

2018

IV



MASARYKOVA UNIVERZITA
PRÁVNICKÁ FAKULTA
BRNO

ČASOPIS PRO PRÁVNÍ VĚDU A PRAXI

ročník XXVI, číslo 4/2018

Redakční rada

Předseda: prof. JUDr. Jan Filip, CSc.

Šéfredaktor: doc. JUDr. Marek Fryšták, Ph.D.

Externí členové: doc. JUDr. Michal Bartoň, Ph.D.; doc. JUDr. Kristián Csach, Ph.D.; prof. JUDr. Jozef Čentěš, Ph.D.; doc. JUDr. Tomáš Dvořák, Ph.D.; doc. JUDr. Monika Jurčová, Ph.D.; Mgr. Michal Králík, Ph.D.; JUDr. Ján Matejka, Ph.D.; prof. JUDr. Mária Patakyová, CSc.; JUDr. František Púry, Ph.D.; JUDr. Michal Ryška; doc. JUDr. PhDr. Miroslav Slašťan, Ph.D.; Dr. Gábor Sulyok; JUDr. David Uhlíř

Interní členové: prof. JUDr. Josef Fiala, CSc.; doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.; JUDr. Pavel Koukal, Ph.D.; prof. JUDr. Petr Průcha, CSc.; doc. JUDr. Ing. Michal Radvan, Ph.D.; doc. JUDr. Ing. Josef Šilhán, Ph.D.; doc. JUDr. Mgr. Martin Škop, Ph.D.; prof. JUDr. Vladimír Týč, CSc.; prof. JUDr. PhDr. Miloš Večeřa, CSc.

Vydává: Masarykova univerzita, Brno ♦ Adresa redakce: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Veveří 70, 611 80 Brno, e-mail: redakce.cpvplaw.muni.cz ♦ Odborní asistenti redakce: JUDr. Tereza Kyselovská, Ph.D., e-mail: tereza.kyselovska@law.muni.cz; Ing. Mgr. Jaroslav Benák, Ph.D., e-mail: jaroslav.benak@law.muni.cz ♦ Administrace: Mgr. Jana Kledusová, tel. 549 495 489, e-mail: jana.kledusova@law.muni.cz ♦ Tisk: Point CZ, s.r.o., Milady Horákové 890/20, 602 00 Brno ♦ Objednávky vyřizuje Ekonomické oddělení Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Veveří 70, 611 80 Brno. Formulář je dostupný na adrese: <http://cpvp.law.muni.cz/>; vyřizuje Zdenka Matásová; e-mailová adresa: zdenka.matasova@law.muni.cz

Předplatné na rok 2019 je 1200 Kč ♦ Cena jednoho čísla 350 Kč ♦ Vychází 4x ročně v češtině s anglickým summary, příležitostně v anglické mutaci.

Toto číslo bylo dáno do tisku v prosinci 2018.

ISSN 1210-9126 (Print), 1805-2789 (Online)

MK ČR E 6667

Časopis pro právní vědu a praxi je zařazený do Seznamu recenzovaných neimpaktovaných periodik vydávaných v České republice a je indexován v databázi ERIH PLUS (European Reference Index for the Humanities).

Texty publikované v ČPVP jsou zpřístupněny se souhlasem autorů v právních informačních systémech ASPI, Beck-online a CODEXIS.

Články jsou anonymně hodnoceny dvěma recenzenty.

Časopis pro právní vědu a praxi je vydáván jako recenzovaný odborný čtvrtletník. Rukopisy redakce přijímá v elektronické podobě. Bližší informace jsou uvedeny na adrese <http://journals.muni.cz/cpvplaw/about/editorialPolicies>

JOURNAL OF JURISPRUDENCE AND LEGAL PRACTICE

Volume XXVI, Number 4/2018

Editorial Board

Chairperson: prof. JUDr. Jan Filip, CSc.

Editor in Chief: doc. JUDr. Marek Fryšták, Ph.D.

External Members: doc. JUDr. Michal Bartoň, Ph.D.; doc. JUDr. Kristián Csach, Ph.D.; prof. JUDr. Jozef Čentěš, Ph.D.; doc. JUDr. Tomáš Dvořák, Ph.D.; doc. JUDr. Monika Jurčová, Ph.D.; Mgr. Michal Králík, Ph.D.; JUDr. Ján Matejka, Ph.D.; prof. JUDr. Mária Patakyová, CSc.; JUDr. František Púry, Ph.D.; JUDr. Michal Ryška; doc. JUDr. PhDr. Miroslav Slašťan, Ph.D.; Dr. Gábor Sulyok; JUDr. David Uhlíř

Internal Members: prof. JUDr. Josef Fiala, CSc.; doc. JUDr. Josef Kotásek, Ph.D.; JUDr. Pavel Koukal, Ph.D.; prof. JUDr. Petr Průcha, CSc.; doc. JUDr. Ing. Michal Radvan, Ph.D.; doc. JUDr. Ing. Josef Šilhán, Ph.D.; doc. JUDr. Mgr. Martin Škop, Ph.D.; prof. JUDr. Vladimír Týč, CSc.; prof. JUDr. PhDr. Miloš Večeřa, CSc.

Published by: Masaryk University, Brno ♦ Masaryk University, Faculty of Law, Veveří 70, 611 80 Brno, Czech Republic, e-mail: redakce.cpvvp@law.muni.cz ♦ Head editors: JUDr. Tereza Kyselovská, Ph.D., e-mail: tereza.kyselovska@law.muni.cz; Ing. Mgr. Jaroslav Benák, Ph.D., e-mail: jaroslav.benak@law.muni.cz ♦ Administration: Mgr. Jana Kledusová, tel. 549 495 489, e-mail: jana.kledusova@law.muni.cz ♦ Printed by: Point CZ, s.r.o., Milady Horákové 890/20, 602 00 Brno ♦ Orders are handled by Economic Office Faculty of Law, Masaryk University, Veveří 70, 611 80 Brno. E-mail: zdenka.matasova@law.muni.cz

Subscription for year 2019 is 1200 CZK ♦ Price per volume is 350 CZK ♦ Published 4 times a year in Czech with English summary; occasionally in English version.

This number was put into print in December 2018.

ISSN 1210-9126 (Print), 1805-2789 (Online)

MK ČR E 6667

Journal of Jurisprudence and Legal Practice was added to the list of reviewed periodicals published in the Czech Republic and into ERIH PLUS (European Reference Index for the Humanities).

Texts are published with the permission of the authors in legal information systems ASPI, Beck-online and CODEXIS.

Articles are reviewed anonymously by two reviewers.

Journal of Jurisprudence and Legal Practice is published quarterly as a peer-reviewed academic journal. Manuscripts should be sent to the head editors in the electronic version. For more information visit <http://journals.muni.cz/cpvvp/about/editorialPolicies>

Za Zdeňkou Gregorovou...

Dne 22. 11. 2018 zesnula ve věku 66 let profesorka JUDr. Zdeňka Gregorová, CSc., (* 14. 8. 1952 Boskovice), významná osobnost vědy pracovního práva a práva sociálního zabezpečení. Pedagog a vědec, který se nesmazatelně zapsal do vývoje Masarykovy univerzity a její právnické fakulty.

Chceme-li strohými slovy pojmout celoživotní působení paní profesorky na Právnické fakultě Masarykovy univerzity, je i tak výčet pozic, ve kterých působila, úctyhodný. Svou vědeckou a pedagogickou dráhu zahájila na katedře občanského práva v roce 1975 po ukončení svých vysokoškolských studií v oboru Právo, a to jako asistentka oboru pracovní právo. V oboru, kterému zůstala věrna po celou dobu svého profesního života. Patřila k oné skupině mladých asistentů zejména z prvního a druhého absolventského ročníku po znovuzaložení právnické fakulty, kteří na ní po studiích zůstali a v budoucnu měli tvořit základ jejího pedagogického a vědeckého sboru. Zdeňka v roce 1976 absolvuje rigorózní řízení a je jí přiznán titul JUDr. V roce 1978 se mění její pracovní pozice na odbornou asistentku pro obor pracovní právo. V roce 1984 obhájuje na Právnické fakultě Univerzity Komenského v Bratislavě svou kandidátskou práci na téma „Právní činnosti Mezinárodní organizace práce a jejich vztah k československému právu“ a získává titul CSc. V roce 1989 je jmenována docentkou pro obor pracovní právo. V roce 1998 se habilituje na Masarykově univerzitě s prací „Důchodové systémy“. V roce 2011 absolvuje na Univerzitě Karlově jmenovací řízení v oboru pracovní právo a právo sociálního zabezpečení a je v roce 2012 jmenována profesorkou pro tento obor. Poněkud strohý přehled říká pamětníkům mnohé. Je to vlastně přehled budování oboru pracovní právo a právo sociálního zabezpečení na Masarykově univerzitě a její právnické fakultě. Ano, Zdeňka Gregorová patří spolu se svým celoživotním kolegou a přítelem docentem JUDr. Milanem Galvasem, CSc., k těm, kteří po roce 1989 budují obor pracovní právo a právo sociálního zabezpečení nejenom pro oblast magisterského a bakalářského vzdělávání, ale také jako obor doktorského studia; obor, v němž je možné získat habilitaci docentskou. Přehled ukazuje i to, jak se vlastně budoval obor pracovního práva – ono soudržné a přátelské prostředí umožnilo jeho růst za pomoci Právnické fakulty Univerzity Karlovy i téže fakulty Univerzity Komenského. A to s nezaměnitelnou rolí právě Zdeňky Gregorové. Pedagoga, který dokázal nadchnout pro studium i v době, kdy pracovní právo nepatřilo k preferovaným oblastem studentského zájmu. O tom svědčí i desítky jejích vedení prací na všech stupních vzdělávání v oblasti práva a její působení v komisích doktorských či v komisích habilitačních



a pro jmenování profesorů. Výčet odborníků, které pomohla vychovat v oblasti svého působení, se počítá v desítkách.

Zdeňka Gregorová patřila k výrazným osobnostem, které právnickou fakultu formovaly nejen v oblasti pedagogické. Její píle, pracovitost a slušnost byly pověstné. Nikoli náhodou se v letech 1992 až 1994 stává proděkankou fakulty; v letech 1994 až 1995, do její nešťastné dopravní nehody, i její děkankou. Po uzdravení působí až do roku 2004 na pozici prorektorky Masarykovy univerzity, a to zejména pro oblast sociální péče o studenty. Do pozic akademických se po krátké přetřžce vrací v roce 2007. Jako proděkanka se věnuje především problematice doktorského studia. Na pozici proděkanky rezignuje z důvodů zdravotních v roce 2016. Nadále potom působí jako vedoucí katedry pracovního práva a práva sociálního zabezpečení. Působí současně v řadě vědeckých rad, komisí a výborů. Téměř čtvrtstoletí působení paní profesorky Gregorové v akademickém prostředí na právnické fakultě, na Masarykově univerzitě a na dalších pozicích jiných univerzit je úctyhodné. Samozřejmě, je působení a působení. Působení skutečné, které možná není až tak okázalé a mediálně přitažlivé, ale které má smysl pro instituci. Tak lze vystihnout působení Zdeňky Gregorové. Byla proděkankou po dvě funkční období v mém kolegiu děkana. Byla člověkem, který mi pomohl vybudovat mnohé – systém doktorského studia, systém podpory vědecké práce v něm, systém stipendijní podpory, nastavení souvisejících oblastí... Vlastně nikoli pomohl vybudovat, vybudoval.

Výčet pedagogický a výčet pozic, v nichž profesorka Gregorová působila, je nutné doplnit i výčet vědeckým. Profesorka JUDr. Zdeňka Gregorová, CSc., byla vedoucí osobností vědy pracovního práva. Za dobu svého čtyřicetiletého působení v akademické sféře napsala desítky odborných článků, řadu monografií a v neposlední řadě i učebnic v oblasti svého odborného zájmu. Patřila k respektovaným osobnostem vědy pracovního práva a k autorům často citovaným jak v odborných publikacích, tak – a to je pro naši oblast obzvláště významné – i v odborné praxi při argumentacích v soudních rozhodnutích či v expertních zprávách.

Milá Zdeňko, nedobře se mi používá minulý čas. Věřit se mi nechce – a opravdu nejsem jediná, naopak – že už nepůjde za tebou zajít do tvé kanceláře (ano, kdysi dávno i na cigaretu, ale toho zlovyku jsme se zbavily) na kus řeči, na radu odbornou či radu přátelskou. Nebo jen tak prostě zajít. Dokázala jsi svým klidem a nadhledem klidnit vášně odborné i mezilidské.

V dnešní uspěchané době, při stávajícím pracovním tempu a vytíženosti, nám zůstává málo času na zastavení se, zavzpomínání a ohlédnutí se za minulostí a životem člověka. Milá paní profesorko Gregorová, vážená kolegyně, milá Zdeňko. Nemluvím jen za sebe, řeknu-li, že mi bylo velkou ctí s tebou působit na jednom pracovišti a dovolím si říci, být nejenom tvou kolegyní, ale i přítelkyní.

Nad'a Rozehnalová

Obsah

EDITORIAL	585
------------------------	-----

ČLÁNKY / ARTICLES (recenzováno – reviewed)

Tereza Kyselovská

Kritická analýza judikatury Soudního dvora EU ve věcech určení mezinárodní příslušnosti soudů v případě pomluvy a porušení osobnostních práv na internetu / Critical Analysis of the Case Law of the Court of Justice EU in Regards to the International Jurisdiction of Courts in Disputes Arising out of Defamation and Infringements of Personality Rights on the Internet	589
---	-----

Iva Fellerová Palkovská

Právní moc rozsudků Soudního dvora EU / The Force of Res Judicata of Judgments of the EU Court of Justice	611
---	-----

DOKTORANDSKÉ PŘÍSPĚVKY / PHD CONTRIBUTIONS (recenzováno – reviewed)

Jakub Valc

Právní status a postmortální ochrana nascitura v České republice / Legal Status and Post-Mortal Protection of a Nasciturus in the Czech Republic	629
--	-----

Barbora Gonsiorová

Diskreční pravomoc veřejné správy v intencích české a zahraniční právní vědy a praxe / Discretionary Power of Public Administration in the Sphere of Czech and Foreign Legal Science and Practice	649
---	-----

Martin Slávik

K niektorým aspektom kriminálnej tranzičnej spravodlivosti v Českej republike, Slovenskej republike a Nemeckej spolkovéj republike / Some Aspects of Criminal Transitional Justice in the Czech Republic, the Slovak Republic and the Federal Republic of Germany	671
---	-----

Kamil Hradský

Zplnomocnění zástupci Prezidenta Ruské federace / Plenipotentiary Representatives
of the President of the Russian Federation.....695

RECENZE A ANOTACE / BOOK REVIEW AND ANNOTATIONS**Martina Baráková**

Third-Party Interventions before the European Court of Human Rights.....723

POKYNY PRO AUTORY733

JOURNAL GUIDELINES.....737

EDITORIAL

Jednou z povinností „akademického funkcionáře“ je aktivní účast na promócích. K nim neoddělitelně patří taláry. Nosí je i studenti, tedy ti magisterští a doktorští, bakaláři u nás už chodí ve svém.

Když před lety zaměstnanec Krajského soudu v Brně dával do čistírny (soudcovské) taláry, napsala mu obsluha čistírny na lísteček toto potvrzení: „22 kouzelnických úborů“.

Opravdu se s taláry spletla? Představte si je zrovna u těch promocií: hodíte na sebe dlouhé černé šaty a za zvuku hudby důstojně vstoupíte do slavnostního sálu, něco zamumláte v latině a při tom někoho (na)pasujete do vyššího stavu. Nádherný ornament a projev „ekleziomorfní struktury“ ve světě vědy a vzdělávání (Stanislav Komárek, Sto esejí o přírodě a společnosti, Vesmír 1995)... úplná magie.

Dle hierarchie (tato výsada náleží v první řadě děkanovi) či dohody (mezi proděkany, pokud děkan chybí) jednomu z funkcionářů připadne úloha přednést slavnostní promoční projev.

Přednášející má u nás v záloze připraven tahák, který stačí jen přečíst. Často k němu ale (třeba z důvodů prestižních) nesáhne a pak se mohou dít věci. Mě nejvíce zajímají právě ti, kteří svůj projev přednášejí z paměti. A zvláště pak ti, kteří se ani nedrží nějaké domácí přípravy a opravdu mluví úplně spatra.

Někdy doslova „*by heart*“ a je velká nádhera, když se to povede... Radost přednášejícího a jeho energie se přenese na posluchače. Jako magie, jejíž účinky vidíte hned na samotných studentech a cítíte na jejich reakcích, pohledech, naladění auly... a někdy i tichu, které se najednou nikomu nechce rušit (v tušení, že velká část komunikace proběhla způsobem, jenž vědomí ani neumí popsat).

Vzácná věc také proto, že taláry a celá ta chrámová ceremonie nemusí u každého vzbuzovat libé pocity. Magie černá nebo bílá... pořád magie.

Někdy se ukáže její temná stránka. Není lehké naladit se na studenty, když už od počátku neladí kompozice: přednášející sice „mluví“ ke studentům, ti však stojí za ním. Nemá s nimi oční kontakt a je stejně jako oni tváří otočen k publiku.

Možná i proto se v toku jeho řeči objeví spodní proudy. Jakoby byl řečník i ke svému vlastnímu překvapení magií odtažen z hlavního řečiště do bažin, o kterých neměl tušení. Najednou vůbec nejde o promoční projev a o studenty, ale o projev přednášejícího, který se pod ctihodnou maskou zapomněl v nějakém svém programu a jede a jede... a my jsme toho užaslí diváci. A to mě zajímá, už proto, že se mi to samozřejmě děje také.

Po mnoha letech účasti na promociích v nejrůznějších rolích jsem si způsoby, jak se sám ztratit ve svých vlastních bažinách, rozdělil do kategorií, budu jim říkat „programy“. Dají se použít i na psané projevy, v nich se ale programy snáze zamaskují.

Ať už se tvoří u pultíku nebo píšou za psacím stolem, jedno mají všechny programy společné: nejde jim o studenty, jde jim o přednášejícího. Pokusím se je stručně nastínit – a na závěr snad i trochu osvětlit.

Suchar. Vlastně sem nepatří, ale uvádím tento program pro úplnost jako protistranu improvizujících řečníků. Jako suchaři hlasem vznešeným, nicméně zcela bez srdce či výrazu, přečteme připravený tahák a poté důstojně opustíme místnost. V podstatě jsme mrtví. Když při odchodu z obřadu zakopneme, vnímá to publikum jako vítané oživení a s pomocí nikdo nespěchá.

Pokud jsme **generátorem banalit**, publiku dodáme svou představu dobře namíchaného promočního projevu. Do mixéru hodíme latinský citát, apel na mravnost, přidáme něco o službě spravedlnosti, vyzveme k dalšímu sebevzdělávání a navrch připláceme šlehačku v podobě životního moudra typu „neurážej sedm chlapů, když máš jenom šestiraňák“. Výsledek? Kdyby místo nás stál Andy Kaufmann, bylo by to jedno z jeho vrcholných představení.

Jako **pozěří** využijeme příležitosti předvést se před pozitivně naladěným publikem. To, jak nás vidí okolí, je zcela zásadní. Svou roli proto přehrajeme s mimořádnou důstojností, která se stupňuje s tím, jak stárne naše poslední dobrá odborná publikace. Ve světě, kde je pozornost ceněnou komoditou, se počítají i drobné, a tak jsme vděční za každé cinknutí ve vyprázdňené kasičce.

Když zvolíme (přesněji: když nás zvolí) program **emočník**, jsme najednou tak citliví... ale spíše tím druhem citlivosti, který Marie-Louise von Franz vedl k prohlášení, „můj bože, tyto citlivé typy... senzitivní lidé jsou vlastně tyraní – každý se jim musí přizpůsobit“. Apelujeme na city, panverichujeme, zjihlým hlasem absolventům připomínáme blízké, rodinu a přátele, kteří je „po celou dobu studia podporovali“ a kterým mají poděkovat (jinak by to totiž absolventi určitě neudělali). Pravděpodobnost, že svým histriónským kýčem dojmeme publikum, je vysoká – u tohoto emočního ohýnku se totiž chceme ohrát. Riziko, že dojmeme sami sebe, podstoupíme beze strachu. Víme totiž, že ty „druhé slzy“ nám oschnou ještě na schodech při odchodu z auly. Obvykle ještě přiložíme polínko z historie – připomeneme třeba temnou historii fakulty, kde my nyní žijeme štěstí, o kterém se předkům nesnilo. Neautentické štkání zakončíme pozoruhodnými závěry jako „i když jste právníky, zůstaňte lidmi“.

Překvapivě často se místo nás k pultíku dostane **výhružník**. Ostatně jeden takový agresivní přednášející u nás fakultě způsobil v 90. letech zavedení povinného „taháku“ (který byl pak nějakou dobu jen čten bez jakýchkoliv povolených improvizací). Jako výhružníci máme pocit, že jsme zahráni do kouta. Bod naší vnitřní sebedůvěry je tak daleko,

že studentům začneme z nervozity spílat a hrozit. Základ poselství je: „teď konečně uvidíte, co je skutečný život, pacholci nevděční“.

V programu **narcis** pokračujeme v tom, co děláme často jako učitelé. Natřípáme svá pířka. Posluchači nás milují, milují. Projev máme velmi živý a vtípný, prošpikovaný citáty – často z anglo-amerického prostředí a v anglickém originále. A to záměrně předvedeme jen zlomek našeho potenciálu, neboť víme, že „*what is powerful is when what you say is just the tip of the iceberg of what you know*” (Jim Rohn, motivační řečník, USA). Promoce obvykle začne se zpožděním, protože si musíme vyzkoušet všechny čepky.

Blízký příbuzný narcisovi je **vzorník**. Pochlubíme se svým životopisem, jenž je plný zdolaných překážek a úspěchů. Pro publikum může být až bolestné to poslouchat – jako když se nemilované dítě snaží přeřkáváním školních úspěchů marně získat své lhostejné rodiče. Na konci tohoto smutného představení, které je zbytečnou zvětšeninou neúspěšného dětského modelu, vyzveme posluchače k následování své životní cesty (a ke každodennímu sprchování studenou vodou).

Jednodušší to máme jako **počtáři**: od absolventů žádáme „jen jejich nejlepší“ – jejich peníze. Jako podnikaví Večerničci pomyslně projíždíme sálem a rozhazujeme letáky s nabídkou dalšího placeného studia (letáky propagující LL.M. jsou vytištěny na křídovém papíru).

Jako **rádci** velkoryse rozdáváme rady (Ratschläge) do života, které studenti vnímají jako „Schläge“. Máme jasnou představu, co je pro absolventy dobré, a neváháme jim to sdělit. U zvláště vydařených rad se můžeme opájet představou, jak si po letech studenti na naše rady vzpomenu a s uznalou vděčností vydechnou: „měl pravdu...“.

Skvělou příležitostí podělit se s ostatními o své škarohlídství si nenecháme ujít, pokud jsme v programu **chmurníka**. V krizi nechceme zůstat sami. V podlé naději nemocného, který se chce uzdravit tím, že nakazí ostatní, publiku předestřeme mimořádná nebezpečí a útrapy, jež na absolventy v budoucnu „tam venku“ čekají. Část té hrůzy „ani nelze zmiňovat, aby nebyl zkažen tento slavnostní okamžik“. Když se zadaří, s některými citlivějšími posluchači se znovu setkáme – na terapiích.

A tak můžeme pokračovat dál a dál. Programů je jistě mnohem více a nepochybuji, že každý čtenář si hned doplní další typy na základě vlastní zkušenosti. U pultíku se programy mohou i prostrídat, podle své aktuální síly a kondice.

Uvidět programy je prvním krokem, nechceme-li se stát jejich bezmocnou figurkou. Je více než dobré, pokud programy vidíme, ještě to ale nestačí. Kvalitní optika nás sama o sobě dovede jen k rafinovanému kontrolujícímu superprogramu **strážce**. A strážce sice k pultíku nikoho nepustí, ale činí tak na úkor autenticity. Potíže pak trvají – pořád to nejsme *my*, kdo mluví.

Jediný způsob, jak toho dosáhnout, je podle mého tento: otočit se srdcem k těm, ke kterým mluvíme, a nechat se vést proudem bez kontroly a beze strachu ze spodních vod.

Když se to povede, spatříme pravou hypnotickou podstatu programů: už je nebudeme brát jako odstrašující modely venkovních špatností, ale jako partičku výstředních přátel, kteří obíhají kolem nás a nabízí ze svého menu jako žárliví číšníci z konkurujících si restaurací.

Proč nepožádat o nápovědu? Kreativní narcis, solidní a na jistotu hrající generátor banalit, energický výhružník, vnímavý emočník, defenzivní suchar, uzemňující chmurník, pozornost udržující pozér, pracovitý vzorník či podnikavý počtář nám mohou prokázat neocenitelné a univerzálně využitelné služby.

Tedy pokud jejich nabídku vnímáme, nebo vnímat chceme.

Josef Kotásek

ČLÁNKY

Kritická analýza judikatury Soudního dvora EU ve věcech určení mezinárodní příslušnosti soudů v případě pomluvy a porušení osobnostních práv na internetu*

Critical Analysis of the Case Law of the Court of Justice EU in Regards to the International Jurisdiction of Courts in Disputes Arising out of Defamation and Infringements of Personality Rights on the Internet

Tereza Kyselovská**

Abstrakt

Tento článek se věnuje analýze kritéria pro určení příslušnosti soudů spočívající v „místě škodné události“ pro spory vyplývající z pomluvy a porušení osobnostních práv informacemi zveřejněnými na internetu, které je upraveno v článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis. Předmětem analýzy jsou rozhodnutí Soudního dvora EU ve věcech Bier, Shevill, eDate a Bolagsupplysningen, ve kterých Soudní dvůr EU mimo jiné vytvořil tzv. „mozaiku“ pro žaloby na náhradu škody a nové jurisdikční kritérium „centrum zájmu poškozeného“. Tato rozhodnutí jsou kriticky analyzována z pohledu povahy šíření informací na internetu a vhodnosti a účelnosti této interpretace v kontextu cílů a principů, na kterých je Nařízení Brusel Ibis založeno.

Klíčová slova

Mezinárodní příslušnost; Nařízení Brusel Ibis; mimosmluvní závazkové vztahy; místo škodné události; centrum zájmu poškozeného; mozaiková úprava; pomluva a porušení osobnostních práv; internet; judikatura; Shevill; eDate; Bolagsupplysningen.

Abstract

This article deals with the analysis of the jurisdictional rule “place of the harmful event” for disputes arising out of defamation and infringements of personality rights by information published on the internet. This rule is governed by Article 7 Para 2 of the Brussels Ibis Regulation. The subject of the analysis are decisions of the Court of Justice of the EU, namely Bier, Shevill, eDate and Bolagsupplysningen, in which the Court, inter alia, created a so-called „mosaic“ approach for damages and a new jurisdictional criterion „center

* Tento článek vznikl v rámci projektu specifického výzkumu Masarykovy univerzity MUNI/A/1141/2017.

** JUDr. Tereza Kyselovská, Ph.D., odborná asistentka, Katedra mezinárodního a evropského práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno / Assistant professor, Department of International and European Law, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: tereza.kyselovska@law.muni.cz / ORCID: 0000-0002-3803-1350 / ResearcherID: J-2463-2016

of interest“. The aforementioned decisions are critically analyzed in terms of the nature of dissemination of information on the internet and the appropriateness and usefulness of this interpretation in the context of the objectives and principles underlying the Brussels Ibis Regulation.

Keywords

Jurisdiction; Brussels Ibis Regulation; Non-contractual Obligations; Place of the Harmful Event; Center of Interest; Mosaic Approach; Defamation and Infringement of Personality Rights; Internet; Case Law; Shevill; eDate; Bolagsupplysningen.

1 Úvod

1.1 Úvodní poznámky

Internet a moderní komunikační technologie změnili způsob sdílení informací. V „době tištěné“ bylo možné předvídat a do jisté míry omezit, kam se informace šířené prostřednictvím tištěných sdělovacích prostředků dostanou. Díky internetu se informace šíří relativně snadno, rychle a neomezenému okruhu příjemců. Tento vývoj s sebou přináší řadu právních otázek.

V obecné rovině je jednou z nich, jakým způsobem na onu „bezhraničnost“ a neomezenost internetu reaguje mezinárodní právo soukromé a procesní, které je tradičně založeno na principu teritoriality a ukotvení pravidel (kolizních norem, hraničních určovačů a procesních norem) k území určitého státu.¹ Konkrétní problematickou otázkou v tomto kontextu je určení mezinárodní příslušnosti soudů v případech, kdy informace distribuovaná na internetu poškodila něčí pověst a způsobila mu tím škodu. V takovém případě se nabízí otázky: U soudů kterého státu se může poškozená osoba bránit žalobou, když je informace dostupná všude tam, kde je připojení k internetu? Jaké nároky, případně výši náhrady škody, může poškozená osoba u soudu uplatnit? Jakým způsobem se „rozdělí“ škoda mezi všechna potenciální sudiště?

Odpovědi na tyto otázky je nutné hledat v předpisech mezinárodního práva procesního (tento článek je zaměřen pouze na mezinárodní právo procesní Evropské unie).

¹ Cílem tohoto článku není podrobný rozbor výzev a problémů, kterým mezinárodní právo soukromé a procesní na internetu čelí. Této problematice se autorka článku dlouhodobě věnuje ve svých publikacích, například KYSELOVSKÁ, Tereza. Působnost práva na internetu. In: POLČÁK, Radim a kol. *Právo informačních technologií*. Praha: Wolters Kluwer, ČR, 2008, s. 29–64. ISBN 978-80-7598-046-5; KYSELOVSKÁ, Tereza. Elektronizace a její vliv na vybrané aspekty evropského mezinárodního práva soukromého. In: ROZEHNALOVÁ, Naděžda, Jiří VALDHANS, Klára DRLIČKOVÁ a Tereza KYSELOVSKÁ. *Mezinárodní právo soukromé Evropské unie (Nařízení Řím I, Nařízení Řím II, Nařízení Brusel I)*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 411–439. ISBN 978-80-7478-016-5; KYSELOVSKÁ, Tereza. *Vybrané otázky vlivu elektronizace na evropské mezinárodní právo soukromé a procesní: (se zaměřením na princip teritoriality a pravidla pro založení mezinárodní příslušnosti soudu ve sporech vyplývajících ze smluvních závazkových vztahů)*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014, 228 s., Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity, řada teoretická, Edice Scientia, sv. č. 487. ISBN 978-80-210-7424-8; ze zahraničních zdrojů relevantních ke zkoumané problematice např. SVANTESSON, Dan Jerker B. *Solving the Jurisdiction Puzzle*. Oxford: Oxford University Press, 2017, 246 s. ISBN 978-0-19-879567-4.

Vzhledem k tomu, že příslušné procesní předpisy vznikaly v době „před-internetové“, přichází ke slovu výklad podávaný Soudním dvorem Evropské unie (dále jen Soudní dvůr). Soudní dvůr měl již několikrát možnost vyjádřit se k aplikaci unijního (EU) mezinárodního práva soukromého a procesního na právní vztahy vznikající *online*. Tento článek se zabývá, jakou interpretaci Soudní dvůr vytvořil pro oblast vybraných mimosmluvních závazkových vztahů vznikajících na internetu.

1.2 Cíle a struktura článku

Cílem tohoto článku je kritická analýza a zamyšlení se nad interpretační činností Soudního dvora týkající se pravidel pro určení příslušného soudu ve sporech vyplývajících z pomluvy a porušení osobnostních práv na internetu. Článek je **zaměřen poměrně úzce**, neboť se zabývá pouze vybranou judikaturou Soudního dvora k interpretaci článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis² a v něm obsaženého kritéria „místo škodné události“.³ Zkoumaná rozhodnutí, na kterých bude ilustrován vývoj interpretace Soudního dvora uvedeného ustanovení, jsou rozsudky ve věci *Bier*,⁴ *Shevill*,⁵ *eDate*⁶ a *Bolagsupplysningen*.⁷

Na základě analýzy uvedených rozhodnutí Soudního dvora lze vymezit několik **problémových otázek**, které v souvislosti s výkladem jurisdikčního pravidla „místo škodné události“ vyvstávají: Je výklad podaný Soudním dvorem EU v souladu s principy a cíli Nařízení Brusel Ibis a jeho pravidel? Bere Soudní dvůr ve své interpretační činnosti do úvahy povahu a způsob šíření informací na internetu? Odpovídá teritoriální rozdělení škody a tzv. „mozaika“ zajištění právní jistoty a předvídatelnosti procesních stran? Dochází extenzivní interpretací k upřednostnění speciálních (alternativních) pravidel před pravidlem obecným?

Na základě uvedených problémových otázek sleduje tento článek ověření **pracovní hypotézy**: *Mozaikový přístup dle článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis je v rozporu se zachováním právní jistoty legitimního očekávání stran v případě mimosmluvních závazkových vztahů vznikajících na internetu, a tím v rozporu s cíli a účelem Nařízení Brusel Ibis.*

2 Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1215/2012 ze dne 12. prosince 2012 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (dále jen Nařízení Brusel Ibis).

3 Plné znění článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis: „Osoba, která má bydliště v některém členském státě, může být v jiném členském státě žalována ve věcech týkajících se deliktů nebo kvazideliktů odpovědnosti u soudu místa, kde došlo nebo může dojít ke škodné události.“

4 Rozsudek Soudního dvora ze dne 30. listopadu 1976, *Handelskwekerij G.J. Bier BV proti Mines de potasse d'Alsace SA*, věc 21-76. In: *Sbírka rozhodnutí*. 1976, s. 1735.

5 Rozsudek Soudního dvora ze dne 7. března 1995, *Fiona Shevill, Incora Trading Inc., Chequepoint SARL a Chequepoint International Ltd proti Presse Alliance SA*, věc C-68/93. In: *Sbírka rozhodnutí*. 1995, s. I-450. Podrobněji ke skutkovému stavu a předběžným otázkám srov. pozn. č. 18.

6 Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 25. října 2011, *eDate Advertising GmbH a další proti X a Sociétés MGN LIMITED*, spojené věci C-509/09 a C-161/10. In: *Sbírka rozhodnutí*. 2011, I-10269. Podrobněji ke skutkovému stavu a předběžným otázkám srov. pozn. č. 25.

7 Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 17. října 2017, *Bolagsupplysningen OÜ a Ingrid Ilsjan proti Svensk Handel AB*, věc C-194/16. In: *Sbírka rozhodnutí*. 2017. Podrobněji ke skutkovému stavu a předběžným otázkám srov. pozn. č. 67.

Struktura článku sleduje uvedené problémové otázky a pracovní hypotézu. Článek je rozdělen do sedmi částí. Ve druhé části je stručně uvedena právní úprava příslušnosti v Nařízení Brusel Ibis pro spory vyplývající z mimosmluvních závazkových vztahů. Třetí část se věnuje popisu a vysvětlení rozhodnutí ve věci *Bier, Shevill a eDate*. Na to navazuje část, která se věnuje kritice uvedených rozhodnutí a zejména tzv. „mozaice“, která byla právě pro tyto rozsudky Soudním dvorem využita. Pátá a šestá část se věnuje analýze a kritice nejnovějšího rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, ve kterém měl Soudní dvůr možnost vypořádat se s nejkritizovanějšími důsledky své předchozí judikatury. V poslední, sedmé části je zhodnocena pracovní hypotéza a představeny závěrečné úvahy. Autorka článku doufá, že článek přispěje k odborné diskuzi v této oblasti a naplní cíl být **přínosem pro právní vědu a praxi**. Z pohledu právní vědy nabízí teoretickou analýzu rozhodnutí Soudního dvora a jeho přístup k výkladu speciálních (alternativních) pravidel příslušnosti v Nařízení Brusel Ibis. Pro právní praxi přináší praktické tabulkové rozlišení jednotlivých rozhodnutí Soudního dvora, s přehledným vysvětlením a rozdělením možných soudišť a uplatnitelných nároků.

2 Mezinárodní příslušnost soudů ve věcech mimosmluvních závazkových vztahů

Pravidla pro určení mezinárodní příslušnosti soudů pro spory vyplývající z mimosmluvních závazkových vztahů s přeshraničním prvkem (včetně pomluvy a porušení osobnostních práv) jsou upravena v článcích 4 a 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis.

Článek 4 upravuje tzv. obecnou příslušnost, která je založena na bydlišti žalovaného. Nařízení Brusel Ibis obsahuje autonomní definici pojmu bydliště právnické osoby,⁸ bydliště fyzické osoby se určí podle *lex fori*.⁹ Nařízení z obecného pravidla bydliště žalovaného připouští několik výjimek. Jednou z nich je tzv. zvláštní (v české odborné literatuře někdy označovaná příhodněji jako alternativní¹⁰) příslušnost upravená v článku 7.

Článek 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis¹¹ upravuje mezinárodní příslušnost soudů ve věcech deliktů nebo kvazideliktů odpovědnosti. Podle tohoto ustanovení může být osoba,

⁸ Dle článku 63 Nařízení Brusel Ibis může bydlištěm právnické osoby být její sídlo, ústředí nebo hlavní provozovna.

⁹ Článek 62 Nařízení Brusel Ibis.

¹⁰ VADLHANS, Jiří. Nařízení Brusel I (alternativní příslušnost). In: ROZEHNALOVÁ, Naděžda, Jiří VALDHANS, Klára DRLIČKOVÁ a Tereza KYSELOVSKÁ. *Mezinárodní právo soukromé Evropské unie (Nařízení Řím I, Nařízení Řím II, Nařízení Brusel I)*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2013, s. 224–265. ISBN 978-80-7478-016-5.

¹¹ Tento článek je založen na analýze judikatury Soudního dvora EU, která se týká „předchůdců“ stávajícího Nařízení Brusel Ibis. Právní úprava v článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis je stejná jako v článku 5 odst. 3 nařízení Rady (ES) č. 44/2001 ze dne 22. prosince 2000 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (Nařízení Brusel I). Znění je stejné také jako v článku 5 odst. 3 Úmluvy ze dne 27. září 1968 o příslušnosti a uznávání a výkonu rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (Bruselská úmluva).

kteřá má bydliště v některém členském státě, žalována v jiném členském státě „*před soudem místa, kde došlo nebo může dojít ke škodné události*“.¹² Toto pravidlo je založeno na existenci zvláště úzké vazby mezi spory a soudy jiného členského státu, než jsou soudy určené podle bydliště žalovaného. Právní úprava je odůvodněna řádným výkonem spravedlnosti, účelnosti a hospodárnosti řízení¹² a snadnosti provádění důkazů.¹³ Toto pravidlo, stejně jako všechny pojmy použité v nařízení, musí být vykládáno autonomně a s ohledem na systematiku a cíle nařízení.¹⁴ Vzhledem k tomu, že se jedná o výjimku z obecného pravidla, musí být interpretováno restriktivně s ohledem na účel a smysl speciálních (alternativních) pravidel příslušnost.¹⁵

3 Vývoj judikatury Soudního dvora

Soudní dvůr se v několika rozhodnutích zabýval interpretací pojmu „místo, kde došlo nebo může dojít ke škodné události“ v případech pomluvy a porušení osobnostních práv, a to jak v *offline*, tak *online* kontextu.

3.1 Rozhodnutí ve věci *Bier* a *Shevill*

Poprvé se Soudní dvůr interpretací kritéria „místo škodné události“ zabýval v roce 1976 v rozhodnutí ve věci *Bier*. Pojem „místo škodné události“ vyložil tak, že zahrnuje jak příčinu, tedy **místo protiprávního jednání** (*forum delicti commissi*), tak následek (přímý účinek), tedy **místo, kde došlo ke vzniku škody** (*forum damni infecti*). Je na žalobci, u soudů kterého místa podá žalobu.¹⁶ Má tak „alternativu v rámci alternativy“.

Tato interpretace byla potvrzena a upřesněna v roce 1995 v rozhodnutí ve věci *Shevill*.¹⁷ V tomto případě se jednalo o pomluvu publikovanou v tištěných novách, které byly

¹² Preambule k Nařízení Brusel Ibis, odst. 16. Z vybrané judikatury srov. např. rozhodnutí ve věci *Bier*, odst. 11; rozhodnutí ve věci *Shevill*, odst. 19; rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 40; rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 26.

¹³ Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 27.

¹⁴ Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 25; rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 38.

¹⁵ VADHANS, 2013, op. cit., s. 224.

¹⁶ VALDHANS, Jiří. Mimosmluvní závazky. In: ROZEHNALOVÁ, Naděžda, Klára DRLIČKOVÁ, Tereza KYSELOVSKÁ a Jiří VALDHANS. *Úvod do mezinárodního práva soukromého*. Praha: Wolters Kluwer, 2017, s. 189. ISBN 978-80-7552-699-1; MANKOWSKI, Peter. Art. 5. In: MAGNUS, Ulrich a Peter MANKOWSKI. *Brussels I Regulation. European Commentaries on Private International Law*. Sellier. European Law Publishers, 2007, s. 190. ISBN 978-3-935808-32-3.

¹⁷ *Skutkový stav případu, původní řízení a předběžné otázky*:

V tomto případě se jednalo o spor mezi žalobci paní Shevill (britská státní příslušnice s bydlištěm v Anglii), Chequepoint SARL (společnost založená podle francouzského práva), Ixora Trading Inc. (společnost založená podle anglického práva) a žalovanou Presse Alliance SA (společnost založená podle francouzského práva). Presse Alliance publikovala v roce 1989 článek o drogovém zátahu, ve kterém byla jmenovitě zmíněna paní Shevill a žalující společnost. Noviny byly publikovány ve Francii a distribuovány do dalších členských států, včetně Velké Británie. Paní Shevill považovala publikované informace za poškozující, neboť naznačovaly její zapojení do nelegálního obchodu. V roce 1989 podali žalobci žalobu k anglickým soudům na náhradu škody za pomluvu. Žalovaná společnost napadla příslušnost anglických soudů, neboť noviny byly primárně prodávány ve Francii (237.000 výtisků), 15.500 výtisků bylo distribuováno do dalších zemí, z nichž pouze 230 bylo distribuováno do Anglie a Walesu.

distribučovány do několika členských států EU. Soudní dvůr potvrdil, že žalobce může na základě článku 7 odst. 2 podat žalobu u soudů členského státu, kde došlo k **protiprávnímu jednání**, tedy zveřejnění poškozující informace.¹⁸ Toto místo se bude obvykle shodovat s bydlištěm žalovaného vydavatele, které se určí na základě článku 4.¹⁹ Soudy v tomto členském státě jsou příslušné k rozhodnutí o celém rozsahu náhrady škody.

Žalobce může podat žalobu také u soudů v každém členském státě, kde byla dotčená **publikace distribuována** a kde poškozený tvrdí, že utrpěl újmu na své pověsti.²⁰ Příslušnost tohoto druhého okruhu soudů je omezena pouze k rozhodnutí o škodě, která byla způsobena na území příslušného státu soudiště.²¹ Tento typ teritoriálně omezené soudní příslušnosti se označuje jako tzv. „**mozaika**“ (Mosaiktheorie).

Shrňme-li výše uvedené, v případech údajného porušení osobnostních práv a pomluvy si žalobce (poškozená fyzická osoba) mohl na základě rozhodnutí ve věci *Bier* a *Shevill*, resp. kombinací obecného pravidla dle článku 4 a speciálního (alternativního) pravidla v článku 7 odst. 2, vybrat ze **tří možných soudišť**. U dvou soudišť bylo možné žádat o náhradu celé újmy, u třetího soudiště byla náhrada škody omezena na újmu utrpěnou na území daného státu.

	Právní úprava	Soudiště	Rozsah náhrady
1.	Článek 4	Bydliště žalovaného	Náhrada celé škody
2.	Článek 7 odst. 2	Místo příčinného škodlivého jednání (<i>místo publikace, zpravidla v místě bydliště žalovaného</i>)	Náhrada celé škody
3.	Článek 7 odst. 2	Místo škodlivého následku (<i>místo distribuce, kde poškozený utrpěl újmu na pověsti</i>)	Teritoriálně omezená náhrada ve výši újmy způsobené na daném území

Soudní dvůr si byl vědom toho, jaké problémy může „mozaika“ přinést; soudy v různých členských státech budou rozhodovat o různých aspektech jednoho sporu. Soudní dvůr

Britská Sněmovna lordů (House of Lords) předložila Soudnímu dvoru několik předběžných otázek, jejichž podstatou byla interpretace pojmu „místo škodné události“, resp. určení příslušnosti soudů v případě náhrady škody z titulu pomlouvačného článku publikovaného v novinách, a rozsahu náhrady škody, o které mohou příslušné soudy rozhodnout.

18 Pro interpretaci pojmu „škodná událost“ je důležité, kde se nachází osoba, která poškozující informaci vytvořila a zveřejnila, nikoliv místo, kde byl obsah informace vytvořen. Z tohoto důvodu nepovažoval Soudní dvůr za „místo škodné události“ místo, kde byly noviny vytištěny, ale místo bydliště jejich vydavatele. Rozhodnutí ve věci *Shevill*, odst. 24.

19 Rozhodnutí ve věci *Shevill*, odst. 26.

20 Rozhodnutí ve věci *Shevill*, odst. 29.

21 Rozhodnutí ve věci *Shevill*, odst. 30 až 31; rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 31; RAUSCHER, Thomas. *Europäisches Zivilprozess- und Kollisionsrecht EuZPR/EUIPR. Kommentar. Band I. Brüssel Ia-VO*. 4. vyd. Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt, 2016, s. 343. ISBN 978-3-504-47202-3; Podle Mankowského přínášší mozaikový přístup „velmi efektivní řešení jevu *forum shopping* v případě údajných obětí (poškozených osob), a tím efektivně chrání legitimní jurisdikční zájmy na straně údajného pachatele.“ In: MANKOWSKI, op. cit., s. 194.

své rozhodnutí odůvodnil tím, že žalobce má vždy možnost podat žalobu na náhradu celé škody u soudů bydliště žalovaného dle článku 4 nebo u soudů místa protiprávního jednání, tedy zpravidla místa, kde má sídlo (bydliště) vydavatel informace (dle článku 7 odst. 2).²²

3.2 Rozhodnutí ve věci *eDate*

Rozhodnutí ve věci *Shevill* se týkalo distribuce poškozujících informací v tištěných novinách. S rozvojem používání internetu se situace výrazně změnila. Slovy generálního advokáta Michala Bobka, „*jake k tomu nevyhnutelně dochází v éře anonymního internetového brdinství, všeobecně známého svým uhlazeným stylem, porozuměním a umírněností [...]*“²³ se pomluvy a jiné nepravdivé informace šíří mnohem rychleji, snadněji a efektivněji.

V roce 2011 se Soudní dvůr zabýval použitelností speciálního (alternativního) pravidla mezinárodní příslušnosti v článku 7 odst. 2 na žaloby pro porušení osobnostních práv způsobené informacemi zveřejněnými na internetu. Jednalo se o rozhodnutí ve věci *eDate*.²⁴ Bylo to první rozhodnutí týkající se vztahu pomluvy na internetu a unijního mezinárodního práva soukromého. Soudní dvůr dostal příležitost být „*tvůrcem nových a inovátorem stávajících*“ pravidel.²⁵

²² Rozhodnutí ve věci *Shevill*, odst. 32.

²³ Stanovisko generálního advokáta Michala Bobka přednesené dne 13. července 2017, *Bolagsupplysningen OÜ a Ingrid Isjan proti Svensk Handel AB*, věc C-194/16. In: *Digitální Sbírka rozhodnutí*. 2017, odst. 1.

²⁴ *Skutkový stav, původní řízení a předběžné otázky*: V tomto případě se jednalo o dvě spojené věci *eDate* (C-509/09) a *Martinez* (C-161/10). Pro zjednodušení je rozhodnutí v tomto textu označováno souhrnným názvem *eDate*.

Ve věci *eDate* šlo o spor mezi panem X (bydliště v Německu) a společností *eDate Advertising GmbH* (sídlo a místo podnikání v Rakousku). Rakouská společnost zveřejnila na svých webových stránkách informace o panu X, které považoval za hanobící a poškozující. Pan X vyzval rakouskou společnost, aby informace odstranila. Rakouská společnost tak učinila, nicméně pan X podal v roce 2007 žalobu u německých soudů svého bydliště žalobu. V žalobě se domáhal, aby soud zakázal rakouské společnosti uveřejňovat jakékoliv informace o jeho osobě i *pro futuro* na území Německa. Rakouská společnost zpochybnila příslušnost německých soudů.

Ve věci *Martinez* šlo o spor mezi panem Olivierem Martinezem a Robertem Martinezem (francouzští státní příslušníci) a deníkem *Sunday Mirror* (sídlo ve Velké Británii). V roce 2008 uveřejnil britský deník ve svém internetovém vydání text a fotografie o panu Olivierovi Martinezovi (známém francouzském herci) a jeho otci. Pánové Martinezovi podali v roce 2008 žalobu k francouzskému soudu z titulu nerespektování soukromého života, ochranu soukromí a projevů osobní povahy. Anglický deník zpochybnil příslušnost francouzských soudů.

Německý Bundesgerichtshof a francouzský Tribunal de Grande Instance de Paris položili ve svých řízeních předběžné otázky k Soudnímu dvoru, který se je s ohledem na jejich objektivní souvislost rozhodl spojit.

Podstatou předběžných otázek bylo, zda: 1) je možné použít rozhodnutí ve věci *Shevill* i na pomluvu a porušení osobnostních práv na internetu 2) má být pojem „místo, kde došlo nebo může dojít ke škodné události“ a příslušnost soudů založena na pouhé dostupnosti webových stránek z daného území? Pokud je nutná existence nějaké zvláštní souvislosti mezi webovými stránkami a státem sídla soudu, jaká kritéria je nutné vzít do úvahy?

²⁵ „*In this case, the CJEU is indeed both an inventor and innovator. [...] the CJEU may be said to adhere to proactive innovation rather than reactive.*“ In: MAUNSBACH, Ulf. *The CJEU as an Innovator – a New Perspective on the Development of Internet Related Case law*. *Masaryk University Journal of Law and Technology* [online]. 2017, roč. 11, č. 1, s. 85 až 86 [cit. 12. 8. 2018]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/mujlt/article/view/6669>

Soudní dvůr rozhodl, že interpretace pojmu „místo škodné události“ a závěry z rozhodnutí ve věci *Shevill* jsou použitelné i pro pomluvu na internetu. Žalobu na náhradu škody může poškozená fyzická osoba podat jak u soudů, kde došlo k protiprávnímu jednání (zveřejnění poškozující informace), tak u soudů místa, kde se škoda projevila.²⁶ V případě internetu se ve druhém případě jedná o soudy všech členských států, na jejichž území je nebo byl přístupný obsah informace.²⁷ Příslušnost těchto soudů zůstává teritoriálně omezená pouze na škodu, která vznikla na tomto území.²⁸ Jinými slovy, Soudní dvůr **aplikoval „mozaiku“ na internet.**

Soudní dvůr k těmto kritériím doplnil jedno další, kterým zohlednil závažnost újmy, celosvětovou působnost a dostupnost informací na internetu²⁹ a ochranu základních lidských práv.³⁰ Podle nového pravidla je možné žalobu podat u soudů místa, kde má žalobce (poškozená fyzická osoba) **centrum zájmů** (*centre of interest, Mittelpunkt der Interessen*).³¹ Tímto místem je obecně členský stát, ve kterém má žalobce své obvyklé bydliště. Může se jednat i o členský stát, u kterého lze prokázat obzvláště úzkou vazbu k poškozené osobě (příkladem může být výkon pracovní činnosti v této zemi, společenské nebo rodinné vazby apod.).³² Soudy členského státu, ve kterém se nachází centrum zájmů poškozeného, mohou nejlépe posoudit dopad takových obsahů na práva dotčené osoby.³³ Žalobce může u soudů místa centra svých zájmů podat **žalobu na náhradu celé nemajetkové újmy**, která mu údajně poškozujícími informacemi vznikla.³⁴

Shrme-li výše uvedené, v případech údajného porušení osobnostních práv a pomluvy na internetu si žalobce (poškozená fyzická osoba) může na základě kombinace rozhodnutí ve věci *Shevill* a *eDate*, resp. kombinací obecného pravidla dle článku 4 a speciálního

26 Rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 41; rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 29.

27 Rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 51. Soudní dvůr v tomto ohledu dokonce zmínil svou původní interpretaci. V rozhodnutí ve věci *Shevill* měly být informace **aktivně distribuovány** v tištěné podobě a reálně být dostupné na území příslušného státu; v případě rozhodnutí *eDate* stačí, že **informace je nebo byla dostupná** (aktivně či pasivně).

28 Rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 51 a 52.

29 Rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 47. V případě rozhodnutí ve věci *eDate* (spor týkající se pana Martíneze) se jednalo o publikaci poškozujících informací ve sdělovacích prostředcích, nikoliv na „soukromém“ blogu. V dnešní době se stírá rozdíl mezi *online* a *offline* publikací. Sdělovací prostředky (noviny, časopisy) sice vychází stále v tištěné podobě, jejich existence se však čím dál více přesouvá na internet. Informace tak mohou být šířeny oběma dvěma způsoby.

30 Stanovisko generálního advokáta Cruz Villalóna přednesené dne 29. března 2011, *eDate Advertising GmbH proti X* (C-509/09) a *Olivier Martinez a Robert Martinez proti MGN Limited* (C-161/10), spojené věci C-509/09 a C-161/10. In: *Sbírka rozhodnutí*. 2011, I-10269, odst. 52; stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 36.

31 Podle Maunsbacha se Soudní dvůr při vytvoření kritéria „centrum zájmů“ inspiroval v zemích *common law*, jejichž právo využívá „*centre of interest theories*“. In: MAUNSBACH, 2017, op. cit., s. 85.

32 Rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 49.

33 Rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 48; rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 34.

34 Rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 52; rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 32.

(alternativního) pravidla v článku 7 odst. 2 vybrat ze **čtyř možných soudišť**. U tří soudišť je možné žádat o náhradu celé újmy, u třetího soudiště je náhrada újmy omezena na újmu utrpěnou na území daného státu.

	Právní úprava	Soudiště	Rozsah náhrady
1.	Článek 4	Bydliště žalovaného	Náhrada celé škody
2.	Článek 7 odst. 2	Místo příčinného škodlivého jednání (<i>místo publikace, zpravidla v místě bydliště žalovaného</i>)	Náhrada celé škody
3.	Článek 7 odst. 2	Místo škodlivého následku (<i>všechna místa, kde poškozující informace byla nebo je dostupná</i>)	Teritoriálně omezená škoda ve výši újmy způsobené na daném území
4.	Článek 7 odst. 2	Centrum zájmů poškozeného	Náhrada celé škody

Je otázkou, zda kritérium „centrum zájmů poškozeného“ vytvořilo třetí samostatné jurisdikční pravidlo v rámci článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis,³⁵ nebo se jedná o „podmnožinu“ kritéria místa škodlivého následku.³⁶ Spíše k první možnosti, tedy novému samostatnému pravidlu, navrhl podle některých autorů text rozhodnutí ve věci *eDate*.³⁷ V takovém případě je nutné se ptát, jaký je právní základ pro vytvoření tohoto kritéria.³⁸

4 Kritika rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Shevill* a *eDate* v kontextu internetu – *cui bono?*

Hlavní kritika rozhodnutí Soudního dvora spočívá v **automatickém použití mozaiky na pomluvu na internetu**.

Při odůvodnění aplikace mozaikového přístupu se lze stále setkat s názorem, že osoba, která zveřejní informace na internetu, tak činí s vědomím, že informace mohou být dostupné kdekoliv. Z tohoto důvodu by jejich původce neměl být překvapen místy, kde informace může způsobit újmu, a tedy mnohostí potenciálních soudišť a práv rozhodných.³⁹

³⁵ Systematika článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis: 1. příčinné škodlivé protiprávní jednání, 2. škodlivý následek, 3. centrum zájmů poškozeného.

³⁶ Systematika článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis: 1. příčinné škodlivé protiprávní jednání, 2.a) škodlivý následek, 2.b) centrum zájmů poškozeného.

³⁷ Rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 51; MAUNSBACH, 2017, op. cit., s. 85; stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 74.

³⁸ LUTZI, Tobias. Internet Cases in EU Private International Law – Developing a Coherent Approach. *International and Comparative Law Quarterly* [online]. 2017, roč. 66, s. 695 [cit. 18. 8. 2018]. Dostupné z: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2988596. Jedná se o ryze teoretickou otázku, která na praktické řešení případu nebude mít vliv. Nicméně i tak je zajímavá a důležitá, neboť se týká přístupu Soudního dvora k povaze speciálních (alternativních) pravidel.

³⁹ K tomu srov. v odborné literatuře nejznámější a nejčastěji citované rozhodnutí australských soudů ve věci *Dow Jones & Company Inc. proti Gutnick*, (2002) 210 CLR 575. In: SVANTESSON, 2017, op. cit., s. 97–98.

Tento argument podle názoru autorky v dnešní době neobstojí. Mozaikový přístup v rozhodnutí ve věci *Shevill* byl vytvořen pro šíření informací v tištěných médiích. Relativně snadná dostupnost informací jsou vlastnosti specifické pro **internet**, který v době vydání rozhodnutí ve věci *Shevill* v roce 1995 představoval spíše okrajový sdělovací prostředek. Internet změnil pravidla hry. Informace zveřejněné *online* jsou přístupné okamžitě, neomezenému počtu uživatelů. S vývojem strojových překladačů jsou informace dostupné v jazycích ovládaných širokou veřejností, mnohdy nezávisle na tom, zda původce informace zamýšlel zpřístupnit obsah i mimo dosah jeho kontroly.⁴⁰ Padá i jazyková bariéra přenosu informací. Soudní dvůr v odůvodnění rozhodnutí ve věci *eDate* sám uvedl, že „internet snižuje užitečnost určovatele týkající se šíření, jelikož rozsah šíření obsahu informací na internetu je v zásadě univerzální. Navíc z technického hlediska není vždy možné tento rozsah šíření s určitostí kvantifikovat ve vztahu ke konkrétnímu členskému státu, a proto ani obhodnotit újmu způsobenou výlučně v tomto členském státě“.⁴¹ Rozdíl mezi *online* a *offline* šířením informací se stírá, uživatelé čerpají informace primárně právě z internetu. Mnoho vydavatelů a společností využívá služeb informační společnosti a platform typu Facebook, Google apod. pro komunikaci a sdělování informací zákazníkům.⁴² Rostoucí počet služeb by bez internetu nemohl vůbec fungovat (např. Uber, AirBnB, Wikipedia a další). Tyto služby nejsou nabízeny pouze podnikateli – profesionály. Proto skutečnost, že osoba užívá internet, neznamená, že se svým jednáním automaticky zaměřuje na celý svět.⁴³

Na jedné straně, myšlenka územně omezené distribuce informací a s tím spojené územně omezené příslušnosti soudů k rozhodnutí o náhradě škody je v souladu s **principem teritoriality**, který ovládá mezinárodní právo soukromé a procesní. Velmi zjednodušeně řečeno, na internetu neexistují zeměpisné hranice. Celá řada kritérií pro určení příslušného soudu je však ukotvena k území určitého státu, což působí problémy pro aplikaci norem mezinárodního práva soukromého a procesního na vztahy vznikající na internetu. Na straně druhé, „mozaika“ v kontextu internetu znamená přiznání mezinárodní příslušnosti soudům všech 28 (zatím) členských států EU. Informace zveřejněná na internetu

⁴⁰ Rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 45.

⁴¹ Rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 46.

⁴² Stejně tak LUTZI, 2017, op. cit., s. 700. Přístup k informacím lze do jisté míry omezit pomocí geoblokačních technologií. K tomu srov. SVANTESSON, 2017, op. cit., s. 201 a násl. Ale ani tyto technologie nejsou bez chyb a mohou vytvářet překážky volnému trhu v rámci EU. Z tohoto důvodu bylo přijato Nařízení (EU) 2018/302 Evropského parlamentu a Rady ze dne 28. února 2018 o řešení neoprávněného zeměpisného blokování a dalších forem diskriminace založených na státní příslušnosti, místě bydliště či místně usazení zákazníků v rámci vnitřního trhu a o změně nařízení (ES) č. 2006/2004 a (EU) 2017/2394 a směrnice 2009/22/ES.

⁴³ Některé formy služeb je možné teritoriálně omezit, např. formou placeného předplatného (např. časopisy, noviny, e-knihy Kindle), registrace (např. přístup do odborných databází), vyloučením dodání zboží do určité země (např. Amazon, eBay). Mnoho služeb je však založeno právě na volném přístupu a šíření k informacím (např. volně přístupné encyklopedie typu Wikipedia, recenzní služby typu TripAdvisor a další). Stejně tak LUTZI, 2017, op. cit., s. 701.

je dostupná ve všech členských státech. I jen několik „návštěv“ na webové stránce, na které je údajně poškozující informace dostupná, by mohlo založit příslušnost soudů daného státu.⁴⁴ Důležité samozřejmě je, aby žalobce měl v těchto státech určitou pověst, která byla danou informací poškozena.

Mozaikový přístup vytváří potenciálně mnohost soudů. **V kontextu online vztahů je v rozporu s celou řadou principů** ovládajících mezinárodní právo procesní a Nařízení Brusel Ibis. V tomto ohledu spočívá autorčina hlavní kritika „mozaiky“.

Mnohost možných soudů je v rozporu s **principem právní jistoty a předvídatelnosti** pravidel o soudní příslušnosti.⁴⁵ Dává výhodu žalobci, který si může vybrat pro něj nejpriznivější soudiště z potenciálně 28 možných míst. Jinými slovy, neúměrně podporuje *forum shopping*.⁴⁶ S tím je spojeno riziko **obtěžování**.⁴⁷ Žalovaný **nemůže předvídat**, ve kterém členském státě (členských státech) bude žalován. Teoreticky by mohl být žalován u soudů všech 28 členských států EU. V praxi jistě nebude časté, že by žalobce podal žaloby u více soudů různých členských států, nicméně to může být součástí procesní strategie žalobce nebo jím využito jako možná „hrozba“ potenciálních soudů vůči žalovanému.

Mnohost soudů s sebou nese potenciálně **mnohost práv rozhodných**, kterými se budou spory řídit. Kolizní normy pro určení práva rozhodného pro mimosmluvní závazkové vztahy jsou upraveny v Nařízení Řím II.⁴⁸ Z působnosti nařízení jsou vyloučeny mimosmluvní závazkové vztahy, které vznikají z narušení soukromí a osobnostních práv, včetně pomluvy (článek 1 odst. 2 písm. g). Právo rozhodné se určí podle kolizních norem *fora*.⁴⁹

⁴⁴ K této otázce se vyjádřil generální advokát Villalón ve stanovisku k věci *eDate*. Podle něj počet a původ „návštěv“ určité webové stránky může být ukazatelem určitého územního dopadu. Nicméně se jedná o ukazatele, který „nedává dostatečné záruky pro přesvědčivé a konečné stanovení způsobené protiprávní škody“. In: Stanovisko generálního advokáta Villalóna ve věci *eDate*, odst. 50.

⁴⁵ Preambule k Nařízení Brusel Ibis, odst. 15; stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 79.

⁴⁶ S pojmem *forum shopping*, tedy hledání pro žalobce nejpriznivějšího soudiště, bývají spojeny spíše negativní konotace. Takový přístup ale podle názoru autorky není vhodný. Nařízení Brusel Ibis jistotou míru *fora shopping* sám umožňuje tím, že obsahuje nejen pravidlo obecné příslušnosti, ale žalobce si může zvolit i alternativní soudiště dle speciálních pravidel, případně volby soudiště (článek 25). Mozaikový přístup v kontextu internetu ovšem dovádí *forum shopping* do stavu *ad absurdum* a je v rozporu s principy právní jistoty a předvídatelnosti, na kterých je Nařízení Brusel Ibis založeno.

⁴⁷ Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 88; stejně tak VANLEENHOVE, Cedric. The European Court of Justice in *Bolagsupplysningen*: The Brussels I Recast Regulation's jurisdictional rules for online infringement of personality rights further clarified. *Computer Law & Security Review* [online]. 2018, č. 34, s. 643 [cit. 17. 8. 2018]. Dostupné z: <https://biblio.ugent.be/publication/8561503>

⁴⁸ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 ze dne 11. července 2007 o právu rozhodném pro mimosmluvní závazkové vztahy.

⁴⁹ V případě České republiky se jedná o § 101 zákona č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém (ZMPS).

Mozaikový přístup je dále v rozporu s **principem řádného výkonu spravedlnosti**. Pouhá skutečnost, že je informace přímo dostupná ve všech členských státech, znamená pro původce informace (tradičně média a sdělovací prostředky) riziko, že by mohl být žalován v kterémkoliv členském státě. Toto riziko stoupá, pokud se bude jednat o veřejně známé osobnosti, celebrity, které jsou známé globálně (jako tomu bylo v případě herce Oliviera Martineze, jednoho z žalobců v rozhodnutí ve věci *eDate*). Jak zhodnotil generální advokát Villalón, „nelze tedy říci, že by takovéto řešení napomáhalo žalobci nebo žalovanému v předvídatelnosti při určování pravidel“.⁵⁰

Podle některých názorů z rozhodnutí ve věci *eDate* vyplývá „zaujatost“ Soudního dvora směrem k ochraně zájmů poškozených osob.⁵¹ Zájmy žalobce (poškozeného) a žalovaného by měly být zohledněny stejným způsobem. Cílem speciálních (alternativních) pravidel příslušnosti **není ochrana slabší smluvní strany**, v tomto kontextu poškozené osoby. Jejich cílem je úzká vazba případu s konkrétním soudem. Je tomu tak i v případě 28 potenciálních soudů? Žalobce je tak chráněn více, neboť si může vybrat z několika kritérií pro určení příslušného soudu. Může žalovat mimo jiné v centru svých zájmů, což ve většině případů bude v místě jeho bydliště, tedy u „domácího“ soudu. Mozaikový přístup je tak v rozporu s **principem actor sequitur forum rei** (žalobce žaluje u soudu žalovaného).⁵²

Mozaikový přístup je v rozporu s principem **blízkosti sporu**. Cílem článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis je stanovit příslušný soud, který bude blízký relevantním okolnostem sporu. Tato blízkost není zajištěna v případě škody, která vznikla zveřejněním informací na internetu. Taková škoda je nelokalizovatelná a v praxi je téměř nemožné určit, k jak velké škodě došlo v případě informací, které jsou „pouze“ dostupné na území příslušného soudu. Pokud by bylo možné škodu navázat k danému území, příslušný soud by mohl rozhodnout pouze o „zlomku vzniklé škody, čímž by bylo soudu zabráněno v celkovém náhledu na škodu, a to by mohlo ztížit celkové posouzení kontextu věci, o které rozhoduje. Míží tak výhoda, kterou nabízí blízkost soudu a skutkových okolností sporu, a tím i užitečnost [čl. 7 odst. 2 nařízení č. 1215/2012]“.⁵³ Příslušný soud je omezen na projednání škody vzniklé na území příslušného členského státu. Takové rozdělení škody je v případě informací publikovaných online v praxi velmi obtížné, ne-li nemožné.⁵⁴

⁵⁰ Stanovisko generálního advokáta Villalóna ve věci *eDate*, odst. 51.

⁵¹ VANLEENHOVE, 2018, op. cit., s. 646.

⁵² Systematika pravidel pro určení mezinárodní příslušnosti soudů v Nařízení Brusel Ibis je postavena na obecném pravidle (bydliště žalovaného), ze kterého je celá řada výjimek. Jednou z nich je ochrana slabší smluvní strany (spotřebitele, zaměstnance a pojistníka) v oddílech 3 až 5. Tato pravidla mají přednost před obecnou příslušností. Jejich cílem je ochrana slabší smluvní strany v kontraktačním procesu. K tomu srov. Preambuli k Nařízení Brusel Ibis, odst. 18.

