. Ak sú predmetom sporu regulačné právomoci Komisie, Súdny dvor má jednoznačnú tendenciu sa prikloniť k efektívnemu plneniu cieľov stanovených základnou zmlouvou vykonávaných Komisiou. Napriek tomu je už zásada dobrej správy verejných vecí Únie zakotvená aj v čl. 41 Charty základných práv EÚ a nachádza uplatnenie vo vzťahoch inštitúcií Únie s členskými štátmi (napr. Taliansko p. Komisii, C-10/88), s podnikmi (napr. Lucchini, 179/82, 19.10.1983) alebo s úradníkmi (napr. F p. Komisii, 228/83, 29.1.1985). V prípadoch, v ktorých inštitúcie Únie disponujú širokou mierou voľnej úvahy, je o to dôležitejšie, aby boli dodržané záruky, ktoré únieové právo zaručuje v správnych konaniach. Medzi tieto záruky patrí najmä povinnosť príslušnej inštitúcie preskúmať starostlivo a nestranne všetky relevantné prvky v danom prípade.

Nie je náhoda, že právo EÚ sa na území Slovenskej republiky dostalo pod kožu slovenským sudcom, či advokátom najmä cez odvetvie správneho práva.

Neprekvapuje, že aj prvá prejudiciálna otázka zo strany Slovenských súdov – Kauza Koval'ský, sa týkala správneho práva - stavebného konania s previazaním na aplikáciu základných práv a slobôd. Obdobne je tomu aj teraz, prejudiciálna otázka – Križan, týkajúca sa stavebného povolenia na Pezinskú skládku odpadu, ktorá nadväzuje na prvú úspešnú otázku NS SR týkajúcu sa priamej aplikácie AArhurského dohovoru a taktiež stavebného konania a práv jeho potenciálnych účastníkov – kauza C-240/09 Lesoochránárske zoskupenie VLK. Aj zvyšok prejudiciálnych otázok tvorí oblasť správneho práva, nepriamej aplikácie zákona o DPH – Kauza Mihál, Tahoarch Profitube. V menšine sú tak zvyšné tri prejudiciálne otázky z oblasti spotrebiteľského práva.

Máme zato, že minimálne vo svetle uvedených prejudiciálnych otázok, možno priamo a vyššie uvedených determinantov vo vzťahu k národným štátom a ich súdnym systémom, resp. justičnému systému EÚ nepriamo identifikovať globalizačné a internacionalistické trendy.

## 18. Subjektivizácia podniku ako neakceptovaný právny transplantát v slovenskom právnom poriadku?

Mgr. Marián Rušin<sup>1</sup>

### 18.1. Úvod do problematiky

Právne transplantáty sú v právnom svete viac ako bežným javom. Ich história spadá už do obdobia Chamurappiho<sup>2</sup>. Každá doba mala svojho gestora, pod vplyvom ktorého, menili právne poriadky jednotlivých štátov svoj obsah. Za dnešného môžeme považovať európske právo. V súčasnej dobe stále viac rezonuje problematika zmeny právnych poriadkov a unifikácia európskych právnych poriadkov, aj za pomoci implementovania právnych transplantátov do národných poriadkov. Zásahy európskeho práva sú tak silné, že pokorujú aj právne inštitúty veľkých právnych poriadkov. Vplyv európskeho práva na právne poriadky, a to dokonca na veľikána právnej vedy - Common law, vystihol *Andrew Dickinson*, ktorý uznal porážku Common law mocným Európskym právom<sup>3</sup>.

V snahe o zachovanie národnej právnej identity sa snažia národné právne poriadky udržať si svoje vlastné právne inštitúty, v čo najmensej miere (ne)dotknuté európskym právom. V predkladanom článku preskúmam, ako sa vplyv európskeho práva na slovenský právny poriadok prejavuje v rovine pojmovej. Budem sa venovať otázke, či pojem podnik, používaný európskym právom a v niektorých prípadoch preberaný do vnútroštátneho poriadku, narúša tradične chápaný inštitút pojmu podnik v slovenskom práve. Preskúmam, či tento pojmový právny transplantát dokáže existovať v slovenskom právnom poriadku, spolu s tradičným slovenským chápaním pojmu podnik.

### 18.2. Dva pohľady na pojem podnik

Pojem podnik je jedným z ústredných pojmov európskeho súťažného práva. Článok 101 Zmluvy o fungovaní Európskej Únie zakazuje kartely medzi účastníkmi, ktorých nazýva podnikmi. Článok 102 sa zaoberá dominantným postavením a zakazuje zneužitie dominantného postavenia jedným alebo viacerými podnikmi. Sekundárne

<sup>1</sup> Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva. Príspevok vznikol v rámci riešenia grantového projektu VEGA č. 1/0746/10 „Normatívna a aplikačná rezistencia vnútroštátneho poriadku pred nadnárodnými, medzinárodnými a mimoprávnymi vplyvmi“.

<sup>2</sup> Watson, A.: *Legal Transplants and European private law*. [online, použité 1.12.2010]; dostupné na internete <[http://www.alanwatson.org/legal\\_transplants.pdf](http://www.alanwatson.org/legal_transplants.pdf)>

<sup>3</sup> „*The common law deploys its latest weapon to defeat a perceived attempt to pervert the course of justice, but it is defeated by the greater might of European Community law*“ Pozri, Dickinson, A.: *Dickinson on West tankers. Another one bites the dust*. [online, použité 1.12.2010]; dostupné na internete <<http://conflictoflaws.net/2009/dickinson-on-west-tankers-another-one-bites-the-dust/>>

právo používa pojem podnik v nariadení Rady číslo 139/2004 o kontrole koncentrácií medzi podnikmi.

Z vyššie uvedeného je zrejmé, že podnik je priamym adresátom v európskom súťažnom práve. Napriek tejto skutočnosti, súťažné európske právo pojem podnik nedefinuje<sup>4</sup>. Judikatúra Európskeho Súdneho Dvora (ESD)<sup>5</sup> stanovila, že pojem podnik v sebe „zahŕňa“ napríklad spoločnosti s obmedzeným ručením<sup>6</sup>, osobné spoločnosti<sup>7</sup>, družstvá<sup>8</sup>, živnostníkov, osoby samostatne zárobkovo činné<sup>9</sup>. Za podnik je možné považovať aj orgány verejnej moci<sup>10</sup>.

Právo *aquis communautaire* zavádza rozlišovanie podniku založené na existencii, či neexistencii právnej subjektivity podniku (spoločnosť, súkromný podnikateľ, ústav), na existenciu či neexistenciu viacerých právnických osôb (spoločnosť alebo skupina spoločností)<sup>11</sup>. Skupina obchodných spoločností, tvorená niekoľkými osobami majúca každá svoju právnu subjektivitu, sa na účely súťažného práva považuje za podnik<sup>12</sup>. Za podnik sa teda považuje aj koncern, ktorý v sebe „zahŕňa“ niekoľko právnických osôb a vystupuje ako subjekt právnych vzťahov. Súťažné európske právo používa pojem podnik v zmysle subjektu právnych vzťahov.

Za účelom posilnenia postavenia zamestnanca pri prevode podniku<sup>13</sup>, bola prijatá smernica Rady 2001/23/ES z 12. marca 2001 o aproximácii zákonov členských štátov

<sup>4</sup> Ku znakom podniku v súťažnom práve, pozri Černá, S.: Podnik a pričítateľnosť sankcií v komunitárnom súťažnom práve. In.: Smerovanie českého a slovenského obchodného práva po vstupe do Európskej únie: Košice: Zborník príspevkov z konferencie pri príležitosti IV. stretnutia katedier obchodného práva právnických fakúlt českých a slovenských univerzít, 2006

<sup>5</sup> Aj keď sa po prijatí Lisabonskej zmluvy zmenil názov ESD na Súdny dvor Európskej Únie, budem v článku používať starý názov, keďže väčšina mnou uvádzaných rozhodnutí, bola prijatá ešte za starého názvu – ESD.

<sup>6</sup> Pozri, napr. Rozhodnutie ESD vo veci C -258/78, Nungesser v Commission.

<sup>7</sup> Pozri, Bellamy and Child.: European community, law of competition, Oxford: Oxford University Press, 2008, str. 92

<sup>8</sup> Pozri, Rozhodnutie ESD vo veci C – 61/80, Cooperative Stremmel – Kleureselfabriek v Commission.

<sup>9</sup> Pôvodný názov v anglickom jazyku je: Sole traders a self – employed professionals. Pozri, Bellamy and Child, c. d. v pozn. č. 7, str 103

<sup>10</sup> Pozri napr. Rozsudok ESD vo veci C – 82/01, Aéroports de Paris v Commission Case ; Rozsudok ESD vo veci T – 319/99, Federacion Nacional de Empresass de Instrumentacion Scientifica, Medicina, Tecnica, Tecnica y Dental (FENIN) v Commission Case; Rozsudok ESD vo veci C –113/07P SELEX sistemi integrati SPA v Commission; Rozsudok ESD vo veci (spojené) C-264/02,306/01,354/01, AOK Bundesverband.

<sup>11</sup> Poillot – Peruzzetto, S., Luby, M., Svoboda, P.: Európske právo a podnik, Praha: Linde Praha, a.s., 2003, str. 48

<sup>12</sup> Bellamy and Child, c. d. v pozn. č. 7, str 103.

<sup>13</sup> K prevodu podniku a prechodu pracovnoprávnych vzťahov, z pohľadu judikatúry Európskeho súdneho dvora, pozri, Dolobáč, M.: Prechod pracovnoprávnych vzťahov pri prevode podniku z pohľadu judikatúry ESD. In: Aktuální otázky normotvorby právo na

tov týkajúcich sa zachovania práv zamestnancov pri prevodoch podnikov, závodov alebo častí podnikov alebo závodov podniku (ďalej ako „smernica Rady 2001/23/ES“), podľa ktorej, rozumieme podnikom *hospodársky subjekt, ktorý si ponecháva svoju identitu v zmysle organizovaného zoskupenia zdrojov, ktorého cieľom je vykonávať hospodársku činnosť bez ohľadu na to, či je táto činnosť hlavná, alebo doplnková*. Judikatúra spresňuje, v zmysle smernice Rady 2001/23/ES chápanie podniku, keď za podnik považuje *organizované spojenie osôb a majetku, uľahčujúci výkon hospodárskej činnosti a sledujúci určitý cieľ, ktorý je pre neho typický a ktorý si zachováva svoju identitu aj v prípade prevodu*<sup>14</sup>. Ide teda o stálu *ekonomickú jednotku*<sup>15</sup>. Použitím gramatického výkladu, ale aj analýzou judikatúry Európskeho Súdneho Dvora, sa pojem podnik, v súlade so smernicou Rady 2001/23/ES, chápe ako subjekt právnych vzťahov.

Slovenská teória práva používa pojem podnik v dvoch rovinách. Prvou je pojem podnik, ako označenie právnickej osoby, ktorú založil ústredný orgán štátnej správy. ide teda o štátny podnik<sup>16</sup>. Druhou je pojem podnik, chápaný ako sekundárny predmet právnych vzťahov, s ktorým je možné disponovať a ktorý je definovaný v § 5 zákona číslo 513/1991 Zb. (Obchodný zákonník) v platnom znení, (ďalej ako „Obchodný zákonník“).

### 18.3. Exkurz do legislatívy slovenského právneho poriadku

Ako je vyššie uvedené, slovenská právna obec neprijala s výnimkou štátneho podniku, pojem podnik, ako subjekt právnych vzťahov<sup>17</sup>. V ostatných oblastiach nateraz trvá na použití pojmu podnik v zmysle: Predmet právnych vzťahov.

Napriek takémuto postoju slovenskej právnej vedy, chápanie podniku, v zmysle subjektu právnych vzťahov, nebolo (česko)slovenskej právnej vede cudzie už za prvej Československej Republiky<sup>18</sup>. Dôvodom bolo pravdepodobne silné ovplyvnenie nemeckou školou práva, ktorá používa pojem „*Unternehmen*“<sup>19</sup>, ako pri prevode podniku, tak aj v oblasti súťažného práva.

---

spravedlivý proces: olomoucké debaty mladých právnikov: sborník príspevků z konference: 8.-10.september 2008, Olomouc. - Olomouc: Iuridicum Olomoucense, 2008.

<sup>14</sup> Rozsudok ESD vo veci C – 19/95, Ayse Süzen v Zehacker Gebäudereinigung GmbH Krankenhausservice.

<sup>15</sup> Rozsudok ESD vo veci C – 48/94, Ledernes Hovedorganisation, acting for Ole Rygaard v Dansk Arbejdsgiverforening, acting for Strø Mølle Akustik A/S.

<sup>16</sup> K štátnemu podniku, pozri, Husár, J.: Právna regulácia ingerencie verejnej moci do podnikania, Košice: Equilibria, 2007.

<sup>17</sup> V ďalšom texte sa autor **nebude zaoberať pojmom štátny podnik** a bude pracovať len s európskym chápaním pojmu podnik (ako subjekt právnych vzťahov) a slovenským chápaním pojmu podnik (ako predmetom právnych vzťahov).

<sup>18</sup> Napr., zákon číslo 207/1932 Sb.r. a s., o ďalšom poskytovaní úľav pre splynutí (fúzia) alebo pri premene právneho útvaru podniku zo dňa 19. decembra 1932, považoval podnik za právny útvar.

<sup>19</sup> Pozri, Černá, S.: c. d. v pozn. č. 3, poznámka pod čiarou č. 5.



Lisabonská zmluva je súčasťou nášho právneho poriadku. V slovenskom preklade Lisabonskej zmluvy je namiesto pojmu podnik použitý pojem podnikateľ. Taktiež, zákon číslo 63/1991 Zb. o hospodárskej súťaži, zaviedol namiesto používania pojmu podnik pojem podnikateľa. V súčasnosti platný zákon číslo 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaži, aj napriek odkazu na európske právo<sup>20</sup>, nepoužíva pojem podnik, ktorý je v európskom práve chápaný v prvom rade ako *entita vykonávajúca trvalú ekonomickú činnosť*<sup>21</sup>, ale opäť pojem podnikateľ.

Slovenský právny poriadok napriek tomu prevzal chápanie pojmu podnik ako subjekt právnych vzťahov do niektorých právnych predpisov, čo si ilustrujeme na nasledovných príkladoch.

Jednou z oblastí, ktorej európske právo venuje svoju pozornosť, je oblasť energetiky. Zákon číslo 656/2004 Z.z. o energetike a o zmene niektorých predpisov v platnom znení, (ďalej ako „Zákon o energetike“), je zásadne ovplyvnený európskym právom<sup>22</sup>. Podľa ust. § 2 ods. 2., Zákona o energetike, sa na účely tohto zákona, rozumie *podnikom právnická osoba, ktorá podniká v energetike*. Môžeme konštatovať, že Zákon o energetike definuje podnik ako subjekt právneho vzťahu, ako entitu vykonávajúcu ekonomickú činnosť. V súčasnosti čaká oblasť energetiky opäť veľká zmena, nakoľko nás čaká prijatie tzv. tretieho liberalizačného balíčka opatrení na zabezpečenie efektívneho prístupu na trh všetkým účastníkom, na základe transparentných a nediskriminačných kritérií<sup>23</sup>. Právne akty európskeho práva, ktoré sú súčasťou

---

<sup>20</sup> Dôvodová správa: Návrh nového zákona bol vypracovaný tiež s cieľom ďalšej harmonizácie slovenského súťažného práva s komunitárnym súťažným právom, s cieľom komplexne a vyčerpávajúco upraviť všetky pre oblasť hospodárskej súťaže relevantné hmotnoprávne a procesnoprávne inštitúty v rámci ucelených celkov vzhľadom na ich kontinuálnu návaznosť.

<sup>21</sup> Rozsudok ESD vo veci C – 41/9, Klaus Höfner a Fritz Elser proti Macrotron, GmbH.

<sup>22</sup> Zákon obsahuje preberané smernice, ktoré boli súčasťou tzv. balíčkov energetickej legislatívy, (spolu s nariadeniami), a to 1. balíčku, ktorého cieľom bolo vytvoriť základy pre spoločný trh s elektrinou a zemným plynom a zjednotiť národné legislatívy členov EÚ (EHS). (90 roky) a 2. balíčka, ktorý mal za cieľ liberalizáciu energetiky a vytvorenie spoločného trhu s elektrinou a zemným plynom. (2003-2005). Zákon „obsahuje“: Smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2001/77/ES z 27. januára 2001 o podpore elektrickej energie vyrobenej z obnoviteľných zdrojov na vnútornom trhu s elektrickou energiou (Mimoriadne vydanie Ú. v. EÚ, kap. 12/zv. 2., Ú. v. ES L 283, 27. 10. 2001), smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2003/54/ES z 26. júna 2003 o spoločných pravidlách vnútorného trhu s elektrinou (Mimoriadne vydanie Ú. v. EÚ, kap. 12/zv. 2., Ú. v. EÚ 176, 15. 7. 2003), smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2003/55/ES z 26. júna 2003 o spoločných pravidlách vnútorného trhu s plynom (Mimoriadne vydanie Ú. v. EÚ, kap. 12/zv. 2., Ú. v. EÚ 176, 15. 7. 2003), smernicu Rady 2004/67/ES z 26. apríla 2004 o opatreniach na zaistenie bezpečnosti dodávok zemného plynu (Mimoriadne vydanie Ú. v. EÚ, kap. 12/zv. 3, Ú. v. L 127, 29. 4. 2004), smernica Európskeho parlamentu a Rady 2005/89/ES z 18. januára 2006 o opatreniach na zabezpečenie bezpečnosti dodávok elektriny a investícií do infraštruktúry (Ú. v. EÚ L 33, 4. 2. 2006).

<sup>23</sup> Tretí liberalizačný balíček musí byť transponovaný do nášho právneho poriadku do 3. marca 2011. Obsahuje: Smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2009/72/ES o spoločných pravidlách pre vnútorný trh s elektrinou; Smernicu Európskeho parlamentu

tretieho balíčka opäť používajú pojem podnik vo význame subjektu právnych vzťahov. Budúcnosť používania pojmu podnik, ako subjektu právnych vzťahov, vidím aj s ohľadom na pripravovanú legislatívu v oblasti energetiky a zámer Európskej Únie zjednotiť túto oblasť, v prospech použitia pojmu podnik ako subjektu tak, ako to je uvedené v platnom Zákone o energetike a naopak si nemyslím, že zákonodarca pristúpi k použitiu iného pojmu, pre označenie osoby.

