

zborník

MÍLNIKY PRÁVA V STREDOEURÓPSKOM PRIESTORE 2024

MILESTONES OF LAW IN CENTRAL EUROPE 2024

Ťažká (zost.)



PRÁVNICKÁ FAKULTA
Univerzita Komenského
v Bratislave

zborník

Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2024

zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie doktorandov
a mladých vedeckých pracovníkov,
ktorá sa konala 22. a 23. marca 2024 v Častej-Papierničke.

Veronika Ťažká (zost.)



PRÁVNICKÁ FAKULTA
Univerzita Komenského
v Bratislave

2024

Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2024 / Veronika Ťažká (zost.). Bratislava : Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2024. 853 s. ISBN 978-80-7160-723-6.

© Autori

Zostavovateľka: Veronika Ťažká

Návrh obálky: Jozef Andraško

Všetky príspevky prešli dvojitém anonymným recenzným konaním.

1. vydanie

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

2024

ISBN (e-verzia)

978-80-7160-723-6



Publikácia je šírená pod licenciou Creative Commons 4.0, Attribution-NonCommercial-NoDerivatives. Dielo je možné opakovanie používať za predpokladu uvedenie mena autorov a len na nekomerčné účely, pričom nie je možné z diela ani jeho jednotlivých častí vyhotoviť odvodené dielo formou spracovania alebo iných zmien.

Obsah

Sekcia ústavného práva, teórie práva a filozofie práva

Benthamova kritika Deklarace práv člověka a občana 12
Daniel Barták

K vzťahu utilitarizmu a ľudských práv (diskusný príspevok)..... 26
Martin Turčan

Formálna kontrola ústavnosti ako nástroj ochrany základných práv poslancov
Národnej rady Slovenskej republiky 54
František Pažitný, Daniel Takács

Je rozpočtová zodpovednosť právom tretej generácie? 64
Samuel Cibik

Znevýhodňovanie detí narodených prostredníctvom surrogácie – otázka osobného
statusu a identity v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva 73
Martina Babušíková

Ideály olympijského hnutia, reálne problémy sveta: Pravidlo 50.2 Olympijskej charty
a sloboda prejavu športovcov 86
Csilla Szomolaiová

Normotvorba obcí a miest ako jednotiek územnej samosprávy - charakter, úskalia
i výzvy budúcnosti..... 104
Martin Búran

Sekcia práva informačných technológií a práva duševného vlastníctva

Civil law protection of a consumer credit recipient. Legal comparison of 2008/48/EC
Directive and 2023/2225 Directive (Consumer Credit Directive 2) in the context of
digitization. Remarks de lege lata and de lege ferenda. 115
Michał Ochociński

Spoločné investície do vysokokapacitných sietí a európska politika fúzií 124
Krzysztof Krzytek

Trilógia judikátov k transatlantickým prenosom osobných údajov	133
	Mariana Bieliková
Zodpovednosť online platforiem pri porušovaní autorského práva online	147
	Silvia Kratochvilova
Dezinformácie ako nelegálny alebo škodlivý obsah z pohľadu regulácie.....	157
	Matúš Mesarčík
General- purpose AI in the context of the EU AI act	168
	Jana Zigo
Sekcia správneho práva	
Príslušnosť vojenskej polície na blokové konanie	177
	Martin Krajčí
Aktuálne otázky dodatočného povolenia stavby.....	187
	Viera Jakušová
Administratívnoprávne aspekty zásahov do vlastníckych práv k pozemkom na účely budovania líniových stavieb	196
	Marisstella Čurná
Krajinné plánovanie ako predpoklad efektívneho vykonávania pozemkových úprav	207
	Maroš Pavlovič
Perspektívy vyvodzovania disciplinárnej zodpovednosti notárov.....	216
	Tomáš Garžík
Dozor nad reklamou liekov vo svetle najnovšej rozhodovacej činnosti Štátneho ústavu pre kontrolu liečiv	227
	Henrich Meňky
Zaisťovanie majetku na základe Zákona o vykonávaní medzinárodných sankcií ..	237
	Šimon Bleho

Výzvy aktívnych odberateľov na trhu s elektrinou	248
	Kristína Slámková
Právna úprava zásobovania pitnou vodou v Žilinskom kraji	257
	Lenka Šutaríková, Anton Martvoň
Sekcia obchodného práva, hospodárskeho práva a finančného práva	
Boj proti zneužívajúcim praktikám pri cezhraničných premenách.....	271
	Barbora Grambličková
Globálna minimálna daň ako prostriedok boja proti daňovým únikom	280
	Júlia Hoffmanová
Právne požiadavky holdingových spoločností	291
	Dominik Nagy
Myslí slovenská legislatíva na Startupy?.....	303
	Viktória Andrásiová
Poskytovanie finančnej asistencie obchodnou spoločnosťou v kontexte nových legislatívnych zmien.....	312
	Regina Šťastová
Nelegálne zamestnaný živnostník: ako prejsť objednávateľovi cez rozum a dostať ho na čiernu listinu nelegálnych zamestnávateľov	322
	Richard Laura, Juraj Plaza
Aktuálne výzvy pre správu dane z pridanej hodnoty na Slovensku.....	331
	Aneta Steinhübllová
Prechodné režimy uplatňovania nariadenia MiCa	339
	Maroš Katkovčín
Pripravované zmeny v regulácii platobných služieb	346
	Peter Beňo

Aplikácia AML predpisov ad absurdum – analýza vo svetle možných príčin alebo the law of unintended consequences	355
	Mária Potančoková
Uznateľnosť výdavkov v dani z príjmov	369
	Kristína Verešpejová
Integrácia umelej inteligencie (AI) do štatutárnych a dozorných orgánov obchodných spoločností	379
	Dominika Pintérová
Aktuálne výzvy premiestnenia sídla spoločnosti	390
	Ľubica Kubíková
Zmluva o obchodnom zastúpení so zreteľom na obmedzenie vôle strán, osobitne pri jej skončení	400
	Marek Vyčítal
Sekcia pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia	
Ochrana tehotnej zamestnankyne pri skončení pracovného pomeru	410
	Natália Kalinák
Vplyv rodových stereotypov na ženu v pracovnom prostredí	419
	Ivana Semanová
Generálna prezumpcia ženy ako kritickej účastníčky pracovnoprávných vzťahov	429
	Nikola Bezáková
Rodová rovnosť pri výkone neštandardnej práce: realita alebo fikcia.....	442
	Ádam Sípos
Rozdielna pláca za rovnakú prácu: gender pay gap na Slovensku	455
	Barbora Švedová, Juraj Plaza

Sekcia občianskeho práva

Procesní společenství povinného a manžela povinného v exekuci469

Aneta Jančíková

Špecifiká konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva
s osobitným zreteľom na náhradu trov konania 478

Laura Fotopulosová

Masa BSM ako predmet exekučného konania.....488

Viktória Jančárová

Spoločný závet manželov..... 495

Dávid Maukš

Regulácia bezpodielového spoluvlastníctva manželov v úvahách de lege ferenda. 506

Alexandra Mišinová

Odporovateľnosť právnych úkonov manželov..... 513

Štefan Horony

Zriadenie vecného bremena podielovým spoluvlastníkom v prospech druhého
podielového spoluvlastníka..... 523

Martin Hrčka

Mediácia a vyporiadanie bezpodielového spoluvlastníctva manželov..... 532

Beata Swanová

Sekcia trestného práva, kriminológie a kriminalistiky

Aktuálne otázky zaistovania nástrojov a výnosov z trestnej činnosti 540

Rastislav Remeta

Několik poznámek k mimořádnému snížení trestu odnětí svobody ve světle
aktuálního rozhodnutí Českého ústavního soudu..... 557

Jiří Mulák

Pachové stopy v kontextu práva na spravodlivý proces.....	567
	Marek Dvořák
Quo vadis kolúzna väzba.....	584
	Karin Vrtíková, Ivana Mokrá
Uplatňovanie materiálneho korektívu pri vybraných trestných činoch násilnej kriminality.....	596
	Stanislav Mihálik, Maximilián Kiko
Postavení agenta v trestním řízení.....	611
	Markéta Kajfoszová, Kateřina Kolářová
Význam přípravného řízení pro dokazování v trestním řízení.....	623
	David Texl
Premlčanie trestného stíhania a právny štát.....	639
	Lukáš Turay, Matúš Kováč
Premlčanie trestného stíhania ako imanentná súčasť právneho štátu.....	648
	Roland Hochmann, Daniel Richter
Porovnanie trestných činov proti majetku v SR s vybranými právnymi systémami vo svetle novely trestného zákona.....	657
	Erik Ploth, Dominik Pindes
Aplikácia zásady ne bis in idem pri stíhaní daňových trestných činov.....	674
	Juraj Kornhauser
Daňový únik optikou trestného práva.....	686
	Filip Richter
Virtuálna identita a s ňou spojené riziká pri vyšetrovaní.....	696
	Patrícia Krásná
Nová právna úprava drogových trestných činov.....	708

Michal Andrýsek

Kriminalizácia interupcií v USA	719
Lenka Miklóssyová, Alžbeta Šimeková	
Trestné činy proti pedagogickým zamestnancom z pohľadu prokurátora.....	733
Samuel Marr	
Rodovo-responzívne programy vo väzenskom prostredí	748
Jakub Ľorko, Lucia Vasilik	
Úvahy k existencii úradu špeciálnej prokuratúry	763
Rudolf Cádra	
Obstarávanie elektronických dôkazov advokátom	772
Michal Rampášek	
Ako ďalej pri prípustnosti súkromných obrazovo-zvukových záznamov v trestnom konaní?	783
Marek Adamkovič	
Detencia v aplikačnej praxi.....	789
Barbora Klúčiková, Michaela Vilhanová	
Trestný čin ohovárania v teórii a aplikačnej praxi	801
Alexandra Podlipová, Maximilián Kiko	
Postavenie a úloha ústavného súdu pri ochrane právneho štátu – aktuálne otázky spojené s trestným právom.....	813
Alex Želinský	
Inovatívne prístupy restoratívnej justície vo väzenskom prostredí	822
Agáta Bajčíková	

Sekcia environmentálneho práva a klimatického práva

How to amend the sales of goods directive with a view to promote the circular economy? In search for final shape of ecological sales law 833

Maciej Bujalski

Sanction mechanism in waste management: a comparative analysis between The Slovak republic and The Republic of Austria844

Alžbeta Zemanová

**Sekcia ústavného práva,
teórie práva a filozofie práva**
Aktuálne otázky filozofie a praxe ľudských práv

BENTHAMOVA KRITIKA DEKLARACE PRÁV ČLOVĚKA A OBČANA

BENTHAM'S CRITIQUE OF THE DECLARATION OF THE RIGHTS OF MAN AND OF THE CITIZEN

Daniel Barták¹

Abstrakt: Přelom 18. a 19. století přinesl Velkou francouzskou revoluci a zrod přirozených práv v Evropě. Právě francouzská Deklarace práv člověka a občana byla podrobena ostré kritice z pera Jeremyho Benthama. Jeho text, který byl později pojmenován překladatelem jako Anarchical Fallacies, byl již podroben několika analýzám. Tyto analýzy však věnovaly nedostatečnou pozornost metaetice, na kterou se tento text zaměřuje. Cílem tohoto textu je prvně osvětlit důvody pro jeho kritičnost vůči přirozeným právům a následně obhájit tezi, že Jeremy Bentham byl v návaznosti na přirozená práva faktualistický nonkognitivist.

Klíčová slova: Jeremy Bentham, Přirozená práva, Metaetika, Morální fikcionalismus, Anarchical Fallacies

Abstract: The turn of the 18th and 19th centuries brought the Great French Revolution and the birth of natural rights in Europe. It was the French Declaration of the Rights of Man and of the Citizen that came under severe criticism from Jeremy Bentham. His text, which was later named by the translator as Anarchical Fallacies, has already been subjected to several analyses. However, these analyses have paid insufficient attention to the metaethics which is the focus of this text. The aim of this text is first to present the reasons for his criticism of natural rights and then to defend the thesis that Jeremy Bentham was a factualist noncognitivist in relation to natural rights.

Key words: Jeremy Bentham, Natural rights, Metaethics, Moral Fictionalism, Anarchical Fallacies

¹ Daniel Barták, PhD student, obor Teorie a dějiny práva, Masarykova univerzita, e-mail: 480137@mail.muni.cz

Úvod

Konec 18. století byl ve Francii poznamenán velkou francouzskou revolucí. Mnoho lidí zemřelo při dobývání Bastily či během Jakobínského teroru. Tato krvavá kapitola francouzských dějin byla završena přijetím Deklarací práv člověka a občana.² Dokument, který je považován za důležitý milník lidskoprávní kultury v Evropě, si vyžádal mnoho životů, což byl jeden z důvodů, pro který přitáhl pozornost právních teoretiků.³ V tomto textu bude rozebírán pohled Jeremyho Benthama, respektive jeho vybrané argumenty, které lze stručně vystihnout tímto výrokem: „*Podívejte se na text a najdete nesmysl: - podívejte se za něj a nenajdete nic.*“⁴

Výběr argumentů k rozboru není náhodný. Texty Philipa Schofielda,⁵ Huga Adama Bedaua⁶ či Alexandry Amanda⁷ se touto problematikou již zabývali. V tomto článku se však zaměříme na ty části Benthamova textu, které nebyly analyzovány dostatečně důkladně vzhledem k jejich relevanci na poli metaetiky. Půjde tak o argumenty, které jsou relevantní pro ucelený rozbor Benthamova metaetického pohledu na přirozená práva.

Nejdříve se zaměříme na relevantní faktory, které vedly Jeremyho Benthama k sepsání textu, který byl později nazván jako Anarchical Fallacies.⁸ Je vhodné upozornit, že název díla nepochází od autora samotného, ale je produktem

² *Constitution Francaise*, présentée au Roi par l'Assemblée Nationale, le 3 Septembre 1791. Pro anglickou verzi znění preambule doporučuji vedle Benthamova přepisu i HARRISON, Mark W: Declaration of the Rights of Man and of the Citizen. In: *World History Encyclopedia* [online]. 8. 6. 2022 [cit. 2024-05-10]. Dostupné z: <https://www.worldhistory.org/article/2012/declaration-of-the-rights-of-man-and-of-the-citize/>.

³ Vztah revoluce a Deklarace je možná užší, než si sám Bentham myslel, a proto je toto tvrzení spíše odvážné. Více viz. BEDAU, Hugo A: 'Anarchical Fallacies': Bentham's Attack on Human Rights. In: CARTER, Ian – RICCIARDI, Mario (eds.): *Freedom, Power and Political Morality. Essays for Felix Oppenheim*. New York: Palgrave, 2001, s. 138.

⁴ V originále: „*Look to the letter, you find nonsense: - look beyond the letter, you find nothing.*“ SCHOFIELD, Philip: Jeremy Bentham's 'Nonsense upon Stilts'. In: *Utilitas*, Vol. 15, Iss. 1, (2023), s. 13.

⁵ SCHOFIELD, Philip: A Defence of Jeremy Bentham's Critique of Natural Rights. In: ZHAI, Xiaobo – QUINN, Michael (eds.): *Bentham's Theory of Law and Public Opinion*. New York: Cambridge University Press, 2014, s. 208-230.

⁶ BEDAU, Hugo A.: 'Anarchical Fallacies': Bentham's Attack on Human Rights. In: CARTER, Ian – RICCIARDI, Mario (eds.): *Freedom, Power and Political Morality. Essays for Felix Oppenheim*. New York: Palgrave, 2001, s. 134-152.

⁷ ALEXANDER, Amanda: Bentham, Rights and Humanity: A Fight in Three Rounds. In: *Journal of Bentham Studies*, vol. 6, (2003), s. 1-18.

⁸ BENTHAM, Jeremy: Anarchical Fallacies; Being an Examination of the Declaration of Rights issued during the French Revolution by Jeremy Bentham. In: BOWRING, John (ed.): *The Works of Jeremy Bentham, Vol. II*. Edinburgh: William Tait, 1841, s. 489-534.

francouzského překladatele,⁹ tj. jeho kritika přirozených práv nemá nic společného s jeho dalšími díly, které se věnují omylům či chybám.¹⁰ Tyto úvodní kapitoly mají za cíl upozornit na vybraná specifika dané doby, která měla vliv na výslednou podobu a charakter Benthamovy kritiky, a tím i výsledek rozboru jeho díla na úrovni metaetiky. V další části textu budeme navazovat na Schofieldův rozbor vztahu mezi utilitarismem a přirozenými právy. Nejdříve dojde k představení principu sympatie a antipatie, který je podle Benthama základem přirozených práv. Bentham však není konzistentní v povaze postojů, které autoři výroků zaujmají, mluví-li o přirozených právech. Cílem této kapitoly bude obhájit následující myšlenku – možnost aplikace Moorova „*The open question argument*“¹¹ nás nutně vede k závěru, že dle Benthama výroky o přirozených právech sdílí stejný kognitivistický postoj jako utilitarismus. V duchu předchozí kapitoly zůstane argumentace primárně na úrovni metaetiky, přičemž bude vycházet především z práce Marka E. Kalderona.¹² V této kapitole bude cílem představit moderní fikcionalistickou teorii nazvanou Morální fikcionalismus a její podobnost s Benthamovými výroky. Otázkou tedy bude, zda-li byl Bentham morální fikcionalista, resp. faktualistický nonkognitivist. Závěr textu bude věnován Benthamovým argumentům proti užitečnosti přirozených práv jakožto fikcí. Ve spojení s úvodními kapitolami půjde o vysvětlení Benthamova přístupu k přirozeným právním jakožto neužitečným fikcím. Cílem této kapitoly však nebude obhájit tezi, že jde o neužitečné fikce, nástroje anarchie či nesmyly na chůdách.¹³ Čtenář by měl mít základní přehled o důvodech vedoucích k silné kritice obsažené v *Anarchical Fallacies*, díky čemuž může sám zhodnotit užitečnost přirozených práv nehledě na Benthamovu kritiku.

Bohatý podivín a revoluce v Anglii

Při čtení Benthamových textů má čtenář pocit, že jde o projev geniální mysli jinak kontroverzního člověka. Nehledě na jeho myšlenky byl tento anglický teoretik

⁹ Původně nazváno francouzským překladatelem jako „*Sophismes anarchiques*“ a poté přeloženo zpět do angličtiny jako „*Anarchical Fallacies*“, viz SCHOFIELD, Philip: Jeremy Bentham's 'Nonsense upon Stilts'. In: *Utilitas*, Vol. 15, Iss. 1, (2003), s. 13, pozn. pod čarou č. 2.

¹⁰ V originále „*fallacies*“. Další text, ve kterém řešil fallacies je kupříkladu „*The Book of Fallacies*“, který byl později přejmenován a vydán, viz LARRABEE, Harold A. (ed.): *Bentham's Handbook of Political Fallacies*. Baltimore: The John Hopkins Press, 1952.

¹¹ MOORE, George E.: *Principia Ethica*. Cambridge: Cambridge University Press, 1903.

¹² KALDERON, Mark E.: *Moral Fictionalism*. Oxford: Clarendon Press, 2005.

¹³ Expresivními výroky Bentham nešetřil. Především poznámky pod čarou dávají autorům prostor pro přímou citaci expresivních výroků obsažených v původních Benthamových dílech. Velké množství takových citací nalezneme v DEL MAR, Maksymilian – TWINING, William (eds.): *Legal Fictions in Theory and Practice*. New York: Springer, 2015.

zvláštní člověk. Většinu života strávil se svojí matkou, zbytek se svojí služebnou, tj. vedl velmi osamělý život. Vedle toho trpěl Aspergerovým syndromem, a k tomu všemu byl velmi bohatý. Kombinace těchto faktorů vedla k tomu, že si psal, co chtěl a příliš nedbal na konvence svojí doby. To lze reprezentovat nejenom expresivními výrazy vůči fikcím, které již v textu zazněly, ale i označením Boha za fikci, což bylo velmi odvážné prohlášení v kontextu jeho doby. Jeho výrazná a specifická osobnost tak měla velký vliv na podobu kritiky Deklarace.

Bohatství však mělo i jiný vliv na jeho kritiku. Pokud by se přirozená práva rozmohla v Anglii, hrozil by jí stejný osud jako Francii během Velké francouzské revoluce. Člen vyšší společenské třídy měl důvodnou obavu, že propukne revoluce. Nezapomeňme na to, že revoluce, která se nesla v duchu přirozených práv, za sebou zanechala období Jakobínského teroru a pravidelných masových poprav. Jeho odpor k přirozeným právům byl tak pochopitelný.

Nyní by čtenáři mělo být jasné, že Bentham měl odpor k přirozeným právům. Nejen protože je považoval za fikce, ale také kvůli tomu, co by mohli Anglii (a přímo jemu) přinést. Je však vhodné podotknout, že vztah přirozených práv a průběh revoluce není nutně spjatý. Jak vhodně podotýká Bedau, korelace neimplikuje kauzalitu. Zároveň, jak je zřejmé z prvního odstavce, šlo o osobnost, která se nestránila expresivní kritice. Ke kritizování přirozených práv měl tedy Bentham jak motivaci, tak predispozice.

Zneužívání fikcí právníky v Anglii na přelomu 18. a 19. století

Na přelomu 18. a 19. století měli právníci v oblibě užívání právních fikcí. Dnes je autoři považují za užitečné zkratky, tehdy je však autoři považovali za nástroje skryté usurpace zákonodárné pravomoci.¹⁴ Způsob, jakým byli fikce užívány příhodně komentoval Benthamův editor John Hill Burton: „*Svou nepřehledností a složitostí, s jakou překrývají operace, které by mohly být jednoduché a otevřené, poskytují úkryt podvodům a profesnímu šikanování; vylučují neprofesionála z možnosti poznat, co advokát dělá mezi klikatými zákrutami profesního labyrintu, a ukazují mu, že právo počítá s hmatatelnými lžemi.*“¹⁵ Fikce tedy byly spojovány s arbitrarností, lží a zbytečnou nejednoznačností.

¹⁴ SOBEK, Tomáš: *Nemorální právo*. Praha: Akademie věd České republiky, Ústav státu a práva, 2010, s. 105 a MITCHELL, Oliver R.: The Fictions of the Law: Have they Proved Useful or Detrimental to its Growth? In: *Harvard Law Review*, Vol. 7, No. 5, (1893), s. 264.

¹⁵ OGDEN, Charles K.: *Benthams Theory of Fictions*. London: Kegan Paul, 1932, p. XVIII.

Vedle fikcí, které byly využívány k nedobrým účelům, existovaly fikce, které přinášely pozitivní výsledky. Argument proti byl však takový, že tam, kde je účel fikce žádoucí, by měl být dosahovaný přímo bez použití lží či nejasností.¹⁶

To byl důvod, pro který Jeremy Bentham využíval pro popis právních fikcí věty jako je tato: "*V anglickém právu je fikce syfilidou, která koluje ve všech žilách a vnáší do všech částí systému princip hniloby.*"¹⁷ Řešením by podle něj byla taková reforma jazyka, která by odstranila fiktivní entity.¹⁸ Nepřekvapivě tento plán selhal.¹⁹

Benthamův odpor k fikcím byl již kritizován některými autory, protože ignoroval jejich pozitiva. Kupříkladu Henry Maine kritizoval Benthama za to, že opomíjí funkci, kterou fikce v právu hráli – jde o přechodné nástroje přinášející změnu.²⁰ Danies Barrington kritizoval používání fikcí při převodu vlastnického práva. Postup byl v přímém rozporu se zákonem a žádný soudce nemá tu moc, aby takovou fikci akceptoval jako zákonné řešení. Na druhou stranu připustil, že je to impuls, který má zákonodárci naznačit, že je potřeba změna nevyhovujícího zákona.²¹

Vedle funkce dočasného nástroje vedoucího ke změně mají fikce i funkci pragmatickou. Jsou to tedy užitečné nepravdy. Jak ukázal Hans Vaihinger,²² některé fikce nejsou ani tak dočasné, jak by se na první pohled zdálo a stávají se dlouhodobým

¹⁶ Lze jednoduše představit na fikci doručení. Namísto fiktivního pravidla „*na člověka, který odmítne převzetí písemnosti, budeme hledět, jako kdyby písemnost převzal,*“ lze využít pravidlo bez fiktivního prvku „*odmítnutí přijetí písemnost má stejné následky, jako její přijetí.*“ Fikce doručení je upravena v §50c odst. 1) zákona č. 99/1963 Sb., Občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

¹⁷ DEL MAR, Maksymilian: Legal Fictions and Legal Change in the Common Law Tradition. In: DEL MAR, Maksymilian – TWINING, William (eds.): *Legal Fictions in Theory and Practice*. London: Springer, 2015, s. 225-253.

¹⁸ Fiktivní entity jsou velmi jednoduše entity, jenž nemají empirický podklad. TARANTINO, Piero: *Philosophy, Obligation and the Law. Bentham's Ontology of Normativity*. London: Routledge, 2018, s. 36 a násl.

¹⁹ Nikoho asi nepřekvapí, že rozsáhlá změna jazyka, kterou propagoval jeden právní teoretik, neměla velkou šanci na úspěch.

²⁰ MAINE, Henry: *Ancient law*. London: Oxford University Press, 1908.

²¹ LOBBAN, Michael: Legal Fictions before the Age of Reform. In: DEL MAR, Maksymilian – TWINING, William (eds.): *Legal Fictions in Theory and Practice*. London: Springer, 2015, s. 216.

²² Jeho dílo je proseto analogickými vztahy, které lze najít ve velmi velkém množství myšlenkových procesů. Tyto analogické vztahy pak považuje za důvod k fiktivnosti oněch procesů. VAHINGER, Hans: *Philosophy of 'As If'. A System of the Theoretical, Practical and Religious Fictions of Mankind*. London: Routledge, 1911.

řešením jinak neřešitelného problému.²³ Benthamovo označení fikcí za „*morový dech práva*“²⁴ tedy není na místě u každé fikce, neboť některé mají i pozitivní využití.

O čem mluvíme, když o tom mluvíme

Nadpis kapitoly záměrně kopíruje otázku, na kterou se Mark Eli Kalderon snažil odpovědět ve své knize *Moral Fictionalism*. Původně si ji položil, než začal psát o metaetice.²⁵ Nadpis kapitoly má tak sloužit jako odkaz na vědní obor. Jeremy Bentham se ve své kritice pustil do popisu toho, o čem mluvíme, když mluvíme o přirozených právech. Do opozice stavěl utilitaristické výroky. Byť byl jeho záměr zřejmý, provedení není dnešní optikou ideální.

Začněme stručným popisem Benthamovy argumentační linie. Mluvíme-li o přirozených právech, mluvíme o faktu. Nemusíme vysvětlovat proč mám nějaké přirozené právo, stejně jako nemusím vysvětlovat, proč je tráva zelená. Dle Benthama s výrokem „*mám právo X, a proto bys neměl dělat Y*“ nakládáme stejně jako s výrokem „*tráva je zelená, a proto bys ji neměl malovat fialovou.*“ To, že je přirozené právo „*imaginární standard, který není ničím víc než názorem autora výroku v přestrojení,*“²⁶ z něj dělá sice prapodivný fakt,²⁷ ale stále s ním jako s faktem nakládáme v našich výrociích. Utilitaristický výrok je na druhou stranu potřeba dobře zdůvodnit. Nespokojíme se s větou „*protože to tak prostě je,*“ ale vyžadujeme vysvětlení toho, proč námi vybrané řešení přinese více užitku. Utilitaristické výroky tak obnášejí odkaz na předpokládaný budoucí fakt a zdůvodnění toho, že je pravděpodobný. Vyšší míra energie vynaložené na argumentaci je tak dle Benthama výhodou.

²³ Grundnorma či společenská smlouva mohou být příkladem řešení problému legitimacy práva. Ke společenské smlouvě PŘIBÁŇ, Jiří: *Stealing the Natural Language: The Fiction of the Social Contract and Legality in the Light of Nietzsche's Philosophy*. In: *Cardozo Law Review*, Vol. 24, No. 2, (2003), s. 663-682. Sám Hans Kelsen označil svoji Gundnormu za fikci. Více viz. KELSEN, Hans: *General theory of norms*. Oxford: Clarendon press, 1991. p. 256.

²⁴ MEACHAM, Tony: *Are legal fictions still useful? Legal fictions in English common law*. In: *Legal System*. [online]. [cit. 2024-05-11]. Dostupné z: <https://publications.coventry.ac.uk/index.php/clj/article/download/852/912>.

²⁵ KALDERON, Mark E.: *Moral Fictionalism*. Oxford: Clarendon Press, 2005.

²⁶ SCHOFIELD, Philip: *Jeremy Bentham's 'Nonsense upon Stilts'*. In: *Utilitas*, Vol. 15, Iss. 1, (2003), s. 24.

²⁷ O prapodivnosti morálních pravidel, pokud existují, psal představitel teorie omylu Mackie. Pro více viz. JOYCE, Richard: *Mackie's Arguments for the Moral Error Theory*. In: *Stanford Encyclopedia*. [online]. 11.2.2015 [cit. 24-05-15]. Dostupné z: <https://plato.stanford.edu/archives/sum2020/entries/moral-anti-realism/moral-error-theory.html>, či MACKIE, John L.: *Ethics: Inventing Right and Wrong*. Harmondsworth: Penguin, 1977, s. 38 a násl.

Na první pohled se s Benthamem lze shodnout, avšak dopustil se mnoha chyb a na poli metaetiky jeho argumentace nedává dobrý smysl. Výroky o přirozených právech, stejně jako výroky o užitečnosti jednání, jsou dle Benthama kognitivistické – tj. jsou to výroky o faktech. Následně ale výroky o přirozených právech označil za výroky o názorech či vášních a zkombinoval tak kognitivismus a nonkognitivismus.²⁸ V běžném pojetí metaetiky jde o dva jinak neslučitelné protipóly a Bentham, který metaetice nevěnoval pozornost, nepředložil žádný argument či vysvětlení, proč se jeden jeho argument nevyklučuje s druhým. Jeho argumentaci tak lze označit za vnitřně kontradiktní. Nabízí se však stále otázka - jde tedy o výroky o faktech či nikoli? Bentham se domníval, že přirozená práva mají původ v principu sympatie a antipatie. Jde o subjektivní standard.²⁹ Oproti tomu princip užitku je standardem objektivním. Oba však fungují principiálně stejně – jde o pomyslné počítání hedonů. Rozdíl však spatřoval v tom, že princip sympatie a antipatie počítá hedony u jednotlivce (či vybrané skupiny), zatímco princip užitku bere v potaz všechny.³⁰ Oba principy však trpí stejným problémem, který lze vytknout realistickým směrům (realismem je zde myšlen kognitivistický metaetický směr který tvrdí, že morální výroky mají pravdivostní hodnotu, neboť existují morální fakta). George Edward Moore zaměřil svoji pozornost na tzv. „*naturalistic fallacy*“. Hlavní argument, kterým kritizoval realistické (resp. naturalistické) směry (tzv. „*open question argument*“) se opíral o tezi, že morální vlastnosti nelze popsat jinak než morálním jazykem.³¹ Jakýkoliv pokus hledat morální vlastnosti mimo morálku nutně vedle k omylu.³² Každý pokus definovat morální vlastnosti jako nějaké fyzické vlastnosti³³ je tak odsouzen k neúspěchu, neboť morální pojem dobrý nelze analyticky redukovat na nějaké deskriptivní pojmy.³⁴

²⁸ KALDERON, Mark E.: *Moral Fictionalism*. Oxford: Clarendon Press, 2005.

²⁹ SCHOFIELD, Philip: A Defence of Jeremy Bentham's Critique of Natural Rights. In: ZHAI, Xiaobo – QUINN, Michael (eds.): *Bentham's Theory of Law and Public Opinion*. New York: Cambridge University Press, 2014, s. 211.

³⁰ Také se dá uvažovat o tom, zda-li to nejsou projevy egoismu a universalismu.

³¹ SOBEK, Tomáš: *Nemorální právo*. Praha: Akademie věd České republiky, Ústav státu a práva, 2010, s. 28-29.

³² Tomuto argumentu je zasvěcena kniha MOORE, George E.: *Principia Ethica*. Cambridge: Cambridge University Press, 1903.

³³ SOBEK, Tomáš: *Nemorální právo*. Praha: Akademie věd České republiky, Ústav státu a práva, 2010, s. 28.

³⁴ Tamtéž, s. 29.

Jak princip sympatie a antipatie, tak princip užitku lze redukovat (při hledání zdroje morální vlastnosti) na výroky:³⁵

Jednání X přináší potěšení.

Jednání X je tím pádem dobré.

Pokud je ale toto tvrzení pravdivé, tak je pravdivé i následující:

Potěšení je dobré.

Dobré je dobré.

Potěšení je potěšení.

Jakékoliv odvozování morální vlastnosti z faktu vede k tautologii. Alternativně se nabízí možnost, že pokud jednání X přináší potěšení, tak i přesto není dobré – to je pro změnu kontradikce v rámci realistického uvažování. Závěr jeho argumentu je takový, že pokud nějaké jednání přináší potěšení (či utrpení), tak otázka, zda-li je morálně dobré či špatné, zůstává otevřená.

To, že výroky utilitaristické i přirozenoprávní výroky jsou kognitivistické (v Benthamově pojetí) je způsobeno tím, že morální hodnotu oběma druhům výroků přisuzuje z faktu, kterým je dle něj přítomnost pocitu potěšení či utrpení.

Výroky o přirozených právech, stejně jako výroky o utilitarismu, jsou tak kognitivistické, neboť oba mají stejný původ. Tento závěr byl podpořen Moorovým argumentem, který je aplikovatelný na oba druhy výroků.

Kognitivismus nebo faktualismus

Předchozí kapitola byla uvedena jménem Marka Eli Kalderona záměrně. Nejen že se zajímal o metaetiku, ale jeho teorie věrně kopíruje jinak protichůdné Benthamovy argumenty. Kalderon si všiml, že kognitivismus i nonkognitivismus se skládají ze dvou na sobě nezávislých tvrzení.³⁶

Kognitivismus:

- 1) *Morální výroky jsou výroky o faktech.*
- 2) *Morální výroky jsou projevem přesvědčení o pravdivosti.*

Nonkognitivismus:

- 1) *Morální výroky nejsou výroky o faktech.*
- 2) *Morální výroky jsou projevem něčeho jiného než přesvědčení o pravdivosti, například projevem emocí či preferencí.*

³⁵ HURKA, Thomas: Moore's Moral Philosophy. In: *Stanford Encyclopedia*. [online]. 22.3.2021 [cit. 2024-05-15]. Dostupné z: <https://plato.stanford.edu/entries/moore-moral/#NonNatuOpenQuesArgu>.

³⁶ KALDERON, Mark E.: *Moral Fictionalism*. Oxford: Clarendon Press, 2005.

První části, tedy výroky o faktech, odloučil od kognitivismu a nonkognitivismu. Kognitivismus a nonkognitivismus se tak jeho optikou stávají teorie o postojích, které autor zaujímá ke svému výroku. Oproti tomu faktualismus a nonfaktualismus, které byly odděleny, se stávají teoriemi o obsahu výroku. Toto oddělení umožnilo vytvořit teorii Morálního fikcionalismu, která pojí faktualismus s nonkognitivismem. Tím se vyhýbá problémům, které se pojí s nonfaktualismem³⁷ a využívá atraktivní prvek nonkognitivismu, přesněji pragmatickou složku výroků.

Tato teorie je zároveň konzistentní s Benthamovým názorem, že přirozená práva jsou fikce. Jeho nerozhodnost mezi faktualismem a nonfaktualismem byla vyřešena tím, že obsah výroku je označen za fiktivní morální fakta. Byť to na první pohled zní jako oxymóron, jde o řešení skeptičnosti o existenci přirozených pravidel (morálních i právních). Můžeme zastávat nonfaktualistický postoj a tvrdit, že výrokem o těchto pravidlech neodkazujeme na fakta. Na druhou stranu můžeme uznat, že ve výrocích na taková pravidla odkazujeme, ale jsou fiktivní, čímž se vyhneme problémům, kterým nonfaktualismus čelí.

Silná stránka této teorie je také v tom, že se obejde bez odpovědi na existenci přirozených pravidel (myšleno nejenom morálních, ale i přirozenoprávních). Ta mohou existovat, nebo také nemusí, naše výroky se bez toho ale obejdou, neboť v obou případech nemluvíme o nich, ale o našich představách o těchto pravidlech. Nutným předpokladem takového přístupu je zároveň přechod od přesvědčení o pravdivosti k akceptaci. Stručně řečeno bychom neměli věřit v pravdivost přirozených práv a spíše je začít akceptovat jako užitečné fikce.

Druhá část teorie, tedy nonkognitivismus, je také konzistentní s Benthamovými názory. Tvrdil, že přirozená práva jsou pouze nástroji na ovládnání budoucích generací. Fikce, kterými se snažíme ovlivnit jednání druhých bez vynaložení energie na argumentaci. Přesněji funkci přirozených práv popsal jako „*starý recept, kterým mrtví ovládají živé*“.³⁸ Právě prvek ovlivnění či donucení je významný v nonkognitivistických teoriích (kupř. v Emotivismu).³⁹ Výrokem o přirozeném právu autor netvrdí, že je pravda, že by měl adresát podle práva nějak jednat, ale tvrdí, že by byl rád/preferoval by, kdyby jednal nějak.

Závěr předchozí kapitoly končil tvrzením, že Bentham považoval výroky o přirozených právech za kognitivistické. Uznáme-li ale oddělení (non)kognitivismu a (non)faktualismu za možné, je smysluplnější říci, že Bentham považoval výroky o

³⁷ Jako příklad lze použít Frege-Geachův problém.

³⁸ BENTHAM, Jeremy: *Anarchical Fallacies; Being an Examination of the Declaration of Rights issued during the French Revolution by Jeremy Bentham*. In: BOWRING, John (ed.): *The Works of Jeremy Bentham, Vol. II*. Edinburgh: William Tait, 1841, s. 494.

³⁹ K základním informacím o Emotivismu lze doporučit KIRWAN, James: *The Futility of Philosophical Ethics: Metaethics and the Grounds of Moral Feeling*. London: Bloomsbury Academic, 2012.

přirozených právech za faktualistické a nonkognitivistické. Pokud do našeho kalkulu zakomponujeme i další Benthamovy úvahy (teze fiktivnosti přirozených práv), lze Benthamův postoj k přirozeným právům označit za morální fikcionalismus.

Existují přirozená práva nebo ne?