⁵³ Stanovisko generálního advokáta Villalóna přednesené dne 11. září 2014, *Peç Hejduk proti EnergieAgentur. NRW GmbH*, věc C-441/13. In: *Digitální Sbírka rozhodnutí*. 2014.

⁵⁴ Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 80.

Mnohost sudišť znamená **fragmentaci žalob**. Každý z příslušných soudů je povolán k projednání žaloby v podstatě v té stejné věci.⁵⁵ Je otázkou, jak by se řízení o částečných náhradách škody probíhající před soudy více členských států koordinovala. Nařízení Brusel Ibis je založeno na **principu racionalizace řízení**, k čemuž dopomáhá celá řada institutů, jako je litispence (články 29 až 34) nebo spojení vzájemně závislých řízení (článek 8).⁵⁶ Není jisté, nakolik by pravidla litispence dokázala vyřešit řízení probíhající na základě jedné „úplné“ žaloby na celou náhradu škody (např. u soudů místa protiprávního jednání) a několika „částečných“ územně omezených žalob u soudů míst, kde došlo ke vzniku škody.⁵⁷

Další otázkou je účinek *res iudicata* spojený s rozsudkem vydaným o celé požadované náhradě škody např. soudem v místě centra zájmů poškozeného, a to vzhledem k možné navazující žalobě na náhradu škody u jednoho nebo několika částečně příslušných soudů.⁵⁸

Rozšíření „mozaiky“ na údajně poškozující informace na internetu **neslouží legitimnímu zájmu žádného účastníka řízení** a je v rozporu s cíli předvídatelnosti a řádného výkonu spravedlnosti.⁵⁹ I když se zdá, že „mozaika“ upřednostňuje žalobce, slouží skutečně některému účastníkovi řízení? „Mozaika“ v kontextu internetu je zbytečná. Pokud se žalobce může domáhat plné náhrady škody v centru svých zájmů, existuje nějaké odůvodnění, proč by se domáhal částečných náhrad škody ve více jiných členských státech?⁶⁰

Podobně, byť ne tak kriticky, lze nahlížet na kritérium **centrum zájmů poškozeného**. Soudní dvůr vytvořil v tomto kritériu další možné sudiště na výběr žalobci. Na jedné straně lze tento přístup chápat. Jedná se o poměrně rozumné a efektivní řešení do jisté míry neřešitelné pomluvy na internetu. Na straně druhé tím Soudní dvůr dále **oslabil princip actor sequitur forum rei**, neboť umožnil žalobci zahájit řízení o náhradě celé

55 LUTZI, 2017, op. cit., s. 695.

56 Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 81.

57 Pokud žalobce podá více žalob z titulu pomluvy na internetu u soudů více členských států na základě článku 7 odst. 2 a místa škodlivého následku, bude se jednat o žaloby mezi týmiž účastníky v téže věci a předmětem sporu bude náhrada újmy vzniklé na příslušném území.

Vzájemně související řízení jsou upravena v článku 30 a násl. Nařízení Brusel Ibis. Jedná se o tak úzce spojené žaloby, že jejich projednání a rozhodnutí o nich ve společném řízení je vhodné k tomu, aby se zabránilo vydání vzájemně neslučitelných rozhodnutí v oddělených řízeních (článek 30 odst. 3). Pokud jsou u soudů různých členských států zahájena navzájem související řízení, může soud, u kterého bylo řízení zahájeno později, řízení přerušit (článek 30 odst. 1). Soud může na návrh strany řízení prohlásit, že není příslušný, dokud není řízení u soud, u kterého bylo řízení zahájeno jako první, skončeno v prvním stupni a pokud tento první soud je pro tato řízení příslušný a spojení těchto řízení je podle jeho práva přípustné (článek 30 odst. 2). K tomu srov. také Preambuli k Nařízení Brusel Ibis, odst. 21; LUTZI, 2017, op. cit., s. 695.

58 Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 82.

59 Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 90.

60 Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 88.

škody v „domácím“ sudišti, typicky místě svého bydliště. Fakticky se tím přiklonil k *foru actoris*.⁶¹

Soudní dvůr odůvodnil „centrum zájmů“ tím, že je v souladu s cílem předvídatelnosti pravidel pro určení příslušnosti ve vztahu k žalobci i žalovanému. Žalobci pomůže určit, kde může podat žalobu. Žalovaný může předvídat, kde by mohl být žalován, neboť jako vydavatel informace mohl v době zveřejnění znát centrum zájmů osoby, které se informace týkala.⁶² Z rozhodnutí Soudního dvora ve věci *eDate* vyplývá, že poškozená osoba může mít pouze jedno centrum zájmů.⁶³ Toto tvrzení podle názoru autorky také není přesné. Lze si představit situaci, kdy osoba (např. veřejně známá osobnost nebo nadnárodní korporace) bude mít center zájmů více ve více státech.

Je zřejmé, že zachování „mozaiky“ pro žaloby na náhradu škody je v rozporu s principy, na kterých je Nařízení Brusel Ibis založeno. Je také v **rozporu s požadavkem restriktivní interpretace** speciálních (alternativních) pravidel. Podle názoru autorky se Soudní dvůr snaží „za každou cenu“ přizpůsobit stávající pravidla pro právní vztahy vznikající na internetu. Jak je vidět na kritice rozhodnutí ve věci *eDate* a *Bolagsupplysningen*, ne vždy se jedná o šťastné řešení. Soudní dvůr se mohl inspirovat ve své starší judikatuře, ze které vyplývá, že pokud je míst určených na základě speciální (alternativní) příslušnosti příliš mnoho nebo by bylo velmi obtížné je zjistit, tato pravidla nelze z důvodu zachování právní jistoty a předvídatelnosti použít a je **nutný návrat do obecného pravidla bydliště žalovaného**.⁶⁴ Soudní dvůr mohl tuto argumentaci použít jako důvod pro vyloučení „mozaiky“ v případě vzniku „nelokalizované škody“ ve sporech o náhradu škody dle článku 7 odst. 2 a pomluvy na internetu. Žalobci by zůstala možnost podat žalobu nejen

⁶¹ Stanovisko generálního advokáta Villalóna ve věci *Hejduk*, odst. 26. Nařízení Brusel Ibis, s výjimkou speciální (alternativní) příslušnosti, neupřednostňuje bydliště žalobce. Stejně tak LUTZI, 2017, op. cit., s. 696.

⁶² Rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 50.

⁶³ V rozhodnutí Soudního dvora ve věci *eDate* je používána formulace „centrum zájmů poškozeného“, nikoliv „centra zájmů poškozeného“. Opačný názor uvedl generální advokát Bobek ve stanovisku ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 116, podle kterého může mít fyzická (i právnická) osoba více center zájmů. Pokud bychom přijali tuto interpretaci, znamenalo by to další tříštění příslušností a v konečném důsledku snížení právní jistoty a předvídatelnosti pro účastníky právních vztahů.

⁶⁴ Příkladmo rozhodnutí Soudního dvora ze dne 19. února 2002, *Besix SA proti Wasserreinigungsban Alfred Kretzschmar GmbH & Co. KG (WABAG) a Planungs- und Forschungsgesellschaft Dipl. Ing. W. Kretzschmar GmbH & KG (Plafog)*, věc C-256/00. In: *Sbírka rozhodnutí*. 2002, I-01699. Rozhodnutí se týkalo interpretace článku 7 odst. 1 písm. a) Nařízení Brusel Ibis (příslušnost ve sporech ze smluv), nicméně jeho závěry lze použít i pro článek 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis. Spornou otázkou bylo určení „místa plnění závazku“ v případě existence výlučné konkurenční doložky, kdy povinnosti z ní vyplývající měly být plněny celosvětově. Soudní dvůr rozhodl, že speciální (alternativní) pravidlo příslušnosti se nemůže v takovém případě aplikovat. „Místo plnění závazku nemůže být jednoznačně určeno, neboť spočívá v povinnosti něco nedělat, jež není omezena žádnými geografickými hranicemi. Z tohoto důvodu může být takových míst plnění neomezeně mnoho. Příslušnost soudů musí být určena na základě obecného pravidla v [článku 4 Nařízení Brusel Ibis].“ Odst. 55 rozhodnutí.

v místě centra svých zájmů, ale i v místě bydliště žalovaného nebo v místě příčinného protiprávního jednání (ve většině případů povedou obě dvě místa ke stejnému sudišti).⁶⁵ Důsledkem interpretace Soudního dvora je **upřednostňování speciálního pravidla dle článku 7 odst. 2 na úkor obecného dle článku 4**. Přitom by s ohledem na systematiku nařízení mělo platit, že v pochybnostech je vždy nutný návrat k bydlišti žalovaného dle článku 4.⁶⁶

5 Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*

Soudní dvůr v rozhodnutích ve věci *Shevill a eDate* vytvořil poměrně velkorysá pravidla týkající se mezinárodní příslušnosti soudů s ohledem na pomluvu šířenou pomocí tištěných sdělovacích prostředků a posléze rozšířenou na újmu způsobenou na pověsti fyzické osoby informacemi zveřejněnými na internetu. V roce 2017 přidal Soudní dvůr další střípek k interpretaci kritéria „místo škodné události“ v rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*.⁶⁷

⁶⁵ Podobně argumentoval generální advokát Villalón ve stanovisku ve věci *Hejduk* v odst. 45. Tento případ se sice týkal porušení autorského práva na internetu, nicméně závěry jsou použitelné i pro pomluvu a porušení osobnostních práv na internetu. Stejně tak Lutzi: „Instead of bending and twisting the interpretation of these provisions until they can be applied to internet cases, the approach [...] would allow the courts to disregard these provisions altogether where their application would lead to results that cannot be justified by the considerations that underline them. Instead, one would naturally fall back to criteria that do not raise these difficulties – the place of acting in Article 7 (2), the place of establishment in Article 7 (5), or the domicile of the defendant.” In: LUTZI, 2017, op. cit., s. 711.

⁶⁶ Podobné úvahy lze nalézt i v PASTORKOVÁ, Mária. Alternativní příslušnost – alternativa či východisko? In: KYSELOVSKÁ, Tereza, ROZEHNALOVÁ, Naděžda a kol. *Rozhodování Soudního dvora EU ve věcech příslušnosti (analýza rozhodnutí dle Nařízení Brusel Ibis)*. Brno: Masarykova univerzita, řada teoretická, Edice Scientia, sv. č. 507, 2014, s. 135–175. ISBN 978-80-210-7770-6.

⁶⁷ *Skutkový stav případu, původní řízení a předběžné otázky*: Společnost Bolagsupplysningen OÜ je estonská společnost (sídlo v Tallinu, Estonsku), která provozuje svou obchodní činnost převážně ve Švédsku. V roce 2015 byla na webových stránkách švédského svazu obchodu Svensk Handel AB zařazena na černou listinu z důvodu údajných podvodů a nekalých obchodních praktik. Na diskuzním fóru těchto webových stránek se posléze objevily nenávistné komentáře čtenářů a výhrůžky proti estonské společnosti a jejím zaměstnancům.

Estonská společnost podala spolu se svou zaměstnankyní paní Ilsjan v září 2015 žalobu u estonských soudů proti švédskému svazu. Tvrdila, že zveřejněné informace jsou nepravdivé, negativně se dotkly její cti, pověsti a dobrého jména a poškodily její podnikání ve Švédsku. Žalující společnost tvrdila, že estonské soudy jsou příslušné k rozhodnutí ve věci, neboť středisko jejich zájmů se nachází v Estonsku (je zde její obchodní vedení, účetnictví, personální útvar a další). Podle jejího tvrzení se účinky protiprávního jednání švédského svazu projeví právě v Estonsku.

Společnost Bolagsupplysningen OÜ se u estonských soudů domáhala, aby nařídily švédskému svazu opravu informací a odstranění komentářů z webových stránek. Sekundárně se domáhala náhrady škody, která jí v důsledku zveřejněných informací a komentářů vznikla.

Prvostupňový i odvolací estonský soud žalobu zamítl z důvodu nedostatku mezinárodní příslušnosti estonských soudů. Nejvyšší soud Estonska (Riigikohus) oddělil žalobu společnosti Bolagsupplysningen OÜ od paní Ilsjan (v jejím případě byla věc vrácena soudu prvního stupně k novému rozhodnutí o příslušnosti). Nicméně ohledně příslušnosti estonských soudů ve věci žalovy společnosti Bolagsupplysningen OÜ měl pochybnosti, a proto položil Soudnímu dvoru EU *tři předběžné otázky*. Jejich podstatou bylo:

- 1) Pokud by byla příslušnost estonských soudů omezena pouze na škodu, která společnosti Bolagsupplysningen OÜ vznikla v Estonsku, mohou estonské soudy nařídít švédskému svazu, aby opravil a odstranil údajně závadné informace?
- 2) Může právnická osoba, které údajně vznikla újma, uplatnit nároky na opravu údajů, uložení povinnosti odstranit komentáře a náhradu škody v celé výši u soudů místa, ve kterém se nachází centrum jejich zájmů (podle tvrzení estonské společnosti v Estonsku)?
- 3) Jakým způsobem se určí „centrum zájmů“ právnické osoby, resp. lze za toto místo považovat např. její sídlo?

Tento případ se od předcházejících **odlišuje ve dvou hlavních skutečnostech**: (1) Právnícká osoba (nikoliv fyzická osoba) se primárně domáhala opravy **údajně nepravdivých informací** a odstranění negativních komentářů zveřejněných na internetu a (2) pouze podpůrně náhrady újmy, která byla těmito údaji **údajně** způsobena na její pověsti.⁶⁸

Shrneme-li položené předběžné otázky, Soudní dvůr se musel vypořádat s **několika okruhy problému**: (a) Jsou pravidla speciální (alternativní) příslušnosti pro žaloby z titulu pomluvy a porušení osobnostních práv upravená v článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis použitelná nejen pro fyzické, ale i právnícké osoby? Mají i právnícké osoby osobnostní práva hodná právní ochrany? (b) Je možné použít kritérium „centrum zájmů poškozeného“ i v případě právnícké, nejen fyzické, osoby? Pokud ano, jakým způsobem se určí „centrum zájmů poškozeného“ v případě právnícké osoby? (c) Jak se posoudí vzájemný vztah tzv. mozaiky vytvořené rozhodnutím ve věci *Shevill*, kdy je národní soud příslušný k rozhodnutí pouze o části náhrady škody, která vznikla na jeho území, s požadavkem na opravu a odstranění údajně poškozujících údajů z webových stránek, který je v podstatě nedělitelný?

- a) Jeden ze zásadních bodů rozhodnutí Soudního dvora je, že pro aplikaci speciálního (alternativního) pravidla upraveného v článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis **není rozhodující, zda má utrpěná újma majetkovou nebo nemajetkovou povahu**.⁶⁹

Pro aplikaci kritérií pro určení mezinárodní příslušnosti soudů ve věcech mimosmluvní odpovědnosti za škodu způsobenou na pověsti **není nutné rozlišovat mezi fyzickými i právníckými osobami**. Tento závěr vychází ze stanoviska generálního advokáta Bobka, který se velmi podrobně věnoval existenci a obsahu osobnostních práv právníckých osob.⁷⁰

- b) Kritérium „centrum zájmů“ je možné použít jak pro fyzické, tak právnícké osoby. Pro určení „**centra zájmů**“ **právnícké osoby** není relevantní, zda se jedná o majetkovou nebo nemajetkovou újmu.⁷¹ S ohledem na určení místa „centra zájmů“ poškozeného se u fyzické osoby zpravidla jedná o místo jejího bydliště, pokud jiné indicie nemohou prokázat zvláště úzkou vazbu k území jiného členského státu.⁷² U právnícké osoby by se mělo jednat **o místo, ve kterém vykonává svou hlavní podnikatelskou činnost**. Byť se centrum zájmů právnícké osoby může v mnoha případech

⁶⁸ V případě rozhodnutí ve věcech *Shevill* a *eDate* se jednalo o žaloby fyzických osob, které se primárně domáhaly náhrady škody a sekundárně odstranění údajně poškozujících informací.

⁶⁹ Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 36.

⁷⁰ Generální advokát Bobek na základě analýzy judikatury soudů členských států, Evropského soudu pro lidská práva a Soudního dvora EU dovodil, že i právnícké osoby mají celou řadu základních práv, včetně osobnostních. Některé členské státy výslovně zákonně upravují např. dobrou pověst nebo dobré jméno právníckých osob. Článek 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis je tak podle Bobka „*víceúrovňovým ustanovením v tom smyslu, že pravidla o soudní příslušnosti v něm obsažená se použijí bez ohledu na přesný vnitrostátní právní základ pro žalobu, ať už jde o hmotněprávní ochranu osobnostních práv přiznanou na základě ústavně chráněného základního práva, nebo o ochranu založenou na základě zákona či judikatury, nebo o kombinaci obou způsobů ochrany*“. In: Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 58.

⁷¹ Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 37.

⁷² Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 40; rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 49.

shodovat se sídlem právnické osoby, nemusí být sídlo samo o sobě rozhodujícím kritériem⁷³ (na rozdíl od fyzických osob je běžné, že si právnická osoba založí sídlo bez jakékoliv vazby na dané území). Do úvahy je nutné *ad hoc* vzít všechny rozhodné skutečnosti.⁷⁴ Může se jednat o obrat, počty zákazníků, jiné profesionální kontakty apod. Pokud by tedy poškození pověsti bylo právnickou osobou pocitováno silněji v jiném členském státě, než jejího sídla, byla by založena příslušnost těchto jiných soudů.⁷⁵ Pokud by nebylo možné určit centrum zájmů právnické osoby, neboť převážná část podnikatelské činnosti není v daném státě vykonávána, žalobce nemůže podat žalobu u soudů místa, kde se škoda projevila.⁷⁶

Možnost podat žalobu u soudů v místě „centra zájmů poškozeného“ není vedeno zájmem na ochraně žalobce, ale zájmem na řádném výkonu spravedlnosti.⁷⁷ Soudy tohoto státu mohou lépe rozhodovat o sporu.⁷⁸ Cílem speciální (alternativní) příslušnosti také není ochrana slabší smluvní strany, jako je tomu v případě příslušnosti u spotřebitelských nebo individuálně pracovních sporů.⁷⁹

Soudy členského státu, ve kterém se nachází centrum zájmů poškozené právnické osoby, jsou **příslušné k rozhodnutí o opravě údajů a odstranění komentářů z webových stránek a náhradě celé škody u soudů členského státu.**⁸⁰

- c) Soudní dvůr **zachoval** (do jisté míry) „**mozaiku**“ vytvořenou rozhodnutím *Shevill* a potvrzenou rozhodnutím *eDate*.⁸¹ Poškozená osoba může podat žalobu u soudů všech členských států, na jejichž území je nebo byly poškozující informace přístupné na internetu, a kde byla tímto její pověst poškozena. Tyto soudy jsou příslušné k rozhodnutí pouze o újmě způsobené na území příslušného členského státu.⁸²

⁷³ Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 41.

⁷⁴ Podle generálního advokáta Bobka je nutné se zaměřit na faktickou a sociální situaci žalobce v kontextu povahy konkrétního dotčeného prohlášení. Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 100.

⁷⁵ Stejně tak Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 112.

⁷⁶ Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 43.

⁷⁷ Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 38.

⁷⁸ Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 39.

⁷⁹ Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 39; stejně tak Bobek ve stanovisku ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 61 až 69. V mnoha sporech týkajících se pomluvy a ochrany osobnosti vystupuje zpravidla poškozená fyzická osoba, která se brání proti publikaci v určitém periodiku vydávaném právnickou osobou. Nicméně fyzická osoba nemůže být v těchto sporech automaticky považována za slabší smluvní stranu, a tím v režimu příslušných ochranných ustanovení. Různé osoby mohou vystupovat jak na straně žalobce, tak na straně žalovaného. Internet demokratizoval šíření a sdílení informací. Již neplatí premisa, že žalobcem je „slabá“ fyzická osoba a žalovaným „silná“ právnická osoba.

⁸⁰ Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 44.

⁸¹ V tomto ohledu se Soudní dvůr odchýlil od stanoviska generálního advokáta Bobka, který nepovažoval za účelné a vhodné zachovat mozaikovou úpravu a vyzval Soudní dvůr k přezkumu příliš širokých pravidel týkajících se speciální (alternativní) příslušnosti.

⁸² Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 47; rozhodnutí ve věci *eDate*, odst. 51 a 52.

Soudní dvůr vzal do úvahy, že informace se mohou na internetu šířit relativně neomezeně. Návrh na opravu údajů a odstranění komentářů je jediný a nerozdělitelný. Z podstaty věci o něm může rozhodnout pouze jediný soud. A to, podle Soudního dvora, soud členského státu, který je příslušný pro rozhodování o celém nároku ve věci náhrady škody.⁸³ Jinými slovy, takový návrh je možné podat pouze u soudů určených podle místa bydliště žalovaného (dle článku 4), u soudů místa, kde došlo k příčinnému protiprávnímu jednání (zveřejnění poškozující informace) nebo u soudů místa, kde se nachází centrum zájmů poškozeného (obě dvě kritéria dle článku 7 odst. 2).

Návrh na opravu údajů a odstranění komentářů nelze dle Soudního dvora podat u soudů každého členského státu, na jehož území jsou nebo byly přístupné informace na internetu.⁸⁴ Poškozená osoba ale může stále využít „mozaiku“ pro žalobu na náhradu škodu a podat žalobu u všech soudů členských států, na jejichž území byla její pověst poškozena.⁸⁵

Shrňme-li výše uvedené, je zřejmé, že Soudní dvůr zachoval systematiku a interpretaci článku 7 odst. 2 z předcházejících rozhodnutí ve věci *Shevill a eDate*, a to včetně kritizované „mozaiky“. Soudní dvůr nicméně upřesnil, o jaké nároky lze žádat. V případech údajného porušení osobnostních práv a pomluvy na internetu si žalobce (poškozená fyzická nebo právnická osoba) může stále vybrat ze **čtyř možných soudišť**. U tří soudišť je možné žádat o náhradu celé újmy, a to včetně opravy či odstranění závadných informací na internetu. U čtvrtého soudiště je náhrada škody omezena na újmu utrpěnou na území daného státu a není zde možné žádat o opravu nebo odstranění závadných informací.

	Právní úprava	Soudiště	Rozsah náhrady
1.	Článek 4	Bydliště žalovaného	Náhrada celé škody, včetně opravy nebo odstranění informací na internetu
2.	Článek 7 odst. 2	Místo příčinného škodlivého jednání (<i>místo publikace, zpravidla v místě bydliště žalovaného</i>)	Náhrada celé škody, včetně opravy nebo odstranění informací na internetu
3.	Článek 7 odst. 2	Místo škodlivého následku (<i>všechna místa, kde poškozující informace byla nebo je dostupná</i>)	Teritoriálně omezená škoda ve výši újmy způsobené na daném území
4.	Článek 7 odst. 2	Centrum zájmů poškozeného	Náhrada celé škody, včetně opravy nebo odstranění informací na internetu

⁸³ Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 48.

⁸⁴ Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 49.

⁸⁵ Tento závěr vyplývá ze stanoviska generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 84. Žaloby na náhradu škody lze (do jisté míry) kvantitativně přizpůsobit. Náprava v podobě opravy nebo odstranění informací je nedělitelná.

Bude-li se rozhodnutí Soudního dvora aplikovat na spor v původním řízení, **žalobce** to jistě nepotěší. Společnost Bolagsupplysningen OÜ odůvodnila podání žaloby u estonských soudů tím, že v Estonsku má centrum svých zájmů dle článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis. U estonských soudů se domáhala, aby primárně nařídily švédskému svazu opravu a odstranění závadných informací, a sekundárně žádala náhradu škody.

Na základě rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Bolagsupplysningen* mezinárodní příslušnost estonských z titulu „centra zájmů“ poškozeného dána není. Vzhledem k tomu, že údajně poškozující informace byly napsány ve švédštině (jazyce, kterému Estonci údajně bez překladu nerozumí) a pokles obratu byl vyčíslen ve švédských korunách, je možné dovodit, že svou hlavní obchodní činnost provozuje ve Švédsku. Tudíž i centrum jejích zájmů se nachází ve Švédsku. Právě v tomto státě bylo poškození pověsti žalobce pocit'ováno nejsilněji.⁸⁶ Skutečnost, že má v Estonsku sídlo, resp., že internetové stránky jsou dostupné i v Estonsku, nemůže automaticky založit příslušnost estonských soudů z tohoto titulu.

Příslušnost estonských soudů by byla dána na základě článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis jakožto místa škodlivého následku (resp. místa, kde se škoda projevila, bod 3 v tabulce výše). Příslušnost estonských soudů by byla omezena pouze k rozhodnutí o škodě, ke které došlo na území Estonska. Pokud by společnost Bolagsupplysningen OÜ trvala na požadavku opravy a odstranění informací a náhrady celé škody, musela by podat žalobu u švédských soudů na základě článku 4 a kritéria bydliště žalovaného (bod 1 v tabulce výše) nebo článku 7 odst. 2 a kritéria místa příčinného škodlivého jednání, resp. centra jejích zájmů (body 2 a 4 v tabulce výše).

6 Kritika rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*

Soudní dvůr dostal příležitost upravit svou předchozí judikaturu a zvýšit právní jistotu a předvídatelnost jurisdikčních pravidel. Soudní dvůr se bohužel odchýlil od stanoviska generálního advokáta Bobka, který vyzval k přezkumu širokých pravidel speciální (alternativní) příslušnosti dle článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis. Pokud jde o obsah zveřejněný na internetu, nepovažoval generální advokát za účelné a vhodné zachovat mozaikovou úpravu vytvořenou rozhodnutím ve věci *Shevill a eDate*.

Generální advokát Bobek navrhl zachovat dvojkolejnost „místa škodné události“. A to tak, že poškozená osoba by mohla podat žalobu u soudů místa, ze kterého škodná událost pochází. Toto místo se bude ve většině případů shodovat s místem bydliště

⁸⁶ Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 42.

Jak dále uvedl Soudní dvůr, „[...] pokud z důkazů [...] nevyplývá, že převážná část hospodářské činnosti dotčené právnické osoby je vykonávána v určitém členském státě, a proto nelze určit středisko zájmů právnické osoby [...] této osobě nemůže být přiznáno právo podle čl. 7 odst. 2 nařízení 1215/2012 k podání žaloby proti údajnému původci tohoto zásahu do její pověsti na základě místa projevů újmy, za účelem úplné náhrady škody“. Rozhodnutí ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 43.

žalovaného. Pro škodnou událost má význam místo, kde se nachází osoba, která informace zveřejnila, nikoliv místo, kde byl obsah informace zveřejněn. Fyzické umístění serverů, na kterých je informace uložena, by mělo být irelevantní.⁸⁷ Jako druhé možné sudiště generální advokát navrhl místo, kde došlo ke škodě. V případě pomluvy na internetu by se nicméně nemělo jednat o jakékoliv místo, kde je informace dostupná, ale o místo, kde daná osoba podniká nebo je jinak aktivní, jinými slovy „centrum zájmů“. Tímto by **došlo k opuštění „mozaiky“**, neboť místo škodlivého následku by bylo omezeno pouze na jediné sudiště.⁸⁸

Žalobce by měl podle generálního advokáta možnost na základě článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis možnost volby mezi dvěma sudišti: místa protiprávního škodlivého jednání, které se bude ve většině případů shodovat s místem bydliště žalovaného – původce škodlivé informace (článek 4); nebo centra zájmů poškozeného, které odpovídá místu, kde ke škodě došlo. Oba soudy by byly příslušné k rozhodnutí o celé náhradě škody a o všech možnostech nápravy dostupných podle vnitrostátního práva, včetně případného soudního příkazu.⁸⁹

Soudní dvůr „**mozaiku**“ **zachoval**, byť v modifikované podobě. Žalobce stále může na základě článku 7 odst. 2 podat žalobu na náhradu škody u soudů všech států, ve kterých je či byla poškozující informace dostupná a kde došlo k poškození pověsti. Příslušnost těchto soudů je nicméně omezena na projednání náhrady škody ve výši, v jaké k ní došlo na daném území. Soudy v rámci této teritoriálně omezené příslušnosti nemohou rozhodnout o návrhu na opravu nebo odstranění informací z webových stránek. Mozaika zůstala zachována pro náhradu škody.

Soudní dvůr tím také **zachoval nesoulad mezi rozsahem soudní příslušnosti a navrhovanou nápravou** (předběžné opatření, soudní příkaz apod.).⁹⁰ Soudy, které jsou příslušné k rozhodnutí o teritoriálně omezené náhradě škody, nemohou rozhodnout o opatřeních k opravě nebo odstranění informací na internetu. To je na jedné straně smysluplné řešení. Informace na webové stránce jsou jen jedny a není možné, aby jeden soud vydal příkaz k „částečné“ opravě nebo odstranění informace podle míry škody, která na jeho území vznikla. Na straně druhé, pokud bychom přijali opačnou interpretaci, mohlo by dojít k situaci, kdy každý soud z 28 členských států by mohl vydat soudní příkaz k opravě nebo odstranění informací z internetu. Je otázkou, jak by se poté tyto příkazy koordinovaly. Je nutné uvést, že k podobnému problému by mohlo dojít i podle rozhodnutí Soudního dvora, jen v menším počtu jurisdikcí.⁹¹

87 Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 94.

88 Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 96.

89 Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 97.

90 Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 123.

91 VANLEENHOVE, 2018, op. cit., s. 646.

Pokud by došlo k odmítnutí mozaiky, neexistoval by ani tento nesoulad mezi soudní příslušností a nápravou. Soud členského státu, jenž je příslušný k rozhodnutí o žalobě na náhradu škody z důvodu mimosmluvní odpovědnosti dle Nařízení Brusel Ibis, **by měl být příslušný k rozhodnutí o všech druzích nápravných opatření, které ve vnitrostátním právu existují, nikoliv pouze o náhradě škody.**⁹²

Další dosud nevyjasněnou otázkou je, jakým způsobem se má určit „centrum zájmů poškozeného“ v případě právnické osoby, která **neprovazuje podnikatelskou činnost**. Může se jednat o nejrůznější neziskové organizace apod. Touto věcí se Soudní dvůr nezabýval, neboť žalující společnost Bolagsupplysningen OÜ provozovala obchodní činnost za účelem dosažení zisku. Možnou interpretaci naznačil ve svém stanovisku generální advokát Bobek. V případě právnické osoby založené za účelem dosažení zisku by se mohlo jednat o místo, kde společnost dosahuje nejvyššího obrátu. V případě neziskových organizací by se mohlo jednat o místo, kde se nachází většina jejich „klientů“. V obou dvou případech by se jednalo o místa, kde by právnická osoba nejsilněji cítila poškození její pověsti.⁹³ Je pravděpodobné, že tato otázka by mohla být v budoucnu k Soudnímu dvoru předložena. Byť se kritérium „centrum zájmů poškozeného“ zdá být relativně nejideálnějším řešením, není bez možných rizik. Poskytuje žalobci *forum actoris*. To je v rozporu s Nařízením Brusel Ibis, které možnost žalovat u „svého“ sudiště poskytuje slabším smluvním stranám v případě sporů vyplývajících ze spotřebitelských, pojistných a individuálních pracovních smluv.

Jak bylo uvedeno výše, u fyzické osoby se bude zpravidla jednat o místo bydliště. V případě právnické osoby se podle Soudního dvora jedná o místo, ve kterém provozuje hlavní podnikatelskou činnost; sídlo může být jednou z indicií.⁹⁴ Jak bylo uvedeno dříve, podle Soudního dvora může mít fyzická nebo právnická osoba jen jedno centrum zájmů. U fyzických i právnických osob může existovat **více než jedno centrum zájmů** ve vztahu k určité žalobě.⁹⁵

⁹² Jednotlivé národní právní řády se liší v právní úpravě a přístupu soudů k možným prostředkům nápravy, typicky soudnímu příkazu k opravě nebo odstranění informací z internetu. BOGDAN, Michal. Website Accessibility as Basis for Jurisdiction under the Brussels I Regulation. *Masaryk University Journal of Law and Technology* [online]. 2011, roč. 5, č. 1, s. 4 [cit. 26. 8. 2018]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/mujlt/article/view/2568/2132>. *Lutzji* uvádí příklad anglických soudů, které se staví spíše odmítavě k možnosti vydání soudního příkazu proti informacím publikovaným na internetu, jestliže jejich mezinárodní příslušnost byla založena pouze na tom, že obsah je dostupný z jejich území. Jako příklad opačného přístupu, tedy ochoty vydat soudní příkaz, *Lutzji* uvádí německé soudy. In: LUTZJI, 2017, op. cit., s. 692 a judikatura zde uvedená.

⁹³ Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 104.

⁹⁴ Sídlo jako jedna z možností pro určení mezinárodní příslušnosti soudů je zcela v souladu s obecnou příslušností dle článku 4, resp. článku 63 Nařízení Brusel Ibis. Místo sídla používá i Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) 2015/848 ze dne 20. května 2015 o insolvenčním řízení. Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 107.

⁹⁵ Stanovisko generálního advokáta Bobka ve věci *Bolagsupplysningen*, odst. 116.

Závěr

Rozhodnutí Soudního dvora ve věci *Bolagsupplysningen* je jistě významným příspěvkem k interpretaci pojmu „místo škodné události“ dle článku 7 odst. 2. Nařízení Brusel Ibis. Stanovisko generálního advokáta dalo planou naději, že by mohlo dojít k zásadnější změně a úpravě stávající interpretace pojmu „místo škodné události“ v judikatuře Soudního dvora pro případy porušení osobnostních práv a pomluvy na internetu. Je škoda, že Soudní dvůr této možnosti nevyužil.

Opuštění „mozaiky“ vytvořené v rámci článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis pro mimosmluvní závazkové vztahy na internetu by vedlo k omezení počtu možných soudišť, ve kterých by původce poškozující informace mohl být žalován, a tím ke zvýšení právní jistoty a předvídatelnosti pravidel pro určení mezinárodní příslušnosti soudů. Odmítnutí mozaikového přístupu by znovu potvrdilo účel a smysl speciálních (alternativních) pravidel příslušnosti v Nařízení Brusel Ibis.⁹⁶

V úvodní části bylo položeno několik otázek. V souladu s analýzou provedenou v tomto článku na ně byly **nalezeny odpovědi**. Výklad podaný Soudním dvorem v rozhodnutích *eDate* a *Bolagsupplysningen* není zcela v souladu s principy a cíli Nařízení Brusel Ibis a jeho pravidel. Soudní dvůr ve své interpretační činnosti nechal dostatečně do úvahy povahu a způsob šíření informací na internetu. Teritoriální rozdělení škody a tzv. „mozaika“ neodpovídá požadavku zajištění právní jistoty a předvídatelnosti procesních stran. Dochází k upřednostnění speciálních „alternativních“ pravidel před pravidlem obecným.

Na základě uvedených problémových otázek tento článek **ověřil pracovní hypotézu**: *Mozaikový přístup dle článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis je v rozporu se zachováním právní jistoty legitimního očekávání stran v případě mimosmluvních závazkových vztahů vznikajících na internetu, a tím v rozporu s cíli a účelem Nařízení Brusel Ibis.*

⁹⁶ Pravidlo „mozaiky“ je velmi problematické nejen pro spory o náhradu škody vyplývající z pomluvy a porušení osobnostních práv na internetu. Mnohem zásadnější problémy činí u sporů vyplývajících z porušení práva duševního vlastnictví, jmenovitě práva autorského, které také spadají do působnosti článku 7 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis. Této problematice se tento článek vzhledem ke svému rozsahu výslovně nevěnuje, nicméně je nutné tento problém zmínit. Ochrana práv k duševnímu vlastnictví je podobně jako mezinárodní právo soukromé založena na principu teritoriality a principu národním. Generální advokáti se ve svých stanoviscích konzistentně vyjadřují kriticky k aplikaci „mozaiky“ na porušení práva duševního vlastnictví. Jak uvedl generální advokát Villalón ve stanovisku ve věci *Hejduk* v odst. 41, v případě nelokalizované škody v důsledku druhu autorského díla a média použitého k jeho sdělování (internet), není možné použít kritérium místa vzniku škody, ale je nutné využít výlučně příslušnost soudů místa, kde došlo k příčinné události.

Právní moc rozsudků Soudního dvora EU

The Force of Res Judicata of Judgments of the EU Court of Justice

Iva Fellerová Palkovská*

Abstrakt

Článek se zabývá v Česku poněkud opomíjeným tématem a sice právní moci rozsudků Soudního dvora EU. Nastiňuje, jaký plní právní moc v evropském procesním právu účel; při hledání zakotvení právní moci v pozitivním právu zjišťuje, že toto zakotvení v unijním právu chybí, závěry v článku proto vychází především z judikatury. V článku jsou dále na podkladě judikatury Soudního dvora popsány předpoklady pro nastoupení účinků spojených s právní mocí, jakož i možnosti prolomení jejího působení. Pozornost je věnována také působení právní moci v některých specifických případech, konkrétně u rozsudků vydaných v řízení o neplatnost aktu a rozhodnutí o předběžných otázkách.

Klíčová slova

Právní moc; Soudní dvůr EU; rozhodnutí Soudního dvora EU; účinky rozsudků; evropské procesní právo.

Abstract

The paper deals with in the Czech Republic rather neglected topic which is the force of res judicata of EU Court of Justice judgments. It outlines the objective that res judicata serves in European procedural law; when looking for the precise regulation of res judicata in the positive EU law it finds out that there is none, the conclusions of the article therefore come from the analysis of the case law. Furthermore, on basis of the case law of the Court of Justice the preconditions for the force of res judicata and its effects are described as are the exceptions to it. Attention is paid also to the functioning of res judicata in special instances, specifically in judgments given in annulment proceedings and in preliminary references.

Keywords

Res judicata; EU Court of Justice; Decisions of the EU Court of Justice; Effects of Judgments; European Procedural Law.

Úvod

Právní moc je pravděpodobně jednou z nejvýznamnějších vlastností, kterou mohou soudní rozhodnutí získat. Právní moc zaujímá významné místo v právním řádu a přestavuje podstatný prvek pro uplatňování práva v konkrétních případech. Jako takový je tento institut v určité formě vlastní snad všem vyspělým právním řádům, včetně právního řádu Evropské unie. Tento článek si klade za cíl prozkoumat právní moc rozhodnutí Soudního dvora EU, její účel, předpoklady pro nastoupení právní moci a její a účinky v obecných

* Mgr. Iva Fellerová Palkovská, doktorandka, Katedra mezinárodního a evropského práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno / Ph.D. student, Department of International and European Law, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: 370609@mail.muni.cz

i zvláštních případech. Stručně se článek věnuje také právní moci vnitrostátních soudních rozhodnutí ve vztahu k unijnímu právu a působení zásady *ne bis in idem* v unijním právu.

1 Účel právní moci

Zkoumání institutu právní moci je nutné začít úvahami o jejím účelu. Účelem právní moci v nejobecnější rovině je zajištění právní jistoty¹. K tomu přispívá různými způsoby. V prvé řadě označuje moment, kdy už je daná soudem projednávaná záležitost s konečnou platností vyřešena a ukončena. Strany tak od okamžiku nabytí právní moci soudního rozhodnutí mohou přestat upínat svou pozornost k řešení problému, který byl předmětem sporu, a podle výsledku řízení se podle něj mohou zařídit. Takto působí právní moc ve vztahu k právě projednávanému případu.

Vedle toho působí právní moc i na později zahájená řízení – brání totiž opětovnému projednávání téže věci a neukončitelnému zpochybňování výsledku řízení, k němuž by docházelo, pokud by účastníci řízení měli možnost podávat nové žaloby s předmětem, o němž již soud dříve s konečnou platností rozhodl.² Soudy tak nejsou zatěžovány opakovaným projednáváním téže věci, a mohou se efektivně zabývat jinými věcmi. Zároveň se tak předejde situaci vzniku více sobě si odporujících rozhodnutí.³ Tím právní moc zajišťuje stabilitu právního řádu a právních vztahů a řádný výkon spravedlnosti.

Ve vnitrostátních právních řádech včetně toho českého je zpravidla jako hlavní účel právní moci vnímána ochrana individuálních práv jednotlivce, tedy ochrana před tím, aby jednotlivec byl ve stejné věci opakovaně žalován.⁴ V unijním právu to tak není. Důvod pro upozadění ochrany jednotlivce je ten, že unijní soudnictví není primárně určeno k ochraně práv jednotlivců, nýbrž k zajištění dodržování práva EU, jak je ostatně výslovně uvedeno v čl. 19 SEU.⁵

Institut podobný právní moci, respektive s obdobným účelem, je vlastní právním řádům všech právních států, tedy i členským státům Evropské unie. V jeho označení, zakotvení

1 Viz např. DVORÁK, Bohumil. *Právní moc civilních soudních rozhodnutí: procesní studie*. Praha: C. H. Beck, 2008, s. 32.

2 Stanovisko generálního advokáta – Bot – 26 října 2010, *ThyssenKrupp Nirosta GmbH proti Evropské komisi*, věc C-352/09 P.

3 ZEUNER, Albrecht a Harald KOCH. Effects of Judgments (Res judicata). In: CAPELETTI, Mauro (ed.) *International Encyclopedia of Comparative Law. Volume XVI Civil Procedure*. Mohr Siebeck, Martinus Nijhoff Publishers, 2014, s. 11.

4 K účelu právní moci v právu obecně viz ZEUNER, Albrecht a Harald KOCH. Effects of Judgments (Res judicata). In: CAPELETTI, Mauro (ed.) *International Encyclopedia of Comparative Law. Volume XVI Civil Procedure*. 2014, s. 4; k účelu právní moci v českém právu viz DVORÁK, Bohumil. Komentář k § 159a. In: LAVICKÝ, Petr. *Občanský soudní řád (§ 1 až 250)*. Řízení sporné. Praktický komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 770–771.

5 GERMELMANN, Claas Friedrich. *Die Rechtskraft von Gerichtsentscheidungen in der Europäischen Union*. Tübingen: Mohr Siebeck, 2009, s. 337.

a konkrétních účincích, zejména co se týče šíře účinků a možností prolomení právní moci rozhodnutí se právní řády členských států liší⁶, základní účel právní moci je ale stejný, ať posuzujeme českou právní moc, německou *Rechtskraft*, francouzskou *autorité de la chose jugée* nebo anglickou *res judicata*. Na tomto místě je třeba z hlediska terminologického poznamenat, že zatímco česká právní věda chápe termín *res judicata*, neboli překážka věci rozsouzené, jako označující konkrétní projev nezměnitelnosti coby účinku právní moci⁷, v angličtině obecně i na unijní úrovni se jako *res judicata* označuje právní moc jako taková. V českých překladech unijních soudních rozhodnutí se pak také někdy používá pojem překážka věci rozsouzené, ač se dle smyslu jedná spíše o právní moc.

2 Účinky a rozsah

Účinky právní moci můžeme rozdělit do dvou základních kategorií – pozitivní a negativní⁸. Negativní účinek, který bývá v české právní vědě označován jako nezměnitelnost, zapříčiňuje nepřipustnost opětovného projednání věci a rozhodnutí ve věci stejného předmětu, která již byla rozhodnuta. „*Žaloby, které byly podány později, mají stejné účastníky, mají stejný účel* (žalobní petit, v unijní terminologii návrhové žádání – pozn. aut.) *a jsou založeny na stejných důvodech [...] musí být odmítnuty jako nepřipustné.*“⁹ Negativní účinky právní moci tedy brání tomu, aby žalobce na základě stejných skutkových okolností domáhal stejného nároku a aby tak žalovaný na základě jedné skutečnosti byl vícero rozsudky zavázán plnit vícekrát.¹⁰ V tomto ohledu je nezbytné určení toho, co se rozumí „stejnou věcí“, resp. stejným předmětem. O tom bude pojednáno dále.

Pozitivní účinek naproti tomu značí, že výsledek pravomocně ukončeného sporu je nutno považovat za závazný v následném sporu, jehož výsledek je podmíněn výsledkem sporu prvního, přičemž předmět prvního a následného sporu není stejný. Jedná se tedy o pre-judiciální závaznost. V tomto případě se pre-judiciální závaznost neprojeví ve stejném sporu (tj. mezi stejnými stranami se stejným předmětem), nýbrž ve sporu, jehož předmět bude jiný. Výsledek prvního sporu je nutno považovat za vyřešenou předběžnou otázku (nikoli tu ve smyslu čl. 267 Smlouvy o fungování EU, dále jen „SFEU“) a pro soud rozhodující následný spor je závazný, dané skutečnosti soud nemůže posoudit jinak.¹¹

6 K tomu podrobně GERMELMANN, 2009, op. cit., kapitoly 2, 3 a 4; nebo ZEUNER, KOCH, 2014, op. cit.

7 DVOŘÁK, 2008, op. cit., s. 58.

8 THEWES, Christian. *Bindung und Durchsetzung der gerichtlichen Entscheidungen in der EU*. 2003, Hamburg: Verlag Dr. Kovač, s. 118.

9 Usnesení Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 1. dubna 1987, *Alan Ainsworth a další proti Komisi Evropských společenství*, spojené věci 159/84, 267/84, 12/85 a 264/85, odst. 3 a 4.

10 Srov. DVOŘÁK, 2008, op. cit., s. 55–62; nebo MACUR, Josef. *Základní otázky právní moci civilních soudních rozhodnutí*. Brno: Univerzita J. E. Purkyně, 1972, s. 28–29.

11 Srov. DVOŘÁK, 2008, op. cit., s. 62–69; MACUR, 1972, op. cit., s. 30–33.

V konkrétních případech se prejudiciální závaznost projevuje následovně. Je-li Soudním dvorem uznána zákonnost správního rozhodnutí (např. Evropské komise), není možné v žalobě proti uložení pokuty navazující na předmětné správní rozhodnutí, vznášet námitku neplatnosti původního rozhodnutí.¹² Stejně tak byla-li kupříkladu v řízení o předběžné otázce či v řízení o náhradě škody Soudním dvorem konstatována neplatnost aktu přijatého orgánem Unie, zakládá tento závěr překážku věci rozsouzené (jež je účinkem právní moci v následných řízeních) vůči jakýmkoli budoucím řízením, v nichž by bylo potřeba vyjít ze skutečnosti, že předmětné rozhodnutí je platné či neplatné.¹³

Je také potřeba uvést, že právní moc v právu EU nezahrnuje jen výrok rozhodnutí, jak je pravidlem v českém pojetí¹⁴, ale také nosné důvody jeho odůvodnění. Nosné důvody definuje Soudní dvůr EU jako „*odůvodnění [...] rozsudku, které je nezbytnou oporou jeho výroku a je od něj neoddělitelné*“¹⁵, jsou to důvody, které jsou „*potřebné k určení přesného významu toho, co je uvedeno ve výroku*“¹⁶. Výrok tedy není možné číst samostatně, ale je třeba jej vnímat ve světle oněch nosných důvodů rozhodnutí, v němčině nazývaných *tragende Entscheidungsgründe* (do angličtiny je možné velmi volně přeložit jako *ratio decidendi*). Jedná se však o důvody, které jsou skutečně pro výrok rozhodnutí podstatné a rozhodující, právní moc nezahrnuje části, na nichž rozhodnutí ve věci nestojí (které tvoří jakési *obiter dicta*).¹⁷ Uvedené se nejvýrazněji projevuje v řízení o neplatnosti aktu nebo řízení o porušení povinnosti, kde nosné důvody rozhodnutí určují, v čem daná instituce nebo členský stát pochybil, a čeho se tedy propříště mají vyvarovat, slovy Soudního dvora „*je to totiž odůvodnění, které na jedné straně identifikuje konkrétní ustanovení, které je protiprávní, na druhé straně ukazuje přesné důvody nezákonnosti zjištěné ve výroku, které musí zúčastněná instituce brát v úvahu při nabrání zrušeného aktu*“¹⁸.

Právní moc je základní zásadou unijního právního řádu, která je vlastní také právním řádům členských států. Soudní dvůr potvrdil, že její dodržování je ve veřejném zájmu, nejen v zájmu účastníků řízení. Důvod pro tento závěr plyne z účelu právní moci,

12 Rozsudek Soudního dvora (čtvrtého senátu) ze dne 14. prosince 1983, *Klöckner-Werke AG proti Komisi Evropských společností*, věc 263/82, odst. 5-8.

13 Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 9. září 2008, *Fabbrica italiana accumulatori motocarri Montecchio SpA (FLAMM) a Fabbrica italiana accumulatori motocarri Montecchio Technologies LLC (C-120/06 P), Giorgio Fedon & Figli SpA a Fedon America, Inc. (C-121/06 P) proti Radě Evropské unie a Komisi Evropských společností*. Spojené věci C-120/06 P a C-121/06 P, odst. 123-124.

14 DVORÁK, 2008, op. cit., s. 87–88.

15 Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 1. června 2006, *P & O European Ferries (Vizcaya) SA (C-442/03 P) a Diputación Foral de Vizcaya (C-471/03 P) proti Komisi Evropských společností*, spojené věci C-442/03 P a C-471/03 P, odst. 44.

16 Rozsudek Soudního dvora ze dne 26. dubna 1988, *Asteris AE a další a Řecká republika proti Komisi Evropských společností*, spojené věci 97, 193, 99 a 215/86, odst. 27.

17 TOTH, Ákos G. The Authority of Judgments of the European Court of Justice: Binding force and Legal Effects. *Yearbook of European Law*, 1984, roč. 4, č. 1, s. 14–18.

18 Zde řízení o neplatnosti aktu. *Ibid.*, odst. 27.

jak je nastíněn v oddílu 2 tohoto článku. Respektování právní moci je součástí unijního veřejného pořádku.¹⁹ Z judikatury SDEU dále plyne, že otázka, zda projednání věci nebrání právní moc jiného rozhodnutí, může být soudem zkoumána i bez návrhu účastníků a v jakékoli fázi řízení.²⁰

3 Právní úprava

Pokud bychom pátrali po výslovném zakotvení právní moci, jejích předpokladech a účincích v unijních procesních předpisech, pátrali bychom téměř marně. Statut Soudního dvora právní moc neupravuje. V české verzi jednacích řádů Soudního dvora a Tribunálu nalezneme pravidlo, podle něhož nabývají rozsudky právní moci dnem vyhlášení a usnesení dnem doručení²¹. Tato ustanovení se ale v jiných jazykových verzích liší – anglické, francouzské, italské i například holandské a slovenské znění na tomto místě používají termín závaznost²². V německé verzi Jednacího řádu Soudního dvora se sice používá také termín právní moc (*Rechtskraft*), německé znění Jednacího řádu Tribunálu už ovšem hovoří o tom, že se rozhodnutí stane účinné (*wirksam*).²³ Je tedy potřeba na tato ustanovení jednacích řádů pohlížet tak, že upravují především vázanost daného soudu (Soudního dvora, resp. Tribunálu) svým rozhodnutím. O právní moci, která by měla nastat okamžikem vyhlášení rozsudku, v případě rozhodnutí Tribunálu hovořit nelze, neboť proti němu je přípustný opravný prostředek; české znění je v tomto ohledu matoucí.

Právní moc přesto je institutem unijního práva. Je totiž obecnou zásadou unijního práva a jejím pramenem jsou právní řády členských států.²⁴ Soudní dvůr EU ji takto uznává a uznává její „zásadní význam [...], jak v právním řádu Unie, tak i ve vnitrostátních právních

¹⁹ Srov. odst. 64 až 66 stanoviska generálního advokáta Tizzana ze dne 9. února 2006 k věci *P & O European Ferries (Vizcaya) SA* (C-442/03 P) a *Diputación Foral de Vizcaya* (C-471/03 P) *proti Komisi Evropských společností*, spojené věci C-442/03 P a C-471/03 P. AG Tizzano zde odkazuje na rozbor provedený GA Jacobsem ve stanovisku k věci *Salzgitter* (Stanovisko generálního advokáta – Jacobs – 30 března 2000, *Salzgitter AG proti Komisi Evropských společností a Spolkové republice Německo*, věc C-210/98 P).

²⁰ Stanovisko generálního advokáta – Roemer – 19 října 1965, *Société anonyme des laminoirs, hauts fourneaux, forges, fonderies et usines de la Providence a další proti Vysokému úřadu ESÚO*, spojené věci 29, 31, 36, 39 až 47, 50 a 51–63; nebo také rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 1. června 2006, *P & O European Ferries (Vizcaya) SA* (C-442/03 P) a *Diputación Foral de Vizcaya* (C-471/03 P) *proti Komisi Evropských společností*, spojené věci C-442/03 P a C-471/03 P, odst. 45). Viz také TOOTH, 1984, op. cit., s. 8–9.

Srov. HRÁDEK, Jiří. Komentář k § 104. In: LAVICKÝ, Petr. *Občanský soudní řád (§ 1 až 250 I). Řízení sporné. Praktický komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 431–433.

²¹ Čl. 91 Jednacího řádu Soudního dvora (dále jen „JRSD“) a čl. 121 Jednacího řádu Tribunálu (dále jen „JRT“).

²² Binding nature, force obligatoire, effetti vincolanti, verbindende kracht, závaznost.

²³ K různým jazykovým verzím viz také GERMELMANN, 2009, op. cit., s. 333–334.

²⁴ Také stanovisko generálního advokáta – Tizzano – 9 února 2006, *P & O European Ferries (Vizcaya) SA* (C-442/03 P) a *Diputación Foral de Vizcaya* (C-471/03 P) *proti Komisi Evropských společností*, spojené věci C-442/03 P a C-471/03 P, odst. 66.

*řádech*²⁵, což ve svých rozhodnutích opakovaně připomíná. Coby obecná právní zásada společná právním řádům členských států je zakotvena na úrovni primárního práva. V jednotlivých členských státech se právní úprava právní moci a z toho plynoucí účinky přirozeně liší, není tak možné její obsah dovozovat čistě jen z vnitrostátních pravidel toho kterého státu a je třeba jí přisuzovat specifický unijní význam. Přes výše uvedené dochází Germelmann k závěru, že právní moc na unijní úrovni je patrně nejvýrazněji ovlivněna svým francouzským ekvivalentem *autorité de la chose jugée*²⁶. Soudní dvůr uznává právní moc jako obecnou zásadu unijního práva a uznává její „zásadní význam [...], jak v právním řádu Unie, tak i ve vnitrostátních právních řádech“²⁷.

4 Definice právní moci v unijním právu

V judikatuře Soudního dvora EU je právní moc tradičně definována jako vlastnost zne-
možňující soudu znovu rozhodnout spor mezi stejnými účastníky, který se týká stejného
předmětu a je založen na stejných důvodech²⁸. Co se týče konkrétního vymezení před-
pokladů a účinků v obecných i zvláštních případech, je právní moc rozhodnutí Soudního
dvora EU prozatím do hloubky nepříliš popsána a projudikovanou oblastí. Odborné
literatury jdoucí dostatečně do hloubky tohoto tématu je nemnoho a ze samotných roz-
hodnutí SDEU je sice možné leccos dovodit, lze se ovšem ztotožnit s názorem Germel-
manna, že SDEU upřednostňuje ad hoc řešení jednotlivých případů před ucelenějším
uchopením institutu právní moci a jejích účinků.²⁹

Soudní dvůr ani jeho generální advokáti výslovně nepojmenovávají materiální a formální
stránku³⁰, která se váže k právní moci. Formální stránku, tedy nemožnost rozhodnutí
napadnout opravnými prostředky, chápou jako inherentní znak právní moci, resp. jako
její předpoklad, a materiální stránku, tedy nemožnost v soudním řízení rozhodnout opět-
ovně o témže předmětu, chápou jako účinek právní moci.

K naplnění formální stránky právní moci dochází v okamžiku, kdy rozhodnutí nelze
napadnout opravnými prostředky. Vzhledem ke specifické povaze unijního soudnictví
a k tomu, že ve většině případů je řízení jednoinstanční, k němu dochází vyhlášením

25 Stanovisko generálního advokáta – Bot – 26 října 2010, *ThyssenKrupp Nirosta GmbH proti Evropské komisi*, věc C-352/09 P, odst. 130.

26 GERMELMANN, 2009, op. cit., s. 337.

27 Stanovisko generálního advokáta – Bot – 26 října 2010, *ThyssenKrupp Nirosta GmbH proti Evropské komisi*, věc C-352/09 P, odst. 130.

28 Rozsudek Soudního dvora ze dne 15. ledna 1987, *Alan Ainsworth a další proti Komisi a Radě Evropských společenství*, spojené věci 271/83, 15, 36, 113, 158, 203/84 a 13/85; Rozsudek Soudu prvního stupně (třetího senátu) ze dne 13. února 2003, *Karl L. Meyer proti Komisi Evropských společenství*, věc T-333/01, odst. 23.

29 GERMELMANN, 2009, op. cit., s. 323.

30 K chápání formální a materiální stránky právní moci v českém prostředí viz SVOBODA, Karel, Renáta ŠÍNOVÁ a Klára HAMUŽÁKOVÁ. *Civilní proces: obecná část a sporné řízení*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 331–332; také MACUR, 1972, op. cit., s. 25–27.

rozsudku, nebo doručením usnesení. Pouze v případech žalob, kdy v prvním stupni rozhoduje Tribunál, je přípustný kasační opravný prostředek k Soudnímu dvoru³¹ a k naplnění formální stránky právní moci pak dochází buď až marným uplynutím lhůty k podání kasačního opravného prostředku, nebo v případě, že kasační opravný prostředek byl podán, v souvislosti s vydáním rozhodnutí Soudním dvorem – odmítavým usnesením nebo zamítavým rozsudkem. Podání kasačního opravného prostředku nemá odkladný účinek³², právní moci tak rozhodnutí nabude později, než nastane jeho vykonatelnost.

5 Předpoklady pro vznik překážky věci pravomocně rozhodnuté

Pro vznik překážky věci rozsouzené plynoucí z principu právní moci jsou určující tři prvky – strany sporu, předmět sporu, jehož součástí je i návrhové žádání (petit), a důvody tvrzeného nároku.³³

Vymezení stran sporu je zpravidla možné bez větších obtíží. Prakticky obtížnější je vymezení druhých dvou prvků – předmětu sporu a odůvodnění. V tomto ohledu je podstatné, že předmět sporu je určen jak otázkami skutkovými, tak právními.³⁴ Tomu odpovídá i požadavek jednacích řádů unijních soudů v žalobě uvést jednak skutkové okolnosti případu, jednak právní zhodnocení případu.³⁵ Soudní dvůr proto po žalobcích důsledně vymezení skutkových okolností i právních argumentů vyžaduje, přičemž svůj postup odůvodňuje nutností zajištění právní jistoty a řádného výkonu spravedlnosti³⁶. Vymezení skutkové i právní v žalobě je z hlediska právní jistoty a řádného výkonu spravedlnosti podstatné proto, že umožňuje Soudu rychle vydat správné rozhodnutí, a protože v rozsahu takto vymezeného předmětu řízení vzniká ve vztahu k dalším řízením překážka věci rozsouzené.

Důraz na význam nejen skutkových, ale i právních otázek pro posouzení totožnosti předmětu je patrný z vyjádření GA Tizzana „*Musím skutečně zdůraznit, že pojem „tentyž*

31 Čl. 256 odst. 1 SFEU.

32 Čl. 278 SFEU, s výjimkou případu, kdy Tribunál rozhodne o zrušení nařízení – tam nastává právní moc až po uplynutí lhůty k podání opravného prostředku nebo po jeho zamítnutí (čl. 60 Statutu SDEU).

33 Srov. náležitosti žaloby v čl. 120 JŘSD, kde se požaduje jak uvedení skutkového stavu, tak právní zhodnocení.

34 GERMELMANN, 2009, op. cit., s. 365; REILING, Michael. Streitgegenstand und Einrede der „res iudicata“ in Direktklageverfahren vor den Gemeinschaftsgerichten. In: *Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht*. 2002, s. 136. Dostupné z: <http://www.beck-online.beck.de>

35 Čl. 120 JŘSD, čl. 76 JŘT.

36 „*Skutečnosti uvedené v žalobě musí být dostatečně jasné a přesné, aby umožnily žalovanému připravit svou obranu a Soudu vydat rozhodnutí, pokud možno bez dalších podporných skutečností. Za účelem zajištění právní jistoty a řádného výkonu spravedlnosti, má-li být žaloba přípustná, musí být základní skutkové okolnosti a právní argumenty, na kterých je založena, zjevné ze samotného podání, mohou být stručné, pokud jsou koherentní a srozumitelné.*“ Usnesení Soudu prvního stupně (prvního senátu) ze dne 29. listopadu 1993, *Casper Koelman proti Komisi Evropských společností*, věc T-56/92, odst. 21.

předmět“ „nemůže být omezen na formální totožnost obou otázek““ a dále pokračuje, že podstatná je „totožnost právní otázky, která byla položena soudu.“³⁷

Totožnost právních otázek je ale potřeba zkoumat nejen na základě žalobcem podaného návrhu, ale především podle obsahu odůvodnění rozsudku. Není možné se dovolávat nemožnosti znovu projednat spor založený na určité právní otázce, pokud o ní Soudní dvůr dosud nerozhodoval. Přitom *rozhodování* je třeba vnímat tak, že se danými právními otázkami skutečně zabýval, tedy že byly předmětem sporu, strany řízení měly možnost se k ní vyjádřit³⁸ a Soudní dvůr ve vztahu k nim pak učinil závěr, který měl vliv na výsledek sporu. Nestačí, pokud byla předmětná otázka součástí žaloby (nebo byla jednou z položených předběžných otázek), ale vzhledem k posouzení jiných právních otázek se jí Soudní dvůr nezabýval.

Za typický příklad můžeme označit případ *Artogodan proti Komisi*³⁹, tj. situaci, kdy je v žalobě navrhováno zrušení právního aktu pro nedostatek pravomoci orgánu, který jej vydal, a zároveň (pro případ, že by soud rozhodl, že dotyčný orgán měl pravomoc napadený akt vydat) jsou v žalobě uvedeny i jiné věcné důvody, pro které by akt měl být zrušen (např. nedodržení procesních postupů či nenaplnění hmotněprávních podmínek). Pakliže soud rozhodne, že dotyčný orgán neměl k vydání aktu pravomoc, nebude se zabývat dalšími důvody pro možnou neplatnost aktu. V takovém případě se překážka věci rozsouzené plynoucí z právní moci uplatní jen vůči námitce nedostatku pravomoci, nikoli vůči dalším důvodům uplatněným v žalobě.

Na druhou stranu pokud Soudní dvůr určitou část právního aktu potvrdí, nelze se v dalším soudním řízení ze stejných důvodů domáhat zrušení jiného aktu, který je pouhým zopakováním aktu prvotního. Tato situace nastala v případě *Emilia Barge proti Vysokému úřadu ESUO*, kde se jednalo o to, že Soudní dvůr v předcházejícím rozhodnutí jednu část aktu zrušil a druhou potvrdil. Vysoký úřad následně vydal pro další období akt, který byl v rozhodné části identický jako nezrušená část prvního aktu. Navrhovatelka se domáhala zrušení tohoto novějšího aktu, návrh byl ale Soudem prohlášen za nepřijatelný ve vztahu k té části, která byla pouhým zopakováním aktu dřívějšího.⁴⁰

Totožnost právních otázek je potřeba zkoumat detailně. Z praxe Soudního dvora je patrná ochota zkoumat totožnost, resp. odlišnost právních otázek do detailu, pokud

37 GA Tizzano v této větě cituje rozsudek SDEU ve věci *Gubish Maschinenfabrik*. Stanovisko generálního advokáta – Tizzano – 9 února 2006, *P & O European Ferries (Vizcaya) SA* (C-442/03 P) a *Diputación Foral de Vizcaya* (C-471/03 P) *proti Komisi Evropských společenství*, spojené věci C-442/03 P a C-471/03 P.

38 Byť v případě *ThyssenKrupp Nirosta proti Komisi* generální advokát Bot argumentoval, že strany ve skutečnosti na danou právní otázku reagovat neměly možnost.

39 Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 19. dubna 2012, *Artogodan GmbH*, další účastnice řízení *Evropská komise a Spolková republika Německo*, věc C-221/10 P.

40 Rozsudek Soudního dvora ze dne 16. února 1965, *Emilia Barge, vdova po p. Leone, proti Vysokému úřadu ESUO*, věc 14-64; dále také LASOK, K. P. E. *The European Court of Justice: Practice and Procedure*. 2. vyd. London: Butterworths, s. 219.

je v řízení namítáno, že o věci již bylo pravomocně rozhodnuto. V řízení *Komise proti Lucembursku*⁴¹, které se týkalo namítaného porušení povinností Lucemburska plynoucích ze směrnice o ochraně vod před znečištěním dusičnany ze zemědělských zdrojů, Lucembursko namítalo překážku věci rozsouzené ve vztahu k některým žalobním bodům. Jednalo se totiž v pořadí již o druhé řízení o porušení povinností, které Komise vůči Lucembursku kvůli porušení povinností plynoucích z této směrnice zahájila, a i v předešlém řízení o porušení povinností rozhodl Soudní dvůr. V tomto (pozdějším) řízení tak Soudní dvůr přezkoumával body žaloby a konstatoval, že předešlé řízení se týkalo nedodržení jiných ustanovení směrnice a že tudíž „v projednávané věci neexistuje mezi oběma případy v podstatě žádná totožnost z hlediska skutkového a právního“. Zásada překážky věci rozsouzené tak nebyla porušena.

6 Možnosti prolomení právní moci

Byť právní moc značí nezměnitelnost rozhodnutí, neplatí to absolutně. Ve stanovených případech lze právní moc i v unijním právu prolomit. Jedním z těchto stanovených případů je obnova řízení. Obnovit řízení může Soudní dvůr na návrh účastníka řízení za splnění několika podmínek – musela vyjít najevo nová skutková okolnost, tedy nikoli právní otázka. Tato okolnost musela nastat před vyhlášením rozsudku, přičemž nemohla být známa Soudní dvoru ani tomu účastníkovi řízení, který obnovu navrhuje. Byla-li Soudem zmíněna či vzata do úvahy, nejedná se o novou skutečnost. To platí i v případě, že tato skutečnost byla Soudu známa, i když Soudem v řízení zmíněna nebyla, a to ať byla tato vědomost náhodná či nikoli.⁴² Zároveň musí být nová skutečnost takového charakteru, že by mohla vést k jinému výsledku řízení u Soudního dvora, kdyby o ní Soudní dvůr věděl.⁴³ Pokud by nová skutečnost nemohla vést ke zpochybnění stěžejního závěru Soudu a nemohla tak vést k odlišnému rozhodnutí, nebyla by obnova řízení přípustná.⁴⁴ Dále je pro podání návrhu na obnovu řízení stanovena subjektivní lhůta 3 měsíců a objektivní desetiletá lhůta.

Ze systematického zařazení ustanovení o obnově řízení ve Statutu Soudního dvora a Jednacího řádu Soudního dvora, resp. Tribunálu, jakož i z judikatury Soudního dvora k nim plyne, že obnova řízení není řádným opravným prostředkem, nýbrž je opravným prostředkem mimořádným. Na rozdíl od kasačního opravného prostředku je obnovou

41 Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 29. června 2010, *Evropská komise proti Lucemburskému velkovévodství*, věc C-526/08.

42 Odstavec 2 a 3 rozsudku Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 10. ledna 1980, *Arturo Bellintani a další proti Komisi Evropských společenství*, věc 116/78 rév.

43 Čl. 44 Statutu SDEU ve spojení s čl. 159 Jednacího řádu SD, resp. čl. 169 Jednacího řádu Tribunálu. Blíže také LENAERTS, Koen, Ignace MASELIS a Kathleen GUTMAN. *EU Procedural Law*, Oxford: Oxford University Press, 2014, s. 854–857.

44 Odst. 14–18 usnesení Soudu prvního stupně (druhého senátu) ze dne 1. července 1994, *Norské Hydro A/S proti Komisi Evropských společenství*, věc T-106/89 Rév.