Ďalším vzorovým príkladom, je verejné obstarávanie v Slovenskej Republike, ktoré je pod drobnohľadom Európskej Únie už od čias pred vstupom Slovenskej Republiky do Európskej Únie. Zákon číslo 25/2006 Z.z. o verejnom obstarávaní v platnom znení (ďalej ako „Zákon o verejnom obstarávaní“) nejasne používal pojem podnik. (Najmä otázka súvisiaca s prepojeným podnikom mohla byť mylne interpretovaná, s ohľadom na teóriu pojmu podniku ako predmetu právnych vzťahov). Prijatím zákona čísla 73/2010 Z.z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov zo dňa 9. 3. 2001, sa pojmu podniku (prepojený podnik) ustanovila jeho subjektívna povaha. Podľa ust. § 70, ods. 4., Zákona o verejnom obstarávaní, je *prepojeným podnikom aj právnická osoba, na ktorú má priamy alebo nepriamy rozhodujúci vplyv člen koncesionára, alebo ktorá má rozhodujúci vplyv na člena koncesionára, alebo ktorá spolu s členom koncesionára podlieha rozhodujúcemu vplyvu inej právnickej osoby na základe vlastníctva, finančného podielu alebo pravidiel, ktorými sa riadi.*

Pojem malý a stredný podnik je v európskom práve pojmom funkčným a nebol zatiaľ jednotne definovaný<sup>24</sup>. Európska komisia odporúčaním Európskej komisie č. 2003/361/EC, ktoré nahrádza odporúčanie č. 96/280/EC, stanovila (odporučila) kritéria pre posudzovanie malých a stredných podnikov. Podľa ust. § 120 ods. 7, zákona číslo 566/2001 Z.z. (Zákon o cenných papierov a investičných službách, v platnom znení), sa *malým a stredným podnikom... rozumie obchodná spoločnosť alebo družstvo...* Právny predpis tu znova výslovne uvádza, že podnik je subjektom právneho vzťahu.

Pri týchto, ale aj iných právnych predpisov<sup>25</sup>, bol podnik ako subjekt právnych vzťahov inkorporovaný do právneho poriadku priamo konaním zákonodarcu, ktorý označil podnik za právnickú osobu, čím subjektivizoval pojem podnik, ktorý bol (a stále je) chápaný ako predmet právnych vzťahov. Na druhej strane sa subjektivizácia podniku v slovenskom právnom poriadku prejavuje nie len prostredníctvom práv-

---

a Rady 2009/73/ES o spoločných pravidlách pre vnútorný trh so Zemným plynom; Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 713/2009, ktorým sa zriaďuje Agentúra na spoluprácu energetických regulačných orgánov; Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 714/2009 o podmienkach prístupu do sústavy pre cezhraničný obchod s elektrinou; Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 715/2009 o podmienkach prístupu k plynárenským prepravným sieťam.

<sup>24</sup> Poillot – Peruzzetto, S., Luby, M., Svoboda, P.: c.d. v pozn. č. 10, str. 48.

<sup>25</sup> Podnik v subjektívnom zmysle je v našom právnom poriadku použitý viac krát. Ide najmä o predpisy, ktorých pôvodným strojom nie je slovenská právna veda, ale komunitárne právo. Ide o predpisy týkajúce sa účtovníctva, hospodárskej súťaže, dopravy, investičných služieb a pod.

nych predpisov slovenského právneho poriadku a v predpisoch európskeho práva, ale aj prostredníctvom rozhodnutí orgánov, ktorých kompetencia sa sústreďuje na riešenie otázok súvisiacich so súťažným právom. Takýmto orgánom je v Slovenskej Republike Protimonopolný úrad, ktorý vo svojich rozhodnutiach považuje *podnik za subjekt, ktorý vykonáva samostatne ekonomickú činnosť*<sup>26</sup>. Aj keď právna teória nepovažuje rozhodnutia tohto orgánu za pramene práva, rozhodnutia majú veľký vplyv pri tvorbe právnych predpisov a na nazeranie právnej obce na problematiku hospodárskej súťaže. Protimonopolný Úrad si osvojil chápanie pojmu podniku tak, ako je chápaný v európskom práve a v rozhodnutiach priamo používa tento pojem ako subjekt, čím vnáša do slovenského právneho povedomia „cudzí“ právny inštitút.

Slovenská právna obec si uvedomuje dichotómiu používania pojmu podnik v slovenskom právnom poriadku. Novelou Zákonníka práce číslo 348/2007 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 311/2001 Z.z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony, zaviedol pojem „hospodárska jednotka“, aby odlišil pojem podnik používaný v obchodnom zákonníku a pojem „prevod podniku“, používaný v súlade s dovtedajším Zákonníkom práce. Môže sa zdať, že tento pojem je v súlade s judikatúrou Európskeho súdneho dvora, ktorá považuje podnik za *stálu ekonomickú jednotku*<sup>27</sup>, no na druhej strane, samotná judikatúra nazýva túto ekonomickú jednotku podnikom. Podľa Smernice Rady 2001/23/ES, rozumieme podnikom *hospodársky subjekt, ktorý si ponecháva svoju identitu v zmysle organizovaného zoskupenia zdrojov, ktorého cieľom je vykonávať hospodársku činnosť bez ohľadu na to, či je táto činnosť hlavná, alebo doplnková*, považuje podnik za hospodársky subjekt. Podľa Csacha, došlo zmenou tejto úpravy k „zobjektivizovaniu subjektu“<sup>28</sup>. Zákonnodarca odmietol prevziať pojem podnik, tak ako ho používa a chápe smernica Rady 2001/23/ES a ako ho interpretuje judikatúra Európskeho súdneho dvora a zotrval pri pojme podnik, ako ho chápe slovenská právna teória. Transpozícia pracovnoprávnej smernice tak sťažila jednotný výklad pojmu podnik zavedením dvoch alternatívnych pojmov, ktoré by mali byť vykladané rovnako<sup>29</sup>. Novelou Zákonníka práce tak došlo k posunu chápaniu pojmu podniku, no prekvapivo nie smerom k európskemu právu, ale smerom k teórii slovenského práva.

#### 18.4. Záver

V predkladanom článku som chcel poukázať na to, ako vplýva európske právo na Slovenský právny poriadok v rovine pojmovej. Vplyv európskeho práva na slovenský právny poriadok je tak veľký, že za autora slovenských právnych predpisov

<sup>26</sup> Rozhodnutie Protimonopolného Úradu Slovenskej Republiky, č. 2006/ZK/3/1/114 vo veci koncentrácie podnikateľov Slovenské investičné družstvo, Synlab GmbH, Max – Lang.

<sup>27</sup> Rozsudok ESD vo veci C – 48/94, Ledernes Hovedorganisation, acting for Ole Rygaard v Dansk Arbejdsgiverforening, acting for Strø Mølle Akustik A/S.

<sup>28</sup> Csach, K.: Collateral damage - vedľajšie účinky transpozície smerníc na (obchodné) zmluvné právo. In: Obchodné spoločnosti: aktuálne otázky a problémy. - Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008.

<sup>29</sup> Tamtiež.

v niektorých oblastiach je možné považovať európske právo. Uvedomujúc si túto skutočnosť, bojujú národné poriadky o zachovanie charakteru niektorých „vlastných“ inštitútov. Za takýto boj by sme mohli označiť aj boj o pojem podnik, ktorý sa uskutočnil pred niekoľkými rokmi. Slovenský právny poriadok neakceptoval používanie pojmu podniku v oblasti súťažného práva a ani v oblasti práva pracovného, kde dokonca „potvrdil“ svoj postoj k pojmu podnik.

Napriek tejto skutočnosti sa čoraz viac objavuje v slovenskom právnom poriadku pojem podnik, ktorý spĺňa kvalifikačné znaky vymedzené európskou judikatúrou a ktorý môžeme považovať za právny transplantát začlenený do slovenského právneho poriadku. Dochádza tak k subjektivizácii podniku.

Tento trend bude prevládať, najmä z dôvodu rozšírenia záujmu Európskej Únie na harmonizácií čoraz viacerých oblastí práva. Pokiaľ však nedôjde v slovenskom právnom poriadku k zjednoteniu chápaniu a používaniu pojmu podnik, bude to vyvolávať problémy pri aplikácií ako právnych predpisov európskeho práva, tak aj predpisov práva slovenského.

## 19. „Lex Nováky“ ako výsledok vzdoru Slovenskej republiky pred zásahmi do jej záujmov

Mgr. Marián Rušin<sup>1</sup>

### 19.1. Úvod

Vstup Slovenskej republiky do Európskej Únie priniesol so sebou povinnosť akceptovať pravidlá Európskej Únie a prispôbovať tak vnútroštátny právny poriadok obrazu, ktorý určuje Európska Únia. Akceptovanie pravidiel je vynucované zo strany Európskej Únie mimoprávnymi a právnymi sankciami, ktoré majú mnohokrát dopad na ekonomiku jednotlivých štátov. Členské štáty, v snahe vyhnúť sa negatívnym dopadom na ekonomiku sa častokrát snažia obísť pravidlá Európskej Únie, za účelom uprednostnenia vlastného záujmu pred záujmom Európskej Únie. Jedným z výsledkov takejto snahy je v právnom prostredí Slovenskej republiky zákon č. 493/2009 Z. z. o niektorých opatreniach týkajúcich sa strategických spoločností a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ktorý je známy aj ako *Lex Nováky*<sup>2</sup>. Aj keď bol *Lex Nováky* účinný len do konca roka 2010, priniesol veľa problémov s ktorými sa práva na veda a prax musí vysporiadať. Predmetom predkladaného článku bude preto poukázanie na niektoré z nich.

### 19.2. Skutkové pozadie prijatia *Lex Novák*

Novácke chemické závody, a.s. (ďalej ako „NCHZ“) je obchodná spoločnosť ktorá je významným zamestnávateľom v Hornonitrianskej kotline. Dňa 22. júla 2009 jej bola z dôvodu porušenia článku 81 (teraz článku 101 – pozn. autora) Zmluvy o fungovaní Európskej Únie (ďalej ako „ZFEU“) uložená pokuta vo výške 19.600.000 EUR<sup>3</sup>. NCHZ sa spolu s ďalšími členmi kartelu dohodli na tabuľke, v ktorej sa stanovil trhový podiel každého z nich a na svojich stretnutiach túto tabuľku trhových podielov pravidelne aktualizovali. Takisto sa dohodli na zvýšení cien a rozdelení jednotlivých zákazníkov. Členovia kartelu svoje dodávky koordinovali výmenou informácií s cieľom uľahčiť alebo monitorovať uskutočňovanie dohôd o predajných objemoch a cenách.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva. Príspevok vznikol v rámci riešenia grantového projektu VEGA č. 1/0746/10 „Normatívna a aplikačná rezistencia vnútroštátneho poriadku pred nadnárodnými, medzinárodnými a mimoprávnymi vplyvmi“.

<sup>2</sup> Názov *Lex Nováky* bol vtipne použitý diskutérmi pod viacerými príspevkami uverejnenými na stránke [www.lexforum.sk](http://www.lexforum.sk). Diskutérom chcem týmto poďakovať za inšpiráciu pri písaní tohto príspevku.

<sup>3</sup> Rozhodnutie Európskej komisie vo veci COMP/39.396 – Reagenty na báze acetylidu vápenatého a horčíka pre oceliarsky a plynárenský priemysel.

<sup>4</sup> Pozri odôvodnenie Rozhodnutia Európskej komisie vo veci COMP/39.396 – Reagenty na báze acetylidu vápenatého a horčíka pre oceliarsky a plynárenský priemysel.

Dňa 14.septembra 2009 podala NCHZ žalobu na Súd prvého stupňa, ktorou sa domáha aby Súd prvého stupňa v súlade s článkom 31 nariadenia Rady č. 1/2003 ES<sup>5</sup> zrušil rozhodnutie komisie, prípadne aby znížil pokutu, ktorá je podľa žalobkyne nepriemerane vysoká.<sup>6</sup> Uznesením predsedu súdu prvého stupňa bola dňa 29.októbra 2009 zamietnutý návrh na predbežné opatrenie ktorým sa NCHZ domáhala odkladu výkonu rozhodnutia sankcie. Dňa 17. septembra 2009 podala NCHZ návrh na vyhlásenie konkurzu, ktorý bol vyhlásený dňa 2.10.2010.

*Lex Nováky* vyšiel v Zbierke zákonov dňa 5.11.2009, teda ešte pred rozhodnutím Súdu prvého stupňa vo veci samej.<sup>7</sup>

### 19.3. Formálny cieľ *Lex Novák* a spôsob jeho dosiahnutia

Odhladnuc od skutočnosti, že *Lex Nováky* bol len rýchlou reakciou Slovenskej republiky na akciu komisie, ktorej legitímne konanie by pravdepodobne viedlo k *zániku* dôležitého hospodárskeho subjektu, sa zákon *Lex Nováky* vzťahoval na všetky obchodné spoločnosti, o ktorých strategickom význame rozhodla vláda, na majetok ktorých bol vyhlásený konkurz, a ktoré sú dôležité na ochranu zdravia, pre bezpečnosť štátu a riadny chod hospodárstva, majú viac ako 500 zamestnancov, alebo významným spôsobom dodávajú energiu, plyn, teplo, produkty rafinárskeho priemyslu pre obyvateľstvo, pre ostatný priemysel a celoštátnu dopravu, alebo prevádzkujú vodné dielo, verejnú čistiareň odpadových vôd, verejnú kanalizáciu alebo verejný vodovod<sup>8</sup> (*d'alej v texte ako „strategické spoločnosti“*).

Želaným cieľom zákona bolo pokračovanie v prevádzke podniku a najmä s tým spojené udržanie zamestnanosti.<sup>9</sup> Zabezpečiť tento cieľ mal (*okrem správcu ktorému vyplývala táto povinnosť priamo zo zákona Lex Nováky*) štát, ktorému bolo zákonom priznané predkupné právo na kúpu majetku (*vysvetlenie nižšie – pozn. autora*) strategickkej spoločnosti. Práve nešťastné riešenie na dosiahnutie podľa názoru autora formálne legitímneho cieľa a zlá formulácia zákona priniesla veľa problémov pre aplikáciu tohto zákona.

### 19.4. Predaj majetku podnikateľa

*Podľa § 4 ods. 1 Lex Novák, pred uskutočnením predaja majetku strategickkej spoločnosti je správca konkurznej podstaty strategickkej spoločnosti povinný písomne ponúknuť predaj majetku strategickkej spoločnosti Slovenskej republike...“*

*Podľa § 4 ods. 3 Lex Novák, ak sa Slovenská republika stane vlastníkom strategickkej spoločnosti na základe opatrení podľa tohto zákona..*

<sup>5</sup> Ú. v EÚ L 001, 4.1.2003, s. 001 – 0025.

<sup>6</sup> Žaloba NCHZ vo veci T - 352/09.

<sup>7</sup> Do dňa napísania tohto článku t.j. 14.6.2011 Súd Prvého stupňa vo veci nerozhodol.

<sup>8</sup> Pozri § 2 *Lex Novák*.

<sup>9</sup> Pozri § 5 *Lex Novák*.

Text zákona priniesol zmätok už pri úvahách o aplikácii zákona. Pokiaľ iné členské štáty Európskej Únie pri zákonoch s podobným cieľom akým bol *Lex Nováky* podrobne upravovali podmienky predaja majetku podnikateľa,<sup>10</sup> *Lex Nováky* nedával ani odpoveď na základnú otázku, a to akým spôsobom k predaju majetku podnikateľa dôjde. Podľa § 4 ods. 1 *Lex Novák* sa predaj majetku mal uskutočniť na základe zmluvy (*asset deal*). Naopak, podľa § 4 ods. 3 *Lex Novák* sa predaj majetku mal uskutočniť na základe prevodu akcií (*share deal*). Dôvodová správa k *Lex Novákom* sa prikláňala k spôsobu predaja majetku prevodom akcií. Podľa dôvodovej správy „jedným z opatrení podľa zákona je prednostné právo štátu - Slovenskej republiky kúpiť strategickú spoločnosť, ktorá je ponúknutá na predaj“. Na druhej strane je nutné konštatovanie, že znenie dôvodovej správy bolo viac zmätočné ako znenie samotného zákona. Vzhľadom však na skutočnosť, že *Lex Nováky* sa vzťahoval na spoločnosti na majetok ktorých bol vyhlásený konkurz a vzhľadom na konštrukciu „kúpnej zmluvy“ so správcom je možné prikloniť sa skôr k záveru, že k predaju majetku strategických spoločností dôjde na základe zmluvy (*asset deal*).

Jedným z najväčších nedostatkov *Lex Nováky* bola okrem iných nedostatkov aj nekonzistentnosť a nepreviazanosť s ďalšími právnymi predpismi, a to najmä so zákonom č. 7/2005 Z. z. o konkurze a reštrukturalizácii a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len ako „ZKR“). Keďže *Lex Nováky* porušoval množstvo pravidiel uvedených pre tvorbu právnych predpisov<sup>11</sup>, pri úvahách o aplikácii zlyhávali aj základné výkladové pravidlá. Nenoelizovanie ZKR a priklonením sa k spôsobu predaja majetku zmluvou (*asset deal*) sa vynorila otázka akou zmluvou sa má majetok strategickej spoločnosti previesť.

Aplikovanie kúpnej zmluvy<sup>12</sup> je nevyhnutné odmietnuť, a to nielen z doktrínálneho hľadiska. Kúpnu zmluvou by došlo len k prevodu vlastníckeho práva k veci (veciam) a nebolo by tak možné dosiahnuť hlavný cieľ *Lex Novák*, a to prevádzkovanie podniku a s tým spojené zabezpečenie zamestnanosti.

Z hľadiska teórie slovenského práva by sa prevod majetku strategickej spoločnosti mal uskutočniť na základe zmluvy o predaji podniku podľa Obchodného zákonníka.<sup>13</sup> Podstatou zmluvy o predaji podniku je prevod podniku ako celku, konkrétne vlastníckeho práva k súboru vecí, pričom predmetom prevodu sú aj iné práva a iné majetkové hodnoty, ktoré slúžia na prevádzkovanie predávaného podniku, prípadne aj prevod vlastníckeho práva k nehnuteľnostiam, a to tak, aby nadobúdateľ mohol pokračovať v podnikateľskej činnosti predchodcu. Podľa § 477 ods. 1 Obchodného zákonníka *na kupujúceho prechádzajú všetky práva a záväzky, na ktoré sa predaj vzťahuje*. Avšak podľa Najvyššieho súdu SR, *nakol'ko zmluva o predaji je záväzok súkromnoprávnej povahy, ktorého subjekty majú rovnoprávne postavenie, na nadobú-*

<sup>10</sup> Pozri napríklad Gesetz zur weiteren Stabilisierung des Finanzmarktes (Finanzmarktstabilisierungsergänzungsgesetz). Nemecká spolková republika tak uprednostnila vyvlastnenie akcií.

<sup>11</sup> Pozri legislatívne pravidlá vlády SR.

<sup>12</sup> Podľa občianskeho práva § 588 Občianskeho zákonníka. § 409 podľa Obchodného zákonníka s obmedzením pre hnutelné veci.

<sup>13</sup> § 476 a násl. Obchodného zákonníka.

*dateľa neprechádzajú záväzky na platenie daní či poistného resp. iné verejnoprávne povinnosti.*<sup>14</sup> Bolo by otázne ako by sa prípade NCHZ zachovala Európska komisia. Sankcia, ktorá má verejnoprávnu povahu by tak neprešla na nadobúdateľa: štát. Je zrejmé, že takéto *vyhnutie sa* sankcie by bolo porušenie povinnosti štátu zdržať sa takých konaní, ktoré môžu ohroziť dosiahnutie cieľov zmluvy ZFEU (zabezpečenie súťažného trhového prostredia)<sup>15</sup> a s tým spojené porušenie záväzku štátu garantovať riadne fungovanie hospodárskej súťaže.<sup>16</sup>

Aj keď *Lex Nováky* nebol konzistentný so ZKR, najschodnejšou cestou pri predaji majetku strategickej spoločnosti by bolo aplikovať ustanovenie § 92 ods. 2 ZKR, podľa ktorého, *pri speňažení podniku správca prevedie na kupujúceho zmluvou všetky veci, práva a iné majetkové hodnoty patriace k podniku. Zo záväzkov súvisiacich s podnikom na kupujúceho prechádzajú len záväzky, ktoré vznikli v súvislosti prevádzkovaním úpadcovho podniku po vyhlásení konkurzu, a nepeňažné záväzky z pracovnoprávných vzťahov uvedených v zmluve.* Odplata predaja by tak predstavovala výtazok zo speňaženia majetku, ktorý podlieha konkurzu.