Nadpis kapitoly je otázkou, na kterou by morální fikcionalista, jak již bylo naznačeno v předchozí kapitole, poskytl velmi jednoduchou odpověď: „*Na tom nezáleží.*“ Velmi silnou stránkou morálního fikcionalismu je tak to, že je to skeptická teorie, která se obejde bez potřeby onen skepticismus obhajovat. Bentham měl však jasnou odpověď: „*To, že si přejeme práva ještě neznamená, že existují. Nedostatek není zásobování, hlad není chleba.*“⁴⁰ Nepopíral existenci práva,⁴¹ popíral pouze prvek přirozenosti.

Řekněme, že přirozená práva existují. Morální fikcionalista tak tvrdí, že nehledě na jejich existenci o nich nemluvíme, když mluvíme o přirozených právech. Spíše než o faktech mluvíme o naší představě toho, jaká tato přirozená práva jsou. Co když přirozená práva neexistují? Pak znovu mluvíme o představě přirozených práv. V případě neexistence přirozených práv připomínají výroky o přirozených právech výroky o literárních fikcích.⁴²

V návaznosti na fikcionalistický diskurz stojí za zmínku, že se netřeba na otázku existence ptát (resp. přestat věřit v pravdivost takového konceptu). Vhodnější je ptát se na užitečnost konceptu přirozených práv a případně ho akceptovat jako užitečnou fikci. Jeremy Bentham měl důvodné obavy o tom, co přirozená práva světu přinesou. Předpokládal, že přirozená práva budou nástroje anarchie,⁴³ a proto se lze domnívat, že by je označil za neužitečné fikce, přičemž již samotné fikce neměl v oblibě.⁴⁴

Důvodů pro označení přirozených práv obsažených v Deklaraci práv člověka a občana za neužitečné měl více. Víše zmíněný princip sympatie a antipatie je jedním z nich. Oproti principu užitku je silně subjektivní a náchylný na negativní ovlivnění obsahu

⁴⁰ V originále. „*Just because we may desire rights that does not mean they exist. Want ... is not a supply, hunger is not bread.*“ ALEXANDER, Amanda: Bentham, Rights and Humanity: A Fight in Three Rounds. In: *Journal of Bentham Studies*, vol. 6, (2003), s. 4.

⁴¹ Obhajobu toho, že právo je reálnou a ne fiktivní entitou lze najít shrnutou v TARANTINO, Piero: *Philosophy, Obligation and the Law. Bentham's Ontology of Normativity*. London: Routledge, 2018, s. 210 a násl.

⁴² Tím jsou myšleni čarodějové, lesní víly a jednorožci. Tj. stejně jako mluvíme o Harry Potterovi, tak mluvíme i o lidských právech – akceptujeme fikci.

⁴³ Přirozená práva měla být jednoduchým argumentačním nástrojem, na který není protiargument, nebo třeba koncepty pro posvěcení jakéhokoliv povstání.

⁴⁴ Viz kapitola o praktikách právníků v Anglii.

přirozeného práva osobou či osobami, které přirozené právo tvoří.⁴⁵ Tato myšlenka dává smysl pouze ve chvíli, kdy uznáme, že přirozené právo je tvořeno. Pokud tomu tak je, tak dochází ke vzniku fiktivního prvku v další rovině. Nejenom, že jsou samotná přirozená práva fiktivní, ale i náš postoj k nim je založený na fikci – v první řadě dáme vznik normě, a ve druhé se k ní chováme jako kdyby vytvořena nebyla, ale již existovala.⁴⁶

Co se týče obsahu Deklarace práv člověka a občana, měl mnoho výhrad. Stručně však říci, že dle Benthama takto formulovaná přirozená práva buďto nebudou mít žádný efekt, nebo znemožní aplikaci jakéhokoliv pozitivního práva.⁴⁷ Zároveň je však nutné podotknout, že nepopíral možnost fungování takového konceptu svému účelu. Problém však měl s jeho nesmyslností⁴⁸ a také s provedením ve Francii.⁴⁹

Je vhodné podotknout, že Deklarace práv člověka a občana trpěla mnoha vadami. K její tvorbě byl využit jazyk, který by byl vhodný spíše do beletrie, což mělo za následek naprostou devastaci principu racionálního zákonodárce, neboť byla dána přednost estetice před přesností a smysluplností. Na některých místech byly pleteny historické fakty díky využití slova „*peut*“, které lze přeložit jako „*to, co je zavedeno*“, či „*to, co zavedeno být mělo*“. Nevhodnost a nepřesnost tohoto slova vedlo k momentům, kdy Deklarace měla šanci být interpretována jako jednoduše lživá. Kupříkladu tvrzení, že veřejná síla byla zřízena ku prospěchu všech.⁵⁰ Je možné, že existují případy, kdy toto pravdivé je, ale dozajisté jich v historii nebude mnoho.

⁴⁵ SCHOFIELD, Philip: A Defence of Jeremy Bentham's Critique of Natural Rights. In: ZHAI, Xiaobo – QUINN, Michael (eds.): *Bentham's Theory of Law and Public Opinion*. New York: Cambridge University Press, 2014, s. 211.

⁴⁶ BENTHAM, Jeremy: Anarchical Fallacies; Being an Examination of the Declaration of Rights issued during the French Revolution by Jeremy Bentham. In: BOWRING, John (ed.): *The Works of Jeremy Bentham, Vol. II*. Edinburgh: William Tait, 1841, s. 494

⁴⁷ V tomto ohledu bylo problematické jeho vnímání svobody. Dle něj šlo o protipól práv (tj. každé právo a povinnost existují na úkor svobody), a proto zařazení svobody jakožto jednoho z přirozených (a nejsilnějších) práv vede buďto k situaci, kde nemohou existovat jiná práva, protože by došlo k omezení této svobody, nebo dojde k tvorbě práv a povinností a tehdy se tento koncept svobody jakožto základního přirozeného práva stává redundantní. SCHOFIELD, Philip: Jeremy Bentham's 'Nonsense upon Stilts'. In: *Utilitas*, Vol. 15, Iss. 1, (2003), s. 5 a násl.

⁴⁸ Kupř. přirozeným právům byla přiřčena jejich nezměnitelnost a nezadatelnost. Jak je tedy možné, tázal se Bentham, že po 4 letech došlo k novele a většina přirozených práv byla zrušena či prošla změnou?

⁴⁹ BENTHAM, Jeremy: Anarchical Fallacies; Being an Examination of the Declaration of Rights issued during the French Revolution by Jeremy Bentham. In: BOWRING, John (ed.): *The Works of Jeremy Bentham, Vol. II*. Edinburgh: William Tait, 1841, s. 492.

⁵⁰ Přesné znění čl. 12 je: „Záruka práv člověka a občana vyžaduje veřejnou sílu. Tato síla je tedy zřízena k prospěchu všech, a nikoliv ke zvláštnímu užítku (prospěchu) těch, jimž je svěřena.“

Závěr

Pro metaetický rozbor díla *Anarchical Fallacies* od Jeremyho Benthama jsou relevantní tři argumenty – fiktivností konceptu přirozených práv, nonkognitivistická funkce a faktualistický obsah výroků o přirozených právech. V návaznosti na tyto argumenty se lze domnívat, že Jeremy Bentham byl faktualistický nonkognitivist, respektive že by dnes mohl být označen přesně za morálního fikcionalistu.⁵¹

V návaznosti na tvrzenou fiktivnost je pohledem moderního fikcionalismu potřeba řešit užitečnost takového konceptu. Specifika dané doby (praktiky právníků v Anglii a Velká francouzská revoluce), nesmyslnost přirozenosti práv a dopady, jaké by špatná formulace takového konceptu mohla mít – to je stručně nastínění důvodů, pro které byla Deklarace práv člověka a občana silně kritizována Jeremy Benthamem. Rozbor těchto důvodů by čtenáři měl pomoci oddělit silnou kritiku od argumentů, jenž jsou relevantní pro fikcionalismus v návaznosti na přirozená práva.

Seznam literatury

1. ALEXANDER, Amanda: Bentham, Rights and Humanity: A Fight in Three Rounds. In: *Journal of Bentham Studies*, vol. 6, (2003), s. 1-18.
2. BEDAU, Hugo A.: 'Anarchical Fallacies': Bentham's Attack on Human Rights. In: CARTER, Ian – RICCIARDI, Mario (eds.): *Freedom, Power and Political Morality. Essays for Felix Oppenheim*. New York: Palgrave, 2001, s. 134-152. ISBN 978-0-333-99271-5.
3. BENTHAM, Jeremy: *Anarchical Fallacies; Being an Examination of the Declaration of Rights issued during the French Revolution by Jeremy Bentham*. In: BOWRING, John (ed.): *The Works of Jeremy Bentham, Vol. II*. Edinburgh: William Tait, 1841, s. 489-534.
4. *Constitution Francaise*, présentée au Roi par l'Assemblée Nationale, le 3 Septembre 1791.
5. DEL MAR, Maksymilian – TWINING, William (eds.): *Legal Fictions in Theory and Practice*. New York: Springer, 2015. 413 s. ISBN 978-3-319-09232-4.
6. HARRISON, Mark W: Declaration of the Rights of Man and of the Citizen. In: *World History Encyclopedia* [online]. 8. 6. 2022 [cit. 2024-05-10]. Dostupné z: <https://www.worldhistory.org/article/2012/declaration-of-the-rights-of-man-and-of-the-citize/>.

⁵¹ Morální fikcionalismus je tedy teorie podřazena pod obecnější diskurz, který se nazývá faktualistický nonkognitivismus.

7. HURKA, Thomas: Moore's Moral Philosophy. In: *Stanford Encyclopedia*. [online]. 22.3.2021 [cit. 2024-05-15]. Dostupné z: <https://plato.stanford.edu/entries/moore-moral/#NonNatuOpenQuesArgu>.
8. JOYCE, Richard: Mackie's Arguments for the Moral Error Theory. In: *Stanford Encyclopedia*. [online]. 11.2.2015 [cit. 24-05-15]. Dostupné z: <https://plato.stanford.edu/archives/sum2020/entries/moral-anti-realism/moral-error-theory.html>.
9. KALDERON, Mark E.: *Moral Fictionalism*. Oxford: Clarendon Press, 2005. 193 s. ISBN 0-19-927597-1.
10. KIRWAN, James: *The Futility of Philosophical Ethics: Metaethics and the Grounds of Moral Feeling*. London: Bloomsbury Academic, 2012. 280 s. ISBN 9781350260641.
11. LARRABEE, Harold A. (ed.): *Bentham's Handbook of Political Fallacies*. Baltimore: The John Hopkins Press, 1952. 269 s.
12. MACKIE, John L.: *Ethics: Inventing Right and Wrong*. Harmondsworth: Penguin, 1977. 247 s. ISBN 978-0-14-013558-9.
13. MAINE, Henry: *Ancient law*. London: Oxford University Press, 1908. 371 s.
14. MEACHAM, Tony: Are legal fictions still useful? Legal fictions in English common law. In: *Legal System*. [online]. [cit. 2024-05-11]. Dostupné z: <https://publications.coventry.ac.uk/index.php/clj/article/download/852/912>.
15. MITCHELL, Oliver R.: The Fictions of the Law: Have they Proved Useful or Detrimental to its Growth? In: *Harvard Law Review*, Vol. 7, No. 5, (1893), s. 249-265.
16. MOORE, George E.: *Principia Ethica*. Cambridge: Cambridge University Press, 1903. 232 s.
17. OGDEN, Charles K.: *Benthams Theory of Fictions*. London: Kegan Paul, 1932. 157 s.
18. PŘIBÁŇ, Jiří: Stealing the Natural Language: The Fiction of the Social Contract and Legality in the Light of Nietzsche's Philosophy. In: *Cardozo Law Review*, Vol. 24, No. 2, (2003), s. 663-682.
19. SCHOFIELD, Philip: A Defence of Jeremy Bentham's Critique of Natural Rights. In: ZHAI, Xiaobo – QUINN, Michael (eds.): *Bentham's Theory of Law and Public Opinion*. New York: Cambridge University Press, 2014, s. 208-230. ISBN 978-1-107-04225-4.
20. SCHOFIELD, Philip: Jeremy Bentham's 'Nonsense upon Stilts'. In: *Utilitas*, Vol. 15, Iss. 1, (2023), s. 1-26.
21. SOBEK, Tomáš: *Nemorální právo*. Praha: Akademie věd České republiky, Ústav státu a práva, 2010. 423 s. ISBN 978.80-904024-7-8.
22. TARANTINO, Piero: *Philosophy, Obligation and the Law. Bentham's Ontology of Normativity*. London: Routledge, 2018. 237 s. ISBN: 978-1-351-02126-5.

23. VAIHINGER, Hans: *Philosophy of 'As If'. A System of the Theoretical, Practical and Religious Fictions of Mankind*. London: Routledge, 1911. 370 s.
24. Zákon č. 99/1963 Sb., Občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

Kontaktné údaje

Mgr. Daniel Barták

e-mail: 480137@mail.muni.cz

Masarykova univerzita

K VZŤAHU UTILITARIZMU A ĽUDSKÝCH PRÁV (DISKUSNÝ PRÍSPEVOK)

ON THE RELATIONSHIP BETWEEN UTILITARIANISM AND HUMAN RIGHTS (A DISCUSSION PAPER)¹

Martin Turčan²

Abstrakt: Otázka zdôvodnenia ľudských práv patrí medzi jednu z esenciálnych otázok právneho a etického myslenia. Príspevok spadá do rámca tejto problematiky a má diskusný charakter. Predstavuje reakciu na text M. Haplu „Proč být utilitaristou? O smyslu a zdůvodnění lidských práv“, ktorý je súčasťou aktuálnej česko-slovenskej právno-filozofickej diskusie o ľudských právach. Haplov text reagoval, okrem iného, na autorovu predošlú polemiku formulovanú v článku s názvom „Utilitarizmus, ľudské práva a naše morálne intuície“, ktorý bol zas odozvou na Haplovu knihu *Utilitarismus a filozofie lidských práv*. V danej knihe Hapla predostrel povšimnutiahodnú obhajobu utilitaristického zdôvodnenia ľudských práv. V rámci toho sa snažil argumentovať, že utilitarizmus v ľudskoprávnom kontexte nemá kontraintuitívne implikácie, hoci je to jedna z relatívne bežných námietok voči tejto normatívno-etickej teórii ako takej. V tomto príspevku sa autor snaží znovu argumentovať, že ak chceme ľudské práva založiť na utilitaristickom východisku, budeme nútení akceptovať určité napätie s našimi morálnymi intuíciami, ktoré so sebou utilitaristická paradigma nesie.

Kľúčové slová: absolútne práva, mučenie, imunita civilistov, konzekvencializmus, deontológia.

Abstract: The question of justifying human rights is one of the essential questions of legal and ethical thought. The paper discusses this issue and represents a reaction to M. Hapla's text "Why Be a Utilitarian? On the Meaning and Justification of Human Rights", which is part of the current Czecho-Slovak legal and philosophical debate on human rights. Hapla's text responded,

¹ Písomná verzia príspevku je výstupom v rámci grantového projektu VEGA č. 1/0186/24 *Náboženské a sekulárne hodnoty v slovenskom práve*.

² Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra teórie práva a filozofie práva, garant sekcie

among other things, to the author's previous polemic formulated in the article titled "Utilitarianism, Human Rights, and Our Moral Intuitions", which in turn was a response to Hapla's book *Utilitarianism and the Philosophy of Human Rights*. In the book, Hapla presented a remarkable defense of the utilitarian rationale for human rights. In doing so, he tried to argue that utilitarianism does not have counterintuitive implications in the human-rights context, although this is one of the relatively common objections to this normative-ethical theory as such. In this paper, the author tries to argue again that if we want to base human rights on a utilitarian basis, we will have to accept a certain tension with our moral intuitions, which the utilitarian paradigm carries.

Key words: absolute rights, torture, immunity of civilians, consequentialism, deontology.

Úvod

Na stránkach časopisu *Právnik* (11/2023) sa prednedávnom objavila akademická polemika týkajúca sa otázky filozofického zdôvodnenia ľudských práv, a to na pozadí reflexie monografie *Utilitarismus a filozofie lidských práv* (2022) od relevantného českého právneho filozofa Martina Haplu. Tri v tomto časopise uverejnené príspevky od troch rôznych autorov, ktoré majú charakter recenzných esejí na spomenutú monografiu, sú kritikou Haplovej tézy o zlučiteľnosti idey ľudských práv (ako ju poznáme) a utilitarizmu, resp. tézy o zdôvodniteľnosti ľudských práv utilitaristickou paradigmatou, ktorú Hapla v danej knihe predstavuje a v prospech ktorej argumentuje. Štvrtý príspevok napísal M. Hapla ako svoju odpoveď na tieto kritiky. Jedným z uvedených príspevkov je aj môj text s názvom „Utilitarismus, lidské práva a naše morálne intuície“, v ktorom poukazujem na určité napätie, ktoré vzniká pri pokuse harmonizovať kategórie menované v jeho názve, pričom práve aj o takúto harmonizáciu sa M. Hapla v danej knihe snaží. V nasledujúcich riadkoch si, tento raz na tejto platforme,³ dovoľím vrátiť sa k rozoberanej téme a zareagovať na Haplovu odpoveď (ide teda o moju reakciu na jeho reakciu na moju reakciu na jeho knihu, čiže o diskusný príspevok).

³ Naša diskusia ani doteraz nebola viazaná len na jedno médium. Začala sa už skôr, keď som v druhom vydaní monografie *Etické dimenzie teórie práva* (2022) podobným spôsobom reagoval na Haplov predchádzajúci článok (HAPLA, M.: Utilitarismus a lidská práva. In: *Časopis pro právní vědu a praxi*, roč. 28, č. 3 (2020), s. 321 – 336), ktorý má obdobný obsah, ako v rozvinutej forme neskoršia monografia *Utilitarismus a filozofie lidských práv*.

Formulovaný problém

Aby som čitateľa letmo uviedol do obrazu, stručne spomeniem podstatu našej polemiky. Problém, ktorý som v reakcii na Haplovu knihu o utilitarizme a ľudských právach načrtnol, sa týka Haplom predostretej tézy, že vo vzťahu k idei ľudských práv utilitarizmus nemá kontraintuitívne implikácie.⁴ Teda, že ľudské práva (ktoré sú dnes pomerne bežne vnímané ako akási reflexia našich morálnych intuícii)⁵ sú v súlade s utilitarizmom a možno ich zdôvodniť aj čírou užitočnosťou (pretože tá je, z hľadiska toho, čo môže byť efektívne legalizované, v skutočnosti v zákryte s intuíciou). Je pravda, že formálne zakotvenie pravidiel, ktoré sa priečia našim hlbokým morálnym intuíciami, spravidla znižuje celkovú utilitu (teda nevypláca sa), takže utilitarista má dôvod uprednostniť morálne intuitívne legislatívne riešenia pred morálne neintuitívnymi. *Spravidla*. To znamená, že sú aj situácie, keď je to inak. Upozornil som konkrétne na isté absolútne práva, po rozpoznaní ktorých síce naše morálne intuície volajú, no ktoré utilitaristický kalkul v skutočnosti odmieta (podporuje možnosť výnimiek z nich, čiže ich relativizáciu). V príspevku som sa konkrétne dotkol problematiky obetovania nevinného v kontexte absolútneho zákazu mučenia a absolútneho zákazu útoku na civilné obyvateľstvo v čase vojny (ide teda o absolútne právo nebyť mučený a o absolútnu imunitu bezbranných od cieleného vojenského útoku). Zdá sa pritom, že ospravedlnenie mučenia nevinného v záujme dosiahnutia celkových lepších dôsledkov (napríklad ospravedlnenie mučenia teroristovho dieťaťa v snahe donútiť teroristu, aby upustil od plánovaného či rozbehnutého teroristického činu alebo série činov) by bolo morálne kontraintuitívne aj napriek tomu, že by takýto krok viedol k záchrane viacerých ľudských životov. Podobné sa dá povedať o obetovaní civilného obyvateľstva agresorskej strany nejakého medzištátneho vojnového konfliktu s cieľom demoralizovať nepriateľa-agresora a rýchlejšie ukončiť vojnu (historickým príkladom môže byť zvrhnutie atómových bômb na Japonsko,⁶

⁴ HAPLA, M.: *Utilitarismus a filozofie lidských práv*. Praha: Leges, 2022, s. 70.

⁵ Význam intuície v práve vo všeobecnosti nie je malý (a to prinajmenšom v deskriptívnej rovine). Olexij Meteňkanyč napríklad zdôrazňuje, že čisto racionalistické nazeranie na právo a jeho aplikáciu ignoruje skutočnú povahu človeka, jeho emocionalitu a intuíciu. Podotýka, že prílišný apel na racionalitu v právnom myslení robí vnímanie práva nepresným, nedokáže zachytiť jeho komplexnosť a diverzitu, či dokonca vytvára mýty o jeho fungovaní a aplikácii. (METEŇKANYČ, O.: *The Relevance of Legal Intuitionism and Selected Moral Emotions in Legal Thinking and Decision-Making Processes*. In: DÉMUTH, A. – DÉMUTHOVÁ, S. (eds.): *A Conceptual and Semantic Analysis of the Qualitative Domains of Aesthetic and Moral Emotions*. Berlin: Peter Lang, 2023, s. 158).

⁶ Pozri napríklad: COLBY, E.: *Terrible But Justified: The U.S. A-Bomb Attacks on Hiroshima and Nagasaki*, online: <https://www.cnas.org/publications/commentary/terrible-but-justified-the-u-s-a-bomb-attacks-on-hiroshima-and-nagasaki> [28-6-2023].

prípadne i bombardovanie civilných zón Hamburgu⁷ alebo Drážďan⁸ počas druhej svetovej vojny).

Vo svojom príspevku som sa teda pýtal, prečo by z utilitaristického hľadiska nemohli byť tieto práva na pozitívnoprávnej úrovni zrelativizované, a to s ohľadom na celkom výnimočné situácie, pravdepodobnosť výskytu ktorých je značne malá a ktoré nastanú len celkom ojedinele (čiže ide o otázku možnosti zakotvenia pravidla pre výnimočné prípady, čo však nič nemení na tom, že je to stále právna norma). Problém, na ktorý poukazujem, je teda v tom, že napriek skutočnosti, že dôsledky takýchto hypoteticky legalizovaných činov by znamenali v celkovom súčte menej utrpenia, než koľko by pravdepodobne prinieslo ich nevykonanie, naša morálna intuícia by sa stále búrila voči predstave cieleného ublíženia nevinným, najmä deťom (akoby sme takéto ublíženie stále nemohli napriek sumárne lepším dôsledkom ospravedlniť). Nemá teda vo vzťahu k idei ľudských práv utilitaristická paradigma v niektorých prípadoch predsa len kontraintuitívne implikácie (neostáva vystavená námietke z ponúkaniu riešenia, ktoré je v rozpore s našimi morálnymi intuíciami)?⁹ Aby som bol zrozumiteľný: Rozumiem tomu tak, že námietka z kontraintuitívnosti, ktorú oponenti utilitarizmu voči tejto normatívno-etickej teórii bežne vznášajú,¹⁰ sa podľa Martina Haplu môže týkať nanajvýš individuálno-etickej roviny. Teda, že podľa neho nie je namieste vznášať ju v sociálno-etickej, resp. právnej rovine, pretože prijímanie (ľudsko)právnych pravidiel, ktoré sú (pre väčšinu ľudí) kontraintuitívne, sa skrátka utilitaristicky nevypláca. Stačí teda nájsť nejaké protipríklady, v ktorých je to inak a uvidíme, že utilitarizmus ostáva tejto námietke vystavený aj v (ľudsko)právnej rovine. O toto som sa pokúšal minule a pokúšam sa o to aj v tomto príspevku.

⁷ K tejto udalosti pozri napríklad: CLAPSON, M.: *The Blitz Companion: Aerial Warfare, Civilians and the City since 1911*. Londýn: University of Westminster Press, 2019, s. 88 – 91, online: <https://www.jstor.org/stable/j.ctvvgx2r2> [28-6-2023].

⁸ Pozri napríklad: Tamtiež, s. 92 – 93; JANSSEN, V.: Why Was Dresden So Heavily Bombed?, online: <https://www.history.com/news/dresden-bombing-wwii-allies> [29-6-2023].

⁹ Možno sa samozrejme pýtať, či máme všetci rovnaké intuície, a ak nie, čiže intuície majú byť vzaté do úvahy, resp. ako zistiť, aké intuície má väčšina z nás atď. Dovolím si, každopádne, predpokladať, že existuje široko a hlboko zakorenená intuícia o neprípustnosti extrémneho aktívneho ublíženia nevinnému, teda že aspoň na účely tejto diskusie nie je sporné, že takéto konanie je kontraintuitívne (výraz „naše intuície“ budem teda používať tomto v zmysle). V morálnych dilemách sa v nás, pochopiteľne, ozývajú rôzne intuície, ktoré nám našepkávajú protichodné riešenia. Aj tu však niektoré z intuícii štandardne prevládnu. Napríklad známe pomyselné zhodenie tučného muža na trať v záujme záchranu viacerých ľudských životov (ktoré je dobrým príkladom aktívneho extrémneho ublíženia nevinnému v mene väčšieho dobra), pokladám za príklad situácie, pri ktorej v nás štandardne prevládne intuícia, ktorá takéto konanie odmieta.

¹⁰ Pričom ide, samozrejme, len o jednu z možných námietok a dá sa polemizovať o tom, ako veľmi podstatná vlastne je. Aspoň na účely tejto polemiky jej však zjavne obaja istú relevanciu priznávame.

Možno, že ide len o okrajový problém, či snáď až umelý (zdanlivý), pretože väčšina utilitaristov, a trebárs nakoniec i Martin Hapla, skonštatuje, že so mnou vlastne v konečnom dôsledku súhlasí, akurát odmietne intuícii pripísať veľkú váhu. Martin však v reakcii na môj text neuviedol, že by šlo o pseudoprávny problém.¹¹ Teda, že by so mnou vlastne súhlasil v tvrdení, že utilitarizmus má v ľudskoprávnej rovine aj kontraintuitívne dôsledky. Naopak, snažil sa o určitú polemiku. Preto sa danej téme ešte raz v krátkosti povenujem. Popri tom si všimnem aj niektoré dielčie aspekty jeho odpovede.

Reakcia na problém a diskusia

Martin Hapla vo svojej odpovedi uverejnenej v článku „Proč být utilitaristou? O smyslu a zdůvodnění lidských práv“ uvádza, že kritérium súladu „s pečlivě uváženými morálními přesvědčeními, která máme v konkrétních případech (jako třeba ve známém dilematu tikající bomby),“ (pričom pod starostlivo uváženým morálnym presvedčením zjavne rozumie také presvedčenie, ktorého porušovanie sa subjektu javí ako kontraintuitívne; chápem to konkrétne tak, že dôsledným zvážením sa síce dajú niektoré intuície rozptýliť, no tie, čo pretrvávajú, ostávajú súčasťou „pečlivě uvážených morálních přesvědčení“)¹² nepovažuje „za úplně vhodné, protože mám podezření, že se na jejich opravdovou morálnost nemůžeme příliš spoléhat. Nakonec, pokud bychom činili srovnání napříč časem i různými společnostmi, jistě bychom si všimli významných rozdílů v tom, co za ně bylo považováno. Nabízí se zde sice námitka, že ne ve všech případech šlo o přesvědčení, která byla opravdu pečlivě uvážená. Takový náhled ale nutně vede k otázce, jak poznáme, že něco skutečně spadá do této kategorie, čímž se do značné míry problematizuje.“¹³ Pochopiteľne, má pravdu, že medzi rôznymi kultúrami existuje hodnotová nezhoda a že rovnaké veci sa z hľadiska rôznych kultúr nezdajú rovnako nepochybné. Na druhej strane však treba povedať, že existuje aj pomerne široký transkultúrny morálny konsenzus (i keď nie bezvýhradný). Typickým príkladom je *zlaté pravidlo*,¹⁴ na základe ktorého možno predpokladať aj značne hlboko a široko zakorenenú intuíciu o nelegitímnosti (extrémneho) ublíženia nevinnému človeku. Hoci ani táto skutočnosť neznamená, že rôzne kultúry naprieč

¹¹ Uviedol síce, že podľa neho používam umelé príklady, no nie, že by bol diskutovaný problém ako taký len zdanlivý.

¹² Napokon, zdá sa mi, že aj Martinova reakcia naznačuje, že som význam tohto pojmu pochopil správne.

¹³ HAPLA, M.: Proč být utilitaristou? O smyslu a zdůvodnění lidských práv. In: *Právnik*, 2023, č. 11, s. 1087.

¹⁴ BRÁZDA, R.: *Ethicum*. Zlín: VeRBUM, 2010, s. 131. Je však fér uviesť, že práve Brázda sa domnieva, že zo zlatého pravidla mnoho konkrétneho neplynie.

priestorom a časom uznávajú *absolútne práva* tohto druhu, dovoľím si predpokladať, že prelamanie morálneho nároku neubližovať nevinnému je vždy neľahké a v nejakom zmysle morálne kontraintuitívne.

Tu sa však nechcem a ani nemusím príliš zdržiavať. Martin Hapla totiž vzápätí sám uvádza: „Navzdory tomuto mému skepticizmu jsem ve své knize připustil, že mnou proponovaná verze utilitarismu dokáže obstát i na tomto poli, protože nebude s tím, co dnes bývá za pečlivě uvážená morální přesvědčení nejčastěji považováno, v rozporu.”¹⁵ Následne pokračuje: „Martin Turčan tuto tezi ve své reakci na moji knihu (a již předtím v podobně zaměřené kritice na jeden z mých starších článků) rozporuje. Jádro jeho kritiky poukazuje na případ děsivého bombometčíka (potažmo jeho variaci ze skutečného světa, kterou je svržení atomových bomb na Hirošimu a Nagasaki). Podle něj je taková praxe utilitaristicky dobře ospravedlněná a zároveň v ostrém rozporu s našimi morálními intuicemi. Domnívám se, že můj pragmatický utilitarismus si dokáže i s tímto protipříkladem poradit. Jednání děsivého bombometčíka totiž ve mně vyvolává spoustu pochybností stran efektů, které by mohlo vyvolat. Nakolik můžeme předpokládat, že bude mít opravdu demoralizační dopad namísto vyvolání hněvu a ještě větší zarputilosti vůči protivníkovi? Jak bude ovlivňovat vztahy mezi oběma válečnými stranami v dlouhodobé perspektivě, tedy i po skončení války? Neotvírala by výjimka pro situace tohoto typu příliš velký prostor pro její možné zneužití? Nemotivovala by válečné strany k rozšíření útoků na civilní obyvatelstvo? Jinými slovy – důsledky takové praxe se mi jeví jako příliš nejisté a potenciálně rizikové na to, aby ji dávalo smysl implementovat do mezinárodního práva. Spíš podle mě může fungovat jako jeden z modelových, ale ve své podstatě umělých, příkladů. Nakonec, i atomové bombardování Hirošimy a Nagasaki vyvolává dodnes pochybnosti, zda opravdu přispělo k rychlejšímu ukončení války. Podle některých náhledů byla japonská strana motivována k uzavření příměří spíše úspěšnou sovětskou invazí do Mandžuska a bez utrpení civilního obyvatelstva v obou zmíněných městech se tak šlo snadno obejít.”¹⁶

Hapla sa tu vlastne pýta na možnú kontraefektívnosť mnou zvažovaného utilitaristického právneho pravidla o prípustnosti výnimočného aktívneho obetovania civilistov agresorského štátu vo vojne. Túto námietku som sa vo svojom predchádzajúcom príspevku snažil predvídať a pomyselnú utilitaristicky zdôvodnenú výnimku som hypotetizoval ako značne úzku (podriadenú zvláštnym podmienkam, ako je napr. schválenie medzinárodného orgánu).¹⁷ Predpokladal som teda, že daná výnimka by mohla byť uplatnená len za skutočne celkom mimoriadnych okolností (právna úprava by bola značne reštriktívna). Hapla zrejme neverí, že by čosi také

¹⁵ HAPLA, M.: Proč být utilitaristou? O smyslu a zdůvodnění lidských práv, s. 1087.

¹⁶ Tamtiež, s. 1087 – 1088.

¹⁷ TURČAN, M.: Utilitarizmus, ľudské práva a naše morálne intuície, s. 1074.

fungovalo. Jeho prvé dve otázky navyše vyznievajú, akoby ani nepripúšťal reálnu možnosť utilitaristickej kalkulácie rozumnej pravdepodobnosti, že takáto vojenská akcia bude mať na nepriateľa naozaj demoralizujúci účinok a/alebo že nebude mať príliš nepriaznivé dôsledky na vzťahy oboch strán po konflikte. Domnievam sa, že Hirošima a Nagasaki sú historickým príkladom demoralizujúceho účinku „desivého bombardovania“, s ktorým jeho proponenti pri plánovaní kalkulovali,¹⁸ pričom vzťahy medzi oboma pôvodne znepriateľenými štátmi sú dnes veľmi dobré.¹⁹ Hapla preto

¹⁸ MATTER, L. S.: Hell and Reason. In: *The Georgia Review*, roč. 71, č. 1 (2017), s. 16 a n., online: <https://www.jstor.org/stable/44820964> [28-6-2023].

¹⁹ Obdobné platí o vzťahu Nemecka a Veľkej Británie, ktorá počas druhej svetovej vojny zámerne bombardovala aj nemecké civilné štvrte (k tomu pozri napríklad CHILDERS, T.: "Facilis descensus averni est": The Allied Bombing of Germany and the Issue of German Suffering. In: *Central European History*, roč. 38, č. 1 (2005), s. 75 – 105, online: <https://www.jstor.org/stable/4547498> [28-6-2023]; HARMON, CH.: *Churchill and the Moral Question of World War II "Area Bombing"*. Newport: Naval War College, 1991, online: <https://digital-commons.usnwc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=newport-papers> [28-6-2023]). Mark Clapson uvádza: „Keď bol vo februári 1942 do velenia Bomber Command dosadený vzdušný maršal Arthur, Bombardér Harris, oblastné bombardovanie Nemecka sa výrazne zintenzívnilo. Harris sa obával, že povest' Bomber Command v Whitehall klesá, a tak chcel, aby bola jeho letecká flotila oveľa efektívnejšia, smrtiacejšia a ničivejšia ako pri predchádzajúcich náletoch. Jeho slávne vyhlásenie, že Briti musia zabiť čo najviac ‚Boche‘, aby vyhrali vojnu, odrážalo názor, ktorý povedal Baldwin asi pred desiatimi rokmi, že víťazstvo znamená zabitie väčšieho množstva mužov, žien a detí nepriateľa. To bolo vyjadrené v otvorene opísanej politike ‚de-housingu‘, aby sa civilné obyvateľstvo stalo bezdomoveckým a bezmocným. Jeho ospravedlnením bolo, že nacistické Nemecko začalo vojnu a masové letecké bombardovanie, známe ako oblastné bombardovanie, by pomohlo ukončiť ju. Pod aktívnym vedením Harrisa Bomber Command iniciovalo program masívnych náletov na zničenie priemyselných kapacít, infraštruktúry a obydlí a na vytvorenie chaosu a poddajnosti, presne tie podmienky, ktoré sa Hitler neúspešne pokúšal vytvoriť počas Blitzu.“ (CLAPSON, M.: *The Blitz Companion: Aerial Warfare, Civilians and the City since 1911*, s. 85, vlastný preklad). Je však vhodné uviesť, že práve Clapson pochybuje o reálnom demoralizujúcom efekte bombardovania nemeckých miest: "Pre Bomber Command, rovnako ako pre Churchilla, Eisenhowera a Trumana, letecká vojna urýchlila koniec nemeckej vojny, degradovala mestskú infraštruktúru a demoralizovala jej občanov. Bleskový útok na Britániu demonštroval zlyhanie zámerov nacistických vojenských plánovačov a existovalo len málo tvrdých dôkazov na podporu spojeneckej interpretácie nemeckej kapitulácie. Ako tvrdí Beck, ‚zdá sa jasné, že bombové útoky mali tendenciu spájať ľudí v komunite bojujúcej proti nepriazni osudu.‘ Nicholas Stargardt predkladá jemnejší obraz nemeckej morálky a reakcií na nálety a ukazuje, ako mnohí hovorili o ‚prekúsnutí‘, rovnako ako to robili Briti počas Blitzu.“ (Tamtiež, s. 93 – 94, vlastný preklad). Opačný názor má, zdá sa, napríklad John Bradley, ktorý uvádza, že v Nemecku „po čtených ‚teroristických‘ náletoch, proti nimž nebylo ochrany, začala nakoniec klesať i morálka civilného obyvateľstva.“ (BRADLEY, J.: *Dějiny třetí říše*. Praha: Victoria Publishing, 1995, s. 148). Nech už je to teoreticky akokoľvek, domnievam sa, že nemožno celkom zamieňať demoralizáciu samotného civilného obyvateľstva s demoralizáciou armády prostredníctvom útoku na civilné obyvateľstvo (pričom môj výklad utilitaristickej logiky sa zameriava na to druhé – hovorím teda o tlaku na vojakov a ich veliteľov, aby v záujme ochrany svojho trpiaceho ľudu

spochybňuje tézu, že na kapituláciu Japonska mali rozhodujúci vplyv americké atómové údery. V poriadku. Je možné o tom pochybovať a viem akceptovať, že niektorí historici medzi sebou vedú na túto tému vitálne diskusie. Pravdou však je, že tieto vojenské akcie vzťahy oboch národov dlhodobo zásadne nenaštrbili.