řízení možné zvrátit rozhodnutí, které již nabylo právní moci.⁴⁵ Právě proto jsou pro přípustnost obnovy řízení stanoveny přísné podmínky, na jejichž striktním naplnění Soudní dvůr trvá.⁴⁶

Druhou možností, jak je možné prolomit právní moc rozhodnutí, je přezkum. Ten se uplatňoval pouze vůči rozhodnutím Tribunálu, kde Tribunál rozhodoval o opravném prostředku proti rozhodnutí specializovaného soudu (Soudu pro veřejnou službu)⁴⁷. Po reformě Tribunálu je tato možnost pouze teoretickou. O potřebě provedení přezkumu rozhodoval specializovaný senát Soudního dvora na návrh prvního generálního advokáta, v případě kladného rozhodnutí o provedení přezkumu tentýž senát rozhodoval následně ve věci samé⁴⁸. Podmínka pro přípustnost přezkumu je stanovena přímo SFEU jako vážné ohrožení jednoty nebo souladu práva Unie⁴⁹. Již z tohoto znění je zřejmé, že se jedná o vsutku mimořádný opravný prostředek, jenž je rezervován pouze pro výjimečné případy, k čemuž Soudní dvůr odpovídajícím způsobem přistupuje, resp. přistupoval.⁵⁰ Podstatné je, že se na rozdíl od obnovy řízení jedná o přezkum omezený na právní otázky.

7 Specifické případy právní moci v unijním soudnictví

Právní moc rozhodnutí se projevuje rozdílně v závislosti na tom, v jakém typu řízení bylo rozhodnutí vydáno.

7.1 Rozhodnutí v řízení o neplatnost aktu

Prohlásí-li Soudní dvůr právní předpis za neplatný, má právní moc jeho rozhodnutí absolutní právní účinky, působí erga omnes.⁵¹ Rozhodnutí prohlašující neplatnost je závazné v tom smyslu, že právní předpis je zrušen a dále na jeho základě nevznikají jednotlivcům práva a povinnosti. Tyto účinky rozhodnutí prohlašujícího neplatnost jsou napříč judikaturou i doktrínou akceptované. Důvod je v tomto případě jasný. Cílem řízení je kontrola unijního zákonodárce, toho, zda byly dodrženy předepsané legislativní postupy, zda nebyla překročena pravomoc Unii svěřená členskými státy, nebo zda je právní akt

⁴⁵ Odstavec 16 rozsudku Soudu prvního stupně (třetího senátu) ze dne 28. října 2004, *Herbert Meister proti Úřadu pro harmonizaci na vnitřním trhu*, věc T-76/03.

⁴⁶ Odstavec 3 rozsudku Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 10. ledna 1980, *Arturo Bellintani a další proti Komisi Evropských společenství*, věc 116/78 rév.

⁴⁷ SFEU předpokládá také možnost přezkumu rozhodnutí Tribunálu o předběžných otázkách, nicméně dosud Tribunálu Statutem SDEU nebyla svěřena pravomoc o předběžných otázkách rozhodovat.

⁴⁸ Čl. 191 a 195 JŘSD.

⁴⁹ Čl. 256 odst. 2 a 3 SFEU.

⁵⁰ LENAERTS, MASELIS, GUTMAN, 2014, op. cit., s. 659–661.

⁵¹ Viz také WÄGENBAUR, Bertrand. *Court of Justice of the European Union: commentary on statute and rules of procedure*. München: C. H. Beck, 2013, s. 123.

v souladu s předpisy vyšší právní síly a zda neporušuje lidská práva. Obdobně to platí i pro rušení individuálních právních aktů. Z výše uvedeného a z povahy řízení o neplatnosti aktu plyne, že má-li být zaručeno dodržování unijního práva (čl. 19 Smlouvy o EU, dále jen „SEU“), musí mít rozsudek rušící právní předpis závaznost erga omnes. To ostatně není nic neobvyklého ani v českém právu – nálezy Ústavního soudu rušící právní předpisy jsou také závazné pro všechny. Absolutní právní moci při tom nabývá nejen výrok rozhodnutí Soudu, ale také nosné důvody rozhodnutí.⁵² Unijní orgány se musí pro příště těmito důvody řídit.

Zrušení právního aktu se projeví ve sféře všech dotčených subjektů. Pokud se ovšem jedná o několik právních aktů, které ač jsou skutkově i právně totožné, mají jiné adresáty – typicky v případech rozhodnutí v kartelových věcech – je situace jiná. V těchto případech se musí každý adresát dovolávat neplatnosti rozhodnutí sám. Je-li jedno z takových rozhodnutí zrušeno, právní moc ostatních, které jsou určeny jiným subjektům a které nebyly napadeny, zůstává nedotčena a jsou tak nadále platné.⁵³ Rozhodnutí rušící akt sice má platnost erga omnes, nemůže se ale vztahovat na akt, který napaden nebyl, ač by byl stížen stejnou vadou jako zrušený akt.⁵⁴ Odůvodnění rozhodnutí totiž není závazné pro osoby, které nebyly účastníky řízení a ve vztahu k nimž rozsudek nemohl nic změnit. Požadavek na zachování právní jistoty zde převažuje požadavek zákonnosti vydaných rozhodnutí.⁵⁵

Stejně tak se zrušení jednoho právního aktu nedotýká právní moci dalších aktů, které jsou na něm založeny. Může se ale stát, že neplatnost může návazná rozhodnutí učinit slovy Soudního dvora neúčinnými a bezpředmětnými⁵⁶. Pokud je pak návazné rozhodnutí napadeno žalobou na neplatnost, Soud jej automaticky prohlásí za neplatné, aniž by se zabýval dalšími námitkami.^{57, 58}

Právní moc rozsudku zamítajícího žalobu na neplatnost oproti výše popsané situaci má rozdílné účinky – je relativní. Platí, že automaticky neznamená zákonnost aktu, tedy že by v budoucnu nemohl být zrušen z jiných důvodů.

⁵² GERMELMANN, 2009, op. cit., s. 398–399.

⁵³ GERMELMANN, 2009, op. cit., s. 399.

⁵⁴ Rozsudek Soudního dvora ze dne 14. září 1999, *Komise Evropských společenství proti AssiDomän Kraft Products AB, Iggesund Bruk AB, Korsnäs AB, MoDo Paper AB, Södra Cell AB, Stora Kopparbergs Bergslags AB a Svenska Cellulosa AB*, věc C-310/97 P.

⁵⁵ TRIDIMAS, Takis. *The general principles of EU law*. 2 vyd. Oxford: Oxford University Press, 2006, s. 31–32.

⁵⁶ Rozsudek Soudního dvora ze dne 21. prosince 1954, *Francozská republika proti Vysokému úřadu ESÚO*, věc 1-54, s. 33.

⁵⁷ Rozsudek Soudu prvního stupně (prvního senátu) ze dne 22. října 2002, *Schneider Electric SA proti Komisi Evropských společenství*, věc T-77/02.

⁵⁸ GERMELMANN, 2009, op. cit., s. 400.

Pokud někdo napadne akt z důvodů, které již Soud ve vztahu k platnosti daného aktu jednou posuzoval, Soud žalobu zamítne. Potenciálním žalobcům ale nebrání nic v tom navrhnout Soudu zrušení aktu z důvodů jiných.⁵⁹

7.2 Rozhodnutí o předběžné otázce

Rozhodnutí o předběžné otázce je z hlediska účinků právní moci asi nejzajímavější. Je otázkou, zdali je možné v tomto případě vůbec o právní moci rozhodnutí uvažovat.⁶⁰ Sám Soudní dvůr ale ve vztahu k rozhodnutím o předběžných otázkách o právní moci hovoří.⁶¹

Rozhodnutí o předběžné otázce se nepochybně okamžikem vyhlášení stává konečným, je nezměnitelné. Soudní dvůr je jím vázán, stejně tak strany. Není možné proti němu podat opravný prostředek. I rozhodnutí o předběžné otázce tak mají účinek nezměnitelnosti, ať se jedná o rozhodnutí výkladová nebo o platnosti. Na otázku, zda mají také prejudiciální závaznost, není zcela jednoduchá odpověď. Na tomto místě je třeba rozlišit absolutní a relativní účinky právní moci.⁶² Absolutní účinky právní moci, tedy působení erga omnes, se v případě rozhodnutí o předběžných otázkách neuplatní. Rozhodnutí o předběžných otázkách je z hlediska účinků právní moci specifické tím, že účinky jsou striktně relativní, omezené pouze daný případ, který je soudem projednáván, a zároveň na onu předběžnou otázku, která je Soudnímu dvoru kladena. Závaznost rozhodnutí o předběžných otázkách je proto namísto vnímat spíše jako precedenční, než jako prejudiciální závaznost.

Pokud se zaměříme na rozhodnutí o předběžných otázkách týkajících se výkladu, je nesporné, že Soudním dvorem zodpovězená předběžná otázka, tedy podaný výklad určitého ustanovení práva EU, nenabývá absolutních účinků právní moci, neplatí tedy erga omnes a nemá tak v podstatě sílu zákona. Pokud bychom výkladovým rozhodnutím přiznali účinek erga omnes, znamenalo by to v podstatě, že by takový výklad Soudu nebylo v budoucnu prakticky možné změnit⁶³, protože právní moc je možné prolomit

⁵⁹ Rozsudek Soudního dvora ze dne 9. listopadu 1995, *Atlanta Fruchthandelsgesellschaft mbH a další proti Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft, Frankfurt am Main, Německo*, věc C-465/93.

⁶⁰ Srov. LASOK, K. P. E. *The European Court of Justice: Practice and Procedure*. 2. vyd. London: Butterworths, s. 220–221.

⁶¹ Viz např. rozhodnutí Wünsche, odst. 13. Usnesení Soudního dvora ze dne 5. března 1986, *Wünsche Handelsgesellschaft GmbH & Co. proti Spolkové republice Německo*, věc 69/85. Anglická verze rozhodnutí používá nepřesný termín „conclusively“, v ostatních jazykových verzích se objevuje označení právní moci, v německé verzi (která je autentická) je použit termín Rechtskraft, ve francouzské autoritě de la chose jugée atd.

⁶² Srov. také Rozsudek Soudního dvora (třetího senátu) ze dne 1. června 2006, *P & O European Ferries (Vizcaya) SA (C-442/03 P)* a *Diputación Foral de Vizcaya (C-471/03 P) proti Komisi Evropských společenství*, spojené věci C-442/03 P a C-471/03 P.

⁶³ Pouze změnou vykládaného pramene práva, což je v případě primárního práva značně zdlouhavý a politicky i právně komplikovaný proces.

pouze z úzce stanovených důvodů. Takový postoj ale Soudní dvůr ve vztahu ke svým rozhodnutím o předběžných otázkách nezastává⁶⁴, ostatně ani ustanovení Smluv takovou pravomoc Soudnímu dvoru nepřiznávají. Nadto by takto silná závaznost rozhodnutí o předběžných otázkách týkajících se výkladu silně kontrastovala s omnoho slabší závazností rozhodnutí o předběžných otázkách týkajících se platnosti právních předpisů, ač z textu Smluv rozhodně neplyne, že by mezi nimi měl být takový rozdíl. Soudní dvůr se ale od svého výkladu odchýlit může a v praxi tak činí. Tento přístup je typický pro účinky precedenční, nikoli pro právní moc.

Prejudiciální závaznost je nutné vnímat jako úzce spojenou se skutkovým rámcem předběžné otázky a se stranami sporu v původním řízení před vnitrostátním soudem.

Možnost soudu, který rozhoduje spor v původním řízení, položit novou předběžnou otázku na výše uvedeném nic nemění. Bude-li otázka z hlediska obsahu identická, bude Soudem prohlášena za nepřijatelnou a nebude se jí věcně zabývat. Vnitrostátní soudy vedoucí spor v původním řízení však mohou podat předběžnou otázku, jejímž předmětem bude vyjasnění obsahu nebo dosahu původního rozhodnutí, nebo jiná právní otázka, která posléze vyšla najevo, nebo i v případech, kdy vnitrostátní soud předloží nové skutečnosti a úvahy, které mohou Soudní dvůr přesvědčit dát jinou odpověď, než byla obsahem předchozího rozhodnutí o předběžné otázce.⁶⁵ Tyto situace k prolomení právní moci již vydaného rozhodnutí o předběžné otázce nevedou, v pořadí druhé řízení o předběžné otázce totiž v takovém případě bude mít jiný předmět. Předmět je nutno vnímat nejen jako skutkové okolnosti původního sporu, ale také v právním smyslu jako onu otázku – konkrétní otázku, která se bude vázat na výklad konkrétního ustanovení některého z pramenů unijního práva a bude spojena se skutkovými okolnostmi sporu v původním řízení.

Soudní dvůr například ve věci Eierkontor⁶⁶ v jednom vnitrostátním soudním řízení připustil opětovnou předběžnou otázku se stejným předmětem, přičemž ponechal na předkládajícím soudu, aby zvážil, zda je k řádné aplikaci rozsudku Soudního dvora opětovně položení předběžné otázky potřebné, nebo zda již vydaný rozsudek Soudního dvora předmětnou otázku dostatečně osvětlil. Předběžná otázka je tedy přípustná i v situaci, kdy vychází ze stejného řízení a má stejný předmět jako již Soudním dvorem jednou zodpovězená předběžná otázka, shledá-li předkládající soud její položení potřebným. Prejudiciální závaznost se proto uplatní jen ve velmi úzkém prostoru. V ostatních případech můžeme hovořit spíše o závaznosti precedenční.

⁶⁴ I GA Lagrange ve stanovisku k věci *Da Costa* Soudní dvůr od přiznání takových účinků svým rozhodnutím odrazoval. Stanovisko generálního advokáta – Lagrange – 13 března 1963, *Da Costa en Schaake NV, Jacob Meijer NV, Hoechst-Holland NV proti Administration fiscale néerlandaise*, spojené věci 28 až 30-62.

⁶⁵ Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 11. června 1987, *Pretore di Salò proti X*, věc 14/86, odst. 12.

⁶⁶ Rozsudek Soudního dvora ze dne 4. dubna 1968, *Firma Milch-, Fett- und Eierkontor GmbH proti Hauptzollamt Saarbrücken*, věc 25-67.

Rozhodnutí o předběžných otázkách týkajících se platnosti unijního právního předpisu, které jeho platnost nezpochybní, má stejné účinky jako zamítavé rozhodnutí v řízení o neplatnost. Napadený právní akt zůstává nadále platný a další předběžné otázky namítající neplatnost předpisu ze stejných důvodů budou zamítnuty.⁶⁷

Účinky rozhodnutí o předběžné otázce, které naopak shledá právní předpis neplatným, se od účinků rozhodnutí v řízení o neplatnost aktu liší. Cestou rozhodnutí v řízení předběžné otázky nemůže být právní předpis zrušen, zůstává nadále platnou součástí unijního právního řádu. Je-li rozhodnuto o neplatnosti, rozsudek je automaticky závazný pouze pro předkládající soud rozhodující spor v původním řízení, účinky jeho právní moci jsou tedy relativní. Nicméně dle ustálené judikatury Soudního dvora počínaje rozsudkem ve věci *International Chemical Corporation* platí, že rozhodnutí o předběžné otázce vyslovující neplatnost aktu je dostatečným důvodem pro to, aby soudy členských států daný právní předpis považovaly za neplatný i pro účely jiných řízení a neaplikovaly jej, aniž by musely položit novou předběžnou otázku (byť i v tomto případě mají možnost ji položit). *De iure* tedy jeho závaznost působí relativně, *de facto* působí absolutně.⁶⁸

I zde je prejudiciální závaznost nutné vnímat velmi úzce. Jako nepřijatelná z důvodu právní moci předcházejícího rozhodnutí by snad byla pouze předběžná otázka, která by byla položena stejným soudem ve stejném sporu a byla identického znění. To je ale případ spíše teoretický – nelze patrně rozumně předpokládat, že by vnitrostátní soud položil Soudnímu dvoru zcela identickou předběžnou otázku bez dalšího vysvětlení. Pokud předkládající soud předběžnou otázku odůvodní jinak, načrtne jiné úvahy, které by mohly ovlivnit posouzení Soudem, nebude takový postup v rozporu s právní mocí předešlého rozhodnutí, jelikož odlišnou formulací předběžné otázky bude mít řízení jiný předmět a nebude tak naplněna podmínka pro uplatnění překážky věci rozsouzené plynoucí z principu právní moci.

8 Rozlišení právní moci rozhodnutí a precedenčního účinku

Právní moc rozhodnutí a precedenční účinek mají v obecné rovině podobné projevy. Obě způsobují to, že o věci, která již byla soudem rozhodnuta, již nebude rozhodováno znovu. Při bližším prozkoumání je však mezi těmito dvěma zásadami řada podstatných rozdílů. Ač nejobecnějším účelem obou zásad je zachování právní jistoty, u každé se to projevuje jiným způsobem.

Právní moc cílí především na definitivní ukončení konkrétního sporu. Tato věc pak nebude předmětem dalšího soudního rozhodování a to ani opětovně v identické věci, ani v jiných řízeních mezi týmiž stranami, které závisí na výsledku původního řízení

⁶⁷ Rozsudek Soudního dvora ze dne 9. listopadu 1995, *Atlanta Fruchthandelsgesellschaft mbH a další proti Bundesamt für Ernährung und Forstwirtschaft, Frankfurt am Main, Německo*, věc C-465/93.

⁶⁸ GERMELMANN, 2009, op. cit., s. 408.

(prejudicialita). Možnosti prolomení právní moci jsou zpravidla stanoveny předem právními předpisy, na unijní úrovni můžeme hovořit například o obnově řízení, přičemž jednotlivé možnosti prolomení právní moci mají stanovené podmínky, za kterých k němu může dojít. Je-li soudu předložena věc pravomocně ukončená, je nové meritorní rozhodnutí této věci nepřijatelné, bude tedy odmítnuto z procesních důvodů. Právní moc tedy působí z hlediska časového primárně dozadu, k ukotvení výsledku již rozhodnuté věci.⁶⁹

Precedenční účinek naproti tomu cílí spíše na stanovení určitého výkladu práva, tedy na dosažení právní jistoty dotvořením (případně také vytvořením) určitého právního pravidla, které bude dále dodržováno. Precedenční účinek rozhodnutí přispívá, na rozdíl od právní moci, k vývoji v právu. Díky němu je možné v právu docílit změny, aniž by se změnila textace právních předpisů. Tím směřuje především do budoucna. Právní moc tento účinek nemá. Pro uplatnění precedenčního účinku není nutná identita případu, ale podobnost v podstatných rysech. Prolomit, či spíše překonat stávající precedent obecně je možné a to i v unijním právu. Pravidla pro překonání precedentu v právních předpisech nenalezneme, plynou především z judikatury, případně pak mohou být dotvořena doktrínou. Nejpropracovanější pravidla pro překonání precedentu přirozeně pochází ze států common law právní kultury. Na unijní úrovni se obecně příliš neuplatní pravidlo, podle něhož může být precedent překonán soudním rozhodnutím vyššího soudu, neboť instanční nadřízenost a podřízenost se v unijním soudnictví uplatňuje jen omezeně, a to v případech, kde v prvním stupni rozhoduje Tribunál, tedy v případech žalob jednotlivců, naproti tomu u řízení o předběžných otázkách, o porušení povinnosti členským státem nebo řízení o žalobě na neplatnost legislativních aktů, kde je první a poslední instancí Soudní dvůr, se neuplatní vůbec. Soudní dvůr sám svým výkladem vázaný není, precedent tedy může změnit. Změna precedentu se děje meritorním, nikoli procesním rozhodnutím.

9 Právní moc jako limit efektivního vynucování práva EU

Význam právní moci v unijním právu spočívá v ještě další rovině a to ve významu právní moci rozhodnutí vnitrostátních soudů ve vztahu k unijnímu právu – právní moc rozsudků vnitrostátních soudů může působit jako limit vynucování unijního práva. Jedná se o situace, kdy je vnitrostátní soudní rozhodnutí rozporné s unijním právem, je však již pravomocné.

Při promýšlení účinků svých rozhodnutí SDEU musí vyvažovat mezi protichůdnými zájmy. Na jedné straně stojí efektivní vymáhání unijního práva, které požaduje v maximální možné míře možnost obnovy řízení (ať už soudního či správního), pokud bylo dřívější rozhodnutí vydáno v rozporu s unijním právem. Na druhé straně stojí právní moc, podle které je třeba jednou konečně rozhodnutou věc z důvodu zachování právní

⁶⁹ GERMELMANN, 2009, op. cit., s. 404–414.

jistoty ponechat v platnosti. Přičemž zásada právní jistoty, stejně jako právní moc, jež je jedním z jejích vyjádření, jsou obecné zásady právní společné právním řádům členských států a tvoří také obecné zásady práva unijního, tedy součást primárního práva.⁷⁰

SDEU uznává procesní autonomii členských států. Jsou-li splněny základní požadavky kladené na národní procesní předpisy, SDEU do nich nezasahuje. Unijní právo především požaduje, aby byly národní předpisy v souladu se zásadami rovnocennosti a efektivní. Vnitrostátní předpisy k uplatňování práv jednotlivce plynoucích z práva EU tedy nesmí být méně příznivé než ty, kterými se řídí obdobné situace vnitrostátní povahy, a zároveň nesmí jednotlivci znemožnit domoci se svých práv, ani jejich vymáhání nadměrně ztěžovat.⁷¹ Pakliže jsou tyto požadavky naplněny, nevyžaduje Soudní dvůr po soudech, aby prolomily právní moc vnitrostátního soudního rozhodnutí, které je v rozporu s unijním právem.⁷²

Zásada efektivního vymáhání práva EU tedy není absolutní (na druhou stranu nemá absolutní prioritu ani zásada právní jistoty⁷³) a SDEU vždy přistupuje k poměřování chráněných zájmů v konkrétních situacích. Prolomit právní moc je více nakloněný například v případech, kdy se jedná o opakované, resp. trvající porušování unijního práva, jako kupříkladu ve věci *Fallimento*⁷⁴, kde by nemožnost prolomit právní moc soudního rozhodnutí vedla k tomu, že by pochybení vnitrostátního soudu spočívající v nesprávném vyhodnocení zneužívajících praktik v oblasti daně z přidané hodnoty nebylo nikdy v budoucnu, v dalších zdaňovacích obdobích možné napravit. Oproti takovýmto stojí případy, které jsou spíše nahodilého než systémového charakteru a jejichž řešení nemá přesah mimo daný případ.⁷⁵

70 Také viz SOWERY, Katy. Equivalent treatment of Union rights under national procedural law: *Târsia*. *Common Market Law Review*, 2016, č. 6, s. 1711–1712.

71 SOWERY, Katy. Equivalent treatment of Union rights under national procedural law: *Târsia*. *Common Market Law Review*, 2016, č. 6; nebo rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 6. října 2009, *Asturcom Telecomunicaciones SL proti Cristina Rodríguez Nogueira*, věc C-40/08, odst. 38.

72 Např. rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 6. října 2015, *Dragos Constantin Târsia proti Statul român a Serviciul Public Comunitar Regim Permise de Conducere si Inmatriculare a Autovehiculelor*, věc C-69/14; a komentář k němu od SOWERY, Katy. Equivalent treatment of Union rights under national procedural law: *Târsia*. *Common Market Law Review*, 2016, č. 6.

73 V případě *SNUPAT* se Soudní dvůr vyjádřil v tom smyslu, že zásada právní jistoty není absolutní a musí být vyvažována se zásadou zákonnosti. Rozsudek Soudního dvora ze dne 22. března 1961, *Société nouvelle des usines de Pontlieue – Aciéries du Temple (S.N.U.P.A.T.) proti Vysokému úřadu ESUO*, spojené věci 42 a 49/59, odst. 87.

74 Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 3. září 2009, *Amministrazione dell'Economia e delle Finanze a Agenzia delle entrate proti Fallimento Olimpiclub Srl.*, věc C-2/08.

75 SOWERY, Katy. Equivalent treatment of Union rights under national procedural law: *Târsia*. *Common Market Law Review*, 2016, č. 6, s. 1719.

10 Zásada ne bis in idem

Zásada ne bis in idem je jedním ze specifických projevů právní moci v oblasti práva trestního a správního práva trestního a jako taková se rovněž v právu EU uplatňuje⁷⁶. Soudní dvůr chápe zásadu ne bis in idem jako zákaz dvojího stíhání a dvojího trestání za jeden skutek. Aplikace této zásady tedy znamená, že je-li vydán zprošťující nebo odsuzující rozsudek, nemůže být pro tentýž skutek vedeno nové řízení s cílem uložit další trest. Je-li ovšem rozhodnutí ukládající sankci zrušeno z čistě procesních důvodů, aniž by se zrušující rozhodnutí zabývalo samotným skutkem, není možné na něj hledět jako na zproštění, a následné řízení, příp. i uložení sankce není v rozporu se zásadou ne bis in idem. V takovém případě totiž následné rozhodnutí není druhým rozhodnutím v téže věci, protože předchozí rozhodnutí nahrazuje.⁷⁷

Jeden skutek (*idem*) je Soudním dvorem EU definován jako soubor konkrétních skutků, které jsou vzájemně neoddělitelně spojeny⁷⁸. Generální advokát Ruiz-Jarabo Colomer tuto definici výstižně rozvedl tak, že musí být dána ‚jednota času, jednota prostoru, ale také jednota úmyslu‘ a přirozeně se také musí jednat o jednoho pachatele.⁷⁹

Na rozdíl od právní moci má zásada ne bis in idem dva základní rozměry – zaprvé působí jako obecný požadavek právní jistoty a zajištění elementární spravedlnosti, který brání tomu, aby se již jednou skončené věci znovu podrobovaly soudnímu přezkumu. Tímto znakem se shoduje s právní mocí. Zadruhé působí jako základní právo jednotlivců, které jednotlivce chrání před tím, aby byli dvakrát postihnuti za tentýž skutek, a chrání tak jejich legitimní očekávání v případě, že v řízení v jejich věci bylo již pravomocně a meritorně rozhodnuto.⁸⁰

Původně v unijním právním řádu tato zásada nijak zakotvena nebyla, podobně jako jiná základní práva si své místo v unijním právu vydobyla skrze judikaturu Soudního dvora EU. Jakým způsobem se tato zásada v judikatuře etablovala, popisuje Sarmiento – v 60. letech ji ještě Soudní dvůr označoval za ‚obecný požadavek přirozeného práva‘ bez bližší

⁷⁶ Srov. Stanovisko generální advokátky – Kokott – 28 ledna 2010, *Evropská komise proti Lucemburskému velkovodství*, věc C-526/08.

⁷⁷ Rozsudek Soudního dvora ze dne 15. října 2002, *Limburgse Vinyl Maatschappij NV (LVM) (C-238/99 P)*, *DSM NV a DSM Kunststoffen BV (C-244/99 P)*, *Montedison SpA (C-245/99 P)*, *Elf Atochem SA (C-247/99 P)*, *Degussa AG (C-250/99 P)*, *Enichem SpA (C-251/99 P)*, *Wacker-Chemie GmbH a Hoechst AG (C-252/99 P)* a *Imperial Chemical Industries plc (ICI) (C-254/99 P) proti Komisi Evropských společenství*, spojené věci C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P až C-252/99 P a C-254/99 P, odst. 60-62.

⁷⁸ Rozsudek Soudního dvora (druhého senátu) ze dne 9. března 2006, *Trestní řízení proti Leopold Henri Van Esbroeck*, věc C-436/04, odst. 36.

⁷⁹ Stanovisko generálního advokáta – Ruiz-Jarabo Colomer – 8 června 2006, *Jean Leon Van Straaten proti Staat der Nederlanden a Republiek Italië*, věc C-150/05, odst. 77-85.

⁸⁰ BOCKEL, Bas van. *Ne bis in idem in EU law*. Cambridge: Cambridge University Press, 2016, s. 13; také Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 28. září 2006, *Jean Leon Van Straaten proti Staat der Nederlanden a Republiek Italië*, věc C-150/05, odst. 59.

specifikace, později byla vnímána jako součást principu proporcionality v širším smyslu. Od rozsudku *Salzgitter* je už v právu EU zásada *ne bis in idem* definitivně vnímána jako samostatná obecná zásada právní.⁸¹ Každopádně při formulaci a určování účinků této zásady se Soudní dvůr EU inspiroval ustanovením čl. 4 Protokolu č. 7 k Úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod a s ním související judikatury ESLP. V dnešní době můžeme říct, že zásada *ne bis in idem* je coby obecná zásada právní stabilní součástí unijního právního řádu, která našla své výslovné zakotvení v Listině základních práv EU.

Závěr

Předmětem tohoto článku je fungování právní moci v unijním procesním právu, konkrétně je článek zaměřen především na právní moc rozhodnutí unijních soudů (Soudního dvora a Tribunálu) – její účel, předpoklady a účinky, dále také na některé zvláštní situace, jako je působení zásady *ne bis in idem* v unijním právu a na právní moc vnitrostátních soudních rozhodnutí coby limit efektivního vynucování unijního práva. Závěrem z něj plynoucím je, že právní moc, byť není v předpisech upravujících proces před unijními soudy (Statut SDEU, Jednací řád Soudního dvora a Tribunálu) výslovně zakotvena, je platným institutem unijního práva. Stejně jako její protějšky z vnitrostátních právních řádů má za následek nemožnost soudu rozhodnout ve sporu mezi týmiž účastníky o téže věci. Aby právní moc rozsudku SDEU působila jako překážka pro opětovné rozhodnutí ve věci, je nutné, aby se jednalo o tutéž věc – stejnou právní otázku založenou na stejných skutkových okolnostech a aby se jí Soudní dvůr v rozsudku skutečně zabýval, aby tudíž neexistovala jen pouze v podáních stran. Zvláštním projevem právní moci je situace, kdy je právní moc vnitrostátního soudního rozhodnutí vydaného v rozporu s unijním právem – obecně platí, že právní moc rozhodnutí vnitrostátního soudu brání přezkoumání věci, ač je rozhodnutím nastolený stav v rozporu s unijním právem. Je-li však takto vzniklý protiprávní stav nikoli jednotlivý, ale je spíše systémového charakteru a má vliv na větší množství případů, které nastanou v budoucnu, přikazuje Soudní dvůr právní moc vnitrostátního soudního rozhodnutí prolomit.

⁸¹ BOCKEL, 2016, op. cit., s. 108–109; Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 2. října 2003, *Salzgitter AG proti Komisi Evropských společenství*, věc C-182/99 P, odst. 99 a 104.

DOKTORANDSKÉ PŘÍSPĚVKY

Právní status a postmortální ochrana nascitura v České republice

Legal Status and Post-Mortal Protection of a Nasciturus in the Czech Republic

Jakub Valc*

Abstrakt

Otázkami souvisejícími s počátkem lidského života a jeho statusem v průběhu prenatálního vývoje se již od nepaměti zabývají odborníci nejen z oblasti biologie, filozofie či etiky, ale také právní vědy. V tomto obledu se diskuze zaměřuje zejména na zodpovězení výchozí otázky, zda je již embryo či plod nositelem práva na život. Nelze však opominout, že každý začátek života má přirozeně také svůj konec. Z toho důvodu je nutné zabývat se tím, zda je nasciturovi poskytována náležitá ochrana za předpokladu, že se nedožije porodu. Přestože nebyla v minulosti věnována této problematice zvýšená pozornost, v ČR ke změně došlo v souvislosti s přijetím novely zákona o pohřebnictví a souvisejících právních předpisů, která se zásadním způsobem dotkla rovněž oblasti nakládání s pozůstatky dítěte, které se nedožilo porodu, včetně jeho postmortální ochrany. Cílem článku je analýza dotčené právní úpravy, a to včetně její komparace s právními předpisy, které poskytují nasciturovi během života odlišnou úroveň právní ochrany než po smrti.

Klíčová slova

Nasciturus; právní status; plod po potratu; mrtvě narozené dítě; postmortální ochrana.

Abstract

Questions related to the beginning of a human life and its status during prenatal period have been dealt not only by biologists, philosophers, ethicists, but also by legal scientists. In this regard, the discussion is focused primarily on answering the initial question, whether an embryo or a fetus has already a right to life. However, it can not be neglected that every beginning of a human life naturally has its end. For this reason, it is necessary to consider whether an unborn child is enough protected if he dies before the birth. Although practically no attention has been paid to this issue in the past, in the Czech republic the change has taken place in connection with the adoption of the funeral law amendment and related legal regulation, which also had fundamental consequences in the area of legal protection and manipulation with the remains of child, dying before the birth. The aim of this article is to analyze the above legislation, including its comparison with the legislation that gives an unborn child during prenatal period a different level of legal protection than after the death.

Keywords

Nasciturus; Legal Status; Aborted Fetus; Stillborn Child; Post-Mortal Protection.

* JUDr. Jakub Valc, doktorand, Katedra právní teorie, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno / Ph.D. student, Department of Legal Theory, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: jakubvalc@seznam.cz

Úvod

V oblasti lidskoprávního diskurzu se můžeme setkat s mnoha problematickými otázkami, jejichž počet historicky přímo úměrně narůstal s postupným rozvojem právního a demokratického státu a souvisejícího rozšiřování katalogu lidských práv a svobod nejen na vnitrostátní či regionální, ale zejména mezinárodní úrovni. Jinak tomu není ani v případě ochrany člověka v průběhu prenatalního vývoje, která je v současné době do značné míry ovlivněna nejen společenským, ale také progresivním biotechnologickým vývojem, umožňujícím vědcům zasahovat do oblastí života, které byly lidskému poznání v minulosti zcela zapovězeny. V tomto kontextu lze hovořit nejen o tradičním tématu interrupcí, ale zejména o vědeckých pokusech na embryích či nejruznějších procedurách v oblasti reprodukční medicíny. S tím zajisté vyvstává celá řada eticko-právních problémů, které se týkají základní otázky, kdo nebo co je to nenarozené dítě a zda jej můžeme považovat za osobu, která je nositelem práva na život a lidské důstojnosti.

Těmto otázkám by měla být věnována zásadní pozornost, neboť jejich zodpovězení podle našeho názoru v podstatě podmiňuje úvahy o statusu nenarozeného dítěte a úrovni jeho právní ochrany, ať už v rovině *de lege lata* nebo *de lege ferenda*. Na druhou stranu by mělo být reflektováno, že život každého člověka nevyhnutelně směřuje ke svému konci, což ovšem nelze interpretovat způsobem, že by v tomto okamžiku docházelo k zániku nejen jeho biologické, ale také právní existence, a to s ohledem na zákonnou úpravu nakládání s lidskými pozůstatky a ostatky. Naopak můžeme v tomto kontextu hovořit o postmortální ochraně, což je specifická oblast právní regulace, které budeme v následujícím výkladu věnovat zvýšenou pozornost, a to zejména s ohledem na nedávno přijatou legislativní změnu, jejímž cílem bylo mimo jiné zajištění důstojnějšího nakládání s plodem po potratu a pozůstatky mrtvě narozeného dítěte. Jaký má tedy nenarozené dítě právní status? Došlo uvedenou novelou k posílení jeho postmortální ochrany? Pokud ano, koresponduje se současným pojetím a úrovní ochrany člověka v průběhu prenatalního vývoje?

1 Status nascitura a fikce jeho právní neexistence

Jak již bylo výše uvedeno, pokud chceme kriticky analyzovat úroveň postmortální ochrany nenarozeného dítěte, musíme se nejprve zabývat tím, zda lze embryo či plod v jednotlivých stádiích prenatalního vývoje skutečně považovat za člověka a také osobu, která je nositelem práv.¹ V tomto ohledu podle našeho názoru hraje zcela klíčovou roli, zda vycházíme z přirozenoprávní koncepce lidských práv, opakovaně deklarované na mezinárodní úrovni, a to počínaje Všeobecnou deklarací lidských práv z roku 1948,

¹ Jinými slovy se tímto způsobem můžeme zabývat příčinami či motivy, které vedly k iniciování změny právní úpravy v oblasti pohřebnictví ve prospěch mrtvě narozeného dítěte a plodu po potratu. Pokud totiž není nasciturus *de lege lata* osobou, proč by s ním mělo být posmrtně jako s osobou zacházeno?

kteřá sice nebyla z formálního hlediska právně závazná, ale stala se hodnotovým základem všech pozdějších lidskoprávních kodifikací.² V jejich duchu nelze existenci lidských práv a svobod podmiňovat uznáním ze strany státní moci, neboť ta může rozhodovat pouze o tom, zda jim poskytne adekvátní právní ochranu. To znamená, že lidská práva a svobody náleží každému proto, že je člověkem, tedy příslušníkem lidského druhu.³ Ve vztahu k námi řešenému tématu je tak zcela zásadní zabývat se tím, zda je embryo či plod člověkem a také lidskou osobou, která je nositelem úplného právního statusu.

Je logické, že se částečně dostáváme mimo oblast právní regulace, neboť stanovení počátku a vývoje lidského života není záležitostí práva, ale především biologie.⁴ Ta nám poskytuje již poměrně dlouhou dobu empiricky ověřitelné poznatky, dle kterých dochází v okamžiku početí ke vzniku geneticky zcela jedinečného organismu, který je nepochybně člověkem, tedy příslušníkem lidského druhu.⁵ Pokud bychom dále aplikovali výše uvedenou přirozenoprávní koncepci, mohli bychom dospět k jednoduchému závěru, že nenarozené dítě je ve všech stádiích vývoje prokazatelně člověkem, tedy nositelem lidských práv. Bylo by ovšem poněkud pokrytecké konstatovat, že tímto je odborná diskuze ohledně statusu nenarozeného dítěte ukončena, protože se jedná pouze o jeden z přístupů, který rozhodně nemůžeme z pozitivně-právního hlediska považovat za dominantní. Naopak je třeba doplnit, že klíčovou roli hraje v tomto ohledu hodnocení biologických poznatků. Někteří autoři se stejně jako my přiklání k tomu, že při stanovení právního statusu nascitura neboli toho, kdo se má narodit, je nutné vycházet výhradně z toho, že každému člověku je třeba poskytovat stejnou právní ochranu, a to bez jakékoliv diskriminace, tedy bez ohledu na to, v jakém se aktuálně nachází stavu či stádiu vývoje.⁶ V opačném případě by totiž bylo nutné individuálně rozlišovat úroveň lidskoprávní

2 Některá ustanovení Všeobecné deklarace lidských práv mají však z hlediska závaznosti charakter mezinárodního zvykového práva. Srov. Human Rights: A Basic Handbook for UN Staff. *Office of the High Commissioner for Human Rights* [online]. S. 5 [cit. 27. 5. 2018]. Dostupné z: <https://www.ohchr.org/Documents/Publications/HRhandbooken.pdf>

3 WAGNEROVÁ, Eliška et al. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2012, s. 70. ISBN 978-80-7357-750-6.

4 Právo by pak podle našeho názoru mělo biologické poznatky o počátku lidského života reflektovat a přizpůsobit jim koncepci dotčené právní úpravy. Přestože se tedy jedná o odlišné vědní obory, ve vztahu k problematice stanovení statusu nascitura je nezbytná jejich vzájemná kooperace.

5 CONDIC, Maureen L. When Does Human Life Begin? A Scientific Perspective. *The Westchester Institut: For Ethics and Human Person* [online]. 2008, roč. 1, č. 1, s. 5–6 [cit. 27. 5. 2018]. Dostupné z: https://bdfund.org/wp-content/uploads/2016/05/wi_whitepaper_life_print.pdf

6 V tomto ohledu se nemusí jednat pouze o spíše již ojediněle používanou argumentaci odkazující se na metafyzické (náboženské) zdůvodnění počátku lidského života, která je používána zejména katolickou církví a je někdy výslovně podřazována pod pojem ontologický personalismus. Setkat se naopak můžeme s přístupem označovaným jako animalismus, který v tomto ohledu vychází právě z empiricky ověřitelných poznatků o počátku lidského života a požadavku na respektování jeho důstojnosti. K vymezení animalismu viz ČERNÝ, David a Martina JURIGOVÁ. Lidské embryo v perspektivě bioetiky. In: ČERNÝ, David et al. (eds.). *Lidské embryo v perspektivě bioetiky*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2011, s. 87–92. ISBN 978-80-7357-648-6.

ochrany u každého jednotlivce a odstupňovat ji podle stáří, zdravotního stavu či jiného aspektu přirozeného vývoje. Rozhodné je podle našeho názoru pouze to, že již v okamžiku početí je veškerý další vývoj člověka až do jeho klinické smrti předem determinován a je tak přirozeně dán ve smyslu aktivní potence.⁷

Naopak se však můžeme setkat s přístupy, které kladou více či méně jasnou (časovou) hranici mezi tím, kdy se člověk stává člověkem a kdy lidskou osobou. Jedná se převážně o tzv. funkcionální pojetí, v rámci kterého je za osobu považován pouze jedinec disponující konkrétními vlastnostmi či schopnostmi. Přestože můžeme v tomto ohledu rozlišovat širokou škálu argumentů zpochybňujících individualitu embrya, mezi dominující přístupy patří v současné době ten, který zohledňuje psychologické faktory, tedy úroveň vědomí a existenci personální identity.⁸ Naším cílem je však zabývat se nadále především tím, jak se tyto názorové proudy či přístupy projevují v oblasti právní regulace. V tomto ohledu je vhodné poznamenat, že ani ve vztahu ke stanovení právní ochrany nenarozeného dítěte nepanuje v současné době mezi jednotlivými demokratickými státy konsensus. Jedná se o důsledek mnoha faktorů, jako je rozdílná kultura a historický vývoj či zdrženlivý přístup na straně mezinárodních a nadnárodních organizací.⁹ Konkrétně lze poukázat na Evropskou unii, která nedisponuje žádnou ucelenou legislativou na úrovni sekundárního práva v oblastech souvisejících s biomedicínskými zásahy do podstaty a vývoje člověka v průběhu prenatálního vývoje. Jinak tomu není ani v případě Rady Evropy, která disponuje významným lidskoprávním dokumentem ve smyslu Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, která v čl. 2 odst. 1 stanovuje že: „Právo každého na život je chráněno zákonem. Nikdo nesmí být úmyslně zhaben života kromě výkonu soudem uloženého trestu následujícího po uznání viny za spáchání trestného činu, pro který zákon ukládá tento trest.“ Problémem je ovšem skutečnost, že stejně jako v jiných mezinárodních smlouvách obdobného charakteru je ve vztahu k vymezení oprávněných subjektů, tedy nositelů práva na život, použit poměrně neurčitý pojem „každý“. Je tedy otázkou, zda pod něj můžeme subsumovat s ohledem na již uvedenou přirozenoprávní koncepci každého člověka či lidskou bytost, k jejímuž vzniku nepochybně dochází již v okamžiku početí,

⁷ VALC, Jakub. Hodnotové pojetí a právní ochrana nenarozeného života v kontextu biomedicínského vývoje. *Jurisprudence*, 2017, roč. 26, č. 4, s. 17. ISSN 1802-3843.

⁸ Úvahy o postupném vývoji člověka nejen z fyzického, ale také duševního hlediska, můžeme v určitém pojetí pozorovat již u antických filozofů či Tomáše Akvinského. Na funkcionálním pojetí bylo poté založeno rovněž vnímání osoby Johna Locka. Srov. ERK, Christian. Potential Persons or Persons with Potential? A Thomistic Perspective. *Ethics in Biotechnologies* [online]. 2012, roč. 5, č. 3, s. 106–109 [cit. 29. 5. 2018]. Dostupné z: http://www.bioethica-forum.ch/docs/12_3/07_Erk.pdf

⁹ To je samozřejmě ovlivněno nedostatkem konsensu mezi členskými státy, které rozhodují o tom, jaké oblasti budou z hlediska regulace v kompetenci příslušné mezinárodní organizace.

nebo jen ty jedince, kteří splňující některé další požadavky, které jsou ve funkcionálním pojetí od osoby vyžadovány.¹⁰

K odstranění těchto pochybností by přirozeně měla dopomoci interpretace dotčeného ustanovení, kterou je pověřen Evropský soud pro lidská práva (dále též „ESLP“). Bohužel ani v tomto ohledu neexistuje žádné rozhodnutí, které by poskytovalo jednoznačnou odpověď na otázku, jaká by měla být úroveň ochrany člověka v průběhu prenatalního vývoje. Přestože se k této otázce ESLP opakovaně vyjadřoval, a to zejména v rámci přezkumu právní regulace v oblasti interrupcí či umělého oplodnění, jakožto jednoho z postupů v oblasti reprodukční medicíny, nezaujal jednoznačné stanovisko. Z jeho závěrů lze spolehlivě dovodit pouze to, že nenarozené dítě není nositelem práva na život ve smyslu čl. 2 odst. 1 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod.¹¹ Naopak se příslušný soud výslovně odmítl zabývat reflexí či hodnocením biologických poznatků ohledně počátku a vývoje lidského života, neboť podle jeho názoru nepanuje v této oblasti doposud konsensus a právní ochrana nenarozeného dítěte je tak primárně záležitostí členských států, které v tomto ohledu disponují volným uvážením.¹²

Důsledkem je přirozeně stav, kdy jednotlivé státy mají často zcela odlišnou legislativu, která je poté pojímána extrémně liberálním či naopak restriktivním způsobem. Jako vhodný příklad lze uvést právě problematiku interrupcí, neboť se můžeme setkat jednak se státy, které umožňují jejich provedení na prostou, byť časově limitovanou žádost ženy, ale naopak také s těmi, které interrupce připouštějí pouze v taxativně stanovených

¹⁰ Pochybnosti vyvolává také skutečnost, že některé mezinárodní dokumenty nepoužívají z hlediska vymezení subjektu právní ochrany či nositele lidských práv pojem každý, ale lidská bytost, za kterou je obecně považován člověk v jakémkoliv stádiu vývoje. Není totiž v současné době zpochybnitelné, že již zygota či embryo je z genetického hlediska nejen živým organismem, ale také příslušníkem lidského druhu. Explicitně lze uvést například čl. 6 odst. 1 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (vyhláška č. 120/1976 Sb.) a čl. 2 Úmluvy o lidských právech a biomedicíně (sdělení č. 96/2001 Sb. m. s.). Srov. VALC, Jakub. Má opravdu „každý“ právo na život? *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2016, roč. 24, č. 4, s. 601–602 [cit. 29. 5. 2018]. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/viewFile/6250/5620>

¹¹ Klíčovým byl zejména rozsudek ESLP ze dne 8. 7. 2004, stížnost č. 53924/00, věc *Vo proti Francii*, který se týkal případu nechtěného ukončení těhotenství v průběhu fetálního období, a to v důsledku jednání lékaře v rozporu s postupy lege artis. Příslušný soud dospěl k závěru, že nelze nenarozené dítě považovat za nositele práva na život, a to také v důsledku toho, že by musel opačný závěr vést k zákazu interrupcí a tedy ke znemožnění každé ženy realizovat její právo na soukromý a rodinný život. Ke stejnému závěru poté Velký senát ESLP dospěl také v rozsudku ze dne 10. 4. 2007, věc *Evansová proti Spojenému království*, stížnost č. 6339/05. Přestože se primárně jednalo o kolizi práva na soukromí stěžovatelky a jejího bývalého partnera, kteří v minulosti společně usilovali o početí dítěte pomocí metody umělého oplodnění, ESLP se ve vztahu ke stížnosti stěžovatelky vyjadřoval také k právu na život zamraženého embrya, resp. se spíše odkázal na již učiněné závěry ve věci *Vo proti Francii*.

¹² Jedná se o již tradičně uplatňovanou zásadu margin of appreciation, na kterou se ESLP často odkazuje právě ve věcech týkajících se oblastí biomedicíny, jako jsou nejen interrupce, ale také problematika asistované reprodukce či náhradního mateřství. Daná zásada byla ostatně uplatněna již za působnosti Komise pro lidská práva, a to např. v jejím rozhodnutí ze dne 19. 5. 1992, stížnost č. 17004/90.

případech, zohledňujících ochranu života a zdraví těhotné ženy.¹³ Nejedná se samozřejmě o jedinou problematickou oblast, protože s podobným přístupem se můžeme setkat také v případě provádění embryo-destruktivních výzkumů či nakládání s embryi pro účely realizace procesu umělého oplodnění, popř. jeho speciální podoby ve formě náhradního mateřství. Mohli bychom se ptát, co je špatného na tom, když si každý stát samostatně upraví podmínky aplikace biomedicíny s ohledem na své kulturní a právní odlišnosti. V tomto ohledu si je nutné uvědomit, že žádný stát neexistuje ve vakuu, ale nachází se v mezinárodním společenství států, které je v současné době vlivem narůstající globalizace a politické spolupráce stále více propojeno. To nepochybně vede také k pohybu osob, kapitálu, zboží a služeb, což ostatně není náhodou výčet čtyř základních svobod, které by měly být uplatňovány v rámci území členských států Evropské unie.¹⁴ Přirozeně však mají zdravotní či specifické zdravotní služby jiný standard a důsledky, než každodenně využívané služby související s uspokojováním jiných lidských potřeb, což vede k celé řadě problémů, kterými se opakovaně musel zabývat rovněž ESLP, a to zejména ve vztahu k negativním jevům označovaným jako potratová a dětská turistika.¹⁵ Tyto problémy pak mají zcela zásadní vliv na právní postavení dítěte, a to nejen před narozením, ale v některých případech rovněž v období dospívání a utváření identity.¹⁶

Pokud se dále zaměříme výhradně na právní ochranu nascitura v České republice, ta je primárně stanovena ústavním zákonem č. 2/1993 Sb., Listina základních práv

13 Pokud se jedná o příklady restriktivní právní úpravy, pak je kromě Latinské Ameriky a Afriky vhodné uvést zejména katolické Irsko a Polsko, což nepochybně souvisí s jejich historickým a kulturním vývojem. Pokud se jedná o Irsko, tam je provedení interrupce připuštěno pouze v případě ohrožení života ženy, a to v kontextu rozsudku Nejvyššího soudu Irska ze dne 5. 5. 1992, sp. zn. [1992] IESC 1, [1992] 1 IR 1. V Polsku je pak možné podstoupit umělé ukončení těhotenství pouze ze tří taxativně stanovených důvodů, jako je ohrožení života či zdraví ženy, poškození plodu a je-li těhotenství důsledkem trestného činu. Liberální právní úpravu naopak nalezneme například ve Francii, Spojených státech amerických, Slovensku či České republice, kde je interrupce umožněna na prostou žádost ženy až do 12. týdne těhotenství. Srov. HIRVONEN, Ewa. Polish Abortion Tourism. *Laurea* [online]. 2017, s. 6–7 [cit. 31. 5. 2018]. Dostupné z: https://www.theseus.fi/bitstream/handle/10024/138222/thesis_Ewa_Hirvonen.pdf?sequence=1

14 Za nerespektování volného pohybu služeb v rámci EU je ostatně kritizována Česká republika z důvodu toho, že neumožňuje provedení interrupce ženě, která na českém území pobývá jen přechodně, jak vyplývá z ust. § 10 zákona č. 66/1986 Sb., o umělém přerušování těhotenství. Důvodem je skutečnost, že interrupce lze dle rozsudku Soudního dvora EU ze dne 4. 10. 1991, věc C159/90, považovat za službu ve smyslu čl. 60 Smlouvy o EHS.

15 Problémy spojené s turistikou v oblasti náhradního mateřství, resp. tzv. baby turistikou, řešil ESLP ve více případech: rozsudek ESLP ze dne 26. 6. 2014, věc *Mennesson proti Francii*, stížnost č. 65192/11; rozsudek ESLP ze dne 26. 6. 2014, věc *Labassee proti Francii*, stížnost č. 65941/11; rozsudek Velkého senátu ESLP ze dne 24. 1. 2017, věc *Paradiso a Campanelli proti Itálii*, stížnost č. 25358/12. V žádném z těchto případů, byť měly za následek zásah do soukromého a rodinného života dítěte ve vztahu k nezapsání jeho rodičů (objednatelského páru) do matřiky či odnětí a svěření do náhradní rodinné péče z důvodu porušení mezinárodních podmínek adopce, nevyslovil ESLP jednoznačný závěr o tom, zda a jak by mělo být náhradní mateřství regulováno, popř. zda by mělo být zcela zakázáno.

16 V tomto ohledu se jedná o praktickou ukázkou toho, že nejasné a nejednotné stanovení právního statusu nenarozeného dítěte vede ke vzniku celé řady problémů, které jsou mnohdy přeshraničního charakteru.

a svobod, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „Listina“), která je součástí ústavního pořádku. Již v preambuli daného právního předpisu, která sice není přímo aplikovatelná, ale má zásadní vliv na interpretaci a stanovení hodnotové orientace, můžeme nalézt odkaz na přirozenoprávní pojetí lidských práv.¹⁷ Obdobně pak můžeme vycházet také ze souvisejícího čl. 1 Listiny, které stanovuje, že: „*Lidé jsou svobodní a rovní v důstojnosti i v právech. Základní práva a svobody jsou nezadatelné, nezcižitelné, nepromlčitelné a nezrušitelné.*“ Jednak je třeba poukázat na skutečnost, že v daném ustanovení je použito slovo „lidé“ či v jednotném čísle „člověk“.¹⁸ Jak již bylo uvedeno, jen stěží by bylo možné v současné době moderních technologií a odborných poznatků z oblasti biologie zpochybnit, že za člověka lze považovat také embryo či plod v jednotlivých stádiích vývoje.¹⁹ Současně je možné vycházet z vlastností lidských práv, mezi které výslovně patří nezadatelnost, nezcižitelnost, nepromlčitelnost a nezrušitelnost, což potvrzuje již uvedenou přirozenoprávní teorii, že existence lidských práv není závislá na vůli ústavodárce, neboť je nevytvářívá a nemůže je ani zrušit.²⁰ Již na základě těchto skutečností bychom mohli považovat za samozřejmé, že také nenarozené dítě bude nositelem lidských práv, a to rovněž s ohledem na zákaz diskriminace stanovený v čl. 3 odst. 1 Listiny, který je doplněn pouze demonstrativním výčtem, což znamená, že je zakázána rovněž diskriminace z výslovně neuvedených důvodů, jako je například věk či lépe řečeno stádium vývoje.²¹

Situace ovšem není tak jednoduchá, a to zejména s odkazem na čl. 6 odst. 1 Listiny, který stanovuje že: „*Každý má právo na život. Lidský život je hoden ochrany již před narozením.*“ V něm totiž ústavodárce po vzoru uvedených lidskoprávních dokumentů použil k vymezení nositelů práva na život pojem každý. K tomu ovšem ve druhé větě doplnil, že život před narozením je hoden ochrany. Je tedy otázkou, jak lze dané ustanovení interpretovat, a to zejména proto, že v jiných ustanoveních Listiny, jako je například čl. 7 a čl. 10, je naopak použit pojem osoba, což může, jak jsme již dříve naznačili, vyvolávat různé konotace. Pokud budeme v tomto ohledu vycházet z historického výkladu, pak bylo přijetí dikce čl. 6 odst. 1 Listiny nepochybně výsledkem politického konsensu, neboť v rámci jednání společné schůze Sněmovny lidu a Sněmovny národů roku 1991 bylo prezentováno mnoho jiných návrhů znění dotčeného ustanovení, včetně takových, které

¹⁷ Srov. Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 13. 12. 2007, sp. zn. II. ÚS 2630/07.

¹⁸ Na tento aspekt poukazujeme zejména z důvodu toho, že v některých ustanoveních Listiny je naopak použit pojem osoba, který může být interpretován různým způsobem (ontologické a funkcionální pojetí), jak bude dále upřesněno.

¹⁹ Jak jsme již uvedli, diskurz v otázce statusu nenarozeného dítěte se zabývá zejména tím, kdy se člověk stává osobou, nikoliv lidským organismem, kterým je nepochybně od početí až do klinické smrti (ve smyslu postmortální ochrany rovněž po tomto okamžiku).

²⁰ WAGNEROVÁ, Eliška et al. *Listina základních práv a svobod. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2012, s. 70. ISBN 978-80-7357-750-6.

²¹ Tento závěr lze samozřejmě přijmout pouze za předpokladu, že budeme inklinovat k ontologickému, nikoliv funkcionálnímu chápání osoby. V opačném případě, pokud by nebyl nasciturus považován za nositele práv, nelze uvažovat o žádné formě diskriminace.

stanovovaly právo na život od početí či právo každého se narodit apod. Nebyla však přijata také s ohledem na skutečnost, že by musela vést k naprostému zákazu interrupcí, což by vedlo nejen k omezení dosavadního rozsahu autonomie těhotné ženy rozhodovat na základě zákonem stanovených podmínek o svém těhotenství, ale také souvisejícímu zatížení sociálního systému.²² Z těchto indicí lze dovodit, že úmyslem ústavodárce nebylo subsumovat nascitura pod pojem každý, tedy osobu, která je nositelem práva na život. V tomto ohledu nelze vycházet z judikatury Ústavního soudu České republiky, neboť se doposud nezabýval podrobným výkladem čl. 6 odst. 1 Listiny.²³ Na druhou stranu o tomto závěru svědčí související zákonná úprava, umožňující destruktivní či nedůstojné zásahy do tělesné integrity a vývoje nenarozeného dítěte. Pokud by bylo nositelem práva na život, pak by zajisté nemohlo docházet k provádění interrupcí na žádost, destruktivním výzkumům na embryích nebo k jejich zvěčňování v souvislosti s prováděním postupů asistované reprodukce.²⁴

Doposud jsme se pohybovali výhradně v rovině veřejnoprávní regulace. Je však vhodné poukázat na to, že o ochraně nascitura můžeme hovořit také v kontextu právních předpisů v oblasti práva soukromého. Jedná se zejména o obecný právní předpis ve smyslu zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník (dále jen „NOZ“), který upravuje rovněž osobnostní práva. Můžeme však považovat za osobu také nenarozené dítě? Odpověď na tuto otázku nám poskytuje ust. § 25 NOZ, které stanovuje, že: „*Na počaté dítě se hledí jako na již narozené, pokud to vyhovuje jeho zájmům. Má se za to, že se dítě narodilo živé. Nenarodí-li se však živé, hledí se na ně, jako by nikdy nebylo.*“ Z dikce daného ustanovení můžeme ohledně soukromoprávního statusu nascitura dovodit několik dílčích závěrů. Hned v první větě je zakotvena právní fikce, podle které je počaté dítě považováno za narozené, tedy za osobu, která je nositelem právní osobnosti, dříve označované jako způsobilost k právům a povinnostem. Status osoby nicméně nabývá pouze za podmínky, že je to v jeho

22 KRATOCHVÍL, Miroslav. Text návrhu na zrušení zákona o umělém přerušení těhotenství. In: STODOLA, Jiří a Miroslav KRATOCHVÍL (eds.). *Nejmenší z nás 2015. Sborník příspěvků interdisciplinární konference o právní ochraně osob před narozením* [online]. Moravská Ostrava: Bios, 2016, s. 15–36 [cit. 2. 6. 2018]. ISBN 978-80-905358-4-8. Dostupné z: <http://nejmensiznas.cz/wp-content/uploads/2016/06/sbornik2015.pdf>

23 Lze odkázat pouze na dva případy, kdy bylo neúspěšně usilováno o zrušení liberální právní úpravy interrupcí. Ústavní soud však ani jeden z těchto návrhů v usnesení ze dne 15. 12. 1994, sp. zn. III. ÚS 169/94, a ze dne 11. 9. 2008, sp. zn. III. ÚS 1972/08, meritorně neprojednal. Je ovšem možné analogicky vycházet z nálezu Ústavního soudu Slovenské republiky ze dne 4. 12. 2007, sp. zn. PL. ÚS. 12/01, v němž byla ochrana nenarozeného dítěte v kontextu přezkumu slovenské interrupční legislativy označena za ústavní hodnotu, která nedosahuje základního práva, tedy ani práva na život. Atraktivita daného rozhodnutí je pak dána především podobností či téměř autenticitou české a slovenské ústavněprávní ochrany lidského života a interrupční legislativy.

24 K tomu srov. právní úpravu obsaženou nejen v již citovaném zákoně o umělém přerušení těhotenství, ale také v zákoně č. 227/2006 Sb., o výzkumu na lidských embryonálních kmenových buňkách a souvisejících činnostech a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (ust. § 8 odst. 3 – výzkum na embryích do stáří 7 dnů), či v zákoně č. 373/2011 Sb., o specifických zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů (ust. § 9 odst. 1 – možnost zamrazení, darování či destrukce nadbytečných embryí).

zájmu, což lze interpretovat různým způsobem. Na jedné straně by mohlo být dovozeno, že není v zájmu nikoho, aby byl zatěžován povinnostmi. V takovém případě by ovšem postrádala tato právní konstrukce smysl, protože záměrem zákonodárce bylo umožnění toho, aby nasciturus mohl dědit či obecně nabývat vlastnických práv již v průběhu prenatálního vývoje.²⁵ Práva a povinnosti spolu ovšem tvoří nerozlučnou dvojici, což znamená, že je nelze ani v případě vlastnictví věci navzájem zcela eliminovat. Z toho důvodu je dle našeho názoru nutné přiklonit se k závěru, že posouzení toho, zda je určitá právní skutečnost nasciturovi ku prospěchu se bude odvíjet od konkrétních okolností případu, které budou muset být individuálně posuzovány.²⁶

Méně významnou funkci poté neplní v citovaném ustanovení ani druhá věta, zakotvující vyvratitelnou právní domněnku, že se dítě narodilo živé, čímž došlo k odstranění dosavadní právní nejistoty ohledně toho, zda počaté dítě nabývá práva ex nunc v okamžiku početí nebo až ex tunc po porodu, resp. narození.²⁷ Již od okamžiku početí tak může být nenarozené dítě nositelem práv, mezi která můžeme logicky subsumovat nejen práva majetková, ale také osobnostní povahy. Ať už zákonodárce tento důsledek zamýšlel či nikoliv, na nascitura se vztahuje rovněž ochrana osobnosti zakotvená především v ust. § 81 NOZ, který je znám jako tzv. generální klauzule: „*Chráněna je osobnost člověka včetně všech jeho přirozených práv. Každý je povinen ctít svobodné rozhodnutí člověka žít podle svého.*“ V druhém odstavci tohoto ustanovení je dále zakotven demonstrativní výčet součástí osobnosti člověka, jako je především život, zdraví a důstojnost. Je tedy možné již na tomto místě poukázat na určitý paradox, když dochází ke zjevnému (přinejmenším hodnotovému) rozporu mezi oblastí soukromoprávní a veřejnoprávní regulace²⁸, která umožňuje s nenarozeným dítětem v jednotlivých stádiích vývoje zacházet nedůstojným či dokonce destruktivním způsobem.²⁹

25 Možnost nabývání majetkových práv nenarozeným dítětem byla ostatně výslovně uvedena v důvodové zprávě k občanskému zákoníku. Srov. Důvodová zpráva k NOZ (konsolidované znění). *Justice.cz* [online]. © 2013–2015, Ministerstvo spravedlnosti ČR [cit. 3. 6. 2018]. Dostupné z: <http://obcanskyzakonik.justice.cz/images/pdf/Duvodova-zprava-NOZ-konsolidovana-verze.pdf>

26 FIALA, Josef et al. *Občanský zákoník. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 133–134. 978-80-7478-370-8.

27 K tomu srov. zakotvení právního statusu nascitura v dnes již neplatném ust. § 7 odst. 1 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, ve znění do 31. 12. 2013: „*Způsobilost fyzické osoby mít práva a povinnosti vzniká narozením. Tuto způsobilost má i počaté dítě, narodí-li se živé.*“

28 Nelze hovořit přímo o rozporu právních předpisů, protože dle samotného ust. § 1 odst. 1 věty druhé NOZ platí, že: „*Uplatňování soukromého práva je nezávislé na uplatňování práva veřejného.*“

29 V tomto kontextu lze poté poukázat také na rozpor „uvnitř“ soukromoprávní úpravy, protože občanský zákoník na jednu stranu v ust. § 804 výslovně hovoří o náhradním mateřství a možnosti jeho realizace prostřednictvím institutu osvojení, ale současně v ust. § 1 odst. 2 zakazuje ujednání, která jsou mimo jiné v rozporu s právem týkajícím se postavení osob, včetně ochrany osobnosti. Snažíme se tak poukázat na skutečnost, že náhradní mateřství v podstatě spočívá v instrumentalizaci dítěte, jehož početí je předmětem smlouvy mezi náhradní matkou a objednatelským párem, přestože je nositelem soukromoprávního statusu osoby. Srov. VALC, Jakub. Asistovaná reprodukce a její vliv na právní status (nad)počatého embrya či dospívajícího dítěte. *Časopis zdravotnického práva a bioetiky* [online]. 2017, roč. 7, č. 3, s. 29–30 [cit. 4. 6. 2018]. Dostupné z: <http://medlawjournal.ilaw.cas.cz/index.php/medlawjournal/article/view/152/132>

Ve vztahu k námi řešenému tématu, které se kromě širšího vymezení právního statusu nascitura týká také jeho postmortální ochrany, je vhodné doplnit, že ochrana osobnosti může být zákonným způsobem uplatněna také po smrti člověka, což souvisí s ust. § 92 odst. 1 NOZ: „*Lidské tělo je pod právní ochranou i po smrti člověka. Naložit s lidskými pozůstatky a s lidskými ostatky způsobem pro zemřelého nedůstojným se zakazuje.*“ Zde ovšem nastává další paradox, který vyvolává právní fikce zakotvená ve třetí větě ust. § 25 NOZ, neboť stanovuje, že na nascitura, který se nenarodí živý, se ex tunc hledí, jako by nikdy neexistoval.³⁰ To znamená, že pozbývají platnosti veškerá právní jednání, která byla vůči němu učiněna, neboť se jedná o neexistující subjekt, který nadále nemůže být nositelem práv. V podstatě je tedy nenarozené dítě v soukromoprávní rovině rovnoprávnou lidskou osobou pouze za podmínky, že nebude, ať už „legálně“ či nelegálně, usmrceno. Opravdu však není nasciturovi poskytována po smrti žádná soukromoprávní ochrana? Tato otázka nemůže být pravděpodobně jednoznačně zodpovězena, ale dle našeho názoru je třeba vycházet z toho, že již uvedené ust. § 92 odst. 1 NOZ stanovuje, že je zakázáno nakládat nedůstojně s lidskými pozůstatky a ostatky, pod které lze dle jejich definice uvedené v ust. § 2 písm. a) až d) novelizovaného zákona č. 256/2001 Sb., o pohřbnictví, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pohřbnictví“), podřadit také mrtvě narozené dítě a plod po potratu. Z toho lze tedy dovodit, že nasciturus, resp. jeho pozůstatky budou pod soukromoprávní ochranou i přes uzákonění fikce jeho právní neexistence.

2 Okamžik smrti jako rozhodná právní skutečnost

V rámci předcházejícího výkladu jsme tedy na základě analýzy příslušné právní úpravy na ústavní a zákonné úrovni poukázali na skutečnost, že v současné době není nenarozené dítě v České republice nositelem práva na život.³¹ Za určitou formu výjimky bychom mohli považovat pouze výše uvedený soukromoprávní status, jehož vymezení je ovšem v kontextu systematického výkladu občanského zákoníku do značné míry problematické, a to také díky tomu, že je jeho existence podmíněna dožitím se porodu. Jinak řečeno, nenarozené dítě je nositelem soukromoprávního statusu a osobnostních práv pouze za předpokladu, že nebude zabito.³² Nelze tedy považovat za zásah do jeho osobnostních práv, zahrnujících také ochranu života, zdraví a důstojnosti, pakliže

³⁰ K tomu je vhodné poznamenat, že také mrtvě narozenému dítěti jsou přidělovány identifikační údaje a je zapisováno do knihy narození, jak stanovuje ust. § 14 odst. 3 písm. a) zákona č. 301/2001 Sb., o matkách, jména a příjmení a o změně některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů.

³¹ Minimálně ne z pohledu zákonodárce, což nevylučuje možnost, aby byl opačný názor vysloven Ústavním soudem, pakliže bude řízení před ním ohledně protiprávnosti některých ustanovení právních předpisů v oblasti interrupcí či výzkumu na embryích iniciováno.