### 19.5. Predaj podniku a štátna pomoc

Problematickou ktorou sa zákonodarca pri tvorbe *Lex Nováky* nezaoberal, bola štátna pomoc. Predajom (*speňažením*) podniku, budú veritelia uspokojení v závislosti od výšky speňaženia. Zákon nereflektoval požiadavku ako sa vyrovnat' s pravidlami štátnej pomoci, konkrétne zamedzenie vzniku novej situácii, v ktorej by veritelia boli uspokojení viac ako keby boli uspokojení v prípade neexistencie predkupného práva. Cena predmetu predaja mala byť určená znaleckým posudkom.<sup>17</sup> Je možné (*resp. pravdepodobné*), že predaj podniku by sa bez existencie *Lex Nováky* neuskutočnil. Keďže výška odplaty za predaj majetku spravidla nedosahuje hodnotu určenú znaleckým posudkom, veritelia by tak v prípade aplikovania *Lex Novák* boli uspokojení vo väčšej výške ako v prípade jeho neexistencii a boli by tak adresátni štátnej pomoci. Zaujímavé by bolo jej spätné vymáhanie od príjemcu (*beneficiary*): veriteľov, ktorí by napriek existencii veriteľského výboru, teda orgánu, ktorý zastupuje ich záujmy v konkurznom konaní a ktorý dohliada nad správou a speňažovaním majetku<sup>18</sup>, nemali de facto právo zasiahnuť do predaja (speňaženia) podniku. Štát by aj

<sup>14</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej Republiky z 30. 06. 2005, sp. zn. 2 M Cdo 11/2004. Zbierka stanovísk NS a rozhodnutí súdov SR 3/2007.

<sup>15</sup> BELLAMY/CHILD.: *European community, law of competition*, Oxford: Oxford University Press, 2000, str. 19

<sup>16</sup> HUSÁR, J.: *Právna regulácia ingerencie verejnej moci do podnikania*, Košice: EQUILIBRIA, 2007, str. 214.

<sup>17</sup> Podľa § 4 ods. 1 *Lex Novák*, cena majetku strategickej spoločnosti bude určená na základe ponukového konania. Ak nie je možné určiť cenu na základe ponukového konania, určí ju znalec. Je však otázne čo zákon rozumie pod ponukovým konaním. Kto by sa zúčastnil súťaže ak by vedel, že predkupné právo má štát? Cena tak bude vždy určená znaleckým posudkom. Navyše, aj dôvodová správa považuje za jedinú možné určenie ceny vypracovanie znaleckého posudku.

<sup>18</sup> ĎURICA, M.: *Právo konkurzné*, 2. vydanie, Bratislava: Eurokodex, 2010, str. 332.



napriek absencii kontrolnej právomoci veriteľov bol v súlade s článkom 14 ods. 1 nariadenia č. 659/1999<sup>19</sup> povinný vymáhať od veriteľov protiprávnu pomoc.

Ďalšia problematická situácia by mohla nastať po samotnom predaji (speňažení) podniku. Podľa § 4 ods. 3 *Lex Nováky*, ak sa Slovenská republika stane **vlastníkom** *strategickej spoločnosti na základe opatrení podľa tohto zákona a pominú dôvody týchto opatrení, Slovenská republika môže ponúknuť strategickú spoločnosť na predaj novému vlastníkovi na základe obchodnej verejnej súťaže*. Keďže opatrenia podľa zákona *Lex Nováky* sú určené na zmiernenie krízovej ekonomickej situácie<sup>20</sup> a predajom (speňažením) podniku podľa § 92 ods. 2 ZKR prechádzajú na kupujúceho len záväzky, ktoré vznikli v súvislosti prevádzkovaním úpadcovho podniku po vyhlásení konkurzu, a nepeňažné záväzky z pracovnoprávných vzťahov uvedených v zmluve, dôvody opatrení určené na zmiernenie krízovej ekonomickej situácie pominú už účinnosťou predaja podniku. Štát tak môže predať podnik už odo dňa účinnosti predaja podniku, avšak za podmienky, že výška kúpnej ceny bude z dôvodu zákazu štátnej pomoci najmenej vo výške trhovej ceny.

## 19.6. Právo na prístup k súdu

Podľa rozhodnutia vlády Slovenskej republiky o strategickom význame spoločnosti Nováčkových chemických závodov, a.s., *rozhodnutie nie je rozhodnutím vydaným v správnom konaní. Nepodlieha preskúmaniu súdom a nie je možné voči nemu podať opravný prostriedok*

Dňa 2. decembra 2009 vyšlo v Zbierke zákonov pod číslom 534/2008 rozhodnutie vlády Slovenskej republiky o strategickom význame spoločnosti Nováčkových chemických závodov, a.s. (ďalej ako „rozhodnutie vlády“). Pokiaľ v prípade zákonodarcu, ktorý sa vzoprel rozhodnutiu Európskej komisie (*a tým právu EÚ*), vláda Slovenskej republiky sa vzoprela aj Európskemu dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd<sup>21</sup> a Ústave SR<sup>22</sup>. Článok 6 ods. 1 Európskeho dohovoru o ochrane ľud-

<sup>19</sup> Ú. v. EÚ L83, 27.3.1999, s. 001 – 009.

<sup>20</sup> Pozri § 1 Lex Novák.

<sup>21</sup> Podľa článku 6 ods. 1 Európskeho dohovoru o základných ľudských právach a slobôd, **každý má právo na to, aby jeho vec bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote predjednaná nezávislým a nestranným súdom** zriadeným zákonom, ktorý rozhodne o jeho občianskych právach alebo záväzkoch alebo o akomkoľvek trestnom čine, z ktorého je obvinený. Rozsudok musí byť vyhlásený verejne, ale tlač a verejnosť môžu byť vylúčené buď po dobu celého alebo časti procesu v záujme mravnosti, verejného poriadku alebo národnej bezpečnosti v demokratickej spoločnosti, keď to vyžadujú záujmy maloletých alebo ochrana súkromného života účastníkov alebo, v rozsahu považovanom súdom za úplne nevyhnutný, pokiaľ by vzhľadom na osobitné okolnosti mohla byť verejnosť konania na ujmu záujmom spravodlivosti.

<sup>22</sup> Podľa článku 46 ods. 1 Ústavy SR, **každý sa môže domáhať zákonom ustanoveným postupom svojho práva na nezávislom a nestrannom súde** a v prípadoch ustanovených zákonom na inom orgáne Slovenskej republiky, a podľa ods. 2 citovaného článku, *kto tvrdí, že bol na svojich právach ukrátený rozhodnutím orgánu verejnej správy, môže sa obrátiť na súd, aby preskúmal zákonnosť takéhoto rozhodnutia, ak zákon neustanoví inak. Z právomoci*

ských práv a základných slobôd pritom vyžaduje od štátu činnosť dvojakého druhu. Po prvé „negatívnu“ v tom zmysle, že štát má zakázané vytvárať akékoľvek, či už formálne, napr. zákonné alebo faktické prekážky prístupu na súd. Po druhé vyžaduje od štátu určitú aktivitu v podobe plnenia „pozitívneho záväzku“, ktorý mu vyplýva zo záväzku plniť ustanovenia článku 6 ods. 1 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, to znamená, že musí vytvoriť adekvátne záruky, že sa súdnej ochrany bude môcť domáhať každý.<sup>23</sup>

Takéto rozhodnutie vlády, ktoré *nepodlieha preskúmaniu súdom a nie je možné voči nemu podať opravný prostriedok*,<sup>24</sup> je nielen porušením povinnosť štátu, ktorá mu vyplýva z článku 6 ods. 1 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, ale aj porušením článku 46 Ústavy SR.<sup>25</sup>

Takýto zásah do práva na prístup k súdu nie je možné akceptovať. Rozhodnutím vlády nie je dotknutá len samotná strategická spoločnosť, ktorej je rozhodnutie priamo adresované a ktorá nemá voči rozhodnutiu žiadny opravný prostriedok, (napríklad by mohla nastať situácia, ak by spoločnosť mala menej ako 500 zamestnancov, či nespĺňala by iné podmienky vyžadované *Lex Novákmi*), ale rozhodnutím vlády by boli dotknutí aj veritelia, ktorí tak stratia právo kontroly nad konkurzným konaním.

Je vôbec otázne či takéto poučenia má právnu záväznosť, nakoľko rozhodnutie vlády nemá právnu silu zákona. Takéto rozhodnutie vlády by bolo pravdepodobne možné preskúmať v správnom súdnictve s pravidlami za ktorých sa preskúmavajú rozhodnutia s nesprávnym poučením.

## 19.7. Záver

*Lex Nováky* formálne sledoval legitímny cieľ štátu, a to ochrániť jeho hospodárske záujmy v prípade situácii, ktoré by mohli štátu spôsobiť značné škody. Skutočným zámerom však bolo vyhnúť sa sankcii Európskej komisie v konkrétnom prípade. Táto skutočnosť je podporená aj účinnosťou zákona, ktorá bola limitovaná koncom roka 2010. Ak by sme aj odhliadli od faktu, že *Lex Nováky* bol prijatý na *ad hoc* účel, spôsob dosiahnutia cieľa vyjadreného priamo v zákone či v dôvodovej správe bol vysoko neštandardný. Aplikácia tohto zákona by spôsobila mnohé problémy, a to nielen v dôsledku zmätočného znenia zákona, ale aj jeho nepreviazanosťou s inými právnymi predpismi. Práva veriteľov boli *Lex Novákmi* obmedzené. Aj keď sa uspokojenie veriteľov mohlo za istých okolností zvýšiť<sup>26</sup>, ich postavenie sa značne zhoršilo. Okrem skutočnosti, že im bol odmietnutý prístup k súdu v prípade rozhodnutia

---

*súdu však nesmie byť vylúčené preskúmanie rozhodnutí týkajúcich sa základných práv a slobôd.*

<sup>23</sup> SVÁK, J.: *Ochrana ľudských práv*, 2. vydanie. Bratislava: Poradca podnikateľa, 2006, s. 341.

<sup>24</sup> Pozri poučenie rozhodnutia vlády.

<sup>25</sup> Právo na prístup k súdu je pritom možné porušiť už vo fáze tvorby práva, ak zákonodarný orgán prijme zákon vylučujúci rozhodovanie súdu o niektorých otázkach. Pozri, DRGONEC, J.: *Ústava Slovenskej republiky – komentár*, 2. vydanie, Bratislava: Heuréka, 2008, str. 444.

<sup>26</sup> Viď kapitolu: Predaj podniku štátna pomoc

vlády<sup>27</sup>, zákon nedával možnosť veriteľom zvoliť iný spôsob speňažovania majetku, aj keby bol odôvodnený predpoklad, že iný spôsob bude efektívnejší<sup>28</sup>. Našťastie k aplikácii *Lex Novák* nikdy nedošlo. Autor článku dúfa, že k podobnému *počinu* zákonodarcu už nikdy nedôjde.

---

<sup>27</sup> Vid' kapitolu: právo na prístup k súdu

<sup>28</sup> Porovnaj § 88 ods. 1 ZKR, podľa ktorého správca ustanovený pri vyhlásení konkurzu bezodkladne s odbornou starostlivosťou zhodnotí možnosť pokračovať v prevádzkovaní úpadcovho podniku a podľa okolností ukončí prevádzkovanie podniku alebo pokračuje v prevádzkovaní podniku v súlade s týmto zákonom a inými osobitnými predpismi. **V prevádzkovaní úpadcovho podniku môže správca pokračovať, len ak možno odôvodnene predpokladať, že odplatným prevodom podniku, prípadne odplatným prevodom všetkého majetku alebo podstatnej časti majetku patriaceho k podniku právnym úkonom počas prevádzkovania úpadcovho podniku získa podstatne vyšší výťažok zo speňaženia majetku patriaceho k podniku, ako keby speňažoval majetok patriaci k podniku inými spôsobmi; prevádzkovanie podniku sa pritom musí obmedziť na nevyhnutný rozsah potrebný na dosiahnutie tohto účelu.**

## 20. Košická bašta odporu – prípad Frucona

doc. JUDr. Kristián Csach, PhD., LL.M.<sup>1</sup>

Nit' súdnych sporov týkajúcich sa štátnej pomoci poskytnutej poprednému producentovi liehu na Slovensku je ukázkovým príkladom aplikačnej rezistencie vnútroštátneho práva. Zápletká je síce dobre známa, dobre ale ilustruje zákutia rezistentného pôsobenia vnútroštátneho práva, pokusy zákonodarcu o odstránenie odporu a aj nejasný výsledok týchto snáh. Pri spracovaní prehľadu si vypomôžeme krátením rozhodnutí Ústavného súdu SR a Súdneho dvora EÚ.

### 20.1. Východiská prípadu: európsky príkaz ...

Vo vyrovnacom konaní v vzťahu k spoločnosti FRUCONA Košice, a. s. (ďalej len „Frucona“) ako dlžníkovi prihlásil a Daňový úrad Košice do vyrovnacieho konania ako pohľadávku nedoplatok dane vo výške presahujúcej 600 miliónov slovenských korún. Daňový úrad Košice hlasoval ako oddelený veriteľ za prijatie návrhu na vyrovnanie, podľa ktorého bola spoločnosť Frucona povinná zaplatiť v lehote jedného mesiaca od právoplatnosti rozhodnutia súdu 35% z jeho pohľadávky. Uznesením Krajského súdu v Košiciach, č. k. 3 V 1/04-31 zo 14. júla 2004, bolo toto vyrovnanie potvrdené, pričom uvedená čiastka bola neskôr spoločnosťou frucona riadne uhradená. Zvyšná časť pohľadávky bola v zmysle § 65a ods. 1 zákona č. 511/1992 Zb. o správe daní a poplatkov (v skrátenom názve a aktuálnom znení) odpísaná.

Komisia Európskych spoločenských (ďalej len Komisia) vydala 7. júna 2006 rozhodnutie 2007/254/ES o štátnej pomoci, podľa ktorého bola spoločnosti Frucona poskytnutá neoprávnená štátna pomoc v zmysle čl. 87 Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva (ZES, teraz čl. 107 Zmluvy o fungovaní Európskej únie), zároveň došlo konaním daňového úradu ako poskytovateľa pomoci k porušeniu tzv. *stand-still* povinnosti v zmysle čl. čl. 88 ods. 3 ZES. Komisia dospela k názoru, že postup poskytovateľa v rámci vyrovnacieho konania nespĺňa takzvaný test privátneho investora, resp. súkromného veriteľa, keďže Daňový úrad bol v porovnaní s ostatnými veriteľmi v právne zásadne odlišnej situácii, pretože mal založené (zabezpečené) pohľadávky a mal možnosť iniciovať daňovú exekúciu. Vyrovnanie v porovnaní s konkurzným konaním alebo daňovou exekúciou nevedlo k najlepšiemu možnému výsledku pre Daňový úrad ako veriteľa. Rozhodnutím bola Slovenská republika zaviazaná prijať všetky opatrenia potrebné na bezodkladné vymáhanie nezákonne poskytnutej štátnej pomoci od príjemcu. Žalobu o neplatnosť rozhodnutia Komisie, iniciovanú príjemcom pomoci, všeobecný súd zamietol (rozsudok vo veci T-11/07 zo 7. decembra 2010).

<sup>1</sup> Ústav európskeho práva, Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach. Príspevok vznikol v rámci riešenia grantového projektu VEGA č. 1/0746/10 „Normatívna a aplikačná rezistencia vnútroštátneho poriadku pred nadnárodnými, medzinárodnými a mimoprávnymi vplyvmi“.

Nie je predmetom tohto príspevku posúdenie, či Komisia postupovala správne, ak žiadala od spoločnosti Frucona naspäť poskytnutú pomoc. Nepochybne by sa našiel rozumný priestor pre kritiku použitia testu privátneho investora v tomto prípade.<sup>2</sup> V predkladanom príspevku sa ale sústreďujeme na reakciu vnútroštátnych orgánov na dané rozhodnutie Komisie.

Keďže sa Slovenskej republike nedarilo štátnu pomoc vymôcť, postupovala Komisia voči Slovenskej republike aj po druhej línii, keď podala na Súdny dvor žalobu pre porušenie povinností vyplývajúcich zo ZES. Súdny dvor rozsudkom vo veci C-507/08, Európska komisia proti Slovenskej republike z 22. decembra 2010 vyslovil, že Slovenská republika porušila povinnosť vymôcť protiprávne poskytnutú pomoc, keďže neprijala v stanovenej lehote všetky opatrenia potrebné na jej vymoženie.

## 20.2. ... a vnútroštátna reakcia

Slovenská republika postupovala, resp. mohla následne postupovať troma rozličnými spôsobmi.

### 20.2.1. „Súkromnoprávny“ nárok na vrátenie protiprávnej pomoci

Poskytovateľ neoprávnenej štátnej pomoci je v zmysle ustanovenia § 26 ods. 1 zákona č. 231/1999 Z. z. o štátnej pomoci v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o štátnej pomoci“) povinný na základe rozhodnutia komisie o neoprávnenej pomoci vymáhať od príjemcu sumu zodpovedajúcu neoprávnenej pomoci vrátane úroku. Príjemca neoprávnenej pomoci je podľa tohto ustanovenia povinný pomoc vrátenie úroku vrátiť. O ustanovení sme už svojho času (ešte pred jeho novelizáciou, ktorá odstarala najdôležitejšie nedostatky) písali, preto na tomto mieste na daný článok odkazujeme.<sup>3</sup>

Poskytovateľ pomoci podal proti príjemcovi žalobu o zaplatenie sumy zodpovedajúcej neoprávnene poskytnutej štátnej pomoci. Rozsudkom Okresného súdu Košice II č. k. 34 Cb 338/2006-85 z 11. júna 2007 bola žaloba v celom rozsahu zamietnutá. Podľa názoru okresného súdu v okolnostiach danej veci bolo rozhodujúce, že daňový nedoplatok zanikol priamo zo zákona právoplatnosťou uznesenia krajského súdu o potvrdení vyrovnania. Vydaním rozhodnutia komisie o štátnej pomoci nevznikla nová pohľadávka poskytovateľa proti príjemcovi. Podľa okresného súdu sa síce mohla povinnosť vrátiť pomoc subsumovať pod povinnosť vyplývajúcu

<sup>2</sup> Môžeme napríklad tvrdiť, že Komisia prehliada osobitosť daňovoprávneho vzťahu, v ktorom nie je štát iba veriteľom v aktuálnej ekonomickej situácii príjemcu pomoci, ale je perspektívnym veriteľom aj do budúcnosti. Môže mať osobitný záujem (odlišný od súkromného investora) na dlhodobom fungovaní subjektu, ktorý platí dane. Na rozdiel od súkromného investora totiž získava plnenie v prípade ďalšej ekonomickej aktivity príjemcu, bez ohľadu na jeho v súčasnosti existujúcu pohľadávku voči tomuto subjektu.