Otázkou tiež ostáva, či je skutočne nemysliteľné, aby sa v aktuálnom či potenciálnom svete vyskytla taká výnimočná situácia, v ktorej by utilitaristický kalkul nasvedčoval legitímnosti zakotvenia a uplatnenia legálnej výnimky zo zákazu útoku na civilistov (i keď by sa žiadna právna zmena nakoniec v skutočnosti neudiala). Aby Hapla ukázal, že „áno“ je pravdepodobnejšia odpoveď na túto otázku než „nie“, používa argument zo zneužitelnosti mnou zvažovaného pravidla. V konečnom dôsledku je potom problém hlavne v otázke záruk proti zneužitiu. Ak by sa teda pravdepodobnosť efektívnosti takýchto záruk javila predsa len ako dostatočná, dalo by sa súhlasiť s pomyselnou zmenou medzinárodného práva?²⁰ Zrejme áno, no to už nám Martin explicitne nepovie. A nepovie nám vlastne ani, čo si myslí o ospravedlniteľnosti mučenia nevinného. Obmedzí sa len na konštatovanie, že pokiaľ ide o mučenie, *„Martin Turčan mi správne prisuzuje postoj, že jeho legalizace by nebyla dobrým právním pravidlom. V zásadě mi dává dobrý smysl konstruovat jeho právní zákaz jako absolutní. Odlišná je situace v morální rovině. Pokud stavíme dilema tikající bomby tak, že s jistotou víme, že mučení teroristy vede k záchraně životů mnoha tisíc lidí, které by jinak byly zmařeny, nejeví se mi jeho zákaz v takovéto umělé situaci jako morálně ospravedlnitelný. Procházet se po spáleném a zdevastovaném městě, v němž zahynul nespočet jeho obyvatel, s vědomím, že jsem udělal správnou věc, když jsem mu mohl zabránit za cenu mučení člověka, jenž bombu nastražil, osobně vnímám spíše jako projev morálně necitlivého dogmatismu.“*²¹

Dovolím si poznamenať, že Martinovi som dosiaľ neprisudzoval absolutistický postoj, pokiaľ ide o zákaz mučenia preukázateľne vinného človeka (takže ohľadom jeho pozície som sa zmýlil a, ako vyplýva z jeho vyššie citovaného vyjadrenia, zmýlil sa aj on ohľadom môjho nazerania na jeho postoj), pričom na mučenie teroristu som vôbec nezameriaval svoju polemiku. Martin aj v čisto morálnej rovine opomína to, na čo som sa v príspevku sústredil ja – problém mučenia *nevinného* (napr. teroristovho príbuzného), a hovorí len o mučení *teroristu* (ktoré v rýdzo morálnom zmysle považuje za ospravedlniteľné). Teroristu by predsa za určitých okolností boli ochotní mučiť aj niektorí ne-utilitaristi. Čo však s nevinným? Na základe *argumenta a fortiori*

kapitulovali). Hlavnou otázkou teda je, či je možné rozumne kalkulovať pravdepodobnosť úspešnosti takéhoto utilitaristického kroku.

²⁰ Netreba pritom zabúdať ani na inštitút tzv. „instantnej obyčaje“ a na tzv. „grotiovské momenty“, ktoré umožňujú dynamickú zmenu medzinárodného obyčajového práva. Za tento postreh ďakujem Igorovi Hronovi.

²¹ HAPLA, M.: Proč být utilitaristou? O smyslu a zdůvodnění lidských práv, s. 1089.

treba vyvodit', že Hapla považuje jeho mučenie v legálnej rovine za absolútne utilitaristicky neprípustné. Nie je mi však jasné, ako to vníma v morálnej rovine.

Vráťme sa ale k téme vojny a k otázke výnimočného aktívneho obetovania civilistov agresorskej strany konfliktu. Martin Hapla v súvislosti s touto témou nesúhlasí ani s mojím argumentom, že vojna je relatívne ojedinelým javom v živote väčšiny ľudí a že pravidlá jej regulácie preto (prinajmenšom z utilitaristického hľadiska) nemožno celkom porovnávať s pravidlami regulácie bežného života: „*Martin Turčan ve svém článku zdůrazňoval, že válka není běžnou součástí života, nýbrž představuje výjimečnou situaci. Proto ji můžeme hodnotit jako izolovaný případ, který nebude vyvolávat dlouhodobé negativní efekty v podobě vytváření společenské nedůvěry apod. Připouštím, že z pohledu jednotlivce žijícího v západní Evropě se to takto může jevit. Mám ovšem pochybnosti, zda totéž platí o všech částech světa. Existují v něm oblasti dlouhotrvajících konfliktů, kde válku jen sotva můžeme považovat za izolovanou praxi, ale bohužel pravidelně se vyskytující záležitost. Z globálního pohledu dokonce ani od konce druhé světové války nenastal den, kdy by se někde na světě neválčilo.*“²² Údajne asi štvrtina populácie planéty žije v konfliktných zónach.²³ Určite to nie je málo. No tri štvrtiny, čo je výrazná väčšina, žijú v mieri. Pravdepodobnosť uplatnenia pomyslenej výnimky útoku na nevinných by pritom, ako už som uviedol v predchádzajúcom texte, bola menšia (vzhľadom na prísnu schvaľovaciu procedúru či iné podmienky) než pravdepodobnosť výskytu vojnových zločinov, ktoré sa v ozbrojených konfliktoch (takmer) vždy nejako objavia. Takže množina ľudí, ktorej by sa mohlo hypoteticky týkať uplatnenie ultimátnej výnimky útoku na civilistov, ktorá by bola v skutočnosti podstatne menšia než spomínaná štvrtina populácie, by mala stále omnoho silnejší dôvod obávať sa vojnových zločinov, ktoré sa páchajú už dnes, než pomyselného novoautorizovaného „desivého bombardovania“. Samozrejme, že v celej mojej úvahe ide aktuálne len o myšlienkový experiment, nie o realistickú predstavu politicko-právnych zmien na úrovni medzinárodného spoločenstva (a osobne som rád, že to tak je). Tento experiment nám však môže, domnievam sa, odhaliť čosi o utilitarizme a jeho vzťahu k ľudským právam, ktoré sa nejakým spôsobom spájajú s našimi morálnymi intuíciami.

Martinovi Haplovi sa v danom kontexte veľmi nepozdáva ani skutočnosť, že môj argument sa týka hypotetickej právnej regulácie výnimky. Svoju výhradu podáva takto: „*Právo má prece regulovat typové a frekventované situace, nikoliv izolované výjimky. Těch by se ostatně dal vymyslet bezpočet, proto by jejich právní ukotvení bylo*

²² Tamtiež, s. 1088.

²³ ARCHIE, A.: A quarter of the world's population lives in conflict-affected areas, U.N. says, online: <https://wamu.org/story/22/03/31/a-quarter-of-the-worlds-population-lives-in-conflict-affected-areas-u-n-says/> [6-6-2023].

neefektívni a príliš zatěžovalo normotvůrce. Skutečnost, že máme v mezinárodním právu úpravu situací souvisejících s válkou, nejlépe dokládá, že bohužel nejde o činnost mimořádnou a ani izolovanou. Navíc mezinárodní právo má přinejmenším ambici působit globálně, tedy vůči všem lidem, a nikoliv jen ve vztahu k těm, kteří žijí ve šťastných zemích, kde válka může být vnímána jako výjimečná záležitost."²⁴ Otázka, ktorú som sa svojím príspevkom pýtal, znela, prečo by z hľadiska utilitarizmu nemohla byť takáto konstraintívna výnimka prijatá vo forme pozitívnoprávneho ustanovenia.²⁵ Ak má byť odpoveďou, že je to skrátka preto, lebo ide o výnimku, potom si nemyslím, že ide o presvedčivú odpoveď. Právo predsa môže (a v niektorých prípadoch dokonca musí) regulovať aj výnimky. Takže skutočnosť, že niečo je výnimkou, nie je sama osebe relevantná pre diskvalifikáciu predostretého argumentu. Niektoré právne normy skrátka formulujú pravidlo, iné formulujú výnimku z pravidla, a to aj celkom zriedkavú. Stále však ide o právne normy.

Vo svojom článku sa Martin napokon vyjadruje aj k samotnej téme *absolútnych práv*. Uvádza: „S uvedenou situáciou úzce souvisí i námitka, že utilitarismus není slučitelný s absolutním charakterem lidských práv, u níž je třeba se alespoň na chvíli zastavit. Pokud uvažujeme o absolutní povaze práv, je nutné nejprve vyjasnit, co přesně tím máme na mysli. Například podle Alana Gewirtha je nějaké právo absolutní, pokud nesmí být za žádných okolností nevezato v úvahu, nikdy do něj nemůže být odůvodněně zasaženo a musí být naplněno bez výjimek. Taková charakteristika se dá vztáhnout jak na práva legální, tak morální. V případě legálních práv je to zejména právo nebýt mučen, které bývá v některých právních řádech koncipováno jako absolutní. Mám za to, že utilitarismus nemá s ideou takových legálních práv problém. Samozřejmě mohou s ní být spojena negativa, která budou spočívat ve výjimečných situacích, kdy bude striktní dodržování absolutního práva suboptimální. Na druhou stranu, přítomnost právem předvídaných výjimek z něj by mohla vést k tomu, že bude porušováno i tehdy, kdy by se tak dít nemělo (třeba kvůli chybné aplikaci ze strany příslušných orgánů, nebo dokonce kvůli jejich úmyslné snaze takovou výjimku zneužívat). Jinak řečeno, fungování právního

²⁴ HAPLA, M.: Proč být utilitaristou? O smyslu a zdůvodnění lidských práv, s. 1088.

²⁵ Martin Hapla na inom mieste sám konštatuje, že „pravidlo, které v některých situacích nevede k maximalizaci užitku je totiž suboptimální a mělo by ho nahradit takové, jež bude mít přinejmenším jiný aplikační rozsah.“ (HAPLA, M.: Normativní etika a její uplatnění v oblasti právních profesí. In: HAPLA, M., FRIEDL, T. a kol.: *Profesní etika právníků*. Brno: Nugis Finem Publishing, 2022, s. 56). Je, každopádne, fér zmieniť, že Hapla to uvádza v kontexte tézy o konvergencii prístupu založeného na efektívnych normách (utilitarizmus pravidla) a prístupu založeného čisto na kalkulácii (utilitarizmus činu). Dodáva, že „čin, s nímž budou spojeny enormní náklady na kalkulaci potvrzující jeho správnost, nebude optimálním činem.“ (Tamtiež). Ján Čipkár podobne konštatuje, že „utilitaristická morálka nezahŕňa povinnosť hľadať a akceptovať pravdu bez ohľadu na dôsledky.“ (ČIPKÁR, J.: *Etika a právo*. Košice: Právnická fakulta UPJŠ, 2010, s. 149).

*systemu zdaleka není stoprocentní a rizika spojená s prolamováním nějakého práva mohou převyšovat negativa spočívající v existenci možných suboptimálních situací v případě jeho kategorického uplatňování. Maximalizace užitku pak právní ukotvení takového práva coby absolutního nejen připouští, ale dokonce přímo vyžaduje.*²⁶ Hapla sa teda hlási k myšlienke konzekvencialisticky zdôvodnenej potreby absolútneho charakteru niektorých legálnych práv. Ako už som uviedol, znamená to (a to aj s prihliadnutím na jeho vyššie citované strohé vyjadrenie o absolútnom právnom zákaze mučenia), že vo svojom predchádzajúcom príspevku som sa zmýlil, keď som predpokladal, že Martin Hapla nie je konzekvencialistickým absolutistom, pokiaľ ide o otázku právneho zákazu mučenia preukázateľne vinného človeka (teroristu). Dobré. Otázkou je, či je ako utilitarista skutočne dôsledný a či je priepasť medzi rovinou morálnych práv (kde mučenie teroristu explicitne pripustil) a rovinou legálnych práv (kde ho odmieta) v tejto veci naozaj taká nepreklenuteľná. Samozrejme, že morálne a legálne práva nie sú to isté. Argument, ktorý v tomto prípade Martin predostiera voči relativizácii legálneho práva nebyť mučený, spočíva opäť na obavách zo zneužitia. Pre utilitaristu by to však, domnievam sa, mala byť len otázka *miery zneužitelnosti*, resp. *pravdepodobnosti zneužitia*. Tu si dovoľím povedať, že ak sú dnes niektorí utilitaristi napríklad zástancami trestu smrti, pretože veria v dostatočnosť záruk proti jeho zneužitiu, a to napriek tomu, že počítajú s tým, že záruky nebudú nikdy stoprocentné, potom by snád (aspoň za istých okolností) nemali mať problém ani s legalizáciou celkom výnimočného mučenia v mene pomyselného „väčšieho dobra“ (neviem však, či Martin Hapla patrí medzi proponentov trestu smrti; ak nepatrí, potom môžem aspoň skonštatovať, že niektorí z jeho utilitaristických kolegov by s ním nesúhlasili, a to aj pokiaľ ide o samotnú otázku prípustnosti mučenia²⁷).²⁸

Hapla nakoniec dodáva: *„Jinak je tomu v případě morálních práv. V utilitaristické etice má totiž absolutní charakter princip užitku, nikoliv některé z lidských práv. Představuje to však opravdu takové negativum? Většina současných teoretiků lidských práv je*

²⁶ HAPLA, M.: Proč být utilitaristou? O smyslu a zdůvodnění lidských práv, s. 1089.

²⁷ Pomerne známu utilitaristickú obhajobu legalizácie výnimočného mučenia predostrel Alan Dershowitz (DERSHOWITZ, A. M.: *Why Terrorism Works: Understanding the Threat, Responding to the Challenge*. Yale: Yale University Press, 2003). K reakcii pozri napríklad: BELLAMY, A. J.: No Pain, No Gain? Torture and Ethics in the War on Terror. In: *International Affairs*, roč. 82, č. 1 (2006), s. 121 – 148, online: <http://www.jstor.com/stable/3569133> [28-6-2023]; LAURITZEN, P.: Dirty Hands in an Age of Terror. In: *Journal of Religious Ethics*, roč. 38, č. 1 (2010), s. 93 – 112, online: <https://www.jstor.org/stable/25676548> [28-6-2023].

²⁸ Pričom sa teraz vecne nevyjadrujem k otázke, či teroristu máme, môžeme alebo nesmieme mučiť, ak ide o záchranu ním ohrozených ľudí. Iba si v kontexte našej diskusie dovoľujem pýtať sa na súlad Haplových tvrdení s utilitaristickou paradigmou.

nechápe jako absolutní, což má své dobré důvody. Je například obecně přijímáno, že tato práva mohou kolidovat mezi sebou navzájem. Přinejmenším v hypotetické rovině (se kterou mnozí kritici utilitarismu tak rádi pracují) si lze představit konflikt mezi jakýmkoliv dvěma z nich. V takovém případě může být absolutní pouze jedno jediné ze všech (podobně jako v karetní hře může být jen jedno trumfové eso, pokud žádný z hráčů nehraje falešně). Jestliže ale existuje jenom jedno jediné morální právo, které má opravdu absolutní charakter, tak ho jen sotva můžeme považovat za definiční rys lidských práv. Nepředstavuje totiž jejich typický prvek. Je naopak i v jejich rámci něčím velmi výjimečným.²⁹ Dovolím si polemizovat aj o tom, či absolutním právom (či už morálnym alebo legálnym) môže byť nevyhnutne len jedno právo, resp. či v prípade, že ich je viac, je nutná ich kolízia. V ľudskoprávnej literatúre sa predsa okrem práva nebyť mučený niekedy uvádzajú ako absolútne práva aj právo nebyť uväznený pre neschopnosť splniť dlh, sloboda od otroctva a nevoľníctva, právo na uznanie svojej právnej osobnosti a právo na súdnu a inú právnu ochranu, resp. právo na spravodlivý proces.³⁰ Ako by mohli tieto práva kolidovať? Nemyslím si, že vysvetlením skutočnosti, že kolidovať nebudú, je nutne rozdielna úroveň ich abstraktnosti. Zdá sa napríklad, že právo nebyť mučený nemá ako kolidovať s právom nebyť uväznený pre neschopnosť splniť dlh ani so slobodou od otroctva, pričom ide o približne rovnako abstraktné práva.³¹

No aj keď uznám, že existuje len jedno absolútne ľudské právo (napríklad právo nebyť [ako nevinný] mučený), stále to neznamená, že vo vzťahu k diskusii o zdôvodnení ľudských práv je toto právo pre svoju unikátnosť (absolútny charakter na rozdiel od relatívneho charakteru všetkých ostatných práv) nepodstatné alebo nezaujímavé. Je podstatné a zaujímavé preto, lebo sa na ňom dá prejsť k hlbšej podstate problému a ukázať rozdiel medzi (niektorými) deontologickými koncepciami a utilitarizmom, a

²⁹ HAPLA, M.: Proč být utilitaristou? O smyslu a zdůvodnění lidských práv, s. 1089.

³⁰ Pozri napríklad: Absolute Rights. Public sector guidance sheet, online: <https://www.ag.gov.au/rights-and-protections/human-rights-and-anti-discrimination/human-rights-scrutiny/public-sector-guidance-sheets/absolute-rights> [7-6-2023]. A pridajme ešte právo nebyť ako civilista vojensky atakovaný, ktoré je tiež predmetom našej diskusie. Právnický vzatý, ide o súčasť *humanitárneho práva*, ktoré možno formálne oddeliť od práva ľudských práv, no filozoficky vzatý, je to tiež morálne právo, takže o ňom smieme uvažovať ako o *ľudskom práve* (v širšom zmysle). Teoreticky však tiež môžeme povedať, že jediným absolútным právom je všeobecnejšie právo nebyť ako nevinný extrémne poškodený.

³¹ Hoci právo nebyť mučený aj slobodu od otroctva možno zakladať na myšlienke dôstojnosti subjektu, nezdá sa celkom nezmyselné tvrdiť, že ide o dve práva a nielen o variáciu toho istého práva. Ak je to však aj inak, nemyslím si (ako uvádzam nižšie), že sa tým moje celkové tvrdenie stáva irelevantným.

to zvlášť s ohľadom na problematiku morálnych intuícií, ktoré hrajú svoju rolu pri zdôvodnení ľudských práv.³²

Dôvetok

Predchádzajúce riadky predstavujú moju stručnú odpoveď na reakciu Martina Haplu na mnou poskytnuté protipríklady, ktoré mali v rámci diskusie o ľudských právach skomplikovať jeho úsilie o zosúladenie utilitarizmu s našimi morálnymi intuíciami. Ak Martin povie, že moje polemické poznámky sú v skutočnosti nepresvedčivé, pretože sú príliš teoretické, a on predsa hovorí o *pragmatickom* utilitarizme,³³ dovoľm si

³² Nepopieram veľký význam relatívnych práv v diskusii o ľudských právach ani ich principiálnu (teda možnú) harmonizovateľnosť s utilitarizmom. Jeden z recenzentov, ktorému ďakujem za pripomienky, uviedol, že na to, aby som vyvrátil teóriu M. Haplu, musím ukázať, že utilitarizmus je v *nevyhnutnom* rozpore s ľudskými právami (ak to teda chápem správne: že je vlastne v rozpore s *ktorýmkoľvek* ľudským právom). Ja si však všímam len jeden dielčí aspekt Haplovej teórie (údajný súlad s morálnymi intuíciami). Jasným príkladom skutočnosti že utilitarizmus je (v aktuálnom svete) konformný s *nejakými* relatívnymi ľudskými právami, je vlastnícke právo, ktoré možno obmedziť nielen z dôvodu kolízie s iným relatívnym právom (krajná núdza), ale aj v mene verejného záujmu (vyvlastnenie). Toto právo teda nie je tromfom, ktorý by vždy zvíťazil nad verejným záujmom (všeobecným prospechom), čo možno, pochopiteľne, vysvetliť aj čisto utilitaristicky (hoci to, samozrejme, nie je jediné možné vysvetlenie). Snáď len radikálne libertariánsky utilitarista, ktorý bude pokladať za maximalizáciu utility odmietanie akýchkoľvek zásahov do vlastníctva s výnimkou situácie sebaobrany alebo trestu, nebude s inštitútom vyvlastnenia súhlasiť. Aj on tým však potvrdí potrebu rozpoznanie *nejakého* relatívneho práva. Zaujímavejšou otázkou sa preto javí (aj keď o jej závažnosti možno, pochopiteľne, polemizovať), ako je to s utilitarizmom a absolútnymi právami, resp. s utilitarizmom a *niektorými* relatívnymi právami, ktoré sa javia morálne intuitívne (pričom, ako ešte poukážem, utilitarizmus už aktuálne kolидуje s aspoň jedným intuitívnym relatívnym základným ľudským právom). Inak, hypotetickú možnosť kolízie utilitarizmu s ktorýmkoľvek ľudským právom, samozrejme, nemožno s istotou vylúčiť. V nejakom imaginárnom u-/dys-topickom svete môže byť teoreticky subjektívne šťastie väčšiny maximalizované popretím akýchkoľvek ľudských práv. V súčasnej perspektíve sa však zdá takáto realita nepredstaviteľná (krajne nepravdepodobná). Protipríklady, ktoré uvádzam, sú síce len partikulárne a nepreukazujú nutný rozpor utilitarizmu s ideou ľudských práv ako takou, ale sú predstaviteľné a týkajú sa morálnych intuícií. Zvolil som teda túto cestu polemiky.

³³ Alex Bellamy vo svojom príspevku reagujúcom na Alana Dershowitza poukazuje na riziko „klzkého svahu“ v kontexte skúseností s Alžírskom i ďalšími krajinami, kde bolo najskôr pripustené len celkom výnimočné mučenie, no neskôr prax zahŕňala čoraz väčšie množstvo prípadov, v ktorých sa mučenie aplikovalo (BELLAMY, A. J.: No Pain, No Gain? Torture and Ethics in the War on Terror, s. 138 a n.). Childers zas uvádza diskusiu o strategickom bombardovaní, ktorá existovala v priebehu 2. svetovej vojny a uvádza viacero situácií, v ktorých podľa neho bombardovanie civilistov vtedy ani predtým nefungovalo. Dokonca uvádza: „Nakoniec, dokument vypracovaný v roku 1940 na War College uvádzal, že, *neexistujú žiadne historické dôkazy o tom, že letecké bombardovanie miest, obcí a dedín bolo niekedy produktívne.* Takéto ciele by mali byť bombardované iba vtedy, ak zahŕňajú vojenské alebo politické ciele, ktorých zničenie prinesie rozhodujúce vojenské výsledky.“ (CHILDERS, T.: "Facilis descensus averni est": The Allied Bombing of Germany and the Issue of German Suffering, s. 89, vlastný preklad).

zopakovať,³⁴ že problém, na ktorý tu narážame hoci aj v čisto teoretickej (hypotetickej) rovine, sa vzťahuje k tomu, čo robí akýkoľvek utilitarizmus utilitarizmom – k samotnému kritériu užitočnosti a jeho uplatneniu v utilitaristickom výpočte (aj pragmatický utilitarista predsa musí mať svoj „hlbší cieľ“ – nielen počítať s aktuálnymi možnosťami typu: „V spoločnosti X sa neoplatí chcieť Y, lebo by to teraz narobilo viac škody než úžitku, hoci ako utilitaristi pokladáme Y za objektívne žiaduce,“ ale sa aj snažiť meniť svet smerom k určitému cieľu, kde bude, podľa utilitaristov, celková utilita vyššia – teda k dosiahnutiu Y). Toto kritérium dnes síce teoreticky môže viesť k nekontraintuitívnym dôsledkom (hoci, ako ukážem nižšie, nemyslím si, že to tak v skutočnosti je a pridám ešte jeden príklad, a to aktuálny), no svet sa mení. Hoci tu a teraz sa nemusí javiť pragmatické zrelativizovať absolútne právo nevinného človeka nebyť mučený alebo jeho právo nebyť ako civilista vojensky atakovaný, či pozmeniť nejaké iné intuitívne právo, či už absolútne alebo relatívne, treba akceptovať, že v budúcnosti sa vec môže (a pravdepodobne aj bude) javiť v dôsledku odlišných okolností *kalkulačne* inak. A to napríklad aj v súvislosti s možnosťou zapojiť umelú inteligenciu do procesu rozhodovania a kontroly implementácie pomyselných nových utilitaristických pravidiel (čím sa, povedzme, eliminuje alebo aspoň zmenší chybovosť a Haplom obávaná možnosť zneužitia).³⁵ A

Napokon každopádne konštatuje: „Avšak strategické bombardovanie významne prispelo k víťazstvu spojencov nad tretou ríšou. Vyčerpalo ekonomickú silu Nemecka, potlačilo morálku jeho poddaných, oslabilo Wehrmacht na všetkých frontoch, skrátilo vojnu a zachránilo životy spojencov – najmä Britov a Američanov. V brutálnom morálnom kalkule totálnej vojny dosiahlo presne to, čo bolo zamýšľané.“ (Tamtiež, s. 104 – 105, vlastný preklad). Opakujem, že Hirošimu a Nagasaki považujem za príklad demoralizujúceho účinku. Je však pravda, že dnes nejde o reálnu tému, ak predpokladáme, že demoralizujúci účinok tu mala predovšetkým forma – t. j. použitie jadrových zbraní. Existujú aj pesimisti, ktorí sa dokonca domnievajú, že *akákoľvek* vojna, ktorej účastníkom je štát (ako neosobná entita), má spravidla tendenciu zmeniť sa na totálnu vojnu, nerozlišujúcu kombatantov od nekombatantov (HOPPE, H.-H.: *Demokracie, anarchie a omyly ekonomie*. Praha: Alfa nakladateľství, 2009, s. 94). Takýto pohľad mi pripadá prehnaný, nevystihujúci realitu. Ako už som uviedol, nejaká *collateral damage* sa vo vojne vždy, alebo takmer vždy, napácha. No neznamená to, že by sa tým vojna nutne stávala totálnou a nerozlišujúcou.

³⁴ TURČAN, M.: *Etické dimenzie teórie práva*. 2. vyd. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2022, s. 106 – 107, online:

https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Pracoviska/Katedry/KTPSV/obrazky/Martin_Turcan_-_Eticke_dimenzie_teorie_prava_-_2_vyd.pdf [11-7-2023].

³⁵ Význam umelej inteligencie pre ľudské rozhodovanie stúpa. Napríklad jedna štúdia nedávno poukázala na využívanie umelej inteligencie v „preemptívnom rozhodovaní“. (ILIADIS, A. – ACKER, A.: The seer and the seen: Surveying Palantir’s surveillance platform. In: The Information Society, roč. 38, č. 5 (2022), s. 334 – 363, online: <https://www.tandfonline.com/doi/epdf/10.1080/01972243.2022.2100851?needAccess=true> [15-09-2024]).

ako už som uviedol, nemusí sa to nutne týkať otázky imunity civilistov vo vojne či otázky mučenia. Možno si predstaviť aj iné situácie, v ktorých bude utilitarizmus nabádať na obetovanie nevinného. Môže ísť napríklad o otázku legalizácie klonovania ľudí a nedobrovoľného výskumu na ľudských klonoch (alebo o ich inú inštrumentalizáciu) v záujme celkového „vyššieho dobra“ (trebárs v záujme uľahčenia prechodu ľudstva k transhumanizmu alebo v záujme boja voči nejakej globálnej kríze súvisiacej so zdravím populácie, prípadne v mene nejakého iného veľkého cieľa; čím však bude porušené právo dotýčnych na zachovanie ich ľudskej dôstojnosti). Všetko pritom môže byť realizované za prísnej kontroly chladne racionálnej umelej inteligencie.³⁶

³⁶ Ponúka sa pritom, že zmyslom existencie (resp. podstatou) idey ľudských práv v ich modernom chápaní je ochrana jednotlivca voči útlaku v mene tzv. „vyšších záujmov“, kvôli ktorým v histórii boli, a dodnes občas sú, tieto práva človeku odopierané, zaznávané, potláčané alebo obetované. (HREHOVÁ, H.: *Etika – sociálne vzťahy – spoločnosť*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2005, s. 183). Katolícka autorka Helena Hrehová je presvedčená, že „ľudské a ústavné práva sú požiadavky vyplývajúce z ľudskej dôstojnosti“, ktorá „poukazuje na osobnú veľkosť každého človeka“, pričom „každá osoba je [...] nositeľkou tých istých neodvolateľných hodnôt ako aj subjektom neodvolateľných prirodzených práv.“ (Tamtiež, s. 300 a 183). Človeka preto nemožno spredmetniť. Citovaná autorka vychádza z predpokladu, že hoci pri ľudských právach ide o určité spoločné dobro, „rozhodujúci je tu aj koncept osoby, ktorá má absolútnu hodnotu [...]“ (Tamtiež, s. 196). Priam nekompromisné je vyjadrenie Johna Finnisa, ktorý uvádza: „Takto interpretovaný princíp, že neslobodno konať zlo pre dobro, je základom skutočne neporušiteľných (absolútnych) ľudských práv a chrbtovou kosťou slušných právnych systémov. Slušný právny systém totiž bezpodmienečne vylučuje zabiť či poškodiť nevinné osoby [...] ako prostriedok k akémukoľvek cieľu, či už verejnému alebo súkromnému. Na základe ďalších určení hlavného morálneho princípu tiež vylučuje použiť krivoprišažné svedectvo, rozhodnúť sa vyniesť falošný rozsudok, súdnu či inú oficiálnu podporu podvodu, uchýľovať sa k sexuálnemu zvädzaniu ako nástroju verejnej politiky a vlastniť otrokov. Tieto bezpodmienečné normy a s nimi súvisiace absolútne či skutočne nezrušiteľné ľudské práva, že sa s nikým nemá zle zaobchádzať porušovaním týchto noriem, dávajú právnemu systému formu, hranice a nevyhnutný humanistický základ (či aspoň niektoré nevyhnutné podmienky) pre jeho silný nárok na našu oddanosť. Bez týchto noriem a bez rešpektu voči princípu, ktorý je ich základom, sa z právneho systému stáva organizácia mocných ľudí, ktorí sa chcú k ostatným správať ako k prostriedkom. Tento princíp vylučuje všetko úmyselné ublíženie osobám (v každom základnom aspekte ich blaha) a vylučuje aj ekonomistickú ambíciu vysvetliť a ospravedlniť hlavné inštitúcie nášho práva ako prostriedky na maximalizáciu ekonomicky merateľnej (súmerateľnej) hodnoty. Ústredným predpokladom či ústrednou tézou ekonomickej analýzy práva totiž je, že v princípe nie je rozdiel (iba ak v nákupnej cene) medzi tým kúpiť si právo spôsobiť úmyselné osobné ublíženie dokonca i osobám, ktoré s tým nesúhlasili, a kúpiť si právo nevykonať preventívne opatrenia, ktoré by (azda) zamedzili ekvivalentnému počtu náhodne spôsobených ublížení. V každom slušnom právnom systéme však prvé spomínané právo k dispozícii nie je, či už za peniaze alebo iným spôsobom. Slušný právny systém je totiž v službách ľudských osôb a jeho prvou a najzákladnejšou službou je chrániť a obhajovať ich právo, aby z nich nik nerobil predmet (cieľ či prostriedok) niečej vôle ublížiť im.“ (FINNIS, J. M.: *Prirodzený zákon a prirodzené práva*. Bratislava: Kalligram, 2019, s. 668 – 669). Evanjelický teológ Wolfgang Huber dodáva, že „uznání důstojnosti každého člověka a rovnost v různosti, která z tohoto uznání vyplývá – z

Ďalej chcem podotknúť, že hoci sa v tomto príspevku zameriavam na problém radikálneho obetovania nevinného, obdobné sa môže, samozrejme (*a fortiori*), týkať aj vinných. Z hľadiska utilitarizmu možno napríklad uvažovať o treste podrobenia sa nejakému dôležitému (viac či menej drastickému) vedeckému výskumu pre páchatelov najťažších zločinov; povedzme pre masových vrahov. Pokiaľ by takéto výskumy mali (zásadný) prínos napríklad pre nevyliciteľne chorých, utrpenie trestanca by bolo vlastne vyvážené (prevážené) užitočnosťou.³⁷ K podstatnému zneisteniu jednotlivcov v spoločnosti by nemalo dôjsť, keďže nikto rozumne (legitímne) nepočíta s tým, že sa raz stane masovým vrahom. Šlo by, samozrejme, o konanie proti ľudskej dôstojnosti trestaného. Ľudská dôstojnosť je však pre utilitarizmus iba fiktívnym inštrumentom, ktorý možno podradiť pod užitočnosť, resp. nahradiť ju ňou.³⁸ Tvrdím teda, že utilitarizmus v sebe skrýva zásadný potenciál revidovať ideu ľudskej dôstojnosti a koncepciu ľudských práv, ako ju dnes poznáme. Potrebuje to akurát spraviť dostatočne strategicky.

Mimochodom, takýto revizionistický potenciál konzekvencialistických etík vo všeobecnosti dokladá aj príklad tzv. etiky sociálnych dôsledkov. Podľa V. Gluchmana a ďalších proponentov tejto teórie možno uvažovať o rôznych stupňoch ľudskej dôstojnosti, ktoré sú determinované ľudským konaním: „*V prípadoch istej sociálnej deviácie, masových vrahov a pod., samozrejme ich hodnota ľudskej dôstojnosti rapídne klesá až na úroveň, keď na dotyčného jednotlivca nemožno uplatniť hodnoty a kritériá platné pre ľudské bytosti (Gluchman, 2008, s. 113–114).*“³⁹ Pritom „*v etike sociálnych dôsledkov, žiadna z hodnôt nie je považovaná za absolútnu, t. j. za takú, ktorú treba absolútne rešpektovať, lebo je jednoducho neporušiteľná. Znamená to, že za mimoriadnych okolností možno, v rámci nevyhnutnosti ochrany množstva iných hodnôt, porušiť dôstojnosť ktorejkoľvek formy života, vrátane ľudskej*

toho se v novověku staly ústřední etické principy.“ (HUBER, W.: *Etika: Základní otázky života*. Praha: Vyšehrad, 2016, s. 55). Uvádza tiež, že „*úcta k integritě druhého; zájem o něj, dokonce i když je mým nepřítelem; milosrdenství k tomu, kdo je závislý na pomoci druhých – to je základní postoj, který je díky židovskému a křesťanskému étosu součástí západního paradigmatu.*“ (Tamtiež, s. 52).

³⁷ Prípadne by mohlo ísť o voľbu, ktorú by mal trestanec (v prípade menej drastických no ponižujúcich trestov) k dispozícii ako náhradu za výkon trestu odňatia slobody.

³⁸ Hoci napríklad Leslie Allan v snahe o zachovanie idey ľudskej dôstojnosti v utilitarizme poukazuje na tézy Benthama, Milla a Sidgwicka, že každý sa má počítať za jedného a nie viac než jedného a že z pohľadu vesmíru nie je dobro jedného dôležitejšie než dobro druhého (ALLAN, L.: *Can Utilitarianism Ground Human Rights?*, 2023, s. 38 – 39, online: <https://www.rationalrealm.com/downloads/philosophy/UtilitarianismHumanRights.pdf> [26-6-2024]), nijako z toho nevyplýva principiálna nemožnosť dehumanizovať niekoho v mene „väčšieho dobra“.

³⁹ ŠVAŇA, L.: „*Etika*“ vojny a terorizmu. Bratislava: Veda, 2016, s. 34.

bytosti' (Gluchman, 2008, s. 101).⁴⁰ V čom je prístup utilitarizmu k ľudskej dôstojnosti zásadne odlišný od prístupu tohto konzekvencialistického smeru?

Javí sa mi, že možností, ako zasiahnuť do ľudskej dôstojnosti má utilitarizmus v trestnom práve principiálne otvorených viacero. Napríklad trest smrti môže byť spojený s rozobratím odsúdenca na orgány pre ľudí čakajúcich na transplantáciu, a to proti jeho výslovnej vôli (povedzme vyjadrenej predtým v rámci *opt-out* modelu darcovstva orgánov *de mortuo*).

Snažím sa povedať, že v utilitaristickej perspektíve je skrátka možné či pravdepodobné niečo, čo v deontológii (alebo etike cností) počítajúcej s neporušiteľnosťou ľudskej dôstojnosti, z ktorej vedome či podvedome vychádzame, keď hovoríme o ľudských právach (prinajmenšom v západnom prostredí), pravdepodobné ani možné nie je. Tejto skutočnosti je potrebné priznať patričnú relevanciu, nech už si prívoľbe medzi utilitaristickým a neutilitaristickým východiskom napokon vyberieme akokoľvek.

V niektorých prípadoch zas môže utilitarizmus, naopak, páchatel'a nelegitímne zvýhodniť. A síce, ak je napríklad páchatel' veľmi bohatý, môže vďaka utilitaristickému dôrazu na efektivitu (prítomnú najmä v ekonomickej analýze práva, ktorá z utilitarizmu vychádza) získať šancu vyviaznuť z trestu. Prečo by utilitarista nemal podporiť napríklad zákon, podľa ktorého by bolo možné úmyselne spôsobenú ťažkú ujmu na zdraví či dokonca smrť kompenzovať obrovským finančným príspevkom na záchranu viacerých životov (napríklad tak, že by páchatel' zaplatil niekoľko extrémne drahých život zachraňujúcich operácií)? Podmienkou by, samozrejme, zároveň bolo, aby nešlo o recidivistu, plus boli by potrebné psychologické posudky, že páchatel' ďalej nie je nebezpečný (pretože, povedzme, vraždil „len“ z afektu) muselo by byť zabezpečené jeho monitorovanie atď. (pričom tieto opatrenia by hradil páchatel'), a povedzme, že by sa to týkalo iba osobne spáchaných vražd (čo superbohatí páchatelia nerobia často), nie nájomných. Týmto spôsobom by bolo možné zvýhodniť extrémne bohatého, ktorý by sa tým mohol vykúpiť dokonca z vraždy, čím by vlastne zákon nepriamo umožnil mnou rozoberané (výnimočné) radikálne obetovanie nevinného. Takáto norma by bola uplatňovaná len zriedka (odsúdených superbohatých vrahov nebýva vo všeobecnosti veľa), pričom k zámerným kalkuláciám s možnosťou takéhoto „vykúpiteľného zločinu“ by určite tiež bežne nedochádzalo a stalo by sa tak len výnimočne (keďže málokto z bohatých chce riskovať stratu svojho majetku, postavenia, reputácie a pod.). Norma by teda bola v zákryte s požiadavkou ekonomickej analýzy práva i samotného Benthamu, aby peňažné sankcie boli aplikované do tej miery, do ktorej nie je nutné aplikovať

⁴⁰ Tamtiež, s. 39.

nepeňažnú sankciu.⁴¹ Po prijatí danej normy by teda nemalo dôjsť k nejakej destabilizácii existujúceho poriadku.⁴² Prečo by s tým nemal utilitarista súhlasiť, keď vezme do úvahy, že takéto poškodenie či zmarenie jedného života by bolo (ojedinele) kompenzované záchranou viacerých (mnohých) životov?⁴³

Utilitarizmus môže okrem všetkého vyššie uvedeného podporiť aj myšlienku legalizácie infanticídy⁴⁴ novorodencov s Downovým syndrómom alebo i v nejakých menej závažných prípadoch, resp. na výsostné prianie rodičov (čím zasiahne do

⁴¹ K tejto požiadavke pozri napr. SHAVELL, S.: *Economic Analysis of Public Law Enforcement and Criminal Law*. Working Paper 9698, 2003, s. 12 – 13, online: https://www.nber.org/system/files/working_papers/w9698/w9698.pdf [18-7-2024].