³² V trochu odlišné perspektivě se nad daným problémem zamýšlel také český právní teoretik Tomáš Sobek. Srov. SOBEK, Tomáš. Paradox zabitého plodu. *Jiné právo* [online]. Publikováno 28. 2. 2011 [cit. 4. 6. 2018]. Dostupné z: <http://jinepravo.blogspot.com/2011/02/tomas-sobek-paradox-zabiteho-plodu.html>

je těhotenství intencionálně ukončeno ať už v souladu nebo v rozporu s příslušným veřejnoprávním předpisem.³³

Je však vhodné připomenout, že fikci právní neexistence nascitura nelze v plném rozsahu vztáhnout rovněž na problematiku jeho postmortální ochrany, a to nejen v kontextu již citovaného ust. § 92 odst. 1 NOZ, ale také související veřejnoprávní regulace, týkající se nakládání s lidskými pozůstatky a ostatky. Abychom se však mohli danou právní úpravou zabývat, musíme nejprve zodpovědět výchozí otázku, jak určit, zda se nasciturus dožil porodu či nikoliv. V tomto ohledu je nutné předně vycházet z ust. § 26 NOZ, který stanovuje, že smrt člověka se prokazuje veřejnou listinou vystavenou po prohlédnutí těla stanoveným způsobem. Podrobnosti zajisté soukromoprávní úprava neobsahuje a je tak třeba postupovat podle příslušných veřejnoprávních předpisů. Mezi ty patří rovněž vyhláška č. 297/2012 Sb., o náležitostech Listu o prohlídce zemřelého, způsobu jeho vyplňování a předávání místům určení, a o náležitostech hlášení ukončení těhotenství porodem mrtvého dítěte, o úmrtí dítěte a hlášení o úmrtí matky (vyhláška o Listu o prohlídce zemřelého). Pro účely našeho výkladu pak není rozhodný přímo obsah daného podzákonného právního předpisu, ale především jeho příloha, která obsahuje rovněž tzv. pokyny ke způsobu vyplnění Listu o prohlídce zemřelého. V jejím obsahu je totiž definováno narození živého dítěte jako „*úplné vypuštění nebo vynětí plodu z těla matčina, bez ohledu na délku trvání těhotenství, jestliže plod po narození dýchá nebo projevuje alespoň jednu ze známek života, a to je srdeční činnost, pulzující pupečníku nebo nesporný pohyb kosterního svalstva bez ohledu na to, zda byl pupečník přerušen nebo placenta připojena.*“

V opačném případě, pakliže není splněna ani jedna z výše alternativně stanovených podmínek narození živého dítěte, můžeme logicky hovořit o dítěti, které se porodu nedožilo. V tomto ohledu lze legislativně rozlišovat dva odlišné pojmy či právní kategorie, a to plod po potratu a mrtvě narozené dítě. Co se týče mrtvě narozeného dítěte, jeho zákonnou definici v právním řádu nenalezneme.³⁴ Je potřeba vycházet opět z přílohy vyhlášky o Listu o prohlídce zemřelého, kde je toliko v poznámce pod čarou uvedeno, že: „*Pro účely vyplnění Listu o prohlídce zemřelého se mrtvě narozeným dítětem rozumí plod narozený bez známek života, jehož porodní hmotnost je 500 g a více, nelze-li porodní hmotnost určit, narozený po dvacátém druhém dokončeném týdnu těhotenství, a nelze-li délku těhotenství určit, nejméně*

³³ Může ovšem nastat paradoxní situace, kdy se žena například již po uplynutí zákonem stanovené lhůty pro interrupci na žádost pokusí o ukončení těhotenství svépomocí, např. fyzickým násilím vůči zdravě se vyvíjejícímu plodu. V takovém případě sice ženu nelze nijak veřejnoprávně postihovat, protože je dle ust. § 163 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník, ve znění pozdějších předpisů, trestně neodpovědná. To ovšem nijak nevylučuje její odpovědnost soukromoprávní, pakliže od svého jednání upustí a dítě se dožije porodu, byť například se zdravotním postižením, představujícím nepochybně újmu na zdraví, jejíž kompenzaci lze soudně požadovat. Srov. VALC, Jakub. Právní status nascitura v kontextu divergence soukromoprávní a veřejnoprávní regulace. In: STODOLA, Jiří a MIROSLAV KRATOCHVÍL (eds.). *Nejmenší z nás: konference o právní ochraně osob před narozením*. Moravská Ostrava: Bios – společnost pro bioetiku, 2017, s. 39–40. ISBN 978-80-905358-6-2.

³⁴ Výjimku nově tvoří pouze jeho podřazení pod pojem těla zemřelého, jak bude dále podrobněji rozvedeno.

25 cm dlouhý, a to od temene hlavy ke patě. “Za účelem vymezení mrtvě narozeného dítěte jsou tedy v právní úpravě opět alternativně stanoveny hraniční podmínky související s jeho hmotností, stářím (stádiem prenatálního vývoje) či výškou. Podobný princip je poté aplikován také ve vztahu k definičnímu vymezení plodu po potratu, který je již učiněn na zákonné úrovni, a to v ust. § 82 odst. 2 zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o zdravotních službách“). V zásadě můžeme konstatovat, že vychází z negace definičních znaků mrtvě narozeného dítěte, když za plod po potratu považuje plod, který po vynětí nebo vypuzení z těla matky neprojevuje ani jednu ze známek života a jeho porodní hmotnost je naopak nižší než 500 g, popř. pokud je těhotenství kratší než 22 týdnů.³⁵

Ve vztahu k řešenému tématu je pak zásadní zejména zodpovězení otázky, jak může být s plodem po potratu a mrtvě narozeným dítětem naloženo. Až do účinnosti novely zákona o pohřebnictví (č. 193/2017 Sb.) a souvisejících předpisů, obsahoval zákon o zdravotních službách dva postupy. Předně bylo podle ust. § 82 odst. 1 daného zákona možné použít plod po potratu pro potřeby vědy, výzkumu nebo k výukovým účelům, a to za zákonem stanovených podmínek. Pokud však nebyl tímto způsobem použit, pak bylo postupováno dle souvisejícího ust. § 91 zákona o zdravotních službách, který stanovoval, že se zpopelňuje spolu s dalším anatomicko-patologickým odpadem ve spalovně provozovatele.³⁶ V případě, kdy provozovatel nedisponoval vlastní spalovnou, byl celý proces realizován u jiného provozovatele nebo krematoria, a to na základě smluvního ujednání.³⁷ Z praktického hlediska bylo odborníky kritizováno nejen nedůstojné nakládání s pozůstatky lidských bytostí, byť v počátečním stádiu vývoje, ale také to, že nebyl

³⁵ Základem pro uvedené definice bylo zejména nařízení Komise (EU) č. 328/2011 ze dne 5. 4. 2011, kterým se provádí nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1338/2008 o statistice Společenství v oblasti veřejného zdraví a bezpečnosti a ochrany zdraví při práci, pokud jde o statistiky příčin smrti, popř. doporučení Světové zdravotnické organizace (z hlediska stanovení hraniční hmotnosti a délky těhotenství). Srov. KOTRLÝ, Tomáš a Jana VALIŠOVÁ. Přidělování rodných čísel mrtvě narozeným dětem. In: STODOLA, Jiří a Miroslav KRATOCHVÍL (eds.). *Nejmění z nás: konference o právní ochraně osob před narozením* [online]. Moravská Ostrava: Bios – společnost pro bioetiku, 2016, s. 140–141 [cit. 7. 6. 2018]. ISBN 978-80-905358-4-8. Dostupné z: <http://nejmensiznas.cz/wp-content/uploads/2016/06/sbornik2015.pdf>

³⁶ K tomu je vhodné poznamenat, že až do okamžiku přijetí zákona o pohřebnictví roku 2001 platila vyhláška č. 19/1988 Sb., o postupu při úmrtí a o pohřebnictví, ve znění do 31. 12. 2001, která v ust. § 18 stanovovala, že: „Ostatky, zejména potravené nebo předčasně odňaté lidské plody, jakož i části těla nebo orgánů, odňaté žijícím nebo mrtvým osobám, a jiné ostatky, pokud se nepoužijí pro vědecké, léčebné preventivní nebo výukové účely, se uloží do země na pohřebišti nebo se zpopelní ve spalovnách zdravotnických zařízení, a to jen, není-li podezření z trestného činu.“ V důsledku přijetí zákona o pohřebnictví byla tedy legislativní možnost vydání plodu po potratu k pohřbení znemožněna. Viz VETEŠNÍK, Pavel, Eva STRÁNSKÁ a Jaroslav ŠEJVL. *Zákon o pohřebnictví. Zákon o válečných hrobech. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2015, s. 4. ISBN 978-80-7478-680-8.

³⁷ Postup spočívající ve zpopelňování plodů po potratu ve spalovně byl v obdobné podobě zakotven již v ust. § 26 odst. 12 zákona č. 20/1966 Sb., o péči o zdraví lidu, ve znění do 31. 3. 2012, který zrušil dosavadní legislativní definici mrtvě narozeného dítěte jako mrtvoly dle ust. § 24 odst. 1 nařízení ministra zdravotnictví č. 8/1955 Sb., o pohřebnictví, ve znění do 30. 6. 1966.

dán zákonný nárok rodičů plodu po potratu na jeho řádné pohřbení, a to zvoleným způsobem.³⁸

Pokud se jedná o mrtvě narozené dítě, byla v jeho případě otázka postmortální ochrany ještě více problematická. Důvodem byla skutečnost, že mrtvě narozené dítě nebylo zákonem o pohřebnictví, ani zákonem o zdravotních službách nijak definováno a nebylo proto de iure považováno za mrtvé tělo či lidské pozůstatky. K jeho pohřbení rodiči tak zásadně docházelo pouze v případě spolupráce s neziskovým sektorem.³⁹ V opačném případě rozhodovalo o způsobu jeho pohřbení příslušné zdravotnické zařízení, a to podle vnitřních předpisů.⁴⁰ Právní úprava tedy na rozdíl od plodů po potratu nevyžadovala explicitně zpopelňování mrtvě narozených dětí ve spalovně provozovatele či krematoria, ale důsledek byl i přesto často totožný. To můžeme považovat za problematické hned z několika hledisek. Jednak jsme na začátku našeho výkladu poukázali na skutečnost, že nenarozené dítě je nepochybně člověkem, který se přirozeně vyvíjí nejen po dobu prenatálního období, ale po celou dobu své fyzické existence. V případě aplikace přirozeno-právní koncepce lidských práv a požadavku na rovnost všech lidí v důstojnosti a právech by tedy mělo být rovněž považováno za nositele důstojnosti a práv bez jakékoliv formy diskriminace. To samo o sobě vylučuje stav, kdy je úroveň postmortální ochrany nenarozeného dítěte klasifikována na dvě kategorie pouze z důvodu jiného stupně biologického vývoje.⁴¹

Druhé hledisko poté vychází z rodičovské perspektivy. Přestože není předmětem tohoto článku podrobně analyzovat práva rodičů na pohřbení svého dítěte, ať už k jeho úmrtí došlo před nebo až po porodu, nelze zpochybnit, že se jedná o problematiku, která s postmortální ochranou plodu po potratu či mrtvě narozeného dítěte neodmyslitelně

³⁸ Tato skutečnost vyvolávala další z mnoha paradoxů, neboť rodiče sice neměli zákonný nárok na vydání pozůstatků mrtvě narozeného dítěte, ale současně jim mohl být přiznán příspěvek na pohřeb neboli tzv. pohřebné ve smyslu ust. § 47 odst. 3 zákona č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře, ve znění pozdějších předpisů.

³⁹ Aktivní je v tomto ohledu například spolek Tobit, z. s., který často na vlastní náklady komunikuje se zdravotnickými zařízeními a zajišťuje vypravení pohřbu mrtvě narozených dětí, aby neskončily ve spalovně s anatomicko-patologickým odpadem. Z toho důvodu se rovněž velmi zasazoval o novelizaci zákona o pohřebnictví a souvisejících právních předpisů. Srov. *Tobit* [online]. @ 2014 [cit. 9. 6. 2018]. Dostupné z: <http://tobit.cz/>

⁴⁰ KOTRLÝ, Tomáš. Pohřbívání plodů po potratu a mrtvě narozených dětí v České republice. In: STODOLA, Jiří a Miroslav KRATOCHVÍL (eds.). *Sborník příspěvků interdisciplinární konference o právní ochraně osob před narozením* [online]. Brno: Bios – sdružení pro bioetiku, 2013, s. 76 [9. 6. 2018]. ISBN 978-80-905358-1-7. Dostupné z: <http://nejmensiznas.cz/wp-content/uploads/2014/05/sbornik2013.pdf>

⁴¹ V rozsudku ESLP ze dne 12. 6. 2014, věc *Marić proti Chorvatsku*, stížnost č. 50132/12, pak bylo kritizováno rovněž to, že právní úprava v oblasti nakládání s tělem mrtvě narozeného dítěte, které nesmí končit jako anatomicko-patologický odpad, nebyla v dotčeném právním řádu stanovena dostatečně předvídatelným a srozumitelným způsobem, což nezajišťovalo adekvátní ochranu proti svévoli a tedy rovněž proti zásahům do chráněných práv stěžovatelů.

souvisí.⁴² Pokud dojde k samovolnému potratu během těhotenství či narození mrtvého dítěte, představuje tato situace nepochybně výrazný zásah nejen do fyzického zdraví matky, ale také psychiky a dalšího života obou rodičů. Těhotenství totiž není pouhým okamžikem, ale několikaměsíčním přirozeným procesem, v rámci kterého vzniká mezi rodiči a nenarozeným dítětem silná emocionální vazba a vztah, který může být zcela legitimně přirovnáván ke stejnému vztahu, který vzniká mezi rodiči a jejich již narozeným dítětem.⁴³ Deprivace vzniklá ztrátou očekávaného dítěte pak může být ještě zesílena, pokud je rodičům legislativně odepřeno, aby mohli pozůstatky svého dítěte důstojně pohřbít.⁴⁴ Vedle argumentace nedůstojného nakládání s pozůstatky plodů po potratu a těly mrtvě narozených dětí tak byl zásah do soukromého a rodinného života rodičů dalším stěžejním argumentem, který motivoval nejen občanské iniciativy, podpořené mimo jiné stanoviskem veřejného ochránce práv, ale také některé zákonodárce a tehdejší ministryni pro místní rozvoj Karlu Šlechtovou k tomu, aby došlo k zásadní novelizaci dotčené právní úpravy a souvisejících předpisů, a to také ve vztahu k posílení postmortalní ochrany dítěte, které se nedožilo porodu.⁴⁵

42 Právo na respektování soukromého a rodinného života rodičů může nepřímo vést také k ochraně dalších aspektů osobnosti mrtvě narozeného dítěte. Jako příklad lze uvést rozsudek ESLP ze dne 2. 6. 2005, *Znamenskaja proti Rusku*, stížnost č. 77785/01, ve kterém bylo vyhověno stížnosti stěžovatelky, aby se její mrtvě narozené dítě nejmenovalo po mrtvém manželovi, kterému sice svědčila domněnka otcovství, ale nebyl biologickým rodičem. V daném případě ESLP stížnosti vyhověl, neboť nebyly předstřeny přesvědčivé důvody pro zásah do práva na soukromí a rodinný život a zachování stavu, kdy je právní domněnka v rozporu s biologickou realitou, která ani nebyla vnitrostátními orgány důvodně zpochybněna.

43 Obecný závěr o tom, že silný emocionální vztah k blízké osobě přetrvává také po její smrti, s čímž je jako součást práva na ochranu soukromého a rodinného života jednotlivce spojeno rovněž právo pozůstalých na pietu, vyslovil, byť k jinému skutkovému stavu, rovněž Nejvyšší soud České republiky ve svém rozsudku ze dne 31. 1. 2018, č. j. 30 Cdo 3361/2007: „Je zřejmé, že přes smrt fyzické osoby pravidelně dále u osob jí nejbližších přetrvávají vytvořená a prožívaná rodinná pouta ve formě piety, resp. kultu, přičemž jejich význam pro prakticky každou pozůstalou fyzickou osobu je nepopíratelný. Proto necitlivý neoprávněný zásah proti této chráněné sféře fyzické osoby představovaný znemožněním realizace práva na pietu je zásahem do soukromí“.

44 V tomto kontextu je pak možné odkázat na závěry ESLP učiněné v jeho rozsudku ze dne 14. 5. 2008, *Hadri Vionnet proti Švýcarsku*, stížnost č. 55525/00. V něm příslušný soud uvedl, že právo rodičů účastnit se pohřbu jejich mrtvě narozeného dítěte a vzdát mu úctu, je možné podřadit pod poměrně široké vymezení čl. 8 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod, poskytujícího ochranu soukromého a rodinného života. V tomto kontextu ESLP doplnil, že stát se nemůže svého závazku umožnit rodičům výkon jejich práv zprostit tím, že bude argumentovat jejich nezájmem vidět tělo mrtvě narozeného dítěte, neboť je třeba zohlednit traumatický aspekt dané situace a rodiče o plánovaných opatřeních, resp. pohřbu, opětovně vyrozumět.

45 K tomu je vhodné doplnit, že Kancelář veřejného ochránce práv se přímo podílela na zpracování vládního návrhu ohledně novely zákona o pohřbnictví, a to účastí pověřeného zaměstnance na komisi zřízené za tímto účelem Ministerstvem pro místní rozvoj. Viz *Budou mít rodiče právo na pohřbení mrtvě narozených dětí a vzniknou v Česku soukromé hřbitovy? Ombudsman: Veřejný ochránce práv* [online]. Publikováno 15. 7. 2015 [cit. 11. 6. 2018]. Dostupné z: <https://www.ochrance.cz/aktualne/tiskove-zpravy-2015/budou-mit-rodice-pravo-na-pohrbeni-mrtve-narozenyh-deti-a-vzniknou-v-cesku-soukrome-hrb/>

Přestože nebyl ohledně předloženého návrhu dán napříč politickým spektrem jednoznačný konsensus, novela zákona o pohřbivnictví (č. 193/2017 Sb.) byla nakonec přijata a nabyla účinnosti dne 1. 9. 2017.⁴⁶ Ve vztahu k postmortální ochraně dítěte, které se nedožilo porodu, je vhodné předně poukázat na vymezení základních pojmů v ust. § 2 písm. a), b) a c) novelizovaného zákona. Nově je totiž za tělo zemřelého považováno nejen mrtvé lidské tělo či jeho části po pohřbení, ale také mrtvě narozené dítě.⁴⁷ V podstatě se tak jedná o první zmínku či definici mrtvě narozeného dítěte nejen na úrovni podzákoného právního předpisu, ale přímo zákona. Podobně došlo pod písm. b) citovaného ustanovení k vymezení tzv. jiných lidských pozůstatků, pod které lze podřadit rovněž plod po potratu a po umělém přerušení těhotenství.⁴⁸ Jedná se o zcela zásadní posun oproti dřívější právní úpravě, o čemž svědčí zejména skutečnost, že obě kategorie, tedy jak tělo zemřelého, tak jiné lidské pozůstatky, jsou považovány za lidské pozůstatky, popř. ostatky, pakliže došlo k jejich pohřbení [ust. § 2 písm. c) a d) zákona o pohřbivnictví].

S tímto statutem je spojen zákoný požadavek na důstojné zacházení a možnost řádného pohřbení. Co se týče mrtvě narozeného dítěte, jakožto těla zemřelého, je na vypravení jeho pohřbu v ust. § 5 odst. 1 zákona o pohřbivnictví výslovně stanovena lhůta 96 hodin od oznámení úmrtí neboli předání listu o prohlídce zemřelého, přičemž ani po jejím marném uplynutí s ním nemůže být nadále zacházeno jako s anatomicko-patologickým odpadem.⁴⁹ Naopak je subsidiárně stanovena povinnost obce zajistit pohřbení slušným způsobem, a to podle místních zvyklostí.⁵⁰ Odlišný režim je poté stanoven ve vztahu

⁴⁶ Důvodů pro přijetí rozsáhlé novely bylo více, tedy nejen ve vztahu k otázce nakládání s plody po potratu a mrtvě narozenými dětmi. V tomto ohledu však bylo poukazováno na skutečnost, že současný stav je v rozporu s judikaturou ESLP a také legislativou v jiných evropských státech. Srov. Důvodová zpráva k návrhu zákona, kterým se mění zákon č. 256/2001 Sb., o pohřbivnictví a o změně některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony. *Poslanecká sněmovna České republiky* [online]. S. 34–35 [cit. 11. 6. 2018]. Dostupné z: <http://www.psp.cz/doc/00/11/66/00116674.pdf>

⁴⁷ Tím se tak na něj automaticky vztahuje právní úprava zacházení s tělem zemřelého podle ust. § 79 a násl. zákona o zdravotních službách, popř. trestněprávní ochrana ve smyslu ust. § 164 a násl. trestního zákoníku. V soukromoprávní rovině navíc nelze lidské tělo a jeho části, a to ani po smrti člověka, považovat za věc v právním slova smyslu, jak vyplývá z ust. § 493 NOZ.

⁴⁸ Důvodem k odlišení plodu po potratu a po umělém ukončení těhotenství je skutečnost, že nelze pojem potrat a interrupce považovat za synonyma, neboť potrat může být nejen umělý, ale také samovolný.

⁴⁹ Snahu o zpopelnování plodů po potratu odděleně od klinického odpadu můžeme pozorovat také v jiných státech, např. Skotsku. Kromě toho je vhodné poukázat na právní úpravu v sousedním Německu, Polsku a Slovensku, kde je legislativně umožněno pohřbívat nejen mrtvě narozené děti, ale také plody do potratu. Srov. VALÍŠOVÁ, Jana a Tomáš KOTRLÝ. Občanská společnost mění zacházení s dětmi, které zemřely před narozením. In: STODOLA, Jiří a Miroslav KRATOCHVÍL (eds.). *Nejmenší z nás: konference o právní ochraně osob před narozením* [online]. Moravská Ostrava: Bios – společnost pro bioetiku, 2014, s. 239–242 [cit. 12. 6. 2018]. ISBN 978-80-905358-2-4. Dostupné z: <http://nejmensiznas.cz/wp-content/uploads/2014/10/sbornik2014.pdf>

⁵⁰ Příslušnost obce je stanovena podle místa úmrtí nebo místa nalezení těla zemřelého. Podrobnosti v tomto ohledu stanovuje příslušný prováděcí právní předpis, kterým je vyhláška č. 277/2017 Sb., o postupu obce při zajištění slušného pohřbení, ve znění pozdějších předpisů.

k nakládání s jinými lidskými pozůstatky, neboť je podle ust. § 5a zákona o pohřebnictví poskytovatel zdravotních služeb, u něhož došlo k potratu či ukončení těhotenství na žádost ženy nebo ze zdravotních důvodů, povinen zajistit jejich uložení pro účely pohřbu po dobu 96 hodin od uvedené skutečnosti, která je považována za úmrtí.⁵¹

V této lhůtě mohou oprávněné osoby podle ust. § 114 odst. 1 NOZ, což budou zásadně rodiče, podat žádost o vydání jiných lidských pozůstatků. Pakliže v tomto ohledu neprojeví zájem, bude s plodem po potratu či obecně jinými lidskými pozůstatky naloženo podle speciálního právního předpisu, kterým je již uvedený zákon o zdravotních službách. Ten ovšem rovněž prošel ve vztahu k nakládání s plodem po potratu zásadní novelizací, když sice v ust. § 82 odst. 1 ponechal subsidiární možnost jeho použití pro účely vědy, výzkumu nebo k výukovým účelům, ale současně znemožnil, aby dále docházelo k jeho zpopelnění nedůstojným způsobem, a to spolu s anatomicko-patologickým odpadem. Tato změna přímo vyplývá z ust. § 91 zákona o zdravotních službách, který v poslední větě stanovuje, že: „...*Plody po potratu, které nebyly jako jiné lidské pozůstatky vydány k pohřbení postupem podle zákona o pohřebnictví, se zpopelňují v krematoriu odděleně od anatomicko-patologického odpadu, a to na základě smlouvy uzavřené mezi poskytovatelem a provozovatelem krematoria.*“ Její významnost souvisí především se skutečností, že na rozdíl od mrtvé narozeného dítěte, jehož postmortální ochrana byla až do okamžiku přijetí výše uvedené novely zákona o pohřebnictví nejasná, plody po potratu nebyly pravidelně vydávány k pohřbení nikoliv s odůvodněním, že se nejedná o zákonem stanovenou povinnost, ale především proto, že to zákon v podstatě výslovně neumožňoval.⁵²

3 Osobou po smrti, ale nikoliv za života...

Na základě předcházejícího výkladu tedy můžeme zrekapitulovat, že novelou zákona o pohřebnictví a souvisejících právních předpisů došlo ke zcela zásadnímu posunu

⁵¹ V tomto kontextu je vhodné poukázat na paradox, kdy zákonodárce používá pojem ukončení těhotenství, přestože je jinak interrupční legislativa nesprávně založena na používání pojmu umělé přerušení těhotenství. Nesprávnost spatřujeme v tom, že vlivem interrupce nelze hovořit o přerušení těhotenství, neboť přerušení je obecně, rovněž v procesně-právní teorii, považováno za stav, kdy určitý proces vlivem překážky neběží, ale po jejím odpadnutí dále pokračuje. Po provedení daného lékařského zákroku ovšem těhotenství přirozeně pokračovat nemůže. Z toho důvodu používáme v textu vyjma citací názvu právních předpisů a jejich obsahu pojem umělé ukončení těhotenství. Srov. HAŠKOVCOVÁ, Helena. Interrupce – stále aktuální problém. *Moderní babičtví* [online]. 2004, č. 3, s. 1 [cit. 12. 6. 2018]. Dostupné z: <https://www.levret.cz/publikace/casopisy/mb/2004-3/?pdf=148>

⁵² K tomu srov. znění ust. § 91 zákona o zdravotních službách ve znění do 31. 8. 2017: „*Části těla odebrané v souvislosti s poskytováním zdravotních služeb, plod po potratu, plodové vejce, plodové lůžko (placenta) nebo těhotenská sliznice, odebrané části těla zemřelého nebo tkáně a buňky, které byly určeny pro výrobu léčiv, k vědeckým, výzkumným nebo výukovým účelům, nebo orgány, tkáně a buňky určené pro použití podle zákonů upravujících nakládání s lidskými orgány, tkáněmi nebo buňkami a nebyly pro tyto účely použity, se zpopelňují ve spalovně poskytovatele, nemá-li poskytovatel vlastní spalovnu, ve spalovně jiného poskytovatele nebo v krematoriu, a to na základě smlouvy uzavřené s jiným poskytovatelem nebo provozovatelem krematoria. Obdobně se postupuje, jde-li o odebrané části těla zemřelého, které byly použity k vědeckým, výzkumným nebo výukovým účelům s tím, že jejich zpopelnění zajišťuje a hrađí ten, kdo je použil.*“

v oblasti posílení postmortální ochrany dítěte, které se nedožilo porodu. Přestože zákonodárce setrval na dosavadní dvojkolejnosti nakládání s pozůstatky mrtvě narozeného dítěte a plodu po potratu, a to na základě zohlednění hmotnostních či vývojových kritérií, u obou uvedených kategorií stanovil jasná pravidla ohledně nakládání s jejich pozůstatky a ostatky. K mnohem výraznější změně nepochybně došlo v případě mrtvě narozeného dítěte, které je nově považováno za tělo zemřelého, což v důsledku znamená, že s nadsázkou až posmrtně získává status osoby.⁵³

Jedná se tak o jeden z mnoha paradoxů, na které jsme v textu upozornili. V průběhu prenatalního vývoje totiž nelze nascitura považovat s odkazem na ústavněprávní zakotvení práva na život a související veřejnoprávní legislativu v oblasti interrupcí, asistované reprodukce či výzkumu na embryích, za osobu, která by byla z pozitivně-právního hlediska nositelem lidských práv. Tato skutečnost pak nemůže být vyvážena ani tím, že je nenarozené dítě v oblasti soukromého práva, byť na základě právní fikce, považováno již od početí za nositele právní osobnosti. Existence tohoto statusu je totiž vázána na stěžejní podmínku, a to dožití se porodu. Z hlediska nabytí statusu nositele lidských práv a jejich ochrany je tak nepochybně nadále favorizován okamžik narození, který je z biologického hlediska sice významným, ale pouze dílčím a rozhodně ne výchozím momentem ve vývoji každého člověka.

Pokud ovšem není člověk v průběhu prenatalního vývoje považován za rovnoprávnou osobu, proč je mu posmrtně (v případě mrtvě narozeného dítěte) přiznána stejná ochrana, jako všem osobám? V rámci diskuzí o přijetí analyzované novely zákona o pohřebnictví bylo často argumentováno právě tím, že nelze s člověkem zacházet jako s anatomicko-patologickým odpadem, přestože se nachází teprve na počátku svého biologického vývoje. S touto argumentací se zcela ztotožňujeme, ale neposkytuje nám odpověď na otázku, proč se tento přístup nepromítne také do platné a účinné právní úpravy v oblasti veřejného práva, která v různých ohledech umožňuje instrumentalizaci či dokonce destrukci nenarozeného života, a to nikoliv pouze z důvodu ochrany života a zdraví, ale také za účelem realizace práva na soukromý a rodinný život jiných osob či vývoje nových medicínských postupů. Nelze však na jednu stranu posilovat postmortální ochranu dítěte, které se nedožilo porodu, a to dokonce až na úroveň ochrany poskytované již dospělým jedincům, ale současně o nenarozeném dítěti, byť týden před jeho narozením, mluvit jako o potenciální lidské osobě, která může být až v budoucnu nositelem práva na život, lidské důstojnosti a dalších základních práv.

Podle našeho názoru se jedná o důsledek toho, že v současné době moderních technologií a empiricky ověřitelných poznatků ohledně počátku a vývoje lidského života v průběhu prenatalního období, nelze nadále argumentovat tím, že u nenarozeného

⁵³ Opět poukážme na rozpor mezi právní fikcí neexistence nascitura podle ust. 25 NOZ a zákonným vymezením mrtvě narozeného dítěte jako těla zemřelého, kterému je poskytována nejen veřejnoprávní, ale také soukromoprávní ochrana.

dítěte není ještě dána plná přítomnost vědomí, organizovaného těla či soběstačnosti, neboť jsou nepochybně dány v rovině aktivní potence, jejíž realizace je naprosto přirozeným, kontinuálním a nikdy nekončícím procesem.⁵⁴ Z toho důvodu se jedná o velmi dobrý argument k tomu, aby se právní úprava v oblasti pohřebnictví novelizovala, neboť mohou v tomto ohledu vzniknout pouze problémy administrativního a organizačního charakteru. Jiná situace ovšem panuje ve vztahu k formulaci právního statusu nenarozeného dítěte a související úrovně právní ochrany, neboť má zcela zásadní vliv na fungování dalších institutů a realizaci práv a zájmu jiných osob či státu. Jak ostatně bylo diskutováno rovněž v rámci citovaného záznamu ze schůze Sněmovny lidu a Sněmovny národů roku 1991, a to během formulace a přijetí čl. 6 odst. 1 Listiny, jedním z předních důvodů pro nepřiznání nasciturovi status osoby byla skutečnost, že by v důsledku toho logicky muselo dojít k výrazné restrikci interrupční legislativy a souvisejících předpisů, včetně nezbytnosti zodpovědět nově vzniklé právní otázky: Jak vyřešit vzájemné ohrožení dvou lidských životů, které společně tvoří dualitu v jednotě? Je možné podrobit kolidující právo na život dítěte a jeho matky testu proporcionality? Bude mít přiznání práva na život nenarozenému dítěti za následek zpomalení biomedicínského vývoje a snížení efektivity reprodukční medicíny? Přestože nijak nezpochybňujeme složitost těchto otázek, domníváme se, že se jejich zodpovězení nebude možné věčně vyhýbat pouze tím, že nenarozené dítě sice označíme za člověka, ale současně mu bez racionálního zdůvodnění přiznáme pouze právní ochranu „druhé kategorie“.

Závěr

Cílem tohoto článku bylo zabývat se současným pojetím právního statusu nenarozeného dítěte v České republice, a to se zaměřením na úroveň jeho postmortální ochrany za předpokladu, že se nedožije porodu. Za tímto účelem jsme tedy nejprve v první kapitole věnovali v kontextu absence ucelené mezinárodní a evropské právní úpravy pozornost veřejnoprávnímu a soukromoprávnímu statusu nenarozeného dítěte, který je koncipován zcela odlišným způsobem. Zatímco v oblasti veřejného práva je úroveň právní ochrany nenarozeného dítěte, resp. přípustnosti nedůstojných a destruktivních zásahů do jeho tělesné integrity, regulována právními předpisy v oblasti reprodukční medicíny poměrně liberálním způsobem, soukromoprávní úprava je naopak vystavěna na podmíněném fingování jeho narození již k okamžiku početí. To má za následek skutečnost, že je nositelem právní osobnosti, avšak pouze za předpokladu, že se dožije porodu. V opačném případě se na něj hledí, jako by nikdy neexistoval.

V tomto kontextu jsme se dále zaměřili na problematiku stanovení okamžiku smrti, včetně souvisejícího definičního vymezení a nakládání s plodem po potratu a mrtvě

⁵⁴ K podstatě a realizaci procesu oplození srov. CARBONE, Giorgio. Lidské embryo: někdo, nebo něco? In: ČERNÝ, David (ed.). *Lidské embryo v perspektivě bioetiky*. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2011, s. 17–26. ISBN 978-80-7357-648-6.

narozeným dítětem. Poukázali jsme na skutečnost, že až do okamžiku novely zákona o pohřebnictví a souvisejících právních předpisů, byla postmortální ochrana mrtvě narozeného dítěte nejasná a ve vztahu k plodu po potratu dokonce ze zákona vyžadovala jeho nedůstojné zpopelnění spolu s anatomicke-patologickým odpadem. Ke změně toho přístupu pak došlo již uvedenou novelizací, která sice ponechala dvojí režim nakládání s pozůstatky dítěte, které se nedožilo porodu, ale současně v tomto ohledu stanovila jasná a přísnější pravidla. Konkrétně nově zakotvila časově podmíněnou možnost vypravení pohřbu plodu po potratu nebo jeho zpopelnění ve spalovně poskytovatele důstojnějším způsobem. Co se týče mrtvě narozeného dítěte, to bylo dokonce podřazeno pod pojem mrtvého těla, čímž mu je nadále fakticky poskytnuta stejná právní ochrana, jako kterékoliv jiné zemřelé osobě. Závěrem jsme sice akcentovali přínosnost uvedených legislativních změn, ale současně jsme byli kritičtí k tomu, že zcela nekorespondují s tím, jaký status je *de lege lata* přiznáván nenarozenému dítěti během života. To je totiž účelově degradováno na pouhou osobu v potenci, která může být v rozporu se současným stavem poznání a deklarovanou přirozenoprávní povahou lidských práv použita, zamražena či dokonce usmrcena, a to v souladu se zákonem.⁵⁵

⁵⁵ Tímto závěrem však nechceme nijak zpochybnit úsilí všech osob či neziskových organizací, které se zasloužily o pozitivní změnu právní úpravy v oblasti postmortální ochrany mrtvě narozeného dítěte a plodu po potratu. Naopak považujeme za vhodné, aby bylo tímto směrem pokračováno také ve vztahu k rekonstrukci právního statusu nenarozeného dítěte, a to v souladu s moderními poznatky vědy a deklarovanou úctou k životu všech členů lidské rodiny.

Diskreční pravomoc veřejné správy v intencích české a zahraniční právní vědy a praxe*

Discretionary Power of Public Administration in the Sphere of Czech and Foreign Legal Science and Practice

Barbora Gonsiorová**

Abstrakt

Aplikace diskreční pravomoci, jebož produktem jest diskreční rozhodnutí správního orgánu, je nevyhnutelným institutem českého správního práva. Bylo by však mylné domnívat se, že se jedná o právní institut ryze český. Je tomu právě naopak. Vyskytuje se i v mnoha zahraničních právních úpravách, a to jak angloamerických tak kontinentálních. Jeho vnímání, výklad a aplikace se však v zahraničním pojetí může lišit. Pro účely předkládaného článku byly shromážděny zahraniční poznatky k problematice diskrečního rozhodování, které představují jeho výchozí zaměření a zároveň prostředek ke zkoumání jejich použitelnosti v českém právním prostředí. Hlavním účelem článku je přitom získání a prezentace nových poznatků k problematice diskrečního rozhodování.

Klíčová slova

Diskrece; správní uvážení; diskreční pravomoc; diskreční rozhodování; vlastnosti; odvolací správní orgán; správní řád.

Abstract

The application of discretionary power, the product of which is a discretionary decision of an administrative authority, is an inevitable institute of Czech administrative law. But it would be mistakenly to think, that this is a purely Czech law institute. The opposite is true. It also occurs in many foreign legal regulations, both Anglo-American and Continental. However, his perceptions, interpretations and application may differ in these foreign conceptions. For the purposes of this article, foreign knowledge were collected on the issue of discretionary decision-making, which represents its initial focus and at the same time a means of examining its applicability in the Czech legal environment. The main purpose of the article is to obtain and present new knowledge on the issue of discretionary decision-making.

Keywords

Discretion; Administrative Consideration; Discretionary Power; Discretionary Decision-making; Behaviour; Appeal Authority; Administrative Code.

* Příspěvek vznikl v rámci projektu „Vybrané aspekty správního uvážení a jeho přezkumu“ podpořeného grantem Interní grantové agentury Univerzity Palackého v Olomouci – SPP 917100319/31.

** JUDr. Barbora Gonsiorová, doktorandka, Katedra správního a finančního práva, Právnická fakulta, Univerzita Palackého v Olomouci / Ph.D. student, Department of Administrative and Financial Law, Faculty of Law, Palacký University in Olomouc, Czech Republic / E-mail: barboragonsior@email.cz / ORCID: 0000-0001-6587-628X

Úvod

Výkon diskreční pravomoci je jedním ze způsobů realizace veřejné správy. V souvislosti s dynamickým vývojem lidské společnosti, na něj nestále reagující legislativu a její výklad, je pro zákonodárce téměř nemožné účinně a efektivně regulovat veškeré oblasti lidské činnosti. V intencích správního řízení „*pokrytí všechny varianty rozhodování*.“¹ A to zejména v těch případech, kdy je zapotřebí určitý stupeň odbornosti správního orgánu, ale i „*pružnosti, přizpůsobivosti nastalým a těžko předvídatelným situacím i z hlediska důsledku zásahu*.“² V těchto případech zákonodárce povolává k aplikaci institut správního uvážení³, jehož účelem je odborná, efektivní a účinná právní regulace společenských vztahů. Samotné rozhodnutí správního orgánu přijaté s použitím uvážení, které tak můžeme nazývat rozhodnutím diskrečním, je jejím produktem. Přitom v žádném právním předpise není obsažena definice správního uvážení či pojmu diskreční pravomoc, který je ostatně obsažen i v názvu tohoto článku. Oproti tomu nepřehledné množství definic a výkladů můžeme nalézt v oblasti právně vědecké. Tak například podle Bažila⁴ „*volným uvážením správního orgánu se zpravidla rozumí tomuto orgánu zákonem založená volnost zvolit při řešení konkrétního případu jedno z více právně možných rozhodnutí*.“ Obdobně Skulová⁵ spojuje správní uvážení se situací, „*kdy se vznikem nebo existencí určitých podmínek nespojuje příslušné ustanovení právního předpisu nutnost nastoupení jediného možného právního následku*“, ba naopak ponechává správnímu orgánu možnost volby řešení. Naproti tomu pojem diskreční pravomoc je třeba chápat širěji. Opět dle Skulové⁶, se vedle klasického správního uvážení jedná o projev „*pravomoci tobo, kdo rozhoduje tímto způsobem a je nositelem příslušné výše veřejné moci*.“ Praktické definice v podobě rozhodnutí orgánů soudní soustavy lze přitom najít rovněž v hojně míře.⁷ Jen pro úplnost třeba dodat, že správní uvážení ani diskreční pravomoc nelze zaměňovat s neurčitými právními pojmy, neboť tyto nepředstavují volbu mezi určitými možnostmi ani nejsou výrazem pravomoci takto volit, nýbrž toliko představují pouze určitou interpretační činnost správního orgánu s ohledem na existující skutkový stav věci.⁸

1 HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*. 9. vyd. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 55.

2 *Ibid.*, s. 55.

3 „*V žádném právním předpise není obsažena definice správního uvážení, je tedy nutno jej identifikovat ve fázi interpretace a aplikace právní normy*.“ Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 22. 8. 2012, sp. zn. 11 A 114/2011.

4 BAŽIL, Zdeněk. *Neurčité právní pojmy a uvážení při aplikaci norem správního práva: se zvláštním zřetelem na judikaturu bývalého čl. nejvyššího správního soudu*. 1. vyd. Praha: Univerzita Karlova, 1993, s. 58.

5 SKULOVÁ, Soňa. *Správní uvážení: základní charakteristika a souvislosti pojmu*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2003, s. 15.

6 *Ibid.*, s. 16.

7 Viz dále průběžně citovaná judikatura.

8 SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 3. vyd. Praha: Wolters Kluwer, 2013, s. 145.

Diskreční pravomoc ve smyslu správního uvážení však zdaleka není institutem vlastním pouze pro české správní právo. Vyskytuje se rovněž i v zahraničních právních úpravách, a i v těchto se lze setkat s mnoha snahami o jeho neefektivnější výklad. Pohledem angloamerických autorů se jedná o tzv. *administrative discretion*. Institut určený odborníkům k výkladu obecných zásad práva a zákonů.⁹ Uplatňuje se tehdy, když zmocňující norma ponechává správnímu orgánu volnost zvolit si mezi možnými způsoby jednání nebo nečinnosti.¹⁰ Dále například Sitorus¹¹ popisuje diskreci jako ústřední a nevyhnutelnou koncepci sloužící k porozumění aplikace právních předpisů, kterými je diskrece vytvářena, ale na druhou stranu i omežována. Na nevyhnutelnosti použití institutu diskrece se shoduje i česká právní věda¹² a praxe. Nelze než neupozornit na již legendární slova Vrchního soudu v Praze, který jednoznačně vyslovil, že „*Rubem diskrečního oprávnění správního orgánu je povinnost správního orgánu volné úvahy užít.*“¹³ Povinnost, ovšem „*podmíněná účelostí z hlediska veřejné správy.*“¹⁴ Pohledem kontinentálního, konkrétně polského pojetí, je správní uvážení, neboli *uznanie administracyjne*, možností výběru následku správního aktu. Na samotné diskreční rozhodnutí lze přitom nahlížet jako na klasický projev výkonu impéria, tedy vrchnostenské správy zasahující do sféry práv a povinností adresátů, ale zároveň jako na výsledek určité volné tvůrčí činnosti správního orgánu.¹⁵

Je-li tedy institut správního uvážení institutem právně globálním, pak jeho význam a užití se v zahraničních právních úpravách může výrazně lišit od pojetí českého. Zájem právní vědy přitom záleží v analýze diskrece samotné v podmínkách její aplikace – tedy rozhodování.¹⁶ Mám za to, že by bylo na újmu české odborné diskuzi na téma diskrečního rozhodování, alespoň zčásti neshromáždit myšlenky, postřehy a závěry zahraničních autorů na toto téma. V následující výchozí kapitole bude nastíněno zahraniční pojetí problematiky 5ti typů, významů diskrečního rozhodování, kdy každý z nich má svůj jasný účel a funkci.

9 OLEJARSKI, M. Amanda. *Administrative Discretion in Action*. 1. vyd. Plymouth: Lexington Books, 2013, s. 21.

10 DAVIS, Kenneth. In: CLAYTON, Allen Scott. *Judicial Review of Administrative Discretion. How Justice Scalia and Breyer Regulate the Regulators*. 1. vyd. El Paso: LFB Scholarly Publishing LLC, 2015, s. 6.

11 SITORUS, Lily Evelina. Judicial Review of Administrative Action: Reflection on the Bank Century Bailout Policy. *Indonesia Law Review* [online]. 2016, č. 1 [cit. 3. 8. 2018]. Dostupné z: http://ilrev.ui.ac.id/index.php/home/article/view/173/pdf_77

12 HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*. 6. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006, s. 753. Cit. in EIDOVÁ, Lina. The Principle of Restricted Administrative Discretion. In: *COFOLA 2010*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 1701–1702.

13 Rozhodnutí Vrchního soudu v Praze ze dne 5. 11. 1993, sp. zn. 6 A 99/92.

14 MATES, Pavel. K povaze správních pořádkových deliktů. *Právní praxe v podnikání* [online]. 1995 [cit. 3. 8. 2018].

15 ZIMMERMANN, Jan. *Pravo Administracyjne*. 7. vyd. Warszawa: Wolters Kluwer, 2016, s. 395.

16 SITORUS, Lily Evelina. Judicial Review of Administrative Action: Reflection on the Bank Century Bailout Policy. *Indonesia Law Review* [online]. 2016, č. 1 [cit. 3. 8. 2018]. Dostupné z: http://ilrev.ui.ac.id/index.php/home/article/view/173/pdf_77

Obsah tohoto článku tedy vychází ze získaných zahraničních poznatků k nastíněné problematice diskrečního rozhodování, která bude zkoumána skrze její použitelnost s pojetím českým. Rozhodováním, kde přichází v úvahu diskrece, se přitom s ohledem na české pojetí rozumí nejen klasické formální správní rozhodnutí ve smyslu ustanovení § 9 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“),¹⁷ ale i jiné aktivní písemné či ústní úkony správních orgánů realizovaných na základě různých zákonů veřejnoprávního charakteru. Tyto úkony sice povahu formálního správního rozhodnutí nemají, avšak jejich vydání často předchází uvážení úřední osoby a pro adresáty vůči nimž tyto úkony směřují, vykazují vlastnost závaznosti. Adresáti jsou na jejich základě povinny určitým způsobem něco konat, něčeho se zdržet, či něco strpět.¹⁸ Proto na ně lze materiálně hledět rovněž jako na diskreční rozhodnutí. Dále, je-li předmětem zkoumání diskreční rozhodování, nemohu jej v tomto článku opomenout i jako výsledek jeho instančního vnitřního přezkumu. Nebot’ „*správní řízení, stejně jako v něm vydaná rozhodnutí orgánu prvního a druhého stupně, tvoří v zásadě jeden celek od zahájení až do právní moci konečného rozhodnutí.*“¹⁹ Hovoříme-li o odvolacím řízení jako o neskončeném řízení prvostupňovém, je zcela na místě, aby odvolací správní orgán sám správní uvážení aplikované v rozhodnutí orgánu prvního stupně korigoval, případně jej sám dotvořil.²⁰ Má-li se tedy zkoumat diskreční rozhodnutí v intencích správního řízení, nelze jej nezahrnout v části řízení odvolacího. I v tomto směru bude české pojetí podrobena srovnání s pojetím zahraničním, avšak již pouze kontinentálním – polským. Důvodem jsou zcela rozdílné procesní právní úpravy angloamerických států, pro něž by se jen stěží nacházela vhodná komparační forma. Jsem toho názoru, že pokus o komparaci pro účely „pouhého“ článku by vedl pouze k roztržštěným, neurčitým výsledkům. Naproti tomu komparaci s polským pojetím považuji za vhodnější, neboť se v poměru k české právní úpravě jedná se úpravu odlišnou, avšak stále blízkou. Koncept hmotného i procesního práva je stejný, avšak při detailnějším zkoumání je možné zjistit, že pojetí jednotlivým institutů se v určitých rysech liší, a to nejen v právních předpisech je zakotvujících, nýbrž i pohledem právní vědy a judikatury. Pro účely zkoumání významně zasahující do práva procesního se tak polská právní úprava jeví jako ideální zdroj nových poznatků.

Podstatou tohoto článku je tedy, s ohledem na výše nastíněný obsah, prezentace získaných zahraničních poznatků k problematice diskrečního rozhodování. Přitom na tyto bude dále navázáno srovnáním s pojetím českým a následným zkoumáním jejich použitelnosti a souvisejících problematik v intencích české právní vědy a praxe. Účelem tohoto článku je, při zachování výše uvedeného, získání nových poznatků k problematice diskrečního rozhodování.

17 Podle ustanovení § 9 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu „*Správní řízení je postup správního orgánu, jehož účelem je vydání rozhodnutí, jímž se v určité věci zakládají, mění nebo ruší práva anebo povinnosti jmenovitě určené osoby...*“.

18 FRUMAROVÁ, Kateřina. *Ochrana před nečinností veřejné správy*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012, s. 133–134.

19 Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 1. 2016, sp. zn. 6 As 24/2015.

20 Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 1. 2016, sp. zn. 6 As 24/2015.

1 Vlastnosti a modely diskrečního rozhodování

S přímým užitím pojmu diskreční rozhodnutí se můžeme setkat v odlišeném stanovisku ústavní soudkyně K. Šimáčkové k Usnesení pléna Ústavního soudu ze dne 7. 3. 2017. Jmenovaná ústavní soudkyně zde uvedla, že „*tvůrci Ústavy tak museli při vzniku České republiky učinit rozhodnutí, která byla ve své podstatě diskreční, tj. neměla jediné správné řešení.*“²¹ Sluší se dodat, že K. Šimáčková hovořila o diskreci zákonodárce v otázce obsahu právní úpravy v mezích ústavního pořádku,²² nikoliv o diskreci správního orgánu.

Na druhou stranu s ohledem na pojetí diskrečních rozhodnutí správních orgánů má výše uvedený výrok Šimáčkové zásadní styčný bod. Je pravdou, že obsah právní úpravy je v jádru diskreci zákonodárce. A je to právě zákonodárce, který sám určí, ve kterých případech bude diskreční rozhodnutí vydáno, a to zakotvením zmocňující normy. Slovy P. Matese „*to, zda vůbec bude použita a v jaké podobě, je záležitostí právně politickou, ale zákonodárce by si měl uvědomit, že s výrazným praktickým dopadem. Žádné obecné pravidlo, které by stanovilo, kdy lze uvážení zakotvit, neexistuje. Nikdy by se však nemělo dít nahodile, ale na základě bedlivého posouzení vhodnosti jeho zakotvení s ohledem na nutnost zajištění právní jistoty a jiných základních práv občanů a rozboru podmínek a potřeb úpravy daných společenských vztahů.*“²³ Tento právně vědecký názor Matese je stvrzen praxí Ústavního soudu, v jehož pojetí nikoliv nahodilost, nýbrž objektivnost, rozumnost a přiměřenost jest to, co by mělo zákonodárce vést k zakotvení diskreční pravomoci a tedy „*naplňování veřejného zájmu v konkrétních případech diferencovanými postupy.*“²⁴

Existuje-li však již norma zmocňující k výkonu diskreční pravomoci, pak její samotný výkon může nabývat nejrůznějších podob. V angloamerických pramenech se lze často setkat s dílem Charlese H. Kocha,²⁵ z něhož vychází i další autoři. Clayton²⁶ s odkazem

21 Usnesení Ústavního soudu ze dne 7. 3. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 34/16.

22 Úřad vlády České republiky. *Legislativní helpdesk* [online]. ©2018 [cit. 11. 8. 2018]. Dostupné z: <https://help.odok.cz/vykladovy-slovník/-/wiki/V%C3%BDkladov%C3%BD%20slovn%C3%ADk/Diskrece>

23 MATES, Pavel. Správní uvážení. In: *Obecniportal.cz* [online]. 25. 2. 2013 [cit. 11. 08. 2018]. Dostupné z: <https://www.obecniportal.cz/33/spravni-uvazeni-uniqueidmRRWSbk196FNf8-jVUh4EISFIyPgsnirjr4tfmlZRZA/>

24 Usnesení Ústavního soudu ze dne 5. 8. 2009, sp. zn. I. ÚS 1354/09.

25 KOCH, Charles H. Jr. Judicial Review of Administrative Discretion. *William and Mary Law School Scholarship Repository: Faculty Publications* [online]. 1986 [cit. 11. 8. 2014]. Dostupné z: <https://core.ac.uk/download/pdf/73971491.pdf>

26 „*There are as many as 5 types of discretionary actions taken on behalf of administrative agencies. These include, „individualized discretion“, „executing discretion“, „policymaking discretion“, „unbridled discretion“, and „numinous discretion“. Koch explains the first three types are what courts typically review as they involve decisions such as adjusting the agency rules to fit a particular circumstance (individualized), filling-in gaps of ambiguous authorizing statutes (executing), and creating rules to further the aim or mission of the agency and authorizing statute (policymaking). Unbridled discretion refers to instances of discretion that the Courts are not allowed to review according to statute, and numinous discretion refers to acts of discretion which by its very nature is inaccessible to the courts.*“ CLAYTON, Allen Scott. *Judicial Review of Administrative Discretion. How Justice Scalia and Breyer Regulate the Regulators*. 1. vyd. El Paso: LFB Scholarly Publishing LLC, 2015, s. 5.

na Kocha hovoří o pěti typech diskrečních činností správních orgánů. Sitorus²⁷ naproti tomu, byť rovněž s odkazem na Kocha, nehovoří o diskrečních typech, nýbrž o 5 významech diskrece ve správním právu. Jedná konkrétně o:

- individualizační diskreci neboli volnost individualizace (*individualized discretion*), tj. způsobení obecné právní úpravy konkrétním okolnostem případu;
- realizační diskreci (*executing discretion*), která zaplňuje prostor daný nejednoznačným zmocňujícím ustanovením;
- účelovou diskreci (*polycymaking discretion*), která vytváří pravidla pro dosažení cíle předpokládaného věcnou působností rozhodujícího správního orgánu a předpisu, jehož je zmocňující norma součástí. Lze specifikovat též jako soulad diskrečního rozhodnutí s veřejným zájmem;
- nekontrolovanou diskreci (*unbridled discretion*), na kterou lze nahlížet dvěma způsoby. Primárně jako na diskreční rozhodnutí, která v důsledku opomenutí či nedbalosti zákonodárce nemohou být přezkoumána, neboť z procesního hlediska neexistuje nadřízený správní orgán. Sekundárně jako na diskreční rozhodnutí, ježto jsou ze zákona vyloučeny z vnitřního instančního přezkumu;
- nezřetelnou diskreci (*numinous discretion*), zahrnující případy, kdy každá z možných variant rozhodnutí může, s ohledem na podstatu řešené otázky, být rozhodnutím správným.

Jak bylo uvedeno výše Koch a Clayton hovoří o typech diskrece, kdežto Sitorus o významech diskrece. Mým pohledem, je však možné na ně nahlížet rovněž i jako na požadavky kladené na tvůrčí činnost správního orgánu při tvorbě diskrečního rozhodnutí.²⁸ A rovněž jako na vlastnosti, které by mělo „hotové“ diskreční rozhodnutí vykazovat. Zároveň však musím poukázat na jednu skutečnost. A to na Sítorem užitě slovní spojení *at least* tedy „minimálně, nejméně“. Ano je samozřejmě možné se setkat s dalšími mnoha jinými výrazy popisující vlastnost diskrečního rozhodnutí, jako je například efektivita, rozumnost, vhodnost použitého řešení atd. Na druhou stranu ovšem, vhodnou částečnou generalizací lze tyto výrazy zařadit v rámci výše uvedené systematiky.

Budeme-li na výše uvedené typy či významy diskrečního rozhodování nahlížet spíše jako na vlastnosti diskrečního rozhodnutí, mám za to, že je lze rozdělit do dvou modelů. Individualizace, realizace a účelovost jsou podle mého názoru vlastnosti, které nezbytně vyžaduje každé zákonné a správné diskreční rozhodnutí. Je tomu tak proto, že každé zákonné a správné diskreční rozhodnutí musí vycházet a zároveň reflektovat specifické okolnosti

27 „Discretion has at least 5 different meanings in administrative law.“ SITORUS, Lily Evelina. Judicial Review of Administrative Action: Reflection on the Bank Century Bailout Policy. *Indonesia Law Review* [online]. 2016, č. 1 [cit. 3. 8. 2018]. Dostupné z: http://ilrev.ui.ac.id/index.php/home/article/view/173/pdf_77

28 „Správní diskrece, neboli správní uvážení, je institutem správního práva, který umožňuje, aby správní orgány při své rozhodovací činnosti vycházely z konkrétních okolností daného případu, a vyhovovali tak požadavku individualizace správních rozhodnutí.“ HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*. 6. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 753. Cit. in EIDOVÁ, Lina. The Principle of Restricted Administrative Discretion. In: *COFOLA 2010*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 1701–1702.

řešeného případu, zaplnit prostor normou otevřený a odpovídat cílům a účelu věcně příslušné právní úpravy. Souhrnně je tedy lze podřadit pod obecně platný model diskrečního rozhodování. Avšak co se týče nekontrolovatelnosti a nezřetelnosti, jedná se o vlastnosti, které ne každé diskreční rozhodnutí musí nezbytně vykazovat. V případě nekontrolovatelnosti se jedná o vlastnost, která se v závislosti na vůli zákonodárce může projevit v procesní rovině. Nadto se nedotýká roviny materiální, tj. zákonnosti a správnosti diskrečního rozhodnutí. Nezřetelnost diskrece se oproti tomu roviny materiální dotýká, avšak zdaleka ne každá otázka, jež je předmětem diskrečního rozhodování, je ve své podstatě natolik subtilní, že na ni neexistuje jediná správná odpověď. O nekontrolovatelnosti a nezřetelnosti lze tedy hovořit jako o modelu diskrečního rozhodování, který se vyskytuje v omezené míře.

2 Obecně platný model diskrečního rozhodování

2.1 Individualizační diskrece

V Kochově²⁹ pojetí se o individualizační diskreci hovoří jako o přizpůsobení právní úpravy konkrétním okolnostem řešeného případu. O významu individualizace v diskrečních rozhodnutích nesporně svědčí skutečnost, že tato je zahrnuta v základních principech Doporučení výboru ministrů Rady Evropy č. 80 (2) o výkonu diskreční pravomoci správních orgánů.³⁰ Na druhou stranu individualizace je v podobě jedné z českých základních zásad činnosti správních orgánů nutně použitelná bez ohledu na to, zda se jedná o diskreční či nediskreční rozhodnutí. Slovy zákonodárce „*Správní orgán dbá, aby přijaté řešení...odpovídalo okolnostem daného případu.*“³¹ Je samozřejmou povinností správního orgánu tyto okolnosti v náležitém rozsahu a způsobem zjistit,³² tj. zjistit skutečnosti správné, úplné a relevantní.³³ V oblasti diskrečního rozhodování pak tato povinnost obzvláště vystupuje do popředí, neboť teprve od zjištěné skutkové situace se odráží možnost a zároveň povinnost volby řešení.³⁴ Proto v procesu zjišťování relevantních skutečností zásadních pro vydání rozhodnutí, lze proto spatřovat zásadní předpoklad pro naplnění individualizační diskrece. Zejména pak v případech skutkově i právně složitých. Množina potenciálně dokazovaných okolností může být v takových případech

29 KOCH, Charles H. Jr. *Judicial Review of Administrative Discretion. William and Mary Law School Scholarship Repository: Faculty Publications* [online]. 1986 [cit. 11. 8. 2014]. Dostupné z: <https://core.ac.uk/download/pdf/73971491.pdf>

30 „*An administrative authority, when exercising a discretionary power...observes objectivity and impartiality, taking into account only the factors relevant to the particular case.*“ Doporučení Výboru ministrů Rady Evropy č. 80 (2) ze dne 11. 3. 1980.

31 Srov. ustanovení § 2 odst. 4 správního řádu zakotvující zásadu individuálního posouzení každé věci.

32 Srov. ustanovení § 3 správního řádu stanovující zásadu materiální pravdy.

33 Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 4. 10. 2017, sp. zn. 2 As 73/2017.

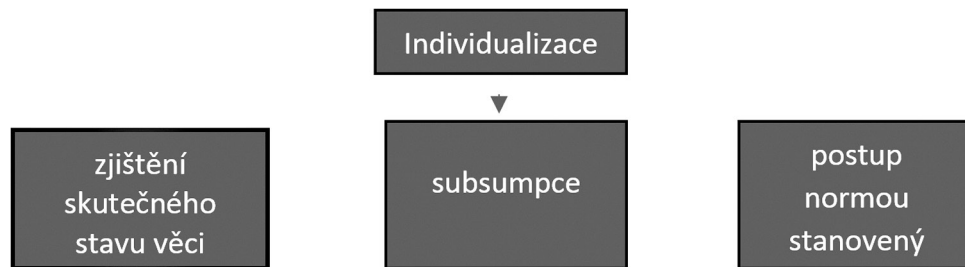
34 SKUPOVÁ, Soňa. *Správní uvážení: základní charakteristika a souvislosti pojmu*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2003, s. 105.

téměř „bezbréhá“. Je proto na úvaze správního orgánu, aby rozhodl, které skutečnosti je třeba dokazovat, a které nikoliv. Jinými slovy, aby rozhodl, které skutečnosti jsou pro daný případ skutečně relevantní. Slovy praxe, jak uvedl stěžovatel v jedné z mnoha kasačních stížností řešených Nejvyšším správním soudem, „*správní uvážení je podstatou individualizace rozhodovacího procesu.*“³⁵

S individualizací je však bezprostředně spjat i institut přílehlavé subsumpce. Přílehlavá subsumpce a na ní navazující volnost individualizace je klíčovým aspektem rozhodování správních orgánů demokratického právního státu. Opačný postup, tedy užití subsumpce bez možnosti individualizace, nemá v demokratickém právním systému své místo, neboť „*mechanická aplikace abstrahující, resp. neuvědomující si, a to buď úmyslně, nebo v důsledku nezdělanosti, smysl a účel právní normy, činí z práva nástroj odcizení a absurdity. . . Mechanické ztotožnění práva s právními texty se stalo vítaným nástrojem totalitní manipulace.*“³⁶ Jak vidno subsumpce je tak neodmyslitelnou součástí individualizace³⁷ a i tato podléhá diskreci a jejímu náležitému zdůvodnění.

Je-li však s ohledem na citované ustanovení správního řádu individualizační diskrece podstatou všech správních rozhodnutí, jest zde rozdíl v individualizaci mezi výsledným rozhodnutím diskrečním a rozhodnutím nediskrečním? Mám za to, že ano a tento rozdíl lze spatřovat v postupu a požadavcích kladených na finální výstup správního orgánu v podobě vydaného rozhodnutí.

Je-li dle příslušného právního předpisu úkolem správního orgánu vydat rozhodnutí, avšak bez zmocnění k diskreci, byť například za výkladu neurčitého právního pojmu, zde se volnost individualizace správního orgánu zaměřuje na danou skutkovou podstatu a její výklad. Při tomto postupu si správní orgán ujasní význam a účel neurčitého právního pojmu a vyhodnotí skutečnosti získané postupem a v souladu se zásadou materiální pravdy, tak by si objasnil, zda je lze zasadit do rámce předmětného neurčitého právního pojmu. „*Musí tedy např. zjistit, zdali skutečně došlo k porušení veřejného pořádku, a pokud ano postupovat tak, jako norma ukládá.*“³⁸



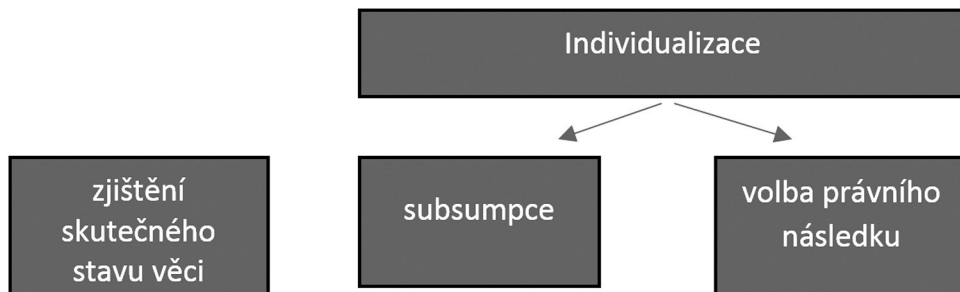
35 Viz Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 21. 5. 2015, sp. zn. 6 Azs 33/2014.

36 Nález Ústavního soudu ze dne 17. 12. 1997, sp. zn. Pl. ÚS 33/97.

37 Viz Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 22. 9. 2005, sp. zn. 6 As 57/2004: „*Z této legislativně – technické metody právní úpravy však v žádném případě nelze dovozovat, že by se právní posouzení skutkové stránky věci mohlo obejít bez subsumpce pod jednotlivá ustanovení. . . .*“

38 HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*. 9. vyd. Praha: C. H. Beck, 2016, s. 55.

Je-li však úkolem správního orgánu vydat diskreční rozhodnutí, je jeho volnost individualizace orientována rovněž na volbu, či způsob aplikace právního následku normou předpokládaného:



Z výše uvedeného a z demonstrativního zobrazení lze tedy dovést, že individualizační diskreci se správní orgán nevyhne ani v případech, kdy jeho výsledným produktem je rozhodnutí nediskreční. Rozdíl spočívá v její šíři a postupu správního orgánu, kdy v případech vydání rozhodnutí diskrečního se tato vztahuje i na samotné rozhodnutí.

2.2 Realizační diskrece

Vykonávací diskreci jest myšleno zaplnění prostoru otevřeného zmocňující normou, a to pro konkrétní, individualizované diskreční rozhodnutí správního orgánu. Nutno však podotknout, že Koch³⁹ charakterizuje prostor daný zmocňující normou jako *ambiguous* tedy nejednoznačný. Nikoliv však prázdný. Diskreční rozhodnutí nikdy nezaplňuje prázdný prostor, takový ani nemůže v moderním právním státě existovat. Již Weyr⁴⁰ v souvislosti s uplatněním diskreční pravomoci upozorňoval na to, že „*aplikující orgán zůstává vždy aplikujícím orgánem a nestává se nikdy, byť byl zákon sebe mezerovitějším, neúplnějším a obsahově sebe chudším, normotvůrcem.*“ V intencích současného správního řízení s ohledem na zakotvení základních zásad činnosti správních orgánů⁴¹ a širě jejich uplatnitelnosti⁴² pak vskutku nemůže být o prázdném prostoru řeč. Činnost veřejné správy je vždy, i při aplikaci diskreční pravomoci, činností pouze prováděcí v mezích zákona. Pouze v této intenci lze o realizační diskreci v českých podmínkách hovořit. Nikoliv jako o zaplnění, nýbrž provedení prostoru zákonem mu daného a zároveň zákonem omezeného.

39 KOCH, Charles H. Jr. Judicial Review of Administrative Discretion. *William and Mary Law School Scholarship Repository: Faculty Publications* [online]. 1986 [cit. 11. 8. 2014]. Dostupné z: <https://core.ac.uk/download/pdf/73971491.pdf>

40 WEYR, František. *Československé právo správní. Část obecná (Organisace veřejné správy a řízení správní.* 1. vyd. Brno: Český akademický spolek „Právník“, 1922, s. 98.