<sup>3</sup> Pozri CSACH, K.: Vymáhanie protiprávnej štátnej pomoci na základe rozhodnutia Európskej komisie. In: *Justičná Revue*, 2/2007, s. 198 – 207. Citovaný príspevok reflektuje vnútroštátnu právnu úpravu pred nedávnou novelizáciou, zásadné otázky ale ostávajú rovnaké

z ustanovenia § 26 zákona o štátnej pomoci, avšak štátna pomoc podľa okresného súdu predpokladá vedomosť jej príjemcu o tom, že mu bola poskytnutá. U príjemcu táto podmienka nemala byť splnená, pretože žiadny právny predpis takéto konanie správcu dane (hlasovanie vo vyrovnanom konaní podľa zákona o konkurze a vyrovnaní) neposudzuje ako poskytovanie štátnej pomoci.

Na základe odvolania poskytovateľa štátnej pomoci krajský súd rozsudkom č. k. 2 Cob 155/2007-186 z 21. apríla 2008 potvrdil prvostupňový rozsudok. Podľa názoru krajského súdu, ak uznesenie o potvrdení vyrovnania nadobudlo právoplatnosť a dlžník úplne a včas svoje povinnosti podľa neho splnil, jeho ďalšia povinnosť zaniká.

Proti uvedenému rozsudku podal Generálny prokurátor Slovenskej republiky vo veci mimoriadne dovolanie. Rozsudkom najvyššieho súdu sp. zn. 5 MOBdo 3/2009 z 26. novembra 2009 bolo mimoriadne dovolanie zamietnuté. Podľa názoru najvyššieho súdu rozhodnutie Komisie je iba právnym základom žaloby o plnenie voči príjemcovi štátnej pomoci, a je preto iba dôkazným prostriedkom v konaní o žalobe. Súd postupuje podľa vlastného procesného predpisu, vykonáva riadne dokazovanie a pre otázku miery „záväznosti“ rozhodnutia Komisie má kľúčovú rolu zisťovanie skutkového stavu, pričom zodpovedanie tejto otázky v konaní vedenom Komisiou a v konaní vedenom všeobecnými súdmi sa môže podstatne odlišovať. Prijemca, na rozdiel od konania vedeného Komisiou, má v občianskom súdnom konaní postavenie účastníka konania a je oprávnený tvrdiť a navrhovať dôkazy. Vnútroštátny súd tak rozhoduje na základe zisteného skutkového stavu veci, ktorý môže byť úplne iný od zistení Komisie. Ustanovenie § 26 ods. 2 zákona o štátnej pomoci je podľa najvyššieho súdu právnym nezmyslom, pretože vnútroštátny sudca rozhoduje o žalobe poskytovateľa neoprávnene poskytnutej štátnej pomoci voči jej príjemcovi o jej vrátenie, a nie o výkone cudzieho správneho rozhodnutia.

Slovenská republika, resp. poskytovateľ pomoci ale nepovažoval prehru za dokonanú a obrátil sa sťažnosťou na Ústavný súd. Ústavný súd nálezom II. ÚS 501/2010 rozhodol, že Najvyšší súd vo vyššie uvedenom konaní porušil základné právo poskytovateľa pomoci (Daňového úradu) na súdnu ochranu podľa čl. 46 ods.1 Ústavy Slovenskej republiky, napadnuté rozhodnutie zrušil a vec vrátil na ďalšie konanie.

### 20.2.2. Obnova konania

Vyššie sme videli, že realizácia príkazu Komisie na vymoženie protiprávne poskytnutej pomoci stroskotávala na dvoch problémoch, v prvom rade na právoplatnosti rozhodnutia, ktorým bola poskytnutá, a v druhom prípade skutočnosťou, že rozhodnutie Komisie o protiprávnosti (nezlučiteľnosti so spoločným trhom) štátnej pomoci je smerované členskému štátu a nie príjemcovi. Oba tieto problémy sú reflektované zákonodarcom dvoma legislatívnymi riešeniami. Najprv sústredíme pozornosť na prvý problém, problém právoplatnosti súdneho rozhodnutia.

Právoplatné rozhodnutie súdu môže byť napadnuté aj mimoriadnymi opravnými prostriedkami. Podľa § 228 ods. 1 písmeno e) Občianskeho súdneho poriadku môže účastník napadnúť právoplatný rozsudok návrhom na obnovu konania, ak je v rozpore s rozhodnutím Súdného dvora Európskych spoločenstiev alebo iného orgánu

Európskych spoločenstiev. Uvedená situácia pokrýva tak pôvodné rozhodnutie vo vyrovnacom konaní, ako aj rozhodnutie o vymáhaní štátnej pomoci.

Prípad obnovy konania predstavuje podľa nášho názoru najelegantnejší spôsob reakcie na právoplatné rozhodnutie súdu, ktorým došlo k protiprávnemu poskytnutiu štátnej pomoci. Vzhľadom na skutočnosť, že obnova konania je prípustná už aj na základe rozhodnutia Komisie o protiprávnosti pomoci, nie je potrebné vyčkat' na rozhodnutie Súdneho dvora o porušení ZFEÚ Slovenskou republikou (inou vecou je samozrejme konanie pred Všeobecným súdom a Súdny dvorom o platnosti negatívneho rozhodnutia Komisie). Bude ho možné efektívne využiť aj vtedy, ak štátna pomoc bola poskytnutá samotným právoplatným rozhodnutím súdu.

### 20.2.3. Osobitná legislatívna akcia – *lex Frucona*

Zákonodarca konfrontovaný zložitou situáciou zvolil radikálne riešenie v podobe novely zákona o štátnej pomoci a zákona č. 233/1995 Z. z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučného poriadku) zákonom č. 102/2011 Z.z.<sup>4</sup> Základná myšlienka novelizácie je koncentrovaná do § 26 ods. 2 zákona o štátnej pomoci, podľa ktorého je negatívne rozhodnutie Komisie o neoprávnenej štátnej pomoci priamo vykonateľné aj voči samotnému príjemcovi, hoci ten nie je adresátom tohto rozhodnutia, a to dňom doručenia takého rozhodnutia Slovenskej republike. Môžeme diskutovať o doktrínalnej čistote riešenia, ktorým sa administratívne rozhodnutie Komisie voči jednému subjektu (členský štát) rozšíri aj na iný subjekt (príjemcu pomoci). Zdá sa byť vhodné vychádzať z toho, že vzhľadom na existujúci centralizovaný systém právnej ochrany príjemcu pomoci (ochrana pred Všeobecným súdom a následne aj Súdny dvorom), nie je v takej miere potrebné trvať na jeho decentralizovanej ochrane (teda na ochrane prostredníctvom vnútroštátnych súdov, ktoré ani nemajú kompetenciu zasahovať do posudzovania, či určité opatrenie predstavuje štátnu pomoc alebo nie). Exoticky môže pôsobiť novela Exekučného poriadku týmto istým predpisom, keď sa pre exekučné konanie realizované na podklade rozhodnutia vykonateľného podľa § 26 zákona o štátnej pomoci ustanovila miestna príslušnosť Okresného súdu Malacky (§ 45 ods. 2 Exekučného poriadku). Zdá sa, že zákonodarca sa centralizovaním agendy na jeden miestne príslušný súd snažil o efektívnejšie presadzovanie európskeho práva. Takéto vyslovenie nedôvery ostatným súdom sa zdá byť povážlivé, doterajšie skúsenosti ale mnohé osvetlili.

Iba aplikačná prax ukáže, či nový právny predpis naplní očakávania jeho tvorcov.

### 20.3. Odlišnosť od prípadu Lucchini?

Súdny dvor v bodoch 56-58 rozsudku vo veci C-507/08, Európska komisia proti Slovenskej republike uviedol, že sporná situácia v tejto veci sa odlišuje od situácie vo

<sup>4</sup> Časti novelizácie boli 20. apríla 2011 napadnuté návrhom skupiny poslancov o začatie konania o súlade zákona s Ústavou Slovenskej republiky (konanie pred Ústavným súdom, sp. zn. Rvp 945/2011).

veci C-119/05 *Lucchini*,<sup>5</sup> v ktorom Súdny dvor rozhodol, že právo Únie bráni uplatneniu ustanovenia vnútroštátneho práva, ktorého cieľom je stanoviť zásadu právoplatne rozhodnutej veci, keď jeho uplatnenie predstavuje prekážku vymáhania štátnej pomoci, ktorá bola poskytnutá v rozpore s právom Únie a ktorej nezlučiteľnosť so spoločným trhom bola stanovená konečným rozhodnutím Komisie (pozri bod 63 rozsudku *Lucchini*). Vo veci *Frucona* však súdne rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť, na ktorú sa Slovenská republika odvoláva, pred prijatím rozhodnutia Komisie nariaďujúceho vymáhanie spornej pomoci. Zjednodušene povedané, kým v prípade *Lucchini* bolo rozhodnutie Komisie vydané pred vydaním a právoplatnosťou rozhodnutia vnútroštátneho súdu, v prípade *Frucona* sa tak nestalo.

Myslíme si, že v prípade, ak sa štátna pomoc poskytuje samotnou právoplatnosťou rozhodnutia, tak *per se* nie je možné považovať právoplatnosť tohto rozhodnutia za absolútnu prekážku vymáhania štátnej pomoci. Rozhodovanie o prípustnosti štátnej pomoci je plne v kompetencii Komisie. Ak by sme právoplatným rozhodnutiam súdov, konštitutívne rozhodujúcich o poskytnutí štátnej pomoci priznali právomoc posudzovať jej zlučiteľnosť so spoločným trhom, vážne by sa narušila táto vertikálna del'ba kompetencií. To ale neznamená, že by mal súd odmietnuť konať vo veci. Má však rozhodnúť tak, ako by rozhodla Komisia, keby sama vo veci konala (pričom je pravdepodobné, že Komisia následne konať bude). Ako sme už naznačili, riešenie cestou obnovy právoplatného konania dáva elegantnú odpoveď aj na situácie, kedy je štátna pomoc priznaná právoplatným súdnym rozhodnutím.

#### 20.4. Zhrnutie

Na prípadovej štúdii sme načrtli typický prípad aplikačnej rezistencie pred európskym právom, jeho problémy aj možné riešenia. Nemali sme za cieľ prípad posudzovať, ale iba využiť na akademické účely, na ilustráciu možných problémov vplyvujúcich z del'by kompetencií medzi vnútroštátnymi súdmi a orgánmi Európskej únie. Pred uzatvorením napísaného musíme uviesť, že príjemca sa proti rozsudku Všeobecného súdu vo veci T-11/07 odvolal. Nielen od úspechu odvolania bude do veľkej miery závisieť, či dané opatrenie skutočne predstavuje štátnu pomoc, resp. či bude možné štátnu pomoc naspäť od príjemcu vymôcť.

---

<sup>5</sup> Rozsudok Súdneho dvora vo veci C-119/05, Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato proti *Lucchini* SpA z 18. júla 2007. Zb. 2007, s. I-06199.



## 21. Zásada nediskriminácie a vzájomného uznávania pri podnikaní v Európskej únii<sup>1</sup>

*JUDr. Ing. PhDr. Michael Siman, DEA<sup>2</sup>*

### 21.1. Postavenie všeobecných právnych zásad v právnom poriadku Únie

Pri vytváraní judikatúry ako nepísaného prameňa práva Európskej únie odkazujú súdy Únie predovšetkým na všeobecné zásady (princípy) úniového práva, ktoré vyjadrujú základné ponímanie práva a spravodlivosti a ktoré musia byť dodržiavané nielen v úniovom právnom poriadku, ale aj v právnych poriadkoch členských štátov.

V porovnaní s normou je právna zásada základom právnej normy a vysvetľuje dôvody jej existencie. Norma odpovedá na otázku „čo“, právna zásada na otázku „prečo“.<sup>3</sup>

Za všeobecné úniové právne zásady možno považovať súbor záruk, ktoré vychádzajú zo samotnej podstaty právneho poriadku Únie vo forme princípov, ktorých dodržiavanie je jedným z charakteristických znakov právneho systému vytvoreného podľa modelu právneho štátu. Zakladajúce zmluvy výslovne odkazujú na všeobecné právne zásady, iba pokiaľ ide o základné práva, ktoré sa považujú za „všeobecné zásady práva Únie“ (čl. 6 ods. 2 ZEÚ) a pokiaľ ide o mimozmluvnú zodpovednosť Únie, ktorá je povinná napraviť škody spôsobené jej orgánmi alebo pracovníkmi pri výkone ich funkcií v súlade so „zásadami spoločnými pre právne poriadky členských štátov“ (čl. 340 ods. 2 ZFEÚ; bývalý čl. 288 ods. 2 ZES).

V súlade so všeobecnými zásadami úniového právneho poriadku musia byť sekundárne akty inštitúcií Únie (napr. Woodspring, C-27/95, 15.4.1997, Zb. s. I-1847, bod 17; Schröder, 265/87, 11.7.1989, Zb. s. 2237, bod 15), ako aj medzinárodné zmluvy, ktorými je Únia, viazaná. Z toho vyplýva, že pokiaľ ustanovenie úniového aktu pripúšťa viacero interpretácií, je potrebné uprednostniť ten výklad, ktorý je v súlade so zmluvou, pred výkladom, ktorý by sa dostal do rozporu so zakladajúcimi zmluvami alebo všeobecnými zásadami úniového práva, a spôsobil tak neplatnosť tohto aktu (Rauh, C-314/89, 21.3.1991, Zb. s. I-1647, bod 17; Komisia p. Rade, 218/82, Zb. s. 4063, bod 15).

Ustanovenia právnych poriadkov členských štátov, ktoré patria do pôsobnosti úniového práva, musia byť tiež v súlade so všeobecnými úniovými zásadami (ERT, C-260/89, 18.6.1991, Zb. s. I-2925, body 43 až 45). Dôsledkom tejto povinnosti je pravidlo, že orgány konajúce v mene členského štátu nesmú aplikovať akékoľvek vnútroštátne ustanovenie, ktoré by bolo v rozpore so všeobecnými zásadami a musia

<sup>1</sup> Táto práca je výsledkom riešenia projektu „Všeobecné zásady práva Európskej únie a ich aplikácia v Slovenskej republike“, ktorý je financovaný Univerzitnou grantovou agentúrou UMB v Banskej Bystrici (UGA č. I-11-008-01). Projekt je implementovaný občianskym združením EUROIURIS - Európske právne centrum v spolupráci so Slovenskou asociáciou európskeho práva a Právnickou fakultou Univerzity Mateja Bela.

<sup>2</sup> Právnická fakulta Univerzity Matej Bela v Banskej Bystrici, EUROIURIS – Európske právne centrum

<sup>3</sup> Pozri Tridimas, T.: The General Principles of EC Law, Oxford 1999, s. 1 a nasl.

prednostne aplikovať všeobecné únievé zásady (v zmysle judikatúry Simmenthal, 106/77, 9.3.1978, Zb. s. 629, bod 21; Solred, C-347/96, 5.3.1998, Zb. s. I-937, bod 30).

Napriek tomu, že judikatúra Súdneho dvora presne nestanovuje kritériá aplikácie všeobecných zásad únievého práva orgánmi členských štátov, treba rozlišovať najmä nasledujúce oblasti aplikácie týchto únievých právnych zásad:

- a) vnútroštátne implementačné ustanovenia, najmä vnútroštátne ustanovenia, do ktorých boli prebraté smernice Únie alebo vnútroštátne ustanovenia prijaté na vykonanie nariadení Únie (napr. Copall, 196 až 198/88, 11.7.1989, Zb. s. 2309, body 14 a 15);
- b) vnútroštátne ustanovenia, ktoré členské štáty prijali na základe výslovnej výnimky uvedenej v zakladajúcich zmluvách;  
 Napríklad, ak členský štát na základe výnimiek uvedených v článkoch 46 a 55 Zmluvy o založení ES prijme právnu úpravu, ktorá obmedzuje výkon slobody etablovania a slobody poskytovania služieb, takáto vnútroštátna právna úprava nesmie odporovať všeobecným zásadám únievého práva (napr. ERT, C-260/89, 18.6.1991, Zb. s. I-2925, body 43 až 45).
- c) ostatné vnútroštátne ustanovenia patriace do pôsobnosti únievého práva.

V súlade so všeobecnými zásadami, najmä so zásadou proporcionality, musí byť aj národná právna úprava, ktorá sa dotýka alebo môže dotknúť cieľov únievej legislatívy. Napríklad, ak členský štát prijme ustanovenia, ktoré sú prísnejšie a idú nad rámec právnej úpravy obsiahnutej v smernici Únie, nesmú byť tieto vnútroštátne ustanovenia v rozpore s cieľmi smernice, pretože by to znamenalo porušenie zásady proporcionality, ktorá patrí medzi všeobecné zásady únievého práva (napr. Verbonck, C-28/99, 3.5.2001, Zb. s. I-3399; Garage Molenheide, C-286/94, C-340 a 401/95, C-47/96, 18.12.1997, Zb. s. I-7281, body 46 a 48).

Taktiež sankcie ukladané členskými štátmi za porušenie únievého práva fyzickými a právnickými osobami musia byť v súlade so všeobecnými zásadami, a to aj vtedy, ak ich zavedenie únievá právna úprava nepredpokladá. Keďže členské štáty sú vo všeobecnosti povinné sankcionovať porušovanie únievého práva, takéto sankcie spadajú do pôsobnosti únievého práva.<sup>4</sup>

## 21.2. Zásada nediskriminácie

Zásada nediskriminácie patrí k všeobecným zásadám únievého právneho poriadku, s ktorými musia byť v súlade nielen sekundárne akty inštitúcií EÚ a medzinárodné zmluvy, ktorými je EÚ viazaná (napríklad prípad 218/82, Komisia p. Rade, Zb. s. 4063, bod 15; 201 a 202/85, Klensch, Zb. s. 3477, bod 21; C-314/89, Rauh, Zb. s. I-1647, bod 17), ale aj všetky ustanovenia právnych poriadkov členských štátov, ktoré patria do pôsobnosti únievého práva (napríklad prípad C-260/89, ERT, 18. 6. 1991,

<sup>4</sup> K sankčným mechanizmom za porušenie práva Únie pozri Siman, M. - Slašťan, M.: Súdny systém Európskej únie, 3. vydanie, Bratislava 2010, kapitola 6.1.

Zb. s. I-2925, body 43-45; prípady C-286/94, C-340/95, C-401/95 a C- 47/96, Garage Molenheide, 18. 12. 1997, Zb. s. I 7281, body 46 a 48; C-28/99, Verbonck, 3. 5. 2001, Zb. s. I-3399).

Zásada nediskriminácie bola vo všeobecnosti kodifikovaná v článku 19 Zmluvy o fungovaní EÚ<sup>5</sup>, pričom osobitný zákaz akejkoľvek diskriminácie na základe štátnej príslušnosti zavádza článok 18 Zmluvy o fungovaní EÚ<sup>6</sup>.