⁴² Felipe Sigrisť a Solange Marin síce uvádzajú: „*Jasný problém prijatia spravodlivosti ako efektívnosti možno vidieť v záveroch Mitchella Polinského a Shavella (1984). Autori tvrdia, že nepeňažné sankcie (ako je uväznenie) by sa mali uplatňovať iba na jednotlivcov s nízkymi príjmami, pretože peňažné sankcie, ktoré prevyšujú ich príjem, by nemali žiadny odstrašujúci účinok. Tento záver jasne porušuje niektoré základné princípy demokratických spoločností, najmä, že s každým jednotlivcom sa má zaobchádzať ako s rovným pred zákonom, a to hlavne preto, že peňažné a nepeňažné sankcie nie sú vnímané ako zameniteľné. Z tohto dôvodu by spoločnosť nepovažovala za ‚rovnosť pred zákonom‘, ak by bol bohatý po spáchaní trestného činu odsúdený na zaplatenie pokuty, zatiaľ čo chudobný by bol po spáchaní rovnakého trestného činu odsúdený do väzenia (pretože si nemôže dovoliť zaplatiť pokutu), aj keď by sa tým dosiahla efektívnosť.*“ (SIGRIST, F. C. – MARIN, S. R.: *Morality, Justice, and Economic Theory of Crime: A Positive-Normative Analysis*. In: *Modern Economy*, roč. 13, č. 1 (2022), s. 16, online: https://www.scirp.org/pdf/me_2022010511491997.pdf [18-7-2024], vlastný preklad). Demokratické hodnoty majú však v utilitarizme len inštrumentálnu povahu (takže ich možno limitovať, keď neprinášajú žiaducu utilitu). A pokiaľ ide o spoločenskú nevdľu, ako už som spomenul v minulom príspevku, ani Guantánamo, ktoré je závažnejším zásahom do dôstojnosti a práv, ju dosiaľ v krajine, ktorá je považovaná za najdemokratickejšiu na svete, nerozvírilo natoľko, aby bolo zrušené. Ak by však aj k obrovskej nevdli voči uvedenej inovácii trestania (možnosti páchatela zachrániť životy tretích ľudí namiesto podstúpenia trestu odňatia slobody) došlo a zákon by kvôli tomu neprešiel, bol by to argument v prospech utilitarizmu? Bol by to akurát argument, že ľudia pred efektivitou väčšinou uprednostňujú morálnu intuíciu. Áno, *pragmatický* utilitarista sa s tým môže zmieriť a nabudúce nič také nenavrhať. Nebola by však skutočnosť, že niečo také aspoň raz navrhol, reálnym dôkazom, že utilitarizmus smeruje proti morálnym intuíciám? Pokiaľ by nič také ani nenavrhol, lebo by počítal s tým, že návrh mu istotne neprejde, nemal by sa radovať z nekontraintuitívnosti svojej teórie. Nekontraintuitívnosť by totiž bola daná skutočnosťou, že väčšina ľudí nie sú utilitaristi. Kde je však zaručené, že v spoločenskom diskurze musia morálne intuície vždy zvíťaziť a že ľudia občas neprivru oči, alebo aspoň nezmlknu (neprestanú protestovať), kvôli nejakému prospechu či zo strachu? Treba teda len mimoriadne okolnosti a pravidlá sa môžu zmeniť (utilitaristickým spôsobom).

⁴³ Takýto krok by bol, napokon, v súlade s myšlienkou *odstraňovania* bolesti namiesto jej *spôsobovania* (páchatelovi), ktorá je dnes vlastná restoratívnej justícii. Rozdiel by bol „len“ v tom, že by nešlo o odstraňovanie bolesti obeť a jej blízkych, ale o odstraňovanie bolesti tretích osôb a ich blízkych, pre utilitarizmus je však podstatné, že bolesti by bolo v celkovom súčte menej.

⁴⁴ K infanticíde pozri napríklad: SINGER, P.: *Spisy o etickom žití*. Bratislava: Vydavateľstvo Spolku slovenských spisovateľov, 2008, s. 182 a n.

ľudského práva novorodenca na život, ktoré je síce relatívnym, no esenciálnym právom človeka). Najznámejší utilitarista súčasnosti, Peter Singer, sa v tomto kontexte ani netají tézou, že za určitých okolností je morálne akceptovateľné aktívne obetovať (usmrtiť) nevinnú ľudskú bytosť.⁴⁵

Legislatívne snahy o uzákonenie čohosi, čo infanticídu pripomína, menovite o legalizáciu interrupcie až do momentu pôrodu (teda vlastne o usmrtenie už plne vyvinutého *dieťaťa*) na pranie ženy bez uvedenia zvláštneho dôvodu, už súčasný svet pozná.⁴⁶ Čo iné než snaha o utilitu mohlo viesť proponentov týchto legislatívnych zmien? Bol pri formulovaní daného pravidla utilitaristický výpočet vykonaný nesprávne?⁴⁷ Ak nie, potom nám tento príklad ukazuje, že napätie medzi utilitarizmom a niektorými fundamentálnymi ľudskými právami, nie je len nejakým hypotetickým problémom či problémom týkajúcim sa iba absolútnych práv, ale

⁴⁵ Tamtiež, s. 154 a n. Novorodenca však Singer nepokladá za plnohodnotného človeka, keďže novorodenec nemá plány a očakávania od života, pričom práve to dáva, podľa neho, ľudskému životu osobitnú hodnotu. Na druhej strane, existuje aj argument, že utilitarizmus by mal byť v skutočnosti pro-liferský. K tomu pozri: CAPLAN, B.: Where Are the Pro-Life Utilitarians?, online: https://www.econlib.org/archives/2015/04/where_are_the_p.html [3-6-2024]. Bryan Caplan, ktorý (ako neutilitarista) daný argument predostiera, každopádne uvádza, že nepozná žiadneho utilitaristu, ktorý by zastával takýto názor. (Tamtiež).

⁴⁶ K tomu pozri napríklad: „Sparks Fly When John Kennedy Asks Dem Witnesses If They Support Abortion Up To Moment Of Birth“, online: <https://www.youtube.com/watch?v=oDkbqDpdtg> [13-7-2023]. Pozri tiež: „John Kennedy Relentlessly Grills Pro-Choice Witness, Snaps At Sheldon Whitehouse For Cutting Him Off“, online: https://www.youtube.com/watch?v=r-OnK_MKmdA [15-3-2024]; „Kennedy questions Rivera, Dennard on abortion in Judiciary 03 20 24“, online: <https://www.youtube.com/watch?v=ZgabQcJLbng> [31-3-2023]. Skutočnosť, že nie je potrebné uvádzať zvláštny dôvod, tu pritom vôbec nie je rozhodujúca. Aj keby bolo podmienkou možnosti vykonania interrupcie v deviatom mesiaci napríklad znásilnenie ženy, stále by sme mali dočinenia s kontraintuitívnou normou. Uvedomiť si, že to tak je, si nevyžaduje žiadne zložité hĺbanie. Ak má byť totiž z dôvodu znásilnenia možné usmrtiť zdravé dieťa krátko pred pôrodom, potom by malo byť možné usmrtiť ho z rovnakého dôvodu aj krátko po pôrode (teda vykonať infanticídu). A to dnes bude ešte stále proponovať asi menšina pro-choicerov.

⁴⁷ Zdá sa, že proponentovi práva ženy na medicínsky neindikovanú interrupciu až do dňa pôrodu nahrávajú z hľadiska utilitaristickej paradigmy prinajmenšom tieto štyri tézy: 1. Keďže vykonanie interrupcie na zdravom plne vyvinutom plode (dieťati) je emocionálne mimoriadne náročné, podujmú sa naň len tie ženy, ktoré sú pevne rozhodnuté tak urobiť a vedia, prečo to chcú. Pôjde teda o dobre uvážené konanie a zároveň nie o častý jav. 2. Z hľadiska utility je lepšie ponechať rozhodovanie o tom, čo je pre jednotlivca dobré (menej zlé), spravidla na danom jednotlivcovi samotnom, a to zvlášť v intímnych záležitostiach (akou je napríklad interrupcia). 3. Nenarodené dieťa nemá sformované očakávania od svojho života a neuvedomuje si samo seba. Nevie teda, o čo prichádza, takže v tomto smere netrpí. Nenachádza sa v kategórii osôb s plánmi a očakávaniami, ktorých zneistenie by znižovalo utilitu. 4. Nezdá sa, že by kvôli aktuálne diskutovanej otázke krajne neskorých interrupcií existovalo nejaké extrémne spoločenské napätie. Utilita tu teda nie je prevážaná spoločenským nepokojom.

aktuálnym problémom, ktorý sa týka relatívneho práva niektorých ľudí na život (čo následne vyvoláva otázku, či skutočne chceme ideu ľudských práv zdôvodniť utilitaristicky). Už v dnešnom svete sa reálne vedú diskusie o legálnej možnosti odoprieť právo na život zdravým deťom v čase pár týždňov či dní pred ich narodením (resp. o radikálnom „vyvážení“ práva na život takéhoto „plodu“ právom ženy na súkromie, ak to chceme vziať ako vec proporcionality; to však v kontexte diskusie o morálnych intuíciách nič zásadné nezmení, pretože takto postavenú „proporcionality“ asi naše intuície celkom ľahko neabsorbujú a budeme mať tendenciu vnímať ju ako krutú, čo znamená, že presadenie takéhoto návrhu si vyžaduje buď naozaj hlbokú racionalizáciu alebo privretie očí). Podľa niektorých informácií, je možnosť interrupcie až do dňa pôrodu bez medicínskej indikácie už teraz legálna v niekoľkých amerických štátoch.⁴⁸

Infanticída sa v danej perspektíve javí len ako ďalší logický krok.⁴⁹ Rozhodujúce pritom nie je, ako často (v akej kvantite prípadov) niekto vykoná medicínsky neindikovanú interrupciu v deviatom mesiaci alebo infanticídu (zdravého) dieťaťa krátko po narodení. Možno sa tak stane len v jednom či niekoľko málo prípadoch. A možno nikdy (hoci je extrémne nepravdepodobné, že by nejakú legálnu dispozíciu nikto nevyužil). Nemusí ísť o masový jav. Podstatné je, že sa (reálne) navrhuje alebo akceptuje pravidlo, ktoré spadá do kategórie radikálneho obetovania nevinného.

Záver

Tvrdím teda, že tento filozofický smer jednoducho za určitých okolností smeruje proti našim morálnym intuíciám,⁵⁰ a to nielen v rovine individuálnej etiky (čiže, pokiaľ ide

⁴⁸ V jednom z videí, na ktoré odkazuje predchádzajúca poznámka pod čiarou, senátor Kennedy vymenúva štáty, kde je to údajne možné. Má ísť o Vermont, New Jersey, Colorado, Nové Mexiko, Aljašku a D. C. („John Kennedy Relentlessly Grills Pro-Choice Witness, Snaps At Sheldon Whitehouse For Cutting Him Off“, online: https://www.youtube.com/watch?v=r-OnK_MKMDA&t=110s [15-3-2024]).

⁴⁹ Niektorí autori hovoria o „popôrodnej interrupcii“, ktorú obhajujú tvrdením, že „ak sa ekonomické, sociálne alebo psychologické okolnosti zmenia natolko, že starostlivosť o potomka sa pre niekoho stane neúnosným bremenom, potom by ľudia mali dostať možnosť nebyť nútení robiť niečo, čo si nemôžu dovoliť.“ (GIUBILINI, A. – MINERVA, F.: After-birth abortion: why should the baby live? In: *Journal of Medical Ethics*, roč. 39, č. 5 (2013), s. 263, online: <https://jme.bmj.com/content/medethics/39/5/261.full.pdf> [25-6-2024], vlastný preklad).

⁵⁰ Napríklad aj „etik budúcnosti“ Cennydd Bowels tvrdí, že utilitaristická obhajoba môže argumentovať, že „upírání spravedlnosti jednotlivci je celkově škodlivé, a jako společnost jsme pak méně šťastní. Přesto je zřejmé, že utilitarismus nás někdy přivádí k závěrům, jež se zdají morálně kontraintuitivní.“ (BOWELS, C.: *Etika budoucnosti*. Praha: Academia, 2021, s. 98). Už Henry Sidgwick počítal s tým, že utilitaristická metóda bude za istých okolností poskytovať iné odpovede ako intuícia, ktorú v podobe tzv. percepčného alebo dogmatického intuicionizmu odmietal ako autoritu (pozri: SIDGWICK, H.: *Metódy etiky. I-II*. Prešov: Atény nad Torsou, 2023, s. 185 a n.).

o rozhodovanie jednotlivca X v situácii Y),⁵¹ ale aj v rovine sociálnej etiky a práva (v súvislosti s garanciou niektorých ľudských práv). Podotýkam pritom, ako už som uviedol vo svojom predchádzajúcom príspevku, že si uvedomujem, že utilitarizmus nepredstavuje jediný etický prístup, ktorý musí čeliť tomuto napätiu. Zároveň platí, že otázka, či a v akom zmysle je to nedostatok príslušnej teórie, ostáva samostatnou otázkou. To, na čo som chcel poukázať v tomto príspevku, je len dané napätie samotné, a to v nadindividuálnom (čiže sociálnom) kontexte: Teda, že utilitarizmus ostáva vystavený námietke z kontraintuitívnosti (či už ju uznáme za závažnú alebo nie) aj pokiaľ ide o niektoré naše inštitucionalizované základné práva.

Na záver si dovoľím vyjadriť myšlienku, že diskusie tohto typu majú svoje miesto aj u nás, nielen v anglosaskom svete, odkiaľ utilitarizmus vzišiel a kde je pomerne dobre usadený. Som preto Martinovi Haplovi vďačný za relevantné rozvírenie našich eticko-právnych vôd a obohatenie tunajšieho akademického diskurzu.⁵²

⁵¹ Silným známym príkladom je ilustrácia H. J. McCloskeyho, ktorý argumentoval, že utilitaristická logika požaduje, aby šerif čeliaci hrozbe miestneho nepokoja, počas ktorého zahynú stovky ľudí, popravil človeka, ktorého smrť rozhorčený dav žiada a ktorá by dav upokojila, pričom šerif vie, že dotyčný človek je nevinný. (McCLOSKEY, H. J.: An Examination of Restricted Utilitarianism. In: *The Philosophical Review*, roč. 66, č. 4 (1957), s. 468 – 469, online: <https://www.jstor.org/stable/2182745> [19-3-2024]; pozri tiež: McCLOSKEY, H. J.: A Note on Utilitarian Punishment. In: *Mind*, roč. 72, č. 288 (1963), s. 599, online: <https://www.jstor.org/stable/2251880> [19-3-2024]). McCloskeyho argumentáciu, ktorá poukázala na kontraintuitívnosť utilitarizmu, nakoniec uznal aj známy utilitarista J. J. C. Smart, hoci sa najprv snažil argumentovať, že utilitarizmus takýto čin šerifa v skutočnosti neschváli. (SMART, J. J. C.: An Outline of a System of Utilitarian Ethics, s. 67 – 73, online: <https://bcourses.berkeley.edu/courses/1477033/files/74077334/download?verifier=TR8U7oC2xjxh8c7No6M9j57fQkydzAPAolsZmkU&wrap=1> [19-3-2024]).

⁵² Uvedomujem si pritom, že vec je komplikovaná. V rámci práce na tomto príspevku som sa rozhodol získať aj nejaké empirické dáta a vykonal som prieskum o morálnych intuíciách medzi študentmi práva. Mojou vzorkou bolo 135 prvákov a 140 štvrtákov Právnickej fakulty UK v Bratislave (spolu teda 275 respondentov). Anonymnou formou papierového dotazníka som im položil sedem otázok zhruba pokrývajúcich mnou vyššie načrtnuté pomyselné príklady kontraintuitívnosti utilitarizmu. Úlohou študentov bolo označiť príslušný stupeň morálnej kontraintuitívnosti na škále od 1 do 5. Stupnica bola nasledovná:

1 = *Moja morálna intuícia niečo také silno odmieta ako jednoznačne neprijateľné.*

2 = *Moja morálna intuícia to skôr odmieta.*

3 = *Intuitívne neviem, som úplne zmätený/-á. Netuším, nemám žiadny dominantný vnútorný dojem.*

4 = *Prvotná intuícia mi síce hovorí, že je to nemorálne a neprijateľné, no pri zamyslení sa nad vecou sa táto intuícia vytráca (rozplýva) a daný krok mi pripadá skôr prijateľný.*

5 = *V podstate sa vo mne neozýva morálna intuícia, ktorá by čosi také považovala za neprijateľné.*

Sedem hypotetických situácií bolo popísaných nasledovne:

1. *Možnosť medzinárodného spoločenstva udeliť celkom zriedkavú výnimku autorizujúcu bombardovanie civilistov (pracujúcich, dôchodcov, žien, detí...) agresorského štátu v mene rýchlejšieho ukončenia vojny a ušetrenia násobne väčšieho počtu životov (príkladom môže byť Hirošima).*

-
2. *Legalizácia výnimočného mučenia teroristovej matky, sestry alebo dcéry (čiže nevinnej osoby) s cieľom donútiť teroristu, aby zastavil rozbehnutý teroristický útok, pri ktorom nakoniec zahynú tisíce ľudí.*
 3. *Legalizácia využívania ľudských klonov na účely výskumu, ktorý významne napomôže záchrane ľudstva pred vyhynutím (napr. v situácii globálneho šírenia nejakej extrémne vážnej choroby).*
 4. *Legalizácia trestu podrobenia sa bolestivému výskumu na vlastnom tele pre páchatelov najťažších zločinov, pričom výskum veľmi pravdepodobne napomôže napr. nájdeniu lieku na rakovinu či inú vážnu chorobu.*
 5. *Legalizácia trestu smrti pre najťažších zločincov s cieľom rozobrať popraveného na orgány pre čakateľov na darcovstvo (pokiaľ je trestanec zdravotne spôsobilý na darcovstvo).*
 6. *Legalizácia možnosti vyhnúť sa trestu odňatia slobody za vraždu spáchanú v afekte (teda nie za sériovú či úkladnú vraždu) v prípade, že odsúdený zaplatí viacero extrémne drahých život zachraňujúcich operácií (pričom sa predpokladá, že bude monitorovaný, má psychologické posudky, že nie je psychopat a nehrozia ďalšie vraždy atď.).*
 7. *Legalizácia umelého ukončenia tehotenstva vykonaného až do momentu pôrodu a to bez udania dôvodu, čiže na výsostné pranie ženy (teda legalizácia medicínsky či inak neindikovanej interrupcie v deviatom mesiaci tehotenstva).*

Pri prvých dvoch situáciách bol postoj študentov relatívne jednoznačný (hoci nie bezvýhradný). Výnimočné bombardovanie civilistov označilo 58 prvákov a 56 štvrtákov stupňom 1 a 40 prvákov a 47 štvrtákov stupňom 2 (za kontraintuitívne ho teda považovalo spolu 201 z 275 respondentov, čo je viac než 72 %). Stupňom 3 ho označilo 10 prvákov a 5 štvrtákov (asi 5 %). Stupňom 4 ho označilo 23 prvákov a 26 štvrtákov a stupňom 5 ho označili 4 prváci a 6 štvrtákov (spolu 59 respondentov, čo je nad 21 %). Legalizáciu výnimočného mučenia nevinného označilo prvým stupňom 55 prvákov a 46 štvrtákov a stupňom 2 ho označilo 31 prvákov a 39 štvrtákov (za kontraintuitívne ho teda považovalo 171 respondentov, čo je asi 62 %). Nerozhodných bolo 22 prvákov a 13 štvrtákov (asi 13 %). Stupňom 4 ho označilo 23 prvákov a 32 štvrtákov a stupňom 5 ho označili 4 prváci a 10 štvrtákov (spolu 69 respondentov, čo je asi 25 %). V tomto prípade teda pribudlo viac nerozhodných než v predchádzajúcom prípade a mierne sa zvýšil počet schvaľujúcich, no badateľná väčšina daný krok stále odmietla ako intuitívne morálne neprijateľný. Bolo ich však asi o desať percent menej než pri otázke bombardovania civilistov (namiesto 72 % už iba 62 %). Počet odmietajúcich klesol zhruba o ďalších desať percent (teda asi na 52 %) pri otázke legalizácie interrupcie bez uvedenia dôvodu až do momentu pôrodu. Absolútna väčšina všetkých respondentov (hoci pomerne tesná) aj v tomto prípade vnímala daný krok ako morálne kontraintuitívny. Stupňom 1 ho označilo 30 prvákov a 46 štvrtákov a stupňom 2 ho označilo 40 prvákov a 28 štvrtákov (ako morálne kontraintuitívny teda takýto krok vnímalo 144 respondentov, čo je okolo 52 %). Nerozhodných bolo 19 prvákov a 17 štvrtákov (asi 13 %). Stupňom 4 daný krok označilo 18 prvákov a 24 štvrtákov a stupňom 5 ho označilo 28 prvákov a 25 štvrtákov (spolu 95 respondentov, čo je okolo 34 %). Odmietanie opäť o čosi kleslo v prospech nerozhodnosti (stupeň 3) v prípade pomyselnej legalizácie možnosti vyhnúť sa trestu odňatia slobody za (afektívnu) vraždu, pokiaľ by odsúdený zaplatil viacero život zachraňujúcich operácií, kde stupňom 1 navrhovaný krok označilo 39 prvákov a 25 štvrtákov a stupňom 2 ho označilo 31 prvákov a 34 štvrtákov (spolu 129 respondentov, čo je asi 47 %). Nerozhodných bolo 28 prvákov a 26 štvrtákov (asi 20 % – pri tejto otázke šlo o najvyšší počet odpovedí so stupňom 3 zo všetkých siedmich otázok). Stupňom 4 daný krok označilo 27 prvákov a 28 štvrtákov a stupňom 5 ho označilo 10 prvákov a 26 štvrtákov; jeden respondent neodpovedal (krok teda akceptovalo 91 respondentov, čo je zhruba 33 %). Za zmienku tiež stojí, že zatiaľ čo prváci takúto možnosť vyhnúť sa trestu väčšinou pomerne jednoznačne odmietli ako kontraintuitívnu (70 voči 37), u štvrtákov to bolo pomerne tesné (59 voči 54).

Bol to asi jediný významný rozdiel medzi prvákmi a štvrtákmi; inak boli ich odpovede relatívne podobné. Tento rozdiel bude zrejme len náhodný, keďže spočíva najmä v počte odpovedí so stupňom 5 (čiže nejde o nejaký výraznejší výskyt aposteriórnej racionalizácie u starších študentov, ktorej by zodpovedali odpovede so stupňom 4, ktoré sa, ako vidno vyššie, u prvákov a štvrtákov pri tejto otázke nelíšili). Pokiaľ ide o otázku legalizácie trestu rozobratia najťažších zločincov na orgány pre pacientov čakajúcich na darcovstvo, tu intuície opäť oslabli a došlo k preklopeniu váh v prospech morálnej akceptovateľnosti takéhoto kroku (na základe relatívnej väčšiny). Stupňom 1 ho označilo 25 prvákov a 36 štvrtákov a stupňom 2 ho označilo 29 prvákov a 23 štvrtákov (ako kontraintuitívny ho teda vnímalo spolu 113 respondentov, čo je asi 41 %). Stupňom 4 ho označilo 33 prvákov a 34 štvrtákov a stupňom 5 ho označilo 29 prvákov a 35 štvrtákov (spolu 131 respondentov, čo je asi 48 %). Zvyšných 31 respondentov (19 prvákov a 12 štvrtákov) bolo nerozhodných (spolu asi 11 %). Skôr intuitívne otvorenými než odmietajúcimi boli študenti aj voči hypotetickej myšlienke legalizácie trestu podrobenia sa nejakému drastickému vedecky prínosnému výskumu pre páchatelov najťažších zločinov. Stupňom 1 označilo takýto krok 22 prvákov a 20 štvrtákov a stupňom 2 ho označilo 28 prvákov a 37 štvrtákov (spolu 107 respondentov, čo je asi 39 %). Nerozhodných bolo 21 prvákov a 13 štvrtákov (asi 12 %). Stupňom 4 ho označilo 44 prvákov a 48 štvrtákov a stupňom 5 ho označilo 20 prvákov a 22 štvrtákov (spolu 134 respondentov, čo je asi 49 %). Najotvorenejší boli študenti voči myšlienke legalizácie výskumu na ľudských klonoch v mene záchrany ľudstva (väčšinu z nich som pre istotu upozornil, že mám namysli uvedomelé vnímajúce klony, nie napr. klonované embryá). Ktovie, či by boli respondenti rovnako otvorení, ak by šlo o menší cieľ než samotné prežitie ľudstva (napr. len o jeho zdokonalenie). Pravdepodobne nie, keďže napríklad pri bombardovaní nevinných v mene celkového väčšieho dobra boli respondenti pomerne rezolútne odmietaví a niečo podobné platilo aj o otázke mučenia nevinného v mene väčšieho dobra. Stupňom 1 označilo takýto krok 20 prvákov a 19 štvrtákov a stupňom 2 ho označilo 20 prvákov a 27 štvrtákov (spolu 86 respondentov, čo je okolo 31 %). Nerozhodných bolo 25 prvákov a 22 štvrtákov (spolu 47 respondentov, čo je asi 17 %). Stupňom 4 označilo daný krok 38 prvákov a 38 štvrtákov a stupňom 5 ho označilo 31 prvákov a 34 štvrtákov (spolu 141 respondentov, čo je okolo 51 %); jeden respondent na otázku neodpovedal.

Možno teda skonštatovať, že respondenti nevychádzajú z predpokladu, že „niektoré veci sú také zlé, že je lepšie zomrieť, než vykonať ich“. (TONER, CH.: Just War and the Supreme Emergency Exemption. In: *The Philosophical Quarterly*, roč. 55, č. 221 (2005), s. 561, vlastný preklad). Ich morálna intuícia má v tomto ohľade svoju hranicu. Najviac odpovedí so stupňom 5 (čiže intuitívne bezproblémové akceptovanie príslušného kroku) sa objavilo pri otázke výskumu na ľudských klonoch (spolu 65 – z toho 31 prvákov a 34 štvrtákov, čo je takmer štvrtina všetkých opýtaných) a pri otázke legalizácie rozobratia trestanca na orgány (spolu 64, z toho 29 prvákov a 35 štvrtákov). Množstvo odpovedí so stupňom 5 prívetne nezaostávalo ani pri otázke legalizácie interrupcie až do momentu pôrodu bez udania dôvodu (spolu 53 – z toho 28 prvákov a 25 štvrtákov, čo je takmer pätina všetkých respondentov). Najviac odpovedí so stupňom 4 (teda najvýraznejšie prepisovanie, príp. potlačanie intuície racionalizáciou) sa objavilo pri otázke bolestivého výskumu na páchateloch najťažších zločinov (spolu 92 – z toho 44 prvákov a 48 štvrtákov, čo je asi tretina všetkých respondentov). Relatívne vysoké číslo vykazuje v tomto ohľade aj počet odpovedí na otázku týkajúcu sa výskumu na ľudských klonoch (spolu 76, z toho 38 prvákov a 38 štvrtákov).

Všetko vyššie uvedené ukazuje, že s morálnymi intuíciami to nemusí byť také jednoznačné. Uznávam. Treba však pamätať na skutočnosť, že jedna vec je schváliť určitý krok v abstraktnej (teoretickej) rovine, a druhá vec je pripustiť si, že sa reálne udeje (myslím si, že pri osobnej skúsenosti alebo dostatočne plastickej vizualizácii by sa počet odpovedí so stupňom 4 badateľne zredukoval, resp. že

Zoznam použitej literatúry

1. Absolute Rights. Public sector guidance sheet, online: <https://www.ag.gov.au/rights-and-protections/human-rights-and-anti-discrimination/human-rights-scrutiny/public-sector-guidance-sheets/absolute-rights> [7-6-2023].

pri odpovediach tohto druhu došlo skôr k zatlačeniu intuície do úzadia než k jej vytrateniu sa). Chápem tiež, že pragmatický utilitarista môže oprávnene predpokladať, že to, čo väčšina vníma ako kontraintuitívne, sa pravdepodobne v realite nepresadí a že sa preto ani neoplatí niečo také presadzovať. Je to však podľa neho dobre? Ak je predsa kľúčovým kritériom úžitok, utilitarista by sa nemal báť prevychovávať ľudí v mene úžitku, aby sa určité („úzkostlivé“) intuície vykorenili či aspoň oslabili, pokiaľ je to možné. A ak niektoré takéto intuície v skutočnosti vykoreniť ani podstatne oslabiť nejde, netreba zabúdať, že ľudia sú niekedy schopní privrieť oči, resp. izolovať realitu (nemyslieť na to, čo je nepríjemné, ak tým niečo zásadne získajú). Utilitaristovi sa tak naskytá príležitosť na hľadanie „vhodnej stratégie“ ako dosiahnuť maximálnu utilitu, aj keď v skutočnosti ostane pre väčšinu ľudí kontraintuitívna. Pokiaľ však utilitarista osobne *dúfa*, že jeho teória skrátka nepovedie ku kontraintuitívnym dôsledkom (čiže ak si želá, aby bola pravda, že utilitaristické riešenia nie sú nikdy ostro kontraintuitívne), potom nemá pravé utilitaristické východisko a do svojho uvažovania vkladá „*morálne hodnotenie mlčky vykonané nekonzekvenčialistickým spôsobom.*“ (FINNIS, J. M.: *Prírodzený zákon a prírodzené práva*, s. 185). Tým sa jeho systém vlastne stáva pluralistickým (úžitok už nie je jediným morálnym kritériom, ale sú ním zároveň aj intuície). Otázkou teda ostáva, akú relevanciu by pre utilitaristu vôbec mal mať poukaz na skutočnosť, že v situáciách X, Y, Z... jeho teória nemá kontraintuitívne dôsledky. Nemalo by mu to byť úplne jedno?

Možno poukázať aj na postreh Bryana Caplana, že utilitaristom sa občas oplatí skresľovať skutočnú povahu vlastnej teórie, pretože sa tým utilitarizmus stane všeobecne prijateľnejším (pre intelektuálne nedôsledného zvažovateľa; pozn. autora): „*Mám podozrenie, že [...] verejná obhajoba skutočných dôsledkov utilitarizmu odcudzuje poslucháčov, takže skutočný utilitarista je morálne povinný skrývať to, čo si vyžaduje skutočný utilitarizmus. Inými slovami, lepšie utilitárne výsledky získate nesprávnym vyjadrením dôsledkov utilitarizmu. Keďže utilitarizmus neprikladá priamu hodnotu čestnosti, napodiv to nie je pokrytecké.*“ (CAPLAN, B.: Singer and the Noble Lie, online: <https://www.betonit.ai/p/singer-and-the-noble-lie> [7-10-2024], vlastný preklad). Samozrejme, tým som v žiadnom prípade nechcel naznačiť, že by konkrétne Martin Hapla niečo strategicky skresľoval (ako ho poznám, v argumentácii je vždy až veľmi poctivý). Neostáva však tvrdenie o nekontraintuitívnosti utilitarizmu (na ktorej z utilitaristického hľadiska vlastne v skutočnosti nezáleží; nehovoriac o pochybnostiach o správnosti daného tvrdenia), objektívne vzaté, v podstate len formou „PR“ tejto etickej teórie? A neparazituje ním pragmatický utilitarizmus (pokiaľ ide o situácie, keď sa z hľadiska utility naozaj neoplatí podniknúť nejaký morálne kontraintuitívny krok, pretože by to mnohým intuitívne prekážalo) na prostom fakte, že väčšina ľudí nie je utilitaristami? Inak povedané: Ak má byť na pragmatickom utilitarizme krásne napríklad to, že skutočne nevedie k podpore nejakého morálne kontraintuitívneho kroku, potom treba upozorniť, že v niektorých prípadoch je to tak len preto, lebo mu to nedovolia ľudia, ktorí nie sú utilitaristi a neoplatí sa „lámať ich cez koleno“. A napokon: Môže byť vôbec niekto, kto odmieta utilitarizmus v rovine osobnej etiky (napríklad z dôvodu kontraintuitívnych dôsledkov utilitarizmu pre niektoré individuálno-etické rozhodnutia) zmysluplne utilitaristom v sociálno-etickej rovine?

2. ALLAN, L.: *Can Utilitarianism Ground Human Rights?*, 2023, 78 s. online: <https://www.rationalrealm.com/downloads/philosophy/UtilitarianismHumanRights.pdf> [26-6-2024].
3. ARCHIE, A.: A quarter of the world's population lives in conflict-affected areas, U.N. says, online: <https://wamu.org/story/22/03/31/a-quarter-of-the-worlds-population-lives-in-conflict-affected-areas-u-n-says/> [6-6-2023].
4. BELLAMY, A. J.: No Pain, No Gain? Torture and Ethics in the War on Terror. In: *International Affairs*, roč. 82, č. 1 (2006), s. 121 – 148. ISSN 1468-2346. Online: <http://www.jstor.com/stable/3569133> [28-6-2023].
5. BOWELS, C.: *Etika budoucnosti*. Praha: Academia, 2021, 247 s. ISBN 978-80-200-3196-9.
6. BRADLEY, J.: *Dějiny třetí říše*. Praha: Victoria Publishing, 1995, 172 s. ISBN 80-85865-95-5.
7. BRÁZDA, R.: *Ethicum*. Zlín: VerBuM, 2010, 187 s. ISBN 978-80-904273-9-6.
8. CAPLAN, B.: Singer and the Noble Lie, online: <https://www.betonit.ai/p/singer-and-the-noble-lie> [7-10-2024].
9. CAPLAN, B.: Where Are the Pro-Life Utilitarians?, online: https://www.econlib.org/archives/2015/04/where_are_the_p.html [3-6-2024].
10. CLAPSON, M.: *The Blitz Companion: Aerial Warfare, Civilians and the City since 1911*. Londýn: University of Westminster Press, 2019, 316 s. ISBN 971-911534-49-5. E-kniha dostupná online: <https://www.jstor.org/stable/j.ctvvggx2r2> [28-6-2023].
11. COLBY, E.: Terrible But Justified: The U.S. A-Bomb Attacks on Hiroshima and Nagasaki, online: <https://www.cnas.org/publications/commentary/terrible-but-justified-the-u-s-a-bomb-attacks-on-hiroshima-and-nagasaki> [28-6-2023].
12. ČIPKÁR, J.: *Etika a právo*. Košice: Právnická fakulta UPJŠ, 2010, 382 s. ISBN 978-80-7097-808-5.
13. DERSHOWITZ, A. M.: *Why Terrorism Works: Understanding the Threat, Responding to the Challenge*. Yale: Yale University Press, 2003, 271 s. ISBN 0300-09766-2. E-kniha dostupná online: <https://ebookcentral.proquest.com/lib/uniba-ebooks/reader.action?docID=3421125> [28-6-2023].
14. FINNIS, J. M.: *Prirodzený zákon a prirodzené práva*. Bratislava: Kalligram, 2019, 709 s. ISBN 978-80-89916-78-8.
15. GIUBILINI, A. – MINERVA, F.: After-birth abortion: why should the baby live? In: *Journal of Medical Ethics*, roč. 39, č. 5 (2013), s. 261 – 263. ISSN 1473-4257, online: <https://jme.bmj.com/content/medethics/39/5/261.full.pdf> [25-6-2024].
16. HAPLA, M.: Utilitarismus a lidská práva. In: *Časopis pro právní vědu a praxi*, roč. 28, č. 3 (2020), s. 321 – 336. ISSN 1210-9126.

17. HAPLA, M.: Normativní etika a její uplatnění v oblasti právních profesí. In: HAPLA, M., FRIEDL, T. a kol. *Profesní etika právníků*. Brno: Nugis Finem Publishing, 2022, s. 49 – 66. ISBN 978-80-7614-007-3.
18. HAPLA, M.: *Utilitarismus a filozofie lidských práv*. Praha: Leges, 2022, 240 s. ISBN 978-80-7502-640-8.
19. HAPLA, M.: Proč být utilitaristou? O smyslu a zdůvodnění lidských práv. In: *Právník*, roč. 162, č. 11 (2023), s. 1080 – 1094. ISSN 0231-6625.
20. HARMON, CH.: *Churchill and the Moral Question of World War II "Area Bombing"*. Newport: Naval War College, 1991, 34 s. Online: <https://digital-commons.usnwc.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1000&context=newport-papers> [28-6-2023].
21. HOPPE, H.-H.: *Demokracie, anarchie a omyly ekonomie*. Praha: Alfa nakladatelství, 2009, 184 s. ISBN 978-80-87197-23-3.
22. HREHOVÁ, H.: *Etika – sociálne vzťahy – spoločnosť*. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, 2005, 337 s. ISBN 978-80-8082-024-4.
23. HUBER, W.: *Etika: Základní otázky života*. Praha: Vyšehrad, 2016, 256 s. ISBN 978-80-7429-642-0.
24. CHILDERS, T.: "Facilis descensus averni est": The Allied Bombing of Germany and the Issue of German Suffering. In: *Central European History*, roč. 38, č. 1 (2005), s. 75 – 105. ISSN 1569-1616. Online: <https://www.jstor.org/stable/4547498> [28-6-2023].
25. ILIADIS, A. – ACKER, A.: The seer and the seen: Surveying Palantir's surveillance platform. In: *The Information Society*, roč. 38, č. 5 (2022), s. 334 – 363. ISSN 1087-6537. Online: <https://www.tandfonline.com/doi/epdf/10.1080/01972243.2022.2100851?needAccess=true> [15-09-2024].
26. JANSSEN, V.: Why Was Dresden So Heavily Bombed?, online: <https://www.history.com/news/dresden-bombing-wwii-allies> [29-6-2023].
27. „John Kennedy Relentlessly Grills Pro-Choice Witness, Snaps At Sheldon Whitehouse For Cutting Him Off“, online: https://www.youtube.com/watch?v=r-OnK_MKmdA [15-3-2024].
28. „Kennedy questions Rivera, Dennard on abortion in Judiciary 03 20 24“, online: <https://www.youtube.com/watch?v=Z9abQcJLbng> [31-3-2023].
29. LAURITZEN, P.: Dirty Hands in an Age of Terror, In: *Journal of Religious Ethics*, roč. 38, č. 1 (2010), s. 93 – 112. ISSN 1467-9795. Online: <https://www.jstor.org/stable/25676548> [28-6-2023].
30. MATTER, L. S.: Hell and Reason. In: *The Georgia Review*, roč. 71, č. 1 (2017), s. 12 – 37. ISSN 006-8386. Online: <https://www.jstor.org/stable/44820964> [28-6-2023].