41 Viz § 2 až 8 správního řádu.

42 Viz § 177 odst. 1 správního řádu, podle kterého „*Základní zásady činnosti správních orgánů uvedené v § 2 až 8 se použijí při výkonu veřejné správy i v případech, kdy zvláštní zákon stanoví, že se správní řád nepoužije, ale sám úpravu odpovídající těmto zásadám neobsahuje.*“

S realizační diskrecí jsou však spojena určitá rizika, ježto, jak je ostatně rozvedeno níže, jsou riziky společnými jak v zahraničním tak českém právním prostředí. Tzv. *discretionary power* neboli diskreční pravomoc je možné na správní orgány delegovat za předpokladu, že zmocňující norma poskytuje dostatečně jasný standard k jejímu výkonu, který správní orgány vede a zároveň kontroluje při zjišťování konkrétních situací, na které je zákon aplikován. Zákonné normy jsou tak efektivně provedeny na základě těchto zjištěných skutečností a zároveň za stanovených podmínek, nikoli na základě rozmaru správních orgánů.⁴³

Z výše uvedeného je patrné, že jednou s problematik, která je s realizační diskrecí spojena, je stanovení jasných a zřejmých pravidel pro její výkon. Tj. zdali norma, která uděluje správním orgánům oprávnění k výkonu diskreční pravomoci, zároveň poskytuje tzv. rozumně jasný standard výkonu diskreční pravomoci. Podle Becka a Konar-Steenberga⁴⁴ je otázka realizace diskrece úzce spjata s otázkou vágnosti vs. specifčnosti zmocňující normy. Dle jejich závěru příliš vágní zmocňující norma vede k libovůli správních orgánů. Proto je ze strany zákonodárce nezbytné, aby zvolil konkrétnějšího jazyka, který zabrání excesivním výkonům diskreční pravomoci, čímž zároveň zajistí, že nastavená pravidla budou aplikována konzistentně. Tedy v opačném slova smyslu nespecifické a nejednoznačné pravidlo umožňuje správnímu orgánu vytvářet a naplňovat libovolná kritéria. Taková ad hoc tvorba pravidel ovšem není validní⁴⁵ a v podstatě vytváří pole pro „*ničím nevázané uplatňování vůle subjektu vykonávajícího správu*.“⁴⁶

Výše uvedené závěry angloamerických autorů k výkonu realizační diskrece v sobě tedy skýtají dva základní požadavky – konzistentnost a jasně nastavená pravidla zabraňující libovůli. Ona konzistentnost je v českém právním prostředí rovněž jedním ze základních limitů činnosti správních orgánů⁴⁷ a zároveň ústavněprávním požadavkem na proporcionalitu „*ve hře vystupujících práv a zájmů*.“⁴⁸

43 BECK, George a Mehmet KONAR-STEENBERG. Minnesota Administrative Procedure. *Mitchell and Hamline School of Law* [online]. 2014 [cit. 26. 08. 2018]. Dostupné z: <https://mitchellhamline.edu/minnesota-administrative-procedure/23-4-unbridled-discretion/>

44 BECK, George a Mehmet KONAR-STEENBERG. Minnesota Administrative Procedure. *Mitchell and Hamline School of Law* [online]. 2014 [cit. 26. 08. 2018]. Dostupné z: <https://mitchellhamline.edu/minnesota-administrative-procedure/23-4-unbridled-discretion/>

45 BERGIN, Kevin. Curbing „Unbridled Discretion“: The Direct and Indirect Effects of *Patel vs. Los Angeles* on Hotel Owners and their Patrons. *Boston College Journal of Law and Social Justice* [online]. 2015, č. 35 [cit. 11. 08. 2018]. Dostupné z: <https://lawdigitalcommons.bc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1129&context=jlsj>

46 SKULOVA, Soňa. *Správní uvážení: základní charakteristika a souvislosti pojmu*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2003, s. 49.

47 „*Správní orgán dbá..., jakož i na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly*.“ Viz ustanovení § 2 odst. 4 správního řádu postulující zásadu legitimního očekávání.

48 PRŮCHA, Petr. *Správní řád s poznámkami a judikaturou*. 3. vyd. Praha: Leges, 2017, s. 30.

Nakolik prázdny je prostor daný zmocňující normou, je vůlí zákonodárce. V opačném slova smyslu je vůlí zákonodárce, nakolik tento prostor omezí. Na druhou stranu ani zákonodárci v tomto smyslu není umožněna libovůle. Regulace a její rozsah je zároveň jeho povinností, neboť „zákon, který svěřuje diskreční pravomoc, musí stanovit rozsah takové diskrece.“⁴⁹ V oblasti právní vědy se můžeme setkat s rozčleněním až na tři stupně diskrece, tj. úplná (zákonná) vázanost, vázané uvážení, volné uvážení.⁵⁰ Na volné uvážení ve smyslu její absolutnosti lze přitom nahlížet i v tom smyslu, kdy neexistuje nárok, resp. subjektivní právo žadatele. Na druhou stranu i českou praxí jest judikováno, že diskrece není nikdy zcela neomezená, neboť „absolutní či neomezené správní uvážení v moderním právním státě neexistuje.“⁵¹ Byť je tedy zmocňující ustanovení jakkoliv nejasné či prázdné, zákonodárce v podobě zmocňujícího ustanovení nikdy nemůže správní orgány zmocnit k výkonu libovůle, neboť ani on sám si nemůže počínat libovolně. Všichni adresáti právních norem, diskrečních obzvláště, jsou v souladu s principem právní jistoty oprávněni důvodně očekávat, že pravidla, které zákonodárce nastaví, jsou vyjádřeny přesně, jasně a srozumitelně a zároveň vykazují racionalitu a funkčnost ve vztahu k předmětné množině společenských vztahů, které mají být těmito pravidly regulovány.⁵²

Na druhou stranu i příliš „těsná“ zákonná regulace sebou přináší nežádoucí důsledky v podobě politiky spočívající ve snaze o změnu právní regulace,⁵³ jakmile se stávající právní úprava stane nevyhovující. Proto moderní cesta, kterou by se zákonodárce při konstrukci zmocňujícího ustanovení ubírat, by měla spočívat „v relativně abstraktním definování podmínek exekutivy.“⁵⁴ Na druhou stranu je ovšem nutno upozornit na praktickou stránku věci, a to na skutečnost, že kterákoliv norma zmocňující k diskreci vytváří určité riziko korupčního jednání. Tato okolnost však samozřejmě v převážné míře závisí na „významu“ předmětu správního řízení a jeho dopadu pro adresáty. Proto by zákonodárce při zachování výše uvedeného judikaturního doporučení spočívající v relativní abstraktnosti zmocňujících norem měl vždy poměřovat nutnost zmocnění k diskrečnímu oprávnění s mírou možného zásahu do individuální sféry subjektu, o jehož právech a povinnostech má být v rámci užití diskrece rozhodováno. Nastavená míra či rozsah diskrece by měla být vždy minimální, daná jen v nejnútnejším rozsahu.

49 Rozsudek ESLP ze dne 25. 3. 1983, *Silver a další proti Spojenému království*, č. j. 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75, 7136/75.

50 MATES, Pavel. *Správní uvážení*. 1. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 87.

51 Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 3. 2005, sp. zn. 6 A 25/2002.

52 Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 5. 2004, sp. zn. 1 As 9/2003.

53 Viz Aktualizovaná důvodová zpráva k zákonu č. 204/2017 Sb., kterým se mění zákon č. 256/2004 Sb., o podnikání na kapitálovém trhu, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony, změna zákona o podnikání na kapitálovém trhu a dalších zákonů.

54 Dále viz Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 7. 2006, sp. zn. 2 Afs 207/2005: ... „V tomto smyslu ztrácí svoji relevanci rozlišování rozhodování exekutivy o „nárocích“ jednotlivců a o „nenárokových“ právních požadavcích či statcích; v posledku jde totiž pouze o míru abstraktnosti kritérií, která správní orgán posuzuje.“

2.3 Účelová diskrece

Povinnost rozhodnutí v souladu se smyslem a podstatou zmocňující právní normy, nebo též v souladu s veřejným zájmem, je vlastnost diskrečního rozhodnutí a opětovně jedním z limitů rozhodování správních orgánů zakotvený skrze ustanovení § 2 odst. 2 správního řádu.⁵⁵ S ohledem na veřejný zájem šířeji v ustanovení § 2 odst. 4 správního řádu.⁵⁶

Byť k tomu samotné slovo v originále znějící *polycymaking*, tedy politizace, svádí, nejedná se v Kochově pojetí o prozařování politické moci do rozhodovací činnosti správních orgánů.⁵⁷ Této však, s ohledem na správní orgány jako součást moci výkonné, nelze zabránit.

Požadavek, aby přijaté rozhodnutí bylo v souladu s veřejným zájmem, nutí k úvahám nad otázkou: A co oprávněné zájmy adresátů? Zejména jsou-li tyto v určité diferenci se zájmem veřejným. Pohledem polské právní vědy nemohu než upozornit na zajímavý postřeh Bilase⁵⁸ hovořící právě o konfliktu veřejného a soukromého zájmu v rámci vydaného správního rozhodnutí vyplývajícího z čl. 7 Ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r., Kodeks postępowania administracyjnego (dále jen „KPA“), který je polskou obdobou českého správního řádu. Tento článek praví, že „*Správní orgány jsou povinny v průběhu řízení dodržovat zásady právního státu, z moci úřední nebo na žádost stran přijmou veškerá potřebná opatření za účelem důkladného objasnění skutkového stavu věci a urovnání věci, majíc na zřeteli veřejný zájem i oprávněný zájem občanů.*”⁵⁹ Bilas ve vztahu k tomuto ustanovení hovoří o tom, že posláním aplikace diskrece je najít rovnováhu mezi zájmem veřejným a oprávněným zájmem adresáta.

Pohybujeme-li se v tendencích českého správního práva, je deklarace ochrany oprávněných zájmů občanů obsažena rovněž již ve správním řízení, a to prostřednictvím § 2 odst. 3 správního řádu, podle kterého „*Správní orgán šetří práva nabytá v dobré víře, jakož i oprávněné zájmy osob, jichž se činnost správního orgánu v jednotlivém případě dotýká.*...“ I Průcha⁶⁰

⁵⁵ „*Správní orgán uplatňuje svou pravomoc pouze k těm účelům, k nimž mu byla zákonem nebo na základě zákona svěřena, a v rozsahu, v jakém mu byla svěřena.*“

⁵⁶ „*Správní orgán dbá, aby přijaté řešení bylo v souladu s veřejným zájmem a aby odpovídalo okolnostem daného případu, jakož i na to, aby při rozhodování skutkově shodných nebo podobných případů nevznikaly nedůvodné rozdíly.*“

⁵⁷ Viz SYLVESTROVÁ, Tereza. Politizace justice, aneb jak ze soudce opět učinit subsumpční automat. In: *Weyroty dny právní teorie 2017*. Brno: Masarykova univerzita, 2017, s. 123–130.

⁵⁸ BILAS, Michal Jakub. Sądowa kontrola decyzji uznaniowych wydawanych przez organy administracji. *Rocznik Samorządowy* [online]. 2015, č. 4 [cit. 11. 8. 2018]. Dostupné z: <https://depot.ceon.pl/bitstream/handle/123456789/10215/Bi%C5%82as%20J.M.%2c%20S%C4%85dowa%20kontrola%20decyzji%20uznaniowych%20wydawanych%20przez%20administracj%C4%85dowa%20Rocznik%20Samorz%C4%85dowy%202015%2c%20t.%204.pdf?sequence=1&isAllowed=1>

⁵⁹ „*W toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności, z urzędu lub na wniosek stron podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli.*“

⁶⁰ PRŮCHA, Petr. *Správní řád s poznámkami a judikaturou*. 3. vyd. Praha: Leges, 2017, s. 30.

v citovaném ustanovení § 2 odst. 3 správního řádu poukazuje na nezbytnost vyváženosti mezi výkonem veřejné správy a omezením oprávněných zájmů dotčených osob, které je důsledkem ochrany veřejných zájmů, které mají ve veřejné správě „*obecně hodnotově přednost*.“

A dále rovněž v případě možného soudního přezkumu, neboť „*ve správním soudnictví poskytují soudy ochranu veřejným subjektivním právům fyzických i právnických osob způsobem stanoveným tímto zákonem...*“.⁶¹ Jaká je však hranice, co do hledání účelovosti diskrečního rozhodnutí s ohledem na veřejný zájem a oprávněným zájmem občanů?

Jak vidno cílem obojích modelů, tj. českého i polského, je hledání a najetí rovnováhy mezi veřejným zájmem a oprávněným zájmem adresátů již v rámci vedeného správního řízení, byť jazyková vyjádření jsou odlišná. Co se týče hranice účelovosti diskrečního rozhodnutí ve vztahu k oprávněným zájmům adresátů, v českém modelu správního řízení je cílem správního orgánů najít řešení odpovídající veřejnému zájmu za současného zásahu do oprávněných zájmů subjektů „*jen za podmínek stanovených zákonem a v nezbytném rozsahu*.“⁶² Úkolem exekutivy je tedy nalezení řešení, které je v souladu s veřejným zájmem za současné eliminace případných zásahů do oprávněných zájmů adresátů. Rovnováha mezi těmito dvěma elementy by pak měla být nalezena již v řízení správním, a pokud tomu tak není, a dojde k neúměrnému zásahu, měly by k ochraně nastoupit správní soudy. Jinými slovy řečeno není-li rovnováha mezi veřejným zájmem a oprávněnými zájmy subjektů nastolena již výsledkem správního řízení, resp. jsou-li oprávněné zájmy dotčeny, je úkolem soudů, aby na základě příslušného podnětu tuto nerovnováhu rozpoznal a napravil. Byť se tedy s ohledem na hodnotovou přednost veřejného zájmu může zdát, že český model správního řízení poněkud upřednostňuje tento nad zájmem subjektů, není tomu tak. Výsledkem má být vždy nastolení určité rovnováhy.

3 Model diskrečního rozhodování jako jev omezený

3.1 Nekontrolovatelná diskrece

Nekontrolovatelnou diskrecí jest myšleno taková, která nemůže být přezkoumána nadřízeným správním orgánem. V oblasti procesního práva může objevit v důsledku dvou skutečností. Prvně v důsledku nepozornosti či nedbalosti zákonodárce, kterou došlo k absenci nadřízeného orgánu, který by diskreční rozhodnutí přezkoumal.⁶³ V druhém případě se jedná o výslovný zákonný distanc přezkoumání.

⁶¹ Viz ustanovení § 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „SŘS“).

⁶² Srov. ustanovení § 2 odst. 3 správního řádu.

⁶³ KOCH, Charles H. Jr. Judicial Review of Administrative Discretion. *William and Mary Law School Scholarship Repository: Faculty Publications* [online]. 1986 [cit. 11. 8. 2014]. Dostupné z: <https://core.ac.uk/download/pdf/73971491.pdf>

Je ovšem pravdou, že Koch⁶⁴ v souvislosti s nekontrolovatelnou diskrečí odkazuje i na takové případy, kdy nepřezkoumatelná diskrece je spojena s takovými rozhodnutími, která jsou natolik triviální, že jejich kontrola není zamýšlena. Co do triviality správních rozhodnutí, je snad možné konstatovat, že české pojetí takové rozlišování správních rozhodnutí neakcentuje. Nahlížíme-li však na trivialitu v kontextu jejich předběžnosti či nezávaznosti, lze zde určitou spojitost s českým pojetím nalézt (viz níže).

Co se týče prvního typu nekontrolovatelné diskrece, tedy takových diskrečních rozhodnutí, která nejsou v důsledku opomenutí zákonodárce ve správním řízení přezkoumatelná, lze v českém pojetí tuto možnost téměř vyloučit. A to jak z hlediska skutečné dvojinstančnosti řízení s komponenty, které k ní přísluší, tj. účinku devolutivního a suspenzivního, tak z hlediska pouhé možnosti prvostupňové rozhodnutí „*protestovat*“.⁶⁵ Z hlediska procesního postupu vskutku mohou nastat případy, kdy účastník nemůže proti prvoinstančnímu rozhodnutí podat odvolání, nejedná se však o opomenutí zákonodárce, nýbrž o jeho úmysl.⁶⁶ Ten může být vyjádřen jednak výslovně, například v případech exekučních výzev,⁶⁷ které jsou svou povahou usnesením, tedy rozhodnutím, avšak instančně nepřezkoumatelným, avšak i konkludentně, například v případě rozhodnutí o zákazu shromáždění.⁶⁸ V tomto případě zákonodárce zvolil možný opravný prostředek v podobě žaloby ke správnímu soudu, tato však není prostředkem instančního přezkumu. Výše zmíněná exekuční výzva však není svou povahou rozhodnutím, které by zasahovalo do práv a povinností adresátů, ani je nově deklarovalo. Z tohoto úhlu pohledu lze v ní shledat rys triviality. Na druhou stranu je ovšem třeba pamatovat na skutečnost, že české exekuční správní řízení obsahuje zcela svébytný opravný prostředek, tj. námitky,⁶⁹ které jsou mj. uplatnitelné právě v těch případech, kdy nelze podat odvolání. Z uvedeného příkladu vyplývá, že české správní řízení je, alespoň v obecné rovině, zabezpečeno katalogem opravných prostředků, kdy při šíři jejich uplatnitelnosti, si lze jen stěží představit správní rozhodnutí, proti němuž by žádný z nich nepřipadal v úvahu, a to v důsledku opomenutí zákonodárce. Je totiž zřejmé, že zákonodárce toto riziko krajně eliminoval.

Nyní k problematice v Úvodu naznačených jiných aktivních úkonů správních orgánů, než jsou klasická správní rozhodnutí, pro které mohou i nemusí existovat zákonná

64 KOCH, Charles H. Jr. *Judicial Review of Administrative Discretion*. *William and Mary Law School Scholarship Repository: Faculty Publications* [online]. 1986 [cit. 11. 8. 2014]. Dostupné z: <https://core.ac.uk/download/pdf/73971491.pdf>

65 PRŮCHA, Petr. *Správní řád s poznámkami a judikaturou*. 3. vyd. Praha: Leges, 2017, s. 270.

66 Srov. ustanovení § 81 odst. 1 správního řádu, podle kterého „*Účastník může proti rozhodnutí podat odvolání, pokud zákon nestanoví jinak*.“

67 Viz ustanovení § 109 správního řádu.

68 Srov. ustanovení § 11 odst. 3 zákona č. 84/1990 Sb., o právu shromažďovacím, ve znění pozdějších předpisů.

69 Viz ustanovení § 117 správního řádu.

pravidla. Například faktické pokyny, bezprostřední zásahy, zajišťovací úkony.⁷⁰ Jsou-li pro ně nastavena zákonná pravidla, předpokládá se, že proti nim existují i opravné prostředky.⁷¹ Pomineme-li soudní ochranu,⁷² pak vhodným příkladem jsou donucovací prostředky městských strážníků, o jejichž použití strážník rozhoduje diskrečně „*podle konkrétní situace tak, aby dosáhl účelu sledovaného zákerkem.*“⁷³ Bezesporu se jedná o určité diskreční rozhodnutí strážníka učiněné v oblasti veřejné správy, avšak příslušný zákon zmocňující k této diskreci neupravuje možnost, jak se proti tomuto úkonu bránit. Na druhou stranu, samozřejmě vedle neúčinnější ochrany soudní v podobě tzv. zásahové žaloby podle § 82 a násl. soudního řádu správního, existují i další komplementární prostředky ochrany, byť s nižší účinností a vynutitelností, jako například podnětu k Veřejnému ochránci práv.

Výše uvedenými příklady lze tedy jednoznačně demonstrovat, že v českém pojetí lze vyloučit situaci, kdy možnost obrany ze strany adresáta by byla absentována v důsledku opomenutí zákonodárce či pouhé triviality správního rozhodnutí v nejšířším slova smyslu.

3.2 Nezřetelná diskrece

Samotný Koch⁷⁴ uvádí, že existuje pojetí diskrece, které je těžké definovat a ještě těžší odůvodnit. Přesto však existuje a zdá se být pro veřejnou správu nezbytné. Nezřetelné užití diskrece zahrnuje případy, kdy správní orgán musí zodpovědět neurčitou otázku v kontextu extrémní nejistoty. Soud provádějící přezkum takového diskrečního rozhodnutí, nemůže požadovat, aby rozhodnutí vydané na základě tohoto druhu diskrece bylo správné nebo dokonce v rámci určité tolerance možné či schopné správnosti. Tento druh diskrece nelze považovat za vyjádřený, aplikovaný či odvozený standard. Z tohoto důvodu Koch nazývá výkon takové diskreční pravomoci jako „nezřetelný“ a zároveň jako diskreci v pravém slova smyslu, tzv. *discretion in strong sense*.

Koch⁷⁵ zároveň předkládá, dle jeho závěru snad nejznámější příklad nezřetelné diskrece, a to případ arašídového másla řešený Ústavem pro kontrolu potravin a léčiv. Předmětem byla otázka, zda arašídové máslo by mělo obsahovat 87 % nebo 90 % arašídů. Jaké je správné procento arašídů v arašídovém máslu? I přes to, že v předmětné věci bylo

⁷⁰ FRUMAROVÁ, Kateřina. *Ochrana před nečinností veřejné správy*. 1. vyd. Praha: Leges, 2012, s. 133.

⁷¹ Srov. Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 1. 12. 2004, sp. zn. 3 As 52/2003.

⁷² Viz Žaloba o ochraně proti před nezákonným zásahem, pokynem nebo donucením správního orgánu podle ustanovení § 82 soudního řádu správního a násl.

⁷³ Viz ustanovení § 18 odst. 4 zákona č. 553/1991 Sb., o obecní policii, ve znění pozdějších předpisů.

⁷⁴ KOCH, Charles H. Jr. Judicial Review of Administrative Discretion. *William and Mary Law School Scholarship Repository: Faculty Publications* [online]. 1986 [cit. 11. 8. 2014]. Dostupné z: <https://core.ac.uk/download/pdf/73971491.pdf>

⁷⁵ KOCH, Charles H. Jr. Judicial Review of Administrative Discretion. *William and Mary Law School Scholarship Repository: Faculty Publications* [online]. 1986 [cit. 11. 8. 2014]. Dostupné z: <https://core.ac.uk/download/pdf/73971491.pdf>

shromážděno více než 7.000 stran písemných podkladů v průběhu 9ti let trvání tohoto procesu, žádný ze shromážděných materiálů neukázal, že 87 % arašídů je více či méně správné než 90 %. Z tohoto příkladu vyplývá, že nezřetelná diskrece nastupuje v těch případech, kdy správní orgán rozhoduje otázku, na kterou, i přes pečlivé shromáždění všech dostupných podkladů, neexistuje jediná správná odpověď. Nezřetelná diskrece je zahrnuta do mnoha diskrečních rozhodnutí a správní soud, který se při přezkumu takového rozhodnutí snaží do tohoto typu diskrece zasahovat, nejenže si usurpuje pravomoc správního orgánu, ale rovněž degraduje rozhodování správního orgánu způsobem, který nemůže kompenzovat.

Jak vidno Kochovo pojetí nezřetelné diskrece v podstatě odpovídá slovům Kateřiny Šimáčkové hovořící o rozhodnutích zákonodárců, která nemají jediné správné řešení.⁷⁶ Ono jediné správné řešení nemůže být nalezeno i přes náležité shromáždění všech potřebných podkladů. Jiným českým případem nezřetelné diskrece může být jmenování předsedy Úřadu pro dohled nad hospodařením politických stran a politických hnutí,⁷⁷ a to konkrétně v případě, kdy oba kandidáti splňují zákonem stanovené podmínky. Nadto vykazují stejnou míru zkušeností, odborných i morálních kvalit. Výběr kandidátů je plně v diskreci prezidenta, ovšem jeho diskrece je diskrecí nezřetelnou, neboť v okamžiku kdy více kandidátů splňuje zákonné podmínky pro jmenování, avšak jmenován může být pouze jeden, nemá jeho rozhodnutí jediné správné řešení.

Musím však poukázat na jednu skutečnost – otázka nezřetelnosti diskrece je i otázkou její správnosti. Byť je tento rys diskrečního rozhodnutí ze své podstaty nepřezkoumatelný, stále jsou možné jiné faktory diskrečního rozhodnutí, které přezkoumatelné být mohou. Hledíme-li na správnost v pojetí Skulové,⁷⁸ tedy jako na efektivnost, rozumnost a účelnost použitého řešení, jedná se v podstatě o ty elementy, které jsou přezkoumatelné. Hledíme-li však na správnost ve smyslu podstaty otázky, která předmětem řešení v pojetí Kocho na tzv. *core discretionary decision* neboli jádro samotného diskrečního rozhodnutí, ve smyslu podstaty otázky, pak tato efektivně přezkoumána být nemůže, neboť její podstata správné řešení nemá. S odkazem na definice obsažené v úvodu tohoto článku, v jádru se jedná spíše o uplatnění diskreční pravomoci v širším slova smyslu, tedy o výraz pravomoci takto rozhodnout. Nikoliv o diskreční pravomoc ve smyslu správního uvážení se všemi jeho komponenty.

⁷⁶ Usnesení Ústavního soudu ze dne 7. 3. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 34/16.

⁷⁷ Viz ustanovení § 19c odst. 1 zákona č. 424/1991 Sb., o sdružování v politických stranách a v politických hnutích, ve znění pozdějších předpisů, podle kterého „*Předsedu Úřadu jmenuje a odvolává prezident republiky. Předsedu Úřadu jmenuje prezident republiky ze dvou kandidátů, z nichž jednoho navrhuje Poslanecká sněmovna a jednoho navrhuje Senát.*“

⁷⁸ SKULOVÁ, Soňa. Ke kritériím soudního přezkumu správního uvážení (aneb poněkud disproporcionální úvaha nad dvěma soudními rozhodnutími. In: *Dny práva – 2009 – Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2009, s. 153.

Ve smyslu výše uvedeného je tedy třeba na správnost nahlížet dvojím pohledem. Výše uvedené Kochovo pojetí je v českém právním systému v podstatě vtěleno ustanovením věty druhé § 78 odst. 1 soudního řádu správního,⁷⁹ které je provedeno bohatou judikatorní praxí,⁸⁰ ježto se jednoznačně vyslovuje, tak že vskutku není úkolem soudu nahradit odbornost, kompetenci ani správní uvážení svým vlastním. Samozřejmě pomineme-li výjimku v podobě moderačního oprávnění soudu dle § 78 odst. 2 soudního řádu správního vnášejícího prvek apelační, soudní přezkum správních rozhodnutí je systémem primárně kasačním, soudy tedy nemohou rozhodovat za správní orgán.⁸¹ Úkolem soudního přezkumu diskrečních rozhodnutí je, zda ze strany správního orgánu došlo k naplnění zásady materiální pravdy, náležitě individualizaci, a zda nedošlo k excesu při výkonu diskrece a její politizace. Zkráceně řečeno nelze správní uvážení závislého orgánu nezávislým soudcovským uvážením.⁸²

4 Pokračování neskončeného prvostupňového řízení – diskreční rozhodnutí v intencích odvolacího správního orgánu

Existuje-li tedy v právním řádu určitý institut, jehož užití je nevyhnutelné, avšak nikoliv bezproblémové, je třeba k němu přistupovat s nejvyšší obezřetností. Nadto je-li mj. úkolem vnitřního přezkumného orgánu jeho korekce, či případné dotvoření.⁸³ Toto vymezení v podstatě naplňuje tezi o tom, že odvolací řízení je pokračováním neskončeného řízení prvostupňového. Český judikatorní pohled na povahu správního odvolacího řízení je souladně doplňován i pohledem polským, když podle Szota⁸⁴ odvolací správní orgán opětovně meritorně rozhoduje o tomtéž. V tomto důsledku může sám zvolit nejvhodnější řešení. Tedy provést správní úvahu znovu. Odvolací správní orgán není nijak vázán rozhodnutím orgánu prvního stupně a v rámci svého rozhodování by si měl učinit vlastní úsudek. Tímto má zároveň možnost nahlédnutí do všech kritérií, kterými byl řízen orgán prvního stupně.

Je ovšem toto polské pojetí uplatnitelné i v podmínkách českých? Zejména za situace, kdy praktická podstata diskrečního rozhodnutí, tj. jeho správnost, není přezkoumávána

⁷⁹ „Je-li žaloba důvodná, soud zruší napadené rozhodnutí pro nezákonnost nebo pro vady řízení. Pro nezákonnost zruší soud napadené rozhodnutí i tehdy, zjistí-li, že správní orgán překročil zákonem stanovené meze správního uvážení nebo jej zneužil.“

⁸⁰ Nejnověji viz Rozsudek Městského soudu v Praze ze dne 31. 1. 2018, sp. zn. 9 A 112/2015. Prejudikatura viz Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 18. 12. 2003, sp. zn. 5 A 139/2002.

⁸¹ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 19. 5. 2009, sp. zn. 1 Azs 20/2009.

⁸² Viz Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 11. 2016, sp. zn. 5 As 104/2013.

⁸³ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 27. 1. 2016, sp. zn. 6 As 24/2015.

⁸⁴ SZOT, Adam. Slusznosc a uznanie administracyjne. *Studia Iuridica Lublinsia* [online]. 2011, č. 15 [cit. 11. 8. 2014]. Dostupné z: http://bazhum.muzhp.pl/media/files/Studia_Iuridica_Lublinsia/Studia_Iuridica_Lublinsia-r2011-t15/Studia_Iuridica_Lublinsia-r2011-t15-s175-182/Studia_Iuridica_Lublinsia-r2011-t15-s175-182.pdf

automaticky, nýbrž až v důsledku zásahu odvolatele či požadavku veřejného zájmu. Není-li těmito vyvolán přezkum správnosti, nemá vnitřní přezkumný orgán možnost diskreci korigovat či dotvářet, nýbrž toliko pouze kontrolovat zákonný postup správního orgánu při přijímání prvostupňového diskrečního rozhodnutí. Skulová⁸⁵ v této souvislosti uvádí, že kritérium správnosti otevírá dveře principům a zásadám. Pokud tedy přijmeme tezi, že rovněž správnost se pohybuje v rámci legality a má v ní oporu, zejména skrze základní zásady činnosti správních orgánů, rozdíl mezi přezkumem zákonnosti a správnosti nemusí být podstatný.⁸⁶

Rozsah přezkumné pravomoci odvolacího správního orgánu je stanoven § 89 odst. 2 správního řádu, přičemž skrze striktní jazykový výklad tohoto ustanovení se zdá, že odpovědnost za jeho realizaci je, zcela na odvolateli.⁸⁷ Toto ustanovení správního řádu striktně vzato zavazuje odvolací správní orgán k povinnému přezkumu zákonnosti správního uvážení. Přezkum správnosti je odvislý od uplatněných námitek odvolatele nebo existence veřejného zájmu na správném rozhodnutí. Není-li ani jedné z těchto podmínek, může tak teoreticky nastat situace, kdy diskreční rozhodnutí je sice zákonné avšak věcně nesprávné. To ovšem může být problematický aspekt, na nějž upozorňovala i S. Skulová: „*Se zásadou dvoustupňovosti přezkumu uvnitř veřejné správy byl spojen také její přínos spočívající v možnosti odstranit pochybení prvostupňového rozhodnutí uvnitř veřejné správy (zvláště, když nebyl obecně dostupný soudní přezkum) a přezkoumávalo se ze zákona „v celém rozsahu“.* U odvolání tradičně připadá v úvahu dokonce přezkoumání tímž správním orgánem, pokud bude plně vyhověno podanému odvolání (autoremedura), tedy zde v zájmu účastníka, a to poměrně rychle. Vyhovět odvolání bylo a je pak obecně možno také u odvolacího orgánu. Rovněž veřejný zájem bylo možno u odvolacího orgánu takto ochránit, pokud nebyla na překážku zásada zákazu reformace in peius; současná úprava toto omezuje ještě podstatněji, a to s ohledem na práva a zájmy účastníků. Ti však musí být nyní bdělejší, neb plný princip apelační již neplatí, a „správnost“ by měla být v jejich prospěch přezkoumána pouze v rozsahu námitek uvedených v odvolání.“⁸⁸

Připustíme-li absenci námitek odvolatele směřující k věcné správnosti napadeného rozhodnutí, zbývá nám veřejný zájem, jako neurčitý právní pojem, jehož výkladu je třeba k posouzení odvolacího správního orgánu, zda přistoupí k přezkumu správnosti. Výklad

85 SKULOVÁ, Soňa. *Správní uvážení: základní charakteristika a souvislosti pojmu*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2003, s. 208.

86 SKULOVÁ, Soňa. Kolegiální orgány ve veřejné správě – V. Úvahy nad institutem rozkladu jako prostředku ochrany práv. *Knihy VOP – Archiv knih VOP [ASPI]*. 2013 [cit. 20. 8. 2014].

87 „*Odvolací správní orgán přezkoumává soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy. Správnost napadeného rozhodnutí přezkoumává jen v rozsahu námitek uvedených v odvolání, jinak jen tehdy vyžaduje-li to veřejný zájem. K vadám řízení, o nichž nelze mít důvodně za to, že mohly mít vliv na soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy, popřípadě na jeho správnost, se nepřiblíží; tímto ustanovením není dotčeno právo na náhradu škody způsobené nesprávným úředním postupem.“*

88 SKULOVÁ, Soňa. Kolegiální orgány ve veřejné správě – V. Úvahy nad institutem rozkladu jako prostředku ochrany práv. *Knihy VOP – Archiv knih VOP [ASPI]*. 2013 [cit. 20. 8. 2014].

neurčitého právního pojmu, v daném případě veřejného zájmu, je vždy individualizovaný. Jeho jednoznačný všeobecně platný výklad není možný, neboť jak říká Nejvyšší správní soud⁸⁹ „neurčité právní pojmy zahrnují jevy nebo skutečnosti, jejichž obsah a rozsah se může měnit, často bývá podmíněn časem a místem aplikace normy.“ Na jednu stranu z takto podaného výkladu může plynout, že odpověď na otázku, ve kterých případech existuje veřejný zájem na správném rozhodnutí, neexistuje. Na druhou stranu, neměl by však v podstatě být vždy veřejný zájem na tom, aby rozhodnutí správního orgánu bylo nejen zákonné, ale i věcně správné?

Takové pojetí vnitřního přezkumu, zejména co se týče diskrečních rozhodnutí, vyvolává otázky o jeho vhodnosti. Oproti české, polská konstrukce odvolání je značně neformální, stojící na plném revizním principu. Rozsah přezkumné pravomoci polského odvolacího orgánu pramení z čl. 128 KPA. Dle tohoto ustanovení „*Odvolání nevyžaduje podrobné odůvodnění. Postačí, je-li z odvolání zřejmé, že strana není spokojena s vydaným rozhodnutím. Zvláštní ustanovení mohou stanovit další požadavky, pokud jde o obsah odvolání.*“⁹⁰ Polský zákonodárce tedy nevyžaduje uplatňování žádných námitek nesprávnosti a nenuť tak odvolatele k rozlišování toho, co považovat za kritéria zákonnosti, a co za kritéria správnosti. Na druhou stranu z jazykového výkladu předmětného článku není zcela zřejmé, jak by takové vyjádření nespokojenosti strany s vydaným rozhodnutím mělo vypadat. Zda by mělo obsahovat požadavek přezkumu rozhodnutí odvolacím orgánem a vydání odvolacího rozhodnutí podle čl. 138 KPA⁹¹ nebo by mělo pouze vyjadřovat požadavek přehodnotit případ vyřešený nedostatečným rozhodnutím? Je třeba vycházet z předpokladu, že odvolání jako opravný prostředek, by mělo přinejmenším označit vydané rozhodnutí, neboť je to prostředek pro nápravu vadných rozhodnutí, a nikoliv pouhá žádost o přezkoumání již vyřešeného případu. Polská doktrína vychází z pojetí předmětného ustanovení a uznává, že odvolání nemusí obsahovat žádné odůvodnění a dokonce ani to, do jaké míry či jakým směrem se odvolatel dožaduje změny rozhodnutí – odvolání je zcela neformálním opravným prostředkem, které má nespokojené straně maximálně usnadnit obranu jejích zájmů.⁹² Je tedy zcela na odvolateli, zda svou nespokojenost s vydaným rozhodnutím označí, zdůvodní, a případně v jakém směru. Na druhou stranu je však třeba poznamenat, z hlediska procesní taktiky odvolatele, že alespoň částečné zdůvodnění, může být v jeho zájmu, neboť toto může pomoci odvolacímu orgánu v identifikaci vad napadeného rozhodnutí a tedy hledání pro něj příznivého rozhodnutí.⁹³

89 Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 28. 7. 2005, sp. zn. 5 Afs 151/2004.

90 „*Odwołanie nie wymaga szczególnego uzasadnienia. Wystarczy, jeżeli z odwołania wynika, że strona nie jest zadowolona z wydanej decyzji. Przepisy szczególne mogą ustalać inne wymogi co do treści odwołania.*“

91 KNYSIAK-MOLCZYK, Hanna a kol. *Kodeks postępowania administracyjnego. Komentarz*. 1. vyd. Warszawa: Wolters Kluwer SA, 2016, s. 675.

92 Ibid., s. 674–675.

93 Ibid., s. 675.

V opačném případě nese odvolatel riziko, že napadené rozhodnutí skutečně bude změněno či zrušeno, nicméně ne v pro něj příznivém světle, neboť nedodal odvolacímu orgánu žádný podklad k určení, s čím přesně je nespokojen.

Vrátíme-li se zpět k rozsahu přezkumu českého odvolacího správního orgánu, pak toto se vskutku na první pohled povinně zaměřuje na zákonnost. Avšak ani tato teze neplatí absolutně. Na tuto problematiku lze přitom nahlížet dvěma způsoby. Judikatorní pohled spočívá v tom, že je na účastníkovi řízení, jaký bude rozsah odvolacího přezkumu, „*neboť jeho dispozici svěřil, v jakém rozsahu a z jakých hledisek má být prvostupňové rozhodnutí přezkoumáváno.*“⁹⁴ Oproti tomu Průcha⁹⁵ upozorňuje, že tuto problematiku nelze vnímat takto zjednodušeně, už jen s ohledem na to, že nesprávnost rozhodnutí může být ve své podstatě způsobem rozporu s právními předpisy. Zároveň rovněž upozorňuje na to, že každé správní řízení je v určité míře determinováno prosazením veřejného zájmu, spočívající v ochraně, která se promítá i do odvolacího řízení. To je konec konců pouhým pokračováním dosud neskončeného prvostupňového řízení.

S výše uvedeným závěrem se ztotožňuje i Jemelka,⁹⁶ který uvádí, že problém rozlišování mezi zákonností a správností, vyvolávající pochybnosti odvolacího správního orgánu v otázce, co může přezkoumávat a co ne, spočívá v přílišně širokém pojetí základních zásad správního řízení. Ve smyslu již předchozí kapitole uvedeného, vlastnosti, které vykazuje správné správní uvážení, jsou efektivita, rozumnost, účelnost použitého řešení, apod. Srovnáme-li tyto vlastnosti správnosti volné úvahy s požadavky základních zásad správního řízení, je zřejmé, že tyto vlastnosti musí mít rozhodnutí, které je v souladu se základními zásadami.

Mohu tedy shrnout, že výsledkem přezkumného procesu odvolacího správního orgánu, při skutečně řádné aplikaci zákonných požadavků, nemůže být zákonné avšak věcně nesprávné rozhodnutí. Skrze základní zásady správního řízení je přezkum správnosti doslova vtažen do přezkumu zákonnosti a z pohledu odvolacího správního orgánu by tyto dva aspekty, tj. zákonnost a správnost měla splývat v jedno. Nelze tedy než říci, že § 89 odst. 2 správního řádu, formálně omezující přezkumnou pravomoc odvolacího správního orgánu, ve světle základních zásad správního řízení postrádá smysl.

Závěr

Zkoumání zahraničního pojetí diskrečního rozhodování, nebylo úkolem snadným. Už jen z hlediska správního, přílehlavého jazykového překladu a vyhnutí se tak „vytrhávání z kontextu“. Nicméně z obsahu článku a množství citovaných zahraničních vyplývá,

⁹⁴ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 13. 2. 2008, sp. zn. 2 As 56/2007.

⁹⁵ PRŮCHA, Petr. *Správní řád s poznámkami a judikaturou*. 3. vyd. Praha: Leges, 2017, s. 291.

⁹⁶ JEMELKA, Luboš, Klára PONDĚLÍČKOVÁ a David BOHADLO. *Správní řád. Komentář*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2009, s. 353–354.

že jestliže v českém právním prostředí je aplikace diskreční pravomoci ve smyslu správního uvážení jevem nevyhnutelných, nikoliv však bezproblémovým,⁹⁷ taktéž je tomu i v zahraničních právních úpravách, a to jak zvolených angloamerických, tak v kontinentálním polském.

V případě prvostupňového diskrečního rozhodování, pro něž byla stěžejní Kochova konstrukce 5ti typů diskrečního rozhodování, na které na které v tomto článku bylo nahlíženo jako na vlastnosti diskrečního rozhodnutí, lze konstatovat, že jejich výklad je, až na dílčí závěry, použitelný i v pojetí českém.

Individualizační diskrece je vlastností zcela nezbytnou pro samotný proces aplikace diskrece. Realizační diskrece neboli zaplnění prostoru otevřeného zmocňující normou, je oproti tomu vlastností „výslednou“, tj. takovou, kterou vykazuje hotové diskreční rozhodnutí. Na nepostradatelnosti obou těchto vlastností se shodují jak zahraniční tak české pojetí. V případě realizační diskrece nadto o společný problém jej sužující, a to otázka nastavení míry „otevřenosti“ zmocňující normy. Co do účelovosti diskrece jsme rovněž mohli spatřit shodu s pojetím polským. Obě směřují k totožnému výsledku v podobě nastolení rovnováhy mezi veřejným zájmem a oprávněnými zájmy subjektů. Toliko k modelu diskrečního rozhodování, který vykazuje obecnou platnost.

K druhému modelu diskrečního rozhodování, který se vyskytuje v omezené míře, tj. nekontrolovatelnosti a nezřetelnosti diskrece, zde byl zjištěn zásadní rozdíl. K nekontrolovatelné diskreci bylo řečeno, že tato se v Kochově pojetí vyskytuje v důsledku dvou rozdílných skutečností. V prvním případě v důsledku opomenutí zákonodárce a v druhém případě v důsledku zákonného distance. V příslušné části tohoto článku bylo jednoznačně vyvráceno, že opomenutí zákonodárce spočívající v nastavení instančního přezkumu je v českém pojetí krajně eliminováno. V tomto lze spatřovat jednoznačnou preciznost české právní úpravy oproti úpravě zahraniční. V souvislosti se zákonným distancem instančního přezkumu musím opětovně poukázat na slova K. Šimáčkové, použitá v částečně přeneseném významu – když zákonodárce něco stanoví, měl by vysvětlit proč tak učinil.⁹⁸ Byl uveden příklad zákonného distance v podobě rozhodnutí správního orgánu spočívající v zákazu shromáždění, proti němuž je opravným prostředkem žaloba ke správnímu soudu, ježto ale není instančním prostředkem obrany. Je však na škodu, že zákonodárce v důvodové zprávě k příslušnému zákonu, ani slovem nezmiňuje, proč zvolil takovou konstrukci.

⁹⁷ HENDRYCH, Dušan a kol. *Správní právo. Obecná část*. 6. vyd. Praha: C. H. Beck, 2006. s. 753. Cit. in EIDOVÁ, Lina. The Principle of Restricted Administrative Discretion. In: *COFOLA 2010*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 1701–1702.

⁹⁸ „Když už však naši mládež nepustíme do parlamentu či k volebním urnám, případně i část střední generace do Senátu, aspoň bychom jim měli pořádně vysvětlit, že musí hledat jinou cestu než prostřednictvím soudní litigace.“ Viz odlišné stanovisko K. Šimáčkové k Usnesení Ústavního soudu ze dne 7. 3. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 34/16.

K možnosti doplnění či dotváření diskrečního rozhodnutí ze strany odvolacího správního orgánu, nezbývá než shrnout, že v českém pojetí se jedná o možnost odvolacího správního orgánu takto učinit s ohledem na jazykové znění příslušných ustanovení správního řádu. Z toho vyplývá, že odvolací správní orgán je omezen co do aktivity odvolatele. Oproti tomu na polské úpravě bylo demonstrováno, že takovému omezení odvolací správní orgán nepodléhá, což je zakotveno i v příslušné právní úpravě. K analýze tohoto problému v intencích českého pojetí je dlužno konstatovat, že záleží na tom, jak formalisticky je zákonnost a správnost diskrečního rozhodnutí chápána. Mám ovšem za to, že byla jednoznačně vyvrácena teze, podle které je přezkum správnosti diskrečního rozhodnutí beznadějně vázán na uplatněné námítky odvolatele či dohledání veřejného zájmu na správném rozhodnutí. Respektive omezení je pouze formálního charakteru. Zakotvení základních zásad správního řízení v právním předpise, jejich formulace umožňující široký výklad a v neposlední řadě jejich všeobíhající závaznost pro správní orgány, prakticky materiálně stírá rozdíl mezi zákonností a správností použité diskrece, tím, že správnost se v podstatě stává součástí zákonnosti. A právě v tomto důsledku, se odvolací správní orgán vykonávající přezkum napadeného diskrečního rozhodnutí, i při absenci konkrétních námitek odvolatele a veřejného zájmu, nemůže přezkumu správnosti vyhnout. Slovy Skulové⁹⁹ judikaturním vtažením obecných principů (ježto jsou v evropském správním prostoru nevyhnutelné) došlo k překonání klasicky, resp. formalisticky chápané zákonnosti. Možnost odvolacího správního orgánu, dotvořit či doplnit diskreci, tak aby již ve fázi správního řízení došlo k vydání nejen zákonného, ale i správného rozhodnutí, bez ohledu na aktivitu odvolatele, tak může být i v českém pojetí realizována.

Cílem tohoto článku byla prezentace zahraničního pojetí diskrečního rozhodování a zkoumání jeho použitelnosti ve srovnání s pojetím českým. Bylo přitom zjištěno, že zahraniční nazírání na problematiku diskrečního rozhodování se, až na výjimky, zásadním způsobem neliší od pojetí českého. Zároveň mám za to, že tento článek přináší mnoho občerstvujících myšlenek a pojetí, které dosud nebyly v „domácím“ prostředí prezentovány, a na které mohou navázat další autoři. I to bylo nicméně účelem tvorby tohoto článku. Problematika diskrečních rozhodnutí bude diskutována, dokud tento institut správního uvážení bude sám v českém právním řádu existovat. A zapracování jiných, zahraničních pojetí, myšlenek a názorů může této diskuzi jen pomoci k tomu, aby taková diskuze neustrnula na opakované prezentaci již publikovaných závěrů, ba naopak se dynamicky vyvíjela, jako ostatně právo samotné.

⁹⁹ SKULOVÁ, Soňa. Kolegiální orgány ve veřejné správě – V. Úvahy nad institutem rozkladu jako prostředku ochrany práv. *Knihy VOP – Archiv knih VOP* [online]. 2013 [cit. 20. 8. 2014].

K niektorým aspektom kriminálnej tranzičnej spravodlivosti v Českej republike, Slovenskej republike a Nemeckej spolčkovej republike

Some Aspects of Criminal Transitional Justice in the Czech Republic, the Slovak Republic and the Federal Republic of Germany

Martin Slávik*

Abstrakt

Cieľom práce je analyzovať proces vyrovnávania sa s minulosťou v trestnoprávnej rovine v krajinách bývalého Československa. Domnievam sa, že pri pokuse o explanačnú prístup, ktoré Česká Republika a Slovensko v danej oblasti zvolili je prospešné porovnať tento prístup s prístupom, ktorý je pri mimoriadnej podobnosti východiskovej situácie a podobnosti výziev, ktorým postkomunistické krajiny v oblasti kriminálnej tranzičnej spravodlivosti čelili odlišný a teda priblížiť trestnoprávne vyrovnávanie s komunistickou minulosťou v Nemeckej spolčkovej republike. Práca sa zameria na trestnoprávny postih v prípadoch, ktoré považujem za najzávažnejšie, teda na prípady, v ktorých predstavitelia bývalého režimu porušovali najzákladnejšie právo, právo na život, na prípady, ktoré podľa môjho názoru toto porušenia základného ľudského práva dokladujú jednoznačne a patria k akýmisi všeobecne vnímaným symbolom represii a neľudskosti bývalého režimu.

Klíčová slova

Kriminálna tranzičná spravodlivosť; trestné stíhanie; komunistické zločiny.

Abstract

The purpose of this article is to analyse the process of reconciliation with the past in the countries of former Czechoslovakia in the sphere of criminal justice. I assume that, when trying to explain the approach of the Czech Republic and Slovakia in this field, it is useful to compare it with the different approach to criminal reconciliation with the communist past taken in the Federal Republic of Germany, where the initial situation and challenges were very similar. The article focuses on criminal sanctioning in what I consider to be the most serious cases, i.e. cases in which the representatives of the former regime violated the most fundamental right – the right to life. In my opinion, these cases provide a clear evidence of such violations, and are generally regarded as the symbols of repressions and inhumanity of the regime.

Keywords

Criminal Transitional Justice; Criminal Prosecution; Communist Crimes.

* Mgr. Martin Slávik, doktorand, Katedra politologie, Fakulta sociálních studií, Masarykova univerzita, Brno / Ph.D. student, Department of Political Science, Faculty of Social Studies, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: 454891@mail.muni.cz

Úvod

Vyrovňovanie sa s minulosťou v krajinách bývalého Československa spadá z pohľadu teórie tranzičnej spravodlivosti do jej tzv. druhej periódy, pre ktorú je charakteristický presun spravodlivosti z medzinárodnej úrovne viac na úroveň národnú. „*Prím hrajú iné formy tranzičnej spravodlivosti ako práve forma trestnoprávna. Toto obdobie by bolo možné označiť ako obdobie veľmi pragmatických rozhodnutí. Relevantné rozhodnutia nevykazovali vždy zhodu s hodnotami skutočného právneho štátu, respektíve vlády práva. Jurisprudencia tohto obdobia bola nedokonalá a čiastočná, a to čo býva prípustné len v mimoriadnych podmienkach sa tu stalo pravidlom.* [preklad aut.]“¹ „*V oblasti výskumu fenoménu tranzičnej spravodlivosti sa pozornosť sústreďuje najmä na jej mechanizmy a ich prijímanie, zhodnocovanie a prípadné prispôsobovanie sa v lokalitách, kde majú byť, alebo sú využívané.* [preklad aut.]“² Do tejto skupiny prác možno zaradiť práce venujúce sa nápravného subtypu tranzičnej spravodlivosti³, či subtypu administratívneho, zameraného na redefinovanie politickej participácie bývalých elít.⁴ Veľká časť výskumu na poli tranzičnej spravodlivosti je venovaná determinantom určujúcim prístup tej ktorej krajiny k procesu prijímania opatrení tranzičnej spravodlivosti.⁵ S výnimkou prác Nadye Nedelsky⁶ venovaných tranzičnej spravodlivosti v bývalom Československu a nástupníckych krajinách a obsiahleho právneho pohľadu v práci Jiřího Kozáka⁷, nie je procesu a analýze trestnoprávnej roviny tranzičnej spravodlivosti venovaná väčšia pozornosť.

1 Cieľ a metódy práce

Cieľom tejto práce je preto analyzovať proces vyrovnávania sa s minulosťou v trestnoprávnej rovine, v krajinách bývalého Československa a prispieť tak k rozšíreniu stavu

- 1 TEITEL, Rudi G. *Transitional Justice Genealogy* [online]. 2003, s. 76 [cit. 17. 6. 2018]. Dostupné z: <https://www.qub.ac.uk/Research/GRI/mitchell-institute/FileStore/Fileupload/757186.en.pdf>
- 2 ZISTEL, Suzanne B., Teresa K. BECK, Christian BRAUN a Frederike MIETH. *Transitional Justice Theories* [online]. 2014, s. 3 [cit. 17. 6. 2018]. Dostupné z: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r32526.pdf>
- 3 Napríklad viď DAVID, Roman a Suzanne CHOI YUE-PING. Victims on Transitional Justice: Lessons from reparation of human rights abuses in Czech republic. *Human Rights Quarterly*, 2005, roč. 27, č. 2. ISSN 02750392.
- 4 Porovnaj: BEZÁK, Tomáš. *Vyrovňovanie sa s nedemokratickou minulosťou. Komparácia európskych krajín s rôznym typom tranzície v tretej vlnе demokratizácie*. Dizertačná práca. Bratislava. Univerzita Komenského, 2013, 177 s. Prípadne DAVID, Roman. From Prague to Bagdad – lustration systems and their political effects. *Governance and Opposition*, 2006, roč. 41, č. 3, s. 347–372. ISSN 0017257X.
- 5 K zhrnutiu a porovnaniu prác jednotlivých autorov porovnaj: STAN, Lavinia. If I Could Turn Back Time: *Justice and Memory in Post-Communism* [online]. 2009 [cit. 17. 6. 2018]. Dostupné z: http://www.academia.edu/1657580/If_I_Could_Turn_Back_Time_Justice_and_Memory_in_Post-Communism; prípadne tiež STAN, Lavinia. *Determinants of post communist transitional justice: an overview* [online]. 2014 [cit. 17. 6. 2018]. Dostupné z: <https://www.mtholyoke.edu/sites/default/files/global/docs/Stan%20paper.pdf>
- 6 Porovnaj NEDELSKY, Nadya. Divergent responses to a common past: Transitional justice in the Czech republic and Slovakia. *Theory and Society*, Springer, 2004, roč. 33, č. 1, s. 65–115. ISSN 03042421.
- 7 KOZÁK, Jiří. *Právo na pomoc z diktatury a demokracie: Právní vyrovnání v české republice po roku 1989*. Auditorium, 2014, 168 s. ISBN 978-80-87284-50-6.

poznania v problematike, ktorú považujem za mimoriadne potrebnú. Domnievam sa, že pri pokuse o explanáciu prístupu, ktoré Česká republika a Slovensko v danej oblasti zvolili je prospešné porovnať ich prístup s prístupom, ktorý je pri mimoriadnej podobnosti východiskovej situácie a podobnosti výziev, ktorým postkomunistické krajiny v oblasti kriminálnej tranzičnej spravodlivosti čelili odlišný a teda priblížiť trestnoprávne vyrovnávanie s komunistickou minulosťou v Nemeckej spolkovej republike. Zmienená komparácia môže napomôcť pri hľadaní odpovedí na otázky spojenými s hlavnými výzvami či prekážkami kriminálnej tranzičnej spravodlivosti. Najmä konfliktom medzi potrestaním krívd minulých režimov a princípmi právneho štátu. Analýza tohto procesu a komparácia s NSR, môže priblížiť odpovede na otázky, do akej miery je vôbec právny štát oprávnený trestnoprávne sa vyrovnat' s bezpráviím bývalého režimu a tiež priblížiť, nakoľko a ako, boli tieto zásadné otázky, spojené často najmä so zákazom spätnej účinnosti zákona reflektované v našich podmienkach vyrovnávania sa s predchádzajúcou epochou štátom organizovaného systémového bezprávia.

Vychádzam z faktu existencie právnych noriem, ktoré tento proces umožnili a text sa teda zameria na proces ich výkladu a popisu ich praktickej aplikácie príslušnými orgánmi. Porušovanie práva a trestná činnosť, ktorej sa dopúšťali predstavitelia komunistického režimu je nesmierne široká a týka sa porušovania takmer všetkých ľudských práv a slobôd. Práca sa zameria na trestnoprávny postih v prípadoch, ktoré považujem za najzávažnejšie, teda na prípady, v ktorých predstavitelia bývalého režimu porušovali najzákladnejšie právo, právo na život, na prípady, ktoré podľa môjho názoru toto porušenie základného ľudského práva dokladujú jednoznačne a patria k akýmisi všeobecne vnímaným symbolom represí a neľudskosti bývalého režimu. Svoju pozornosť budem venovať najmä prípadom zabíjania civilistov na železnej opone a tiež kauzám prípadného postihu justičných vražd.

2 Trestnoprávna rovina tranzičnej spravodlivosti

Trestnoprávna rovina tranzičnej spravodlivosti, stíhanie a tribunály majú v rámci teórie svojich obhajcov ale i odporcov, i keď polemika sa dnes nesústreďuje na nevhodnosť trestného stíhania, ale skôr na diskusiu o podmienkach, za ktorých by jej použitie mohlo ohroziť demokratizáciu. Viac sa však prihliada na pozitívne efekty ktoré prináša s vedomím skutočnosťou, že obnovenie viery v právo je dôležité tiež pre vybudovanie spoločenskej dôvery v nové inštitúcie a pravidlá. „*Naopak neodsúdenie minulých zločinov či nerealizované trestné stíhanie, budujú nebezpečnú kultúru beztrestnosti, obrozujúce základy právneho štátu, zmierenia a fungovania demokratického systému.* [překlad aut.]“⁸ Jednou z podmienok definujúcich právny štát je to, že musí existovať možnosť, aby sa porušovatelia zákona za svoje

⁸ GLOPPEN, Siri. *Reconciliation and Democratization: Outlining the Research Field* [online]. 2002, s. 10 [cit. 17. 6. 2018]. Dostupné z: <http://bora.cmi.no/dspace/bitstream/10202/188/1/Report%20R%202002-5.pdf>

činy zodpovedali pred neustranným súdom. Otázka potrestania trestného činu však nie je v právnom štáte aktom pomsty⁹, ale zásadnou bezpečnostnou otázkou. Nepotrestanie trestného činu predstavuje zásadné ohrozenie spoločnosti. Zločin bez odsúdenia, nie je de iure zločinom. Takéto konanie by však malo zásadný dopad, ktorý spôsobuje eróziu viery občanov v spravodlivosť a bezpečnosť, ktorú musí štát občanom garantovať. „*Ak sa trestné právo ako verejná a záväzná dohoda prestane vyjadrovať k obsahu a obsahu viny a zodpovednosti, vezme „pôdu pod nohami“ základnému normatívnemu konsenzu občanov, pretože ho vydá napospas ľubovôli namiesto toho, aby ho upevňovalo a potvrdzovalo. Nikto nechce dobrovoľne žiť v spoločnosti nezodpovedných občanov, ktorá nezakazuje vraždu.* [překlad aut.]“¹⁰ Polemika ohľadom potrestania, alebo odpustenia zločínov je v oblasti tranzičnej spravodlivosti jednou z najrozšírenejších. Teórie tranzičnej spravodlivosti v súvislosti s potrestaním páchatel'ov berú do úvahy psychologickú stránku problému, zohľadňujúc obe predchádzajúceho bezprávia, pre ktoré súdny proces s páchatel'mi predstavuje isté uzavretie vlastného príbehu a napomáha liečeniu ich traumy. „*Na spoločenskej úrovni demonštruje postavenie páchatel'ov pred spravodlivosť, jasný zlom medzi minulosťou a novým poriadkom.* [překlad aut.]“¹¹ Súdne procesy, prípadne tribunály, ako najmarkantnejšie symboly, kreslia línie medzi starou tyraniou a novým začiatkami. Umožňujú jednak verejné odsúdenie predchádzajúceho násilia a napomáhajú budovať právny štát, ako nevyhnutnú podmienku budúceho fungovania spoločnosti. „*Procesy teda napomáhajú obnove dôvery v právo a zároveň právny štát sami budujú. Trestné stíhania totiž poukazujú na podstatu liberálneho práva, svojim zameraním na individuálne práva, ale aj zodpovednosť.* [překlad aut.]“¹² Trest v poňatí tranzičnej spravodlivosti má odstrašujúci účinok. V rovine individuálnej aj spoločenskej odrádza od ďalšieho porušovania ľudských práv. Potrestanie páchatel'ov týmto spôsobom zabraňuje v pomste spúšťajúcej ďalšie násilie. Huntington zhrňa viaceré argumenty odôvodnenosti trestnoprávnej roviny tranzičnej spravodlivosti. Zásadný je ním citovaný argument, že trestné stíhanie je nevyhnutné, ak sa má presadiť nadradenosť demokratických hodnôt a noriem a ak im má verejnosť skutočne uveriť. „*Kým nebudú najväčšie zločiny vyšetrené a potrestané, spoločnosť ako celok v demokratické hodnoty neuverí a nevštiepi si ich a demokracia sa preto nikdy neskonsoliduje.* [překlad aut.]“¹³

⁹ „Úloha súdu je dopracovať sa k pravde, resp. poznaniu pravdivej odpovede na otázku čo sa stalo. Poznanie pravdy je satisfakciou pre obe.“ Prof. Albin EZER, film JUSTICE 2.0 – Platforma Európskej pamäti a svedomia, 2015.

¹⁰ SCHWANN, Gesinne. *Zamlčovaná vina. Ničivá moc dvojitých morálky*. Praha: Prostor, 2004, s. 3. ISBN 807260.113-X.

¹¹ GLOPPEN, Siri. *Reconciliation and Democratisation: Outlining the Research Field* [online]. 2002, s. 10 [cit. 17. 6. 2018]. Dostupné z: <http://bora.cmi.no/dspace/bitstream/10202/188/1/Report%20R%202002-5.pdf>

¹² TEITEL, Ruti G. *Transitional Justice*. New York: Oxford University Press, 2000, s. 30/292. ISBN 0-19-510064-6; 0-19-515126-7.

¹³ WHITEHEAD, Laurence. The Consolidation of Fragile Democracies: A Discussion with Illustrations. In: PASTOR, Robert A. (ed.). *Democracy in the Americas*. New York: Holmes & Meier, 1989. ISBN: 0841911827. Cit. dle HUNTINGTON, Samuel. *Třetí vlna. Demokratické hodnoty na sklonku dvacátého století*. Brno: CDK, 2008, 343 s., s.208. ISBN 978-80-7325-156-7.

Procesy zmeny, tranzičnú spravodlivosť často stavajú pred vážnu dilemu ako spojiť potrebanie a neporušiť zásady právneho štátu, ktorým by nový štát mal byť. Táto otázka sa týka samozrejme najmä zákazu právnej retroaktivity. S touto dilemou sa samozrejme vyrovnávalo i Československo a následne nástupnícke krajiny a samozrejme i NSR.

Jedným zo základných princípov právneho štátu je princíp ochrany dôvery občanov v právo, princíp právnej istoty a s tým súvisí i princíp zákazu spätnej účinnosti práva, princíp zákazu právnej retroaktivity jednoducho vyložiteľnej: Nie je možné niekoho trestať za skutok, ktorý v čase jeho spáchania nebol trestným činom. Právna teória rozlišuje hlavne dva typy retroaktivity.

„Nepравá retroaktivita zavádza stav, kedy sa nový zákon vzťahuje na právne pomery vzniknuté pred jeho účinnosťou, ale ich len určitým spôsobom prehodnocuje, stanovuje nové podmienky, nové práva a povinnosti, ale len od okamihu svojej účinnosti smerom do budúcnosti. Pravá retroaktivita podriaďuje právne vzťahy vzniknuté pred nadobudnutím účinnosti nového zákona novej právnej regulácii a to zásadne už od ich vzniku. V trestnom práve sa skutočná retroaktivita výslovne zakazuje. Neskoršiu právnu normu je možné použiť len, ak je jej aplikácia pre prípadného páchatela výhodnejšia. Pre trestné právo platí zásada zákazu použitia neskoršej právnej normy, ktorá by naopak bola v jeho neprospech (in malam partem). [překlad aut.]“¹⁴

Dodržiavanie tohto právneho princípu zakotvujú viaceré medzinárodné zmluvy, ktorými sú viazané Česká i Slovenská republika, ktoré tieto princípy pretavili do ústav i ďalších nižších právnych noriem.

V rámci trestnoprávneho vyrovnávania sa s minulosťou nie je možné vynechať ďalší z princípov ochrany právnej istoty, ktorým je inštitút premlčania, teda princípu uplatniteľnosti niektorých práv len do uplynutia istého časového obdobia. Účel tohto právneho inštitútu sa vysvetľuje tým, že má napomáhať, čeliť vzniku a existencii dlhotrvajúcej vynúťiteľnosti práv a povinností a napomáhať tak právnej istote. *„V trestnom práve sú dôvodom jeho existencie hmotné i procesné dôvody. Je to teda zánik potreby reagovať (na trestný čin sa zabúda, nebezpečnosť činu pre spoločnosť sa znižuje). Druhú skupinu predstavujú obtiaže pri dokazovaní (svedkovia zabúdajú, dokumenty sa stávajú nečitateľnými), čo má mať stimulovať orgány činné v trestnom konaní k vyššej aktivite. [překlad aut.]“¹⁵*

3 Československo

„Demokratiizačný proces naštartoval v bývalom Československu pri pohľade na Maďarsko, prípadne Poľsko pomerne neskoro, samotné demokratiizačné zmeny však prebiehali najrýchlejšie. V rámci

¹⁴ IVIČIČ, Marek. *Náprava křivd a bezpráví z pohľadu ústavného práva*. Rigorózní práce. Právnická fakulta Masarykovy univerzity, 2007, s. 54.

¹⁵ Ibid., s. 55–56.

procesu dekomunizácie prekonalo všetky okolité krajiny. [překlad aut.]¹⁶ Veľmi rýchlo boli prijaté zákony¹⁷ snažiace sa o nápravu krívd páchaných komunistickým režimom. Bol prijatý zákon o dobe neslobody, ktorý konštatoval, že komunistický režim porušoval ľudské práva i svoje vlastné zákony. Pomerne rýchlo boli prijaté tiež lustračné zákony.

Paralelne s vyššie uvedenými zákonnými normami, ktoré sa viažu viac k nápravnej – reparačnej, či administratívnej forme tranzičnej spravodlivosti a ich postupnej praktickej aplikácii sa objavujú aj prvé pokusy o vyrovnanie s komunistickou minulosťou v trestnoprávnej rovine. Jedným z prvých pokusov prebehol na pôde Slovenskej národnej rady (SNR) už 30. novembra 1989. Poslanci pod vedením novozvoleného predsedu Rudolfa Schustera (KSS), neskoršieho prezidenta SR, odhlasovali vytvorenie komisie na prešetrenie udalostí Sviečkovej manifestácie^{18, 19}. Predvolaný generálny prokurátor SSR Pavel Kiš informoval poslancov, že už vo veci konal, i keď vyjadril istú pochybnosť nad opodstatnením zriadenia komisie, keďže k udalostiam Sviečkovej manifestácie bola vyhlásená amnestia prezidenta republiky. Na to bolo zo strany poslancov vysvetlené, že sa nejedná o prešetrenie, či zastavenie postihu prípadných účastníkov manifestácie, ale prešetrenie adekvátnosti zásahu a zasahujúcich. Neskôr bolo vo veci skutočne zahájené vyšetrovanie²⁰. Prokuratúra sťahala len majora Alexandra Kysuckého, ktorého obvinila zo zneužitia právomocí verejného činiteľa. Kysucký pred sviečkovou demonštráciou nezákonne zadržal jedného z jej organizátorov, Františka Mikloška. Podľa slov Dobroslava Trnka však bolo vypočutých viac než 100 zasahujúcich policajtov a pripravené obvinenie viac ako 30 ľudí.²¹ Vyšetrovanie však bolo ukončené vydaním milosti, o ktorú v danej veci požiadali prezidenta republiky Václava Havla, František Mikloško a Ján Čarnogurský vo februári 1990.

Zásadným dokumentom približujúcim trestnoprávne vyrovnanie s minulosťou v čase ihneď po udalostiach zo 17. Novembra a v dobe pred vznikom samostatných republík,

16 RUPNIK, Jacques. *Politika vyrovnání s komunistickou minulostí* [online]. 2002 [cit. 17. 6. 2018]. Dostupné z: <http://www.monumenttotransformation.org/atlas-transformace/html/v/vyrovnani-se-s-minulosti/2-politika-vyrovnani-s-komunistickou-minulosti.html>

17 Zákon o súdnych rehabilitáciách, zákon o mimosúdny rehabilitáciách, reštitučné zákony.

18 V rovnaký deň bolo Federálnym zhromaždením schválené kreovanie vyšetrovacej komisie pre preverenie udalostí zo 17. Novembra 1989. Trestné stíhanie však bolo v kompetencii vojenskej prokuratúry. Za zásah na Národní třídě, boli nakoniec v roku 2000 odsúdení veliteľ zásahu Michal Danišovič a veliteľ školského pohotovostného pluku Bedřich Houbal.

19 Stenografická správa o 17. schôdzi Slovenskej národnej rady konanej 30. novembra 1989 [online]. [cit. 17. 6. 2018]. Dostupné z: <https://www.nrsr.sk/dl/Browser/Document?documentId=10162>

20 Policajný zásah proti veriacim vyšetroval Dobroslav Trnka a Dušan Kováčik. Trnka v tom čase vo funkcii vyšetrovateľa Vojenskej obvodnej prokuratúry v Bratislave. Vrokoch 2004–2011 bol generálnym prokurátorom SR. Dušan Kováčik v tom čase vyšetrovateľ obvodnej vojenskej prokuratúry v Banskej Bystrici je dnes vedúcim Špeciálnej prokuratúry SR.