Na oblasť výkonu podnikateľskej činnosti v Európskej únii sa vzťahujú tiež články 49, 56 a 57 Zmluvy o fungovaní EÚ, na základe ktorých sú zakázané obmedzenia slobody usadiť sa<sup>7</sup> alebo slobody poskytovať služby zo strany štátnych príslušníkov jedného členského štátu na území iného členského štátu.. Tieto ustanovenia týkajúce sa slobody usadenia (etablovania) poskytovania služieb majú úplný priamy účinok, t. j. sú priamo aplikovateľné (prípady Reyners, 2/74, 21.6.1974, Zb. s. 631; Van Binsbergen, 33/74, 3.12.1974, Zb. s. 1299). V praxi to znamená, že vnútroštátne správne a súdne orgány môžu bez ohľadu na vnútroštátnu právnu úpravu priamo na základe ustanovení článkov 49, 56 a 57 Zmluvy o fungovaní EÚ rozhodnúť spor a založiť na nich samotný výrok rozhodnutia.

Podľa judikatúry Súdneho dvora Európskej únie články 49, 56 a 57 Zmluvy o fungovaní EÚ zakazujú nielen priamu diskrimináciu na základe štátnej príslušnosti, ale aj všetky nepriame (skryté) formy diskriminácie, ktoré za použitia iných odlišujúcich kritérií v skutočnosti vedú k rovnakému výsledku (pozri prípad C 3/88, Komisia v. Taliansko, 5.12.1989, Zb. s. 4035, bod 8).

V praxi články 49, 56 a 57 Zmluvy o fungovaní EÚ vyžadujú nielen zrušenie akejkoľvek diskriminácie podnikateľov usadených alebo poskytujúcich služby v inom členskom štáte na základe ich štátnej príslušnosti, ale aj zrušenie akýchkoľvek obmedzení, ktoré napriek tomu, že sa uplatňujú rovnako na domácich podnikateľov a podnikateľov z iných členských štátov, svojou povahou bránia podnikateľom usadeným v inom členskom štáte, v ktorom v súlade s platnými právnymi predpismi vykonávajú podnikateľskú činnosť, vo výkone podnikateľskej činnosti, alebo ich inak vo vykonávaní tejto činnosti obmedzujú, alebo ich od vykonávania týchto činností odrádzajú (napr. prípady C-369 a 376/96, Arblade, 23.11.1999 Zb. s. I-8453, body 33 až 39; C-76/90, Säger, 25.7.1991, Zb. s. I-4221, bod 12; C-43/93, Vander Elst, 9.8.1994, Zb. s. I-3803, bod 14; C-3/95, Reisebüro Broede, 12.12.1996, Zb. s. I-6511, bod 25; C-

<sup>5</sup> Článok 19 ods. 1 Zmluvy o fungovaní EÚ znie: „Rada môže, bez toho, aby boli dotknuté ostatné ustanovenia zmlúv a v rámci právomocí, ktorými je poverená Únia, po udelení súhlasu Európskeho parlamentu, jednomyseľne v súlade s mimoriadnym legislatívnym postupom prijať opatrenia na boj proti diskriminácii založenej na pohlaví, rasovom alebo etnickom pôvode, náboženskom vyznaní alebo viere, postihnutí, veku alebo sexuálnej orientácii.“

<sup>6</sup> Článok 18 ods. 1 Zmluvy o fungovaní EÚ znie: „V rámci pôsobnosti zmlúv a bez toho, aby boli dotknuté ich osobitné ustanovenia akákoľvek diskriminácia na základe štátnej príslušnosti je zakázaná.“

<sup>7</sup> Pozri aj relevantnú judikatúru, napr: Júdová E.: Vplyv primárneho práva ES na právnu úpravu cezhraničných vzťahov. In: Zborník z konferencie INTERPOLIS '08, Banská Bystrica 2009.

222/95, Parodi, 9.7.1997, Zb. s. I 3899, bod 18 ; C-272/94, Guiot, 28.3.1996, Zb. s. I-1905, bod 10).

Aj v prípade, ak v určitej oblasti neexistujú úniové harmonizované predpisy, sloboda podnikania (či už prostredníctvom dlhodobého etablovania alebo krátkodobého poskytovania služieb) ako základná zásada Zmluvy o fungovaní EÚ môže byť na základe nepriamej diskriminácie výnimočne obmedzená len vtedy, ak sú súčasne splnené nasledujúce podmienky (napr. prípady C-180/89, Komisia p. Taliansku, 26.2.1991, Zb. s. I-709, bod 17; C-76/90, Säger, 25.7.1991, Zb. s. I-4221, bod 15; C-19/92, Kraus, 31.3.199, Zb. s. I-1663, bod 32 ; C-43/93, Vander Elst, 9.8.1994, Zb. s. I-3803, bod 16; C-55/94, Gebhard, 30.11.199, Zb. s. I-4165, bod 37):

- a) ide o opatrenia prijaté na základe neodkladných dôvodov všeobecného záujmu, ktoré sa vzťahujú na každý subjekt, ktorý v hostiteľskom členskom štáte vykonáva činnosť (napr. ochrana verejného poriadku, verejnej bezpečnosti alebo verejného zdravia - články 51 a 62 Zmluvy o fungovaní EÚ);
- b) dotknutý záujem nie je dostatočne chránený opatreniami členského štátu, v ktorom je poskytovateľ služby usadený;
- c) dostatočnú ochranu dotknutého všeobecného záujmu nemožno dosiahnuť miernejšími prostriedkami (zásada proporcionality).

### 21.3. Zásada vzájomného uznávania

Okrem toho v rámci ustanovení Zmluvy o fungovaní EÚ týkajúcich sa vnútorného trhu vrátane slobody podnikania sa uplatňuje zásada vzájomného uznávania. Zásada vzájomného uznávania sa použije v prípade, ak harmonizačné predpisy neustanovujú inak a znamená, že rôzne podmienky, ktorých splnenie hostujúci členský štát vyžaduje v oblasti voľného pohybu tovarov, pracovníkov, služieb a kapitálu (napríklad povolenia, certifikáty, doklady, kvalifikácia, prax, atď.) a ktoré dotknutý subjekt splnil v inom členskom štáte, musia byť hostujúcim štátom uznané, ibaže by hostujúci štát takéto odmietnutie uznania zdôvodnil vyššie uvedenými dôvodmi verejného poriadku, verejnej bezpečnosti, verejného zdravia alebo inými neodkladnými dôvodmi všeobecného záujmu (pozri napr. prípady 120/78, Cassis de Dijon, 20.2.1979, Zb. s. 649; C-187/96, Komisia v. Grécko, 12.3.1998, Zb. s. I-01095, body 13 a 14).

Podľa odseku 5 rezolúcie Rady z 28. októbra 1999 o vzájomnom uznávaní (Ú. v. ES C 141, 19.5.2000, s. 5) „za uplatňovanie zásady vzájomného uznávania tovarov a služieb zodpovedajú v prvom rade členské štáty, Komisia dozerá na správne uplatňovanie tejto zásady.“ Na účely aplikácie zásady vzájomného uznávania vydala Komisia osobitné oznámenie (COM(1999) 299 final). Uvedené oznámenie aj rezolúcia nepatria síce medzi všeobecne záväzné akty, ale Súdny dvor ich používa na účely interpretácie práva Únie.

Okrem toho v rámci ustanovení o slobode poskytovania služieb sa uplatňuje tzv. pravidlo zákazu duplicity, ktoré znamená, že od podnikateľa nemôže hostiteľský členský štát žiadať splnenie rovnakej podmienky, ktorú splnil podľa legislatívy domáceho členského štátu, v ktorom je usadený (pozri napr. prípady 279/80, Webb,

17.12.1981, Zb. s. 3305; C-76/90, Säger, 25.7.1991, Zb. s. I-4221; C-239/90, Boscher, 30.4.1991, Zb. s. I-2023).

Pri posudzovaní rovnocennosti a uznávaní dokladov podnikateľa z iného členského štátu EÚ sa postupuje podľa ustanovení smernice Európskeho parlamentu a Rady 2005/36/ES zo 7. septembra 2005 o uznávaní odborných kvalifikácií (ďalej len „smernica č. 2005/36“), pokiaľ uznávanie určitej odbornej spôsobilosti neupravuje osobitný harmonizačný predpis. Smernica č. 2005/36 bola transponovaná aj do slovenského právneho poriadku, predovšetkým do zákona č. 293/2007 Z. z. o uznávaní odborných kvalifikácií (ďalej len „zákon o uznávaní odborných kvalifikácií“), ktorý upravuje „podmienky uznávania dokladov o odbornej kvalifikácii vydaných (...) podľa právnych predpisov členských štátov Európskej únie (...) na účely voľného poskytovania služieb v Slovenskej republike“ (§ 1 ods. 1 zákona o uznávaní odborných kvalifikácií).

Uznávanie odborných kvalifikácií v prípade voľného poskytovania služieb (dočasný a príležitostný výkon podnikateľskej činnosti) upravujú ustanovenia § 3 až 7 zákona o uznávaní odborných kvalifikácií, resp. články 5 až 9 smernice č. 2005/36, ktoré vychádzajú z vyššie uvedených zásad nediskriminácie a vzájomného uznávania a zo zákazu duplicity. Okrem toho zákon o uznávaní odborných kvalifikácií oddelene upravuje aj uznávanie odborných kvalifikácií v prípade usadenia (trvalý a pravidelný výkon podnikateľskej činnosti, § 8 a nasl.).

Podľa § 3 ods. 1 zákona o uznávaní odborných kvalifikácií „občan členského štátu alebo občan tretieho štátu, ktorý splnil podmienky na poskytovanie služieb podľa právnych predpisov členského štátu pôvodu, môže dočasne a príležitostne poskytovať rovnaké služby na území Slovenskej republiky, ak

- a) povolanie v členskom štáte pôvodu je regulovaným povolaním alebo vzdelanie a odborná príprava, ktorá vedie k tomuto povolaniu, sú regulované, alebo
- b) vykonával toto povolanie najmenej dva roky počas posledných desiatich rokov.“

To znamená, že v prípade dočasného a príležitostného poskytovania služieb platí zásada automatického vzájomného uznávania odbornej kvalifikácie za predpokladu splnenia vyššie uvedených podmienok.

#### **21.4. Rozhodovacia prax slovenských orgánov (Úrad pre verejné obstarávanie)**

Zásadami nediskriminácie a vzájomného uznávania pri výkone podnikateľskej činnosti štátnymi príslušníkmi iného členského štátu Únie sa vo svojej rozhodovacej praxi zaoberal napríklad Úrad pre verejné obstarávanie, ktorý vo viacerých svojich nedávnych rozhodnutiach v rámci konania o námietkach podľa § 139 ods. 2 zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) skúmal, či postupom kontrolovaného (verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa) nebolo porušené právo Európskej únie (rozhodnutia č. 924-120,121-7000/2007, č. 1104-152-7000/2007, č. 1103-157-

7000/2007, č. 2-2-7000/2008, č. 931-135-7000/2008 a č. 990-147-7000/2008).<sup>8</sup> Vo všetkých týchto konaniach úrad dospel k záveru, že postupom kontrolovaného bol porušený zákon o verejnom obstarávaní a toto porušenie mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania a z tohto dôvodu úrad buď v súlade s § 139 ods. 2 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní nariadil zrušenie diskriminačných podmienok, ktoré kontrolovaný uviedol v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania resp. v súťažných podkladoch, alebo ak pochybenia zistené v postupe kontrolovaného nebolo možné odstrániť iným spôsobom, úrad v súlade s § 139 ods. 2 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní nariadil zrušiť verejnú súťaž resp. použitý postup zadávania zákazky.

Vo väčšine uvedených rozhodnutí úradu úrad bližšie zisťoval, či v konkrétnom verejnom obstarávaní nebola porušená základná zásada vnútorného trhu Európskej únie, a to zásada nediskriminácie, resp. zákaz diskriminácie, pričom vo väčšine rozhodnutí úrad priamo poukázal na články 43, 49 a 50 Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva o slobode usadenia a poskytovania služieb a na súvisiacu judikatúru Súdneho dvora.<sup>9</sup>

Úrad v spomenutých rozhodnutiach konštatoval porušenie zásady nediskriminácie vo verejnom obstarávaní, a to z nasledujúcich dôvodov:

- i) verejný obstarávateľ (ďalej tiež „kontrolovaný“) medzi podmienkami technickej spôsobilosti uviedol podmienku predchádzajúcich skúseností uchádzača s poskytovaním služieb v Slovenskej republike (rozhodnutia úradu č. 924-120,121-7000/200710, č. 1104-152-7000/200711, č. 1103-157-7000/200712 a č. 2-2-7000/200813).
- ii) kontrolovaný medzi podmienkami odbornej spôsobilosti expertov uviedol požiadavku ovládania slovenského jazyka na úrovni materinského jazyka (rozhodnutia úradu č. 924-120,121-7000/2007 a č. 1104-152-7000/2007).
- iii) kontrolovaný v rámci podmienok technickej a odbornej spôsobilosti vyžadoval predloženie dokladov o technickej a odbornej spôsobilosti vydaných slovenskými orgánmi podľa slovenských predpisov (rozhodnutia úradu č. 931-135-7000/200814 a č. 990-147-7000/200815). V tejto súvislosti je potrebné zdôraz-

<sup>8</sup> S výnimkou rozhodnutí č. 931-135-7000/2008 a č. 990-147-7000/2008 sú všetky ostatné rozhodnutia uverejnené na internetovej stránke úradu [www.uvo.gov.sk](http://www.uvo.gov.sk), sekcia Námietky, Rozhodnutia o námietkach.

<sup>9</sup> Je potrebné poznamenať, že v niektorých z vyššie uvedených rozhodnutí o zrušení verejnej súťaže úrad okrem diskriminačných podmienok zistil aj ďalšie pochybenia kontrolovaného odôvodňujúce zrušenie súťaže, ktoré sa však netýkali únieového práva.

<sup>10</sup> Právoplatné rozhodnutie úradu z 19. októbra 2007.

<sup>11</sup> Rozhodnutie úradu z 29. októbra 2007.

<sup>12</sup> Rozhodnutie úradu zo 7. novembra 2007.

<sup>13</sup> Rozhodnutie úradu z 1. februára 2008.

<sup>14</sup> Rozhodnutie úradu z 10. októbra 2008.

<sup>15</sup> Rozhodnutie úradu z 15. októbra 2008.

nit', že proti týmto dvom rozhodnutiam úradu podal kontrolovaný na Krajský súd v Bratislave žalobu na ich preskúmanie.

Úrad pri konštatovaní porušenia zásady nediskriminácie použil nepriamy účinok ustanovení únievého práva<sup>16</sup>, presnejšie ustanovení Zmluvy o fungovaní EÚ a pristúpil tak k eurokonformnému výkladu zákona o verejnom obstarávaní, presnejšie § 9 ods. 2 tohto zákona, ktorý ustanovuje princíp nediskriminácie vo verejnom obstarávaní.

Na základe vyššie uvedeného možno konštatovať, že zásady nediskriminácie a vzájomného uznávania majú v prípade výkonu podnikateľskej činnosti v Európskej únii významné postavenie, a to aj z dôvodu, že musia byť ako všeobecné zásady práva Únie aplikované vnútroštátnymi orgánmi v konaniach s únievým prvkom prednostne pred právom vnútroštátnym.

---

<sup>16</sup> Pozri tiež prax ostatných orgánov SR, najmä súdnych napr.: Slašťan, M.: Analýza súčasného stavu aplikácie komunitárneho práva súdnymi orgánmi Slovenskej republiky. In: Komunitárne právo na Slovensku – päť rokov „po“. Bratislava: SAEP, BVŠP a ZEK v SR 2009, s. 113 až 136.

## 22. Niektoré poznatky so vzdelávaním sudcov a prokurátorov v oblasti európskeho práva a jeho dopadmi na rozhodovacia činnosť<sup>1</sup>

*JUDr. PhDr. Miroslav Slašťan, PhD.*<sup>2</sup>

### 22.1. Úvod

Justičné vzdelávanie v Európskej únii (EÚ) dostalo nový rozmer prijatím Amsterdamskej zmluvy v roku 1997, kde bol definovaný nový cieľ – vytvorenie „priestoru slobody bezpečnosti a spravodlivosti“. Potreba vzdelávania všetkých právnických profesií, sudcov a prokurátorov obzvlášť (justičné vzdelávanie), však existuje v rámci EÚ už od etablovania Európskych spoločenstiev, keďže správne uplatňovanie komunitárneho a neskôr únieového práva bolo a stále je vo veľkej miere založené na vnútroštátnych súdnych systémoch a osobách, ktoré ich vykonávajú.

Očakávania občanov Únie týkajúce sa výhod, ktoré prináša právny poriadok EÚ sú určite značné. Pri dosahovaní cieľa lepšej aplikácie právnej úpravy, je tak nevyhnutné prisúdiť uplatňovaniu práva vysokú prioritu. Akékoľvek nenaplnenie týchto očakávaní občanov, oslabuje základy samotnej Európskej únie. Možno konštatovať, že ak sa právne predpisy riadne neuplatňujú, práva a výhody jednotlivcov garantované únieovým poriadkom, strácajú svoj reálny význam.

Dostatočné vedomosti o práve Európskej únie sú pre sudcov a prokurátorov odjakživa nevyhnutné na dobré uplatňovanie právnych predpisov Únie a plné rešpektovanie základných slobôd uznaných primárnym právom EÚ<sup>3</sup>. Európsky parlament napríklad vo svojom uznesení z 9. júla 2008 o úlohe vnútroštátnych sudcov v európskom súdnom systéme poukázal na nedostatočnú znalosť európskeho práva zo strany sudcov a prokurátorov, pretože len málo z nich absolvovalo v tejto oblasti primeranú odbornú prípravu. Aj správy o vzájomnom hodnotení preukázali, že sudcovia, prokurátori a justiční pracovníci v členských štátoch Európskej únie nemajú vždy dostatočné znalosti o európskom práve a vo všeobecnosti v dostatočnej miere nevyužívajú eu-

<sup>1</sup> Táto práca je výsledkom riešenia projektu „Vplyv judikatúry súdov Európskej únie na vnútroštátne právo jej členských štátov“, ktorý je financovaný Agentúrou na podporu výskumu a vývoja (zmluva č. APVV-0754-07).

<sup>2</sup> Autor bol v rokoch 2007 – 2010 stálym členom pedagogického zboru a neskôr vedúcim katedry medzinárodného a európskeho práva Justičnej akadémie Slovenskej republiky. V súčasnosti opäť pôsobí na akademickej pôde.

<sup>3</sup> Ako Komisia sama konštatuje, súbor právnych predpisov Únie je rozsiahly – viac než 9 000 legislatívnych opatrení a z nich takmer 2 000 smerníc, z ktorých každá vyžaduje 40 až viac ako 300 opatrení na transpozíciu do vnútroštátnych a regionálnych právnych predpisov (pozri Oznámenie Komisie – Európa výsledkov – uplatňovanie práva Spoločenstva, Brusel, 5.9.2007, KOM(2007) 502 v konečnom znení).



rópske orgány, ktoré majú k dispozícii, ako napríklad Eurojust a európske justičné siete, najmä s cieľom uľahčiť procedurálne otázky.<sup>4</sup>

Je známym faktom, že Európska únia je založená na zásade právneho štátu, v rámci ktorej spoločne fungujú právo Únie a vnútroštátne právne systémy. Sudcovia na vnútroštátnej úrovni, ktorí pracujú v rámci rôznych právnych systémov a tradícií, uplatňujú oba právne systémy. Súdnicstvo, ktoré bolo najskôr len nástrojom na uplatňovanie únieového práva v rámci členských štátov, sa však postupne stalo cieľom samým o sebe.