31. McCLOSKEY, H. J.: An Examination of Restricted Utilitarianism. In: *The Philosophical Review*, roč. 66, č. 4 (1957), s. 466 – 485, online: <https://www.jstor.org/stable/2182745> [19-3-2024].
32. McCLOSKEY, H. J.: A Note on Utilitarian Punishment. In: *Mind*, roč. 72, č. 288 (1963), s. 599, online: <https://www.jstor.org/stable/2251880> [19-3-2024].
33. METEŇKANYČ, O.: The Relevance of Legal Intuitionism and Selected Moral Emotions in Legal Thinking and Decision-Making Processes. In: DÉMUTH, A. – DÉMUTHOVÁ, S. (eds.) *A Conceptual and Semantic Analysis of the Qualitative Domains of Aesthetic and Moral Emotions*. Berlin: Peter Lang, 2023, s. 119 – 163. ISBN 978-3-631-90301-8.
34. SHAVELL, S.: Economic Analysis of Public Law Enforcement and Criminal Law. Working Paper 9698, 2003, 77 s. online: https://www.nber.org/system/files/working_papers/w9698/w9698.pdf [18-7-2024].
35. SIDGWICK, H.: *Metódy etiky. I-II*. Prešov: Atény nad Torysou, 2023, 344 s. ISBN 978-80-974175-6-7.
36. SIGRIST, F. C. – MARIN, S. R.: Morality, Justice, and Economic Theory of Crime: A Positive-Normative Analysis. In: *Modern Economy*, roč. 13, č. 1 (2022), s. 1 – 22, ISSN 2152-7261, online: https://www.scirp.org/pdf/me_2022010511491997.pdf [18-7-2024].
37. SINGER, P.: *Spisy o etickom žití*. Bratislava: Vydavateľstvo Spolku slovenských spisovateľov, 2008, 352 s. ISBN 978-80-8061-332-7.
38. SMART, J. J. C.: An Outline of a System of Utilitarian Ethics, s. 67 – 73, online: <https://bcourses.berkeley.edu/courses/1477033/files/74077334/download?verifier=TR8U7oC2xjxh8c7No6Ms9j57fQkydzAPAolsZmkU&wrap=1> [19-3-2024].
39. „Sparks Fly When John Kennedy Asks Dem Witnesses If They Support Abortion Up To Moment Of Birth“, online: <https://www.youtube.com/watch?v=oDkbqDpdttg> [13-7-2023].
40. ŠVAŇA, L.: *„Etika“ vojny a terorizmu*. Bratislava: Veda, 2016, 188 s. ISBN 978-80-224-1553-8.
41. TONER, CH.: Just War and the Supreme Emergency Exemption. In: *The Philosophical Quarterly*, roč. 55, č. 221 (2005), s. 545-561. ISSN 0031-8094, dostupné na internete: <https://www.jstor.org/stable/3542961> [7-9-2022].
42. TURČAN, M.: *Etické dimenzie teórie práva*. 2. vyd. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2022, 124 s. ISBN 978-80-7160-654-3. Online: https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Pracoviska/Katedry/KTPSV/obrazky/Martin_Turcan_-_Eticke_dimenzie_teorie_prava_-_2_vyd.pdf [11-7-2023].
43. TURČAN, M.: Utilitarizmus, ľudské práva a naše morálne intuície. In: *Právnik*, roč. 162, č. 11 (2023), s. 1067 – 1079. ISSN 0231-6625.

Kontaktné údaje

doc. JUDr. Mgr. Martin Turčan, PhD.
martin.turcan@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave
Právnická fakulta
Katedra teórie práva a filozofie práva

FORMÁLNA KONTROLA ÚSTAVNOSTI AKO NÁSTROJ OCHRANY ZÁKLADNÝCH PRÁV POSLANCOV NÁRODNEJ RADY SLOVENSKEJ REPUBLIKY

FORMAL REVIEW OF CONSTITUTIONALITY AS A TOOL FOR PROTECTING THE FUNDAMENTAL RIGHTS OF MEMBERS OF THE NATIONAL COUNCIL OF THE SLOVAK REPUBLIC

František Pažitný¹
Daniel Takács²

Abstrakt: V posledných rokoch je možné pozorovať trend prijímania zákonov prostredníctvom skráteného legislatívneho konania. Existuje viacero dopadov, ktoré môžu byť výsledkom takéhoto postupu. Autori v článku sledujú predovšetkým dopady týkajúce sa zásahu do základných práv poslancov Národnej rady Slovenskej republiky (ďalej len „poslanci“). Základná otázka, na ktorú sa snažia nájsť odpoveď je, či Ústavný súd Slovenskej republiky (ďalej len „ústavný súd“) vo svojej doterajšej rozhodovacej činnosti, ktorá sa týka formálnej kontroly ústavnosti, je dostatočne aktívny pri ochrane základných práv poslancov.

Kľúčové slová: skrátené legislatívne konanie, poslancový mandát, slobodná súťaž politických síl, práva poslancov Národnej rady, formálna kontrola ústavnosti.

Abstract: There is possible to note the trend of adopting laws through a shortened legislative procedure in recent years. There are several impacts that can result from such a course of action. In the article the authors primarily monitor the impacts related to interference with the fundamental rights of members of the National Council. The basic question to which they are trying to find an answer if the Constitutional Court of the Slovak republic (hereinafter referred to as the "Constitutional Court") is sufficiently active within formal review of constitutionality in protecting the fundamental rights of members of the National Council in its decisions so far.

¹ Ústav štátu a práva Slovenskej akadémie vied.

² Ministerstvo školstva, výskumu, vývoja a mládeže Slovenskej republiky.

Key words: shortened legislative procedure, parliamentary mandate, free competition of political forces, rights of members of the National Council, formal review of constitutionality.

Úvod

Zákonodarný, resp. legislatívny proces, je v zmysle doktríny „formalizovaným procesom, upraveným predovšetkým v Ústave, rokovacom poriadku, zákone č. 440/2015 Z. z. o tvorbe právnych predpisov a o Zbierke zákonov Slovenskej republiky, Legislatívnych pravidlách tvorby zákonov č. 19/1997 Z. z. a v legislatívnych pravidlách vlády Slovenskej republiky (schválených uznesením vlády).“³ Pôjde teda o postup, ktorého výsledkom je normatívny právny akt – zákon, a ktorý v sebe zahŕňa množstvo pravidiel, ktoré sa v nemalej miere dotýkajú poslancov. Porušenie alebo nesprávna aplikácia týchto pravidiel, môže mať preto za následok zásah do práv poslancov. Predovšetkým skrátené legislatívne konanie⁴ pri jeho nesprávnej aplikácii predstavuje azda najvýraznejší možný zásah do týchto práv. Je teda na mieste klásť si otázku, či existujú dostatočne efektívne nástroje ochrany práv poslancov. Jedným z možných nástrojov je ústavným súdom realizovaná formálna kontrola ústavnosti, teda kontrola procesných pravidiel, ktoré sa spájajú nie len s obsahom právneho predpisu, ale aj spôsobom jeho prijatia.⁵

Zásadnou otázkou však je do akej miery by mal byť ústavný súd aktívny pri kontrole a vyhodnocovaní zásahov do práv poslancov, ktoré sa objavili v rámci legislatívneho procesu a či je možné v tomto ohľade vychádzať z určitých teoretických východísk, ktorými by sa ústavný súd mohol riadiť pri vyhodnocovaní zásahov do práv poslancov.

Na nastolené, ale aj ďalšie otázky budeme hľadať odpoveď v rámci nasledovných troch častí tohto príspevku. V prvej časti nesúcej názov *Základné právo alebo ústavné oprávnenie poslanca?* sa budeme zaoberať otázkou, či je možné na poslancov hľadiť ako na nositeľov základných práv alebo sú to naopak nositelia verejnej moci, na ktorých nemožno aplikovať rovnaké kritéria posudzovania zásahov do základných práv ako v prípade súkromných osôb. V prostrednej časti s názvom *Zhodnotenie doterajšieho prístupu Ústavného súdu Slovenskej republiky* spomenieme a zanalyzujeme viacero rozhodnutí ústavného súdu, v rámci ktorých je možné priblížiť jeho prístup k formálnej kontrole ústavnosti. V poslednej časti, ktorú sme

³ GIBA, M. a kol.: Ústavné právo. Bratislava : Wolters Kluwer SR, s.r.o., 2019, s. 183.

⁴ K skrátenému legislatívnemu konaniu bližšie pozri BUJŇÁK, V., GAŇA, S., HODÁS, M.: Teória a prax právnej normotvorby. 1. vydanie Bratislava : Wolters Kluwer SR, s.r.o., 2023, s.203-204.

⁵ CIBULKA, L. a kol.: Štátoveda Bratislava : Wolters Kluwer SR, s.r.o., 2017, s. 245.

pomenovali *Formulovanie východísk* prezentujeme východiská, ktoré by mohli byť aplikované ústavným súdom v ďalších konaniach, v ktorých bude realizovaná formálna kontrola ústavnosti.

Základné právo alebo ústavné oprávnenie poslanca?

Predtým ako prejdeme k rozhodnutiu doterajšieho prístupu ústavného súdu k ochrane práv poslancov v rámci formálnej kontroly ústavnosti či k samotnému formulovaniu východísk, ktoré by mal ústavný súd v rámci takejto kontroly pri ochrane práv poslancov použiť, je nevyhnutné vyriešiť inú zásadnú otázku: Môžeme hovoriť o základných právach poslancov alebo naopak ide o ústavné oprávnenia poslancov ako nositeľov verejnej moci? Vyriešenie tohto nastoleného problému je dôležité najmä z dôvodu, aby bolo jasné, aký prístup by mal využiť ústavný súd pri hodnotení prípadných zásahov.

Ak sa pozrieme na niektoré konania o individuálnej sťažnosti fyzických osôb podľa čl. 127 Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „ústava“), kde sťažovateľmi boli poslanci a namietané bolo porušenie ich základných práv podľa čl. 30 ods. 1 a ods. 4., čl. 31 ústavy, či dokonca porušenie čl. 73 ods. 2 ústavy. Malo ísť teda predovšetkým o porušenie práva zúčastňovať sa na správe vecí verejných, práva na prístup k voleným funkciám alebo iným verejným funkciám za rovnakých podmienok a slobodnej súťaže politických síl.

Ústavný súd v prípade rozhodnutí o týchto sťažnostiach volil reštriktívny prístup, a považoval ich za zjavne neopodstatnené. Je tomu tak z dôvodu, že vnímal poslancov ako nositeľov verejnej moci, ktorí nie sú nositeľmi týchto základných práv.⁶ V inom rozhodnutí uvádza, že v prípade čl. 31 ústavy nejde o základné právo, ale o všeobecný ústavný princíp, ktorého „*obsahom je záväzok pre orgány verejnej moci uplatňovať zákony upravujúce politické práva a slobody zákony upravujúce politické práva a slobody jedine spôsobom, ktorý umožní a ochráni slobodnú súťaž politických síl.*“⁷ Dá sa konštatovať, že uvedené je v súlade s doterajšou doktrínou ústavného práva.⁸ Prístup, ktorý je vyjadrený v doposiaľ spomenutých konaniach by sa dal nazvať ako oddeľovanie subjektu poslanca od základných práv.

Na prvý pohľad sa tento prístup zdá logický a racionálny. Treba však ísť do väčšej hĺbky s ohľadom na presné znenie čl. 31 ústavy, podľa ktorého „**Zákonná úprava**

⁶ Bližšie pozri napr. uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. III. ÚS 730/2014 z 16. decembra 2014 alebo uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. III. ÚS 9/2015 z 14. januára 2015.

⁷ Bližšie pozri nálezy Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 19/98 z 15. októbra 1998.

⁸ Ani podľa doktríny uvedený článok neobsahuje žiadne konkrétne právo, ale stanovuje všeobecný ústavný princíp. Bližšie pozri OROSZ, L., SVÁK, J. a kol.: Ústava Slovenskej republiky. Komentár. Zväzok I. Bratislava : Wolters Kluwer SR, s.r.o., 2021, s. 431.

všetkých politických práv a slobôd a jej výklad a používanie musia umožňovať a ochraňovať slobodnú súťaž politických síl v demokratickej spoločnosti." Toto ustanovenie je možné vnímať aj ako ústavný imperatív, ktorý obsahuje príkaz na zákonnú úpravu politických práv a slobôd, a taktiež aj jej výklad a uplatňovanie. Týmto príkazom je ochrana slobodnej súťaže politických síl v demokratickej spoločnosti. **Nejde teda len o prázdnu proklamáciu, ale normu so zásadným významom pre uplatňovanie a výklad politických práv.** Princíp slobodnej súťaže politických síl je tiež potrebné chápať aj v súvislosti s ďalšími ústavnými princípmi, na ktorých je budovaná Slovenská republika. Slobodná súťaž politických síl je napríklad aj súčasťou princípu pluralizmu, ktorý ústava generálne zakotvuje v čl. 1 ods. 1 druhej vete, podľa ktorej sa štát neviaže na nijakú ideológiu ani náboženstvo.⁹ V širšom kontexte možno vnímať aj spojitosť čl. 31 ústavy aj s princípom demokracie podľa čl. 1 ods. 1 prvej vety ústavy, keďže bez slobodnej súťaže politických síl by praktické fungovanie demokratického zriadenia nebolo možné.¹⁰

Poslanci sú síce bez pochyb nositeľmi verejnej moci, na druhej strane sú však aj fyzickými osobami, ktoré využívajú mandát poslanca na výkon základných práv politickej povahy. Nie je teda možné izolovať zásahy Národnej rady do práv poslancov takým spôsobom, že by sa tento zásah nedotkol ich politických práv ako fyzických osôb. Národná rada je spravidla ovládaná parlamentnou väčšinou, ktorá má v rukách dodržovanie a uplatňovanie pravidiel legislatívneho procesu. Z toho vyplýva, že poslanci parlamentnej menšiny – parlamentnej opozície sú spravidla tí, ktorých politické práva budú vystavené neprimeranému zásahu.

Zákonná úprava v podobe zákona č. 350/1996 Z. z. o rokovacom poriadku Národnej rady Slovenskej republiky (ďalej len „rokovací poriadok“) nie je len úpravou legislatívneho procesu, ale v nemalej miere aj úpravou politických práv zakotvených v ústave či v medzinárodných zmluvách. Rokovací poriadok napríklad upravuje pravidlá a mantinely vystúpení poslancov, v rámci ktorých poslanci realizujú aj svoje politické práva. Predovšetkým ide o politické práva obsiahnuté v čl. 26 ods. 1 a 2 ústavy. Pôjde teda najmä o slobodu prejavu, ale aj právo šíriť názory či informácie.

Ak poslanci realizujú na základe tejto zákonnej úpravy politické práva, musí sa na túto realizáciu vzťahovať ústavný princíp vyjadrený v čl. 31 ústavy. O tento všeobecný ústavný princíp sa teda je možné oprieť pri vyhodnocovaní zásahov do základných práv poslancov v rámci formálnej kontroly ústavnosti. Je zrejmé, že inak to nevidí ani samotný ústavný súd, ktorý v rámci nálezov PL. ÚS 13/2022 a PL. ÚS 18/2022 analyzuje či mohlo prísť k porušeniu čl. 31 ústavy. Ústavný súd jasne berie do úvahy ústavný záväzok zakotvený v čl. 31. ústavy pri vyhodnocovaní zásahov do

⁹ GIBA, M. a kol. Ústavné právo. Bratislava: Wolters Kluwer, s. r. o., 2019, s. 143.

¹⁰ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 22/2019 zo 14. júna 2023.

parlamentnej diskusie. Aj keď v týchto konkrétnych konaniach nekonštatoval zásah v rozpore s čl. 31 ústavy, už len samotná skutočnosť, že sa na vec pozeral cez čl. 31 ústavy vie napovedať veľa. Je možné vyvodiť záver, že ústavný súd reflektuje skutočnosť, že aj napriek tomu, že poslanci sú nositeľmi verejnej moci, sú rovnako aj subjektmi základných práv.¹¹ Autori článku sa domnievajú, že tento prístup sa javí ako správny a po vyššie realizovanej analýze aj ako uchopiteľnejší a racionálnejší.

Nad rámec uvedeného, poslancov nie je nutné vnímať len reštriktívne ako nositeľov svojich vlastných základných práv, ale že sú tiež istými reprezentantami základných politických práv všetkých občanov Slovenskej republiky, ktorých reprezentujú v Národnej rade. Vychádzajúc z princípu zastupiteľskej demokracie, kde na jednej strane sú občania nositeľom štátnej moci, ktorí si však na výkon tejto moci volia svojich zástupcov v Národnej rade, tak obmedzovanie politickej práv akéhokoľvek poslanca sa dotýka aj práv voličov, ktorých zastupuje. Podľa názoru autorov, aktívne volebné právo, ktoré je jedným zo základov demokratického štátu v sebe nezahŕňa len právo voliť, ale aj následnú realizáciu moci voličov prostredníctvom zvolených poslancov počas volebného obdobia. Pokiaľ parlamentná väčšina, neprimerane obmedzí základné práva poslancov, napr. tým, že neprimerane skráti legislatívny proces, tak v konečnom dôsledku zasahuje aj do politických práv voličov.

Zhodnotenie doterajšieho prístupu Ústavného súdu Slovenskej republiky

Na tomto mieste prejdeme k bližšiemu zhodnoteniu spomenutých náleзов (PL. ÚS 13/2022 a PL. ÚS 18/2022), v ktorých síce nedošlo ku konštatovaniu porušenia čl. 31 ústavy, v rámci týchto rozhodnutí by sa však dalo očakávať, že v nich ústavný súd odprezentuje prístupy, ktoré sú pre neho kľúčové pri vyhodnocovaní porušenia čl. 31 ústavy. Problém však je určitá absencia vlastných východísk ústavného súdu, ktoré by sa dali využiť do budúca pri hodnotení prípadných zásahov do práv poslancov.

V prvom náleze ústavný súd konštatoval, že diskusia poslancov v danom prípade nebola obmedzená, resp. že časový rámec prerokovania napadnutého zákona nebol taký krátky, že by už na prvý pohľad vylučoval jeho prediskutovanie.¹² V súvislosti s uvedenou formuláciou len odkázal na stanovisko Benátskej komisie vo veci č.

¹¹ Eduard Bárány sa vo svojom príspevku zmieňuje o nemožnosti namietat porušenie čl. 31 ústavy samostatne bez porušenia iného politického práva alebo slobody. Bližšie pozri BĀRĀNY, E.: K ústavnému výkladu politických práv. In OROSZ, L., HORŇĀKOVĀ, D., MAJERĀĀK, T. (eds.): Súdna a iná ochrana politických práv – XII. Ústavné dni. Košice: Kancelária Ústavného súdu Slovenskej republiky, 2024, s. 48-49. Ak teda aplikujeme túto premisu na skutočnosť, že ústavný súd posudzuje zásahy do parlamentnej diskusie prostredníctvom čl. 31 ústavy, potom je zrejmé, že v hre musia byť politické práva a slobody, pri ktorých ústavný súd vyhodnocuje dodržanie slobodnej súťaže politických síl.

¹² Bližšie pozri bod 154 náleзу Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. PL. ÚS 13/2022 z. 13 decembra 2022.

1077/2022 z 20. júna 2022 k zmenám v zákone o súdoch v Gruzínsku, bod 12 a nasl., stanovisko vo veci č. 930/2018 z 20. októbra 2018 k zmenám trestného zákona a trestného poriadku v Rumunsku či na nález Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. Pl. ÚS 20/21 zo 7. decembra 2021.

V druhom náleze ústavného súdu je zvýraznený postoj, ktorého obsahom je rešpektovanie parlamentnej autonómie. Narušiť túto autonómiu je podľa ústavného súdu z jeho strany možné len primeraným spôsobom a za výnimočných okolností, ktorými je zásah s ústavnou intenzitou do ústavných práv alebo princípov. Podľa názoru autorov článku, v tomto náleze ústavný súd pristupuje k naplneniu podmienok slobodnej politickej súťaže pomerne formalisticky. Ústavný súd tu konštatuje, že každý z poslancov mal možnosť sa vyjadriť.¹³ Nejde však do väčšej hĺbky, či bola táto možnosť dostatočná, či táto možnosť nebola len formálna. Podrobne sa nezaobrá otázkou, čo je vôbec účelom prejavu poslanca.

Domnievame sa, že táto problematika by si zo strany ústavného súdu zaslúžila formulovanie podrobnejších vlastných záverov, ktoré by do budúcnosti slúžili ako určité praktické východisko pre posúdenie primeranosti časového rámca politickej diskusie. Zastávame názor, že stanovenie argumentačnej línie, že časový rámec je nedostatočný len v prípade keď už je to na prvý pohľad zrejmé, nie je správne. Rovnako sa nedá stotožniť len s formálnym hodnotením, že poslanci mali možnosť sa vyjadriť a prezentovať svoj názor, z čoho má implicitne vyplývať splnenie podmienok slobodnej politickej súťaže. K formulovaniu východísk, ktoré by boli použiteľné v hodnotení časového rámca a v súvislosti s ním aj k posudzovaniu možností poslancov prejsť názor, sa venujeme v ďalšej časti.

Formulovanie východísk

Túto kapitolu sme rozdelili na dve časti. Prvá časť je venovaná otázke hodnotenia dostatočnosti časového rámca ako základného predpokladu pre naplnenie slobodnej súťaže politických síl, pričom sa snažíme v tejto problematike inšpirovať prístupom českého ústavného súdu. V druhej sa zaoberáme otázkou, či by ústavný súd nemal byť pri súčasnom úpadku legislatívnej kultúry viac aktivistický. Povedané inak, či by na základe súčasných trendov nemal do určitej miery opustiť svoj miestami príliš zdržanlivý postoj k hodnoteniu legislatívneho procesu.¹⁴

¹³ Bližšie pozri bod 41 nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. Pl. ÚS 18/2022 z 8. novembra 2023.

¹⁴ V doktríne ústavného práva panuje zhoda pokiaľ ide o označenie ústavného súdu ako zdržanlivého pri formálnej kontrole ústavnosti. K tomu pozri MACEJKOVÁ, I., BÁRÁNY, E., BARICOVÁ, J., FIAČAN, I., HOLLÄNDER, P., SVÁK, J. a kol.: Zákon o Ústavnom súde Slovenskej republiky. Komentár. 1 vydanie. Bratislava : C. H. Beck, 2020, s. 659-660. alebo ĽALÍK, M., ĽALÍK, T.: Zákon o ústavnom súde Slovenskej republiky, Komentár. Bratislava : Wolters Kluwer SR s.r.o., 2019, s. 221.

Inšpirácia prístupom českého ústavného súdu

Rozhodnutí českého ústavného súdu, ktoré sa dotýkajú formálnej kontroly ústavnosti, je v porovnaní s rozhodnutiami slovenského ústavného súdu omnoho viac. Rozhodovacia činnosť českého ústavného súdu ide v tejto veci do väčšej hĺbky, a pokiaľ ide o narušenie parlamentnej autonómie je o čosi menej zdržanlivejšia.

V najnovšom náleze, s pohľadom súvisu s formálnou kontrolou ústavnosti, publikovanom pod sp. zn. Pl. ÚS 30/23, český ústavný súd sumarizuje svoju doterajšiu judikatúru v bodoch 78 či 79. Uvádza v nich nasledovne: „(...) za základné práva parlamentnej menšiny alebo jej členov možno považovať predovšetkým práva zaručujúce účasť na parlamentných procedúrach a umožňujúce parlamentnej opozícii vykonávať nad vládnuou väčšinou kontrolu, ktorú možno chápať ako jeden zo základných znakov právneho štátu [pozri časť III. A) nálezu sp. zn. Pl. ÚS 77/06]. Legislatívny proces musí predovšetkým umožniť osobám na ňom zúčastneným **reálne posúdenie a prerokovanie** predlohy vrátane – a to predovšetkým – zástupcom parlamentnej menšiny (pozri časť X/a nálezu z 31. 1. 2008 sp. zn. Pl. ÚS 24/07). Jednotliví poslanci alebo senátori musia mať **skutočnú možnosť** oboznámiť sa s obsahom predloženého návrhu zákona, posúdiť ho a zaujať k nemu stanovisko v rámci jeho prerokovania v príslušnej komore Parlamentu alebo v jej orgánoch. **Na to im musí byť vytvorený dostatočný časový priestor** (bod 108 nálezu sp. zn. Pl. ÚS 53/10). ... **Právo poslancov (či senátorov) prezentovať stanovisko na parlamentnej pôde však nie je samoučelné**, pretože význam parlamentnej diskusie spočíva v možnosti konfrontácie názorov naprieč politickým spektrom, ktoré je zárukou slobodnej súťaže politických síl podľa čl. Ústavy (bod 155 nálezu sp. zn. Pl. ÚS 21/14), nie v neobmedzenom uplatňovaní práva každého jednotlivého poslanca (či senátora) sa k nej vyjadriť; je tiež podstatné, v akej fáze legislatívneho procesu boli práva parlamentnej opozície obmedzené a či tieto obmedzenia mohli byť (či bola) zahojená v jeho inej fáze (porov. nález sp. zn. Pl. ÚS 1/12). Predovšetkým je nevyhnutné hľadať a posúdiť rovnováhu medzi legitímnymi záujmami vládnucej väčšiny a parlamentnej opozície či menšiny.¹⁵ V bode 118 tohto nálezu český ústavný súd dodáva: „Z tohto stručného prehľadu judikatúry sa preto dá povedať, že porušenie rokovacieho poriadku môže mať ústavnoprávny rozmer za predpokladu, že nie je v jeho dôsledku umožnené parlamentnej menšine sa k obsahu návrhu zákona **kvalifikovane vyjadriť**.“¹⁶

Azda najdôležitejší je pojem *kvalifikované vyjadrenie*. V súvislosti s vyššie uvedenou judikatúrou je možné prísť k záveru, že **možnosť kvalifikovane sa vyjadriť je daná vtedy, pokiaľ majú poslanci dostatočný časový priestor na skutočné a reálne oboznámenie sa s legislatívnymi návrhmi a s nimi súvisiacou materiálou**. Možnosť

¹⁵ Pozri body 78 a 79 nálezu Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. Pl. ÚS 30/23 z 17. januára 2024.

¹⁶ Pozri tamtiež bod 118.

takéhoto vyjadrenia však nemá byť samoučelná, ale musí existovať možnosť konfrontácie iných názorov naprieč politickým spektrom. Práve vtedy je naplnená slobodná súťaž politických síl, tak ako to vyžaduje čl. 31 ústavy. Podľa čoho však hodnotiť, či je vyššie spomínaný časový priestor, resp. rámec, dostatočný?

Odpoveď na uvedenú otázku ponúka aj samotný český ústavný súd v citovanom náleze. Predovšetkým je potrebné vyhodnocovať komplexnosť, zložitosť a rozsah legislatívneho návrhu a s ním súvisiacich materiálov. Časový priestor bude zrejme iný v prípade, keď pôjde o zmenu pár ustanovení, a iný v prípade rozsiahlych zmien kľúčových kódexov, ktoré tvoria ťažisko úpravy hlavných právnych odvetví, akými sú občianske právo či trestné právo. Je však potrebné si všímať aj správanie parlamentnej menšiny. Pokiaľ cieľom parlamentnej menšiny nie je racionálna parlamentná diskusia, ale len obštrukcia legislatívneho procesu, musí sa to odraziť aj na hodnotení časového priestoru, ktorý jej bol pridelený. Samozrejme, parlamentná obštrukcia nie je a nemôže byť vylúčená, ale musí byť primeraná. Jej cieľom nemôže byť paralýza legislatívneho procesu. Povedané inak, v zásade má ísť o racionálne vyvažovanie záujmov parlamentnej väčšiny a menšiny.¹⁷

Tu si treba uvedomiť, že parlamentná menšina, resp. opozícia, nie je homogénne teleso, ale je to teleso zložené z viacerých politických subjektov, ktorými môžu byť rôzne politické strany, hnutia či jednotlivci. Z tohto dôvodu by nebolo primerané a ani vhodné, posudzovať záujem parlamentnej menšiny o racionálnu diskusiu bez ohľadu na túto skutočnosť. Povedané inak, obštrukcia, ktorej primárnym cieľom je paralýza legislatívneho procesu, nemusí byť vždy primárnym cieľom opozície ako celku, ale len jej časti. Táto skutočnosť sa preto taktiež musí brať do úvahy.

Základné východisko, ktoré sme tu formulovali je teda to, že ústavný súd by sa mal snažiť hodnotiť, či bola poslancom daná možnosť sa kvalifikovane vyjadriť, čo sa nemôže zaobísť bez zhodnotenia časového priestoru, ktorý im bol daný. Časový priestor je nevyhnutné hodnotiť tak z pohľadu komplexnosti legislatívnych návrhov ako aj z pohľadu reálnych záujmov parlamentnej opozície.

Mal by byť ústavný súd aktivistickejší?

Vychádzajúc zo záveru, že pravidlá legislatívneho procesu vyplývajúce z rokovacieho poriadku predstavujú záruku ústavnosti celého tohto procesu a sú tiež vyjadrením určitého štandardu realizácie moci v štáte, tak existencia prostriedkov účinnej ochrany ústavnosti priebehu legislatívneho procesu, a zároveň základných práv poslancov, je nevyhnutná.

Práve ústavný súd by mal ako orgán ochrany ústavnosti zasiahnuť v situáciách, pokiaľ sa ukáže, že došlo k obmedzovaniu základných práv poslancov zo strany parlamentnej väčšiny v ústavnej intenzite. Ústavný súd by tak mal v rámci tohto

¹⁷ Porovnaj taktiež body 120-129.

procesu vystupovať ako nezávislý arbiter a individuálne posudzovať jednotlivé situácie, nakoľko bola parlamentná menšina v skutočnosti obmedzená na svojich právach alebo v akej miere boli narušené pravidlá legislatívneho procesu. Primárnym objektom prieskumu musí byť ústavná intenzita takéhoto zásahu, ktorá je posudzovaná s ohľadom na dodržanie možnosti kvalifikovane sa vyjadriť.

Na druhej strane príliš časté vstupovanie ústavného súdu do legislatívneho procesu by mohlo viesť až k neprimeranému obmedzovaniu demokraticky zvolenej väčšiny parlamentu. Z toho dôvodu by bolo vhodné, aby ústavný súd po takomto nástroji siahal len pri výnimočných situáciách a ako k možnosti *ultima ratio*.

Ako vhodný prostriedok sa v tomto procese javí konanie o súlade právnych predpisov podľa čl. 125 ústavy, v rámci ktorého by ústavný súd mohol a mal aktívnejšie realizovať kontrolu normotvorby a chrániť základné práva poslancov. Takáto aktivita ústavného súdu by mohla mať preventívny účinok a mohla by slúžiť aj ako motivácia parlamentnej väčšiny neprístupovať k obmedzovaniu práv parlamentnej opozície.

Zásahy súdov do legislatívneho procesu nevyklučuje ani zahraničná literatúra. Williams uvádza, že by sa sudy nemali vzdať svojej funkcie, ktorou je podľa neho presadzovanie a výklad písanej ústavy. Podľa neho by však nemalo ísť o zásahy do legislatívneho procesu pri neškodných chybách. Vo vhodných prípadoch však môže podľa jeho mienky zásah priniesť zlepšenie dodržiavania legislatívnych pravidiel.¹⁸

Ústavný súd tak môže byť inštitúciou, ktorá bude mať nemalý vplyv na zlepšovanie legislatívnej kultúry, resp. na dodržiavanie legislatívnych pravidiel.

Záver

Záverom je možné konštatovať, že aj poslancov je možné a správne označiť za subjekty základných práv. Zásahy parlamentnej väčšiny do legislatívneho procesu tak môžu za istých okolností a v určitej intenzite predstavovať neprimeraný zásah do ich základných práv.

Ako klasifikačné kritérium porušenia základných práv poslancov chápeme znemožnenie kvalifikovaného vyjadrenia sa k predloženým návrhom. V tomto ohľade by bolo vhodné, aby v situáciách porušenia základných práv poslancov do procesu normotvorby vstupoval ústavný súd, ktorý by v rámci konania o súlade právnych predpisov aktívnejšie posudzoval legislatívny proces, a pokiaľ by dospel k záveru, že počas procesu prijímania právneho predpisu došlo k porušeniu základných práv poslancov, a toto porušenie by vykazovalo uvedené klasifikačné kritérium, konštatoval by jeho protiústavnosť.

¹⁸ Bližšie pozri WILLIAMS, R. F.: State Constitutional Limits on Legislative Procedure: Legislative Compliance and Judicial Enforcement. Publius, 1987, roč. 17, č. 1, New Developments in State Constitutional Law s. 113.

Ústavný súd by sa tak priblížil k rozhodovacej praxi českého ústavného súdu, ktorý v rámci obdobného prieskumu upriamil pozornosť nie len na formálne porušenia pravidiel, ale aj na komplexnosť legislatívnych návrhov a reálnych záujmov parlamentnej opozície. Bolo by však vhodné, aby ústavný súd k takýmto zásahom pristupoval len vo výnimočných prípadoch, ale volil aktívnejší prístup v porovnaní so súčasnosťou.

Zoznam použitej literatúry

1. CIBULKA, Ľ. a kol. Štátoveda Bratislava : Wolters Kluwer SR, s.r.o., 2017, 360 s.
2. BÁRÁNY, E.: K ústavnému výkladu politických práv. In OROSZ, L., HORŇÁKOVÁ, D., MAJERČÁK, T. (eds.): Súdna a iná ochrana politických práv – XII. Ústavné dni. Košice: Kancelária Ústavného súdu Slovenskej republiky, 2024, 288 s.
3. BUJŇÁK, V., GAŇA, S., HODÁS, M.: Teória a prax právnej normotvorby. 1. vydanie Bratislava : Wolters Kluwer SR, s.r.o., 2023, 440 s.
4. GIBA, M. a kol.: Ústavné právo. Bratislava : Wolters Kluwer SR, s.r.o., 2019, 484 s.
5. ĽALÍK, M., ĽALÍK, T.: Zákon o ústavnom súde Slovenskej republiky, Komentár. Bratislava : Wolters Kluwer SR s.r.o., 2019, s. 221, 640 s.
6. MACEJKOVÁ, I., BÁRÁNY, E., BARICOVÁ, J., FIAČAN, I., HOLLÄNDER, P., SVÁK, J. a kol.: Zákon o Ústavnom súde Slovenskej republiky. Komentár. 1 vydanie. Bratislava : C. H. Beck, 2020, 1640 s. OROSZ, L., SVÁK, J. a kol.: Ústava Slovenskej republiky. Komentár. Zväzok I. Bratislava : Wolters Kluwer SR, s.r.o., 2021, 892 s.
7. WILLIAMS, R. F.: State Constitutional Limits on Legislative Procedure: Legislative Compliance and Judicial Enforcement. Publius, 1987, roč. 17, č. 1, New Developments in State Constitutional Law s. 91-114.

Kontaktné údaje

Mgr. František Pažitný, PhD.
frantisek.pazitny@flaw.uniba.sk
Ústav štátu a práva Slovenskej akadémie vied

Mgr. Daniel Takács, PhD.
daniel.takacs@flaw.uniba.sk
Ministerstvo školstva, výskumu, vývoja a mládeže Slovenskej republiky

JE ROZPOČTOVÁ ZODPOVEDNOSŤ PRÁVOM TRETEJ GENERÁCIE?¹

IS BUDGET RESPONSIBILITY A THIRD GENERATION RIGHT?

Samuel Cibik²

Abstrakt: Autor sa vo svojom príspevku zaoberá myšlienkou, či je možné hovoriť o existencii práva na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu. V rámci týchto úvah poukazuje na chápanie a definičné znaky práv tretej generácie, resp. práv solidarity, a tieto znaky identifikuje pri práve na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu, ktorého porušovanie môže mať negatívny dopad na iné práva tretej generácie, resp. na niektoré práva druhej generácie, pričom túto prepojenosť medzi jednotlivými právami a právom na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu preukazuje na základe príkladov z aplikačnej praxe.

Kľúčové slová: rozpočtová zodpovednosť, práva tretej generácie, ľudské práva.

Abstract: In this paper, the author deals with the idea of whether it is possible to talk about the existence of the right to budgetary responsible actions of the state. As part of these considerations, the author points to the understanding and definitions of the rights of the third generation, respectively the rights of solidarity, and identifies these definitions with the right to budgetary responsible actions of the state, the violation of which may have a negative impact on other rights of the third generation, respectively on some rights of the second generation, while this demonstrates the connection between individual rights and the right to budgetary responsible actions of the state on the basis of examples from application practice.

Key words: budget responsibility, third generation rights, human rights.

Úvod

Rozpočtová zodpovednosť je prítomná v slovenskom ústavnom poriadku už 13 rokov. Za tento čas prešla rôznymi, prevažne menšími zmenami, no jedna vec sa

¹ Tento príspevok vznikol v rámci projektu APVV-19-0090 "Právna metodológia pre dobu právneho pluralizmu".

² Ústav štátu a práva Slovenskej akadémie vied v. v. i.

nezmenila vôbec – nevôľa štátu dodržiavať vlastné pravidlá. Pravidlá, ktoré prijal štát s cieľom ochrany vlastných verejných financií pred zásahmi toho istého štátu – teda obrazne možno povedať, že štát chcel ochrániť verejné financie sám pred sebou. Takýto výklad by však bol príliš zjednodušujúci a z hľadiska ústavného práva bez pochybnosti nepostačujúci. Štát sa snažil ďalším, menej zodpovedným predstaviteľom zákonodarnej, ale predovšetkým výkonnej moci, zviazať ruky, aby nemohli míňať viac prostriedkov, než ako štát dokáže vybrať na daniach, odvodoch a rôznych poplatkoch. Ak by boli tieto pravidlá úspešne aplikované, v budúcnosti by nemal nastať problém s nedostatkom lekárov a iných zdravotníckych pracovníkov, nedostatok učiteľov, pedagogických alebo vedeckých zamestnancov, alebo by nemal byť problém zvýšiť ľuďom dôchodky podľa ich potrieb, nie podľa toho, koľko si ešte štát vie teoreticky požičať bez toho, aby do pár rokov neskrachoval, ale zároveň aby dôchodcovia mali aspoň trochu dôstojnú starobu. Nie, toto by nemala byť utópia, ale stav štátu, ak by sa snažil dodržiavať vlastné pravidlá rozpočtovej zodpovednosti.