21 VAGOVIČ, Marek. *Za zásah proti veriacim nepykali.* SME [online]. 25. 3. 2009 [cit. 15. 6. 2018]. Dostupné z: <https://domov.sme.sk/c/4364048/za-zasah-proti-veriacim-nepykali.html>

je *Správa generálneho prokurátora ČSFR o stave trestného konania a výsledkoch postihu funkcionárov bývalého režimu* z 8. októbra 1991, s ktorou na spoločnej schôdzi Snemovne ľudu a Snemovne národov vystúpil vtedajší generálny prokurátor Ivan Gašparovič. Zo správy vyplýva, že trestné stíhanie bolo vedené proti najmenej 170 konkrétnym osobám vrátane tých, u ktorých bolo podozrenie z trestnej činnosti bez vznesenia obvinenia a bez trestného stíhania.²² Až na výnimky sa prevažná väčšina týchto prípadov týkala majetkovej kriminality – nedovolenému obohacovaniu zo strany predstaviteľov bývalého režimu.²³ Generálna prokuratúra v dokumente obhajuje a zdôvodňuje svoj postup pri trestnoprávnym vyrovnávaní s minulosťou v ktorom dôvodí, že väčšiemu a širšiemu vyšetrovaniu, často závažných trestných činov na ktoré obdržala podnety od občanov²⁴, jej bránia okrem vecných dôvodov²⁵ najmä:

1. Zákaz právnej retroaktivity a dodržiavanie prezumpcie neviny, odmietanie kolektívnej zodpovednosti.
2. premlčanie väčšiny trestných činov,
3. prezidentské amnestie,
4. novela trestného zákona.

²² Správa generálneho prokurátora ČSFR o stave trestného konania a výsledkoch postihu funkcionárov bývalého režimu. Dostupné z: <http://www.psp.cz/eknih/1990fs/sln/stenprot/017schuz/s017108.htm>

²³ Výnimku tvorilo vyšetrovanie bývalého vedúceho tajomníka MV KSCĽ, **Miroslava Štěpána** (odsúdený na dva a pol roka väzenia, podmienčne prepustený po 11 mesiacoch väzenia), federálneho ministra vnútra **Františka Kincla** (tri roky odňatia slobody), náčelníka II. Správy ZNB **Karla Vykypěla** (tri a pol roka odňatia slobody) 1.námestníka ministra vnútra **Alojza Lorenc** (4 roky odňatia slobody) všetci traja boli odsúdení za zneužitie právomoci verejného činiteľa v súvislosti s ich rozhodovaním o „preventívnej izolácii“ – obmedzením osobnej slobody 298 vybraných osôb v čase konania protestných akcií počas rokov 1988 a 1989. Lorenc nenastúpil do výkonu trestu, po rozpade federácie odišiel na Slovensko (24. 4. 2002) bol Vyšším vojenským súdom v Trenčíne odsúdený na 15 mesiacov s podmieneným odkladom na tri roky. Výnimku tiež tvorí trestný postih cca 12 príslušníkov ZNB zasahujúcich, alebo riadiacich zásah 17. Novembra na Národnej triede. Najznámejší z nich, **Ludvík Zifčák**, ktorý zohral úlohu mŕtveho študenta Milana Ružičku, bol odsúdený na 18 mesiacov. Po ôsmich mesiacoch bol za dobré správanie prepustený a zvyšok trestu mu bol odpustený. Výnimku vo vyšetrovaní tiež tvorilo vyšetrovanie prokurátorov podieľajúcich sa koncom 70. a 80. rokoch na nezákonných postupoch pri „vyšetrovaní“ príslušníkov disentu. Bývalý generálny prokurátor ČSR **Jaroslav Krupauer** bol neskôr v tejto súvislosti odsúdený na jeden rok s podmieneným odkladom na tri roky. Najznámejším prípadom je vyšetrovanie vo veci vlastizrady v súvislosti so vstupom vojsk Varšavskej zmluvy v roku 1968. Vec bola už v roku 1992 vtedajšími vyšetrovateľmi ukončená bez začatia trestného stíhania. Vyšetrovatelia ako dôvod svojho rozhodnutia uvádzajú premlčanie. Prípad bol neskôr znovu otvorený a uzavretý až v roku 2003 oslobodzujúcim rozsudkom **M. Jakeša a J.Lenárta**.

²⁴ Správa uvádza, že GP a jej podriadené zložky obdržali len v prvom polroku roku 1990 desiatky podnetov od občanov (I. Gašparovič hovorí o tisíckach podnetov), v ktorých občania požadujú postih bývalých funkcionárov KSCĽ.

²⁵ Správa uvádza personálnu poddimenzovanosť v dôsledku odchodu zamestnancov prokuratúry, ktorí podobne ako „veľké množstvo skúsených pracovníkov“ polície odišli do civilu, v súvislosti s prijatím lustračných zákonov. Dôvodom je podľa správy tiež nárast kriminality (tento motív sa v správe objavuje opakovane).

S výnimkou štvrtého bodu, ktorý sa týka najmä ekonomickej kriminality, dôvody uvádzané v správe GP a jej prístup k vyšetrovaniu a otázky ktoré vyvolali, akoby predurčovali ďalší vývoj v oblasti trestnoprávneho vyrovnávania sa s minulosťou aj po rozpade federácie. Správa vyvolala vo vtedajšom Federálnom zhromaždení pomerne búrlivé reakcie.²⁶

4 Česká republika

V roku 1995 vznikol v Českej republike samostatný Úrad pre vyšetrovanie a dokumentáciu zločinov komunizmu.²⁷ Tento úrad bol začlenený do systému policajných útvarov so všetkými vyšetrovacími právomocami ako útvar s celorepublikovou pôsobnosťou. Policajnou a vyšetrovacou zložkou úradu sa stal odbor vyšetrovania, kde boli až do reorganizácie polície v roku 2001 zaradení vyšetrovatelia s právomocou zahájiť a viesť trestné stíhanie a na jeho konci podávať štátnemu zástupcovi návrh na podanie obžaloby. Od roku 2002, kedy zanikla funkcia vyšetrovateľa, sa ÚDV stal jedným z útvarov novo vzniknutej služby kriminálnej polície a vyšetrovania s celorepublikovou pôsobnosťou.²⁸

Podľa štatistického prehľadu na stránkach Úradu pre vyšetrovanie zločinov komunizmu bolo za obdobie od 1. 1. 1995–31. 10. 2015 trestne stíhaných celkovo 218 osôb v 120 trestných veciach.²⁹ Z tohto počtu prípadov sa pred súd dostalo 80. Odsúdených bolo približne 47 osôb. Čísla vypovedajúce o počte osôb zodpovedných za represálie bývalého režimu voči ktorým bolo napokon zahájené trestné stíhanie, nie je v porovnaní s počtom rehabilitovaných – protiprávne odsúdených, či v porovnaní s počtom inak perzekvovaných obetí bývalého režimu, nijako vysoké. Pri posudzovaní práce ÚDV však treba brať do úvahy, že najmä počas prvých rokov svojej existencie vychovával vlastných vyšetrovateľov nezatážených predchádzajúcim pôsobením v bezpečnostných zložkách, ktorí

26 Najbúrlivejšie reakcie spôsobila nasledujúca pasáž:

„To neznamená, že je podceňován požadavek nastolení spravedlnosti potrestaných všech viníků, avšak viníci trestních činů bývalého režimu byli politickou cestou, revolucí 17. listopadu a volbami v převážné míře zbaveni faktické možnosti dopouštět se trestných činů, zejména těch, ke nimž dávalo příležitost jejich minulé postavení. V tomto světle požadavek abstraktní spravedlnosti, vyslovený filozofy, poněkud bledne ve světle naléhavé potřeby chránit společnost před současnými kriminálními živly.“

27 2. 9. 1991 rozkazom ministra vnútra ČSFR, Jána Langoša, vzniklo Útvar FMV pre dokumentáciu a vyšetrovanie činnosti ŠtB. ÚDV vznikol zlúčením Úradu dokumentácie a vyšetrovania činnosti ŠtB (pôsobiaceho od 1. 11. 1992) a Strediska pre dokumentáciu protiprávnosti komunistického režimu ministerstva spravodlivosti ČR. Bližšie viď ŽÁČEK, Pavel. Úrad dokumentace a vyšetřování zločinů komunismu. In: *Památ' národa*, 2005, č. 2, s. 81–84. ISSN 1336-6297.

Prácu ÚDV ŠtB značne komplikoval fakt, že v čase jeho vzniku a pôsobenia neexistovala právna norma, ktorá by reálne riešila zákaz právnej retroaktivity.

28 GREGOR, Pavel. Právni aspekty vypořádání se se zločiny komunistického režimu v Československu. In: *Zločiny komunistických režimů, Sborník s mezinárodní konference*. Praha: ÚSTR, 2001, s. 281. ISBN 978-80-87211-54-0.

29 Údaj o počte trestne stíhaných osôb sa podľa odpovede ÚDV zaslanej v novembri 2017 na žiadosť autora prakticky nezmenil.

len postupne získavali skúsenosti, istú personálnu poddimenzovanosť útvaru a napokon veľkú neochotu ostatných policajných, bezpečnostných zložiek spolupracovať s týmto úradom.³⁰ V neposlednom rade treba zohľadniť aj viaceré politické zásahy do jeho fungovania najmä v druhej polovici 90. rokov.³¹ Prácu vyšetrovateľov sťažoval i faktor času a tiež obtiažnosť získavania dôkazového materiálu. Samozrejme trestnoprávnu rovinu vyrovnania nie je možné hodnotiť len pohľadom na činnosť tohto úradu, ale skúmať aj postup a prácu štátnych zástupcov a sudcov, ktorí do tohto procesu výrazne zasiahli. Ak máme sledovať proces trestnoprávneho vyrovnávania je nutné priblížiť podmienky a zákonné normy, ktoré procesy vyrovnávania vôbec umožnili a vývoj akým tieto normy a hlavne ich aplikácia prechádzali.

Základnou právnou normou, ktorá umožnila ÚDV zahájiť trestné stíhanie väčšiny skutkov sa stal zákon č. 198/1993 Zb. o protiprávnosti komunistického režimu a odporu proti nemu. Kľúčovým pre možné zahájenie trestného konania sa stal § 5 tohto zákona podľa ktorého sa „do premlčacej lehoty trestných činov nezapočítava doba od 25. februára 1948 do 29. decembra 1989, ak z politických dôvodov nezlučiteľných so základnými zásadami právneho demokratického štátu nedošlo k právoplatnému odsúdeniu alebo zhabeniu žaloby [překlad aut.]“. Zákon bol prakticky okamžite napadnutý skupinou 41 poslancov namietajúcich jeho protiústavnosť. Nález Ústavného súdu ČR v predmetnom zákone považujem za jeden z najzásadnejších právnych dokumentov, viažucich sa k trestnoprávnemu vyrovnaniu s minulosťou a to jednak pre jeho komplexnosť a hĺbku, ktoré sú dovolím si tvrdiť v podmienkach českého i slovenského práva mimoriadne. Za určujúcu, najmä z pohľadu na ďalší vývoj v oblasti trestnoprávneho vyrovnávania s minulosťou, považujem výrokovú časť venovanú otázke nelegitímnosti komunistického režimu § 2 ods. 1 zákona. Komunistickí poslanci opreli svoju argumentáciu o legitímnosti predchádzajúceho režimu o skutočnosť kontinuity práva danú recepciou vnútroštátnych právnych predpisov a kontinuitou medzinárodnoprávných záväzkov z doby „starého režimu“. Sudcovia ústavného súdu v tejto časti nálezu upozorňujú na slabiny čisto právne pozitivistického vnímania práva, upozorňujú na existenciu hodnôt bez dodržiavania ktorých sú právne normy len prázdnymi frázami a v neposlednom rade upozorňujú na diskontinuitu s dobou kedy tomu tak bolo: „Princíp „zákon je zákon“ sa prejavil proti bezpráviu vo forme zákona ako bezmocný. Vedomie, že nespravodlivosť musí zostať nespravodlivosťou i keď sa hľadá do plášt'a zákona, sa pre-mietlo aj do ústavy povojnového Nemecka a v súčasnej dobe aj do Ústavy Českej republiky. Naša nová Ústava nie je založená na hodnotovej neutralite, nie je iba vymedzením inštitúcií a procesov, ale včleňuje do svojho textu aj určité regulatívne idey, vyjadrujúce základné nedotknuteľné hodnoty demokratickej

³⁰ Neochotu a často až bojkot v spolupráci, spomínajú v rozhovoroch všetci vtedajší zamestnanci, či už vyšetrovacej, ako i dokumentačnej zložky ÚDV.

³¹ Bližšie viď. napríklad: ŽÁČEK, Pavel. Václav Benda: „To, že jsem byl ředitelem ÚDV, je jenom epizoda v celém mém úsilí.“ In: *Pamät' národa* 2004, október, s. 66. ISBN 80-969231-4-5.

Na politické zasahovanie upozorňuje aj otvorený dopis vyšetrovateľa ÚDV a bývalého hovorca Charty 77 Miroslava Lehkého Václavovi Havlovi zo dňa 18. 3. 1998.

spoločnosti. Ústava Českej republiky rešpektuje princíp legality ako súčasť celkovej koncepcie právneho štátu, neviazže však pozitívne právo iba na formálnu legalitu, ale výklad a použitie právnych noriem podriaďuje ich obsahovo-materiálnemu zmyslu, podmieňuje právo rešpektovaním základných konštitutívnych hodnôt³² demokratickej spoločnosti a týmito hodnotami aj meria použitie právnych noriem. To znamená aj pri kontinuite so „starým právom“ hodnotovú diskontinuitu so „starým režimom“. Toto chápanie ústavného štátu odmieta formálno-rationálnu legitimitu režimu a formálny právny štát. Nech sú zákony akékoľvek, v štáte ktorý sa označuje za demokratický a proklamuje princíp zvrchovanosti ľudu nemôže byť legitímny žiaden iný režim ako režim demokratický. [preklad aut.]³³ Poslanci za KSČM, však vzniesli pripomienky voči viacerým paragrafom. Najviac argumentov sa sústredilo na spomínaný § 5. Podľa názoru navrhovateľov „... skutočnosť, že už neexistujúce a pred tým príslušné štátne orgány boli z nejakého dôvodu nečinné, alebo neúspešné a spôsobili zánik trestnosti niektorých činov uplynutím premlčacej doby, nebola a nie je súčasťou subjektívnej stránky trestného činu, nastala nezávisle na vôli páchatel'a, a preto mu nesmie spôsobiť ujmu [preklad aut.]“³⁴. ÚS sa tak zaoberal otázkou dôvodov, pre ktoré bolo konanie príslušných orgánov v predchádzajúcom režime neúspešné, alebo prečo nekonali. Pri odpovedi na túto otázku sudcovia konštatujú skutočnosť, že existencia právnych noriem, socialistickej zákonnosti a jej vymáhanie sa „stalo fiktívnym a bezobsažným keď to predstavitelia režimu považovali za účelné. [preklad aut.]“ Sudcovia konštatujú neexistenciu právnej istoty a naopak princípu štátom garantovanej beztrestnosti trestných činov všade kde boli tieto páchané v záujme „ochrany“ režimu. „Politická moc založená na násilí sa principiálne vystríha pred tým, aby sa sama zभावovala vykonávateľov vlastného násillia. Štát sa skôr stával garantom ich beztrestnosti a faktickej trestnoprávnej imunity. Prekážka pre ich trestné stíhanie nemohla byť prirodzene formulovaná verejne a pozitívne zákonom. Bola výsledkom negatívneho stavu zákonnosti v krajine, neskôr tiež dôsledkom povýšenia vedúcej úlohy KSČ v spoločnosti a v štáte na ústavný princíp, ale predovšetkým bola priamym produktom nelegálnych praktík mocenských skupín, ktoré a priori garantovali, že páchatel' bol v miere určenej ich záujmom „legibus absolutus“ [preklad aut.] (Pl ÚS 19/93).³⁴

„Nevyhnutnou súčasťou pojmu premlčania trestnoprávneho stíhania je vôľa, snaha a ochota štátu trestný čin stíhať. Bez tohoto predpokladu nemôže byť naplnený ani obsah pojmu premlčania, ani zmysel tohoto právneho inštitútu. Až dlhodobé vzájomné pôsobenie dvoch prvkov: vôle a snahy štátu páchatel'a potrestať a trvalého rizika páchatel'a, že môže byť potrestaný, zakladá zmysel premlčania. Ak štát určité trestné činy a určitých páchatel'ov stíhať nechce, je premlčanie zbytočné: v týchto prípadoch beh premlčacej lehoty v skutočnosti neexistuje a premlčanie je samo osebe fiktívne. [preklad aut.]“³⁵

32 Viac o hodnotách v práve a ich interpretácii vo viacerých nálezochoch ÚS vid' BAROŠ Jiří. *Ústavní soud a hodnoty* [online]. [cit. 16. 6. 2018]. Dostupné z: http://ispo.fss.muni.cz/uploads/2download/mobsem2010/Baros_hodnoty.pdf; prípadne v práci Jiřího Kozáka, *Právo na pomezí diktatury a demokracie*. Auditorium, 2014, s. 55–59.

33 Nález Ústavního soudu 19/23 ze dne 21. 12. 1993 [online]. [cit. 6. 16. 2018]. Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/GetText.aspx?sz=Pl-19-93>

34 Ibid.

35 Ibid.

Sudcovia ÚS teda vyslovujú nesúhlas so stanoviskom navrhovateľov, že vedomie apriórnej nestíhateľnosti určitých deliktov nebolo súčasťou subjektívnej stránky týchto trestných činov a že toto „kvázi-premlčanie“ prebiehalo mimo páchatelovu vôľu. Inak je to pri páchateloch pod politickou ochranou štátu. Ich trestný čin bol „premlčaný“ de facto ešte skôr ako bol spáchaný. Táto skutočnosť často pôsobila inšpiratívne na ďalšiu trestnú činnosť. Chápať dobu, ktorá uplynula od spáchania ich trestných činov ako plynutie „premlčacích lehôt“, ktoré plynúť nesmeli, by znamenalo celkom protizmyselnú interpretáciu právneho štátu. Bolo by to potvrdenie toho druhu „právnej istoty“, ktorú páchatelia mali už od počiatku svojej činnosti a ktorá spočívala v štátom chránenej beztrestnosti. ÚS dal prednosť právnej istote občanov pred právnou istotou páchatelov, pretože ako konštatuje „Iné riešenie by znamenalo vydat' režimu totalitnej diktatúry osvedčenie právneho štátu, a tým nebezpečný signál do budúcnosti: dôkaz, že zločin sa môže stať beztrestným, ak je vykonávaný hromadne, organizovane, počas dlhšej doby a pod ochranou organizácie, ktorá sa zmocnila štátu. To by znamenalo stratu vierohodnosti súčasného právneho štátu a bolo by súčasne porušením čl. 9 ods. 3 Ústavy Českej republiky, pretože „...výkladom právnych noriem nemožno oprávniť odstránenie alebo obznenie základov demokratického štátu“.³⁶

ÚS vo výsledku návrh komunistických poslancov zamietol, celý zákon ponechal v platnosti a umožnil jeho aplikáciu. Tá sa však ukázala ako problematická. Viaceré súdy v praxi zaujímali k tejto právnej norme výrazne odlišné stanoviská. Väčšinou išlo o argumentáciu narušania právnej istoty argumentujúc údajnou spätnou účinnosťou zákona. Najproblematickejšou a najkontroverznejšou sa stala práve otázka hodnotenia premlčania trestných činov. Mediálne azda najznámejším prípadom sa stal v tejto súvislosti verdikt Vrchného súdu (VS) v Prahe z roku 1997 o zastavení trestného stíhania M. Jakeša a J. Lenárta³⁷, obžalovaných z trestného činu vlastizrady v súvislosti s udalosťami Augusta 1968, kde sa ako dôvod zastavenia uvádza premlčanie trestného činu. Predseda senátu VS Vladimír Vočka sa následne dostal do konfliktu so sudcom ÚS Vladimírom Klokočkom, ktorý vo svojom komentári uverejnenom v Lidových novinách s uvedeným výrokom tvrdo polemizuje, upozorňuje, že podľa ústavy sú nálezy ÚS pre ostatné súdy i celú justíciu záväzné a vyslovuje názor, že svojím rozhodnutím Senát VS vysiela do spoločnosti signál, že zločin sa môže stať beztrestným ak sa uskutočňuje pod ochranou organizácie, ktorá sa zmocnila štátu. Postoj VS a jeho nerešpektovanie rozhodnutia ÚS označil za aroganciu^{38, 39} V otázke hodnotenia premlčania, vydávali

36 Nález Ústavního soudu 19/23 ze dne 21. 12. 1993 [online]. [cit. 6. 16. 2018]. Dostupné z: <https://nalus.usoud.cz/Search/GetText.aspx?sz=Pl-19-93>

37 Najvyšší stranický predstaviteľ (prípadne členovia ÚV KSČ) boli obžalovaní opakovane, s výnimkou K. Hoffmana však odsúdený nebol nikto z nich.

38 Sudca V. Vočka (bývalý člen KSČ a bývalý vojenský prokurátor) zverejnil následne spolu s kolegami polemiku v denníku Právo, sudca Vočka podal na sudcu Klokočku trestné oznámenie.

39 ŠÍDLLO, Jindřich. Pozor Vočka jde. *Respekt*, 24. 11. 1997.

v rozpore s nálezom Ústavného súdu stanoviská aj viaceré senáty Najvyššieho súdu, keď dochádzali k záveru, že trestné stíhanie sa zastavuje z dôvodov premlčania. Až dovolanie jedného z odsúdených, ktorý poukazoval na rozdielne hodnotenie jedného zo senátov Najvyššieho súdu viedlo k ujednoteniu stanoviska⁴⁰ záväzného pre všetky senáty Najvyššieho súdu.⁴¹ Jednoznačné stanovisko k danej problematike a najmä k problematike záväznosti rozhodnutí ÚS pre ďalšie súdy zaujal sudca Vojtěch Šimíček, ktorý konštatuje, že „*jadro sporu neleží v súvislosti so zákonom č. 198/1993 Sb. v rôznej interpretácii príslušného zákonného ustanovenia, ale vo vedomom porušovaní zákona zo strany niektorých súdov.* [překlad aut.]“⁴² Istým dozvukom sporu a hodnotením prístupu zodpovedných by sa dal nazvať text sudcu Vladimíra Čermáka v ktorom hovorí: „*i keď práve týmto obetiam totalitného režimu nešlo o akt pomsty a odplaty a v súčasnosti ani o ukladanie trestov, ale aspoň o pomenovanie zločinov proti ľudskosti a označenie tých, ktorých sa ich dopúšťali. Napriek tomu, že práve v tomto bode stáli orgány činné v trestnom konaní a justičné orgány pred jedinečnou možnosťou demonštrovať súňaležitosť nášho a európskeho práva, rovnako ako znalosť a vedomie nevyhnutnosti hodnotového podtextu práva, namiesto toho aj k zjavným zločinom minulosti pristupujú pri ich objasňovaní so zjavnou neochotou, podradujú pritom zločiny proti ľudskosti pod také skutkové podstaty, ktoré len dehonestujú spáchané krivdy* [překlad aut.]“⁴³

Ďalšou právnou úpravou umožňujúcou postih trestných činov z predmetného obdobia bola novela trestného zákona č. 140/61 Sb., uskutočnená zákonom č. 327/1999 Sb. Tá predĺžila pôvodnú desať ročnú premlčaciu dobu, u trestných činov, kde horná hranica trestnej sadzby je 10 rokov, na 12 rokov a stanovila § 67 nové kategórie nepremlčateľných trestných činov: „*Uplynutím premlčacej doby nezaniká trestnosť u trestných činov spáchaných od 25. februára 1948 do 29. decembra 1989 u ktorých horná hranica trestnej sadzby je minimálne 10 rokov, pokiaľ z politických dôvodov nezlučiteľných so základnými zásadami právneho štátu nedošlo k právomocnému odsúdeniu, alebo zhabeniu obžaloby a boli buď spáchané verejnými činiteľmi, alebo boli spáchané v súvislosti s prenasledovaním jednotlivca, alebo skupiny s dôvodov politických rasových alebo náboženských.* [překlad aut.]“ Takto je vylúčenie z premlčania definované aj v novom trestnom zákoníku č. 40/2009 Zb.

40 Vo svojom stanovisku veľké kolégium trestného senátu NS zo 7. 5. 2004 konštatuje, že pri splnení podmienok stanovených v § 5 zákona č. 198/1993 nie je trestné stíhanie neprípustné, ak neuplynula premlčacia doba počítaná od 30. 12. 1989. Rozhodnutie senátu tiež konštatuje, že Najvyššiemu súdu nepripadá konštatovať protiústavnosť zákona č. 198/93 (čo sa stalo v roku 2002), lebo mu táto právomoc neprináleží.

41 GREGOR, Pavel. Právni aspekty vypořádání se se zločiny komunistického režimu v Československu. In: *Zločiny komunistických režimů, Sborník z mezinárodní konference*. Praha: ÚSTR, 2001, s. 283. ISBN 978-80-87211-54-0.

42 ŠIMÍČEK, Vojtěch. Ještě jednou k válce soudů. In: *Politologický časopis*, 1998, roč. 5, č. 1, s. 76. Dostupné z: <http://www.politologickycasopis.cz/userfiles/file/1998/1/1998-1-8-%C5%9Bim%C2%B0%C3%BCekJe%C3%81t%C5%8D%20jednou%20k%20v%E2%80%A0lce%20soud%C3%96%20v%20%C2%A8esk%C4%81%20republice.pdf>

43 ČERMÁK, Vladimír. O listopadové revoluci trochu jinak. *Proglas*, 1998, č. 7.

Voči tejto zákonnej úprave sa nevzniesla taká vlna kritiky, pretože nezavádza „pravú“ retroaktivitu tak ako zákon č. 198/1993 Sb.⁴⁴ Ani vyššie uvedené úpravy však nemali samozrejme dopad na vyšetovanie prípadov menšej závažnosti, ktorých premlčacia doba bola približne 5 rokov započítavaná od 30. 12. 1989. Ich trestnosť zanikla často skôr, ako mohli byť tieto prípady otvorené.

Z pohľadu na prípady pri ktorých dochádzalo buď k porušeniu práva na život, prípadne sa týkali najvyššie postavených straníckych funkcionárov, nie je možné ignorovať, okrem vyššie uvedeného faktoru veľmi rozdielných postojov k výkladu právnych noriem umožňujúcich stíhania jednotlivých zodpovedných osôb, aj ďalšie faktory, ktoré v týchto prípadoch mali vplyv na proces vyrovnávania sa. Jedným z nich je špecifický fenomén prezidentských amnestií, ktoré vo svojej správe GP spomínal už I. Gašparovič. Tento špecifický fenomén často bránil vyšetovaniu tých najbrutálnejších činov režimu, kde podľa rozhodnutia súdov, či štátnych zástupcov vyšetovaniu prípadu bráni prezidentská amnestia. Je to typické najmä pre obdobie vyšetovania činov z 50. rokov ale nielen. Žiaden zo súdov a ani právna teória nezohľadňuje skutočnosť, že prezidentské amnestie neboli rozhodované na základe zvrchovanej slobodnej vôle prezidenta, ale boli schvaľované a pripravované v politbyre, ktorého bol prezident členom. Amnestie kryli zločiny komunistických funkcionárov a príslušníkov bezpečnostných zložiek komunistického štátu. V poľskom zákonodarstve sa napr. uplatnili pojmy „zločin komunizmu“ a „verejný činiteľ komunistického štátu“. Na trestné činy týchto funkcionárov sa nevzťahujú amnestie, čo znamená odstránenie prekážok pre stíhanie vzhľadom k faktickej beztrestnosti tr. činu v dobe jeho spáchania.⁴⁵ Ako konštatujú sami pracovníci ÚDV⁴⁶ faktorom, ktorí výrazne ovplyvňoval priebeh šetrení a procesov v jednotlivých prípadoch sú prietahy v procesnom konaní.⁴⁷ Priemerná doba od oznámenia obvinenia po vynesenie rozsudku bola 4 až 5 rokov. Veľmi častým dôvodom predlžovania jednotlivých závažných káz bolo vracanie vecí vyšetrovateľom na došetrenie štátnymi zástupcami, ale aj súdmi. Ďalším nástrojom ovplyvňujúcim proces vyrovnávania bola zmena právnej kvalifikácie trestných činov. Tak tomu bolo aj v súvislosti s vyšetovaním K. Vaša známeho z procesu s H. Píkom.⁴⁸ Zmena právnej kvalifikácie je z rozhovorov

44 IVIČIČ, Marek. *Náprava křivd a bezpráví z pohledu ústavního práva*. Rigorózní práce. Právnická fakulta Masarykovy univerzity, 2007, s. 58.

45 LEHKÝ, Miroslav. Komunismus a zločiny In: *Svědomí Evropy a komunismus, Sborník z mezinárodní konference Senát Parlamentu ČR* [online]. 2008, s. 66 [cit. 6. 15. 2018]. Dostupné z: <https://www.ustrcr.cz/data/pdf/konference/sbornik-svedomi-cz.pdf>

46 *10 let ÚDV – dokument* [online]. 2005 [cit. 6. 15. 2018]. Dostupné z: www.policie.cz/soubor/10-let-Urdadu-dokumentace-a-vysetrovani-1.pdf.aspx

47 Spomínané skutočnosti potvrdzujú aj bývalí vyšetrovatelia tohto úradu v osobných rozhovoroch.

48 Prípad K.Vaša ktorého prípad skončil oslobodzujúcim rozsudkom z dôvodu premlčania rozhodovali bývalí príslušníci KSC, príslušníci vojenskej prokuratúry. Prípad justičných vražd K. Vaša a L.B. Polednová je mimoriadne zaujímavý aj úplne rozdielnym prístupom súdov, kde osobná účasť a angažovanie Polednovej a dôkazy proti nej, boli menej priekazné ako dôkazy v prípade oslobodeného K. Vaša.

s bývalými vyšetřovateli typická při případech vyšetřování případů usmrcení občanů na štátní hranici kde nejčastější kvalifikací bol zneužitie právomoci verejného činiteľa. Tu však treba dodať, že k tejto kvalifikácii nepristupovali len štátny zástupcovia, ale aj samotní vyšetřovatelia, i keď tí väčšinou po roku 1999, z logických dôvodov, využívajúc vyššie spomínanú novelu trestného zákona. Z toho istého dôvodu ÚDV viac než rok riešil otázku, či boli príslušníci PS v postavení verejného činiteľa⁴⁹. Táto kvalifikácia je však sporná z viacerých dôvodov, jedným z nich je vlastne istá absurdita v súvislosti s režimom na štátní hranici, kde svojím konaním jednotliví príslušníci PS neporušovali svoje právomoci (až na ojedinelé prípady – ak došlo k zadržaniu „ narušiteľa“ na území iného štátu- prípadne streľby na územie cudzieho štátu), naopak ich plnili. Ešte väčšou absurdnosťou je to, že napríklad slovenské policajné orgány a v konečnom dôsledku v niektorých prípadoch i českí vyšetřovatelia a prokurátori, konštatujú, že tomu tak bolo a že teda postup jednotlivých príslušníkov PS nemôže byť považovaný za trestný čin. Proces vyšetřovania prípadov zo štátní hranice by bolo možné rozdeliť na viacero etáp. V prvej boli vyšetřované prípady, ktoré boli zo strany vyšetřovateľov ÚDV vnímané ako najkrikľavejšie, pomerne jednoznačné, pri ktorých boli obeť často zranené, či zabitú na území cudzieho štátu, prípadne boli utekajúci zranení a odvečení späť na územie Československa. V ďalšej etape boli potom prešetrené všetky ďalšie incidenty.⁵⁰ Z približne 280 známych dohľadovaných prípadov usmrtených osôb bolo približne 100 zabitých elektrickým prúdom. V rámci týchto prípadov bolo vznesené obvinenie proti autorovi elektro drôtených zátarasov (EDZ) Ludvíkovi Hlavačkovi bývalému veliteľovi pohraničnej stráže už 23. 12. 1994. Hlavačka bol obvinený z trestného činu všeobecného ohrozenia. Trestné stíhanie bolo prerušené 30. marca 1998 z dôvodu zdravotného stavu obvineného⁵¹. Mimo skupiny osôb zabitých elektrickým prúdom, odrátajúc skupinu 42 prípadov, ktoré sa odohrali na území Slovenskej republiky ÚDV šetřil 140 ďalších prípadov. Z tohto počtu sa pred súdom nakoniec ocitlo len 14 z nich. Dva prípady skončili nepodmienečnými trestami, v dvoch súd uložil podmienečné tresty. V ostatných prípadoch bol podľa názoru súdu trest buď premlčaný, nie je ho možné uložiť z dôvodu amnestie, prípadne sa súd rozhodol obvinených zbaviť viny konštatujúc, že ich skutok nebol v rozpore s vtedy platným právom a nie je trestným činom. Za zabíjanie civilistov na štátní hranici nebol nikdy odsúdený a ani vyšetřovaný nikto z vyšších veliteľov vynucujúcich režim na štátní hranici. Niekoľko prípadov kde poškodení, prípadne páchatelia, boli občanmi SR boli postúpené slovenským policajným orgánom.

49 28. 7. 2005 bolo ÚDV doručená odpoveď z Najvyššieho štátného zastupiteľstva konštatujúca, že všetci príslušníci PS boli v postavení verejného činiteľa.

50 ČERNÝ, Kamil. Trestní postih příslušníků Pohraniční stráže v České republice. In: *Moc versus občan, úloha represie a politického násilí v komunistické*. Bratislava, ÚPN, 2005, s. 124. ISBN 80-969296-1-5.

51 Hlavačka bol okrem procesu týkajúceho sa používania nezákonných metód vo vyšetřovacej väzbe v Uherskom Hradišti, obvinený aj v inom prípade protizákonného postupu proti vojakovi PS A. Jeřábkoví (postrelenému pri úteku cez hranice, dovlečenému späť na územie ČSR a neskôr popravenému).

5 Slovenská republika

Trestnoprávne vyrovnávanie sa s minulosťou v Slovenskej republike sa po rozdelení federácie ubralo výrazne odlišným smerom. V SR sa nikdy nezriadil úrad podobný ÚDV, neuplatňovali sa lustračné zákony. Istou zmenou bolo prijatie č. 553/2002 Zb. Zákon o pamäti národa. Novovzniknutá inštitúcia, Ústav pamäti národa (ÚPN), síce nemala vyšetrovacie právomoci, medzi jej hlavné úlohy však zákonodarca zaradil možnosť v § 8 písm. d) *dávať podnety na trestné stíhanie zločinov a trestných činov podľa § 1; spolupracovať pritom s Generálnou prokuratúrou Slovenskej republiky*. V § 29 zákon stanovil zriadiť Generálnemu prokurátorovi SR, do šiestich mesiacov od nadobudnutia účinnosti zákona, osobitnú skupinu prokurátorov, pre plnenie úloh vyplývajúcich zo zákona. K naplneniu tohto paragrafu však doteraz nedošlo.

Úlohu podávať podnety k vyšetrovaniu zločinov uvedených v § 1 zákona, začal ÚPN naplňovať v máji 2008 Oznámením o skutočnostiach, ktoré nasvedčujú spáchaniu zločinov proti ľudskosti podanom na GP SR. Volená kvalifikácia trestných činov nebola náhodná. V SR platí z legislatívneho hľadiska, zákon č. 126/1996 Zb. o nemorálnosti a protiprávnosti komunistického režimu. Tento zákon ktorý by sa dal nazvať obdobou českého zákona č. 198/1993 Zb., podobne ako o tri roky skôr prijatá česká legislatívna norma, obsahuje paragraf podobný § 5 českej legislatívy, nie je však identický. Na rozdiel od českej legislatívnej úpravy je formulácia upravená vsuvkou: *trestnosť ktorých nezanikla, teda do premlčacej doby trestných činov, trestnosť ktorých nezanikla, sa nezapočítavajú od 25. Februára do 29. decembra 1989 ak z politických dôvodov nezlučiteľných zo základnými zásadami právneho poriadku demokratického štátu nedošlo k právoplatnému odsúdeniu alebo k zbaveniu obžaloby*. Práve vsunutá fráza v podstate, samozrejme aj s nečinnosťou príslušných orgánov, zaručovali komunistickým zločincom praktickú beztrestnosť. Premlčacia doba väčšiny trestných činov uplynula už prakticky v dobe vzniku ÚPN. Napriek tomu ÚPN volil predmetnú kvalifikáciu zločinov proti ľudskosti práve v súvislosti s medzinárodnými zmluvami, ku ktorým sa zaviazala aj ČSSR. Konkrétne najmä k Dohovoru o nepremlčateľnosti vojnových zločinov a zločinov proti ľudskosti (Vyhláska ministra zahraničných vecí z 5. marca 1974), v neposlednom rade išlo aj o skutočnú a úprimnú snahu o dosiahnutie spravodlivosti a vyrovnanie sa s týmto režimom v trestnoprávnej rovine.⁵²

Po doručení podnetu v roku 2008 boli počiatočné reakcie generálneho prokurátora odmietavé. Jeho stanovisko bolo, že týmito skutkami sa nemajú zaoberať orgány činné v trestnom konaní, ale len historici a teoretici práva.⁵³ Pod tlakom médií však prokuratúra predsa len začala konať. S odstupom času sa príslušní pracovníci ÚPN dostali

52 LANGOŠ, Ján. Príhovor Jána Langoša na pôde Senátu Parlamentu Českej republiky. In: *Pamäť národa*, 2006, č. 2. ISSN 1336-6297.

53 MORBACHER, Eubomír. Zločiny komunizmu na Slovensku. In: *Zločiny komunistických režimů, Sborník z mezinárodní konference*. Praha: ÚSTR, 2011, s. 148. ISBN 978-80-87211-51-9.

prostřednictvím investigativních novinářů k materiálu, který vypracovala generální prokuratura jako smernicu pre miestne príslušné prokuratúry, ktoré sa zaoberali štetným predmetným podaním. Podľa tohto stanoviska generálnej prokuratúry: „*Nie každé porušenie zákonaje trestným činom, rovnako nie každé porušenie základného práva alebo slobody je automaticky zločinom proti ľudskosti v zmysle medzinárodných a vnútroštátnych predpisov. Záver o posúdení konkrétneho konania ako zločinu proti ľudskosti si vyžaduje istý stupeň intenzity a rozsah takeého konania, ako to napríklad vyplýva z rozhodovacej činnosti medzinárodného tribunálu pre bývalú Juhosláviu. V uvedených súvislostiach je oznámená činnosť zjavne menej závažná ako skutky kladené za vinu politickým a vojenským predstaviteľom bývalej Juhoslávie. Preto v prípade skutkov oznámených Ústavom pamäti národa, ktoré boli spáchané do 11. novembra 1970, je vylúčené použitie ustanovení medzinárodných predpisov – Dohody o stíhání a potrestání hlavních válečných zločinců Evropské Osvy č. 164/1947 Zb., Dohovoru o nepremlčateľnosti vojnových zločinov a zločinov proti ľudskosti č. 53/1974 Zb., a Rímskeho štatútu Medzinárodného súdneho dvora (č. 333/2002 Z. z.). Oznámené konanie nenaplnia základný parameter charakterizujúci zločiny proti ľudskosti – prenasledovanie (perzekúcia) v zmysle predpisov medzinárodného práva. Nevyhnutným predpokladom perzekúcie je existencia jednoznačného útoku na skupinu obyvateľstva či väčšiu komunitu identifikovateľnú politicky, rasovo, nábožensky, národnostne, etnicky alebo kultúrne. O taký prípad sa jednotlivých prípadoch nejedná.*

*Usmrtené osoby pri pokusoch o prechod štátnej hranice konali v zásade samostatne. Nespájalo ich nič okrem vôle opustiť územie vtedajšej Československej republiky (Československej socialistickej republiky), pričom ich motívy boli rôzne. Z doterajších podkladov predložených Ústavom pamäti národa vyplýva, že motívom mohla byť snaha o vyst'abovanie sa do demokratickej destinácie, zlepšenie vlastnej ekonomickej situácie, v niektorých prípadoch išlo o mladícku nerozvážnosť a podobne.*⁵⁴

Generálna prokuratura podanie nezamietla, doporučila však podanie rozdeliť a prešetriť každý jeden z prípadov. Výsledkom bolo, ako vyplýva zo štúdia (doposiaľ 33) uznesení vyšetrovateľov postupne zasielaných ako odpovede ÚPN, že v prevažnej miere kvalifikoval vyšetrovateľ jednotlivé prípady ako trestný čin ublíženia na zdraví, ublíženia na zdraví spolupáchateľstvom, prekročenie právomoci verejného činiteľa spolupáchateľstvom. Aj z týchto dôvodov bolo výsledkom vyšetrovania zastavenie trestného stíhania z dôvodu neprípustnosti – u skutku došlo k premlčaniu či v iných prípadoch vyšetrovateľ konštatuje, že konanie bolo v súlade s vtedy platnou právnou normou a skutok nie je trestným činom. Ani jeden z prípadov neskončil podaním obžaloby. Podobne skončili všetky ďalšie podnety ÚPN v iných kauzách, najčastejšie vraždách, ktorých sa mali dopustiť príslušníci ŠtB.

54 Cit. pôvodný materiál.

6 Súčasné dianie v Českej a Slovenskej republike

K poslednému vývoju v trestnoprávnom vyrovnávaní v ČR a SR treba doplniť, že v roku 2008 bolo skupinou aktivistov podané na najvyššie štátne zastupiteľstvo ČR trestné oznámenie vychádzajúce z podania ÚPN. Z odpovede doručenej po šiestich rokoch z ÚDV, 1. júla 2016, vyplýva skutočnosť, že na štátnej hranici dochádzalo k trestným činom, že konanie zainteresovaných je trestné, ale títo sú buď mŕtvi, alebo v prípade I. Štrougala zodpovedného v úlohe ministra vnútra za hraničný režim sa tento dopustil marenia výkonu verejného činiteľa z nebalosti a tento trestný čin je premlčaný.⁵⁵ Jednou z posledných aktivít na poli pokusov o trestnoprávne vyrovnanie s minulosťou je aj konanie Platformy európskej pamäti a svedomia⁵⁶ – medzinárodného občianske združenie združujúceho viac než 40 rôznych pamäťových, historických, ľudskoprávných inštitúcií a organizácií (členmi združenia sú aj poľský IPN, či slovenský ÚPN). Platforma podala viacero trestných oznámení týkajúcich sa práve zločinov páchaných na železnej opone. Podnety boli konzultované a vznikali v spolupráci s medzinárodným tímom právnikov, na čele s Albinom Eserom, emeritným riaditeľom ústavu Maxa Plancka pre medzinárodné trestné právo, bývalým sudcom Medzinárodného trestného tribunálu pre bývalú Juhosláviu. V auguste 2016 Platforma podala na Najvyššom nemeckom štátnom zastupiteľstve, trestné oznámenie pre vraždu piatich nemeckých občanov na hraniciach bývalého ČSSR. Podľa tlačovej správy zverejnenej Platformou 13. decembra 2017 sa vyšetrovaním prípadu začal zaoberať Bavorský zemský vyšetrovací úrad v Mníchove.⁵⁷

7 Spolková republika Nemecko

Vyrovnávanie s minulosťou v trestnoprávnej rovine prebiehalo v Spolkovej republike Nemecko za iných podmienok vyplývajúcich zo spojenia dvoch bývalých republík, ale výzvy pred ktorými Nemecko stálo a to najmä zákaz právnej retroaktivity a premlčanie trestných činov a počet týchto trestných činov rozdielne neboli. Výrazne rozdielny však bol napokon prístup v právnej oblasti a uplatnenie mechanizmov kriminálnej tranzickej spravodlivosti.

Pomerne rýchlo bol vytvorený samostatný útvar generálnej prokuratúry na ktorom pracovalo približne 60 prokurátorov.⁵⁸ V bývalej NDR bolo z politických dôvodov odsúdených a uväznených 150 až 200 tisíc ľudí. V 72 prípadoch bol vykonaný trest smrti.

⁵⁵ Pôvodný dokument – odpoveď ÚDV, poskytnutá autormi podania.

⁵⁶ [Http://www.pemc.eu](http://www.pemc.eu)

⁵⁷ Německá policie vyšetřuje zabíjení uprchlíků v Československu. Míří i na Jakeše a Štrougala. *Lidové noviny*, 19. 12. 2017.

⁵⁸ SCHAEFFGEN, Christoph. Stíhanie zločinov komunizmu cez aspekt ochrany ľudských práv. In: *Pamäť národa*, 2004, Október, s. 75. ISBN 80-969231-4-5.

Na hraniciach bolo pri pokuse o útek do slobodného sveta usmrtených približne 270 osôb, odhady však hovoria až o počte cca 1000 osôb.⁵⁹ Vyššie spomenutý útvar prokuratúry, napokon v prípade smrti na štátnej hranici, viedol do 2000 súdnych procesov proti vojakom, dôstojníkom generálom a ministrom, členov politbyra SED nevynímajúc. V SRN bolo vedených približne 62000⁶⁰ vyšetrovaní.⁶¹ Najvyšší podiel na rozsudkoch majú usmrtenia na štátnej hranici. Z približne 500 obžalovaných v týchto prípadoch bolo približne 250 odsúdených. Medzi nimi 8 členov politbyra, 36 členov vedenia armády. Proti politickým a vojenským vodcom boli vynesené rozsudky od 3 do 7 rokov.⁶² Zásadný rozdiel je, pokiaľ ide o mnou skúmanú problematiku, najmä prístup pri ktorom boli vyšetrovaní nielen priami strelci. Tí boli podľa Christopa Schaeffena⁶³, až na dve výnimky všetci odsúdení, ale tresty si odpykať nemuseli, pretože súdy zohľadňovali, že neboli len páchatelmi, ale aj obeťami systému často trpiaci výčitkami svedomia. Pred súd boli postavení najmä tí, ktorí tento zvrátený systém riadili a rozkazmi vynucovali jeho fungovanie.

Procesu vyrovnávania iste napomohlo prijatie viacerých právnych noriem⁶⁴ upravujúcich podobne ako v prípade českého zákona č. 198/1993 Sb. dobu premlčania jednotlivých skutkov. V odôvodnení opäť nie nepodobnom nálezu Ústavného súdu sa konštatuje, že zákaz retroaktivity nachádza svoje opodstatnenie z hľadiska požiadaviek právneho štátu vo zvláštnom stave dôvery v trestné zákony vydané demokratickým zákonodarcom, ktorý je viazaný základnými právami. Takýto stav nie je tam kde nositeľ štátnej moci vylúči stanovením ospravedlňujúcich dôvodov trestnosť v oblastiach najťažšieho kriminálneho bezprávia a tým nabáda nad rámec písaných noriem k páchaniu takéhoto bezprávia a nerešpektuje závažným spôsobom ľudské práva všeobecne uznávané medzinárodným spoločenstvom.⁶⁵

59 BUGHARD, Boris. Zabíjení na německo-německé hranici – zločin proti lidskosti. In: *Zločiny komunistických režimů, Sborník z mezinárodní konference*. ÚSTR, 2011, s. 430. ISBN 978-80-87211-51-9.

60 Gerhard Werle a Moritz Vormbaum uvádzajú v počet zahájených vyšetrovaní na 74,894: WERLE, Gerhard a Moritz VORMBAUM. After the fall of Berlin Wall: Transitional justice in Germany. *After Oppression. Transitional Justice in Latin America and Eastern Europe* [online]. 2013, UN iLibrary. Dostupné z: https://read.un-ilibrary.org/human-rights-and-refugees/after-oppression_786170d2-en#page1

61 Werle, Marxen, Schäfter, v roku 2007 uvádzajú počet 1021 trestných stíhaní a 1727 obvinených. Viď: <https://d-nb.info/105164268X/34>

62 SCHAEFFGEN, Christoph. Stíhanie zločinov komunizmu cez aspekt ochrany ľudských práv. In: *Pamät národa*, 2004, Október, s. 76. ISBN 80-969231-4-5.

63 Christoph Schaeffgen, generálny prokurátor SRN v Berlíne pre trestnoprávne vyrovnanie so zločinními komunizmom bývalej NDR (1990–1999).

64 1. Zákon o zrušení premlčania trestných činov SED, ktorý u skutkov „spáchaných počas vlády bezprávneho režimu SED u skutkov spáchaných z politických dôvodov, prípadne z dôvodov nezlučiteľných so zásadami slobodného demokratického právneho poriadku“ stanovil, že v období od 11. 10. 1949–2. 10. 1990 premlčacia doba týchto skutkov neplynula – zákon z 26. 3. 1993.
2. Zákon o predĺžení trestnoprávných premlčacích lehôt z 27. 9. 1993.

65 IVIČIČ, Marek. *Náprava krivd a bezpráví z pohľadu ústavného práva*. Rigorózní práce. Právnická fakulta Masarykovy univerzity, 2007, s. 71.

Toto a následné ďalšie rozhodnutia súdov v SRN boli uplatňované v súvislosti s argumentáciou oponujúcou obhajobe vysoko postavených predstaviteľov režimu⁶⁶ súdnych v súvislosti s prípadmi zabíjania civilistov na hraniciach, ktorí argumentovali proti porušeniu právnej istoty a odvolávajú sa na zákaz právnej retroaktivity. Egon Krenz to vyjadril slovami „*To čo včera bolo právom, nemôže byť dnes bezprávím.*“^{67, 68}

V NDR bolo rovnako ako v tajných normách komunistického režimu v ČSSR – použitie strelnej zbrane oprávnené, *ak je potrebné bezprostredne zabrániť vykonaniu trestného činu* – v tomto prípade nedovolenému opusteniu republiky. Formálne bolo teda použitie strelnej zbrane pri pokuse o útek oprávnené, teda legálne. Pohraničníci v NDR, rovnako tomu bolo i v ČSSR, dostali rozkaz na základe rozhodnutia v politbyre až po denný rozkaz na hranici, vyložiť zákon tak, že je treba zabrániť úteku za každú cenu, teda je lepšie, ak utečenec zomrie než aby sa mu útek podaril. Vedenie NDR tak dalo prednosť ochrane hraníc (a režimu) pred ochranou ľudského života. Nemecká justícia uznala túto prax ako protiprávnu a proti ľudským právam.⁶⁹

V prípade súdenia bývalých členov politbyra nemecké súdy argumentovali, že ich počítanie nemožno ospravedlniť vtedy platným Zákomom o hraniciach, konkrétne § 27 tohto zákona, ktorý mal slúžiť na krytie zabitia utečencov strelnými zbraňami či nášľapnými mínami. Podľa zemského súdu bola štátna prax očividne v rozpore so základnými zákonmi spravodlivosti a medzinárodne chránenými ľudskými právami. Vo svojich rozhodnutiach však nemecká justícia nesiahala primárne po medzinárodných právnych normách. Súdila s využitím vtedy platného práva, využijúc aj Ústavu NDR, v ktorej boli zakotvené články, ktorých prekročenie bolo v reálnej praxi režimu na hraniciach a jeho vynucovaní hrubo porušované. Predovšetkým čl. 19. ods. 2 Ústavy NDR hovoril, že rešpektovanie a ochrana ľudskej dôstojnosti sa ukladajú všetkým štátnym orgánom, všetkým silám spoločnosti. V čl. 30 odst. 1 a 2 osobnosť a sloboda každého občana sú nedotknuteľné a práva občanov môžu byť obmedzené len v rozsahu v akom to dovoľuje zákon a v akom je to nevyhnutné. Súd tiež posudzoval ďalšie právne normy vyhodnocujúc

⁶⁶ Odsúdení: **Fritz Streletz** bol členom Národnej rady obrany(od 1971), člen Ústredného výboru SED a námestník ministra obrany 1979–1989 odsúdený na trest odňatia slobody na päť rokov a šesť mesiacov, **Heinz Kessler** – člen Ústredného výboru SED (od 1946), náčelník generálneho štábu Národnej ľudovej armády, člen Národnej rady obrany a Minister obrany(1985–1989) odsúdený na sedem rokov – obaja odsúdený za trestný čin navádzania k zabitíu, **Egon Krenz** – generálny tajomník Ústredného výboru SED (nástupca E. Honeckera), člen Politbyra a Národnej rady obrany, odsúdený na trest odňatia slobody šesť rokov a šesť mesiacov, za zabitie v nepriamom spáchaní.

⁶⁷ Christoph Schaeffgen to komentuje slovami „*Neverím, že by volil tie isté slová, keby vedel, že sa tak isto pred potrestaním hájili aj nacionálni socialisti.*“

⁶⁸ SCHAEFFGEN, Christoph. Stíhanie zločinov komunizmu cez aspekt ochrany ľudských práv. In: *Pamät' národa*. 2004, Október, s. 74. ISBN 80-969231-4-5.

⁶⁹ Ibid., s. 75.

otázku primeranosti (použitia zbrane). Na základe týchto zistení bolo možné súdiť podľa vnútroštátneho práva.⁷⁰

Spolkový súdny dvor na ktorý sa odsúdení odvolali konštatuje, že nie je možné odvolávať sa na legislatívu, ktorá je, resp. v dobe svojej účinnosti bola, v zjavnom rozpore s medzinárodnými právnymi zmluvami (Paktom o občianskych a politických právach – ktorý ratifikovalo aj ČSSR) a že nie je možné odvolávať sa na zákon ospravedlňujúci dôvod, ktorý je nezlučiteľný s vyššími normami práva. St'ážovateľov označil za intelektuálnych páchatel'ov zabitia.⁷¹

Spolkový ústavný súd, ktorý vo veci ďalej rozhodoval, síce konštatuje absolútny zákaz právnej retroaktivity a absolútnosť právnej istoty ale konštatuje: Tento mimoriadny základ spoľahlivosti odpadá, keď štát pre oblasť najt'azších kriminálnych bezpráví určí stavy trestných činov, ale súčasne pre niektoré oblasti trestnosť vylúči ospravedlniteľnými dôvodmi, pričom písomnými normami vyzval k takémuto bezpráviu, podporoval ho a tak závažným spôsobom opovrhoval ľudskými právami všeobecne uznávanými v spoločenstve medzinárodného práva. Tým nositeľ moci nastolil mimoriadne štátne bezprávie, ktoré sa môže udržať len dotedy, kým fakticky existuje štátna moc, ktorá je za to zodpovedná. V tejto mimoriadnej situácii nedovolí nariadenie materiálneho práva, ktoré berie do úvahy medzinárodne uznávané ľudské práva použiť takýto ospravedlňujúci dôvod.^{72, 73}

Nemecko postup svojej justície obhájilo aj pred Európskym súdom pre ľudské práva, ktorý konštatuje, že rozhodovanie nemeckých súdov nebolo v rozpore s čl. 7 Európskeho dohovoru o ľudských právach a konštatuje, že činy st'ážovateľov boli v čase ich spáchania trestnými činmi, ktoré boli vpredpisoch medzinárodného práva definované s dostatočnou mierou zrozumiteľnosti a predvídateľnosti.⁷⁴

V súhlasnom stanovisku sudcu Loucaidesa k rozsudku sa navyiac konštatuje skutočnosť, že skutky ktorých sa páchatelia dopustili neboli trestné činy len z pohľadu vnútroštátneho práva, ale aj z pohľadu práva medzinárodného...*konanie kvôli ktorému boli st'ážovатели odsúdení (ako je uvedené v rozsudku) sa podľa medzinárodného práva hodnotí ako Zločin proti ľudskosti. Aj keď sa necháme viesť len základnou myšlienkou „zločinov proti ľudskosti“ vyplývajúcou zo Štatútu norimberského medzinárodného vojenského trestného tribunálu, ktorého princípy potvrdili*

⁷⁰ Rozsudok Európskeho súdneho dvora pre ľudské práva, Štrassburg zo dňa 22. 3. 2001, vo veci *F. Streletz, H. Kessler, E. Krenz proti SRN* (individuálne st'ážnosti č. 34044/96, 35532/97, 44801/98).

⁷¹ Ibid.

⁷² Ibid.

⁷³ V otázke prístupu porovnaj: RAU, Marcus. *Transitional Justice the German experience after 1989*. S. 9–12. Dostupné z: http://www.kas.de/wf/doc/kas_17252-544-1-30.pdf?090803145217

⁷⁴ Rozsudok Európskeho súdneho dvora pre ľudské práva, Štrassburg zo dňa 22. 3. 2001, vo veci *F. Streletz, H. Kessler, E. Krenz proti SRN* (individuálne st'ážnosti č. 34044/96, 35532/97, 44801/98). Dostupné z: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59353>

vyššie uvedené rezolúcie OSN a predložený prípad preskúmame len základe minimálnych požiadaviek takejto základnej myšlienky, pokiaľ sa vzťahuje na skutkovú podstatu predloženého prípadu, hneď sa ukáže, že konania ktoré sa sťažovateľomkladú za vinu, možno bezpochyby označiť za najťažšie „zločiny proti ľudskosti“.⁷⁵

8 Komparácia

Ak porovnáваме prístup NSR a nástupníckych krajín bývalého Československa, môžeme konštatovať diametrálne odlišný prístup justície a orgánov činných v trestnom konaní k postihu najzávažnejších zločinov komunistického režimu. Rozdielne sú však v konečnom dôsledku aj postoje k vyššie zmieneným problémom tranzičnej spravodlivosti medzi samotnými nástupníckymi štátmi bývalej ČSSR. Pri komparácii najprv prístupu NSR a ČR k danej problematike sa jedná samozrejme o výrazné kvantitatívne rozdiely – minimálne pri snahách o vyšetrovanie jednotlivých prípadov, hoci v NSR, podobne ako v ČR, konečné výsledky boli v porovnaní s očakávaním skôr sklamaním. V tomto prípade sú však zjavné skôr kvalitatívne rozdiely pri využití právnej argumentácie, najmä pri jej uplatňovaní v praxi. Pritom argumentácia použitá či už v zmienenom náleze ÚS ČR (Pl ÚS 19/93Sb.), ktorý rozhodne nebol jediný⁷⁶ sa pritom od právnej argumentácie využitej nemeckými súdmi nijako podstatne nelíši. Napriek tomu jedným z hlavných dôvodov nepristúpenia, či obmedzeného využitia trestnoprávneho subtypu tranzičnej spravodlivosti, býva uvádzaný fakt, že jej aplikácia bola náročná a technicky takmer nemožná vzhľadom k mnohým inštitucionálnym a normatívnym prekážkam.⁷⁷ Česká justícia na rozdiel od súdov v Nemecku nikdy neaplikovala známu Radbruchovu formulu, ale držala sa výkladu, že pre trestnosť, či netrestnosť spáchaného činu je podstatné dokazovanie či ním došlo k porušeniu „*vetdy platných právnych predpisov*“.⁷⁸ Takmer absolútna recepcia komunistického práva a jeho výkladu je zjavná pri komparácii prístupu NSR a Slovenska. Treba tiež konštatovať, že pokus o aplikáciu trestnoprávnej roviny tranzičnej spravodlivosti bol v dôsledku mimoriadne deformačného vplyvu vlád Vladimíra Mečiara a jeho úplného odmietnutia myšlienky vyrovnávania sa s minulosťou, posunutá takmer o jednu dekádu a mala veľmi krátke trvanie. Na rozdiel od NSR, ale i ČR, je pre SR charakteristická praktická absencia inštitucionalizovanej podoby

⁷⁵ Rozsudok Európskeho súdneho dvora pre ľudské práva, Štrassburg zo dňa 22. 3. 2001, vo veci *F. Stretz, H. Kessler, E. Krenz proti SRN* (individuálne sťažnosti č. 34044/96, 35532/97, 44801/98). Dostupné z: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-59353>

⁷⁶ Viz napríklad nález sp. zn. IV. ÚS 98/97.

⁷⁷ PRIBÁŇ, Jiří. Ústavnost a retroaktivita ve střední Evropě. 2006. In: Zkušenosti české transformace. *Člověk v tísní* [online]. 2006 [cit. 06. 16. 2018]. Dostupné z: <https://www.clovekvtsni.cz/uploads/file/1422350512-ceska-zkusenost-transformace.pdf>

⁷⁸ KÜHN, Zdeněk. Zločin a trest. In: BOBEK, M., MOLEK, P. a V. ŠIMÍČEK (eds.). *Komunistické právo v Československu. Kapitoly z dějin bezpráví*. Brno: Mezinárodní politologický ústav, Masarykova univerzita [online]. 2009, s. 217 [cit. 06. 16. 2018]. Dostupné z: <http://www.komunistickepravo.cz>

kriminální tranziční spravedlivosti. Následně aj nulový výsledek – optikou trestného postihu páchatelův. Ak však vynecháme faktor dosiahnutých výsledkov, vykazujú ČR a SR pri porovnaní ich prístupu k tranziční spravedlivosti viaceré zhodné rysy, ktoré ich od prístupu zvoleného NSR výrazne odlišujú.

Prípadná námietka, že v NSR, na rozdiel od nástupníckych krajín ČSSR, bolo pri trestnom postihu využité znenie Ústavy vtedajšej NDR, teda vnútroštátna právna norma platná v čase páchania trestnej činnosti a že takýto paragraf Ústava ČSSR neobsahovala, pri celkovom zhodnotení jednoznačne neobstojí. ČSSR prijala do svojej legislatívy viaceré medzinárodných právnych noriem, ktoré by pri prípadnom trestnom stíhaní a právnej argumentácii bolo možné využiť, čo zároveň vedie ku konštatovaniu, že recepcia, či kontinuita komunistického práva, je len jedným a pravdepodobne menej dôležitým z faktorov zodpovedných za výslednú podobu kriminálnej tranziční spravedlivosti.⁷⁹ Ak teda existovali právne normy a právna argumentácia umožňujúca trestný postih páchatelův, je potrebné pri hodnotení trestnoprávnej roviny tranziční spravedlivosti zohľadniť skutočnosť, že sila práva a zákona je vždy len taká, aká je sila, ktorá ho vymáha. Príběh jednoznačne upozorňuje na neochotu časti sudcov a štátnych zástupcov stíhať zločiny minulosti, ktorá ako uvádza, bola v prvej polovici 90. rokov 20. storočia bežným javom⁸⁰, čo napokon zo sledovania procesu tranziční spravedlivosti v procesoch týkajúcich sa zabíjania neozbrojených civilistov na hranici, či prípadných kauzách justičných vražd vyplýva pomerne jednoznačne. Nadya Nedelsky pripomína fakt, že mnohí sudcovia boli členmi komunistickej strany vychovaní režimom, resp. systémom, čo síce nepredikuje ich zaujatie pri rozhodovaní o prípadných kauzách, je skôr problémom

⁷⁹ Napríklad: Dohoda o stíhaní a potrestaní hlavných vojnových zločincov Európskej Osy, ktorá bola uverejnená v Zbierke zákonov pod č. 164/1947 Zb. spolu so Štatútom Medzinárodného vojenského súdneho dvora z 8. augusta 1945. V predmetnom štatúte sú explicitne definované skutky, ktoré tento štatút považuje za zločiny proti ľudskosti. Od roku 1947 sa teda nepochybné definícia zločinov proti ľudskosti stala súčasťou československého právneho poriadku.

ČSSR sa Dohovorom o nepremlčateľnosti vojnových zločinov a zločinov proti ľudskosti (New York, 26. novembra 1968, vyhláška č. 53/1974 Zb.) zaviazala, že premlčanie sa bez ohľadu na čas spáchania nebude vzťahovať na zločiny proti ľudskosti, či už boli spáchané v čase vojny alebo mieru, ako sú definované v Štatúte medzinárodného vojenského súdneho dvora z 8. augusta 1945. Bolo to potvrdením všeobecne akceptovaného princípu v medzinárodnom práve zo začiatku roku 1950, že ide aj o skutky spáchané mimo vojnového konfliktu, teda v čase mieru.

V súvislosti s ratifikáciou Dohovoru 53/1974 Zb. o nepremlčateľnosti vojnových zločinov a zločinov proti ľudskosti sa v zákone č. 148/1969 Zb., ktorým sa menil a dopĺňal Trestný zákon č. 140/1961 Zb. stanovilo v § 67 a, že uplynutím premlčacej doby nezaničí trestnosť b) trestného činu teroru (§ 93), všeobecného ohrozenia [§ 179 ods. 2, ods. 3 písm. a)], vraždy (§ 219), ublíženia na zdraví [§ 221 ods. 2 písm. b), ods. 3 a ods. 4, § 222], obmedzovania osobnej slobody (§ 231 ods. 3), pozbavenia osobnej slobody (§ 232), zavlečenia do cudziny (§ 233) a porušovania domovej slobody (§ 238 ods. 2), pokiaľ boli spáchané za takých okolností, že zakladajú vojnový zločin alebo zločin proti ľudskosti podľa predpisov medzinárodného práva.

⁸⁰ PRIBÁŇ, Jiří. Ústavnost a retroaktivita ve střední Evropě. 2006. In: Zkušenosti české transformace. *Člověk v tísni* [online]. 2006, s 16 [cit. 06. 16. 2018]. Dostupné z: <https://www.clovekvtsni.cz/uploads/file/1422350512-ceska-zkusenost-transformace.pdf>

pri prijímaní a užívaní jazyka „slobodného“ práva.⁸¹ Je nesporné, že najväčším rozdielom v tranzičnom procese, najmä v justičnej sfére a práve, bola skutočnosť prakticky úplnej personálnej diskontinuity, ktorá nastala v NSR po znovuzjednotení. Otázka nakoľko právne povolania, najmä sudcovia, prokurátori, advokáti vychovávaní marx – leninskými fakultami, ktorí v tomto systéme realizovali svoje kariéry môžu porozumieť nastolenému právnemu poriadku Západného Nemecka, zjavne nebola nelegitímna. Podobne ako fakt, že pre mnohých z nich bude ideologickým problémom uskutočniť náhlu a radikálnu zmenu prijat' tento nový právny poriadok.⁸² Myšlienka okamžitého odvolania všetkých sudcov a prokurátorov bola pre svoju drastickosť neuskutočniteľná. Okamžite však bolo zrejmé, že všetci budú musieť prejsť lustráciami a prešetrením.⁸³ Tento proces bol skutočne uplatnený u všetkých právnych povolanií a pedagógov z právnických fakúlt z bývalej NDR. Kým u advokátov boli previerky o niečo miernejšie u sudcovských a prokurátorských postov bol tento proces pomerne náročný. Sudcovia a zvlášť prokurátori museli prejsť nielen lustráciami, ale aj preskúmaním celej kariéry s dôrazom na ich prípadnú participáciu v politických procesoch.⁸⁴ Z 3018 sudcov ostala v službe jedna tretina.⁸⁵ K podobnému procesu v podmienkach ČR a SR prišlo len v minimálnej miere a skôr formálne.⁸⁶ Bolo by nejednoznačné a prakticky nemožné dokázať, že je to prípadná komunistická minulosť sudcov, ktorá ovplyvnila aplikáciu trestnoprávnej tranzičnej spravodlivosti.

Záver

Domnievam sa, že zmienená neochota sudcov a prokurátorov (vynechajúc vyšetrovateľov), prijat' v nemeckom práve bežný a kvalitatívne veľmi rozdielny pohľad

81 NEDELSKY, Nadya. Czechoslovakia and the Czech and Slovak Republics. In: STAN, L. (ed.). *Transitional Justice in Eastern Europe and the Former Soviet Union. Reckoning with the communist past*. London and New York: Routledge, 2009.

82 MEADOR, Daniel J. Transition in the German Legal Order: Eastback to West, 1990-91. *Boston College International and Comparative Law Review* [online]. 1992, roč. 15, č. 2, s. 286 [cit. 2018-16-06]. Dostupné z: <https://lawdigitalcommons.bc.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=&httpsredir=1&article=1347&context=iclr>

83 Ibid., s. 295.

84 BLANKENBURG, Erhard. The Purge of Lawyers after the Breakdown of the East German Communist Regime. *Law & Social Inquiry*, 1995, roč. 20, č. 1, s. 223–243, s. 236. ISSN 08976546.