Amsterdamská zmluva totiž odštartovala vznik množstva právnych predpisov v novej komunitárnej a únieovej oblasti súdnej spolupráce v civilných, správnych a trestných veciach, založených na princípe voľného pohybu súdnych rozhodnutí, resp. zásady ich vzájomného uznávania, voľného pohybu dôkazov, obvinených, priameho kontaktu medzi sudcami alebo prokurátormi a pod.

Zásada vzájomného uznávania súdnych rozhodnutí spočíva vo veľkej miere na vzájomnej dôvere medzi súdnymi systémami členských štátov, prioritou ktorej je kvalita súdneho rozhodovania.

Takzvaný Haagsky program<sup>5</sup> prijatý Európskou radou v novembri 2004 zdôraznil nevyhnutnosť zvýšenia takejto vzájomnej dôvery, čo „vyžaduje jednoznačné úsilie zlepšiť vzájomné porozumenie medzi justičnými orgánmi a rôznymi právnymi systémami“.<sup>6</sup> Dôležitým je aj úzke prepojenie medzi vzájomnou dôverou a vytvorením „európskej justičnej kultúry“, ktorú by práve justičné vzdelávanie malo posilňovať.

Správne uplatňovanie zásady vzájomného uznávania si preto vyžaduje, aby mali členské štáty a ich justičné orgány obojstrannú dôveru o svojich právnych systémoch. Okrem toho, k zintenzívneniu justičnej spolupráce, napríklad priamym kontaktom medzi justičnými orgánmi, najmä prostredníctvom európskych justičných sietí a Eurojustu, môže dôjsť iba v atmosfére vzájomnej dôvery a porozumenia medzi justičnými orgánmi. Vzájomná dôvera sa opiera najmä o istotu, že všetci sudcovia, prokurátori a justiční pracovníci (ako napríklad justiční čakatelia, súdni úradníci a tajomníci, atď.) v Európskej únii absolvujú primeranú odbornú prípravu. Odborná príprava sudcov, prokurátorov a justičných pracovníkov je preto významným prostriedkom podpory vzájomného uznávania.<sup>7</sup>

Lisabonská zmluva platná od 1. decembra 2009, rozšírila priamo právomoci Európskej únie aj do oblasti podpory vzdelávania sudcov a justičných úradníkov v justičnej

<sup>4</sup> Uznesenie Rady a zástupcov vlád členských štátov, ktorí sa zišli na zasadnutí Rady, o odbornej príprave sudcov, prokurátorov a justičných pracovníkov v Európskej únii, Úradný vestník C 299, 22.11.2008, s.1 – 4, bod 15.

<sup>5</sup> Pozri Ú. v. EÚ C 53, 3.3.2005, s. 1.

<sup>6</sup> Oznámenie Komisie Európskemu parlamentu a Rade o justičnom vzdelávaní v Európskej únii, Brusel, 29.06.2006, KOM(2006) 356 v konečnom znení, bod 1.

<sup>7</sup> Uznesenie Rady a zástupcov vlád členských štátov, ktorí sa zišli na zasadnutí Rady, o odbornej príprave sudcov, prokurátorov a justičných pracovníkov v Európskej únii, Úradný vestník C 299, 22.11.2008, s.1 – 4, bod 4 a 7.

spolupráci v civilných veciach [čl. 81 ods. 2 písm. h) ZFEÚ] a v justičnej spolupráci v trestných veciach [čl. 82 ods. 1, písm.c) ZFEÚ].

## 22.2. Modely justičného vzdelávania v členských štátoch Únie

Systémy justičného vzdelávania sú spojené s organizáciou súdov v členských štátoch a sú veľmi rôznorodé. Určujúcim prvkom je v tomto ohľade mechanizmus prijímania sudcov a prokurátorov a miera ich nezávislosti a samostatnosti medzi sebou a v rámci systému deľby moci.

Z hľadiska okamihu prijatia do sudcovského či prokurátorského stavu rozlišujeme vzdelávanie prípravné (pre budúcich sudcov a prokurátorov po skončení univerzity) a celoživotné (sudcov a prokurátorov vo výkone funkcie). Na rozdiel od prípravného, existuje celoživotné vzdelávanie na rôznej úrovni takmer vo všetkých členských štátoch. V jednotlivých systémoch buď justičné vzdelávanie spadá, podľa členských štátov Únie, pod ministerstvá spravodlivosti, najvyššie súdne alebo justičné rady, alebo v prípade, že existuje prísne oddelenie medzi sudcami a prokurátormi, pod útvary generálnej prokuratúry, alebo taktiež pod špecializované ustanovizne. Vo viacerých členských štátoch<sup>8</sup> existuje len jediná oprávnená inštitúcia na vzdelávanie sudcov a prokurátorov.

## 22.3. Organizácie zamerané na justičné vzdelávanie v práve EÚ

V rámci justičného vzdelávania v práve EÚ sa etablovalo viacero mimovládnych organizácií a univerzít, ktoré pravidelne organizujú vzdelávacie aktivity pre odborníkov pracujúcich v justičnej oblasti. V roku 1992 otvoril v Luxemburgu Európsky inštitút pre verejnú správu (EIPA) „Centre européen de la magistrature et des professions juridiques“, v tom istom roku bola založená v nemeckom Trevíri Europäische Rechtsakademie (ERA). Ďalšie vzdelávanie prebieha aj v rámci Európskej justičnej siete pre občianske a obchodné veci (EJN – civil)<sup>9</sup>, Európskej justičnej siete pre trestné veci (EJN), Eurojust-u a pod.

Osobitným združením je Európska sieť justičného vzdelávania (EJTN), ktorú v roku 2000 vytvorili jednotlivé vnútroštátne inštitúcie (národné justičné akadémie) zodpovedné za justičné vzdelávanie v členských štátoch, na účely rozvíjania svojich vzťahov a koordinácie svojich aktivít. Jej cieľom je podporovať a organizovať európske programy odbornej prípravy pre sudcov a prokurátorov členských štátov a ich školiteľov. EJTN preto organizuje tvorbu katalógu, v ktorom sú uvedené možnosti cezhraničnej odbornej prípravy. EJTN zodpovedá aj za vykonávanie výmenného programu pre justičné orgány. Dokonca v Haagskom programe sa uvádza, že Únia by mala podporovať EJTN.

<sup>8</sup> Medzi takéto štáty môžeme zaradiť Nemecko, Rakúsko, Belgicko, Francúzsko, Taliansko, Grécko, Portugalsko, Holandsko, Poľsko, Česká republika, Slovensko, Slovinsko.

<sup>9</sup> Pozri rozhodnutie Európskeho parlamentu a Rady č. 568/2009/ES z 18. júna 2009, ktorým sa mení a dopĺňa rozhodnutie Rady 2001/470/ES o vytvorení Európskej súdnej siete pre občianske a obchodné veci, Ú.v. L 168, 30.06.2009, s. 35 - 40

Napriek uvedenému zostávajú vnútroštátne orgány, ktoré zabezpečujú justičnú odbornú prípravu, kľúčovým prvkom šírenia spoločného teoretického a praktického základu a v širšom zmysle aj spoločnej európskej justičnej kultúry, ktorá je na jednej strane založená na jednote európskeho práva, ale zároveň uznáva rozličné právne systémy členských štátov.

#### 22.4. Financovanie justičného vzdelávania

Pokiaľ ide o prístup k vzdelávaniu sudcov a prokurátorov, je garantované všeobecne najmä zákonnou úpravou a financované takmer vždy z verejných prostriedkov. Pre sudcov a prokurátorov to znamená najmä zabezpečenie bezplatného a nepretržitého (inštitucionalizovaného) vzdelávania<sup>10</sup>.

Európska únia nemá za cieľ zasahovať do organizácie vnútroštátnych systémov vzdelávania, ktoré odrážajú právne a či iné zvyklosti členských štátov, ale najmä ho finančne podporovať a obsahovo regulovať. Financovanie z európskych zdrojov sa používa len ako doplnok národného financovania a neoslobodzuje členské štáty od ich povinnosti zabezpečiť adekvátnu úroveň justičného vzdelávania.<sup>11</sup>

Už od roku 1996, kedy bol vytvorený prvý program EÚ pod názvom Grotius, ktorého cieľom bolo „stimulovať vzájomné poznanie právnych a súdnych systémov a uľahčiť súdnu spoluprácu“ najmä sudcov a prokurátorov. Európska únia ďalej podporovala posilnenie justičného vzdelávania prostredníctvom všeobecných alebo sektorových programov<sup>12</sup>. Program Grotius pokračoval v roku 2006 a bol integrovaný do legislatívnych návrhov na vytvorenie rámcového programu „základné práva a spravodlivosť“<sup>13</sup> na obdobie rokov 2007 – 2013. V rámci jeho dvoch častí „civilná justícia“ a „trestná justícia“ sa prostredníctvom ročných výziev na predkladanie ponúk uprednostňuje skôr financovanie nárazových projektov, ktoré nie je vždy koherentné s celkovým smerovaním.<sup>14</sup> Rozhodnutím Rady 2007/126/SVV z 12. februára 2007 sa

---

<sup>10</sup> Zaujímavá je tendencia na Slovensku, kde zákonom č. 33/2011 Z.z. z 1. februára 2011, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 385/2000 Z. z. o sudcoch a prísediach a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony, bola garancia bezplatného vzdelávania pre sudcov a prostredníctvom vzdelávania na Justičnej akadémii SR odňatá.

<sup>11</sup> Oznámenie Komisie Európskemu parlamentu a Rade o justičnom vzdelávaní v Európskej únii, Brusel, 29.06.2006, KOM(2006) 356 v konečnom znení, bod 11.

<sup>12</sup> Pozri programy STOP (Ú. v. ES L 322, 12.12.1996) a Falcone ( Ú. v. ES L 99, 31.03.1998) zoskupené v roku 2002 do programu AGIS (Ú. v. ES L 203, 1.8.2002); v občianskych veciach (Ú. v. ES L 115, 1.5.2002 ); v oblasti hospodárskej súťaže (Rozhodnutie č. 792/2004/ES z 21. apríla 2004) a od roku 2004 program „Hercule“ na ochranu finančných záujmov Spoločenstiev (Ú. v. EÚ L 143, 30.4.2004). Pour mémoire, Akcia Robert Schuman (Ú. v. ES L 196, 14.7.1998).

<sup>13</sup> Oznámenie Komisie rade a Európskemu, ktorým sa ustanovuje rámcový program „základné práva a spravodlivosť“ na obdobie rokov 2007 až 2013 (Ú. v. EÚ C 211, 30.8.2005, s. 6).

<sup>14</sup> Oznámenie Komisie Európskemu parlamentu a Rade o justičnom vzdelávaní v Európskej únii, Brusel, 29.06.2006, KOM(2006) 356 v konečnom znení, bod 17.

vytvoril operačný grant pre EJTN. Organizácie ERA a EIPA tiež dostávajú pravidelné finančné príspevky z rozpočtu EÚ. Medzi Európskou komisiou, EIPA, ERA a EJTN sa navyše uzavreli osobitné rámcové partnerské dohody. Posledná menovaná organizácia je privilegovaným partnerom pri realizácii výmenného programu justičnej odbornej prípravy a jej účinnosť by sa mala zvýšiť.

## 22.5. Ciele a metodika justičného vzdelávania

V roku 2006 Komisia vo svojom oznámení<sup>15</sup> definovala tri základné ciele justičného vzdelávania v rámci práva EÚ, ktoré sú viac či menej nadčasové:

- a) zlepšenie poznatkov o právnych nástrojoch prijatých Úniou, najmä v oblastiach zverených do špecifických právomocí vnútroštátnych sudcov,
- b) zlepšenie jazykových schopností s cieľom umožniť priamu komunikáciu medzi súdnymi orgánmi, tak ako je to stanovené vo väčšine nástrojov a
- c) rozvoj poznatkov o právnych a súdnych systémoch členských štátov, čo by malo umožniť odhad ich potrieb v rámci súdnej spolupráce.

Rada EÚ vo svojom uznesení<sup>16</sup> o dva roky neskôr za všeobecné ciele podrobnejšie určila:

- a) prispieť k vytvoreniu skutočnej európskej justičnej kultúry založenej na rozmanitosti právnych a justičných systémov členských štátov a jednote európskeho práva,
- b) zlepšovať znalosti sudcov, prokurátorov a justičných pracovníkov o primárnom a sekundárnom práve Európskej únie, okrem iného zlepšením znalostí o konaniach pred Európskym súdnym dvorom, najmä konaní o prejudiciálnej otázke o platnosti a/alebo výklade ustanovení európskeho práva,
- c) presadzovať prostredníctvom primeranej odbornej prípravy uplatňovanie európskeho práva sudcami, prokurátormi a justičnými pracovníkmi tak, aby sa dodržiavali základné práva a zásady uznané v článku 6 Zmluvy o EÚ a vyjadrené v Charte základných práv EÚ,
- d) zlepšovať znalosti o právnych systémoch a práve iných členských štátov hlavne podporovaním príslušných kurzov porovnávacieho práva,
- e) zlepšovať jazykové zručnosti sudcov, prokurátorov a justičných pracovníkov v Európskej únii,
- f) zvýšiť spoločné povedomie o záležitostiach, ktoré sa týkajú sudcov, prokurátorov a justičných pracovníkov,
- g) presadzovať výmenu názorov na rozvoj priestoru slobody, bezpečnosti a spravodlivosti a jeho vplyv na fungovanie justície.

<sup>15</sup> Tamže, bod 24 a nasl.

<sup>16</sup> Uznesenie Rady a zástupcov vlád členských štátov, ktorí sa zišli na zasadnutí Rady, o odbornej príprave sudcov, prokurátorov a justičných pracovníkov v Európskej únii, Úradný vestník C 299, 22.11. 2008.

Osobitne však vyzvala členské štáty, aby sami podnikali rozličné vnútroštátne opatrenia, najmä aby ich vnútroštátne orgány (najmä justičné akadémie) zodpovedné za odbornú prípravu sudcov, prokurátorov a justičných pracovníkov na základe svojich existujúcich činností:

- a) šírili informácie o právnych systémoch a práve iných členských štátov EÚ, napríklad organizáciou kurzov o porovnávacom práve,
- b) viac otvorili svoje vnútroštátne programy odbornej prípravy pre sudcov, prokurátorov a justičných pracovníkov z iných členských štátov,
- c) rozvíjali a podnecovali priamu výmenu medzi sudcami, prokurátormi a justičnými pracovníkmi z rôznych členských štátov, okrem iného aktívnou účasťou na programe justičnej výmeny, podporou „twinningu“ a inými vhodnými prostriedkami,
- d) všetkými vhodnými prostriedkami účinne rozvíjali Európsku sieť justičnej odbornej prípravy (EJTN) a aktívne sa zúčastňovali na jej činnostiach.

Ďalej sú vnútroštátne orgány povinné podľa potreby vypracovať nové konkrétne opatrenia, zamerané na začlenenie odbornej prípravy o európskom práve do svojho programu a osnov prípravného a celoživotného vzdelávania, s náležitým ohľadom na usmernenia EJTN. Členské štáty tiež majú presadzovať znalosti aspoň jedného ďalšieho úradného jazyka Európskej únie u sudcov, prokurátorov a justičných pracovníkov, napríklad pri nábore sudcov, prokurátorov a justičných pracovníkov a pri ich hodnotení. Znalosti sudcov a prokurátorov majú štáty ďalej zlepšovať k európskym nástrojom elektronickej justície a elektronickejmu vzdelávaniu.

Metodika prípravného a celoživotného justičného vzdelávania musí byť predovšetkým zameraná na praktické aspekty umožňujúce správne uplatňovanie príslušných noriem EÚ. Podľa Rady Európskej únie si primeraná justičná odborná príprava vyžaduje najmä to, aby všetci sudcovia, prokurátori a justiční pracovníci získavali dostatočné znalosti o nástrojoch európskej spolupráce a v plnej miere používali primárne a sekundárne právo Európskej únie. Takáto odborná príprava má zahŕňať všetky aspekty, ktoré sú relevantné pre rozvoj vnútorného trhu a priestoru slobody, bezpečnosti a spravodlivosti. Má prispievať k primeranej znalosti práva a právnych systémov iných členských štátov Európskej únie a podporovať príslušné kurz porovnávacieho práva.

Okrem konferencií a seminárov sa rozvíjajú rôzne metódy umožňujúce šírenie výsledkov vzdelávania. Na tento účel sa pozornosť zameriava aj na vzdelávanie školiťel'ov. Nie vždy jednoznačným je pluridisciplinárne vzdelávanie tak, aby súčasne pri vzdelávaní prebiehala konfrontácia názorov a výmena skúseností sudcov a zároveň prokurátorov, či dokonca advokátov a policajtov.

## 22.6. Justičné vzdelávanie v práve EÚ na Slovensku

Začlenenie Slovenskej republiky do Európskej únie prinieslo so sebou jednu z najväčších zmien jej právneho poriadku a dotklo sa významným spôsobom takmer všetkých právnych odvetví. Aj z tohto dôvodu došlo k zriadeniu Justičnej akadémie Slovenskej republiky zákonom č. 548/2003 Z.z. Akadémia je rozpočtovou organizáciou Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky, ale inštitucionálne nezávislá,

riadená Radou Justičnej akadémie. Akadémia v rámci svojej pôsobnosti zabezpečuje a koordinuje aj úlohy medzinárodnej spolupráce vrátane prípravy a organizácie spoločných medzinárodných vzdelávacích podujatí s inými národnými alebo medzinárodnými organizáciami pre vzdelávanie sudcov, prokurátorov a súdnych úradníkov.

V rámci predvstupovej pomoci, prechodných fondov EÚ a finančných prostriedkov Európskeho sociálneho fondu Justičná akadémia implementovala viacero projektov EÚ, predovšetkým projekt „Vzdelávanie sudcov a prokurátorov v novej legislatíve a cudzích jazykoch“ a projekt „Zvyšovanie odbornej kvalifikácie sudcov a prokurátorov v oblasti európskeho práva a informačných technológií“, prostredníctvom ktorým dostal každý sudca a prokurátor možnosť vzdelávať sa v rozhodujúcej miere v práve EÚ.

Justičná akadémia SR tiež overuje vedomosti a odborné predpoklady vyšších súdnych úradníkov potrebné na výkon funkcie sudcu a právnych čakatel'ov prokuratúry potrebné na výkon funkcie prokurátora vykonaním odbornej justičnej skúšky. V roku 2009 bol aj v tomto smere doplnený zákon č. 548/2003 Z.z. doplnením obsahu odbornej justičnej skúšky o európske právo. Podľa novej právnej úpravy však sudcovia už nemusia byť justičnými čakatel'mi alebo vyššími súdnymi úradníkmi, otázka znalosti európskeho práva tak zrejme vyriešená u nádejných sudcov nie je.

## 23. Ordre public: Medzinárodný inštitút ochrany vnútroštátneho práva alebo mechanizmus presadzovania európskych právnych noriem?