Právna úprava rozpočtovej zodpovednosti

Zakotvenie rozpočtovej zodpovednosti v ústavnom poriadku Slovenskej republiky možno nájsť v dvoch právnych predpisoch najvyššej právnej sily. Prvým z nich je Ústavný zákon č. 493/2011 Z. z. o rozpočtovej zodpovednosti (ďalej len „Ústavný zákon“), ktorý obsahuje všetky pravidlá rozpočtovej zodpovednosti, vrátane výpočtu základných cieľov tejto úpravy, postavenia a kreácie Rady pre rozpočtovú zodpovednosť (ďalej len „Rada“), mechanizmov Ústavného zákona, ktoré majú v prípade potreby zaviesť opatrenia na zníženie, alebo aspoň zastavenie zvyšovania úrovne verejného dlhu, ale napríklad aj únikových klauzúl z týchto mechanizmov,³ pretože v krízovej situácii je potrebné, aby štát vedel finančné prostriedky na odstránenie tejto situácie vynaložiť, nie len šetriť. Okrem menovaného upravuje aj rozpočtovú zodpovednosť na úrovni samospráv, ale aj značné množstvo prechodných ustanovení, ktorých aplikácia mala pripraviť Slovenskú republiku na postupné aktivovanie pravidiel rozpočtovej zodpovednosti, pričom tieto prechodné ustanovenia mali štátu poskytnúť čas, aby sa s týmito pravidlami naučil existovať a fungovať.

Druhým právnym predpisom, ktorý obsahuje pravidlá rozpočtovej zodpovednosti je Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. (ďalej len „Ústava“) a to konkrétne v čl.

³ Bližšie pozri: CIBIK, S.: *Desať rokov rozpočtovej (ne)zodpovednosti*. In: 30 rokov Ústavy Slovenskej republiky : skúsenosti a perspektívy v dobrom aj v zlom počasí : zborník príspevkov sekcie ústavného práva medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2022. 1. vyd. Bratislava : Wolters Kluwer SR, 2022, s. 190.

55a,⁴ ktorý, hoci bol do Ústavy doplnený zhruba 10 rokov po prijatí Ústavného zákona, stal sa blanketou pre tento Ústavný zákon.⁵ Článok 55a Ústavy spoločne s Ústavným zákonom zvykne byť označovaný aj ako tzv. finančná ústava.⁶

Vplyv nedodržovania pravidiel rozpočtovej zodpovednosti na ľudské práva

Na prepojenosť medzi dodržiavaním pravidiel rozpočtovej zodpovednosti a zabezpečovaním dodržiavania ľudských práv upozornil autor prvýkrát v roku 2023 na ľudskoprávnej konferencii vo Varšave.⁷ S ohľadom na skutočnosť, že tejto téme však je venovaný celý autorov konferenčný príspevok, v tejto časti zhrnie iba podstatné body.

Na možnosť hrozby porušovania ľudských práv zo strany štátu, resp. nedodržovania svojho pozitívneho záväzku⁸ pri právach druhej generácie, konkrétne pri práve na vzdelanie, práve na prístup k zdravotnej starostlivosti, práve na primerané hmotné zabezpečenie v starobe a pri nespôsobilosti na prácu, ako aj pri strate živiteľa, upozorňoval autor na konferencii, ktorá sa konala v apríli 2023. Príspevok na konferencii vyvolal ohlasy, že ide o zaujímavé prepojenie a teoretický koncept. Už o niekoľko mesiacov neskôr sa však z tohto teoretického konceptu stala tvrdá realita, keď vláda pripravovala návrh štátneho rozpočtu, v ktorom musela kvôli šetreniu obmedzovať niektoré práva druhej generácie, čo vyvolalo veľmi búrlivé reakcie na politickej scéne.⁹ Nejde teda o teoretický koncept ale o reálnu hrozbu, ktorá tu stále je a pretrváva, v súčasnosti ešte možno viac než ako pred rokom.

V spomínanom príspevku teda bola pozornosť venovaná trom právam druhej generácie. Pri práve na vzdelanie bol ako negatívny dopad rozpočtovo nezodpovedného konania štátu uvedený nedostatok učiteľov, pedagogických zamestnancov ale aj vedeckých pracovníkov, ktorý môže byť spôsobený

⁴ Bližšie pozri: GIBA, M., BUJŇÁK, V.: *Nové úlohy obcí a vyšších územných celkov v kontexte ústavnej úpravy rozpočtovej zodpovednosti*. In *Justičná revue*. 2021, roč. 73, č. 4. s. 446.

⁵ GIBA, M. a kol.: *Ústavné právo*. Bratislava : Wolters Kluwer s. r. o., 2019. s. 73.

⁶ Pozri napr.: BALOG, B.: *Slovenská rozpočtová ústava*. In *Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae*. 2012, č. 2. alebo Stanovisko k právnej záväznosti limitu verejných výdavkov na roky 2023 až 2025, čl. 1. Dostupné online: <https://www.rrz.sk/stanovisko-k-pravnej-zavaznosti-limitu-verejnych-vydavkov-na-roky-2023-az-2025/> (03.03.2024).

⁷ Medzinárodná vedecká konferencia „Criteria for assessing the effectiveness of national and international systems of human rights protection“ konaná vo Varšave v dňoch 24.-25.04.2023.

⁸ Pozri: CIBULKA, L. a kol.: *Ústavné právo. Ústavný systém Slovenskej republiky*. Bratislava: Praf UK, 2014. s. 92.

⁹ Pozri napr.: <https://sita.sk/vofinanciach/fico-odorova-vlada-sa-s-rozpocetom-nesrala-a-zosekala-ho-tak-nech-ludia-podochnu-video/>. (21.02.2024).

nedostatočným financovaním nie len infraštruktúry, ale aj ohodnotenia zamestnancov na týchto pozíciách.¹⁰ Vo veľmi podobnom duchu možno zhrnúť aj právo na prístup k zdravotnej starostlivosti.¹¹ Pri práve na primerané hmotné zabezpečenie v starobe a pri nespôsobilosti na prácu, ako aj pri strate žiteľa boli hlavnou témou dôchodky – ich výška v súčasnosti a budúcnosti.¹² Posledným právom bolo právo tretej generácie – právo na priaznivé životné prostredie, pretože bez toho, aby mal štát dostatok financií na zabezpečenie svojich základných úloh je veľmi naivné domnievať sa, že bude investovať prostriedky do výskumu a vývoja nových možností spracovania a nakladania s odpadmi, prípadne alternatívnych zdrojov energie.¹³

Čo sú práva tretej generácie?

O právach tretej generácie sa začína hovoriť okolo roku 1971, no v dnešnom chápaní ich ako prvý navrhol vyčleňovať ako osobitnú kategóriu Karel Vašák v roku 1979.¹⁴ „Vašák veril, že nové práva, ktoré obhajoval, sú potrebné na prekonanie nebezpečenstva v tradičnej teórii ľudských práv, čo je nedostatok, ktorý sa odráža v prvej a druhej generácii ľudských práv. Ľudské práva boli predtým definované ako práva každej jednotlivcej ľudskej bytosti; predpokladali prílišnú individualitu až egoizmus, ktorý predpokladal radikálnu opozíciu medzi jednotlivcom a spoločnosťou. Práva prvej generácie boli navrhnuté tak, aby chránili jednotlivca pred zlým zaobchádzaním zo strany štátu a práva druhej generácie mali umožniť jednotlivcovi požadovať, aby štát vytvoril a udržiaval vládne programy, z ktorých má prospech. To však neodzrkadľuje skutočnosť, že jednotlivec nemôže prosperovať bez účasti na živote spoločnosti a že každý človek si vyžaduje bratstvo, ako aj slobodu a rovnosť. Tieto nové ľudské práva sú potrebné na prekonanie osamelej autonómie súťažiacich jednotlivcov a na dosiahnutie sociálnej solidarity, ktorá umožní jednotlivcom rozvinúť ich plný ľudský potenciál prostredníctvom kooperatívnej účasti na spoločenskom živote rôznych komúnit, ku

¹⁰ CIBIK, S.: *Protection of human rights related to budget responsibility*. In Jaskiernia, J., SPRYSZAK, K.: *Efektynosc krajowych i międzynarodowych systemów ochrony praw człowieka drugiej generacji*. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie „Criteria for assessing the effectiveness of national and international systems of human rights protection“ konanej v dňoch 24.-25.04.2023, Toruń, 2024, s. 274.

¹¹ Tamtiež. s. 276.

¹² Tamtiež. s. 277.

¹³ Tamtiež. s. 278.

¹⁴ ALSTON, P.: *A Third Generation of Solidarity Rights: Progressive Development or Obfuscation of International Human Rights Law?* In : *Netherlands International Law Review*, roč. 29, č. 03, 1982, s. 309.

ktorým patria."¹⁵ Práve chápanie, aké právam tretej generácie poskytol Vašák dáva možnosť hovoriť o nich ako o právach solidarity.

Nielen Vašákovo chápanie, ale aj definičné znaky práv tretej generácie ako takých, dávajú možnosť hovoriť o rozpočtovej zodpovednosti ako o práve tretej generácie, resp. ako o ďalšom z práv solidarity. Podstatnými definičnými znakmi sú predovšetkým popretie individualizmu štandardných práv prvej a druhej generácie, nezmyselnosť individuálnej aplikácie a v neposlednom rade sú potrebné na dosiahnutie sociálnej solidarity.

Prečo je rozpočtová zodpovednosť právom tretej generácie?

Je dôležité spomenúť, že nie je možné hovoriť o rozpočtovej zodpovednosti ako takej ako o ľudskom práve, resp. novom práve solidarity. Napĺňanie definičných znakov práv tretej generácie by pri takto formulovanom práve solidarity nebolo možné. Z tohto dôvodu je potrebné pri označovaní tohto práva vychádzať z jeho úlohy, resp. cieľa, ku ktorému má smerovať. Rovnako ako pri práve na priaznivé životné prostredie nie je toto právo označované ako právo na životné prostredie, aj v prípade rozpočtovej zodpovednosti je možné hovoriť o práve solidarity len v prípade, ak je označené ako „právo na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu.“

Z pojmu „právo na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu“ je možné oveľa jednoduchšie vydedukovať, k akému cieľu smeruje, a akú má úlohu v systéme ochrany ľudských práv. Hlavný cieľ práva na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu možno vysvetliť ako „dosiahnutie a udržiavanie takého stavu verejných financií v konkrétnom štáte, ktorý z dlhodobého hľadiska zabezpečí bezproblémové financovanie úloh štátu, ktoré sú nevyhnutné na zabezpečenie výkonu hospodárskych, sociálnych, kultúrnych práv a práv solidarity. K naplneniu tohto cieľa by malo dopomáhať také konanie štátu v oblasti zákonodarnej a výkonnej moci, ktorá bude sledovať vnútroštátne, ale aj medzinárodné požiadavky rozpočtovej zodpovednosti.“

V prípade Slovenskej republiky by bolo možné hovoriť o dodržiavaní práva na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu v prípade, ak by štát dodržiaval pravidlá rozpočtovej zodpovednosti zakotvené v Ústavnom zákone a nepokúšal by sa ich obchádzať.¹⁶ Zároveň je dôležité aj napĺňanie cieľa Ústavného zákona, ktorý je vyjadrený ako dosiahnutie dlhodobej udržateľnosti hospodárenia Slovenskej

¹⁵ WELLMAN, K.: *Solidarity, the Individual and Human Rights*. In : *Human Rights Quarterly*, roč. 22, č. 3, 2000. s. 642.

¹⁶ Pozri napr.: *Ministri za vyššie platy nezaplatia dane ani odvody. Obišli zákon, tvrdia progresívci.* <https://domov.sme.sk/c/23279032/ministri-za-vyssie-platy-nezaplatia-dane-ani-odvody-obisli-zakon-tvrdia-progresivci.html>. (28.02.2024).

republiky.¹⁷ „Dlhodobou udržateľnosťou dosiahnutie takého stavu hospodárenia Slovenskej republiky, v ktorom saldo rozpočtu verejnej správy a dlh verejnej správy zabezpečujú, že ani očakávaná zmena príjmov verejnej správy a výdavkov verejnej správy podľa základného scenára v najbližších 50 rokoch nespôsobí nárast dlhu verejnej správy nad horný limit dlhu verejnej správy.“¹⁸ Hospodárenie štátu, pri ktorom nie je predpoklad, že dôjde k rapídneho zvýšeniu verejného dlhu v nasledujúcich 50 rokoch je predpokladom, aby mohlo byť konanie štátu označené ako rozpočtovo zodpovedné a teda možno hovoriť o naplnení práva na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu. V nasledujúcich 50 rokoch by totiž nemala nastať situácia, že by štát musel pristúpiť k obmedzovaniu práv druhej alebo tretej generácie z dôvodu nedostatku prostriedkov na napĺňanie svojho pozitívneho záväzku.

Prečo je však možné o tomto práve hovoriť ako o práve tretej generácie? V predchádzajúcej časti boli označené tri definičné znaky, ktorými sa práva solidarity vyznačujú. Sú nimi popretie individualizmu štandardných práv prvej a druhej generácie, nezmyselnosť individuálnej aplikácie a v neposlednom rade sú potrebné na dosiahnutie sociálnej solidarity.

1. Popretie individualizmu štandardných práv prvej a druhej generácie – Filozoficky je prípustné zamyslenie sa nad špecifickým druhom rozpočtovej zodpovednosti každej osoby v oblasti osobných financií, pričom rozpočtovo zodpovedné alebo nezodpovedné konanie tejto osoby môže mať vplyv napríklad na kvalitu zdravotnej starostlivosti, ktorú si môže dovoliť, alebo vzdelanie pre seba a svoje potomstvo, prípadne výšku súkromných dôchodkových úspor. Táto individuálna rozpočtová zodpovednosť však nemôže byť vnímaná v zmysle práva tretej generácie. Právo na rozpočtovo zodpovedné konanie však popiera individualizmus práv prvej a druhej generácie v tom, že konanie štátu nemá dopad len na jednotlivca, ktorý by mohol byť rozpočtovo nezodpovedným konaním štátu dotknutý, ale na všetkých obyvateľov daného štátu, ktorý majú právo využívať tie funkcie štátu, na ktoré je potrebné vynakladanie prostriedkov z verejných zdrojov, a na ktorých zabezpečovanie sa štát prostredníctvom pozitívneho záväzku rozhodol podujať a obyvateľstvu tieto služby poskytovať. Rozpočtovo zodpovedné konanie štátu je tak právom všetkých obyvateľov, a to bez rozdielu v ich sociálnom postavení.
2. Nezmyselnosť individuálnej aplikácie – Nezmyselnosť individuálnej aplikácie práva na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu úzko súvisí s popretím individualizmu práv prvej a druhej generácie. Individuálna aplikácia práva na

¹⁷ Článok 1 Ústavného zákona.

¹⁸ Článok 2 písm. a) Ústavného zákona.

rozpočtovo zodpovedné konanie štátu je nepredstaviteľná z dôvodu, že hoci môžu byť rozpočtovo nezodpovedným konaním štátu dotknuté práva individuálnych osôb, vždy musí prísť k zásahu do práv druhej generácie u všetkých obyvateľov. Intenzita zásahu u jednotlivých osôb je vždy individuálna a závisí od sociálnej situácie, avšak právo na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu je právom všetkých obyvateľov, aby zvolení zástupcovia konali spôsobom, ktorý zabezpečí dlhodobú udržateľnosť hospodárenia štátu, a tým zapríčini bezproblémové uplatňovanie práv druhej generácie pre všetkých obyvateľov bez rozdielov.

3. Potreba pre dosiahnutie sociálnej solidarity – K poslednému definičnému znaku zaujíma stanovisko samotný Ústavný zákon, ktorý v úvodnom odseku hovorí o „*prihliadnutí na požiadavku ekonomickej a sociálnej spravodlivosti a solidarity medzi súčasnými a budúcimi generáciami.*“¹⁹ Dosiahnutie sociálnej solidarity je možné len v prípade, ak štát nebude musieť vyvažovať, ktoré právo druhej generácie je prioritou, a zabezpečí financovanie úloh, ktoré majú pomôcť toto právo sprístupňovať pre občanov na úkor iných práv (vyvažovanie, či štát zaplatí lekárov, učiteľov, alebo vyplatí dôchodky, pretože štát je bez peňazí, by s určitosťou sociálnej solidarite neprosperovalo).

Záver

Myšlienka existencie nového práva solidarity v podobe práva na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu je nová. Tento fakt len dopĺňa skutočnosť, že tento príspevok je prvým uceleným publikačným výstupom, v ktorom je analyzovaná možnosť označovania práva na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu ako nového práva tretej generácie na základe skúmania definičných znakov práv solidarity. Avšak na to, aby bolo možné hovoriť o existencii tohto práva je však potrebné, aby táto myšlienka bola v odborných kruhoch diskutovaná a podrobovaná vecnej kritike, ktorá môže prispieť k jej zdokonaľovaniu, no predovšetkým prijatá. Autor sa vo svojom príspevku pokúsil poukázať na naplnenie definičných znakov práv tretej generácie právom na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu, prostredníctvom ktorého obhajuje zaradovanie tohto práva medzi ostatné práva solidarity.

Súčasnosť ukazuje, a to nielen v Slovenskej republike, že rozpočtová zodpovednosť nemôže byť len prázdnu frázou a proklamáciou v Ústave,²⁰ ale naopak, neživým, no

¹⁹ Článok 1 Ústavného zákona. Bližšie pozri: GIBA, M., BUJŇÁK, V.: *Výkladové problémy ústavného zákona o rozpočtovej zodpovednosti*. In : Justičná revue, roč. 72, č. 10, 2020. s. 1111.

²⁰ Ústavný súd Slovenskej republiky sa konkrétne vo veci čl. 55a Ústavy vyjadril, že tento článok je „*skutočným súborom priamo aplikovateľných noriem, princípov a hodnôt, ktoré majú svoj konkrétny normatívny dopad.*“ - 158. bod z nálezu sp. zn. PL. ÚS 13/2022. In Stanovisko k právnej záväznosti limitu

súčasne živo-aktívnym ochrancom dodržiavania pravidiel rozpočtovej zodpovednosti, a tým aj dodržiavania práva na rozpočtovo zodpovedné konanie štátu. Existencia ústavných pravidiel rozpočtovej zodpovednosti je v tomto zmysle ústavnou garanciou dodržiavania tohto nového ľudského práva. Ako každé právo však i toto, z dôvodu, že obmedzuje konanie štátu podľa svojej ľubovôle, ale prikazuje predstaviteľom štátu konať rozpočtovo zodpovedne, a obmedzuje ich v nepremyslenom rozhadzovaní, môže byť existenciálne ohrozené. Je teda úlohou obyvateľov, aby sledovali kroky predstaviteľov štátov a vnímali skutočnosť, že nakladanie s verejnými prostriedkami je nakladanie s ich peniazmi, a rozpočtovo nezodpovedné konanie štátu je porušením ich práva a môže ohroziť i ostatné práva, ktoré z ich pohľadu nie sú také abstraktné, ale ich obmedzenie by bytostne pocítili.

Zoznam použitej literatúry

1. ALSTON, P.: *A Third Generation of Solidarity Rights: Progressive Development or Obfuscation of International Human Rights Law?* In : Netherlands International Law Review, roč. 29, č. 03, 1982, s. 307 – 322.
2. BALOG, B.: *Slovenská rozpočtová ústava*. In Notitiae ex Academia Bratislavensi Iurisprudentiae. 2012, č. 2.
3. CIBIK, S.: *Desať rokov rozpočtovej (ne)zodpovednosti*. In: 30 rokov Ústavy Slovenskej republiky : skúsenosti a perspektívy v dobrom aj v zlom počasí : zborník príspevkov sekcie ústavného práva medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2022. 1. vyd. Bratislava : Wolters Kluwer SR, 2022, s. 185-195.
4. CIBIK, S.: *Protection of human rights related to budget responsibility*. In Jaskiernia, J., SPRYSZAK, K.: *Efektywność krajowych i międzynarodowych systemów ochrony praw człowieka drugiej generacji*. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie „Criteria for assessing the effectiveness of national and international systems of human rights protection“ konanej v dňoch 24.-25.04.2023, Toruń, 2024, s. 270 – 281.
5. CIBULKA, Ľ. a kol.: *Ústavné právo. Ústavný systém Slovenskej republiky*. Bratislava: Praf UK, 2014. 407 s.
6. GIBA, M., BUJŇÁK, V. *Nové úlohy obcí a vyšších územných celkov v kontexte ústavnej úpravy rozpočtovej zodpovednosti*. In Justičná revue. 2021, roč. 73, č. 4. s. 445 – 456.

verejných výdavkov na roky 2023 až 2025, čl. 1. Dostupné online: <https://www.rrz.sk/stanovisko-k-pravnej-zavaznosti-limitu-verejnych-vydavkov-na-roky-2023-az-2025/> (03.03.2024).

7. GIBA, M., BUJŇÁK, V.: *Výkladové problémy ústavného zákona o rozpočtovej zodpovednosti*. In : *Justičná revue*, roč. 72, č. 10, 2020. s. 1107 - 1142.
8. GIBA, M. a kol.: *Ústavné právo*. Bratislava : Wolters Kluwer, 2019, 484 s.
9. WELLMAN, K.: *Solidarity, the Individual and Human Rights*. In : *Human Rights Quarterly*, roč. 22, č. 3, 2000. s. 639-657.

Kontaktné údaje

Mgr. Samuel Cibik

cibik7@uniba.sk

Ústav štátu a práva SAV, v. v. i.

ZNEVÝHODŇOVANIE DETÍ NARODENÝCH PROSTREDNÍCTVOM SUROGÁCIE – OTÁZKA OSOBNÉHO STATUSU A IDENTITY V JUDIKATÚRE EURÓPSKEHO SÚDU PRE ĽUDSKÉ PRÁVA

DISADVANTAGE OF CHILDREN BORN THROUGH SURROGACY - THE QUESTION OF PERSONAL STATUS AND IDENTITY IN THE JURISPRUDENCE OF THE EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

Martina Babušíková¹

Abstrakt: Samotná problematika surogátneho materstva v súčasne rýchlo sa rozvíjajúcej dobe stúpa na popularite, pričom to sa stáva čím ďalej viac preferovaným spôsobom vybudovania si plnohodnotnej rodiny. Východiskovým bodom uvedeného by mal byť najlepší záujem dieťaťa, a to vrátane určenia otázky jeho osobného statusu a identity. Európsky dohovor o ľudských právach v sebe zahŕňa niektoré ustanovenia pojednávajúce o práve na rešpektovanie súkromného a rodinného života, ktorých výklad v rámci judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva získal osobitný význam, avšak v súvislosti so surogátnym materstvom ho možno považovať za nejednotný. Príspevok analyzuje stanoviská Európskeho súdu pre ľudské práva v súvislosti so znevýhodňovaním detí narodených prostredníctvom surogácie.

Kľúčové slová: surogácia, najlepší záujem dieťaťa, osobný status, identita

Abstract: The issue of surrogate motherhood is growing in popularity in this rapidly developing period, while it is becoming a preferred way of building a full-fledged family. The starting point of the above mentioned should be the best interest of the child, including the determination of his personal status and identity. The European Convention on Human Rights includes some provisions dealing with the right to respect for private and family life, the interpretation of which has gained special importance within the jurisprudence of the European Court of Human Rights, but in connection with surrogacy it is

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta.

considered inconsistent. This paper analyzes the opinions of the European Court of Human Rights regarding the disadvantage of children born through surrogacy.

Key words: surrogacy, best interest of child, personal status, identity

Úvod

Vo všeobecnej rovine je nevyhnutné zdôrazniť, že jednotná úprava surogátneho materstva v rámci krajín európskeho priestoru absentuje, pričom jednotlivé právne poriadky neobsahujú konkrétne pravidlá, ktoré by jednoznačne objasňovali zákonné atribúty rodičovstva v súvislosti s daným procesom.² „*Keďže ide v súčasnosti o jednu z najkontroverzejších foriem výkonu asistovanej reprodukcie, v praxi väčšina štátov sa stretáva s prevažne odmietavým postojom.*“³ Napriek skutočnosti, že počet právnych poriadkov regulujúcich surogátne materstvo stúpa, možno konštatovať, že sa jedná skôr o výnimku potvrdzujúcu pravidlo, ktorá tvorí predmet diskusie len minoritnej časti akademickej obce, resp. právnej praxe samotnej. Uvedené sa odvíja primárne od skutočnosti, že surogácia je komplexným procesom, ktorého uskutočňovanie predpokladá harmonizovanú reguláciu vo viacerých právnych oblastiach. Podotýkame, že Slovenská republika túto problematiku výslovne neupravuje, pričom v rámci rodinného práva možno identifikovať zákonné ustanovenia, na základe ktorých je možné len implicitne zaujať určité stanovisko vo vzťahu k tomuto postupu a potenciálnym dohodám o surogátnom materstve, v zákone č. 36/2005 Z. z. o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej ako „zákon o rodine“)⁴. Na základe uvedeného teda možno konštatovať určitý stupeň neistoty vo vzťahu k právnemu statusu surogátnej matky, zamýšľaných rodičov, resp. všetkých ostatných zúčastnených subjektov.

Európsky dohovor o ľudských právach (ďalej ako „EDĽP“) v sebe zahŕňa niektoré ustanovenia, ktoré v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej ako „ESĽP“) získali v súvislosti s procesom surogácie⁵ osobitný význam. Takýmto ustanovením je

² TRIMMINGS, Katarina – BEAUMONT, Paul: *International Surrogacy Arrangements Legal Regulation at the International Level*. Hart Publishing, 2013. s. 411-426. ISBN 978-1-8494-6280-8.

³ RAČKOVÁ, Katarína: Surogačné materstvo a aktuálne legislatívne limity. In: *Praktická Gynekologie*, Roč. 14, č. 4 (2010), s. 170.

⁴ ustanovenie § 82 ods. 1 zákona o rodine: „*Matkou dieťaťa je žena, ktorá dieťa porodila.*“ a súčasne ustanovenia § 82 ods. 2 zákona o rodine: „*Dohody a zmluvy, ktoré sú v rozpore s odsekom 1, sú neplatné.*“

⁵ Bitterová vo svojej publikácii poznamenáva, že označenie surogátne materstvo je tým najvšeobecnejším pojmom, tzv. „umbrella term“, ktoré je priradené ku viacerým konkrétnym spôsobom uskutočnenia metód asistovanej reprodukcie. Medzi základné atribúty surogátneho

okrem iného aj článok 8 EDĽP, ktorý pojednáva o práve na rešpektovanie súkromného a rodinného života, pričom jeho výklad v súvislosti so surrogátnym materstvom možno považovať za nejednotný, a to primárne s ohľadom na potenciálny zásah štátu do predmetného práva, resp. konkrétny obsah požiadaviek, ktoré musia byť splnené, aby bol zásah oprávnený. EDĽP stanovuje, že právami a slobodami v ňom obsiahnutými disponujú všetci v rámci jurisdikcie zmluvných štátov, pričom v zmysle označenia „každý“ nemožno dedukovať, že deti sú z danej množiny vylúčené, resp. že nepoživajú ochranu poskytovanú EDĽP, a to aj napriek skutočnosti, že EDĽP práva detí explicitne neupravuje. V tomto kontexte zohráva následne relevantnú úlohu judikatúra ESĽP.

Máme za to, že analýzou nižšie uvedených otázok a stanovísk ESĽP je možné bližšie špecifikovať problematiku porušovania práva na rešpektovanie súkromného a rodinného života v súvislosti so znevýhodňovaním detí narodených prostredníctvom surrogácie, a to primárne otázku ich osobného statusu a identity.

Zákonné rodičovstvo v súvislosti so surrogáciou

Je nevyhnutné zdôrazniť, že určením zákonného rodičovstva sa samotné dieťa dostáva do príbuzenských väzieb s ďalšími osobami, pričom určením osobného statusu sa stáva súčasťou spoločnosti, resp. širšieho spoločenstva.⁶ „*Problematika rodičovstva patrí k závažným právnym otázkam, pretože jej právna úprava predurčuje osobný stav dieťaťa, osobný stav matky a osobný stav otca.*“⁷ Máme za to, že vyššie uvedené sa primárne dotýka rodinnoprávneho postavenia samotného dieťaťa, ktoré sa narodí ako výsledok predmetného medicínskeho procesu, pričom úplná, resp. aj čiastočná absencia legislatívnej úpravy spôsobuje, že dotknuté strany si korigujú vzniknuté situácie samovoľne, a to bez právneho základu a dokonca aj v krajinách, v ktorých surrogátne materstvo nie je legálne poskytované.

materstva je možné podľa jej slov zaradiť „zámer objednávateľov získať dieťa predmetným spôsobom, preto sa o objednávateľoch hovorí aj ako o zamýšľaných rodičoch, pričom takýto zámer musí existovať vopred, teda objednávateľia sú tí, ktorí celý proces náhradného materstva iniciujú a sú teda navrhovateľmi zmluvného vzťahu so surrogátnou matkou.“ Ďalším atribútom je „samotné uskutočnenie náhradného materstva a to technologicky (umelým oplodnením) alebo prirodzene (vykonaním súdože a oplodnením náhradnej matky)“ a tretím je „porodenie dieťaťa náhradnou matkou a následné vzdanie sa ho, resp. odovzdanie objednávateľom.“ In BITTEROVÁ, Nikoleta: Doktrína voľnej úvahy v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva vo veciach náhradného materstva. In: Justičná revue, Roč. 69, č. 12 (2017), s. 1410-1411.

⁶ LAZAR, Ján a kolektív: Občianske právo hmotné. 1. zväzok. Bratislava: IURIS LIBRI, spol. s r. o., 2018. s. 352. ISBN 978-80-89635-35-1.

⁷ Tamtiež.

Domnievame sa, že základom pre určenie rodičovstva v čase narodenia dieťaťa je primárne genetická väzba. Samotný pojem „rodičovstvo“ je však už v súčasnej dobe v značnej miere široký a rozsah jeho obsahového vymedzenia sa naďalej vyvíja, a to nielen v dôsledku vedeckého rozvoja, ale aj mnohých sociálnych zmien. Podotýkame, že predmetný pojem je v prvom rade spájaný s tzv. zákonným rodičovstvom a zákonnými rodičmi disponujúcimi rodičovskými právami a povinnosťami, resp. rodičovskou zodpovednosťou za dieťa⁸, pričom v súčasnej dobe nie je vylúčená kombinácia postáv, a to napríklad v podobe sociálneho rodiča žijúceho s biologickým rodičom dieťaťa aj napriek absencii genetickej zložky. Pri danej problematike je určovanie otcovstva k dieťaťu v porovnaní so ženskou zložkou jednoznačnejšie, a to ako osoby mužského pohlavia, ktorého pohlavné bunky boli použité na počatie dieťaťa, či už prostredníctvom asistovanej reprodukcie alebo prirodzenou cestou.⁹ Definícia biologickej matky je podľa nášho názoru v tejto súvislosti nejasná, keďže takáto osoba by mala v sebe zahŕňať nielen prvok genetickej väzby, ale aj objektívnu skutočnosť, že dieťa vynosila a následne porodila¹⁰. Predmetná skutočnosť následne zakladá právny vzťah medzi surogátnou matkou a dieťaťom, a to bez ohľadu na reálnu existenciu genetického puta. *„Darcovstvo ženskej pohlavnej bunky je teda z hľadiska určenia materstva irelevantné a medzi darkyňou a dieťaťom nevzniká po jeho narodení žiadny právny vzťah.“*¹¹ Spojenie oboch vyššie spomínaných zložiek však v rámci surogácie absentuje¹² a základná definícia je tým pádom neuplatniteľná. *„V prípade určovania rodičovstva dochádza ku fragmentácii jednotlivých zložiek rodičovstva medzi rôzne subjekty, čo môže viesť ku kolízii práv a právom chránených záujmov nielen týchto subjektov, ale aj dieťaťa.“*¹³

Rodičovstvo je spoločnosťou mimoriadne uznávaným poslaním ženy a muža, pričom rodičovské práva a povinnosti majú obaja rodičia, ktorí sú povinní chrániť záujmy dieťaťa. Máme za to, že tradičný koncept určovania materstva poskytuje dotknutým stranám právnu istotu, a to primárne určením rodičovskej zodpovednosti. *„Matka*

⁸ PROBERT, Rebecca: Family Law in England and Wales. Kluwer Law International, 2011. s. 134. ISBN 978-90-411-3609-1.

⁹ DUFALOVÁ, Lenka: Surogačné materstvo. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2020. s. 80. ISBN 978-80-571-0241-0.

¹⁰ BÁNOS, Róbert – KOŠÚTOVÁ, Martina: Zákon o rodine. Veľký komentár. Eurokódex, 2020. s. 205. ISBN 978-80-8155-092-8.

¹¹ RAČKOVÁ, Katarína: Právna úprava asistovanej reprodukcie v Slovenskej republike. In: Právo a manažment v zdravotníctve, Roč. 3, č. 2 (2012), s. 4.

¹² CHARO, Alta Robin: Legislative Approaches to Surrogate Motherhood. In: Law, Medicine and Health Care, Roč. 16 (1988), č. 1-2, s. 96-112.

¹³ DUFALOVÁ, Lenka: Surogačné materstvo. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2020. s. 81. ISBN 978-80-571-0241-0.

dieťaťa je tým subjektom, od ktorého sa odvíja celkový právny status dieťaťa, preto je pre právne postavenie dieťaťa primárnou otázkou určenia materstva.¹⁴ Na základe uvedeného je následne možné odvodiť celkový právny status dieťaťa, jeho štátne občianstvo, takisto ako jeho konkrétnu registráciu v príslušnom štáte a od toho sa odvíjajúcu realizáciu práva narodeného dieťaťa na výchovu a starostlivosť zo strany rodičov. Narodením dieťaťa vzniknú medzi matkou a dieťaťom vzájomné práva a povinnosti, ktoré možno považovať za zákonný následok materstva, ktorým nemožno disponovať, prípadne sa ho dodatočne vzdať.¹⁵

Práva dieťaťa v nadväznosti na princíp najlepšieho záujmu

Dieťa narodené prostredníctvom surrogácie by malo mať v nadväznosti na vyššie uvedené právo na zákonných rodičov, pričom je v jeho najlepšom záujme mať osoby nesúce určitý stupeň rodičovskej zodpovednosti zaň už pri samotnom narodení. Medzinárodné, takisto ako vnútroštátne ponímanie práv dieťaťa nedisponujúceho dostatočnou spôsobilosťou na ochranu svojich práv a právom chránených záujmov¹⁶, ktoré sa odvíjajú od princípu najlepšieho záujmu dieťaťa, zohrávajú v rámci predmetnej problematiky relevantnú úlohu, pričom oba aspekty sú vzájomne úzko prepojené. Primárnym cieľom akejkoľvek ďalšej diskusie s uvedeným priamo alebo nepriamo súvisiacej by teda malo byť hľadanie spôsobu, ako zabezpečiť rodičov pre dieťa, a nie ako poskytnúť rodičom možnosť osvojiť si dieťa ako svoje vlastné. Domnievame sa, že v predmetnom kontexte by mali mať práva dieťaťa oveľa väčšiu váhu než akékoľvek iné právo, ktoré by mohli mať potenciálni rodičia na to, aby sa stali jeho zákonnými rodičmi, pričom vnútroštátne orgány by mali byť podľa nášho názoru povinné dosahovať aspoň určitý stupeň rovnováhy medzi záujmami oboch zúčastnených strán. Alternatívne uprednostnenie zabezpečenia rodičov v postavení zákonných zástupcov pre dieťa je vo všeobecnej rovine v súlade s vnútroštátnymi právnymi poriadkami a má silnú oporu takisto v zásadách právneho štátu.

Pokiaľ ide o medzinárodné hľadisko predmetnej problematiky, článok 3 ods. 1 Dohovoru OSN o právach dieťaťa (ďalej ako „Dohovor“) stanovuje, že: *„Záujem dieťaťa musí byť prvoradým hľadiskom pri akejkoľvek činnosti týkajúcej sa detí, nech už uskutočňovanej verejnými alebo súkromnými zariadeniami sociálnej starostlivosti,*

¹⁴ DUFALOVÁ, Lenka: Surogačné materstvo. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2020. s. 102. ISBN 978-80-571-0241-0.

¹⁵ LAZAR, Ján a kolektív: Občianske právo hmotné. 1. zväzok. Bratislava: IURIS LIBRI, spol. s r. o., 2018. s. 357. ISBN 978-80-89635-35-1.

¹⁶ DALY, Aoife: Children, Autonomy and the Courts: Beyond the Right to be Heard. Brill: Leiden/Boston, 2017. s. 71. ISBN 978-90-04-35581-1.

*súdmi, správnymi alebo zákonodarnými orgánmi.*¹⁷ Princíp najlepšieho záujmu dieťaťa, ktorý možno subsumovať pod jeho subjektívne právo, čiže právo dožadovať sa, aby sa v tej ktorej konkrétnej veci posúdil jeho najlepší záujem, je právne záväzným od roku 1989, kedy Organizácia Spojených národov (ďalej ako „OSN“) prijala Dohovor a zakotvila vyššie uvedené ako jednu z jeho primárnych zásad. Vnútroštátne orgány sú tak po podpísaní a ratifikácii predmetného Dohovoru povinné vykladať právo na základe účelu a ustanovení tohto Dohovoru. V prípade výkladovej kolízie právnej normy je teda nevyhnutné uprednostniť a prihliadať na predmetný princíp najlepšieho záujmu dieťaťa, čiže na to, čo dieťaťu objektívne poskytuje najvyššiu mieru realizácie svojich práv a celistvý rozvoj zahŕňajúci telesný, duševný, duchovný, morálny, psychologický a sociálny vývoj. V zmysle článku 18 ods. 1 Dohovoru: „*Štáty, ktoré sú zmluvnou stranou Dohovoru, vynaložia všetko úsilie na to, aby sa uznala zásada, že obaja rodičia majú spoločnú zodpovednosť za výchovu a vývoj dieťaťa. Rodičia alebo v zodpovedajúcich prípadoch zákonní zástupcovia, majú prvotnú zodpovednosť za výchovu a vývoj dieťaťa. Základným zmyslom ich starostlivosti musí pritom byť záujem dieťaťa.*“¹⁸ Dieťa je v zmysle uvedeného považované za subjekt, resp. za nositeľa práv garantovaných Dohovorom, čo predstavuje odlišné vnímanie dieťaťa ako predmetu alebo objektu právnej ochrany v bežnom ponímaní. Predmetný princíp najlepšieho záujmu dieťaťa možno taktiež odvodiť z článku 7 Dohovoru, v zmysle ktorého by malo byť každé dieťa registrované ihneď po narodení a malo by mať od narodenia právo na meno, právo na štátnu príslušnosť, a pokiaľ to je možné, právo poznať svojich rodičov a právo na ich starostlivosť. Domnievame sa, že pokiaľ ide o surogátne materstvo, nesmú analogicky chýbať potenciálni uchádzači o túto rodičovskú úlohu. Článok 8 Dohovoru následne zdôrazňuje právo dieťaťa na zachovanie jeho totožnosti, vrátane štátnej príslušnosti, mena a rodinných záväzkov. Vyššie uvedený kľúčový princíp v zmysle článku 3 Dohovoru je v značnej miere podporovaný aj právom na rešpektovanie súkromného a rodinného života podľa článku 8 EDLP, ktorý predstavuje univerzálne ustanovenie vzťahujúce sa na všetkých jednotlivcov, čo vo viacerých prípadoch uznal aj ESLP.¹⁹ Predmetné rozhodnutia

¹⁷ Dohovor o právach dieťaťa [online]. 2012 [Cit. 01.07.2024]. Dostupné na: <<https://www.employment.gov.sk/files/slovensky/ministerstvo/narodne-koordinacne-stredisko/dohovor-pravach-dietata.pdf>>.