85 ROMEIKE, Sanya. *Transitional Justice in Germany after 1945 and after 1989* [online]. 2016, s. 53 [cit. 2018-16-06]. Dostupné z: https://www.nurembergacademy.org/fileadmin/media/pdf/news/Transitional_Justice_in_Germany.pdf

86 Bližšie viď: LÁŠTIC, Erik a Samuel SPÁČ. *Nedotknuteľní? Politika sudcovských kariér na Slovensku v rokoch 1993–2015*. Bratislava: Univerzita Komenského, 2017, s. 46–48. ISBN 978-80-223-4470-8.

Jediný projekt, ktorý sa pokúsil zdokumentovať zainteresovanosť sudcov, prokurátorov a vyšetrovateľov v politických prípadoch – vyšetrovania, obžaloby a odsúdenia za „nedovolené opustenie, prípadne nedovolené vniknutie na územie republiky“ realizoval slovenský ÚPN. Projekt odhalil desiatky takto participujúcich sudcov, ktorí su dodnes v aktívnej službe, čo však na ich kariéru nemá samozrejme žiadny dopad.

na komunistické zločiny ako na trestné činy systémového bezprávia (Systemunrecht), ich faktické odmietanie a neuplatňovanie dostupnej právnej argumentácie, či už v podobe nálezov ústavného súdu v ČR, či medzinárodných právnych noriem, spočíva skôr v neschopnosti, či v horšom prípade vedomom odmietnutí hodnotovej diskontinuity s komunistickým právom. To sa prejavuje pri interpretácii a aplikácii komunistických právnych noriem, bez zohľadnenia hodnôt, na ktorých stoja nové ústavy oboch nástupníckych krajín.

Zplnomocnění zástupci Prezidenta Ruské federace*

Plenipotentiary Representatives of the President of the Russian Federation

Kamil Hradský**

Abstrakt

Právní institut Zplnomocněných zástupců Prezidenta Ruské federace prošel v rámci své existence řadou podstatných změn. Jejich současnou právní i faktickou podobu determinuje snaha Vladimíra Putina centralizovat federaci a posílit tzv. vertikálu státní moci. Cílem tohoto článku je kritická analýza zplnomocněných zástupců a jejich podpůrného aparátu, která by měla napovědět, jakým způsobem je uplatňována prezidentská moc v jednotlivých subjektech Ruské federace. Článek se dále nevyhýbá problematice federálních okruhů majících pro futuro potenciál nahradiť subjekty federace a vytvořit tak snáze centrálně řízený stát, tzn., opětovně navrátit dvouúrovňový systém státní moci.

Klíčová slova

Prezident Ruské federace; Zplnomocnění zástupci Prezidenta Ruské federace; federální okruhy.

Abstract

The legal institute of the Plenipotentiary representatives of the President of the Russian Federation gets through a lot of substantial modifications within its existence. Its current legal and factual form is determined by effort of Vladimir Putin to centralize the federation and reinforce the vertical principle of the state power. The main aim of this article is a critical analysis of plenipotentiary representatives and their supportive apparatus, which should give a clue about the way, how the presidential power is put into effect in the subjects of the Russian Federation. The article do not avoid issues of the federal districts, which hold a potential to replace the subjects of the federation in the future and create an easy central controlled state, i.e. restore again two-level system of state power.

Keywords

The President of the Russian Federation; Plenipotentiary Representatives of the President of the Russian Federation; Federal Districts.

Úvod

Forma vlády v Ruské federaci je silně ovlivněna koncepcí prezidentské moci (silným prezidentem). Příčina daného jevu spočívá v nutnosti existence mocného, flexibilního

* Tento článek vznikl v rámci projektu Specifického vysokoškolského výzkumu 2017–2019, č. 260 361, řešeného na Právnické fakultě Univerzity Karlovy. Za jeho kritické přečtení děkuji svému školiteli profesorovi Janu Kyselovi a recenzentům Časopisu pro právní vědu a praxi.

** Mgr. Kamil Hradský, doktorand, Katedra ústavního práva, Právnická fakulta, Univerzita Karlova, Praha / Ph.D. student, Department of Constitutional Law, Faculty of Law, Charles University, Prague, Czech Republic / E-mail: hradsky.kamil@seznam.cz / ORCID: 0000-0002-0717-9176

a akčního orgánu státu, který zajistí koherentnost celku při demokratizaci systému a přechodu na tržní ekonomiku. I proto je ruská ústava¹ sepsána na obdobném principu jako základní zákony konstitutičních monarchií, kde litera zákona má za cíl spíše omezit monarchu v jeho bezbřehých pravomocích, než nastolit mocenskou rovnováhu mezi sobě rovnými orgány veřejné moci.

Samotný institut Prezidenta Ruské federace (dále jen jako „**prezident**“) je dle N. F. Popové postaven na třech základních pilířích (principech): „1) *prezidenta nelze bezvýhradně přřadit ani k jedné z větví státní moci; 2) je garantem ústavy; 3) zajišťuje souladné fungování a součinnost orgánů státní moci.* [překlad aut.]“²

Osobně spíše rozlišují dvojí povahu ruského prezidenta, kdy na jednu stranu vykonává pravomoci jako hlava státu, sloužící k zabezpečení chodu systému jako celku, tzn. vystupuje v roli nestranného třetího a moderuje činnost mocenských orgánů, na straně druhé mu však ruská ústava svěřuje pravomoci orgánu státní moci stejně tak jako ostatním orgánům, jejichž soulad činností má prezident zajišťovat.

Rozsah náplně agendy prezidenta, tzn. výkon jednotlivých pravomocí naplňující výše uvedené principy, uspořádání státu, jeho členitosti i různorodost, velikost území, na kterém vykonává svou prezidentskou moc, představují v konečném důsledku tak velké množství úkolů a práce, že není v silách jediného člověka, aby veškerou činnost zvládal sám, a proto má k ruce personálně velmi početnou skupinu lidí, kteří mu znalostně, zkušenostně, administrativně i jinak připravují půdu k tomu, aby jako státní orgán mohl vykonávat řádně své pravomoci.

Rusko, jak určuje samotná ústava³, představuje federativně uspořádaný složený stát, kde státní moc je vertikálně, alespoň dle ústavy by měla být, rozdělena do dvou úrovní, a to na federální centrum a jednotlivé subjekty federace.

V centrální úrovni se na práci prezidenta podílí zejména Administrativa Prezidenta Ruské federace (dále jen jako „**administrativa prezidenta**“), Státní rada Ruské federace, Rada bezpečnosti Ruské federace a celá řada dalších komisí a rad působících při prezidentu. Administrativa prezidenta připravuje veškerá jeho právní jednání, zpracovává mu dle jeho pokynů analýzy a celkově napomáhá při plnění jeho úkolů. Ostatní subjekty zastávají spíše poradní funkci.

Na území jednotlivých subjektů federace pak působí prezidentští zástupci (společně se svými administrativami), jejichž hlavní úkol spočívá ve vytvoření spojovacího můstku mezi orgány veřejné moci federálního centra a orgány veřejné moci a samosprávy subjektů federace.

1 Ústava Ruské federace přijatá všelidovým hlasováním 12. 12. 1993.

2 POPOVA, N. F. Mesto Prezidenta RF i Pravitelstva RF v sfere gosudarstvennogo upravlenija. *Vestnik Akademii ekonomičeskoj bezopasnosti MVD Rossii*, 2010, č. 7, s. 93–97, s. 93. ISSN 1997-1001.

3 Pojmenování Ruská federace a Rusko jsou dle čl. 1 ústavy rovnocenné, nicméně v oficiálních názvech orgánů veřejné moci se používá pojem Ruské federace: Prezident Ruské federace, Vláda Ruské federace, Ústavní soud Ruské federace atd.

Pomyslný můstek by měl přiblížit prezidenta k běžným obyvatelům země a umožnit prezidentu získávat pravdivé informace o stavu v jednotlivých subjektech federace. Na základě takto získaných informací následně prezident přijímá opatření k udržení historicky vzniklé jednoty státu⁴. Prezident je dle čl. 80 odst. 2 ústavy výslovně zavázán přijímat kromě jiného také opatření sloužící k ochraně státní celistvosti. Aby věděl, kdy má opatření přijmout a čeho se mají týkat, čerpá z činnosti svých zplnomocněných zástupců.

1 Důvod sepsání článku

V české literatuře není tématu ruského prezidenta věnována dostatečná pozornost, což je škoda. Pokud se i navzdory výše uvedenému přeci jen nějaký odborný text věnovaný prezidentu objeví, jde zpravidla o stat' věnovanou centrální moci, zejména o vymezení prezidentské moci vůči ostatním federálním orgánům státní moci. Převážně bývá traktován vztah prezidenta a vlády a také postavení prezidenta v rámci moci výkonné.

Tento článek jde však o úroveň nebo možná i o dvě (viz následující výklad) níže a zabývá se kritickou analýzou vlivu prezidenta v subjektech federace prostřednictvím zkoumání činnosti a právní povahy jeho zástupců⁵. Předmětem výzkumu je zde právní institut zplnomocněných zástupců včetně jejich podpůrných orgánů. Analýza výše uvedeného je jednou z odpovědí na otázku, jakým způsobem dochází k centralizaci Ruské federace a v konečném důsledku také k posilování vlivu prezidenta v subjektech federace. Článek se rovněž nevyhýbá tématu vzniku federálních okruhů, které v konečném důsledku znamenají ústavní reformu bez změny litery ústavy s potenciálem přetvořit vnitřního uspořádání celé federace.

Zpracovateli je zřejmé, že velká část rozhodování probíhá v Ruské federaci mimo půdu oficiálních orgánů, nicméně i právní úprava a řada příkladů mohou napovědět o tom, jakým způsobem je realizována v Ruské federaci státní moc.

Zplnomocněné zástupce lze z komparativního pohledu přirovnat snad jen k pozici prefektů ve Francii. Protože se však jedná o srovnávání neporovnatelného, nebude k němu v následujícím výkladu přistoupeno.

1.1 Ústavně právní základ zplnomocněných zástupců

Právní institut zplnomocněných zástupců prezidenta nachází podklad pro svou existenci v ruské ústavě. V obecné rovině ústava svěřuje ve svém čl. 78 odst. 1 federálním

⁴ Srovnej čl. 4 odst. 3 ústavy: „*Ruská federace zabezpečuje celistvost a nedotknutelnost svého území.*“

⁵ Naopak v Ruské federaci se zplnomocnění zástupci prezidenta těší poměrně velké oblibě. Zástupce si jako předmět bádání (hlavní či vedlejší) zvolili zejména: E. Alajev, A. N. Artamonov, P. A. Astafičev, I. V. Azarnina, O. N. Birin, A. I. Cyretorov, K. V. Čerkasov, A. K. Gadžijev, A. V. Gajda, O. Ju. Kokurina, O. V. Krasnych, M. A. Lapina, A. A. Muravjev, A. A. Panov, K. V. Prochorov, V. Ryškov, A. V. Semenov, A. A. Solukova, I. V. Syskova, V. N. Šarikov, I. S. Vanin, D. O. Vjačeslavovič.

orgánům výkonné moci, a tedy i samotnému prezidentu, právo vytvářet své teritoriální (místní) orgány a jmenovat do nich příslušné úřední osoby. Jediné omezení, které ústava v této souvislosti zmiňuje, spočívá v limitaci účelu vzniku teritoriálních orgánů. Vznikají výhradně, aby napomáhaly federálnímu orgánu vykonávat jeho pravomoci. Zde se projevuje návaznost na čl. 3 odst. 4 ústavy zapovídající komukoli (a tedy i orgánu veřejné moci) přisvojovat si moc (resp. rozšiřovat pravomoc)⁶. Orgány veřejné moci tedy dle výkladu ústavy nesmějí zřizovat teritoriální orgány s úmyslem rozšiřovat své ústavou či jinými právními předpisy svěřené pravomoci.

Platnost tohoto omezení však v souvislosti s prezidentem naráží, resp. se jeví jako zbytečné, a to s ohledem na Ústavním soudem Ruské federace (dále jen jako „ústavní soud“) judikovanou koncepci skrytých (resp. také zbytkových) pravomocí, kdy prezident má ústavou, konkrétně čl. 80, široce vymezený prostor funkcí, jež musí naplnit. Přičemž obecně formulované funkce začaly být považovány za oprávnění pro výkon pravomocí výslovně právem neupravených. Logika této koncepce je následující: v praxi nastane situace, kdy je nutné vykonat určitou pravomoc právem nepředvídanou nebo právem sice zmíněnou, aniž by však bylo výslovně upraveno, kterému orgánu veřejné moci daná pravomoc náleží; v takovém případě dle výkladu ústavního soudu pravomoc připadá prezidentu jako garantu ústavy.⁷ V konečném důsledku tak prezident má pravomoci, ať už výslovně právními normami určené nebo fakticky přisouzené, že je rozšířit už nejspíše ani nelze, resp. jakékoli svévolné rozšíření pravomocí bychom mohli argumentačně podřadit pod výkon obecných funkcí prezidenta. Můžeme tedy uzavřít tvrzením, že by bylo pro prezidenta nesmírně obtížné, případně zcela nemožné, pokud by chtěl výše popsané omezení porušit.

V souvislosti s čl. 78 odst. 1 ústavy M. A. Lapina a K. V. Prochorov poukazují na skutečnost, že ústava pojem teritoriálních orgánů dále nespécifikuje. Do popředí se dostává zejména otázka místní působnosti teritoriálních orgánů, tzn., zda má být jejich činnost svázána pouze s jedním příslušným subjektem federace, či mohou působit v subjektech několika, navíc „...nikde není zakázáno, aby Prezident RF vytvářel ještě jeden systém okruhů, podobný okruhům soudním, vojenským nebo pobraničním. [překlad aut.]“⁸ Praxe vyřešila otázku ve prospěch prezidenta, na jehož vůli pak závisí rozsah teritoria jeho zástupce, a to s jedinou výjimkou, kdy působnost zástupce nemůže být celofederační. Historicky zde došlo k podstatnému posunu rozsahu území, v němž zástupce působí; k tomuto tématu viz dále.

6 Porušení tohoto principu je následně v konkrétních případech sankcionováno dle trestně právních předpisů.

7 Bližší k této problematice viz můj dřívější článek: HRADSKÝ, K. Prezident Ruské federace v rozhodnutích Ústavního soudu Ruské federace. *Časopis pro právní vědu a praxi* [online]. 2017, č. 4, s. 677–696 [cit. 19. 06. 2018]. ISSN 1805-2789. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/7059>

8 LAPINA, M. A. a K. V. PROCHOROV. Feděralnyj okrug kak centr territorialnyh organov gosudarstvennoj vlasti. *Juridičeskij mir*, 2010, č. 6, s. 58–60, s. 58. ISSN 1811-1475.

Ústava se o zástupcích prezidenta zmiňuje ještě na druhém místě, když v čl. 83 písm. k) lakonicky stanoví, že prezident jmenuje a odvolává své zástupce. Vybírat si je tedy sám nemusí, ale jmenovat ano. V tomto ohledu lze konstatovat, že právní úprava zástupců není v současné době v rozporu s ústavou.

Z výše uvedeného vyplývá, že ústava pouze stanoví možnost prezidenta mít zástupce, a v případě, že se je rozhodne skutečně mít, pak je musí sám jmenovat a odvolat. Federální ústavní zákon o zástupcích prezidenta ústava nepředjímá⁹, ačkoli po něm řada ruských odborníků marně volá¹⁰. Federální zákon o zástupcích prezidenta také neexistuje, ani se nedá reálně předpokládat, že by byl v brzké době přijat. A proto celá současná právní úprava zástupců je svěřena výhradně a pouze do rukou samotného prezidenta, který tento úkol naplňuje svými dekrety¹¹.

Klad zvoleného přístupu můžeme spatřovat v tom, že každý prezident si může sám zvolit, zda zástupce bude mít, popřípadě určit, jací jeho zástupci budou. Toto své rozhodnutí pak může libovolně, a to i bez udání důvodu, měnit výhradně dle svého uvážení. Podepsáním jediného dekretu, může daný post zcela zrušit. Uvedený prostor pro diskreci prezidenta by mohl být omezen či zcela zúžen pouze přijetím federálního zákona o zmocněncích prezidenta. Uplatnění této varianty se však za současné mocenské konstelace v Ruské federaci nejeví jako pravděpodobné.

Rovněž je možné podle právního statutu doplněného o faktický vliv zástupců poměřovat sílu postavení prezidenta ve federaci. Silný prezident si může dovolit mít, a to na úkor postavení subjektů federace, silné zástupce, naopak fakticky slabému prezidentu ani zástupci se širokými formálními pravomocemi nepomohou.

1.2 Historická evoluce zplnomocněných zástupců

Prvopočátek institutu byl položen dekretem¹² prezidenta RSFSR z roku 1991, kterým si prezident poprvé vytvořil své zástupce na úrovni subjektů federace¹³. Pravomoci zástupců byly tehdy formulovány velice nejasně, nicméně větší chybou se ukázala nejednotná právní povaha zástupců, resp. odlišnost jejich oprávnění. Dekret rozlišoval *zástupce v republikách* (представители в республиках) a *zástupce na místech* (представители на местах), přičemž jejich status byl odlišný. Na straně jedné měla být zohledněna specifika příslušných částí federace a na straně druhé tehdy slabý prezident RSFSR ustoupil požadavkům orgánů státní moci republik, když právní úprava pro ně byla nepoměrně

⁹ A tedy ani nemůže být v budoucnu bez změny ústavy přijat. Srovnej čl. 180 odst. 1 ústavy.

¹⁰ Za všechny A. V. Zujkov, O. V. Dogajev a S. N. Beljasov.

¹¹ V této souvislosti plní dekrety prezidenta úlohu dočasných zákonů.

¹² Dekret prezidenta RSFSR číslo 75 z 22. 8. 1991 „O některých otázkách činnosti orgánů výkonné moci v RSFSR“.

¹³ Prvotní zástupci prezidenta nesli jednoduché pojmenování: „Zástupci Prezidenta RSFSR“. Nebylo tedy použito v jejich názvu přídavné jméno „zplnomocněný“.

výhodnější¹⁴. Diskriminace subjektů¹⁵, které nebyly republikami, se projevovала zejména v kontrolních pravomocích zástupců vůči orgánům státní moci v subjektech federace. Zástupce působící v kraji, oblasti, autonomní oblasti, autonomním okruhu či městě Moskva nebo Leningrad mohl kontrolovat, zda orgán výkonné moci splnil dekret či nařízení prezidenta¹⁶. Zástupce v republice dané oprávnění postrádal¹⁷.

K unifikaci zástupců a potlačení diskriminace některých z nich došlo až v roce 1995¹⁸, a to i navzdory skutečnosti, že ruská ústava z 12. 12. 1993 výslovně zakotvuje princip rovnosti subjektů RF (čl. 5 odst. 1 ústavy). Kromě obsahového zrovnoprávnění zástupců došlo také k jejich formálnímu přejmenování na *Zplnomocněné zástupce Prezidenta RF v subjektech RF*. O dva roky později proběhlo opětovné přejmenování na *Zplnomocněné zástupce Prezidenta RF v regionech RF*¹⁹. Druhotná změna názvu zaměňující slovo subjekt za region podstatně rozšiřovala možnost uplatnění zástupců. Hlava státu mohla svého zástupce umístit výhradně do konkrétního subjektu nebo naopak mohla zástupce pověřit výkonem činnosti v několika subjektech, čímž došlo k posílení variability a kontrolní úlohy jeho zástupců.

1.3 Vznik zplnomocněných zástupců prezidenta ve federálních okruzích

Zplnomocnění zástupci Prezidenta Ruské federace ve federálních okruzích (rusky: „полномочные представители президента“, zkráceně: „полпреды“, psáno latinkou: „polpredi“, dále jen jako „**zplnomocnění zástupci**“) vznikli dekretem²⁰ Vladimíra Putina přijatým 13. 5. 2000 (dále jen jako „**dekret o zplnomocněném zástupci**“ nebo jen jako „**dekret**“).

Datum přijetí dekretu je velmi zajímavé ve vztahu k okamžiku nastoupení Vladimíra Putina do úřadu prezidenta 7. 5. 2000²¹. Na první pohled je velmi zarážející, s jakou

¹⁴ Zástupci v republikách měli trvalý charakter, oproti tomu jiní zástupci jen dočasný.

¹⁵ Blíže k této problematice viz článek: CYRETOROV, A. I. Polnomočnyj predstaviteľ Prezidenta Rossijskoj federačii v feděralnom okruge: institucionalnoje obnovlenije. *Vestnik Povolžskoj akademii gosudarstvennoj služby*, 2010, č. 3, s. 11–16, s. 12. ISSN 1682-2358.

¹⁶ Viz dekret prezidenta číslo 186 z 5. 2. 1993 „O zástupci Prezidenta Ruské federace v kraji, oblasti, autonomní oblasti, autonomním okruhu, městech Moskva a Petrohrad.“

¹⁷ Viz nařízení prezidenta RSFSR číslo 34-RP z 2. 9. 1991 „O potvrzení dočasné právní úpravy o zástupcích Prezidenta RSFSR v republikách patřících do RSFSR.“

¹⁸ Dekret prezidenta číslo 53 z 17. 1. 1995 „O změně a doplnění dekretu prezidenta RF číslo 186 z 5. 2. 1993 O zástupci Prezidenta Ruské federace v kraji, oblasti, autonomní oblasti, autonomním okruhu, městech Moskva a Petrohrad.“

¹⁹ Dekret prezidenta číslo 696 z 9. 7. 1997 „O zplnomocněném zástupci Prezidenta Ruské federace v regionu Ruské federace.“

²⁰ Dekret Prezidenta Ruské federace číslo 849 z 13. 5. 2000 „O zplnomocněném zástupci Prezidenta Ruské federace ve federálním okruhu“.

²¹ Výše uvedené datum 7. 5. 2000 ohraničuje vznik jeho řádného prezidentství (po zvolení ve volbách). Dříve od 31. 12. 1999 vykonával dočasně část pravomocí prezidenta z pozice tehdejšího předsedy vlády po abdikaci předchozího prezidenta Borise Jelcina (viz čl. 92 odst. 3 ústavy).

rychlostí po nástupu do funkce (pouhých šest dní) nového prezidenta byl tento zásadní dekret přijat. S ohledem na jeho poměrně velkou obsáhlost a množství změn lze s jistotou tvrdit, že předmětný dokument musel být připravován ještě v období, kdy moc byla v rukou předchozího – dlouhodobě nemocného – prezidenta Borise Jelcina, nebo v mezidobí od abdikace Borise Jelcina do zvolení, resp. vstupu do funkce nového prezidenta, kdy Vladimír Putin vykonával část pravomocí prezidenta z titulu předsedy vlády. O to více je pozoruhodné, že obsahově představuje dekret pravý opak demokratických a decentralizačních snah Borise Jelcina, naopak má za cíl napomoci k větší poslušnosti subjektů k federálnímu centru. Vladimír Putin tak musel již před abdikací Borise Jelcina vědět nebo alespoň s vysokou měrou pravděpodobností tušit, že jej Boris Jelcin nakonec podpoří v prezidentských volbách jako svého nástupce a že se v konečném důsledku stane ruským prezidentem. Proč by jinak nechal zpracovávat „paragrafované znění“²² právní úpravy, kterou za Borise Jelcina ani jako předseda vlády vykonávající část pravomocí prezidenta nemohl v žádném případě použít? Navíc tak důležitá reforma nebyla veřejně komunikována a podrobena kritice před jejím přijetím.

1.4 Dekret o zplnomocněném zástupci

Dekret se skládá ze tří celků – samotný text dekretu, ustanovení o zplnomocněném zástupci Prezidenta Ruské federace ve federálním okruhu (dále jen jako „*ustanovení o zplnomocněném zástupci*“) a výčet federálních okruhů.

Text dekretu obsahuje popis důvodů reformy zplnomocněných zástupců, samotné přetvoření institutu zplnomocněných zástupců v regionech na zástupce ve federálních okruzích, a to včetně vytvoření systému federálních okruhů. A nakonec také stanovení povinnosti vlády přepracovat rozmístění územních orgánů federálních orgánů výkonné moci tak, aby bylo v souladu s rozmístěním zástupců ve federálních okruzích.

Ustanovení o zplnomocněném zástupci se člení do pěti částí či oddílů označených římskými číslicemi – obecná ustanovení, základní úkoly (cíle) zplnomocněných zástupců, funkce zplnomocněných zástupců, práva zplnomocněných zástupců, organizace a zabezpečení činnosti zplnomocněných zástupců. V této souvislosti K. V. Čerkasov poukazuje na absenci povinností zplnomocněných zástupců²³. Tento nedostatek lze snadno překlentnout výkladem, který za povahový znak pravomoci považuje také nutnost jejího výkonu za situace, kdy je předmětnou pravomoc vhodné použít, samozřejmě za předpokladu, že litera zákona nepřipouští možnost diskrece ohledně použití příslušné pravomoci.

22 Ve skutečnosti se dekret na paragrafy nečlení. Sousedství použito ve významu zpracovaného právního textu.

23 Názor K. V. Čerkasova převzat z CYRETOROV, A. I. Pravovyye normy, reglamentirujuščije status polnomočnogo predstavitelja Prezidenta RF v feděralnom okruge: k voprosu strukturirovanija i intěpretacii. *Věstnik Moskovskogo universitěta MVD Rossii*, 2011, č. 2, s. 210–214, s. 213. ISSN 0201-7385.

Ve výčtu federálních okruhů je možné se dočíst kromě jejich pojmenování také výčet subjektů federace, ze kterých se okruh skládá. U každého z okruhů je pevně stanoveno jeho centrum²⁴.

Následující výklad se bude zpravidla rámcově držet systematiky dekretu o zplnomocněném zástupci.

2 Důvody reformy

Pokud hovoříme o důvodech reformy zplnomocněných zástupců, vždy máme na mysli dvě roviny. Tou první je změna právního statusu (práv a povinností) zplnomocněných zástupců oproti jejich předchůdcům. Druhá rovina pak spočívá ve vytvoření nových celků nazvaných federální okruhy (федеральные округа). Protože jsou důvody pro změny či zavedení obého výše uvedeného totožné, můžeme bez větších potíží hovořit zjednodušeně o důvodech (společných) reformy zplnomocněných zástupců.

Příčiny reformy shrnuje samotný dekret o zplnomocněném zástupci do tří bodů: *zabezpečit realizaci ústavních pravomocí prezidenta*, čímž nemá na mysli nic jiného než jednotu státu včetně poslušných subjektů, navíc toto ustanovení vyznívá, jako by předchozí prezident ani své pravomoci nevykonával, *zefektivnit činnosti federálních orgánů státní moci*, tím se rozumí poslušné federální orgány vůči federálnímu centru, a *zlepšit systém kontroly výkonu rozhodnutí federálních orgánů státní moci*, to znamená snahu o poslušnost orgánů místní samosprávy.

Veřejným tajemstvím je skutečnost, že hlavním hybatelem všech reformních snah byl záměr prezidenta „*upevnit vertikálu státní moci* [překlad aut.]“²⁵, což znamená, že orgány výkonné moci tvoří v mezích výlučné kompetence federace a společné kompetence federace a subjektů federace jednotný systém výkonné moci (čl. 77 odst. 2 ústavy), v jehož čele stojí formálně vláda (čl. 110 odst. 1 ústavy), nicméně s ohledem na vztah vlády a prezidenta a dalších faktorů můžeme hovořit o prezidentském řízení výkonné moci. Ruská právní doktrína proto chápe zplnomocněného zástupce jako „...*důležitý prostředek napomáhající realizaci jednotné státní politiky na celém území RF a podporující jednotu výkonné moci*. [překlad aut.]“²⁶

Faktický důvod přetvoření zplnomocněných zástupců spočíval v nespokojenosti se stavem zákonnosti v subjektech federace, umocněným nízkým stupněm efektivnosti práce místních pododdělení federálních orgánů výkonné moci. Subjekty za vlády Borise Jelcina

²⁴ V centru federálního okruhu musí zplnomocněný zástupce mít své sídlo, může si ale rozhodnout, kde ve federálním okruhu budou sídlit jeho zástupci a aparát.

²⁵ VOLKOV, A. M. a A. A. CHACHINA. K voprosu o dvojtvennosti administrativno – pravovoj prirody instituta polnomočnych predstaviteľej Prezidenta RF v feděralnych okrugach. *Administrativnoje pravo i procesy*, 2012, č. 4, s. 44–48, s. 45. ISSN 2071-1166.

²⁶ LAPINA, M. A. a K. V. PROCHOROV. Feděralnyj okrug kak centr territorialnych organov gosudarstvennoj vlasti. *Juridičeskij mir*, 2010, č. 6, s. 58–60, s. 58. ISSN 1811-1475.

se řídily ruským, lidovým pořekadlem: „Bůh je vysoko, car daleko, uděláme po svém.“ Dopady tohoto přístupu se projeví zejména na špatných hospodářských výsledcích celé federace a potažmo na nízké životní úrovni ruských obyvatel. Vladimír Putin téměř doslova „okamžitě“ po vstupu do funkce zahájil reformní snahy, jeho prvotním cílem bylo přiblížit úřad prezidenta obyvatelům Ruské federace a zároveň degradovat počet svých zástupců na skupinu, se kterou dokáže operativně spolupracovat a kterou dokáže i operativně řídit. V roce 2000 se Ruská federace skládala z 89 subjektů²⁷. Představa efektivního jednání prezidenta se 89 zástupci není ani na ruské poměry příliš reálná, naopak se skupinou čítající původně 7, v současné době 8 členů, se jedná o poznání efektivnější. Cílem tak bylo reformovat státní správu s důrazem na centralizaci Ruské federace, tzn. svázat jednotlivé dílčí subjekty federace ve prospěch silného centra a domnělého blahobytu federace jako celku, protože „*souladná činnost* (federální a centrální úrovně, poznámka autora) v *mnobém předurčuje efektivnost celého systému státní správy* [překlad aut.]“²⁸. Významným krokem daného procesu je pak přetvoření zástupců prezidenta k obrazu Vladimíra Putina.

Způsoby, kterými bylo dosaženo výše uvedeného cíle, nemají výhradně podobu změny právní úpravy a odlišného nastavení vztahů mezi subjekty a centrem federace. Změny můžeme vysledovat také v oblasti ryze neformálních, ekonomických vazeb mezi představiteli vrcholných státních institucí a zástupci soukromého – podnikatelského sektoru²⁹. Analýza a podrobný popis těchto změn však svým charakterem zapadá spíše do tvorby investigativních novinářů, a proto nebude v tomto textu dále s uvedenou materií pracováno.

2.1 Definice zplnomocněných zástupců

Ustanovení o zplnomocněném zástupci definuje zplnomocněného zástupce jako úřední osobu, která zastupuje prezidenta v rámci příslušného federálního okruhu (část I. oddíl 1. odstavec 1 ustanovení o zplnomocněném zástupci), tzn., že *zabezpečuje realizaci ústavních pravomocí prezidenta v rámci příslušného federálního okruhu* (část I. oddíl 1. odstavec 2 ustanovení o zplnomocněném zástupci).³⁰ Pro právní status zplnomocněného

²⁷ V současné době je Ruská federace tvořena 85ti subjekty (22 republik, 9 krajů, 46 oblastí, 3 města federálního významu, 1 autonomní oblast a 4 autonomní okruhy). Celkový počet klesl slučováním jednotlivých subjektů. V roce 2014 došlo k připojení dvou nových subjektů v souvislosti s válkou na Krymu – Sevastopol a Krym.

²⁸ CYRETOROV, A. I. Pravovyje normy, reglamentirujuščije status polnomočnogo predstavitelja Prezidenta RF v feděralnom okruge: k voprosu strukturirovanija i intěpretacij. *Vestnik Moskovskogo universitěta MVD Rossii*, 2011, č. 2, s. 210–214, s. 212. ISSN 0201-7385.

²⁹ Srovnej např. změnu vztahu prezidenta k oligarchům po nástupu Vladimíra Putina do úřadu prezidenta, viz KASPAROV G. F. Zima přichází: proč je nutné zastavit Vladimíra Putina, vyd. 1., Brno, Jota, 2016, ISBN 978-80-7462-988-4, str. 118 a násl.

³⁰ Jedná se tedy o „zákonnou“ definici zplnomocněného zástupce, protože je obsažena v dekretu prezidenta majícím právní kvalitu klasického federálního zákona.

zástupce je zde podstatné zařazení pouze mezi úřední osoby, nikoli mezi orgány veřejné moci, které mají své pravomoci, naopak zplnomocněný zástupce je pouhým federálním státním zaměstnancem, který je součástí jiného orgánu veřejné moci – administrativy prezidenta (část I. oddíl 2. odstavec 1 ustanovení o zplnomocněném zástupci) a v konečném důsledku napomáhá výkonu pravomocí dalšímu orgánu státní moci – prezidentu. Samostatnou moc jako orgán veřejné moci nemá, resp. by mít neměl, všechny jeho pravomoci by měly být výlučně odvozeny od moci prezidenta a vtěsnat se do širší prezidentské moci.

Ve své činnosti je zplnomocněný zástupce vázán ústavou, federálními zákony, dekrety a nařízeními prezidenta, nařízeními a jinými rozhodnutími ředitele administrativy prezidenta (část I. oddíl 3. ustanovení o zplnomocněném zástupci). Uvedené můžeme shrnout na vázanost federálním právem a interními akty v rámci administrativy prezidenta. Nenajdeme zde žádnou vázanost akty subjektů federací, protože zplnomocnění zástupci zastupují prezidenta vůči subjektům, a nikoli subjekty vůči prezidentovi.

2.2 Několikerá podřízenost zástupců

Podřízenost zplnomocněných zástupců je na prezidentu, ale dále také na řediteli prezidentské administrativy. Vázanost zplnomocněného zástupce na prezidentu logicky vyplývá ze samotné podstaty daného institutu spočívající právě v úloze zastupovat prezidenta. Druhá vázanost ředitelem administrativy je důsledkem strukturálního posazení zplnomocněných zástupců do rámce administrativy prezidenta.

V této souvislosti³¹ O. V. Dolgalev uvádí, že „...jedná se o orgán předjímaný ruskou ústavou a nejen o řadové pododdělení administrativy prezidenta... [překlad aut.]“³², jeho odlišnost od ostatních sekcí administrativy spočívá právě v dvojí podřízenosti, a tedy postavení *sui generis* v rámci administrativy prezidenta. Zplnomocněný zástupce musí svou činnost vykonávat v souladu s nařízeními a jinými rozhodnutími ředitele administrativy.

Ředitel administrativy disponuje rozsáhlými kompetencemi v oblasti jmenování do funkce a následného odvolávání stávajících zplnomocněných zástupců. Ředitel osobu zplnomocněného zástupce přímo vybírá a následně navrhuje prezidentu na jmenování. Obdobný proces probíhá ohledně odvolávání zplnomocněných zástupců (část I. oddíl 2. odstavec 2 ustanovení o zplnomocněném zástupci). Ředitel administrativy diktuje také zplnomocněnému zástupci, jakým způsobem bude probíhat součinnost mezi ním, jeho aparátem a jinými odděleními administrativy prezidenta (část I. oddíl 2. odstavec 5 ustanovení o zplnomocněném zástupci). V neposlední řadě pak ředitel administrativy koordinuje³³ činnost

31 A navzdory nepřesnému označení zplnomocněného zástupce za orgán. Správně se jedná o úřední osobu.

32 DOLGALEV, O. V. Utočněníje pravovogo statusa i položenija polnomočnych predstaviteľej Prezidenta RF v federalnych okrugach. *Problemy v rossijskom zakonodatělsve*, 2010, č. 3, s. 52–55, s. 52. ISSN 2072-3164.

33 Původně byla v ustanovení o zástupci zvolena přísnější forma vyjádření: „ředitel operativně řídí činnost zplnomocněných zástupců“.

zplnomocněných zástupců (část V. oddíl 9. ustanovení o zplnomocněném zástupci) a jmenuje i odvolává z funkce nejbližší spolupracovníky zplnomocněného zástupce (část I. oddíl 4. odstavec 4 ustanovení o zplnomocněném zástupci), čímž je dle O. V. Dolgaleva docílena „... jeho reálná kontrolovatelnost centrem. [překlad aut.]“³⁴

Podřízenost vůči prezidentu je deklarována přímo ustanovením o zplnomocněném zástupci. Zplnomocněný zástupce je přímo podřízen a odpovědný prezidentu (část I. oddíl 2. odstavec 3 ustanovení o zplnomocněném zástupci). Jmenování i odvolání z funkce má na starosti v souladu s ústavou také prezident (část I. oddíl 2. odstavec 2 ustanovení o zplnomocněném zástupci). Ve své činnosti se pak zplnomocněný zástupce musí řídit dekrety a nařízeními prezidenta.

Další moment podřízenosti prezidentu spočívá v tom, že prezident by měl při jmenování svého zplnomocněného zástupce stanovit délku jeho funkčního období, přičemž tato délka nesmí překročit funkční období prezidenta (část I. oddíl 2. odstavec 4 ustanovení o zplnomocněném zástupci). Prezident tak není oprávněn vnutit své zplnomocněné zástupce následujícímu či následujícím prezidentům, zplnomocněný zástupce zastupuje konkrétní osobu v úřadu aktuálního prezidenta, nikoli obecně post prezidenta, a jeho funkční období je subsidiární ve vztahu k funkčnímu období zastoupeného prezidenta.

V praxi však prezident délku funkčního období zplnomocněných zástupců fakticky nestanovuje, omezí se na pouhé jmenování³⁵. Činnost zplnomocněných zástupců pak zpravidla zaniká jejich odvoláním, nikoli uplynutím doby, na kterou by byli prezidentem jmenováni.

V této souvislosti vzniká otázka, jak by mělo být postupováno za situace, kdy prezident předčasně ukončí výkon svých pravomocí (čl. 92 odst. 2 ústavy, odstoupení z funkce, dlouhodobá zdravotní nezpůsobilost zastávat funkci či zbavení funkce). Ustanovení o zplnomocněném zástupci ohledně zmíněné situace mlčí. Pragmatickým přístupem by bylo zplnomocněné zástupce ponechat v jejich funkcích s tím, že budou své pravomoci vykonávat přechodně, až do chvíle, kdy se úřadu ujme nově zvolený prezident, který si vybere své vlastní zástupce. Dané řešení by sice znamenalo, že zplnomocnění zástupci „přežili právní život“ prezidenta, se kterým jsou spjaty jejich pravomoci. Ovšem období, než by byl zvolen nový prezident, by stále úzce souviselo s volebním obdobím předchozího prezidenta. Navíc by byla zachována kontinuita v činnosti zplnomocněných zástupců, kdy předchůdce předá funkci přímo svému nástupci. Pro zajímavost uvedu, že před předáním úřadu prezidentu Dmitriji Medvěděvovi Vladimír Putin aktivně ukončil činnost svých zplnomocněných zástupců, a to k okamžiku vstupu nového prezidenta do úřadu³⁶.

34 DOLGALEV, O. V. Institut polnomočnogo predstaviteľja Prezidenta RF v sisteme organov gosudarstvennoj vlasti: problemy obosoblenija. *Problemy v rossijskom zakonodatělsve*, 2010, č. 4, s. 50–53, s. 50. ISSN 2072-3164.

35 Klasický jmenovací dekret prezidenta se skládá ze dvou částí. Zaprvé osoba X se jmenuje zplnomocněným zástupcem ve federálním okruhu Y. Zadruhé dekret je účinný od jeho podpisu.

36 Dekret Prezidenta Ruské federace číslo 634 z 30. 4. 2008 „Otázky federální státní občanské služby“.

Koncepce dvojí závislosti zplnomocněného zástupce prezidenta byla vytvořena záměrně s úmyslem (dle názoru autora) dostatečně a hlavně z více stran kontrolovat činnost zplnomocněných zástupců, aby jejich faktická moc nepřerostla význam osoby, kterou zastupují, a nestali se tak mocenskými spojenci subjektů federace ve snaze o co možná největší nezávislost na federálním centru či zcela samostatnými vládci v příslušném federálním okruhu. Jak jinak je možné interpretovat nemožnost zplnomocněného zástupce zvolit si okruh svých nejbližších spolupracovníků, tzn. vybrat si do týmu lidi mající jeho důvěru. Naproti tomu spolupracovníky vybírá ředitel administrativy, přičemž důvěra těchto osob se posuzuje ve vztahu k prezidentovi, čímž je umožněna nepřímá kontrola zástupce zastoupeným prostřednictvím pracovního týmu zástupce. Příímá kontrola je vykonávána samotným prezidentem či ředitelem jeho administrativy. Nutnost několikaleté kontroly může být projevem profesní neodpovědnosti osob při výkonu jím uložených pravomocí nebo může poukazovat na silnější postavení a závažnější úkoly svěřené zplnomocněným zástupcům než jsou ty, které jim de iure ustanovení o zplnomocněném zástupci formálně deklaruje. K tomuto viz dále.

Z povahy věci by se dalo dovodit, že důležité úkony vůči zástupci jako je jeho jmenování a odvolání z funkce či udělení klíčových pokynů ohledně jeho práce vykonává samotný prezident. Každodenní kontrolu a dohled nad činností zástupce vykonává ředitel administrativy prezidenta.

2.3 Kritéria výběru zástupců

Pokud bychom v právním řádu Ruské federace hledali seznam kritérií, které musí osoba splnit, aby mohla být jmenována zástupcem prezidenta, hledali bychom dlouho, a přesto marně³⁷. Státní občanství, délka pobytu v Rusku, věk kandidáta, určité pracovní zkušenosti ani znalosti nejsou výslovně v žádné listině vyžadovány. Základním požadavkem je pouze návrh ředitele administrativy a následné jmenování prezidentem, přičemž není zřejmé, jak moc se prezident návrhem řídí, či zda jde o pouhou formální náležitost celého procesu. Všechna kritéria výběru tak závisí výhradně na aktuálně úřadujícím prezidentu (popř. řediteli jeho administrativy), a protože institut zplnomocněných zástupců ve federálních okruzích již existuje 18 let, lze z historicky jmenovaných osob dovodit obecné mantinely, které sloužily jako vodítko jmenovaných zástupců. Budoucí prezident však může mít zcela odlišné nároky na své zástupce.

³⁷ O. V. Dolgalev například navrhuje stanovit pro pozici zplnomocněného zástupce prezidenta následující kritéria: věk minimálně 30 let, občanství Ruské federace (přičemž nesmí mít zároveň státní občanství jiného státu). Viz DOLGALEV, O. V. Utočněním pravového statusu i položeníja polnomočnych predstaviteľej Prezidenta RF v feděralnych okrugach. *Probely v rossijskom zakonodatělstve*, 2010, č. 3, s. 52–55, s. 53. ISSN 2072-3164.

Ze sedmi původně zvolených kandidátů v roce 2000, jich 5 mělo souvislost s tzv. silovými strukturami³⁸ (Kazancev a Pulikovskij – představitelé ozbrojených sil, účastnili se Čečenského konfliktu, Poltavčenko a Čerkesov – bývalí členové KGB, Latyšev – působil na ministerstvu vnitra SSSR). Tento trend pokračoval i u 6 z 12 zmocněnců jmenovaných v letech 2003–2009 (Ustinov a Konovalov – prokurátoři, Rapota, Vinničenko a Safonov – bývalí členové KGB, Kvašin – vojenský generál). Za působnosti Dmitrije Medvěděva byl však trend částečně oslabem (Ustinov, Vinničenko a Bulavin). Většina jmenovaných zástupců má silné vazby na město Petrohrad, tzn. rodiště obou zmíněných prezidentů, Vladimíra Putina i Dmitrije Medvěděva.

Za společný znak siloviků bývá považována jejich oddanost nadřazené autoritě, která se projevuje zejména v tom, že pokud nadřízený učiní příkaz, pak podřízený nepřemýšlí, zda je správný či nikoli, a okamžitě příkaz vykoná³⁹. Tato vlastnost je u zástupců z pohledu prezidenta velice výhodná a může jí být použito pro další argument koncepce vojenského řízení státu, resp. moci výkonné, v Ruské federaci⁴⁰. Silné vazby na okno do západních kultur, jak bývá Petrohrad někdy označován, pak ukazují na předpoklad, že se prezident s kandidáty na jeho zástupce osobně zná, případně s nimi má dlouhodobější zkušenost.

Absence normativně vyjádřených kritérií na zplnomocněné zástupce bývá ruskou odbornou veřejností považována za nedostatek současné právní úpravy⁴¹. Nicméně stanovením kritérií by prezident sám sebe *pro futuro* omezil. Navíc formulace charakterizující současný stav: „*kandidát na zplnomocněného zástupce musí být poslušný, oddaný, důvěryhodný, zkrátka po všech stránkách prověřený a se silnými vazbami na Petrohrad*“ se do právního předpisu⁴² příliš nehodí, nehledě na porušení principu zákazu diskriminace (čl. 19 ústavy) deklarovaného také v ruském právním řádu.

2.4 Úkoly zplnomocněných zástupců

Ustanovení o zplnomocněném zástupci určuje čtyři obecné, formální cíle či úkoly, které by měl každý zplnomocněný zástupce v rámci své činnosti naplnit. Předmětné cíle

³⁸ Silovici (СИЛОВИКИ) jsou označením pro osoby, které pracují či pracovali v tajných službách (např. nejznámější KGB), vojenských silách či jiných státních strukturách, jež mají pod vedením fyzickou sílu či jinou formu nuceného výkonu státní moci (typicky: ministerstvo vnitra – policie, ministerstvo obrany – vojsko, ministerstvo spravedlnosti – soudy, prokurátoři).

³⁹ V rámci výkonné moci je dodnes používán formálně neupravený institut „поручения“ v doslovném překladu znamenající „příkaz“.

⁴⁰ Blíže: STARCEV, Ja. Ju. Poručeníja Prezidenta Rossijskoj Feděracii, analiz instrumenta diskrecionnoj vlasti. *Revue d'études comparatives Est-Ouest*, 2000, č. 2, s. 139–158. ISSN 2259-6100.

⁴¹ Za všechny např. O. V. Dolgalev. DOLGALEV, O. V. Utočněníje pravovogo statusa i položenija polno-močnych predstaviteľej Prezidenta RF v feděralnych okrugach. *Problemy v rossijskom zakonodatělstve*, 2010, č. 3, s. 52–55. ISSN 2072-3164.

⁴² V tomto konkrétním případě dekret prezidenta představuje dočasný zákon, dočasnou právní normu. Obsahuje tedy obecně závazná pravidla chování mající normativní charakter.

je dobré srovnat, resp. mít na paměti v souvislosti s obecnými cíli či úkoly prezidenta Ruské federace, kdy čl. 80 ústavy upravující tuto materii se stal samostatným zdrojem moci pro ruského prezidenta⁴³. Jedná se o princip, kdy prezidentu chybí zákonem daná pravomoc a není nikdo jiný, kdo by pravomocí disponoval, pak prezident může pravomoc vykonat právě na základě obecných cílů, které má naplnit. Obdobná teze může být dovozena u zplnomocněných zástupců, jejichž činnost by přeci neměla být ničím jiným než jednáním samotného prezidenta v zastoupení, a to s omezením na hranice příslušného federálního okruhu.

Konkrétně je zplnomocněný zástupce zaprvé povinen *organizovat práci orgánů státní moci při realizaci základního směřování vnitřní a vnější politiky státu stanoveného prezidentem*⁴⁴. Nutno ovšem poznamenat, že mezi koordinací a přímým výkonem či řízením může být velmi tenká linie odlišení. Tak například Dmitrij Medvěděv na schůzce se zplnomocněnými zástupci prohlásil následující: „...*institut zplnomocněných zástupců je vytvořen pro to, aby realizoval vnitřní politiku hlavy státu.* [překlad aut.]“⁴⁵ Podstatný posun od pouhé organizace k přímé realizaci může sloužit jako jeden z důvodů pro označení zplnomocněného zástupce za *politického vykonavatele*, viz dále.

Zadruhé, zatřetí a začtvrté pak zplnomocněný zástupce *organizuje kontrolu výkonu rozhodnutí federálních orgánů státní moci* (nejen těch prezidenta), *zabezpečuje realizaci kádrové politiky prezidenta a předkládá prezidentu pravidelné zprávy o národní bezpečnosti, politickém, sociálním a ekonomickém stavu ve federálním okruhu, včetně předkládání příslušných návrhů.* Za nejvýznamnější z těchto tří úkolů bývá považována úloha zplnomocněného zástupce v kádrové politice prezidenta, protože kádrová politika je v ruském chápání „*jeden z hlavních nástrojů správy země*“ [překlad aut.]⁴⁶.

2.5 Pravomoci zplnomocněných zástupců

Oddíl ustanovení o zplnomocněném zástupci nazvaný funkce zplnomocněných zástupců je do jisté míry velmi zavádějící. Místo funkcí obsahuje spíše jednotlivé druhy činností, které zplnomocněným zástupcům přísluší vykonávat. Činnosti, nebo lépe řečeno pravomoci, můžeme rozdělit do skupin dle dvou kategorií. Tou první je skutečnost,

43 K tomuto blíže například CHUDOBA, J. Článek 80 Ústavy Ruské federace jako rozhodující moment pro determinaci mocenského postavení prezidenta v ústavním systému. *Právník*, 2005, roč. 144, č. 11, s. 1268–1280, s. 1279. ISSN 0231-6625.

44 Prezidentu toto oprávnění náleží dle čl. 80 odst. 3 ústavy.

45 Citace převzata z článku SURKOV, D. L. Vzaimodějstviye polnomočnych predstaviteľej Prezidenta Rossijskoj feděracii v feděralnyh okrugach s organami ispolnitelnoj vlasti subjektov Rossijskoj feděracii. *Vestnik Omskogo yniversitěta. Serija Pravo*, 2012, č. 2, s. 96–99, s. 96. ISSN 1990-5173. Původní internetový odkaz již vyhledat nelze.

46 DOLGALEV, O. V. Institut polnomočnogo predstavitelja Prezidenta RF v sistěme organov gosudarstvennoj vlasti: problemy obosoblenija. *Probely v rossijskom zakonodatělstve*, 2010, č. 4, s. 50–53, s. 50. ISSN 2072-3164.

zda danou činnost může zplnomocněný zástupce vykonávat samostatně, nebo musí vždy vyčkat konkrétního příkazu prezidenta⁴⁷. Druhé dělení pak spočívá na utřídění činností zplnomocněného zástupce dle charakteru vykonávané činnosti.

V tomto ohledu nalezneme v ustanovení o zplnomocněném zástupci pravomoci *koordináčně – kontrolní*, jako je například koordinace činnosti federálních orgánů výkoné moci ve federálních okruzích nebo organizace součinnosti federálních orgánů výkoné moci s orgány státní moci subjektů federace, s orgány místní samosprávy, politickými stranami, spolky či náboženskými entitami, přičemž tuto činnost nevykonávají jen v mezích subjektů, ale také mezi subjekty spadajícími do jednoho federálního okruhu. Nebo také pravomoc organizovat kontrolu dodržování (správného výkonu) federálních zákonů, dekretů, nařízení, příkazů, pokynů prezidenta Ruské federace, usnesení a nařízení vlády a realizace federálních programů ve federálním okruhu.

Dalším předmětem činnosti jsou pravomoci, které spočívají v *odsouhlasení* něčeho. Například odsouhlasení kandidátů do funkcí, do kterých jmenuje prezident⁴⁸, nebo odsouhlasení návrhů rozhodnutí federálních orgánů státní moci, které se dotýkají zájmů federálního okruhu nebo subjektu z daného federálního okruhu, či v neposlední řadě odsouhlasení udělení určitých vyznamenání. Kromě výše uvedeného zplnomocnění zástupci *předávají* na příkaz prezidenta státní ocenění⁴⁹ či potvrzení určitým osobám, že se staly soudci příslušných soudů. Dále *předkládají* prezidentu návrhy, například na pozastavení účinnosti aktu orgánu výkoné moci subjektu federace pro rozpor s ústavou, federálním zákonem, mezinárodními závazky nebo pro porušení práv a svobod člověka a občana. Nakonec jejich činnost spočívá v účasti a *součinnosti* s kontrolními orgány, prokuraturou, orgány státní moci i místní samosprávy subjektů Ruské federace.

Těžiště jejich každodenní činnosti však spočívá v koordinaci a kontrole, a proto je možné v souladu s míněním A. I. Cyretorova označit jejich pravomoci jako *koordináčně – kontrolní*⁵⁰.

⁴⁷ Typickým příkladem, kdy zplnomocnění zástupci musejí počkat na pokyn prezidenta, je realizace tzv. souladných procedur. Zástupci zde působí k učinění dohody při vzniku sporu mezi jednotlivými orgány. Blíže k této otázce např. TIMOCHIN, N. V. Rol soglasiteľnych procedur v realizacii koordinacionnych polnomočij polnomočnych predstaviteľej Prezidenta Rossijskoj feděracii v feděralnych okrugach. *Voprosy ekonomiki i prava*, 2010, č. 3, s. 8–10. ISSN 2072-5574. Naproti tomu za příklad samostatně vykonávané pravomoci slouží sběr informací, jejich třídění a následně podání zprávy prezidentu.

⁴⁸ K historickým konotacím této pravomoci např. ČERKASOV, K. V. a K. A. IŠEKOV. Voprosy reglamentacii dějateľnosti polnomočnych predstaviteľej Prezidenta Rossijskoj feděracii v feděralnych okrugach v sfere realizacii kadrovj politiky glavy gosudarstva v regionach. *Gosudarstvennaja vlast' i mestnoje samoupravlenije*, 2010, č. 9, s. 14–16. ISSN 1813-1247.

⁴⁹ K jednotlivým druhům ocenění a účasti zplnomocněných zástupců např. KOKURINA, O. Ju. Polnomočnyj predstaviteľ Prezidenta Rossijskoj feděracii i nagradnoje proizvodstvo. *Problemy v rossijskom zakonodatel'stve*, 2012, č. 3, s. 24–27. ISSN 2072-3164.

⁵⁰ CYRETOROV, A. I. Pravovyje normy, reglamentirujuščije status polnomočnogo predstaviteľja Prezidenta RF v feděralnom okruge: k voprosu strukturirovanija i interpretacii. *Vestnik Moskovskogo universitěta MVD Rossii*, 2011, č. 2, s. 210–214, s. 210. ISSN 0201-7385.

Aby mohli naplnit výše zmíněné, svěřuje jim ustanovení o zplnomocněném zástupci jakýsi katalog „základních práv“ (oddíl IV.). Zplnomocněný zástupce je oprávněn požadovat příslušné dokumenty, pověřit své spolupracovníky, aby působili v příslušných orgánech, organizovat kontroly, využívat k tomu peníze z federálního rozpočtu a federální majetek. Při výkonu svých pravomocí má přístup do jakékoli organizace na teritoriu jeho federálního okruhu.

Katalog práv je na jednu stranu a zřejmě i zcela záměrně formulován velmi obecně, na stranu druhou však dovoluje zplnomocněnému zástupci mít velký přehled ohledně činnosti orgánů a úředních osob v jeho federálním okruhu. Dobrý přehled by ale neměl být využíván k ovlivňování daných orgánů a zasahování do jejich kompetencí, naopak by měl posloužit prezidentu, aby mohl řádně vykonávat své pravomoci. Bohužel v praxi půjde spíše o prostor pro vytvoření dlouhé ruky prezidenta, která zasahuje do činnosti orgánů v subjektech federace.

2.6 Zplnomocnění zástupci jako právoochranářský orgán

Právoochranářskými orgány neboli orgány ochraňujícími právo (право охранительные органы) se v ruském právním kontextu rozumějí orgány, které vykonávají činnost spočívající v ochraně práva (v extenzivním slova smyslu)⁵¹. Klasicky bychom mezi ně zařadili v českém prostředí soudy, státní zástupce, policii, ombudsmana a další. V Ruské federaci bude výčet prvků náležejících pod obecný pojem právoochranářský orgán podobný (policie, prokuratura, soudy, jiné orgány dokazování⁵²), ale také (vzhledem k rozsáhlosti území státu a různorodosti orgánů v jednotlivých subjektech federace) i podstatně širší, a bude i navzdory faktu, že zplnomocněné zástupce tak dekret o zplnomocněném zástupci výslovně neoznačuje, obsahovat také zplnomocněné zástupce. Stejnou logikou jako listinu (resp. právní jednání) musíme posuzovat podle jejího obsahu a nikoli názvu, můžeme s klidným srdcem zařadit zplnomocněné zástupce mezi orgány na ochranu práva. Právoochranářská funkce znamená v této souvislosti snahu „o upevnění právního řádu v jednotlivých federálních okruzích [překlad aut.]“⁵³ a v konečném důsledku tak i v celé Ruské federaci.

Ruská právní doktrína převážně zmiňuje mezi pravomoce na ochranu práva ty, které přímo či nepřímo souvisejí s kádrovou politikou zplnomocněných zástupců, tzn. podíl na jmenování do všech důležitých postů řídicích federálních struktur ve federálním

51 V ruském prostředí existuje také opačný výklad orgánů na ochranu práva – užší řadící mezi tyto orgány pouze policii, prokuraturu a orgány dokazování.

52 Blíže: MAKSIMOVA, K. A. Mechanizmy vzaimodějstvija polnomočnych predstavitelej Prezidenta Rossijskoj federacii s organami policii, sledstvija i prokuratury v feděralnyh okrugach. *Pravo i politika*, 2013, č. 7, s. 898–902, s. 898. ISSN 2454-0706.

53 SOLUKOVA, A. A. Osobennosti učastija polnomočnych predstavitelej Prezidenta RF v feděralnom okruge v pravoočranitelnoj dějatel'nosti. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii*. 2010, č. 1, s. 146–149, s. 146. ISSN 0201-7385.

okruhu a na udělování státních vyznamenání. Příznačná pro zplnomocněné zástupce je skutečnost, že samostatně nikoho nejmenují, samostatně nikoho neocceňují, pouze se na celém procesu podílejí, a to bez odpovědnosti za konečný výsledek celého úkonu. Nicméně jejich prvořadým úkolem je za pomoci různých doporučení, informací a předložených listin dosáhnout toho, aby na příslušný post se dostala „správná“ osoba, jež bude svědomitě, odpovědně a profesionálně vykonávat svou činnost. Mezi základní kritéria při výběru vhodných kandidátů patří kromě klasických požadavků na znalost a zkušenost také hlavně informace ohledně korupční minulosti kandidáta a jeho možného korupčního potenciálu do budoucna⁵⁴.

Jakou měrou jsou doporučení zplnomocněných zástupců vyslyšena prezidentem při jmenování do jednotlivých postů, není bohužel veřejně známo. Celý proces probíhá za uzavřenými dveřmi, přičemž známý je až konečný výsledek.⁵⁵

Kromě kádrové politiky se zplnomocnění zástupci prezidenta společně s jinými orgány podílejí na kontrolní činnosti v orgánech výkonné moci v jednotlivých subjektech federace. Danou činnost buď vykonávají bezprostředně, či společně s jinými orgány vytvářejí speciální komise, rady nebo jiné pracovní skupiny (kolegiální orgány)⁵⁶. Dále aktivně spolupracují⁵⁷ s ostatními právoochranářskými orgány a koordinují jejich činnost, operativně uspořádávají setkání s hlavními představiteli orgánů na ochranu práva nebo se osobně účastní na jejich zasedání.

Problémem vzájemné součinnosti orgánů na ochranu práva se jeví skutečnost ohledně nedostatečné právní úpravy, která by danou problematiku normativně upravila.

⁵⁴ Bývalý prezident a současný předseda vlády Dmitrij Medvěděv varoval před korupcí ve svém známém článku „Rusko, vpřed.“ za použití následujících slov: „*Demokracie se musí chránit. Chránit se musejí základní práva a svobody našich občanů, a to hlavně před korupcí, která rodí libovůli, nesvobodu a nespravedlnost.* [překlad aut.]“ Dostupné z: <http://kremlin.ru/events/president/news/5413>. S odvěkou korupcí bojují v ústní rovině všichni ruští prezidenti. Proti společensky zakořeněnému systému „po známosti a za úplatek“ „по блату и за взятку“ aktivně vystupoval i vystupuje současný prezident Vladimír Putin, o to více je zajímavé, že konkrétní pro Rusy nepopulární kroky svěřil učinit Dmitriji Medvěděvovi. V této souvislosti se hovoří o systematickém boji s korupcí spočívajícího v přijetí celé řady právních předpisů různé právní síly, od federálního zákona až po dekrety prezidenta doplněné vytvořením speciální Rady pro boj s korupcí (konkrétní kroky spočívají v odstranění konfliktu zájmů při výkonu určité pozice, kontrole příjmů státních zaměstnanců, prověřování jejich majetku).

⁵⁵ Lze však v dobré víře předpokládat, že závisí hlavně na míře přesvědčivosti a váze argumentů pro jmenování či naopak nejmenování či odvolání jednotlivých osob.

⁵⁶ Příkladem je velké množství, za všechny např. komise k zabezpečení bezpečnosti v železniční dopravě.

⁵⁷ Ohledně spolupráce či součinnosti s orgány na ochranu práva bývají rozlišovány čtyři základní aspekty, prvky, součinnosti. Teritoriální aspekt – spolupráce se vykonává pouze v hranicích příslušného federálního okruhu. Subjektový aspekt – součinnost vede zplnomocněný zástupce s orgánem na ochranu práva, který je zpravidla orgánem výkonné moci. Předmětový aspekt – otázky spolupráce se výhradně týkají problematiky ochrany práva. Procesní aspekt – součinnost má formu otázek a odpovědí, tzn., že se jedná především o výměnu důležitých informací. Blíže k této problematice MAKSIMOVA, K. A. Mechanizmy vzájemně působících představitelů Prezidenta Ruské federace s orgány policie, sledstvia i prokuratury v federálních okruzích. *Pravo i politika*, 2013, č. 7, s. 898–902, s. 889. ISSN 2454-0706.

Prokuratura se řídí vlastní právní úpravou⁵⁸, policie má také svůj federální zákon⁵⁹ a zplnomocnění zástupci disponují vlastním dekretem. „*Ve své každodenní činnosti se každý úřad řídí svými vlastními právními předpisy.* [překlad aut.]“⁶⁰ A nedochází tedy k produktivní spolupráci. Navíc pravomoci jednotlivých aktérů mají duplicitní charakter a dle K. A. Maksimové se objevují tendence k soupeření mezi prokurátory a polpredami⁶¹.

Výše uvedené je vše vykonáváno se silným důrazem na boj proti korupci. V Ruské federaci se korupce dělí na státem řízenou a ostatní, přičemž samotný boj se vede výhradně s tou ostatní. Například v roce 2014 olympijské hry v Soči nesly rekordní náklady v rozsahu 20 miliard dolarů a zařadily se tak v žebříčku nákladnosti olympiád na první místo. Smutné ovšem je, že dle neformálních zpráv z ruské společnosti se z výše uvedených nákladů použila na samotnou olympiádu slabá jedna třetina celkové částky, vše ostatní se po cestě z Moskvy do Soči ztratilo v kapsách státních úředníků, a tedy ve státem řízené korupci v zemi.

2.7 Zplnomocnění zástupci jako ochránci práv a svobod člověka a občana

Opět se jedná o funkci, kterou dekret o zplnomocněném zástupci výslovně nezmiňuje. Nicméně zplnomocnění zástupci často zřizují poradní a konzultativní orgány⁶², jako je například Společenská rada k rozvoji institutů občanské společnosti Přivolžského federálního okruhu⁶³. Cílem této rady a jí podobným orgánům je plnit úlohu informačního kanálu mezi prezidentem, resp. jeho zplnomocněným zástupcem, a občanskou společností v jednotlivých subjektech federace. Role orgánů má výlučně poradní charakter, o ničem nerozhodují, jejich dokumenty nejsou právně závazné, mají však za cíl typizovat, pojmenovat, zobecnit běžné problémy Rusů a předat je výše k řešení. Rady společně se zplnomocněnými zástupci tak selektují, co se prezident dozví, a tím v konečném důsledku ovlivňují jeho činnost. Příkladem fungování informačního kanálu mezi prezidentem a občanskou společností prostřednictvím zplnomocněného zástupce je rok 2006, kdy A. V. Kvašnin, zplnomocněný zástupce v Sibiřském federálním okruhu, informoval prezidenta o sporech ohledně postavení ropovodu Východní Sibiř – Tichý oceán,

58 Federální zákon z 17. 1. 1992 číslo 2202-1 „O prokurature Rossijskoj Federacii“.

59 Federální zákon z 7. 2. 2011 číslo 3-FZ „O policii“.

60 MAKSIMOVA, K. A. Mechanizmy vzaimodějstvija polnomočnych predstavitelej Prezidenta Rossijskoj federacii s organami policii, sledstvija i prokuratury v feděralnych okrugach. *Pravo i politika*, 2013, č. 7, s. 898–902, s. 901. ISSN 2454-0706.

61 MAKSIMOVA, K. A. Konstitucionno-pravovyje aspekty vzaimodějstvija polnomočnych predstavitelej Prezidenta RF s pravoochranitel'nymi organami. *Zakon i pravo*, 2013, č. 1, s. 57–59, s. 58. ISSN 2073-3313.

62 Blíže k těmto orgánům například BELJASOV, S. N. Polnomočnyj predstavitel' Prezidenta RF kak sopustvujuščij institut po zaščite prav graždan. *Zakon i pravo*, 2011, č. 3, s. 13–16, s. 14 a 15. ISSN 2073-3313.

63 Rada byla vytvořena zplnomocněným zástupcem v Přivolžském federálním okruhu nařízením číslo A53-54P z 16. 5. 2006 o vytvoření Společenské rady k rozvoji institutů občanské společnosti Přivolžského federálního okruhu.

kteřý měl být původně postaven v těsné blízkosti jezera Bajkal. Dle původního návrhu trasy ropovodu hrozila přírodní katastrofa vylití ropy do jezera. Proti projektu se zvedla velká vlna občanské nevole, o které byl prezident prostřednictvím své zplnomocněného zástupce včas informován. Následně se do celé záležitosti vložil Vladimír Putin a projekt ropovodu byl přepracován, resp. trasa byla od Bajkalu oddálena.

Přenos informací zplnomocněným zástupcem má ovšem i svá úskalí. Přiblížení federálního centra subjektům federace i jednotlivým občanům je pouze jednostranné. Přeci jen zplnomocnění zástupci zastupují samotného prezidenta, nikoli subjekty federace či jednotlivé občany. D. L. Surkov upozorňuje na skutečnost, že „... *došlo k faktickému oddálení subjektů od federálního centra.* [překlad aut.]“⁶⁴ Aby se určitá úřední osoba či občan ze subjektu federace mohli v libovolné otázce obrátit na prezidenta, pak musejí nejdříve projít povinnou instancí – zplnomocněným zástupcem vytvářejícím bariéru, přes kterou vše neprojde, naopak jednotlivé otázky zástupce selektuje a prezidentu předloží to, o čemž se domnívá, že je důležité či významné.

2.8 Zplnomocnění zástupci jako koordinačně – kontrolní orgán

Primárním cílem zplnomocněných zástupců je zjistit, zda orgány dodržují federální zákonodárství, dekrety, poselství nařízení i příkazy prezidenta⁶⁵. O své činnosti zplnomocnění zástupci pravidelně informují prezidenta a předkládají mu výsledky své práce⁶⁶. Faktický chod státu probíhá tak, že prezident udělí pokyn orgánům výkonné moci, např. řešte vysokou nezaměstnanost v Ruské federaci, čímž naplní svou ústavní povinnost určit základní směřování vnitřní politiky státu. Zplnomocnění zástupci dále kontrolují činnost konkrétních orgánů v subjektech federace. Formálně vzato však reálná pravomoc k odstranění zjištěného závadného stavu u zplnomocněných zástupců absenteje. Jejich úkolem je o protiprávním stavu pouze informovat prezidenta či jiný příslušný orgán, který bude následně realizovat svou pravomoc ke zjednání nápravy. Ovšem v reálném životě používají zplnomocnění zástupci tzv. výzvu (обращение), která není právně závazná, resp. je právem neupravená, a v této výzvě formulují příslušnému orgánu své stanovisko. Pokud orgán nevyhoví, pak zplnomocnění zástupci předají záležitost

⁶⁴ SURKOV, D. L. Vzaimodějstvije polnomočnych predstavitelej Prezidenta Rossijskoj federacii v federal'nyh okrugach s organami ispolnitelnoj vlasti subjektov Rossijskoj federacii. *Vestnik Omskogo universiteta. Serija Pravo*, 2012, č. 2, s. 96–99, s. 98, 99. ISSN 1990-5173.