Bc. Žofia Šuleková<sup>1</sup>

Medzinárodnosť, globalizácia, harmonizácia. Slová charakterizujúce svet na začiatku 21. storočia. Napriek prevládajúcej tendencii narastania medzinárodného prepojenia považujem za nepopierateľný fakt, že právne poriadky jednotlivých štátov sa zakladajú na rôznych morálnych základoch, kultúrnych tradíciách, náboženstvách a rozmanitom spoločenskom vedomí. V tomto multi-kulturálnom svete sa štáty na jednej strane snažia o harmonizáciu pravidiel, na ktorých je potrebné trvať, na druhej strane sa snažia zachovať si svoju vlastnú autonómiu a suverenitu. Medzinárodné právo súkromné nám ponúka dva fenomény: rozmanitosť národných právnych poriadkov a internacionálnosť veľkého množstva právnych situácií. Každý štát je spôsobilý aplikovať vlastné práva, a preto musíme nachádzať riešenia na vynárajúce sa otázky v sfére aplikovateľnosti práva a pri vzájomnom konflikte jednotlivých právnych noriem. Dôležité je poukázať na výnimočnosť zachovávanía určitých práv a pravidiel, ktoré sú obsahom právneho poriadku jednotlivého štátu a zabezpečiť im dostatočnú ochranu aj prostredníctvom inštitútu *výhrady ordre public*, alebo tzv. *výhrady verejného poriadku*.<sup>2</sup>

### 23.1. Pojem verejný poriadok

Definíciu pojmu *verejného poriadku*, univerzálnu pre všetky právne odvetvia, nenachádzame v žiadnom slovenskom právnom predpise. Napriek tomu sa stretávame s jeho značným využitím v právnych normách. Rámec pojmu nachádzame aj v zákone č. 97/1963 Zb. o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom (ďalej len ZMPS). Na uplatnenie výhrady verejného poriadku je podstatná správna interpretácia ustanovení zákona. Ak by sme hľadali definíciu v prameňoch európskeho práva, ktoré naň odkazujú na rozličných miestach, vymedzenie pojmu by sme nenašli. Naopak Súdny dvor Európskej únie (ďalej len SD) sa vo svojej praxi neraz dotkol pojmu verejný poriadok vo viacerých svojich rozhodnutiach.<sup>3</sup>

Pojem verejný poriadok je ambigitný a jeho obsah závisí od spoločnosti, politickej a náboženskej kultúry jednotlivých štátov. Každý štát si vytvára vlastné pravidlá fungovania a zároveň implementuje hodnoty, ktoré považuje za fundament s príslušnou bezpodmienečnou ochranou. Ide o súbory vzťahov, ktoré sú predmetom

<sup>1</sup> Autorka je študentkou Právnickej fakulty Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach.

<sup>2</sup> Pojem *výhrada ordre public* používame v synonymickom zmysle s pojmom *výhrada verejného poriadku*. Výhrada verejného poriadku je slovenská verziou prekladu francúzskeho terminologického pojmu *ordre public*, ktorý sa asimiloval do našej právnej terminológie.

<sup>3</sup> Napr. prípady *Krombach vs. Bamberski C-7/98*, *Gambazzi vs. Daimler Chrysler Canada a CIBC Mellon Trust Company. C-394/07*.

intenzívnej ochrany a o princípy, ktoré musia byť bezprostredne chránené a dodržiavané. V úzkom poňatí, hovoríme o presadzovaní a ochrane hodnôt právnych, morálnych, politických či ekonomických. Naopak v najširšom ponímaní zahŕňa problematika verejného poriadku aj presadzovanie verejných záujmov štátu.<sup>4</sup>

Bělohávek nám predkladá tri významné roviny pojmu z pohľadu českého práva,<sup>5</sup> ktoré sa môžu analogicky aplikovať taktiež na slovenský právny systém. V prvej rovine verejný poriadok predstavuje obecný stav bezpečnosti a štátneho zriadenia. Predovšetkým sú to predpisy s vnútroštátnou účinnosťou bez nejakého alebo väčšieho významu pre právne vzťahy s medzinárodným prvkom. V druhej rovine predstavuje verejný poriadok súbor zákonom chránených záujmov zvláštneho zreteľa. Pri tzv. trestných činoch proti verejnému poriadku<sup>6</sup> sa pojem neeliminuje len na bezpečnosť, ale vzťahuje a dotýka sa verejnoprávnej sféry a to hlavne výkonu štátnej moci. Tretia rovina nám približuje verejný poriadok ako súbor zásad spoločenského a štátneho zriadenia, na ktorých je nutné bez výhrady trvať. Ďalej sa budem venovať práve tomuto vymedzeniu.

### 23.1.1. Výhrada verejného poriadku

Výhrada verejného poriadku je jedným z najdôležitejších inštitútov medzinárodného práva súkromného. V slovenskej a českej literatúre sa najčastejšie stretávame s pojmom *výhrada verejného poriadku*. Zahraničná literatúra nám prináša viacero pojmov, ktoré sa postupne asimilovali do našej právnej terminológie a vedeckej literatúry. Pojem *ordre public* poprípade *ordre public du for*, čiže verejný poriadok miesta súdu, prevzatý z francúzskeho právneho systému je potrebné rozlišovať od tzv. *lois de police*, práv, ktorých aplikácia je nevyhnutná. Vo francúzskej terminológii je rovnako zaužívaný výraz *ordre public externe/international*, ktorý sa vzťahuje výlučne na vzťahy s cudzím prvkom pri aplikácii kolíznych noriem. Tento terminologický pojem sa využíva na odlíšenie tzv. *ordre public interne*, ktorý sa využíva pri čisto vnútroštátnych právnych vzťahoch mimo kolíznych noriem medzinárodného práva súkromného. V právnom systéme nepísaného práva (Common law) figuruje pojem *public policy*, ktorý je chápaný v širšom zmysle. Od francúzskeho ponímania orientujúceho sa na súkromnoprávne záujmy sa tento anglosaský inštitút orientuje aj na záujmy štátu. Zastrešuje právne normy trestného, daňového i verejného práva.

V nemeckej a švajčiarskej literatúre nachádzame pojem *Inlandsbeziehung* (vnútroštátny verejný poriadok), ktorý spustí mechanizmus výhrady na základe úzkej spätosti medzi prejednávanou vecou príslušným súdom.<sup>7</sup> Joubert ho vymedzuje slov-

<sup>4</sup> Týč, V. a spol.: Kolízni smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní normy. In: Právník, č. 6, 2002, s.636.

<sup>5</sup> Pozri Bělohávek A.J.: Rozhodčí řízení, ordre public a trestní právo. Komentář. 1. díl. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2008, s.348-351.

<sup>6</sup> Vid'. Trestný zákon č. 300/2005 Z.z., 8.hlava: Trestné činy proti poriadku vo verejných veciach.

<sup>7</sup> Rodriguez Pineau, E.: European Union International Ordre Public, Spanish yearbook of interantional law, Martinus Nijhoff publishers, volume III 1993-1994, 1998 s. 65.



ným výrazom „dostatočný vzťah s právnym poriadkom“.<sup>8</sup> Hoci sú vyjadrenia rozdielne, elementárna podstata všetkých týchto pojmov ostáva zachovaná.

### 23.1.2. Priestorová a časová relatívnosť a evolúcia *ordre public*

Diferenciácia koncepcií výhrady verejného poriadku medzi viacerými právnymi systémami rôznych štátov ľahko dokazuje pojmovú relatívnosť. Táto relatívnosť vyplýva z historického vývoja jednotlivých štátov, ich spoločenského zriadenia, geografickej polohy či vplyvu filozofických a náboženských koncepcií.

Priestorová relativita sa mení čo do lokalizácie sporu. Ohodnotenie významného obhajovacieho princípu súdu na jednej a rozporu zahraničného práva na druhej strane je subjektívne. To, čo sa považuje za podstatné a neporušiteľné či nemeniteľné v určitej spoločnosti by sa naopak v inej mohlo považovať ako menej podstatné. Hoci sa európske krajiny snažia vytvárať rovnaké hodnoty a princípy, každý štát je jedinečný a vyžaduje dodržiavanie jednotlivých vlastných princípov vyplývajúcich z histórie, tradícií a spoločenského myslenia.<sup>9</sup>

Pri časovej relativite sa pozornosť upriamuje na momentálny stav spoločnosti a jej hodnoty, na ktorých trvá. Práva garantované a nevyhnutné ochrany teraz, nemusia byť hodné ochrany v budúcnosti a naopak. Štáty sú suverénne a kompetentné určiť vlastné hodnoty nevyhnutné pre fungovanie spoločnosti, na ktorých je potrebné trvať. Z toho vyplýva, že výhrada *ordre public* je ochranou základných princípov a hodnôt spoločnosti, ale aj momentálneho politického stavu. Trendom súčasnosti je, že základné morálne a sociálne názory prevládajúce v spoločnosti sa postupom času menia, niekedy až prekvapivo rýchlo. Ak sa orgán štátu rozhodne využiť únikovú klauzulu *ordre public*, musí sa odvolávať na aktuálny obsah verejného poriadku, tzn. súčasné morálne a sociálne hodnoty.

Jedinou výnimkou z tejto zásady môžu byť práva alebo stav, ktorý nemohol vzniknúť v konkrétnom čase, pretože by odporoval verejnému poriadku miesta súdu. Tieto práva by sa mohli nadobudnúť retroaktívne, ak by v budúcnosti námietka verejného poriadku stratila právnu silu.<sup>10</sup> Ako príklad uvidíme zahraničné manželstvo uzavreté v štáte A, ktoré sa v čase svojho vzniku považuje za neplatné v očiach súdu štátu B, pretože odporuje jeho verejnému poriadku v determinovanom čase. Predpokladajme, že by jeden z manželov prišiel do krajiny B, ktorá toto manželstvo neuznala a znova sa oženil. Mala by následná zmena obsahu verejného poriadku štátu B, kedy by sa prvé manželstvo začalo považovať za nezávadné, vplyv na neplatnosť druhého manželstva, ktoré vzniklo pred zmenou obsahu verejného poriadku? Ktoré manželstvo by malo prednosť? Účelom inštitútu výhrady je prioritne dbať na dodržiavanie

<sup>8</sup> Pozri Joubert, N.: La notion de liens suffisants avec l'ord.re juridique (Inlandsbeziehung) en droit international privé, Litec, 2007, s.133-149.

<sup>9</sup> Bucher A.: La dimension sociale du droit international privé, Martinus Nijhoff Publishers, Leiden 2010.

<sup>10</sup> Blom J.: Public policy in private international law and its evolution in time, In: Netherlands Interantional Law Review 2003, Publikované online: 2.4. 2004, s. 383 <http://journals.cambridge.org>.

určitých zásad a princípov. V tomto prípade by retrospektívna aplikácia aktuálneho *ordre public* poškodila záujmom, ktoré sa vnútroštátny systém snaží primárne ochraňovať a garantovať. Zároveň takáto aplikácia narúša právnu istotu v rozhodovacom procese a v riešení sporných otázok.

Táto hypotetická otázka bola položená na základe prípadu *Starkowski vs. Attorney-General*. V tomto prípade bolo manželstvo uzavreté na území Rakúska, formálne neplatné podľa skoršieho rakúskeho práva a neskôr vyhlásené za platné podľa ustanovení nového rakúskeho zákona. Následne druhé manželstvo uzatvorené v Anglicku bolo vyhlásené za neplatné, keďže k uznaniu platnosti prvého manželstva (rakúskeho) došlo pred vznikom druhého manželstva.

Kanadský súd sa v roku 1961 zaoberal takmer rovnakou problematikou v prípade *Ambrose vs. Ambrose*, ale finálne rozhodnutie nám prinieslo rozdielne stanovisko.<sup>11</sup> Aby sme mohli pochopiť evolúciu verejného poriadku je nevyhnutné oboznámiť sa so zdrojmi, z ktorých pramení obsah verejného poriadku, ktorý odzrkadľuje záujmy vnútroštátne, nadnárodne i medzinárodné.

### 23.2. Členenie výhrady verejného poriadku

Popis ako aj členenie verejného poriadku je terminologicky nejednotné. Medzi podmienky delenia môžeme zaradiť cieľ použitia a funkciu akú má tá ktorá norma spĺňať, oblasť použitia či vymedzenie právnych noriem cudzieho štátu, ktoré sa majú použiť v konkrétnom prípade.

#### 23.2.1. Hmotnoprávny a procesnoprávny *ordre public*

*Hmotnoprávny* (tiež nazývaný ako kolízny alebo kolízno-právny) *order public* sa použije na všetky prípady, kedy by použitie zahraničného práva bolo v rozpore fundamentálnymi normami *lex fori* - právnymi normami miesta súdu. Niekedy sa hovorí o tzv. korekcii (možných) negatívnych dopadov pri použití cudzieho práva na vnútroštátnom území.<sup>12</sup> Súd, ale aj iný orgán verejnej moci obmedzí požitie cudzieho práva z dôvodu porušenia elementárnych princípov spravodlivosti a dobrých mravov, hlboko zakorenených tradícií a všeobecného dobra.

Uplatnenie hmotnoprávneho verejného poriadku vyžaduje splnenie troch podmienok:

- Vzťahuje sa na súkromnoprávny vzťah obsahujúci medzinárodný prvok
- Rozhodné právo je aplikované na základe kolíznych alebo priamych noriem, ktoré upravujú práva a povinnosti jednotlivých subjektov

<sup>11</sup> Bližšie pozri: Palsson, L.: *Marriage in Comparative Conflict of Law: Substantive conditions*, Martinus Nijhoff Publishers, 1981, The Hague, ,str. 143- Súd sa zaoberal spôsobilosťou uzavrieť manželstvo.

<sup>12</sup> Bělohávek, A.J.: *Římska úmluva a Nařízení Řím I.*, Komentář. C.H.Beck, Praha 2009, s. 174.

- Existencia rozporu účinkov aplikácie tohto práva s verejným poriadkom miesta, v ktorom dochádza k riešeniu sporu.<sup>13</sup>

Aplikácia nesúvisí len s použitím konkrétneho zahraničného práva, ale závisí aj na spôsobe jeho aplikácie v danej situácii. Z toho vyplýva, že určitý predpis zahraničného práva v jednom konkrétnom prípade by bol použiteľný, v inej situácii by naopak odporoval verejnému poriadku. V tomto zmysle výhrada disponuje funkciou negatívnu. S jej aplikáciou sa najčastejšie stretávame v oblasti práva rodinného, dedičského, či pracovného.

Najtypickejším príkladom v oblasti rodinného práva je uzavretie polygamického manželstva, ktoré je podľa slovenského právneho poriadku trestné<sup>14</sup> alebo manželstva na základe zvyklostí a tradícií zahraničného štátu. Napríklad ako v prípade uzavretia manželstva prostredníctvom zmluvy medzi ženíchom a otcom nevesty.

Pojem *procesnoprávny ordre public* v zmysle medzinárodného práva procesného používame pri rozhodnutiach o uznaní alebo výkone zahraničného súdneho rozhodnutia alebo rozhodnutia iného orgánu verejnej moci. S týmto pojmom sa stretávame i pri poskytovaní právnej pomoci medzi jednotlivými štátmi. K uznaniu alebo výkone rozhodnutia nedôjde, ak by takéto rozhodnutie bolo v rozpore so všeobecnými záujmami štátu a to konkrétne v rozpore so spoločenským zriadením a so základnými ústavnými a právnymi princípmi štátu, a zároveň by došlo k porušeniu takého záujmu, na ktorom je potrebné bezvýhradne a za každých okolností trvať. Orgán skúma účinok konkrétneho rozhodnutia ako napr. listiny, úkonu, získaného titulu alebo individuálneho právneho aktu vyhláseného v zahraničí. Nejde teda o konfrontáciu samotného rozhodnutia s verejným poriadkom miesta súdu, ale hlavne o účinky a dôsledky, ktoré budú uznané a vykonané.

Procesnoprávna výhrada verejného poriadku je upravená v §56 ZMPS pri právnej pomoci: „Právnu pomoc možno odoprieť [...] ak sa žiada o urobenie úkonu, ktorý sa prieči slovenskému verejnému poriadku“ ale aj pri uznávaní a výkone cudzích rozhodnutí v § 64, kedy sa cudzie rozhodnutie neuzná a nevykoná ak sa prieči slovenskému verejnému poriadku. Úpravu nachádzame v Nariadení Brusel I, konkrétne v článku 34: „Rozsudok sa neuzná ak je uznanie v zjavnom rozpore s verejným poriadkom členského štátu, v ktorom sa o uznanie žiada.“

### 23.2.2. Pozitívny a negatívny *ordre public*

Pozitívny *order public* alebo tzv. „aktívna“ funkcia verejného poriadku znamená povinnosť aplikovať niektorý kvalifikovaný tuzemský predpis. Samozrejme je nevyhnutné nezamieňať si pojmy a odlišovať pozitívny *ordre public* a imperatívne normy.

Komunitárna úprava kolízneho práva explicitne upravuje túto koncepciu a dokonca uprednostňuje použitie imperatívnych právnych noriem pred výhradou verejného

<sup>13</sup> Týč, V. a kol.: Kolizní smluvní právo, výhrada veřejného pořádku a mezinárodně kogentní normy., s. 640.

<sup>14</sup> Zákon č. 300/2005 Z.z. – Trestný zákon, Trestné činy proti rodine a mládeži: § 204 Dvojmanželstvo.

poriadku upravených v článku 9 Nariadenia Rím I: „*Imperatívne normy sú normy, ktorých dodržiavanie pokladá krajina za rozhodujúce pre ochranu svojich verejných záujmov, ako je politické, sociálne alebo hospodárske zriadenie, až do takej miery, že vyžaduje ich uplatnenie v každej situácii, na ktorú sa norma vzťahuje, bez ohľadu na právo, ktoré je inak rozhodným pre zmluvu podľa tohto nariadenia.*“

Z tejto definície môžeme vydedukovať prednosť aplikácie normy alebo skupiny noriem vnútroštátneho práva pred zahraničným predpisom, bez akéhokoľvek zreteľa na existenciu prípadného negatívneho dopadu cudzieho práva v konkrétnom prípade.<sup>15</sup> Ide o normy *lex forum*, ktoré nemôžu byť nahradené a musia byť vždy aplikované aj v prípade, že riešený vzťah sa riadi zahraničným právom.

Pojem negatívny verejný poriadok alebo tzv. „pasívna“ funkcia *ordre public* sa používa pri vnímaní kolízneho aj procesnoprávneho verejného poriadku. Súd je oprávnený odmietnuť aplikáciu inak rozhodného práva (alebo odmietnuť uznanie či výkon cudzieho rozhodnutia), pretože porušuje základné spoločenské a právne koncepcie štátu rozhodujúceho súdu.<sup>16</sup> „Uplatnenie niektorého ustanovenia právneho poriadku krajiny možno odmietnuť iba v prípade, ak by jeho uplatnenie bolo v *zjavnom* rozpore s verejným poriadkom štátu konajúceho súdu.“<sup>17</sup> Na porovnanie vnútroštátna úprava ZMPS neuvádza slovné spojenie „*zjavný rozpor*“. Podľa § 36 ZMPS účinky použitia cudzieho právneho predpisu nesmú odporovať zásadám spoločenského a štátneho zriadenia, na ktorých je potrebné „*bez výhrady*“ trvať. Aplikácia výhrady v týchto dvoch prípadoch je rozdielna. V prvom prípade, ak sa uplatní inštitút výhrady na základe *zjavného odporu*, ustanovenie cudzieho právneho poriadku sa nepoužije. Na druhej strane, ak vychádzame z ustanovení § 36 ZMPS, pri použití inštitútu výhrady sa taktiež cudzie právo nepoužije a zároveň sa aplikuje norma slovenského právneho poriadku, ktorá obsahuje zásadu, na ktorej je potrebné bez výhrady trvať.