¹⁸ Dohovor o právach dieťaťa [online]. 2012 [Cit. 01.07.2024]. Dostupné na: <<https://www.employment.gov.sk/files/slovensky/ministerstvo/narodne-koordinacne-stredisko/dohovor-pravach-dietata.pdf>>.

¹⁹ Rozhodnutie ESLP vo veci Labassée proti Francúzsku zo dňa 26. júna 2014, sťažnosť číslo 65941/11, Rozhodnutie ESLP vo veci Mennesson proti Francúzsku zo dňa 26. júna 2014, sťažnosť číslo 65192/11, Rozhodnutie ESLP vo veci Foulon a Bouvet proti Francúzsku zo dňa 21. júla 2016, sťažnosť číslo 9063/14 a 10410/14, Rozhodnutie ESLP vo veci Paradiso a Campanelli proti Taliansku zo dňa 24. januára 2017, sťažnosť číslo 25358/12.

ilustrujú, že ESLP priznáva veľký význam ochrane týchto práv v kontexte surogátneho materstva, pričom zdôrazňuje, že štáty sú povinné pri rozhodovaní o predmetných záležitostiach zohľadniť najlepší záujem dieťaťa a zabezpečiť, aby právo na rešpektovanie súkromného a rodinného života nebolo v daných situáciách neprimerane obmedzené. V súvislosti s predmetnou problematikou je nevyhnutné spomenúť takisto posudok Veľkého senátu ESLP v prípade č. P16-208-001 zo dňa 10. apríl 2019 (ďalej ako „posudok“), ktorý predstavuje významné usmernenie pre štáty pri riešení otázok týkajúcich sa uznania právneho vzťahu medzi dieťaťom narodeným prostredníctvom surogácie v zahraničí a zamýšľanou matkou, resp. zamýšľanými rodičmi.²⁰ Posudok teda primárne kladie dôraz na princíp ochrany najlepšieho záujmu dieťaťa a jeho práva na rodinný a súkromný život.

Je zrejmé, že právo dieťaťa by malo byť v danom kontexte nezávislé od spôsobu, akým bolo počaté, resp. narodené. Z toho vyplýva, že bez ohľadu na to, či sa dieťa narodí s pomocou surogátnej matky, štát by mal byť povinný zabezpečiť ochranu práv takto narodeného dieťaťa. Máme za to, že princíp najlepšieho záujmu dieťaťa by mal byť hodnotený v prípade surogátneho materstva ako nediskriminácia vo vzťahu k takto narodenému dieťaťu, pričom to by svoje postavenie a status nemalo pociťovať diferenciallyne od dieťaťa počatého prirodzeným spôsobom. Princíp najlepšieho záujmu dieťaťa je teda ústredným prvkom pri rozhodovaní o otázkach týkajúcich sa osobného statusu a identity dieťaťa, pričom jeho cieľom je zabezpečiť, aby práva dieťaťa boli plne chránené a rešpektované.

Zásah do práva dieťaťa na rešpektovanie jeho súkromného a rodinného života

V článku 8 ods. 1 EDLP je okrem iného uvedené, že každý má právo na rešpektovanie svojho súkromného a rodinného života. Podľa článku 8 ods. 2 EDLP predstavuje zásah štátneho orgánu do výkonu tohto práva jeho porušenie s výnimkou prípadov, keď je predmetné v súlade so zákonom a nevyhnutné v demokratickej spoločnosti, tzn. že zásah musí sledovať legitímny cieľ. Z rozhodnutí ESLP, ktoré sa úzko dotýkajú surogátneho materstva, možno odvodiť všeobecný záver, že pri absencii právneho uznania rodičovského stavu zamýšľaných rodičov existuje trvalý rozpor medzi sociálnym a právnym vzťahom zúčastnených strán s nepriaznivými dôsledkami pre

²⁰ Posudok kladie dôraz na princíp ochrany najlepšieho záujmu dieťaťa a jeho práva na rodinný a súkromný život. Žiadosť sa v tomto prípade týkala dvoch hlavných otázok v súvislosti s posúdením, či a ako má byť uznaný takýto právny vzťah, t. j. aby vzniknutá situácia nevykazovala nesúlad s článkom 8 EDLP a mala legálny základ. Posudok zdôraznil, že štáty majú k dispozícii určitú mieru diskrečnej právomoci, pričom však musia brať na zreteľ povinnosť vyplývajúcu z článku 8 EDLP, a to formou uznania právneho vzťahu medzi dieťaťom a zamýšľanou matkou. ESLP sa vyslovil, že pri výbere formy uznania disponujú štáty voľnou úvahou, avšak primárny dôraz by mal kladený na zabezpečenie stability právneho postavenia dieťaťa.

všetkých. Predmetné vyplýva zo skutočnosti, že vzťah medzi dieťaťom a rodičom je vzájomný, pričom odmietnutie uznania zamýšľaného rodiča má jednoznačné dôsledky na práva, záujmy a sociálnu realitu dieťaťa.²¹ V judikatúre ESLP sa tak vo vzťahu k právu na rešpektovanie súkromného a rodinného života detí narodených prostredníctvom surrogácie museli prinajmenšom určiť kontúry niektorých princípov, ktoré definujú záväzky štátov vo vzťahu k určovaniu zákonného rodičovstva a od neho sa odvíjajúceho osobného statusu dieťaťa.

Máme za to, že rozhodnutie ESLP vo veci Paradisso a Campanelli proti Taliansku²² zohráva v súvislosti s vyššie uvedeným relevantnú úlohu, a to najmä z dôvodu posúdenia existencie rodinného života v zmysle článku 8 EDLP v situáciách, kedy ani jeden zo zamýšľaných rodičov nie je genetickým rodičom dieťaťa. V časti sťažnosti, ktorá sa dotýkala odobratia dieťaťa manželom a jeho umiestnenia do náhradnej starostlivosti, súd v rámci prvej inštancie, poukazujúc na existenciu „de facto“ rodinného života, rozhodol, že predmetný článok EDLP je možné v prejednávanej veci z objektívneho hľadiska aplikovať, pričom konštatoval, že pojem „rodina“ v sebe zahŕňa takisto „de facto“ rodinné väzby. Napriek tomu, že manželia strávili s dieťaťom relatívne krátku dobu, skutočnosť, že sa k nemu správali a vychovávali ho ako skutoční rodičia, indikuje, že medzi sťažovateľmi a dieťaťom existoval rodinný život. V roku 2017 však Veľký senát rozhodnutím druhej inštancie vyššie uvedené poprel a konštatoval, že pod článok 8 EDLP nemožno subsumovať právo na rodičovstvo, resp. právo na adopciu, čím sa odklonil od prvoinštančného rozhodnutia. Predmetné bolo okrajovo odôvodnené absenciou existencie genetickej väzby a subsidiárne krátkosťou trvania tohto vzťahu, takisto ako právnou neistotou vyplývajúcou zo surrogátnej dohody.

Pokiaľ ide o rodinný život, posúdenie jeho existencie predstavuje dôležitú skutkovú otázku, pričom je za každých okolností nevyhnutné prihliadať na skutočnosť, či sa rodičia o dieťa nepretržite starali od jeho samotného narodenia a žili spolu spôsobom, ktorý sa nelíšil od rodinného života v jeho zaužívanom význame. Na základe uvedeného teda možno konštatovať, že dôležitosť sa primárne pripisuje trvaniu a kvalite osobného vzťahu medzi zamýšľanými rodičmi a dieťaťom, ktoré by mali byť posudzované ad hoc vzhľadom na konkrétne okolnosti prípadu.²³

Na druhej strane právo na identitu predstavuje v zmysle judikatúry ESLP integrálnu súčasť práva na súkromný život, pričom v sebe zahŕňa aspekty fyzickej, takisto ako sociálnej identity tej ktorej konkrétnej osoby. ESLP poukázal na to, že rešpektovanie

²¹ Rozhodnutie ESLP vo veci A.M. proti Nórsku zo dňa 24. marca 2022, sťažnosť číslo 30254/18.

²² Rozhodnutie ESLP vo veci Paradiso a Campanelli proti Taliansku zo dňa 24. januára 2017, sťažnosť číslo 25358/12.

²³ Rozhodnutie ESLP vo veci Labassée proti Francúzsku zo dňa 26. júna 2014, sťažnosť číslo 65941/11.

súkromného života si vyžaduje, aby si každý mohol zistiť podrobnosti o svojej totožnosti ako individuálnej ľudskej bytosti, pričom absencia uznania rodičovstva môže byť interpretovaná ako zásah do predmetného práva dieťaťa narodeného prostredníctvom surrogátneho procesu. Daný záver sa v značnej miere a na viacerých miestach odráža v judikatúre ESLP.²⁴

V rámci procesu surrogácie dochádza vo väčšine prípadov k uzavretiu dohody s osobou ženského pohlavia, ktorá, ako sme už okrajovo spomínali, obsahuje záväzok surrogátnej matky podstúpiť artificálnu insemináciu, resp. implantáciu embrya obstaraného objednávatelským párom, dieťa donosiť a následne ho odovzdať, na základe čoho sa vzdáva svojich rodičovských práv a povinností.²⁵ Problémy, ktoré úzko súvisia s ľudskými právami v zmysle EDLP, vznikajú predovšetkým v prípadoch surrogátneho materstva s tzv. cudzím prvkom, a to za predpokladu,

že sa zamýšľaní rodičia rozhodnú vychovávať dieťa v krajine svojho bydliska, kde je predmetný reprodukčný postup ilegálny, prípadne nie je regulovaný, na základe čoho dochádza k odmietnutiu uznania ich zákonného postavenia.

Možno konštatovať, že v rámci tradičného modelu sú vo väčšine prípadov využívané pohlavné bunky zamýšľaného otca, tzn. že implantované embryo je schopné niesť genetickú informáciu objednávatelského páru, resp. aspoň jedného z partnerov, čo má značný význam aj vo vzťahu k určovaniu identity dieťaťa, ktoré by bolo v intenciách jednotlivých právnych poriadkov napríklad adoptované len zo strany jedného subjektu²⁶, ktorý mu neodovzdal genetickú informáciu, a to zamýšľanej matky. Do rodného listu takto narodeného dieťaťa by bol zapísaný priamo otec ako muž z objednávatelského páru.

V rámci druhej alternatívy, tzv. gestačného surrogátneho materstva, nie je surrogátna matka geneticky spätá s dieťaťom, keďže sa využívajú buď pohlavné bunky ženy z objednávatelského páru, alebo dochádza k oplodneniu vajíčok darkyne in vitro. Čo sa týka hľadiska určenia rodičovstva, jednotlivé zákonné úpravy vykazujú značné rozdiely,

čo má zásadný dopad na právnu istotu dieťaťa. Chceli by sme poukázať na

²⁴ Rozhodnutie ESLP vo veci Laborie proti Francúzsku zo dňa 19. januára 2017, sťažnosť číslo 44024/13, Rozhodnutie ESLP vo veci C. a E. proti Francúzsku zo dňa 19. novembra 2019, sťažnosť číslo 1462/18 a 17348/18, Rozhodnutie ESLP vo veci Valdís Fjólnisdóttir a ostatní proti Islandu zo dňa 18. mája 2021, sťažnosť číslo 71552/17.

²⁵ HADERKA, Jiří: Surogační mateřství. In: Právní obzor, Roč. 69, č. 10 (1986), s. 917.

²⁶ Alternatívne v krajinách, kde je surrogácia dovolená, môže byť otcom dieťaťa ex lege priamo zamýšľaný otec, prípadne môže dôjsť k nadobudnutiu rodičovských práv súdnym rozhodnutím.

rozhodnutie ESLP vo veci Mennesson proti Francúzsku²⁷, pričom v predmetnom prípade v rámci dojednanej surogácie bola genetickou matkou dieťaťa z dôvodu neplodnosti zamýšľanej matky práve darkyňa a súčasne z druhého uhla pohľadu neabsentovala genetická väzba so zamýšľaným otcom. Napriek legálnemu určaniu zákonného rodičovstva zamýšľaných rodičov v mieste narodenia Francúzsko odmietlo registráciu detí, a to z dôvodu nepreukázania genetického spojenia so zamýšľanou matkou. Dôsledky vyplývajúce z odmietnutia udelenia štátnej príslušnosti dieťaťa narodeného prostredníctvom surogácie znamenajú porušenie jeho práva na súkromný život, a to aj za predpokladu nastolenia potenciálnej rovnováhy medzi záujmami štátu, jednotlivcov a súčasného neprekročenia hraníc ich súkromného života v rámci poskytnutej miery voľnej úvahy. Uvedené bolo potvrdené aj vo veci Foulon a Bouvet proti Francúzsku²⁸. ESLP v rámci rozhodnutia Paradiso a Campanelli proti Taliansku²⁹ takisto explicitne poznamenal, že dieťa má určitý osobný status a identitu a nemalo by byť znevýhodňované z dôvodu, že bolo narodené v rámci predmetného postupu. Nadobudnutie občianstva a vlastnej identity by malo byť za každých okolností prvoradé, pričom odmietnutie uznania príbuzenských väzieb subsidiárne spôsobuje odklon od základného princípu najlepšieho záujmu dieťaťa.

Možno konštatovať, že napriek uvedenému niektoré štáty odmietajú uznávať zahraničné rodné listy vyplývajúce z medzinárodných dohôd, pričom dieťaťu narodenému za takýchto okolností je následne odopierané právo požiadať štát ich skutočného pobytu o štátnu príslušnosť.

Odmietnutie zápisu narodenia dieťaťa do vnútroštátnych registrov so sebou prináša množstvo následkov, ktoré summa summarum obmedzujú samotné dieťa. Je zrejmé, že samotná regulácia nemôže zaručiť bezproblémové nadobudnutie rodičovských práv a povinností, avšak podľa nášho názoru by priniesla vyšší stupeň istoty a poskytla by mechanizmus na plynulý prenos predmetnej rodičovskej zodpovednosti.

Záver

Právo rodiča na určenie svojho biologického rodičovstva k dieťaťu predstavuje integrálnu súčasť práva na rešpektovanie súkromného života a úzko súvisí s právom

²⁷ Rozhodnutie ESLP vo veci Mennesson proti Francúzsku zo dňa 26. júna 2014, sťažnosť číslo 65192/11.

²⁸ Rozhodnutie ESLP vo veci Foulon a Bouvet proti Francúzsku zo dňa 21. júla 2016, sťažnosť číslo 9063/14 a 10410/14.

²⁹ Rozhodnutie ESLP vo veci Paradiso a Campanelli proti Taliansku zo dňa 24. januára 2017, sťažnosť číslo 25358/12.

dieťaťa na poznanie svojho pôvodu a podstatných informácií o svojej identite, a to primárne v ranom veku.³⁰ Uvedené je však nevyhnutné analogicky aplikovať aj na dieťa, ktoré bolo narodené prostredníctvom surrogácie. Potenciálne právne komplikácie mnohokrát vedú k záverom, že surrogátne materstvo je neetické a nemalo by byť povolené, a to primárne v nadväznosti na určenie zákonného rodičovstva dieťaťa formulovaného z hľadiska vzniku a existencie práv a povinností rodičov.

V ideálnom prípade by bolo na mieste predmetnú problematiku riešiť najmä z hľadiska práv dieťaťa a v súlade s jeho najlepšimi záujmami, a to z dôvodu, aby malo svoj rodinný právny stav jasný už pri narodení. Dané by si vyžadovalo vytvorenie mechanizmu, ktorý by dopĺňal situácie, kedy zlyhá proces určovania rodičovstva, pričom ten by prispel k regulácii dojednaní o surrogátnom materstve alebo by prinajmenšom zaistil, že rodičovstvo by bolo presne definované a určené v takejto dohode, čo by vylúčilo pochybnosti o postavení zúčastnených subjektov. Maximalizácia blaha dieťaťa nie je primárnou povinnosťou rodičov³¹, avšak v prípade konfliktu záujmov by mali mať záujmy takéhoto dieťaťa prednosť a mali by dosahovať čo možno najmenší dopad na dieťa samotné zo všetkých relevantných hľadísk³². Máme za to, že ochrana blaha surrogátneho dieťaťa môže kooexistovať s túžbou zamýšľaných rodičov, avšak to musí mať v danom kontexte väčšiu váhu ako ktorékoľvek iné právo, resp. je nutné pojednávať minimálne o potenciálnej rovnováhe medzi záujmami oboch strán a súčasne prihliadať na skutočnosť, čo im objektívne poskytuje najvyššiu mieru realizácie práv a celistvý rozvoj.

Možno konštatovať, že vzťah medzi zamýšľanými rodičmi a dieťaťom je podstatným aspektom jeho sociálnej identity, a tým pádom aj jeho rodinného a súkromného života, pričom ESLP aj naďalej, a to napriek posunu v tejto problematike, kladie značný dôraz na existenciu genetického spojenia minimálne so zamýšľaným otcom. Je nevyhnutné zdôrazniť, že ESLP v rámci doterajšej judikatúry nedefinoval jednoznačné závery vo vzťahu k ochrane dieťaťa narodeného prostredníctvom surrogácie. Postoje ESLP sa líšia v závislosti od konkrétnych premenných obsiahnutých v jednotlivých sťažnostiach, čo zapríčiňuje vo všeobecnosti právnu neistotu, ktorá by podľa nášho názoru mohla byť eliminovaná, a to za predpokladu, že uznanie „de facto“ rodinných väzieb bude v súlade s princípom najlepšieho záujmu

³⁰ LAZAR, Ján a kolektív: Občianske právo hmotné. 1. zväzok. Bratislava: IURIS LIBRI, spol. s r. o., 2018. s. 290. ISBN 978-80-89635-35-1.

³¹ PENNINGGS, Guido: Measuring the welfare of the child: in search of the appropriate evaluation principle. In: Human Reproduction, Roč. 14, č. 5 (1999), s. 1146-1150.

³² HOFSCHEIDEROVÁ, Anna: O konceptu najlepšieho záujmu dieťaťa. [online]. 2017 [Cit. 01.07.2024]. Dostupné na: <<https://www.epravo.cz/top/clanky/o-konceptu-nejlepsiho-zajmu-ditete-106509.html>>.

dieťaťa, pričom následné odmietnutie uznania zákonného rodičovstva by bolo považované za porušenie článku 8 EDLP.

Zoznam použitej literatúry

1. BÁNOS, Róbert – KOŠÚTOVÁ, Martina: Zákon o rodine. Veľký komentár. Eurokódex, 2020. 504 s. ISBN 978-80-8155-092-8.
2. BITTEROVÁ, Nikoleta: Doktrína voľnej úvahy v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva vo veciach náhradného materstva. In: Justičná revue, Roč. 69, č. 12 (2017), s. 1409-1434.
3. CHARO, Alta Robin: Legislative Approaches to Surrogate Motherhood. In: Law, Medicine and Health Care, Roč. 16 (1988), č. 1-2, s. 96-112.
4. DALY, Aoife: Children, Autonomy and the Courts: Beyond the Right to be Heard. Brill: Leiden/Boston, 2017. 468 s. ISBN 978-90-04-35581-1.
5. Dohovor o právach dieťaťa [online]. 2012 [Cit. 01.07.2024]. Dostupné na: <<https://www.employment.gov.sk/files/slovensky/ministerstvo/narodne-koordinacne-stredisko/dohovor-pravach-dietata.pdf>>.
6. DUFALOVÁ, Lenka: Surogačné materstvo. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2020. 156 s. ISBN 978-80-571-0241-0.
7. HADERKA, Jiří: Surogační mateřství. In: Právní obzor, Roč. 69, č. 10 (1986), s. 917-934.
8. HOFSCHNEIDEROVÁ, Anna: O konceptu nejlepšího zájmu dítěte. [online]. 2017 [Cit. 01.07.2024]. Dostupné na: <<https://www.epravo.cz/top/clanky/o-konceptu-nejlepsiho-zajmu-ditete-106509.html>>.
9. LAZAR, Ján a kolektív: Občianske právo hmotné. 1. zväzok. Bratislava: IURIS LIBRI, spol. s r. o., 2018. 1415 s. ISBN 978-80-89635-35-1.
10. MORGAN, Derek: Issues in medical law and ethics. London: Cenenvish Publishing Limited, 2001. 304 s. ISBN 978-18-594-1591-7.
11. PENNING, Guido: Measuring the welfare of the child: in search of the appropriate evaluation principle. In: Human Reproduction, Roč. 14, č. 5 (1999), s. 1146-1150.
12. POSNER, Richard: The Ethics and Economics of Enforcing Contracts of Surrogate Motherhood. In: University of Chicago Law School: Journal Articles. 1989, s. 22.
13. PROBERT, Rebecca: Family Law in England and Wales. Kluwer Law International, 2011. 244 s. ISBN 978-90-411-3609-1.
14. RAČKOVÁ, Katarína: Surogačné materstvo a aktuálne legislatívne limity. In: Praktická Gynekologie, Roč. 14, č. 4 (2010), s. 167-173.

15. RAČKOVÁ, Katarína: Právna úprava asistovanej reprodukcie v Slovenskej republike. In: Právo a manažment v zdravotníctve, Roč. 3, č. 2 (2012), s. 3-4.
16. SCHERPE, Jens – FENTON-GLYNN, Claire – KAAAN, Terry: Eastern and Western Perspectives in Surrogacy. Cambridge: Intersentia, 2019. 606 s. ISBN 978-17-806-8652-3.
17. TEMAN, Elly: Birthing a Mother: The Surrogate Body and the Pregnant Self. University of California Press, 2010. 384 s. ISBN 978-05-202-5964-5.
18. TRIMMINGS, Katarina – BEAUMONT, Paul: International Surrogacy Arrangements Legal Regulation at the International Level. Hart Publishing, 2013. 588 s. ISBN 978-1-8494-6280-8.
19. ZWEIGERT, Konrad - DROBNIG, Ulrich: International Encyclopedia of Comparative Law. Volume 4. Brill, 1981. 420 s. ISBN 978-90-28-60241-0.
20. WINSLADE, William J.: Surrogate mothers: private right or public wrong?. In: Journal of medical ethics. Roč. 7, č. 3 (1981), s. 153-154.

Kontaktné údaje

JUDr. Martina Babušíková

martina.babusikova@uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta.

IDEÁLY OLYMPIJSKÉHO HNUTIA, REÁLNE PROBLÉMY SVETA: PRAVIDLO 50.2 OLYMPIJSKEJ CHARTY A SLOBODA PREJAVU ŠPORTOVCOV¹

IDEALS OF THE OLYMPIC MOVEMENT, REAL-WORLD ISSUES: RULE 50.2 OF THE OLYMPIC CHARTER AND ATHLETES' FREEDOM OF EXPRESSION

Csilla Szomolaiová²

Abstrakt: Tento článok skúma legalitu Pravidla 50.2 Olympijskej charty, podľa ktorého v olympijských priestoroch, na športoviskách a na iných miestach nie je povolený žiadny typ demonštrácií alebo politickej propagandy. Autorka tvrdí, že kontroverzné Pravidlo 50.2 Olympijskej charty, odôvodnené politickou neutralitou športu, neprimerane obmedzuje slobodu prejavu športovcov, ktorá je garantovaná článkom 19 Medzinárodného paktu o občianskych a politických právach (ďalej len „medzinárodný pakt“). Podľa autorky protirasistické a ľudskoprávne prejavy nemôžu byť vnímané ako politické vyhlásenia, ale skôr ako boj za rovnaké ľudské práva športovcov na celom svete. V súvislosti s prijatím tohto kontroverzného pravidla sa vynárajú nasledujúce právne otázky: 1) Je Medzinárodný olympijský výbor (ďalej len „MOV“) oprávnený obmedzovať základné ľudské práva športovcov? 2) Je Pravidlo 50.2 Olympijskej charty v súlade s medzinárodnými štandardmi ľudských práv? Vzhľadom na skutočnosť, že vyššie uvedené otázky zatiaľ neboli zodpovedané, hlavným cieľom tohto článku je vyplniť právnu medzeru vznikajúcu pri interpretácii Pravidla 50.2 Olympijskej charty a poukázať na to, že vyššie uvedené kontroverzné pravidlo nie je v súlade s medzinárodnými štandardmi ľudských práv, pretože neprimerane zasahuje do slobody prejavu športovcov.

Kľúčové slová: Lex Sportiva, sloboda prejavu, Pravidla 50.2 Olympijskej charty

Abstract: This article examines the legality of Rule 50.2 of the Olympic Charter, which prohibits any form of demonstration or political propaganda in Olympic venues, on sports fields, and in other areas. The author argues that the

¹ Tento článok je výsledkom riešenia projektu financovaného grantom Masarykovej univerzity s názvom „Ústavní právo a státovéda v měnícím se světě“ (MUNI/A/1552/2023).

² Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Katedra ústavného práva a politológie

controversial Rule 50.2, justified by the principle of political neutrality in sports, disproportionately restricts athletes' freedom of expression, which is guaranteed by Article 19 of the International Covenant on Civil and Political Rights. The author contends that anti-racist and human rights expressions should not be perceived as political statements but as a fight for equal human rights for athletes worldwide. In connection with the adoption of this controversial rule, the following legal questions arise: 1) Is the International Olympic Committee (IOC) authorized to restrict athletes' basic human rights? 2) Is Rule 50.2 of the Olympic Charter consistent with international human rights standards? Given that these questions have not yet been fully answered, the main aim of this article is to address the legal gap in the interpretation of Rule 50.2. The article concludes that Rule 50.2 is not in line with international human rights standards because it unduly interferes with athletes' freedom of expression.

Key words: Lex Sportiva, freedom of expression, Rule 50.2 of the Olympic Charter

Úvod

„Dnes politika preniká do jadra každého problému. V inštitúciách existujú dve formy evolúcie: evolúcia vzhľadu a evolúcia duše. Prvá sa snaží prispôbiť aktuálnym trendom a mení sa podľa módných rozmarov politiky. Druhá zostáva pevná, ako princípy, na ktorých je inštitúcia založená. Vyvíja sa pomaly a zdravo, v súlade so zákonmi samotného ľudstva. Olympizmus patrí do tejto druhej kategórie,“ povedal v roku 1936 zakladateľ olympijského hnutia Pierre de Coubertin.³ V roku 1936, keď USA protestovali proti olympijským hrám v Berlíne a vyhrážali sa bojkotom z dôvodu, že nacistické Nemecko využívalo šport na propagandistické účely, a popieralo útoky nemeckého režimu na Židov a Rómov.⁴ Stalo sa to napriek tomu, že apolitickosť ako základný princíp fungovania národných olympijských výborov (ďalej len „NOV“) bola deklarovaná už od roku 1933.⁵

Ďalším vhodným príkladom môže byť bojkot Olympijských hier v Montreale (1976), ktorý bol výrazným protestom proti rasovým otázkam. Rôzne africké krajiny, vrátane napríklad Konga, Zambie a Tuniska, sa rozhodli nezúčastniť sa hier ako reakciu na to, že Nový Zéland poslal svojich športovcov na turné do Juhoafrickej republiky, ktorá

³ COUBERTIN, Pierre: *L'Olympisme et la politique*. In: La Revue Sportive Illustrée, roč. 32 (1936), s. 38.

⁴ HILTON, Christopher: *Hitlerova olympiáda: olympijské hry 1936 v Berlíne*. Praha : Práh, 2008. ISBN 978-807-2522-125.

⁵ Charta Medzinárodného olympijského výboru, 1933

bola v tom čase pod apartheidom.⁶ Bojkot olympijských hier zdôraznil nielen politické a etické otázky spojené so športom, ale aj potrebu medzinárodnej solidarity v boji za práva a dôstojnosť všetkých ľudí, nezávisle od ich rasy alebo národnosti.

Aj v nedávnej minulosti sme boli svedkami rôznych foriem politických prejavov v športe. V roku 2021 niektoré štáty sveta deklarovali diplomatický bojkot Zimných olympijských hier v Pekingu (2022) z dôvodu opakovaného porušovania ľudských práv v Číne.⁷ Mnohí športovci od Bieloruska až po Bahrajn boli uväznení a mučení za svoje „protištátne prejavy“,⁸ oznamovatelia protispoločenskej činnosti od Mali po Rusko sú terčom útokov, pretože hovoria o korupcii a zlej správe v športe¹⁰ a počas Letných olympijských hier v Tokiu (2021) alžírsky džudista Fethi Nourine dostal desaťročný trest zákazu činnosti za to, že na olympiáde odmietol nastúpiť proti Izraelčanovi Toharovi Butbulovi z politických dôvodov.¹¹ Vyššie uvedené príklady a športová kampaň hnutia Black Lives Matter v podobe pokľaknutia hráčov na začiatku športových zápasov¹², ilustrujú, že časť športovcov a športových organizácií má záujem využiť svoje právo vyjadriť svoj názor, a to aj na najväčších športových podujatiach sveta.

Coubertin rozhodne zastával názor, že olympijské hry treba chrániť pred neustálymi politickými zmenami. V 21. storočí však už vieme, že označenie olympijského hnutia za maják apolitickej jednoty, kde športový talent prekračuje ideologické a politické hranice ľudí a štátov, je pokrytecké. Napriek tomu, že MOV deklaruje autonómiu športu a apoliticnosť olympijského hnutia, väčšina olympijských hier v 20. a 21.

⁶ ANONYM: *Diplomatic Controversies*. [online]. Apríl 2024 [cit. 25. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://olympics.com/ioc/news/diplomatic-controversies>

⁷ REIMANN, Nicholas: *U.S. Considering Boycott Of 2022 Beijing Olympics*. Forbes. [online]. Apríl 2021 [cit. 25. 03. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.forbes.com/sites/nicholasreimann/2021/04/06/us-considering-boycott-of-2022-beijing-olympics/?sh=eobd1916fc5d>

⁸ AMNESTY INTERNATIONAL: *Belarus: Once a showcase of the country's success, sport is now a battleground for reprisals*. [online]. August 2021 [cit. 14. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2021/08/belarus-once-a-showcase-of-the-countrys-success-sport-is-now-a-battleground-for-reprisals/>

⁹ CENTRE FOR SPORTS & HUMAN RIGHTS: *The case of footballer Hakeem al-Araib*. [online]. December 2018 [cit. 14. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://sporthumanrights.org/what-we-do/case-studies/the-case-of-footballer-hakeem-al-araibi>

¹⁰ BILLEBAULT, Alexis: *Mali Football Federation president detained*. [online]. August 2023 [cit. 14. 09. 2024]. Dostupné na internete: https://www.lemonde.fr/en/le-monde-africa/article/2023/08/11/mali-football-federation-president-detained_6089461_124.html

¹¹ Rozhodnutie Disciplinárnej komisie Medzinárodnej federácie juda n° 2021-8 & 2021-9 zo dňa 06. 09. 2021

¹² HYLTON, K. 2020. "Black Lives Matter in Sport ...?" *Equality, Diversity and Inclusion*. An International Journal 40 (1): 41–48. Dostupné na internete: doi:10.1108/EDI-07-2020-0185.

storočí nebola len o športe, ale aj o politických sporoch medzi jednotlivými štátmi, bojkotoch proti pštrosej politike MOV a o priamych či nepriamych politických vyjadreniach.¹³

Berúc do úvahy zlyhávajúci systém ochrany ľudských práv športovcov zo strany MOV, špecifický charakter športovo-právnych predpisov (ďalej len „Lex Sportiva“) a zásadu autonómie športu, je otázne, do akej miery môže MOV ako čelný „regulátor“ olympijského hnutia obmedziť základné právo športovcov na slobodu prejavu. Je Pravidlo 50.2 Olympijskej charty v súlade s medzinárodnými ľudsko-právnymi predpismi? Ak Lex Sportiva obmedzuje slobodu prejavu športovcov, môžeme aplikovať test proporcionality? Sú vôbec medzinárodné ľudsko-právne predpisy aplikovateľné v športovom hnutí? Cieľom tohto príspevku je hľadať odpovede na vyššie uvedené otázky a mapovať vývoj rozhodovacej činnosti MOV a Športového arbitrážneho súdu (ďalej len „CAS“) v tejto oblasti.

Základy Pravidla 50.2 Olympijskej charty

Olympijská charta ako základný prameň *Lex Sportiva* definuje hodnoty olympizmu, riadi vertikálnu a horizontálnu štruktúru olympijského hnutia a stanovuje podmienky konania olympijských hier.¹⁴ Síce nemá charakter všeobecne záväzného právneho predpisu, ako súbor pravidiel prijatých monopolistickou medzinárodnou športovou organizáciou je záväzná pre subjektov olympijského hnutia.¹⁵

V prípade účasti na olympiáde musia potenciálni účastníci nielen podpísať zmluvu o účasti na olympijských hrách, ale aj súhlasiť s kogentnými ustanoveniami Olympijskej charty, vrátane Pravidla 50.2.¹⁶

A čo sa stane, ak športovec poruší Olympijskú chartu? Na túto otázku nemožno dať jednoznačnú odpoveď. Na jednej strane majú NOV právomoc a povinnosť zabezpečiť dodržiavanie Olympijskej charty vo svojich krajinách podľa Pravidla 27.2.2 Olympijskej charty, avšak na druhej strane nie je špecifikované aplikovateľné právo, ktoré by upravovalo situáciu v prípade porušenia Lex Sportiva zo strany určitého športového zväzu alebo jednotlivca. Ako správne poznamenala Chui Ling Goh, v

¹³ DEFORD, Frank: *1906 – 2024 Politics and Protest at the Olympics*. [online].2008. [cit. 14. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.cfr.org/timeline/olympics-boycott-protest-politics-history>

¹⁴ Olympijská charta v platnosti od 8. augusta 2021. Úvod k Olympijskej charte.

¹⁵ MESTRE, Alexander: *The legal basis of the Olympic Charter*. In: *The International Sports Law Journal*. 2008. [online]. [cit. 10. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://go.gale.com/ps/i.do?id=GALE%7CA212546192&sid=googleScholar&v=2.1&it=r&linkaccess=abs&issn=15677559&p=AONE&sw=w&userGroupName=anon%7E18bd39bd&aty=open-web-entry>

¹⁶ Olympijská charta v platnosti od 15. októbra 2023. Pravidlo 44.

prípade porušenia Olympijskej charty sa uplatňujú tri právne poriadky: právo hostiteľskej krajiny, národné právo disciplinárne obvineného športovca a právo Švajčiarska, kde sídli MOV a CAS.¹⁷

V tejto súvislosti vzniká ďalšia otázka – čo sa stane v opačnom prípade, ak nie športovec poruší Olympijskú chartu alebo inú Lex Sportiva, ale dôjde k porušeniu jeho ľudských práv zo strany MOV, hostiteľskej krajiny alebo iných účastníkov olympijských hier?

V súvislosti s právnou úpravou ľudských práv športovcov si musíme uvedomiť, že MOV ako medzinárodná organizácia nemôže dosiahnuť celosvetovú zhodu rôznych národov na základných štandardoch práv, avšak prostredníctvom Olympijskej charty má právomoc určiť „právne pravidlá hry“. Práve preto mohol do Olympijskej charty premietnuť aj značné obmedzenie slobody prejavu športovcov v podobe Pravidla 50.2. Protest Gwen Berry a Race Imboden¹⁸, zabitie Georgea Floyda¹⁹ následný aktivizmus si vyžiadali dôkladné prehodnotenie vzťahu Pravidla 50.2 Olympijskej charty a medzinárodných ľudskoprávných predpisov. Vďaka tomuto tlaku prebiehali v rokoch 2020/2021 búrlivé celosvetové debaty o súlade Pravidla 50.2 so základnými ľudsko-právnymi predpismi garantujúcimi slobodu prejavu. Na týchto debatách sa zúčastnilo 3547 súčasných aj bývalých olympionikov zo 185 krajín.²⁰ Podľa výsledkov diskusií a prieskumov väčšina športovcov síce nie je veľkým zástancom politických prejavov počas olympijských hier, no „chvíľa solidarity“ proti diskriminácii a jednotné posolstvo o inklúzii je dôležité pre polovicu opýtaných. Desať percent športovcov považuje za vhodné demonštrácie rozpoznateľných politických gest alebo odmietnutie súťažiť s iným športovcom z politických dôvodov.²¹

Okrem kvantitatívneho výskumu medzi športovcami uskutočnil MOV aj kvalitatívny prieskum medzi jednotlivými národnými olympijskými výbormi (NOV). Porovnaním výsledkov týchto prieskumov môžeme konštatovať, že názory športovcov výrazne závisia od politického a hodnotového nastavenia ich štátu. Zatiaľ čo NOV USA

¹⁷ GOH, Chui: *Rule 50 of the Olympic Charter and the right to freedom of expression*. In: *SSRN Electronic Journal*. [online]. Apríl 2021 [cit. 10. 4. 2024]. Dostupné na internete:

https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3833327

¹⁸ NEUMANN, Sean: *Olympian Gwen Berry responds to conservative backlash over flag protest as White House weighs in*. In: *Peoplemag* [online]. Jún 2021. [cit. 10. 04. 2024]. Dostupné na internete:

<https://people.com/politics/olympian-gwen-berry-responds-conservative-backlash-over-flag-protest/>

¹⁹ ANONYM: *How George Floyd died, and what happened next*. In: *The New York Times* [online]. Jún 2020. [cit. 10. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.nytimes.com/article/george-floyd.html>

²⁰ IOC AC Athlete Expression Consultation Report. [online]. Júl 2021. [cit. 10. 04. 2024]. Dostupné na internete: Dostupné: <https://olympics.com/athlete365/athlete-expression-rule-50/>

²¹ *Ibid.*

deklaroval, že ľudskoprávne protesty a iniciatívy zamerané na sociálnu spravodlivosť by mali byť jednoznačne odlišené od nenávistných prejavov alebo diskriminačnej propagandy a nemali by byť trestateľné,²² Slovenský olympijský a športový výbor (ďalej len „SOŠV“) zastával diametrálne odlišný názor a deklaroval, že „olympijské hry by mali byť plne chránené pred akýmkoľvek politickým prejavom alebo protestom, najmä na pódiu, športoviskách a v olympijskej dedine.“²³ Pokiaľ ide o športoviská a pódium, takmer každá krajina odsúdila demonštrácie na týchto miestach. V tejto sfére bol asi najmenej rigidný Nemecký olympijský tím, ktorý zastáva názor, že „športovci by mali byť schopní šíriť hodnoty slobodnej a demokratickej spoločnosti kedykoľvek, aj v kontexte športových súťaží, a z tohto dôvodu súčasný zákaz slobody prejavu nie je v súlade so základnými ľudskoprávnymi predpismi.“²⁴

Kritika Pravidla 50.2 Olympijskej charty z dôvodu jeho nesúladu s medzinárodnými ľudsko-právnymi predpismi

Aj z vyššie uvedených názorov vyplýva, že časť sveta namieta nesúlad Pravidla 50.2 s právom na slobodu prejavu. Vzhľadom na obmedzený rozsah tohto článku, resp. berúc do úvahy fakt, že MOV pôsobí na celosvetovej úrovni, v nasledujúcej časti budeme skúmať súlad Olympijskej charty s Čl. 19 medzinárodného paktu.