⁶⁵ Například 21. 4. 2009 prezident přikázal zplnomocněným zástupcům společně s jinými kontrolními orgány prověřit ve federálních okruzích činnost orgánů výkonné moci na všech úrovních. Cílem bylo hledání korupčních vazeb mezi těmito orgány a organizacemi poskytujícími služby v různých sférách. Výsledkem byly poznatky pro zdokonalení funkce kontrolních orgánů. Blíže viz SOLUKOVA, A. A. Osobnosti učastija polnomočnych predstavitelej Prezidenta RF v federal'nom okruge v pravoochranitel'noj dějatel'nosti. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii*, 2010, č. 1, s. 146–149, s. 147. ISSN 0201-7385.

⁶⁶ Pravidelně se vyhotovuje zpráva o národní bezpečnosti ve federálním okruhu a jeho politickém, sociálním a ekonomickém stavu.

prezidentu, který přijme normativní či individuální právní akt a situaci napraví, zároveň tím také závazně projeví vůli zplnomocněného zástupce, pokud s ní souhlasí⁶⁷. V praxi se tak orgány od výzev zplnomocněných zástupců neodchylují, protože jsou motivovány úmyslem udržet si dobrý vztah s prezidentem. Dle K. V. Čerkasova mají výzvy často politický charakter, a proto zplnomocněné zástupce nazývá „*politickými vykonavateli* [překlad aut.]“⁶⁸ prezidenta.

Tímto způsobem na základě faktického silného vlivu prezidenta dochází k rozšiřování pravomocí jeho zplnomocněných zástupců, kteří svou pravomoc kontrolní postupně faktickou činností přetvářejí na pravomoc řídicí. V této souvislosti se také o zplnomocněném zástupci prezidenta hovoří jako o *institutu skrytých pravomocí*.

Obdobný posun je možné vysledovat také u koordináční pravomoci zplnomocněného zástupce, která „...*napomáhá produktivitě a efektivnosti státního aparátu* [překlad aut.]“⁶⁹. Koordinace v rámci jednoho subjektu či mezi subjekty federálního okruhu má v Ruské federaci dvojí podobu. Zaprvé *tvrdá koordinace* uplatňuje přímý zájem prezidenta na výsledku procesu, činnost orgánů je vedena tak, aby byla plně v souladu s vůlí prezidenta. Prezident tedy o výsledku rozhodne a z koordinace zplnomocněných zástupců se stane jejich řízení v souladu s vůlí zastoupeného. Argumentace daného mechanismu by mohla být vedena následovně. Prezident zastupuje a hájí zájem celé federace. Kdo bude tedy jednat v rozporu se zájmem federace a prezidenta? Neexistence právní úpravy stanovující závaznost těchto rozhodnutí není překážkou. *Měkká koordinace* naopak představuje činnost zplnomocněných zástupců vedenou tak, aby byla v zájmu jednotlivých aktérů. Zájem prezidenta zde není určující, resp. se omezí na pouhou obecnou funkčnost státu. Pro doplnění je nutné zmínit, že koordinace se netýká pouze orgánů veřejné moci, ale také mimostátních struktur.

Výše uvedené je příkladem rozdílu mezi stavem právním a stavem faktickým, a tedy odlišným právním statutem zplnomocněných zástupců deklarovaným dekretem o zplnomocněném zástupci (*de iure*) a jejich faktickým postavením ve federálním okruhu (*de facto*), což mají ovšem společné s osobou, kterou zastupují.

V této souvislosti je velmi nosný názor V. A. Michajloviče a A. A. Chachiny upozorňující na dvojitou povahu zplnomocněných zástupců v systému státní moci. V určitém ohledu zplnomocnění zástupci představují úřední osobu jednající jménem prezidenta a zabezpečující realizaci aktů prezidentské moci. V tomto ohledu jde o „*instrumentální přidavek*“

⁶⁷ Do jisté míry lze v tomto ohledu připodobnit činnost zplnomocněných zástupců k činnosti ombudsmana, který rovněž upozorňuje a vyzývá, rozhoduje však někdo jiný.

⁶⁸ ČERKASOV, K. V. Administrativnaja jurisdikcija polnomočnych predstaviteľej Prezidenta Rossijskoj federacii v federalnych okrugach: k postanovke voprosa. *Gosudarstvennaja vlast' i mestnoje samoupravlenije*, 2013, č. 12, s. 14–17, s. 15. ISSN 1813-1247.

⁶⁹ BUČAKOVA, M. A. Koordinacionnyje načala dejatel'nosti polnomočnych predstaviteľej Prezidenta Rossijskoj federacii v federalnych okrugach v sfere ochrany okružajuščej sredy. *Vestnik Omskogo universiteta. Serija Pravo*, 2010, č. 2, s. 36–42, s. 39. ISSN 1990-5173.

prezidentské moci [překlad aut.]⁶⁶; nikoli však o rozšíření. Na druhé straně zastávají pozici úřední osoby – představitele státní moci, který v okruhu vykonává správní funkce jako samostatný prvek politického systému soudobého Ruska. Zplnomocnění zástupci se tak stávají faktickými řídicími federálního okruhu, kteří mají samostatné mocenské pravomoci svázané se zabezpečením efektivní součinnosti subjektů daného okruhu, čímž se vytvářejí politicko-právní celky svazového typu.⁷⁰

Vzniká tak otázka, zda svou činnost vykonávají výhradně dle pokynů prezidenta, pak by se jednalo o rozšíření jeho pravomocí a neoprávněný zásah do činnosti ostatních orgánů,⁷¹ nebo disponují alespoň částečnou autonomií a pak se jedná o vytvoření nového orgánu veřejné moci, který nemá vůbec oporu v ruské ústavě.

3 Administrativa zplnomocněného zástupce

Stejně jako prezident samotný ani jeho zplnomocnění zástupci nedokáží vykonávat veškerou svou agendu samostatně, a proto k sobě potřebují tým lidí, který jim bude při jejich činnosti nápomocen, tzn., že bude zajišťovat výkon jejich pravomocí, vypracovávat podkladové materiály (zprávy, analýzy, přehledy), komunikovat s orgány veřejné moci, různými organizacemi, spolky i masovými médii.

Tato skupina osob je stejně jako u prezidenta pojmenována označením administrativa (администрация). Avšak ve srovnání s tou prezidentskou je nepoměrně méně početná a v jejím čele nestojí ředitel, ale příslušný zplnomocněný zástupce. Systematicky jsou administrativy zplnomocněných zástupců včleněny do struktury administrativy prezidenta, kde představují samostatné oddělení (oddíl V. odst. 10. bod 1 ustanovení o zástupci).

Každá administrativa zplnomocněného zástupce je tvořena několika zástupci (заместитель) a pomocníky (помощник) zplnomocněných zástupců a řadou dalších zaměstnanců. Celá administrativa se pak člení do několika oddělení (департамент) tvořenými dle odborné literatury „specialisty (federálními, státními, občanskými zaměstnanci) z příslušných oblastí a sfér státní správy. [překlad aut.]“⁷² Podstatná je ovšem skutečnost, že zplnomocněný zástupce nemá absolutní moc nad strukturou a obsazením své administrativy. I zde se projevuje vázanost na administrativu prezidenta, když počet zástupců, strukturu administrativy i počet zaměstnanců musí zástupci schválit ředitel prezidentské administrativy (část V. oddíl 10. odst. 3 ustanovení o zástupci).

⁷⁰ V daném odstavci jsou parafrázovány názory V. A. Michajloviče i A. A. Chachiny a převzata citace z téhož článku od O. N. Birina viz VOLKOV, A. M. a A. A. CHACHINA. K voprosu o dvojstvennosti administrativno – pravovoj prirody instituta polnomočnoch predstaviteľej Prezidenta RF v feděralnych okrugach. *Administrativnoje pravo i process*, 2012, č. 4, s. 44–48, s. 45. ISSN 2071-1166.

⁷¹ Zde bychom se dostali již nad obecný rámec čl. 80 ústavy.

⁷² GADŽIJEV, A. K. Apparat polnomočnoho predstaviteľja Prezidenta Rossijskoj feděracii v feděralnom okruge: naznačeniye, struktura, polnomočija. *Rossijskaja justicija*, 2014, č. 1, s. 59–62, s. 60. ISSN 0131-6761.

Ohledně výběru nejbližších spolupracovníků (zástupci a pomocníci) zplnomocněný zástupce dokonce žádné pravomoci nemá, protože jsou jmenováni a odvoláváni do svých funkcí přímo ředitelem administrativy prezidenta (oddíl I. odst. 4. bod 4 ustanovení o zástupci). Tuto skutečnost můžeme považovat za projev nedůvěry federálního centra ke zplnomocněným zástupcům a snahu o vytvoření dalšího kontrolního mechanismu jejich činnosti.

V různých federálních okruzích můžeme nalézt rozdílné struktury administrativ i odlišnou početnost jejich zaměstnanců, což by mělo být dáno dle A. K. Gadžijeva „... jejich rozlohou a zvláštnostmi v rozvoji území subjektů Ruské federace... [překlad aut.]“⁷³. Kromě těchto kritérií by struktura administrativy měla dále zohledňovat počet obyvatel, náboženství, sociálně – ekonomické a politické problémy subjektů tvořících příslušný federální okruh.

Výše uvedené však v praxi příliš neplatí. Tak například administrativu Centrálního federálního okruhu tvoří 5 zástupců, 5 pomocníků a 9 oddělení, administrativa Severo-Kavkazského federálního okruhu má 3 zástupce, 5 pomocníků (údaj o počtu oddělení nezjištěn) a konečně administrativa Dálněvýchodního federálního okruhu se skládá ze 3 zástupců, 2 pomocníků a 7 oddělení⁷⁴. Zajímavé je, že v největším (Dálněvýchodním) i nejmenším (Severo-Kavkazském federálním okruhu) nalezneme totožný počet zástupců. V nejmenším je více pomocníků než v největším. A v největším je méně oddělení než v Centrálním federálním okruhu, ačkoliv počet oddělení by měl signalizovat členitost problému řešených v příslušném federálním okruhu, i když je možné připustit, že v centrální oblasti je vícero problémů k řešení.

Obecně lze říci, že struktura administrativy zplnomocněného zástupce do jisté míry kopíruje strukturu administrativy prezidenta a částečně také aparátu vlády včetně některých federálních ministerstev.

Ohledně počtu ostatních zaměstnanců administrativ lze lapidárně konstatovat, že v porovnání s předchozím stavem se jejich počet zvětšuje⁷⁵. Tento jev bývá argumentován složitějšími vztahy ve společnosti, novými prioritami ruské státnosti a aktualizací funkcí státu, zjednodušeně řečeno zplnomocnění zástupci plní více úkolů a tyto úkoly jsou nyní složitější, než byly ty v minulosti.

73 GADŽIJEV, A. K. K voprosu ob organizacionno – pravovych osnovach obespečeniya dejatelnosti polnomočnych predstavitelej Prezidenta Rossijskoj federačii v feděralnyh okrugach. *Gosudarstvennaja vlast i mestnoje samoupravlenije*, 2013, č. 6, s. 11–14, s. 11. ISSN 1813-1247.

74 Uvedené údaje získány z webových stránek jednotlivých federálních okruhů. Dostupné z: Centrální federální okruh (<http://cfo.gov.ru/polpred/apparatus>), Severo-Kavkazský federální okruh (<http://skfo.gov.ru/polpred/staff/>), Dálněvýchodní federální okruh (<http://dfo.gov.ru/polpred/vices/>) [cit. 8. 9. 2018].

75 GADŽIJEV, A. K. Apparat polnomočnogo predstavitelja Prezidenta Rossijskoj federačii v feděralnom okruge: naznačeniye, struktura, polnomočija. *Rossijskaja justičija*, 2014, č. 1, s. 59–62, s. 61. ISSN 0131-6761.

V ekonomické oblasti můžeme vysledovat silnou odkázanost jednotlivých administrativ na administrativu prezidenta, která ze svého rozpočtu hradí bydlení, prostory, vybavení, zdravotní pomoc a další pro administrativy životně důležité záležitosti. I zde platí princip, kdo platí, ten také rozhoduje.

Obecně lze tuto kapitolu shrnout tezí, že u administrativ zplnomocněných zástupců lze konstatovat silnou personální, strukturální i ekonomickou závislost na administrativě prezidentské, resp. na řediteli prezidentské administrativy, mající zřejmě za úkol zabránit zplnomocněným zástupcům v získání nadměrného vlivu, který si federální centrum nepřeje, protože by jej mohl mocensky ohrožovat, a to i na úkor efektivity práce zplnomocněných zástupců.

3.1 Hlavní federální inspektoři

Jak již bylo dříve poznamenáno, zplnomocnění zástupci nevykonávají svou činnost osamoceně, kromě zmíněné administrativy jim při plnění zadaných úkolů napomáhají i další zaměstnanci, zastávající relativně samostatné pozice. Mezi nejvýznamnější z nich se řadí hlavní federální inspektoři⁷⁶. Jedná se o federální státní zaměstnance spadající podobně jako administrativy zplnomocněných zástupců pod administrativu prezidenta, přičemž v každém subjektu federace se nachází zpravidla alespoň jeden inspektor. Práva a povinnosti mají analogická se zplnomocněnými zástupci, jimž jsou také podřízeni. Hlavní federální inspektory zmiňuji v tomto článku ze dvou důvodů.

Zprvce rozsah jejich pravomocí může být o něco málo širší, než jsou pravomoci zplnomocněných zástupců. V tomto ohledu je možné hovořit o exponenciálním nárůstu pravomocí, kdy pravomoci inspektorů, jejichž úkolem je napomáhat činnost zplnomocněných zástupců, je v určitých ohledech rozsáhlejší než soubor pravomocí zplnomocněných zástupců. Podobný jev lze vysledovat také ve vztahu zplnomocněných zástupců a prezidenta, viz výše zmíněné koordinační pravomoci. V konečném důsledku se tak vytváří kaskáda jednotlivých pozic, kdy pozice nižší je zřízena k zajištění výkonu pozice vyšší a při každém posunu o úroveň níže se pravomoci rozšiřují. Nikoho již pak nenapadne porovnat veškeré pravomoci nižších složek se složkou původní, které všechny složky ostatní napomáhají.

⁷⁶ Právní status hlavních federálních inspektorů je vymezen v nařízení Administrativy Prezidenta Ruské federace z 22. 3. 2005 číslo 384 „O potvrzení Typového ustanovení o hlavním federálním inspektoru v subjektu Ruské federace (začleněného do, poznámka autora) aparátu zplnomocněného zástupce Prezidenta Ruské federace ve federálním okruhu“ Ruská odborná veřejnost by raději viděla jejich právní úpravu přímo v dekretu prezidenta o zplnomocněném zástupci, a to z důvodu jejich významu, někteří dokonce volají po posílení jejich pravomocí, srovnej například GADŽIJEV, A. K. Perspektivy razvitija instituta glavnyh feděralnyh inspektorov apparata polnomočnogo predstavitelja Prezidenta RF v feděralnyh okrugach. *Sovremennoje pravo*, 2013, č. 6, s. 36–38, s. 37. ISSN 1991-6027.

Za příklad nárůstu pravomocí slouží Penzenská oblast, jejíž stanovy⁷⁷ v čl. 21 odst. 2 vybavují kromě jiných subjektů také hlavního federálního inspektora zákonodárnou iniciativou, což nelze vykládat jinak, a to i navzdory faktu, že zákonodárny sbor subjektu federace nemusí návrh zákona přijmout, než jako dobrovolné pozvání federální státní moci k zásahu do zákonodárné (výlučné) pravomoci subjektu federace⁷⁸. Navíc hlavní federální inspektori v pozici federálních státních zaměstnanců nejsou povinni se řídit právními předpisy subjektů federace, jejich činnost podléhá výhradně pravidlům stanoveným federálním centrem, a subjekty federace nejsou oprávněny jejich právní status vůbec upravovat. Pokud subjekt hlavnímu federálnímu inspektorovi přiznává jistá speciální oprávnění, je možné se ještě s danou situací smířit⁷⁹, pokud by však subjekt inspektora k něčemu zavazoval, pak by se jednalo o právní normu *contra constitutionem*.

Druhý zajímavý moment spočívá v následujícím. „*Některé pravomoci hlavních federálních inspektorů vznikly v rámci jejich každodenní činnosti, nejsou normativně zakotvené, nikdy je nezpochybnuje a fakticky se vykonávají.* [překlad aut.]“⁸⁰ Na první pohled by se mohlo výše uvedené jevit jako vlamování nepsaných obyčejů, které ruský právní řád neuznává jako pramen práva, do systému psaného práva. Oba předpoklady *usus longaevis* (dlouhodobost) i *opinio necessitatis* (obecná uznatelnost, přesvědčenost o dodržování právního pravidla) jsou naplněny. Nicméně ve skutečnosti, předmětově, se jedná o jakási formální, zdvořilostní oprávnění, typicky například projevování vděčnosti (ve formě nařízení) osobám, které nespádají do aparátu hlavního federálního inspektora.⁸¹

3.2 Další pomocníci zplnomocněného zástupce

Pro úplnost již jenom telegraficky doplním, že předchozí výčet pomocníků zplnomocněného zástupce, tzn. jeho administrativa a hlavní federální inspektori, není taxativní. V každém federálním okruhu dále vzniká struktura poradních orgánů – rady, komise, kolegia, pracovní skupiny, přičemž každý z konzultativních orgánů se specializuje na určitý okruh otázek.⁸²

77 Stanovy Penzenské oblasti z 10. 9. 1996 (obdoba ústavy).

78 Na druhou stranu je však nutné uznat, že je tento způsob čestnější, než kdyby neformálně, za zavřenými dveřmi, donutil federální orgán subjekt federace přijmout nějaký zákon.

79 V tomto ohledu subjekt federace preventivně souhlasí, resp. schvaluje omezení své autonomie, a to ve prospěch federálního centra, resp. federace jako celku.

80 GADŽIJEV, A. K. a K. V. ČERKASOV. Někotoryje aspekty administrativno – pravovogo statusa glavnyh federalnyh inspektorov apparatov polnomočnyh predstavitelej Prezidenta Rossijskoj feděracii v federalnyh okrugach. *Sovremennoje pravo*, 2013, č. 1, s. 11–14, s. 14. ISSN 1991-6027.

81 Například v roce 2017 ocenil hlavní federální inspektor v Čuvajské republice práci I. N. Bardasova, docenta chemicko-farmaceutické fakulty na Čuvajské státní univerzitě I. N. Uljanova.

82 V Centrálním federálním okruhu nalezneme kromě jiného Radu zákonodárců (se zaměřením na analýzu projektů zákonů), Komisi zabývající se sociálně-pracovními vztahy, Kolegium ohledně otázek právoochranářské činnosti, obrany a bezpečnosti, Pracovní skupinu zaměřenou na napomáhání rozvoji malého a středního podnikání.

Poradní orgány mohou vznikat z vlastní vůle zplnomocněného zástupce⁸³, na příkaz prezidenta nebo bývají založeny samotným prezidentem. Způsob vzniku poradních orgánů determinuje klíč, jakým jsou jednotlivé poradní orgány personálně obsazovány. I v této souvislosti je tak možné hovořit o kontrole zplnomocněného zástupce federálním centrem, a to zprostředkované personálním obsazením poradních orgánů.

4 Federální okruhy

Reforma zplnomocněných zástupců a vytvoření federálních okruhů neměly vliv pouze na změnu teritoriální působnosti zplnomocněných zástupců. Vzhledem k tomu, že v souladu s dekretem o zplnomocněném zástupci si své regionální orgány na úrovni federálních okruhů vytvořila i vláda, kterou následovaly i další orgány⁸⁴, vznikla nová, ústavou nepředjímaná platforma, stojící na půli cesty mezi federálním centrem a subjekty federace. J. E. Henderson v této souvislosti uvádí: „*Putin tímto efektivně přidal úroveň do ruského federálního systému, a to bez potřeby diskuze nebo změny primárního zákonodárství či ústavní reformy.* [překlad aut.]“⁸⁵ Ruská právní doktrína rovněž hovoří o tříúrovňové struktuře státní moci, přičemž: „*Je velmi pravděpodobné, že v dlouhodobé perspektivě při zachování tendence spojování subjektů RF a redukci jejich počtu, právě federální okruhy RF se stanou centrem teritoriálních orgánů státní moci (nejdříve výkonných a soudních) s následným přechodem na dvouúrovňovou strukturu státní moci: federální centrum – federální okruhy.* [překlad aut.]“⁸⁶

Ústavní reforma bez změny litery ústavy mající za úkol centralizovat zemi provedená ve formě dekretu prezidenta může ve svém konečném důsledku znamenat přeměnu vnitřního uspořádání celé federace. Původně sedm okruhů: Centrální, Severo-Západní, Jižní, Přivolžský, Uralský, Sibiřský, Dálněvýchodní a následně osmý, Severo-Kavkazský⁸⁷, se již v současné době s přispěním velmi silného faktického vlivu zplnomocněných zástupců stávají faktickými centry územních orgánů státní moci s potenciálem potlačit a následně nahradit roli jednotlivých subjektů federace. Tato skutečnost je jedním z důvodů, proč někteří ruští akademici volají dokonce po formálním posílení pravomocí zplnomocněného zástupce revizí jeho právní úpravy⁸⁸.

⁸³ Vůle zplnomocněného zástupce je však následně zpravidla potvrzena prezidentem.

⁸⁴ Federální agentura železniční dopravy, Federální služba dohledu v oblasti nakládání s přírodním bohatstvím, Federální služba finančních trhů.

⁸⁵ HENDERSON, J. E. *The constitution of the Russian Federation: a contextual analysis*. Oxford, Hart, 2011, s. 143, Constitutional systems of the world. ISBN 978-1-84113-784-1.

⁸⁶ LAPINA, M. A. a K. V. PROCHOROV. Feděralnyj okrug kak centr territorialnyh organov gosudarstvennoj vlasti. *Juridičeskij mir*, 2010, č. 6, s. 58–60, s. 60. ISSN 1811-1475.

⁸⁷ Federální okruh vznikl v roce 2010 oddělením subjektů z Jižního federálního okruhu.

⁸⁸ Za všechny například A. V. Zujkov, O. V. Dolgajev či S. N. Beljasov. Názor na posílení pravomocí zplnomocněných zástupců není zastáván výlučně mladými badateli ekonomicky podporovanými grantem prezidenta po mladé ruské vědce, ale také renomovanými právníky (např. K. V. Čerkasov).

Vladimír Putin prohlásil: „...*podstata daného řešení není v upevnění regionů, ale v upevnění struktur prezidentské vertikály v hranicích daných území, ne v oslabení regionální moci, ale ve vytvoření podmínek ke upevnění federalismu.* [překlad aut.]“⁸⁹ Přičemž posílení federalismu a zachování dosavadní míry autonomie subjektů federace je fakticky vyloučeno, protože tyto veličiny jsou vzájemně spojeny vztahem nepřímé úměry. Federace mohou mít centrum silné i slabé, nemůže však nahrazovat úlohů subjektů, protože v takovém případě už nejde o federace⁹⁰.

Soudce ústavního soudu Vladimír Jaroslavcev v rozhovoru pro španělské noviny El País 31. 8. 2009 uvedl: „*Za období prezidentsví Putina a jeho následníka Medvěděva se soudní moc změnila v nástroj sloužící výkoné moci (...), zákonodárné orgány jsou paralyzovány (...), centrem přijímaných rozhodnutí je administrativní prezidenta (...), cítím se uprostřed ruin soudnictví (...)* [překlad aut.]“⁹¹ Danou tezi autorem směřovanou k centrální moci federace bychom mohli posunout také o úroveň níže k subjektům federace. I to může být jeden z důvodů, proč federální okruhy v Ruské federaci vůbec vznikly. Již výše bylo uvedeno, že struktura administrativy zplnomocněných zástupců do jisté míry kopíruje strukturu centrální vlády. Dále bylo zmíněno, že zplnomocnění zástupci se pasovali do pozice faktických vedoucích svých federálních okruhů a ignorují rozdíl mezi pravomocemi výlučnými pro federaci, společnými a těmi ostatními. Navíc v jednotlivých administrativách zplnomocněných zástupců má silný vliv ředitel administrativy prezidenta a jeho prostřednictvím i samotný prezident. S ohledem na výše uvedené lze tedy tvrdit, že silný vliv administrativy prezidenta není pouze doménou federálního centra, ale přesahuje prostřednictvím administrativ zplnomocněných zástupců i do úrovně federálních okruhů, čímž dále posiluje jejich faktický význam.

Do budoucna bude nesmírně záviset na tom, jakého nástupce si Vladimír Putin vybere a také následně podpoří v dalších prezidentských volbách. Nicméně v souvislosti se strukturou státní moci je možno predikovat návrat zpátky ke dvěma úrovním. V případě velmi silného nástupce, který by v centralizaci země ještě více přitvrdil, by se jednalo o strukturu: federální centrum – federální okruhy. Naopak u velmi slabého prezidenta by se situace vrátila do předcházejícího schématu: federální centrum – subjekty federace, a to bez ohledu na to, zda by federální okruhy zůstaly formálně zachovány, či nikoli.

Závěr

Jak tedy závěrem charakterizovat a zhodnotit význam zplnomocněných zástupců? Jedná se o právní institut silně navázaný na konkrétní osobu zastávající úřad ruského

⁸⁹ Poselství Prezidenta Ruské federace Federálnímu shromáždění z 8. 7. 2000 „Jaké Rusko vytváříme“.

⁹⁰ Viz stínová struktura socialistických federací s centrem v podobě komunistického politbyra.

⁹¹ Citace převzata z článku PUŠKARSKAJA, A. Ústavní soud ztrácí svébytné názory. In: *kommersant.ru* [online]. 2. 12. 2009 [cit. 15. 9. 2018]. Dostupné z: <https://www.kommersant.ru/doc/1284828>

prezidenta (oddíl 1.1), a to v rovině právní úpravy (oddíl 1.4) i personálního obsazení (oddíl 2.3). Institut si za svou existenci prošel zásadním vývojem (oddíl 1.2). Jeho faktická silná pozice se kromě jiného projevuje i v několikeré kontrole či podřízenosti (oddíl 2.2) s cílem zabránit převzetí úlohy zastoupeného jeho zástupcem. Hlavní činnost zplnomocněných zástupců formálně směřuje k součinnosti, koordinaci a kontrole uvnitř federálního okruhu (oddíly 2.4–2.8), fakticky pak k řízení daného federálního okruhu (oddíl 2.8), čímž rozšiřuje právem stanovenou paletu pravomocí prezidenta. Přenosem vybraných informací dále prezidentu napomáhá k řádnému výkonu jeho funkce, zároveň však vytváří bariéru, která propustí k prezidentu jen to důležité. Reformou daného institutu a vytvořením federálních okruhů došlo k posílení centralizace země a vertikály státní moci s potenciálem *pro futuro* nahradit úlohu subjektů federace většími celky snáze říditelnými federálním centrem (oddíl 4). Zplnomocnění zástupci prezidenta jsou příkladem, jak je možné měnit ústavu právním předpisem nižší právní síly, aniž by musely být dodrženy ústavou stanovené postupy (čl. 134–137 ústavy).

RECENZE A ANOTACE

Third-Party Interventions before the European Court of Human Rights

BÜRLI, Nicole. *Third-party interventions before the European Court of Human Rights: Amicus Curiae, member-state and third-party interventions*. Portland, Oregon: Intersentia, 2017. ISBN 978-1-78068-461-1.

VON DEN EYENDE, L. An Empirical Look at the Amicus Curiae Practice od Human Rights NGOs before the European Court od Human Rights. *Netherlands Quarterly of Human Rights* [online]. 2013, roč. 31, č. 3, s. 271–313 [cit. 09. 11. 2018]. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=2350825>

Martina Baráková*

Úmluva o ochraně základních práv a svobod (dále jen „Úmluva“) představuje již od svého přijetí jednu z nejvýznamnějších mezinárodních smluv poskytující ochranu široké škále základních práv a svobod, což propůjčuje Evropskému soudu pro lidská práva (dále také jen „Soud“) a jeho rozhodnutím významný vliv. Těto skutečnosti si je Soud dobře vědom, přičemž vymezení svého účelu a postavení Soud zakomponoval také do rozhodovací praxe.¹ Především své poslání spatřuje v ochraně individuálních práv, za svůj úkol však považuje také působit ve všeobecném smyslu při utváření veřejných politik a jejich prostřednictvím zvyšovat obecný standard základních práv a rozšiřovat lidskoprávní diskurs v členských státech Rady Evropy. Význam Evropského soudu pro lidská práva implikuje také zájem různých subjektů spolupůsobit a ovlivňovat jeho rozhodovací praxi. Tato role je umožněna nejen stranám řízení o stížnostech, tedy stěžovateli a členskému státu, avšak dle čl. 36 odst. 2 Úmluvy² také třetím stranám, které nejsou v řízení zainteresovány. Zpočátku byly intervence třetích stran založeny pouze na sponzátním mechanismu. První zmínka pokusu o intervenci třetí strany se v judikatuře Soudu

* Mgr. Martina Baráková, doktorandka, Katedra ústavního práva a politologie, Právnická fakulta, Masarykova univerzita / Ph.D. student, Departure of Constitutional Law and Political Science, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: marti.barakova@gmail.com

1 *Karner v Austria*, stížnost č. 40015/98, rozsudek, 24. 7. 2003, s. 26.

2 Čl. 36 odst. 2 Úmluvy zní: „V zájmu řádného chodu spravedlnosti může předseda Soudu přizvat kteroukoli Vysokou smluvní stranu, která není účastníkem řízení, nebo kteroukoli dotčenou osobu, která není stěžovatelem, aby předložily písemné připomínky nebo se zúčastnily zasedání.“

objevila v roce 1978 v případě *Tyrer proti Spojenému království*,³ Soud však vstup mezinárodní nevládní organizace do řízení odmítl. Jako první byla připuštěna intervence vlády členského státu nezúčastněného na řízení v případě *Winterwerp proti Nizozemí*,⁴ první intervence nevládní organizace (odborové organizace) byla umožněna v případě *Young, James and Webster proti Spojenému království*.⁵ V roce 1983 Soud možnost intervencí institucionalizoval prostřednictvím dodatku k Pravidlům Soudu⁶ a posléze se tato možnost stala součástí Úmluvy.⁷

Stejně jak se postupně vyvíjela možnost intervencí třetích stran do řízení před Soudem, rostl také jejich počet a zájem právní vědy. S ohledem na absenci ucelených empirických dat se však většinou pozornost orientovala na konkrétní případy, v nichž k intervencím došlo.⁸ Komplexně se intervencím třetích subjektů věnuje Nicole Bürli v publikaci *Third-Party Interventions before the European Court of Human Rights*. Kniha empiricky zkoumající intervence třetích stran před Soudem nabízí doposud nejucelenější a nejaktuálnější pohled na uvedenou problematiku. Srovnatelným výzkumem publikovaným v roce 2013 se zabývala ještě Laura Van den Eynde,⁹ avšak v menším rozsahu, neboť její empirický výzkum se zaměřuje na intervence mezinárodních organizací před Soudem.

Publikace N. Bürli si klade komplexnější cíl posoudit institucionální roli intervencí před Soudem. Vycházejí z čl. 36 odst. 2 Úmluvy vymezuje autorka dle osobní působnosti (*ratione personae*) tři typy intervencí – 1) učiněné organizacemi, jež nemají přímý právní zájem na výsledku řízení, avšak disponují odbornými znalostmi či autoritou v souvislosti s projednávanými otázkami (*amicus curiae* intervence), 2) členské státy, které nejsou stranami řízení a 3) skutečné třetí strany, které jsou skutkově propojeny s případem. Každá z uvedených skupin má jiný původ i právní podstatu, také před Soudem proto zastávají odlišné role. Publikace proto přistupuje ke zkoumání jednotlivých skupin odděleně, v jednotlivých kapitolách. Vedle osobní působnosti čl. 36 odst. 2 Úmluvy vymezuje také věcnou působnost intervencí (*ratione materiae*), jímž je zájem na řádném výkonu spravedlnosti, kdy splnění vymezené podmínky posuzuje předseda soudní sekce nebo předseda velkého senátu. V poslední řadě musí být žádost o intervenci podána ve lhůtě 12 týdnů od doby, kdy byla stížnost komunikována vládě žalovaného státu (podmínka *ratione temporis*).¹⁰

³ *Tyrer proti Spojenému království*, stížnost č. 5856/72, rozsudek, 25. 4. 1978, odst. 40.

⁴ *Winterwerp proti Nizozemí*, stížnost č. 6301/71, rozsudek, 24. 10. 1979.

⁵ *Young, James and Webster proti Spojenému království*, stížnost č. 7601/76 a 7806/77, Plenary, 13. 8. 1981.

⁶ Pravidlo č. 37 odst. 2 Pravidel Soudu.

⁷ Čl. 36 odst. 2 Protokolu č. 11 Úmluvy.

⁸ Velmi specifickým byl v tomto ohledu případ Lautsi proti Itálii, v němž intervenovalo deset členských států, deset mezinárodních organizací a 33 členů Evropského parlamentu.

⁹ VON DEN EYENDE, L. An Empirical Look at the Amicus Curiae Practice of Human Rights NGOs before the European Court of Human Rights. *Netherlands Quarterly of Human Rights* [online]. 2013, roč. 31, č. 3, s. 271–313 [cit. 9. 11. 2018]. Dostupné z: <https://ssrn.com/abstract=2350825>

¹⁰ Požadavek vychází z Pravidla č. 44 odst. 3 b Jednacího řádu Soudu.

Za vhodné je považováno, aby žadatel o intervenci Soud nejprve o svém úmyslu informoval a zejména, aby vymezil oblast své odbornosti a otázky, k nimž (a ve zkratce jak) by se chtěl vyjádřit. Autorka přitom poukazuje na úskalí subjektů žádajících o intervenci z vlastní iniciativy, neboť informace o komunikaci případu vládě nejsou systematicky zveřejňovány, resp. je tak recentně činěno v souhrnných přehledech s několikátýdenním odstupem, a proto může být problematická včasnost žádosti o intervenci.

V případě obou studií lze ocenit cíl zmapovat intervence během celé doby působení Soudu. Výzkum L. Van den Eyende zahrnuje období od roku 1986 do roku 2013, zatímco N. Bürli do provedené studie zahrnuje všechna rozhodnutí Soudu od roku 1979 až do srpna 2016, v nichž došlo alespoň k jedné intervenci. Odlišnost v počátku výzkumu lze spatřovat v přístupu obou autorek, kdy L. Van den Eyende počátek empirického výzkumu směřuje do období, kdy byla možnost intervencí Soudem institucionalizována, zatímco N. Bürli se zaměřila i na první žádosti o intervence, jež neměly formální základ v Pravidlech Soudu.

V N. Bürli zkoumaném období Soud obdržel celkem 661 intervencí v 391 případech. Výzkum intervenujících organizací dle L. Van den Eyende poukázal pouze na 297 intervencí v 237 případech. Uvedený rozdíl je způsoben několika faktory. Zaprvé je třeba vzít v potaz, že N. Bürli zpracovala intervence v širším časovém horizontu. Ačkoli se množství intervencí stále zvyšuje, stoprocentní nárůst v období tří let však lze jen stěží očekávat, což potvrzuje také tabulka intervencí N. Bürli, dle níž bylo v letech 2014–2016 u Soudu učiněno asi 141 intervencí *amicus curiae*, 20 intervencí členských států a 6 intervencí třetích stran. Na odlišném počtu intervencí se zčásti podílí také skutečnost, že N. Bürli vymezila oproti L. Van den Eyende širší skupinu interventů (*amicus curiae*, členské státy a skutečné třetí strany). Tento předpoklad potvrzuje srovnání datového setu obou autorek.

Ačkoli obě srovnávané studie empiricky zpracovávají intervence před Soudem, odlišují se ve způsobu zpracování získaných poznatků a sledují odlišné cíle. Studie L. Van den Eyende poskytuje spíše širší obraz intervencí v řeči čísel a zaměřuje se na systemizaci jednotlivých aktérů – tedy neziskových organizací. N. Bürli přistupuje k problematice odlišně, s cílem posoudit především vliv intervencí na rozvoj ochrany základních práv, přičemž problematiku zasazuje do teoretického konceptu a na půdorysu detailního zkoumání jednotlivých intervencí vyvozuje funkce institutu intervencí třetích stran a charakterizuje je. Pro tyto účely N. Bürli zkoumala druh intervence dle subjektu, jméno subjektu, zda se jednalo o samostatnou či společnou intervenci, merito případu, kontroverznost rozhodnutí (posuzovanou dle počtu disentů), zda bylo shledáno porušení Úmluvy, významnost rozhodnutí dle registrace Soudem, charakter intervence (aktivistický x zdrženlivý přístup), v čí prospěch byla intervence učiněna a na jaké otázky se intervence zaměřovala (odkazy na mezinárodní právo, národní judikaturu, precedenty). Případovou studii navíc autorka doplnila rozhovory se čtyřmi soudci a pěti pracovníky podatelny Soudu. S ohledem na přehlednost lze ocenit, že publikace před první kapitolu

zařazuje chronologický seznam případů s intervencemi, včetně specifikace subjektu, jeho zařazení do tří skupin provedených autorkou a s případným odkazem na stranu, na níž je v publikaci na intervenci odkazováno.

Ve studii N. Bürli lze ocenit zejména systematickost přístupu autorky a rozdělení intervencí na tři typy. Prvním typem intervenujících subjektů jsou organizace, které nemají přímý zájem na výsledku řízení, ale v dané oblasti mají určité odborné znalosti nebo autoritu. Tyto subjekty, nejčastěji neziskové a mezinárodní organizace, obchodní asociace, odbory a církve, se nejvíce přibližují originární koncepci *amicus curiae*, tedy „příteli soudu“ vstupujícího do řízení s účelem poskytnout Soudu relevantní informace pro vydání rozhodnutí. Historickému původu institutu *amicus curiae* se autorka věnuje v druhé kapitole publikace, kdy se přiklání k jeho původu v anglosaském právu. Kořeny institutu *amicus curiae* jsou však nejasné. Někteří autoři jeho původ spatřují čistě v common law,¹¹ naopak další autoři zastávají názor o jeho původu v římském právu.¹² Pravděpodobně kořeny *amicus curiae* sahají až do římského práva, přičemž bývá spojován s institutem zvaným *consilium*, jež byl odborným poradním orgánem císaře; chybí však podložení dobovými texty. Následně byl institut *amicus curiae* využíván i ve Francii, odkud se koloniálním vlivem rozšířil do Asie, Afriky i Ameriky.¹³ S autorkou však lze souhlasit, že v anglosaském právu se institut *amicus curiae* hluboce zakořenil a možná také proto představují mezinárodní organizace sídlící ve Velké Británii neaktivnější skupinu intervenujících subjektů.¹⁴

Nejrozsáhlejší kapitola publikace se věnuje intervencím *amici curiae*, kdy na základě analýzy jednotlivých rozhodnutí N. Bürli dedukuje přístup Soudu k tomuto druhu intervencí, jež propojuje s teoretickými předpoklady. Lze vycházet ze skutečnosti, že koncept *amicus curiae* nemá jasné zakotvení a je tedy značně flexibilní, neboť Soud disponuje širokou diskrecí a může mu vtisknout jakoukoli podobu a využít jej ve vlastní prospěch. Vymezením jasných pravidel a hranic se Soud dokázal vyhnout situaci, již čelí například Nejvyšší soud Spojených států,¹⁵ jež je zahlcen podáními *amici curiae*, neboť Evropský

11 COVEY, F. M. Jr. *Amicus Curiae: Friend of the Court*. *DePaul Legal Review*, 1959, č. 30, s. 34–35. Dostupné z: <https://via.library.depaul.edu/law-review/vol9/iss1/5>

12 KRISLOV, S. *The Amicus Curiae Brief: From Friendship to Advocacy*. *YALE Legal Journal*, 1963, č. 72, s. 694–695.

13 MOHAN, Chandra S. *The Amicus Curiae: Friends No More?* *Singapore Journal of Legal Studies*, 2010, č. 2, s. 352–374, s. 11, Research Collection School Of Law. Dostupné z: https://ink.library.smu.edu.sg/sof_research/975

14 Tuto skutečnost podporuje také studie L. Van de Eyende, dle níž jsou Britské organizace zastoupeny v počtu *amicus curiae* briefs z 30% viz VON DEN EYENDE, op. cit., s. 283.

15 V případě Nejvyššího soudu Spojených států amerických lze říci, že dopisy *amicus curiae* jsou přítomny v téměř všech případech, které soud připustí k přezkumu, viz COLLINS, P. *Friends of the Court: Examining the Influence of Amicus Curiae Participation in U.S. Supreme Court Litigation*. *Law & Society Review*, 2004, roč. 38, č. 4, s. 807. Dostupné z: <http://citeseerx.ist.psu.edu/viewdoc/download?doi=10.1.1.472.8484&rep=rep1&type=pdf>

soud pro lidská práva vstup do řízení podmiňuje souhlasem, a navíc interventům vymezuje zaměření i maximální rozsah podání.

Primární rolí *amicus curiae* intervencí je poskytovat soudu expertní právní a faktické informace pro zasazení případu do širšího kontextu, neboť není snadné v rámci jurisdikce Soudu postihnout situaci a dopady v jednotlivých členských státech. Nadto N. Bürli nabízí širokou škálu dalších funkcí, s nimiž může Soud pracovat. Na prvním místě je možné využít intervence *amicus curiae* jako barometr veřejného mínění, a to zejména pokud Soud zvažuje změnu judikatury nebo rozšíření interpretace Úmluvy, neboť musí stále balancovat mezi pravomocí přenesenou členskými státy a požadavkem na co nejširší ochranu základních práv. Tuto skutečnost také reflektují autorkou odvozené dva typy intervencí, kdy na jedné straně stojí intervence aktivistického charakteru podporující rozšiřující a evolutivní výklad Úmluvy, a na druhé straně stojí restriktivní intervence, jež usilují o výklad prosazující ponechání autonomie států a širokého prostoru pro uvážení. Jak vyplynulo z analýzy, v rozhodovací praxi Soudu převažují především aktivistické intervence, činěné zpravidla ve prospěch stěžovatele. Odlišení charakteru intervencí lze považovat za stěžejní aspekt pro jejich další zkoumání. Například L. Van den Eyende se ve své studii obsahu intervencí hlouběji nezajímá a jednotlivé druhy proto nerozlišuje. Odkazuje pouze na skutečnost, že nelze vždy mít za to, že jsou všechny intervence činěny ve prospěch stěžovatele, ačkoli převažují.

Obě autorky se snaží reflektovat vliv intervencí na výsledek řízení. N. Bürli dospívá k závěru, že přítomnost intervence má na výsledek řízení značný vliv. Z jejího zkoumání vyplývá, že v 74 %, kdy do řízení vstoupil aktivistický *amicus curiae*, měl stěžovatel v řízení úspěch (bylo shledáno porušení jeho práv). Konzervativní intervence naopak snížily úspěch stěžovatele na 58 %, neboť svým obsahem zpravidla podporují restriktivní a tradicionalistický výklad Úmluvy a zachování co nejširších pravomocí členských států.¹⁶ Celkové procento intervencí je však poměrně nízké. Z empirického výzkumu L. Van den Eynde vyplývá, že intervence byly přítomny pouze v 1,3 % případů (trend intervencí významně roste, od roku 2000 se přibližně ztrojnásobil)¹⁷, avšak před velkým senátem již hrají významnější roli, neboť se vyskytují v 21 % případů. Zvýšený zájem o participaci na rozhodnutích velkého senátu je logický, neboť Soud zde projednává významné a pilotní případy, v nichž jsou přítomny kontroverze, zatímco běžné senáty často následují ustálenou rozhodovací praxi a méně často judikují v nových oblastech ochrany základních práv.

Jak již bylo naznačeno, intervence *amicus curiae* mohou být také strategickým nástrojem v rukou Soudu. Vzhledem ke skutečnosti, že se Soud často při svém rozhodování dotýká hluboce zakořeněných sociálních a politických otázek, vzniká napětí o legitimitě

¹⁶ BÜRLI, op. cit., s. 129.

¹⁷ VON DEN EYENDE, op. cit., s. 280.

soudu rozhodovat o souladu norem přijatých demokraticky ustavenými orgány s Úmluvou. Využitím intervencí může soud legitimitu jím činěného kvazi-ústavněprávního přezkumu zvyšovat, neboť přizve-li do řízení třetí strany, zapojuje do rozhodovacího procesu další členy občanské společnosti, a tím zvyšuje demokratický prvek. Je třeba si uvědomit, že argumentace *amici curiae*, jak je známe dnes, není neutrální a nestranná a nereprezentuje ani většinový názor. Ze zaměření intervenenta lze navíc předem odhadnout, v čí prospěch bude intervence směřovat. Tyto skutečnosti otevírají Soudu prostor přizvat nebo připustit vybrané interventy tak, aby byla podpořena určitá argumentační linie, změna judikatury nebo evolutivní výklad Úmluvy. Intervence *amicus curiae* se proto mohou stát něčím víc, než jen poradním orgánem a informačním zdrojem.

Z výzkumu vlivu intervencí *amicus curiae* s ohledem na rozvoj ochrany základních práv vyplynulo, že jeho nejdůležitější funkce spočívá v účasti na argumentaci, kdy *amici curiae* poskytují Soudu legitimitu při rozhodování a fungují jako indikátor veřejného mínění. Zároveň mají intervence *amici curiae* významný podíl na zachovávání základních principů při rozhodování, neboť propojují právo se sociální realitou. Intervence mohou přispívat také k zvyšování procesních záruk, konzistentnosti s judikaturou, národním i mezinárodním právem, k transparentnosti a dodržování zásad subsidiarity. Jak naznačuje rozhovor L. Van den Eyende vedený s vedoucím podatelny Soudy Michaelem O'Boylem,¹⁸ uvedená škála benefitů intervencí vytvořila cestu k jejich častějšímu využívání soudci, jež se k přibírání třetích stran nejprve zdráhali, a byli skeptičtí k jeho přínosům.

L. Van den Eyende potvrzuje předpoklad spočívající ve zvyšujícím se počtu intervencí, který lze výrazně sledovat od roku 1998, kdy byla zavedena možnost jednotlivců se na Soud obracet přímo prostřednictvím individuální stížnosti. Stežejní část výzkumu L. Van den Eyende, ačkoli neopomíjí ani obecné zakotvení institutu intervencí, se věnuje neziskovým organizacím, jejich intervence se snaží utřídit a vyvodit ze získaných poznatků charakterizovat intervence *amicus curiae*. Autorka utřídí jednotlivé neziskové organizace dle kritérií. Věnuje se neziskovým organizacím z geografického pohledu, dle jejich zaměření a dle repetitivnosti intervence.

Z geografického pohledu před Soudem nejčastěji vystupují organizace usídlené ve Velké Británii (30 %), ve Spojených státech (19 %)¹⁹ a v Rusku (9 %). Velmi zajímavá je snaha autorky posoudit případnou korelaci usídlení jednotlivých intervencí se zastoupením četnosti rozsudků Soudu proti vybraným členským státům. Za tímto účelem L. Van den Eyende porovnála státy s největším počtem rozsudků shledávajících porušení Úmluvy

¹⁸ VON DEN EYENDE, op. cit., s. 281.

¹⁹ Vysoké zastoupení organizací sídlících ve Spojených státech je způsobeno především umístěním sídla univerzálně působících velkých mezinárodních organizací. Zastoupení nevládních organizací sídlících mimo členské státy Rady Evropy však může vyvolávat otázku legitimacy a místní působnosti k účasti na řízení před Evropským soudem pro lidská práva.

v období 1950–2010 a státy proti nimž probíhá řízení (k 30. červnu 2013) s usídlením intervenujících nevládních organizací. Z porovnání vyplynulo, že nejčastěji bylo porušení Úmluvy shledáno v případě Turecka (19 %), Itálie (17 %), Ruska (7 %), Francie a Polska (oba 6 %), zatímco nejvíce stížností nyní směřuje proti Rusku (19 %), Itálii (12 %) a Turecku (11 %). Lepší vypovídací hodnotu však má porovnání případů dle žalovaného státu, v nichž byla alespoň jedna intervence nevládní organizace. Zde lze vysledovat přímou souvislost v případě Velké Británie (intervence se objevuje v 20 % případů) a Polska (8 % případů, neboť ve Varšavě sídlí Helsinký výbor pro lidská práva), naopak v případě Turecka není zastoupena žádná nevládní organizace sídlící v Turecku.

Z pohledu zaměření intervenujících mezinárodních organizací L. Van den Eyende rozlišuje tři kategorie, 1) universální mezinárodní nevládní organizace,²⁰ 2) organizace zaměřující svou činnost na určitou skupinu osob²¹ a 3) organizace věnující se určité kategorii lidských práv.²² Výzkum se dále věnuje četnosti intervencí, neboť některé organizace vystupují jako interventi *amicus curiae* opakovaně, jiné intervenovali pouze jedenkrát. Příhodně lze na tyto účastníky použít kategorizaci M. Galanter, který účastníky řízení vymezuje na *repeat players* a *one-shooters*.²³ Z práce L. Van den Eyende vyplynulo, že opakovaní účastníci, jež před Soudem vystupovali v pěti a více případech, představují 82 % všech intervencí.²⁴ Obecně lze říci, že studie L. Van den Eyende vytváří na základě empirických dat obraz o intervencích nevládních organizací před Soudem. Studie N. Bürli však jde dále.

V druhé kapitole N. Bürli zkoumá intervence členských států, jež nejsou účastníky řízení a patří k méně častým. Jedná se však o specifický druh intervence, který se od intervencí *amici curiae* odlišuje. Zájem Soudu zjišťovat názor členských států souvisí především se skutečností, že členské státy Rady Evropy na Soud dobrovolně přenesly část své suverenity v zájmu ochrany základních práv. Soud, navzdory své nezávislosti, proto musí zvažovat také diplomatický rozměr svého jednání, neboť může předvídat, jak vzájemné vztahy ovlivní postoj členských států v případě implementace jeho rozhodnutí nebo při uzavírání dalších mezinárodních smluv – zpravidla dodatků. Intervence členských států

²⁰ Nejčastěji zastoupenými nevládními organizacemi jsou Human Rights Watch, Amnesty International, Open Society Justice Initiative a International Commission of Jurists.

²¹ Nejčastěji se nevládní organizace zaměřují na skupiny migrantů a uprchlíků, LGBT, Romy, děti, vězněné osoby, osoby se zdravotním postižením, zaměstnance nebo náboženské skupiny.

²² Nejčastěji se nevládní organizace zaměřují na prosazování svobody projevu, svobody náboženského vyznání a svobody myšlení, zákaz mučení a nelidského nebo ponižujícího zacházení, práva zdravotně postižených či právo na informace.

²³ GALANTER, M. Why the “Haves” Come Out Ahead: Speculations on the Limits of Legal Change. *Law and Society Review*, 1974, s. 3. Dostupné z: https://www.fd.unl.pt/docentes_docs/ma/MFG_MA_11419.pdf

²⁴ Studie obsahuje také přehled těchto opakovaných interventů, viz VON DEN EYENDE, op. cit., graf č. 4, s. 15.

proto mohou působit na několika rovinách. Ze strany členského státu je nepochybná snaha o zachování co nejširší suverenity, neboť rozhodnutí Soudu mají de facto účinek erga omnes, a mnoho rozhodnutí Soudu dopadá na více či všechny členské státy. Není překvapením, že z výzkumu vyplynulo, že 98 % všech intervencí členských států je restriktivního charakteru.²⁵ Státy zpravidla prosazují zachování širokého prostoru pro uvážení a úpravu v rámci členských států a upřednostňují historickou interpretaci Úmluvy. Členské státy proto prosazují zdrženlivost Soudu a chtějí, aby rozhodování tradičních témat zůstalo vyhrazeno jim. Největší počet intervencí se proto objevuje v oblastech, v nichž měl stát původně výlučnou pravomoc, zejména v otázkách bezpečnosti nebo migrace. Jak prokázal rozbor intervencí, přesvědčivým argumentem je také skutečnost, že státy v těchto oblastech disponují mezinárodněprávní odpovědností. Požadavek pro zachování rozhodovacích pravomocí se tedy jeví jako legitimní.

Z výzkumu rozhodnutí N. Būrlī vyplynulo, že členské státy nejsou příliš přesvědčivými interventy, neboť pouze jedna třetina rozhodnutí je Soudem rozhodnuta ve prospěch argumentace intervenujícího členského státu. Naopak významným příkladem, kde intervence pravděpodobně sehrály roli byl již citovaný případ *Lautsi proti Itálii*, v němž velký senát po intervenci deseti členských států a sedmi nevládních organizací včetně 33 členů Evropského parlamentu, rozhodl ve prospěch ponechání široké diskreční pravomoci členských států, neboť předchází rozhodnutí senátu druhé sekce Soudu²⁶ dospělo k závěru, že přítomností náboženských symbolů ve školách došlo k porušení práva na vzdělání stěžovatelky. Všeobecně však lze říci, že intervence členských států jsou méně četné. Vycházíme-li z tabulky intervencí N. Būrlī, představují intervence členských států pouze 17,5 % všech intervencí.²⁷

Nejméně početnými jsou však intervence třetích stran, jimž se věnuje poslední kapitola publikace N. Būrlī, a které zastupují necelých pět procent intervencí. Jedná se o velmi specifický druh intervencí, velmi vzdálený od tradičního konceptu. Soud intervence třetích stran využívá v případech, kdy v původním řízení vystupují dva soukromoprávní subjekty, přičemž v řízení před Evropským soudem již druhá strana, jež je však přímo zainteresována na výsledku sporu, nemá procesní postavení. Třetí strana má z pohledu práva na spravedlivý proces v řízení osobní i věcnou příslušnost a garancí účastenství může Soud získat důležité informace týkající se předmětu sporu. Ačkoli neexistuje všeobecná shoda o prospěšnosti nebo oprávněnosti intervencí třetích stran, N. Būrlī zastává názor, že v případě sporů vycházejících z civilněprávních sporů vyžaduje řádný výkon soudnictví garanci procesních práv také třetím stranám, neboť členské státy nejsou schopny (či nemají zájem) hájení jejich zájmů. Je otázkou, zda by třetím stranám neměla být garantována plná procesní práva. Intervence třetí strany však může být k dosažení

²⁵ BŪRLI, op. cit., s. 137.

²⁶ *Lautsi proti Itálii*, stížnost č. 30814/16, rozsudek, Druhá sekce, 3. 11. 2009.

²⁷ Intervence amicus curiae tvoří 77,7 %, intervence třetích stran pouze 4,8 %.

cíle dostatečným prostředkem, neboť Soud může v konkrétním případě posoudit, zda a v jakém rozsahu třetí stranu k řízení přizvat (zda písemným podáním nebo i garancí slyšení při jednání), a tím vyvažovat požadavky rychlosti a efektivnosti soudního řízení při respektování základních práv třetí strany.

Závěrem lze zhodnotit, že obě studie zabývající se intervencemi před Evropským soudem, představují významný přínos pro zkoumání problematiky intervencí *amicus curiae*, přičemž práce N. Bürli mapuje intervence z širšího pohledu. Ačkoli datový set se u obou autorek z velké části překrývá, oba výzkumy jsou odlišné a vhodně se doplňují. Publikace N. Bürli představuje ucelený výzkum pokrývající převažující část rozhodovací praxe Evropského soudu pro lidská práva, na němž lze především ocenit systematické rozčlenění intervencí na tři kategorie, jež naplňují rozdílné funkce. Autorka představuje jednotlivé skupiny interventů na pozadí soudních rozhodnutí, přičemž je zasazuje do konceptu institutu intervencí. Publikace není pouhou kvantitativní studií intervencí před Soudem, ale naplňuje stanovený cíl v podobě výzkumu vlivu intervencí na rozvoj ochrany základních práv chráněných Úmluvou. Autorka se v publikaci obsáhle nevěnuje kořenům a filosofickému zdůvodnění smyslu intervencí třetích stran před Soudem, spíše přistupuje ke konstruktivnímu výzkumu faktického využívání jednotlivých druhů intervencí a zkoumá celkový přínos. Ocenit lze zejména přehlednost a systematickosti přístupu autorky. L. Van den Eyende se naopak podrobněji věnuje zkoumání jednotlivých intervenujících nevládních mezinárodních organizací a z tohoto pohledu poskytuje další cenné informace, zejména v řeči čísel, avšak zasazených do kontextu. Obě publikace proto poskytují velmi komplexní zpracování intervencí třetích stran u Evropského soudu pro lidská práva a mohou sloužit jako zdroj informací pro další výzkum.

POKYNY PRO AUTORY

Pravidla rubrik

Články

Recenzováno

Doporučený rozsah 15–30 normostran.

V rubrice se uveřejňují původní, dosud nepublikované,¹ odborné texty v oboru práva. Stati jsou adresovány primárně vědecké komunitě. Text musí dané téma uchopit komplexně. Nejsou vhodné příspěvky s názvy typu „vybrané problémy ...“ či „několik poznámek k ...“ s výjimkou případů, kdy se příspěvek týká zcela nového a zatím nezpracovaného právního jevu, kde komplexní přístup v takto raném stadiu zatím není možný. Vhodnější je zvolit užší téma a uceleně ho zpracovat. Texty musí reflektovat probíhající odbornou diskusi k danému tématu i relevantní judikaturu. Pokud je to s ohledem na téma rukopisu vhodné, měl by jeho autor uvést srovnání alespoň s vybranými zeměmi EU. Rukopis musí obsahovat nové myšlenky, na které budou moci navazovat další autoři. Je vhodné předem konzultovat s editorem, zda je zamýšlené téma a metoda zpracování příspěvku vhodná z hlediska zaměření časopisu.

Doktorandské a studentské příspěvky

Recenzováno

Doporučený rozsah 15–30 normostran.

V rubrice se uveřejňují statě vycházející z disertačních, diplomových a dalších prací autorů. Spolu s rukopisem musí autor doložit doporučující stanovisko svého školitele nebo profesora či docenta v příslušném oboru. Pro obsah textů platí shodné zásady jako pro rubriku Články.

Aktuality pro právní praxi

Recenzováno

Doporučený rozsah 10–20 normostran.

Rubrika je určena pro dosud nepublikované přehledové články, které jsou věnovány aktuálním a diskutovaným otázkám legislativy a judikatury. Článek však musí představovat

¹ Na újmu není předchozí publikace rukopisu v rámci fakultní edice Working papers.
<http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/>

přínos i pro vědeckou komunitu. Nelze publikovat texty, které budou obsahovat pouhé anotace judikátů či shrnutí nově přijaté právní úpravy bez podrobnějšího komentáře a autorem zaujatého stanoviska.

Recenze a anotace

Nerecenzováno

Doporučený rozsah 3–5 normostran.

Každá recenze musí obsahovat úplnou bibliografickou citaci recenzované publikace, jméno recenzenta a informace o něm (profesní působení, kontaktní e-mail). Smyslem recenzí a anotací je nejen informovat čtenáře časopisu o nově vydaných vědeckých publikacích v oboru práva, ale především přinést vlastní recenzentovo kritické zhodnocení, argumentaci a polemiku s autorem. Recenzované publikace nemají být starší tří let (posuzováno od okamžiku publikace recenze). Nebudou publikovány recenze na publikace učebnicového charakteru, sborníky či příručky pro právní praxi.

Je vhodné předem konzultovat s editorem výběr publikace, kterou zamýšlíte recenzovat.

Zprávy z vědeckého života

Nerecenzováno

Doporučený rozsah 3–5 normostran.

Záměrem zprávy z vědeckého života je zpravidla informovat čtenáře časopisu o uskutečněné odborné akci v oboru práva. Zprávy je třeba zasílat co nejdříve po uskutečnění akce. Je vhodné předem konzultovat s editorem, ve kterém čísle přichází publikace zprávy v úvahu, a kdy budou uzavírány podklady pro toto číslo.

Obecná pravidla

- Rukopis musí být psán v češtině, slovenštině nebo angličtině.
- Každý rukopis musí obsahovat jméno autora, údaje o jeho profesním působení, e-mailový kontakt na autora.
- Rukopisy zasílané do recenzovaných rubrik musí vždy obsahovat anotaci a klíčová slova v angličtině. V případě, že je samotný rukopis psán česky či slovensky, musí obsahovat též klíčová slova a anotaci v jazyku rukopisu.

Citační standard

ISO-690

Příklad citace knihy:

FILIP, Jan a Jan SVATONĚ. *Státověda*. 5. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2011, 400 s. ISBN 978-807-3576-851.

Příklad citace příspěvku ve sborníku:

OVESNÝ, Pavel a Jan NOVÁK. Finanční správa – součást realizace finančního práva. In: *Dny práva – 2008 – Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 227–234. ISBN 978-80-210-4733-4.

Příklad citace odborného článku v tištěném časopise:

FILIP, Jan a Vojtěch ŠIMÍČEK. K některým otázkám členství v politických stranách po novelizaci. *Časopis pro právní vědu a praxi*, Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 1995, roč. 3, č. 1, s. 109–119.

Příklad citace elektronického článku:

GODERIS, Benedikt a Míla VERSTEEG. The Transnational Origins of Constitutions: Evidence From a New Global Data Set On Constitutional Rights. *CentER Discussion Paper* [online]. 2013, č. 010 [cit. 3. 5. 2014]. Dostupné z: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2216582

Příklad citace soudního rozhodnutí:

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2010, sp. zn. 33 Cdo 4272/2009.

Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 6. října 2009. Komise Evropských společenství proti Belgickému království. Věc C-6/09. In: *Sbírka rozhodnutí*. 2009, s. I-00165.

Odkazy na prameny

Na veškeré prameny je třeba odkazovat **průběžně** v poznámkách pod čarou. Seznam pramenů na konci rukopisu se **neuvádí**. Odkazy v poznámkách pod čarou musí být úplné, aby bylo možno zdroj podle takového odkazu identifikovat. Pokud autor do rukopisu zahrne seznam pramenů na konci rukopisu, bude takový seznam redakcí vymazán.

Původnost rukopisu

Rukopisy nabízené k publikaci musí být původní, dosud neuveřejněné. Na překážku není předchozí publikace pracovní verze rukopisu ve fakultní edici working papers.²

Recenzní řízení

Časopis pro právní vědu a praxi je recenzovaný vědecký časopis. Zasláné rukopisy jsou anonymně posuzovány minimálně dvěma nezávislými recenzenty a konečné rozhodnutí o publikaci je v kompetenci redakční rady. Orientační doba recenzí jsou tři měsíce. Bližší informace podá na požádání redakce.

² [Http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/](http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/)

JOURNAL GUIDELINES

Types of Submissions and Journal Policies

Articles

Peer-reviewed

Recommended length is from 15 to 30 pages.

Any article submitted to this section must be an original work, not yet published¹ academic text in the field of law and legal practice. Legal texts – articles, are primarily addressed to the scientific and academic community. Articles must grasp the researched topic completely. We do not recommend article with titles such as „selected issues...“ or „a few remarks about...“; except in cases where the topic relates to an entirely new and not yet published legal area; therefore, a comprehensive approach at such an early stage is not possible. Thus, it is preferable to choose a narrower topic and research it comprehensively. All texts must reflect ongoing discussion on the topic and relevant case law. If it is possible with regards to the content of the article, the topic must be compared with at least some selected EU Member States. The article must contain new ideas, which can be further followed and further developed by other authors.

It is advisable to consult in advance the topic and methods of the article with the editor; whether it is a suitable topic with regards to the focus of the journal.

Doctoral and Students Articles

Peer-reviewed

Recommended length is from 15 to 30 pages.

In this section, texts based on dissertations, diploma theses and other original student works are published. Along with the text, the author must submit a recommendation from his/her supervisor (associate professor/docent or professor) in the relevant field. For articles in this section, same rules as for Articles (see above) apply.

News from Legal Practice

Peer-reviewed

Recommended length is from 10 to 20 pages.

¹ Previous publication in the Working papers series is not a problem. For more information on the Working papers series, see <http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/>

In this section, only unpublished and original contributions on current issues of legislation and case law will be published. Texts, however, must contain new information for legal and scientific community. Articles containing only annotations of case law or summaries on newly adopted legislation without any further comments and author's original opinions will not be published.

Reviews and Annotations

Not reviewed

Recommended length is from 3 to 5 pages.

Each review shall contain full biographic citation of the reviewed publication, reviewer's name and his/her affiliation (profession, contact e-mail). The purpose of the reviews and annotations is not only to inform readers of the journal about recently published legal scientific monographs, but also to present reviewer's own critical evaluation of the reviewed text, his argumentation or controversy with the author's views and conclusions. Reviewed books must not be older than three years (the relevant date is the publication date). Reviews of textbooks, manuals, conference proceedings or manuals for legal practice will not be published.

It is advisable to consult in the advance with the editor the publication you intend to review.

News and Reports from Scientific Life

Not reviewed

Recommended length is from 3 to 5 pages.

The intention of the news and reports from the scientific life is to inform readers of the journal about current events in the field of law. The news and reports should be sent as soon as possible after the relevant event has occurred. It is advisable to consult in advance with the editor, in which issues the news and report could be published and when the due date for the relevant issue is.

Author Guidelines

- Each text must be submitted in Czech, Slovak or English.
- Each text must contain name of the author, his/her affiliation (profession) and e-mail contact.

- Texts sent to the reviewed section must always include abstract and keywords in English. In case that the manuscript is written in Czech or Slovak language, it must also contain abstract and keywords in the language of the text.

Citation standard

ISO-690

Structure of citations – examples:

Books

FILIP, Jan and Jan SVATONĚ. *Státověda*. 5. ed. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2011, 400 p. ISBN 978-807-3576-851.

Contribution in conference proceedings

OVESNÝ, Pavel and Jan NOVÁK. Finanční správa – součást realizace finančního práva. In: *Dny práva – 2008 – Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, pp. 227–234. ISBN 978-80-210-4733-4.

Article in printed journal

FILIP, Jan and Vojtěch ŠIMÍČEK. K některým otázkám členství v politických stranách po novelizaci. *Časopis pro právní vědu a praxi*, Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 1995, Vol. 3, no. 1, pp. 109–119.

Electronic article

GODERIS, Benedikt and Mila VERSTEEG. The Transnational Origins of Constitutions: Evidence From a New Global Data Set On Constitutional Rights. *CentER Discussion Paper* [online]. 2013, no. 010 [cit. 3. 5. 2014]. Available at: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2216582

Case law

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2010, sp. zn. 33 Cdo 4272/2009.

Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 6. října 2009. Komise Evropských společenství proti Belgickému království. Věc C-6/09. In: *Sbírka rozhodnutí*. 2009, p. I-00165.

Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 6 October 2009. Commission of the European Communities v. Kingdom of Belgium. Case C-6/09. In: *OJ – C*. 2009, p. I-00165.

All sources must be referenced continuously in footnotes. Do not enclose list of sources at the end of the text, otherwise it will be deleted. Footnote references must be complete in order to be able to identify the relevant source.

Originality of the text

Any texts submitted to the Journal must be original works. Previous publication of draft of the manuscript in the Working papers edition at the Faculty of Law is acceptable.²

Review Process

Journal of Jurisprudence and Legal Practice is a peer-reviewed scientific journal. Submitted texts are reviewed anonymously by two independent reviewers. The final decision about publication is in the competence of the Editorial Board. Estimated length of the review process is three months. Further information may be requested from the editors.

² [Http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/](http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/)