Tieto zásady sledujú rovnaký cieľ, uspokojovanie a dodržiavanie závažných spoločenských potrieb, ktoré môžu byť napríklad vo forme predpisu s najvyššou právnou silou. Práve tu sa nám vynára otázka, či ktorúkoľvek normu obsiahnutú v Ústave SR alebo v ústavnom zákone možno považovať za normu, ktorej obsah zároveň reprezentuje obsah *ordre public*. Takéto zmýšľanie by bolo chybné, keďže nie každý ústavnoprávny predpis reprezentuje verejný poriadok.<sup>18</sup> Samozrejme je nutné bezvýhradne trvať na zásadách týkajúcich sa základných ľudských práv a slobôd, celistvosti a integrity územia, ale aj na iných významných ustanoveniach upravených a garantovaných Ústavou Slovenskej republiky.

<sup>15</sup> Bělohávek, A.J.: Rozhodčí řízení, ordre public a trestní právo., s. 392-393.

<sup>16</sup> Batiffol, H. a kol.: Traité de droit international privé, L.G.D.J., Paris 1993 s. 354.

<sup>17</sup> Čl. 21 Nariadenia Rím I.

<sup>18</sup> Bělohávek, A.J.: Římska úmluva a Nařízení Řím I., s. 1742.

### 23.2.3. Vnútrošný ordre public (interný) vs. medzinárodný ordre public (externý)

Termín vnútrošný verejný poriadok nachádza svoje opodstatnenie pri vnútroštátnych právnych vzťahoch bez cudzieho prvku. V slovenskom systéme práva sa stretávame v tomto prípade s pojmom *dobré mravy*. *Príkladom môže byť § 45 ods. 2 zákona č. 244/2002 Z. z. o Rozhodcovskom konaní: „Súd, príslušný na výkon rozhodnutia alebo na exekúciu zastaví výkon rozhodcovského rozsudku alebo exekučné konanie aj bez návrhu ak [... ] odporuje dobrým mravom.“* Pojem dobré mravy ako taký slovenské právne predpisy nedefinujú. S charakteristikou sa stretávame v právnej teórii. Ide o súhrn etických všeobecne zachovávaných a uznávaných zásad, ktorých dodržiavanie je väčšinou zabezpečované právnymi normami. J. Lazar vymedzuje tento pojem pozitívne aj negatívne: „K dobrým mravom nepatria všetky, alebo značná časť všeobecne uznaných noriem morálky, ale zrejme iba tie, ktoré predstavujú fundamentálny hodnotový poriadok spoločnosti vytvárajúci tiež základ pre právny poriadok, vrátane jedného z jeho najzákladnejších odvetví – občianskeho práva.“<sup>19</sup> Pojem dobrých mravov je súbor dynamicky sa meniacich morálnych hodnôt, ktoré majú pre spoločnosť fundamentálny význam. Je dôležité poukázať na ochranu spoločenských zásad aj v prípade čisto vnútroštátneho právneho vzťahu. Obsah *ordre public interne* ale ešte nemusí byť nevyhnutnou súčasťou *ordre public externe*, čiže verejného poriadku medzinárodného.

Medzinárodný verejný poriadok nachádza svoje uplatnenie vo vzťahoch s cudzím prvkom. Cieľom využívania výhrady je zachovávanie princípov a zásad vlastných jednotlivým štátom. Každý štát má právo definovať si obsah vlastného verejného poriadku na základe spoločenských, kultúrnych či politických tradícií spoločnosti. Príkladom môže byť §50 ods. 2 zákona č. 244/2002 Z. z. o Rozhodcovskom konaní: „*Súd príslušný na výkon rozhodnutia alebo na exekúciu odoprie uznanie a výkon cudzieho rozhodcovského rozsudku aj bez návrhu účastníka konania, proti ktorému sa cudzí rozhodcovský rozsudok uplatňuje, ak zistí, že podľa právneho poriadku Slovenskej republiky nemožno predmet sporu riešiť v rozhodcovskom konaní alebo by jeho uznanie a výkon boli v rozpore s verejným poriadkom.*“<sup>20</sup>

### 23.3. Verejný poriadok ako mechanizmus presadzovania európskeho práva?

Súdny dvor Európskej únie sa vo viacerých svojich rozhodnutiach dotkol otázky použitia výhrady verejného poriadku. V prípade *Hoffman v. Krieg* sa výslovne vyjadril, že klauzula verejného poriadku sa môže použiť len vo výnimočných prípadoch. Toto stanovisko potvrdil aj vo svojich nasledujúcich rozhodnutiach.<sup>21</sup> V rozsudku

<sup>19</sup> Lazar, J. *Dobré mravy v občianskom práve*. In: Slušnosť v práve. Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie II.Lubyho právnické dni. Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave. Bratislava 1993, s. 111.

<sup>20</sup> Slovenská právna úprava vychádza z Newyorského dohovoru o uznaní a výkone cudzích rozhodcovských rozhodnutí (1958).

<sup>21</sup> Pozri: Solo Kleinmotoren- C-414/92, Hengst Import C-474/93, Krombach C-7/98, Renault vs Maxicar C-38/98.

*Krombach v. Bamberski* konštatoval: „ ... štáty v zásade môžu v zmysle výhrady [...] voľne, v súlade s vnútroštátnymi koncepciami stanoviť požiadavky týkajúce sa verejného poriadku. SD následne podotkol, že nie je kompetentný definovať obsah verejného poriadku, prináleží mu iba kontrolovať hranice, v rámci ktorých vnútroštátny súd môže využiť tento inštitút a neuzať rozhodnutie súdneho orgánu iného štátu.<sup>22</sup>

Jedným z momentálne najdôležitejších a najkontroverznejších rozhodnutí týkajúcich sa využitia výhrady je rozhodnutie *Asturcom Telecomunicaciones SL v. Christina Rodriguez Nogueira* „ASTURCOM“ C-40/08 o povinnosti preskúmať rozhodnutie v rámci exekučného konania. Rozsudok *Asturcom* patrí do línie rozhodnutí SD, ktorá sa zaoberá otázkou aplikácie európskeho práva ex offu. V tomto rozhodnutí môžeme pozorovať odlišnosti s predchádzajúcou súdnou praxou. SD rozhodoval, či národný súd môže v rámci exekučného konania ex offu posúdiť nekalosť rozhodcovskej doložky a v prípade potvrdenia nekalosti, takéto rozhodnutie zrušiť, a za akých okolností môže vnútroštátny súd prelomiť *res iudicata* berúc do úvahy zásadu účinnosti a rovnocennosti. Mohlo dôjsť k narušeniu procesnej autonómie členských štátov? SD sa v prípade *Asturcom* odklonil od predošlej judikatúry a vyjadril sa k obsahu *ordre public*.

### 23.3.1. Prípád *Asturcom*

Pani *Nogueira* uzatvorila v máji 2004 zmluvu o telefónnych službách so spoločnosťou *Asturcom*, ktorá obsahovala rozhodcovskú doložku, že všetky prípadné spory sa budú riešiť pred rozhodcovským súdom, ktorého miesto nebolo uvedené v zmluve. Pani *Nogueira* nezaplatila niektoré faktúry, vypovedala zmluvu a následne spoločnosť *Asturcom* podala návrh na začatie rozhodcovského konania. Povinná nepodala žalobu na zrušenie rozhodcovského nálezu v zákonom stanovenej lehote.<sup>23</sup> Rozsudok sa stal právoplatným a následne sa podal návrh na vykonanie rozhodnutia. Vnútroštátny španielsky súd, ktorý rozhodoval o výkone rozsudku sa zameril na nekalosť a neplatnosť rozhodcovskej doložky. Samotné posudzovanie nekalosti rozhodcovských doložiek ex offu španielsky zákon o rozhodcovskom konaní neumožňuje. Z toho dôvodu vnútroštátny súd položil SD prejudiciálnu otázku, či Smernica Rady 93/13/EHS (ďalej len Smernica) o nekalých podmienkach v spotrebiteľských zmluvách sa vykladá tak, že súd ktorý rozhoduje o návrhu na výkon právoplatného rozhodcovského rozsudku, ktorý bol vydaný bez účasti spotrebiteľa, má *ex offu* rozhodnúť o nekalej povahe rozhodcovskej doložky uvedenej v zmluve uzavretej medzi podnikateľom a spotrebiteľom, ako aj má možnosť vyhlásiť tento rozhodcovský rozsudok za neplatný.<sup>24</sup>

<sup>22</sup> Body č. 22, č. 23, prípad *Krombach* C-7/98.

<sup>23</sup> Odlišnosť od rozsudku SD *Elisa Maria Mostaza Claro v. Centro Móvil Milenium SL Claro v. Móvil* C-168/05.

<sup>24</sup> Bod 28 *Asturcom*.

### 23.3.2. Argumentácia Súdneho dvora

Cieľom exekučného konania je výkon rozhodcovského rozsudku a nie samotný prieskum vo veci samej. Zrušiť rozsudok je teda možné len z výnimočných dôvodov. Jedným z nich môže byť aj ochrana verejného poriadku členského štátu. Interpretácia verejného poriadku medzi jednotlivými členskými štátmi je samozrejme nejednotná. Súdny dvor na jednej strane vážil ochranu spotrebiteľa a na druhej právnú istotu *res iudicata*. Musel vyriešiť otázku, či je možné narušiť princíp *res iudicata* a teda prelomiť právnú moc rozhodcovského rozsudku za účelom ochrany spotrebiteľa pred nekalými zmluvnými podmienkami. Z hľadiska zásady efektivity dvojmesačná lehota podľa španielskeho práva na podanie žaloby bola primeraná, keďže objektívne nebránila spotrebiteľovi pri výkone svojich práv. SD sa vyjadril, že *res iudicata* podľa španielskeho práva bola v súlade so zásadou efektivity<sup>25</sup> a ponechal na uváženie španielskemu súdu, či je prelomenie tohto princípu žiaduce a možné.

Ďalej sa SD venoval ustanoveniu článku 6 vyššie uvedenej Smernice: „Členské štáty zabezpečia aby nekalé podmienky [...] neboli záväzné pre spotrebiteľa.“ V rozhodnutí SD konštatoval, že tento článok je kogentným ustanovením,<sup>26</sup> ktoré musí byť garantované a smernica predstavuje opatrenie, ktoré je nevyhnutné pri plnení cieľov zverených Európskej únii. Samotný rozpor s kogentnou normou ešte neznamená, možnosť preskúmania právoplatne rozhodnutej veci. Naopak inštitút výhrady verejného poriadku takouto právomocou disponuje. Normy verejného poriadku sú chránené intenzívnejšie ako kogentné normy – a teda existuje možnosť preskúmania exekučného titulu s verejným poriadkom, nie s kogentnými normami.

SD, ako uviedol v svojich predchádzajúcich rozhodnutiach, nie je oprávnený určiť čo má byť obsahom verejného poriadku jednotlivých štátov. Ďalej ale podotkol, že ochrana spotrebiteľa má význam všeobecného záujmu, a preto je nutné konštatovať, že článok 6 Smernice musí byť považovaný za ustanovenie, ktoré je rovnocenné vnútroštátnym pravidlám, ktoré v rámci vnútroštátneho právneho poriadku majú právnú silu noriem verejného poriadku.<sup>27</sup> SD sa vyjadril, že ochrana spotrebiteľa je z európskeho hľadiska kogentnou úpravou, ale vo vnútroštátnom práve má byť chránená ako verejný poriadok. Z hľadiska princípu rovnocennosti musí byť nárok založený na aplikácii európskeho práva posudzovaný rovnako ako princíp vyplývajúci z vnútroštátnej právnej úpravy. Tam, kde majú vnútroštátne sudy právomoc preskúmať ex offio dôvody založené na vnútroštátnom práve, princíp rovnosti vyžaduje to samé pri aplikácii európskeho práva.<sup>28</sup>

<sup>25</sup> Tu sa odlišuje od posudku generálnej advokátky, ktorý navrhoval aby v rámci zachovania účinnej súdnej ochrany spotrebiteľa sa nebral ohľad na *res iudicata*. SD svoje rozhodnutie založil výhradne na zásade efektivity, nie účinnej súdnej ochrany. Zásada *res iudicata* má prednosť, viď bod 47.

<sup>26</sup> Bod 51 Asturcom.

<sup>27</sup> Bod 52 Asturcom.

<sup>28</sup> EBERS, M. Mandatory Law, Ex Officio Application of European Union Law and Res Judicata: From Océano to Asturcom, <[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1709347](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1709347)>.

Vnútroštátny súd, ktorému bol podaný návrh na výkon rozhodcovského rozsudku, musí podľa vnútroštátnych procesných pravidiel posúdiť, i bez návrhu, rozpor rozhodcovskej doložky s normami verejného poriadku, a rovnako posúdiť neprimeranosť doložky s ohľadom na aplikáciu článku 6 Smernice. Vnútroštátne súdy sú oprávnené *ex offio* posúdiť nekalosť rozhodcovskej doložky iba v tom prípade, ak im to národné právne predpisy umožňujú. Ak teda má vnútroštátny súd povinnosť alebo možnosť posúdiť rozpor rozhodcovskej doložky s národným verejným poriadkom, musí tak urobiť aj v prípade, kedy posudzuje súlad doložky so Smernicou. Z toho vyplýva, že vnútroštátny súd je povinný *ex offio* aplikovať európske právo, ak v rámci vnútroštátneho súdneho systému má možnosť posúdiť i bez návrhu rozpor medzi nekalou doložkou v zmluve a vnútroštátnymi normami verejného poriadku.

Nie je jednoznačne jasné, v akom rozsahu je vnútroštátny súd povinný skúmať možnú nekalosť. V rozsudku SD uvádza, že má túto povinnosť hneď potom, ako je súd oboznámený s právnymi a skutkovými okolnosťami potrebnými na rozhodnutie. Má súd povinnosť *ex offio* skúmať nekalosť len v prípade ak strany predložia dostatok informácií skutkovom stave alebo je povinnosť súdu požadovať od strán sporu aby doložili ďalšie skutkové okolnosti? Z rozsudku ďalej jasne nevyplýva, či sú vnútroštátne súdy povinne *ex offio* skúmať nekalosť iba rozhodcovských doložiek alebo i iných zmluvných dojednaní, ktoré neboli so spotrebiteľom individuálne dojednané.

### 23.3.3. Presadzovanie európskych právnych noriem – európsky verejný poriadok

Vymedzenie pojmu verejný poriadok nie je jednoduché. Ani medzi členskými štátmi Európskej únie neexistuje jednotná interpretácia. Európske právne normy odkazujú na využitie klauzuly verejného poriadku, ale ide o *ordre public* jednotlivého členského štátu. Príkladom je článok 34 Nariadenia Brusel I: „Rozsudok sa neuzná ak je uznanie v zjavnom rozpore s verejným poriadkom členského štátu, v ktorom sa o uznanie žiada.“. SD ale zavádza koncept európskeho verejného poriadku do národných procesných predpisov. Hoci sa v rozhodnutiach SD výslovne nehovorí o tzv. európskom verejnom poriadku, tento pojem sa objavuje v rôznych odborných publikáciách. Ak by sa mal európsky verejný poriadok definovať, malo by sa jednať o autonómnu definíciu obsiahnutú v rozhodnutí SD alebo v európskom predpise. Preto pojem a hlavne obsah zostáva naďalej neidentifikovaný. Mali by byť všetky ustanovenia európskeho práva považované za európsky verejný poriadok? Takúto myšlienku považujem za pomerne extenzívnu.

Ako vyplýva z rozsudku Asturcom, rozpor s európskym verejným poriadkom je jedným z dôvodov, pre ktoré je vnútroštátny súd povinný odchyliť sa od základných zásad vnútroštátneho práva, akým je napríklad *res iudicata*. Možno očakávať, že vnútroštátne súdy budú pri výklade otázok súvisiacich s verejným poriadkom a rozhodcovským konaním zohľadňovať aj európsky verejný poriadok. Ide o zásah do suverenity konkrétneho štátu ?



#### 23.3.4. Európska jednotnosť alebo vnútroštátna diferenciácia

Európsku úniu tvoria suverénne štáty, z ktorých každý disponuje vlastným vnútroštátnym verejným poriadkom založeným na spoločenskej a politickej kultúre. Verejný poriadok jednotlivých členských štátov musí byť vnímaný v kontexte európskej integrácie. Základom spoločnej európskej kultúry je dodržiavanie eticko-morálnych princípov, ktoré sú väčšinou spájané s identifikačnými znakmi spoločenstva, zachovávaním národnej identity a ekonomicko-právnych štandardov. Predpisy Európskej únie nie vždy odzrkadľujú záujmy všetkých členských štátov. Európske právo je do značnej miery výsledkom politických kompromisov, ktoré vyvažujú rozdielne záujmy jednotlivých členských štátov. Podľa Bělohlávka: „...administratívny proces vytvárania umelých kompromisov je neživým organizmom, ktorý sa nevyhnutne prejavuje a bude prejavovať v snahách národných súdov o vlastné prejavy vnútroštátnych prístupov ako prirodzenej obrany proti týmto administratívnym tendenciám“ Je nutné, aby sa postupne na základe dobrovoľného prijatia členskými štátmi vytvoril univerzálny systém európskych štandardov, zvyklostí a zásad na ktorých trvá celé spoločenstvo ako také. Bude veľmi dôležité posúdiť otázku, či vnútroštátny a európsky verejný poriadok sa považujú za dva samostatne existujúce systémy a ako sa bude postupovať v prípade ich vzájomnej kolízie.

Európsky *ordre public* využije svoju opodstatnenosť aj vo vzťahoch so štátmi, ktoré nie sú členom Európskej únie. V takomto prípade bude irelevantné, ktorý členský štát sa odvoláva na podstatu, keďže agresia voči európskemu *ordre public* prinesie rovnakú odpoveď nezávisle na mieste útoku.

Európska únia, ako nadnárodné spoločenstvo európskych krajín sa snaží o harmonizáciu určitých pravidiel, noriem a zosúladenie spoločných hodnôt. Aj napriek tomu naďalej podporuje diferenciáciu a zachovávanie princípov a zásad vlastných jednotlivým štátom.



## **Rezistencia vnútroštátneho práva a právne transplantáty**

Zborník vedeckých prác

Marcel Dolobáč, Ľubica Gregová Širicová (zost.)

Vydavateľ: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Odborné poradenstvo: Univerzitná knižnica UPJŠ v Košiciach

<http://www.upjs.sk/pracoviska/univerzitna-kniznica>

Rok vydania: 2011

Náklad: 100 ks

Rozsah strán: 218

Vydanie: prvé

Tlač: EQUILIBRIA, s. r. o.

ISBN 978-80-7097-916-7

ISBN 978-80-7097-916-7



9 788070 979167 >