Podľa Čl. 19 ods. 2 medzinárodného paktu každý má právo na slobodu prejavu; toto právo zahŕňa slobodu vyhľadávať, prijímať a rozširovať informácie a myšlienky každého druhu, bez ohľadu na hranice, či už ústne, písomne alebo tlačou, prostredníctvom umenia alebo akýmkoľvek inými prostriedkami podľa vlastnej voľby. Na druhej strane však uplatnenie tohto práva so sebou nesie osobitné povinnosti a zodpovednosť, a preto môže podliehať určitým obmedzeniam, ktoré sú ustanovené zákonom a sú nevyhnutné na rešpektovanie práv alebo povesti iných, ako aj na ochranu národnej bezpečnosti, verejného poriadku, verejného zdravia alebo morálky.

Z vyššie uvedených faktov vyplýva, že k legitímnemu zásahu do slobody prejavu môže dôjsť iba po splnení testu proporcionality, t. j. len v prípade, ak (i) zásah bol ustanovený zákonom, (ii) existuje racionálne prepojenie medzi cieľom sledovaným právnou normou a zásahom do slobody prejavu, (iii) zásah sledoval legitímny cieľ a (iv) zásah bol primeraný voči cieľu, ktorý sa obmedzením slobody prejavu sleduje.

V prípade Pravidla 50.2 Olympijskej charty môžeme konštatovať, že MOV v značnej miere obmedzuje slobodu prejavu športovca, a to napriek skutočnosti, že olympionici

²² PSE Report - IOC AC Athlete Expression Consultation. [online]. Júl 2021. [cit. 10. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://olympics.com/athlete365/athlete-expression-rule-50/>

²³ Ibid.

²⁴ Ibid.

majú právo vyjadrovať svoje názory rovnako ako všetci ostatní občania. Majú veľkú inšpiratívnu silu nielen v bežnom živote, ale aj v médiách a na sociálnych sieťach, čím prispievajú k naplneniu sociálnych cieľov MOV.

Hoci existuje niekoľko prípadov, kedy boli športovci potrestaní za politické protesty na olympijských hrách zo strany MOV²⁵, jedným z najnovších a najvýraznejších je situácia francúzskej basketbalistky Emilie Gomis. Tá bola nútená vzdať sa postu ambasádorky Parížskych hier 2024 po tom, čo na sociálnych sieťach zverejnila komentáre kritizujúce Izrael, čím porušila očakávanú neutralitu olympijského hnutia.²⁶ „Izraelská otázka“ sa považuje za jednu z najkontroverznejších tém v súčasnej globálnej politike, zahŕňajúcu historické a politické konflikty, teritorialne spory a otázky ľudských práv. Práve z tohto dôvodu sa na základe prípadu Emilie Gomis pokúsime aplikovať test proporcionality a poukázať na to, že jej potrestanie nebolo v súlade s týmto testom.

Test legality

Na otázku, či k zásahu do základného práva na slobodu prejavu došlo spôsobom ustanoveným zákonom, môžeme iba čiastočne odpovedať kladne.

Olympijská charta ako záväzná Lex Sportiva „má povahu zákona“ vo svete športu, pretože má trojaké funkcie: (i) je to základný dokument olympijského hnutia, (ii) definuje práva a povinnosti členov olympijskej rodiny a (iii) je zakladajúcim dokumentom MOV.²⁷ Na druhej strane však CAS uviedol, že na to, aby bol dodržaný princíp legality, je potrebné, aby záväzné pravidlá boli správne prijaté, presne opisovali skutkové podstaty disciplinárnych previnení a priamo alebo odkazom na inú normu stanovili príslušnú sankciu.“²⁸ To isté potvrdzuje aj ESLP, ktorý vo veci Sunday

²⁵ JAMES, Mark: *The Re-Emergence of the Athlete Activist*. Verfassungsblog. [online]. Február 2022 [cit. 25. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://verfassungsblog.de/the-re-emergence-of-the-athlete-activist/>

²⁶ EROZDEN, Can: *Ex-France basketball player Emilie Gomis forced to quit Olympics role for criticizing Israel*. [online]. Január 2024 [cit. 25. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.aa.com.tr/en/sports/ex-france-basketball-player-emilie-gomis-forced-to-quit-olympics-role-for-criticizing-israel/3106488>

²⁷ DUVAL, Antione: *The Olympic Charter: A Transnational Constitution without a state?* Journal of Law and Society. [online]. Júl 2018 [cit. 25. 03. 2024]. Dostupné na internete: https://www.researchgate.net/publication/326496940_The_Olympic_Charter_A_Transnational_Constitution_Without_a_State

²⁸ Rozhodnutie CAS sp. zn. 2014/A/3832 & 3833 vo veci Vanessa Vanakorn v. Fédération Internationale de Ski (FIS), zo dňa 19. júna 2015, ods. 86

Times proti Spojenému kráľovstvu konštatoval, aby záväzné pravidlo spĺňalo test legality, malo by teda byť „jasné, všeobecne dostupné a predvídateľné“.²⁹

Z gramatického výkladu Pravidla 50.2 môžeme vyvodiť záver, že skutková podstata neuvádza, čo predstavuje „politickú“ propagandu a aký druh „protestu“ alebo „demonštrácie“ je zakázaný. Berúc do úvahy globálnu politickú situáciu, spievanie národnej hymny Ukrajiny počas zápasu ruského športovca v súčasnosti predstavuje rovnaké politické gesto ako pokľaknutie na kolená. Kým prvé gesto je povolené (presnejšie, neexistuje rozhodnutie, podľa ktorého by to nebolo povolené), druhé je zakázané.

V tejto súvislosti je potrebné poznamenať, že neexistuje taxatívny zoznam zakázaných prejavov a gest, pretože, ako to vyplýva aj z vyššie uvedeného príkladu, povaha daného prejavu môže byť vyhodnotená podľa rôznych kritérií – podľa súčasnej geopolitickej situácie, národnej príslušnosti disciplinárne obvineného a arbitra, ktorý rozhoduje o povahe daného prejavu, resp. podľa legislatívy štátu, kde sa konajú dané olympijské hry. Z dôvodu nejasnej interpretácie pojmu „politický protest/propaganda“ MOV má možnosť arbitrárne interpretovať rozsah Pravidla 50.2. a má absolútne voľné ruky, pokiaľ ide o ukladanie sankcií, pretože v rozpore s judikatúrou CAS Pravidlo 50.2 neobsahuje výmeru trestu za prípadný disciplinárny delikt.³⁰

Na záver tejto podkapitoly uvádzam dva príklady, ktoré jasne dokazujú, že interpretácia Pravidla 50.2 Olympijskej charty býva často svojvoľná.

Yan Jiarong, hovorkyňa pekinských olympijských hier, sa dostala do pozornosti médií, keď počas tlačovej konferencie k olympijským hrám v Pekingu (2022) uviedla, že „*Taiwan je neoddeliteľnou súčasťou Číny*“.³¹ Napriek porušeniu Olympijskej charty čínska funkcionárka ostala nepotrestaná a neodvolaná z funkcie hovorkyne organizačnej komisie olympijských hier. Naopak, Emilie Gomis, ambasádorka olympijských hier v Paríži (2024), bola odvolaná z funkcie po tom, čo dva dni po útoku na Izrael zo strany militantov z Hamasu zverejnila na Instagrame príbeh s mapou Francúzska z rokov 1947, 1967 a 2023, ktorá sa pomaly zakrývala izraelskou vlajkou,

²⁹ Rozhodnutie ESLP vo veci Sunday Times v. Spojené Kráľovstvo zo dňa 26. 04. 1979, sťažnosť č. 6538/74, ods. 49

³⁰ Rozhodnutie CAS sp. zn. 2014/A/3832 & 3833 vo veci Vanessa Vanakorn v. Fédération Internationale de Ski (FIS), zo dňa 19. júna 2015

³¹ ANONYM. *MOFA strongly protests untrue statement by Beijing Organizing Committee for the Olympic Games spokesperson Yan Jiarong regarding the sovereignty of the Republic of China (Taiwan)*. [online]. Február 2022 [cit. 25. 09. 2024]. Dostupné na internete: https://en.mofa.gov.tw/News_Content.aspx?n=1330&s=97388

s popisom: 'Čo by ste v tejto situácii robili?'.³² Podľa argumentácie organizačnej komisie olympijských hier Emilia Gomis porušila očakávanú neutralitu olympijského hnutia,³³ aj keď „izraelská otázka“ sa považuje za jednu z najkontroverznejších tém v súčasnej globálnej politike, zahŕňajúcu historické a politické konflikty, teritoriálne spory a otázky ľudských práv.

Z vyššie uvedených príkladov je zrejmé, že závažnosť disciplinárneho previnenia oboch funkcionáriek bola porovnateľná, avšak jedna bola potrestaná a druhá nie, a to na základe tej istej právnej normy.

Práve z vyššie uvedených dôvodov môžeme konštatovať, že Pravidlo 50.2 iba čiastočne spĺňa test legality – síce Olympijská charta má povahu zákona v oblasti športu, samotné Pravidlo 50.2 nie je dostatočne jasné, neopisuje jednoznačne skutkovú podstatu disciplinárneho previnenia a nestanovuje príslušnú sankciu, v dôsledku čoho je nepredvídateľné.

Test vhodnosti a nevyhnutnosti

Test dostatočne dôležitého cieľa (test vhodnosti) skúma, či zásah do základného práva smeruje k cieľu, ktorý je nevyhnutne dôležitý na ospravedlnenie tohto zásahu, a či existuje racionálne prepojenie medzi cieľom sledovaným právnou normou a obmedzením práva?³⁴ V tejto súvislosti treba dodať, že sa sleduje len účel obmedzenia, nie jeho dôsledky či dôležitosť účelu, pretože tie sú predmetom analýzy v neskoršom štádiu testu proporcionality. Pri tomto teste treba skúmať, či ústavné právo môže byť obmedzené na uskutočňovanie konkrétneho účelu.³⁵ „Odpoveď na otázku môže byť len áno/nie.“³⁶

V rámci testu nevyhnutnosti musíme porovnávať Pravidlo 50.2, ktoré obmedzuje slobodu prejavu športovcov, s inými opatreniami, ktoré umožňujú dosiahnuť rovnaký

³² EROZDEN, Can: *Ex-France basketball player Emilie Gomis forced to quit Olympics role for criticizing Israel*. [online]. Január 2024 [Cit. 25. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.aa.com.tr/en/sports/ex-france-basketball-player-emilie-gomis-forced-to-quit-olympics-role-for-criticizing-israel/3106488>

³³ Ibid.

³⁴ ŠVECOVÁ, Daniela: *Sloboda prejavu v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva a Ústavného súdu Slovenskej republiky z pohľadu dynamiky vývoja*. In: ÚSTAVNÉ DNI, Tretie funkčné obdobie Ústavného súdu Slovenskej republiky – VII. ústavné dni. Košice: Kancelária Ústavného súdu Slovenskej republiky, 2019. ISBN 978-80-8129-102-9. s. 24-45

³⁵ BARAK, Aharon: *Proportionality. Constitutional Rights and Their Limitations*. Cambridge: Cambridge University Press, 2012. 638 s. ISBN 9781107008588. s. 247

³⁶ ĽALÍK, Tomáš: *Test legitímneho účelu v judikatúre Ústavného súdu SR*. In: 30 rokov Ústavy Slovenskej republiky: skúsenosti a perspektívy v dobrom aj v zlom počasí. Zborník príspevkov sekcie ústavného práva medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2022. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2022. ISBN 978-80-571-0556-5. s. 99-118

cieľ, avšak nezasahujú do základných práv a slobôd. Práve z tohto dôvodu budeme zisťovať, či potrestanie Johna Carlosa a Tommie Smitha v roku 1968 za vyzdvihnutie pästí,³⁷ ktoré sa stalo symbolom boja za občianske práva a proti rasizmu, bolo v súlade s testom vhodnosti a nevyhnutnosti a či neexistujú šetrnejšie spôsoby obmedzenia politických prejavov.

Keď skúmame vhodnosť a nevyhnutnosť obmedzenia slobody politického prejavu športovcov, potenciálne prejavy musíme prerozdeliť do piatich kategórií:

- (i) Politické prejavy (kampane), ktoré propagujú činnosť konkrétnej osoby (politika);³⁸
- (ii) Geopolitické prejavy, ktoré vedú k diskriminácii iného športovca, čo môže viesť k manipulácii výsledku športovej súťaže;³⁹
- (iii) Všeobecné nepersonalizované politické prejavy, ktorý má ľudskoprávny podtón;⁴⁰⁴¹
- (iv) „Nepersonalizované“ prejavy, ktoré nemajú ľudskoprávny podtón (napr. rôzne ideologické výroky);
- (v) Neverbálne prejavy, ktoré môžu mať politickú povahu (napr. politické gestá počas gymnastickej zostavy⁴², politická propaganda prostredníctvom oblečenia/športového výstroja⁴³).

Prejav Johna Carlosa a Tommie Smitha jednoznačne patrí do kategórie všeobecných nepersonalizovaných politických prejavov, ktoré majú ľudskoprávny podtón.

³⁷ HYLTON, K. 2020. "Black Lives Matter in Sport ...?" *Equality, Diversity and Inclusion*. An International Journal 40 (1): 41–48. Dostupné na internete: doi:10.1108/EDI-07-2020-0185.

³⁸ INGLE, Sean: *Olympic cyclists escape with warning after wearing chairman Mao Badges*. The Guardian. [online]. August 2021 [cit. 05. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.theguardian.com/sport/2021/aug/07/olympic-chinese-cyclists-bao-shanju-zhong-tiansgi-escape-with-warning-after-wearing-chairman-mao-badges-tokyo-olympics>

³⁹ Rozhodnutie Disciplinárnej komisie Medzinárodnej federácie juda n° 2021-8 & 2021-9 zo dňa 06. 09. 2021

⁴⁰ GAYDOS, Ryan: *Olympian Sam Mattis trying to 'build a better world through sport' with 'X' protest*. Foxnews. [online]. August 2021 [cit. 05. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.foxnews.com/sports/olympian-sam-mattis-build-better-world-x-protest>

⁴¹ HYLTON, K. 2020. "Black Lives Matter in Sport ...?" *Equality, Diversity and Inclusion*. An International Journal 40 (1): 41–48. Dostupné na internete: doi:10.1108/EDI-07-2020-0185.

⁴² DEMEYER, Tess: *Costa Rican gymnast Luciana Alvarado concludes floor routine with demonstration*. [online]. Júl 2021 [cit. 26. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.nbcolympics.com/news/costa-rican-gymnast-luciana-alvarado-concludes-floor-routine-demonstration>

⁴³ BUGAN, Štefan: *Ukrajinci na Schmiedlovej gesto nezabudli. Je veľmi odvážna, povedala o Slovenke Elina Svitolinová*. [online]. Júl 2024 [cit. 26. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://dennikn.sk/4117217/ukrajinci-na-schmiedlovej-gesto-nezabudli-je-velmi-odvazna-povedala-o-slovenke-elina-svitolinova/>

Odpoveď na otázku, či bol zásah do slobody prejavu Johna Carlosa a Tommie Smitha nevyhnutný na ochranu záujmov olympijského hnutia, je viac než otázna. „Cieľom Pravidla 50.2 nie je umlčať športovcov ani ich urobiť apolitickými. Jeho cieľom je udržať Jeho cieľom je udržať olympijské hry politicky neutrálne,“ uviedla Komisia športovcov MOV.⁴⁴ „Na olympijských hrách sa musí sústrediť pozornosť na výkony športovcov, a medzinárodnú jednotu a harmóniu, ktorú sa olympijské hnutie usiluje presadzovať. (...) Poslaním olympijských hier je spojiť celý svet, čo môže uľahčiť pochopenie rôznych názorov. Ale to sa dá dosiahnuť iba vtedy, ak bude každý rešpektovať túto rozmanitosť. Platí základná zásada, že šport je neutrálny a musí byť oddelený od politických, náboženských alebo iných zásahov,“ tvrdí T. Gábriš a P. Hrbek.⁴⁵

Podľa názoru autorky sa s touto konštatáciou nedá súhlasiť. Ako už bolo čiastočne dokázané vyššie, MOV nie je apolitická organizácia a ako vrcholný orgán olympijského hnutia takouto organizáciou ani nemôže byť. Schválenie olympijského prímeria Valným zhromaždením OSN, (politické) rokovania predsedu MOV s čelnými predstaviteľmi členských štátov olympijského hnutia (vrátane nedemokratických štátov), členstvo aktívnych politikov vo Výkonnom výbore MOV, alebo „športovo-diplomatický zásah“ MOV do vojnových konfliktov jednoznačne potvrdzujú, že udržať olympijské hry politicky neutrálne nie je možné. Ďalej, ak by sme pripustili cieľ zabezpečenia politickej neutrality a ochrany komerčných záujmov MOV ako legitímny dôvod na zásah do slobody prejavu, museli by sme zrejme zakázať všetky typy prejavov, ktoré poukazujú na nedostatky legislatívy či politiky daného štátu v oblasti športu.

Síce môžeme súhlasiť s názorom, že olympionici sú súčasťou globálnej komunity s mnohými rôznymi názormi, nemožno akceptovať tvrdenie, že dosiahnuť ciele olympijského hnutia je možné iba plošným zákazom politických prejavov. Harmónia, mier a spolupatričnosť sa dajú dosiahnuť aj mierovou diskusiou o globálne dôležitých otázkach. Pokľaknutie na kolená, boj za rodovú rovnosť atď. nesleduje neetický cieľ. Týmito prejavmi športovci nemajú v úmysle šíriť diskriminačné ani rasistické názory, alebo manipulovať výsledky športových súťaží. Práve naopak, prostredníctvom týchto prejavov olympionici, ako „najväčší influenceri svojej doby“, sa snažia zviditeľniť dôležité témy v spoločnosti a prispieť k vytvoreniu spravodlivejšej spoločnosti prostredníctvom športu. Zákaz prejavov o sexuálnom zneužívaní

⁴⁴ SOUČEK, Lubomír: *Pravidlo 50 Olympijskej charty: Posvätné zostane posvätným, OH budú naďalej politicky neutrálne, MOV však niekde protesty umožnil.* SOŠV. [online]. Júl 2021 [cit. 05. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.olympic.sk/clanok/pravidlo-50-olympijskej-charty-posvatne-zostane-posvatnym-oh-budu-nadalej-politicky>

⁴⁵ GÁBRIŠ, Tomáš – HRBEK, Patrik: *Zmení hnutie Black Lives Matter podobu olympijských hier?* SOŠV. [online]. Apríl 2021 [cit. 05. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.olympic.sk/clanok/zmeni-hnutie-black-lives-matter-podobu-olympijskych-hier>

športovcov, kritike MOV kvôli korupčným kauzám, rasovej segregácii športovcov v USA, alebo vo veci zabíjania civilných obyvateľov (vrátane športovcov) na Ukrajine v dôsledku ruskej invázie nepredstavuje nevyhnutný cieľ vedúci k medzinárodnému mieru a harmónii. Nedocieli politickú neutralitu olympijského hnutia, ale schvaľuje iba pŕstrosiu politiku MOV, ktorá podporuje princíp „mlčať je zlato“.

Z vyššie uvedených faktov vyplýva, že potrestaním Johna Carlosa a Tommie Smitha z dôvodu porušenia Olympijskej charty MOV zasiahol do výkonu slobodu prejavu športovcov, a to bez toho, aby splnil test vhodnosti a nevyhnutnosti.

Test proporcionality in stricto sensu

Účelom tohto testu je vyváženie súperiacich práv, t. j. slobody prejavu a hrozby, ktorú predstavuje daný prejav. V tejto súvislosti CAS vo svojom rozhodnutí vo veci Jibril Rajoub v. FIFA uviedol, že v prípade obmedzenia slobody prejavu musí byť vyváženie medzi súkromným záujmom športovej organizácie na potlačenie politických prejavov a záujmom športovca na vykonávanie svojej slobody prejavu.⁴⁶ MOV síce argumentuje, že Pravidlo 50.2 je nevyhnutné na dosiahnutie „neutrality“ športu, no nemožno tvrdiť, že zákaz slobody prejavu predstavuje najmenej obmedzujúce opatrenie.

Na jednej strane musíme akceptovať fakt, že sloboda politického prejavu športovcov prináša riziko otvorenia kontroverzných, celospoločensky citlivých tém, ako napríklad rasová segregácia, sexuálne zneužívanie športovcov, korupcia v športe a podobne, ktoré môžu byť veľmi rozdielne vnímané zo strany jednotlivých štátov sveta.

Na druhej strane však Pravidlo 50.2 ukladá všeobecný zákaz politických prejavov, ktorý nie je najmenej obmedzujúcim opatrením, aké by bolo možné uplatniť na ochranu hodnôt olympizmu. Ak športovci šíria nenávistné prejavy alebo podnecujú k nenávisti voči určitým skupinám ľudí a národom, takéto konanie môže byť považované za škodlivé pre reputáciu MOV alebo za hrozbu pre verejný záujem. Pravidlo 50.2 v takýchto prípadoch proporcionálne obmedzuje slobodu prejavu. Na druhej strane však „všeobecný zákaz akéhokoľvek politického prejavu nepredstavuje obmedzenie, ktoré uspokojuje naliehavú spoločenskú potrebu.“⁴⁷ Aj John Mill

⁴⁶ Rozhodnutie CAS sp. zn. 2018/A/6007 vo veci Jibril Rajoub v. FIFA, zo dňa 18. júla 2019

⁴⁷ MODI, Trusha: *To what extent is rule 50 of the Olympic charter valid? Balancing athletes freedom of expression and the mythical political neutrality of sport*. In: *International Sports Law Journal*. [online]. November 2023 [cit. 05. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://doi.org/10.1007/s40318-023-00249-2>

argumentoval, že „*názory, ktoré mohli byť úplne odmietnuté v minulosti, sa môžu stať nevyvrátiteľnými axiomami v budúcnosti, ale iba vďaka slobode prejavu.*“⁴⁸

Preto nemôžeme tvrdiť, že Pravidlo 50.2 proporcionálne obmedzuje slobodu prejavu, pretože pravidlo s menším stupňom zasahovania do práva by mohlo dosiahnuť sledovaný cieľ účinnejšie, napríklad zakázaním iba tých prejavov, ktoré podnecujú násilie, nenávisť alebo propagandu vojny.⁴⁹

V ktorých prípadoch nemôžu byť športovci umlčení?

Na jednej strane je možné pochopiť snahu MOV, aby olympijské hry zostali oslobodené od politických prejavov, ktoré môžu byť mimoriadne citlivé. Na druhej strane však MOV nemôže zabúdať, že športovci, rovnako ako každý iný človek, majú medzinárodne garantované ľudské práva vrátane slobody prejavu. Ako často najväčší influenceri svojej doby môžu prostredníctvom svojich prejavov významne ovplyvniť globálne dianie.

Vzhľadom na to, že protestujúci olympionici chcú využiť práve tie platformy, ktoré MOV najviac chráni (t. j. olympijské pódium, otvárací a záverečný ceremoniál), MOV by nemal na týchto miestach zakázať politické prejavy en bloc. Mal by poskytnúť športovcom priestor na prejavenie názorov na globálne či športové dianie aspoň v obmedzenej miere, t. j. mal by starostlivo zvážiť typ a rozsah obmedzení slobody prejavu, ktorým sú účastníci olympijských hier vystavení.

S cieľom zachovať politickú neutralitu, ale zároveň chrániť slobodu prejavu športovcov, by mal MOV revidovať Pravidlo 50.2 Olympijskej charty a pripustiť iba prejavy, ktoré nespĺňajú nasledujúce charakteristiky:

- 1) prejav, ktorý má charakter nenávisťného prejavu, t. j. ktorý podnecuje, alebo ospravedlňuje nenávisť voči určitým osobám/skupinám z dôvodu ich rasy, národnosti, náboženstva, pohlavia alebo iných podobných charakteristík;
- 2) hanobenie konkrétnych osôb (vrátane politikov) alebo štátov, resp. podnecovanie k nenávisti voči týmto osobám či štátom, a to aj v prípade, ak ich konanie je odsúdeniahodné (napr. hanobenie Ruska, jeho politických predstaviteľov alebo občanov kvôli vojenskému napadnutiu Ukrajiny);
- 3) subverzívne prejavy, ktoré majú za cieľ destabilizovať vlády či politické režimy a ktoré môžu ohroziť národnú bezpečnosť a verejný poriadok (napr. Olympijské hry v Berlíne 1936, ktoré nacistický režim Adolfa Hitlera zneužil na

⁴⁸ MILL, John Stuart: *On Liberty*. Ontario : Batoche Books, 1859. S. 187. ISBN 978-0140400281

⁴⁹ MODI, Trusha: *To what extent is rule 50 of the Olympic charter valid? Balancing athletes freedom of expression and the mythical political neutrality of sport*. In: *International Sports Law Journal*. [online]. November 2023 [cit. 05. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://doi.org/10.1007/s40318-023-00249-2>

propagandu škodlivej ideológie. Hoci na hrách nebol prítomný subverzívny prejav zo strany športovcov, samotné hry boli zneužitú na politické účely, destabilizovali medzinárodné vzťahy a propagovali rasistickú ideológiu);

- 4) prejavy, ktoré otvorene podporujú alebo propagujú konkrétnych politických strán, kandidátov alebo politických kampaní;
- 5) používanie politických symbolov, sloganov alebo iných foriem vizuálnej propagandy, ktoré sú jasne spojené s konkrétnym politickým hnutím alebo ideológiou;
- 6) prejavy týkajúce sa aktuálnych politických konfliktov alebo sporov, ktoré môžu spôsobiť napätie medzi účastníkmi alebo divákmi.

Napätie vyvolané týmito prejavmi môže viesť k protestom, demonštráciám a dokonca aj k násilným konfliktom na miestach konania hier, čo ohrozuje bezpečnosť športovcov, divákov a personálu, ako aj celkový priebeh podujatia. To je obzvlášť znepokojujúce, pretože olympijské hry sú založené na princípoch medzinárodnej jednoty, priateľstva a fair play.

Preto je dôležité, aby olympijské hry aspoň čiastočne zostali miestom, kde sa oslavuje šport, a kde sa účastníci môžu sústrediť na svoje výkony bez výrazného zasahovania politických konfliktov. Obmedzenie nenávisných a štátno-centrických politických prejavov, ktoré súvisia s aktuálnymi politickými konfliktmi, pomáha zachovať neutralitu a pozitívneho ducha olympijských hier.

Na druhej strane sa automaticky vynára otázka – ktoré prejavy sú v takomto prípade tolerovateľné a žiaduce?

Politické prejavy, ktoré by mali byť tolerovateľné na olympiáde, sú zvyčajne tie, ktoré neohrozujú základné princípy neutrality športu, jednoty a mieru, na ktorých je založené olympijské hnutie. Takéto prejavy by mali byť pravdivé, nenásilné a nepolarizujúce, ako napr.:

- 1) vyjadrenia, ktoré podporujú základné ľudské práva a slobody, pokiaľ nie sú namierené proti konkrétnemu politickému režimu a nevyvolávajú napätie. Napríklad, vyjadrenia na podporu rovnosti, mieru, ukončenie vojny vo svete, boja proti diskriminácii alebo za práva žien a menších;
- 2) prejavy, ktoré vyzývajú na mier a medzinárodnú spoluprácu. Napríklad športovec môže vyjadriť želanie, aby národy spolupracovali pre svetový mier, aby prestali bojovať a fungovali v demokratickom duchu atď.;
- 3) vyjadrenia, ktoré upozorňujú na potrebu ochrany životného prostredia. Napríklad výzvy na zníženie plastového odpadu alebo ochranu ohrozených druhov;
- 4) prejavy, ktoré podporujú kultúrnu rozmanitosť, inklúziu a toleranciu a oslavujú rôznorodosť športovcov z celého sveta;
- 5) vyjadrenia, ktoré pripomínajú historické momenty v športe a ich význam pre rozvoj mieru a priateľstva medzi národmi.

Záver

Z vyššie uvedených skutočností vyplýva, že vzťah medzi olympijským hnutím a slobodou prejavu je mimoriadne zložitý a citlivý. Hoci sa MOV prezentuje ako apolitická organizácia, v skutočnosti je jedným z najväčších hráčov v politike a diplomacii. MOV síce zdôrazňuje dôležitosť zachovania politického status quo, demokratické štáty a ich športovci uprednostňujú slobodu prejavu ako základné ľudské právo, ktoré by malo byť chránené aj na olympijských hrách.

Napriek tomu, že obmedzenie slobody prejavu môže byť v niektorých prípadoch ospravedlnené v záujme ochrany športovej súťaže a neutrality športového podujatia, je nevyhnutné, aby takéto obmedzenie bolo jasne definované, primerané a vyvážené. Pri súčasnom právnom stave existuje obava, že Pravidlo 50.2 Olympijskej charty môže nechať priestor subjektívnym rozhodnutiam a nedostatočnej právnej istote, čo by mohlo viesť k neopodstatneným disciplinárnym opatreniam voči športovcom. Argumenty, ktoré odzneli v tomto príspevku, podporujú myšlienku, že sloboda prejavu športovcov by mala byť chránená, pokiaľ neohrozuje bezpečnosť a verejný poriadok.

Zároveň je dôležité pokračovať v diskusiách a preskúmaní Pravidla 50.2 Olympijskej charty s cieľom nájsť vyvážený prístup, ktorý bude rešpektovať slobodu prejavu športovcov a zároveň zachová významné hodnoty olympijského hnutia. Takýto prístup by mal brať do úvahy rôznorodosť názorov a zabezpečiť, aby olympijské hry zostali miestom jednoty a harmónie, ale aj kritiky.

Zoznam použitej literatúry

1. AMNESTY INTERNATIONAL: Belarus: Once a showcase of the country's success, sport is now a battleground for reprisals. [online]. August 2021 [cit. 14. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2021/08/belarus-once-a-showcase-of-the-countrys-success-sport-is-now-a-battleground-for-reprisals/>
2. ANONYM. MOFA strongly protests untrue statement by Beijing Organizing Committee for the Olympic Games spokesperson Yan Jiarong regarding the sovereignty of the Republic of China (Taiwan). [online]. Február 2022 [cit. 25. 09. 2024]. Dostupné na internete: https://en.mofa.gov.tw/News_Content.aspx?n=1330&s=97388
3. ANONYM: Diplomatic Controversies. [online]. Apríl 2024 [cit. 25. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://olympics.com/ioc/news/diplomatic-controversies>
4. ANONYM: How George Floyd died, and what happened next. In: The New York Times [online]. Jún 2020. [cit. 10. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.nytimes.com/article/george-floyd.html>

5. BARAK, Aharon: Proportionality. Constitutional Rights and Their Limitations. Cambridge : Cambridge University Press, 2012. 638 s. ISBN 9781107008588. s. 247
6. BILLEBAULT, Alexis: Mali Football Federation president detained. [online]. August 2023 [cit. 14. 09. 2024]. Dostupné na internete: https://www.lemonde.fr/en/le-monde-africa/article/2023/08/11/mali-football-federation-president-detained_6089461_124.html
7. BUGAN, Štefan: Ukrajinci na Schmiedlovej gesto nezabudli. Je veľmi odvážna, povedala o Slovenke Elina Svitolinová. [online]. Júl 2024 [cit. 26. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://dennikn.sk/4117217/ukrajinci-na-schmiedlovej-gesto-nezabudli-je-velmi-odvazna-povedala-o-slovenke-elina-svitolinova/>
8. CENTRE FOR SPORTS & HUMAN RIGHTS: The case of footballer Hakeem al-Araib. [online]. December 2018 [cit. 14. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://sporthumanrights.org/what-we-do/case-studies/the-case-of-footballer-hakeem-al-araibi>
9. COUBERTIN, Pierre: L'Olympisme et la politique. In: La Revue Sportive Illustrée, roč. 32 (1936), s. 38.
10. DEFORD, Frank: 1906 – 2024 Politics and Protest at the Olympics. [online]. 2008. [cit. 14. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.cfr.org/timeline/olympics-boycott-protest-politics-history>
11. DEMEYER, Tess: Costa Rican gymnast Luciana Alvarado concludes floor routine with demonstration. [online]. Júl 2021 [cit. 26. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.nbcolympics.com/news/costa-rican-gymnast-luciana-alvarado-concludes-floor-routine-demonstration>
12. DUVAL, Antione: The Olympic Charter: A Transnational Constitution without a state? Journal of Law and Society. [online]. Júl 2018 [cit. 25. 03. 2024]. Dostupné na internete: https://www.researchgate.net/publication/326496940_The_Olympic_Charter_A_Transnational_Constitution_Without_a_State
13. EROZDEN, Can: Ex-France basketball player Emilie Gomis forced to quit Olympics role for criticizing Israel. [online]. Január 2024 [cit. 25. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.aa.com.tr/en/sports/ex-france-basketball-player-emilie-gomis-forced-to-quit-olympics-role-for-criticizing-israel/3106488>
14. GÁBRIŠ, Tomáš – HRBEK, Patrik: Zmení hnutie Black Lives Matter podobu olympijských hier? SOŠV. [online]. Apríl 2021 [cit. 05. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.olympic.sk/clanok/zmeni-hnutie-black-lives-matter-podobu-olympijskych-hier>
15. GAYDOS, Ryan: Olympian Sam Mattis trying to 'build a better world through sport' with 'X' protest. Foxnews. [online]. August 2021 [cit. 05. 04. 2024].

Dostupné na internete: <https://www.foxnews.com/sports/olympian-sammattis-build-better-world-x-protest>

16. GOH, Chui: Rule 50 of the Olympic Charter and the right to freedom of expression. In: SSRN Electronic Journal. [online]. Apríl 2021 [cit. 10. 4. 2024]. Dostupné na internete: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3833327
17. HILTON, Christopher: Hitlerova olympiáda: olympijské hry 1936 v Berlíně. Praha : Práh, 2008. ISBN 978-807-2522-125.
18. HYLTON, K. 2020. "Black Lives Matter in Sport ...?" Equality, Diversity and Inclusion. An International Journal 40 (1): 41–48. Dostupné na internete: doi:10.1108/EDI-07-2020-0185.
19. INGLE, Sean: Olympic cyclists escape with warning after wearing chairman Mao Badges. The Guardian. [online]. August 2021 [cit. 05. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.theguardian.com/sport/2021/aug/07/olympic-chinese-cyclists-bao-shanju-zhong-tiansgi-escape-with-warning-after-wearing-chairman-mao-badges-tokyo-olympics>
20. IOC AC Athlete Expression Consultation Report. [online]. Júl 2021. [cit. 10. 04. 2024]. Dostupné na internete: Dostupné: <https://olympics.com/athlete365/athlete-expression-rule-50/>
21. JAMES, Mark: The Re-Emergence of the Athlete Activist. Verfassungsblog. [online]. Február 2022 [cit. 25. 09. 2024]. Dostupné na internete: <https://verfassungsblog.de/the-re-emergence-of-the-athlete-activist/>
22. ĽALÍK, Tomáš: Test legitímneho účelu v judikatúre Ústavného súdu SR. In: 30 rokov Ústavy Slovenskej republiky: skúsenosti a perspektívy v dobrom aj v zlom počasí. Zborník príspevkov sekcie ústavného práva medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2022. Bratislava : Wolters Kluwer SR s. r. o., 2022. ISBN 978-80-571-0556-5. s. 99-118
23. MESTRE, Alexander: The legal basis of the Olympic Charter. In: The International Sports Law Journal. 2008. [online]. [cit. 10. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://go.gale.com/ps/i.do?id=GALE%7CA212546192&sid=googleScholar&v=2.1&it=r&linkaccess=abs&issn=15677559&p=AONE&sw=w&userGroupName=anon%7E18bd3gbd&aty=open-web-entry>
24. MILL, John Stuart: On Liberty. Ontario : Batoche Books, 1859. S. 187. ISBN 978-0140400281
25. MODI, Trusha: To what extent is rule 50 of the Olympic charter valid? Balancing athletes freedom of expression and the mythical political neutrality of sport. In: International Sports Law Journal. [online]. November 2023 [cit. 05. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://doi.org/10.1007/s40318-023-00249-2>
26. NEUMANN, Sean: Olympian Gwen Berry responds to conservative backlash over flag protest as White House weighs in. In: Peoplemag [online]. Jún 2021.

[cit. 10. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://people.com/politics/olympian-gwen-berry-responds-conservative-backlash-over-flag-protest/>

27. REIMANN, Nicholas: U.S. Considering Boycott Of 2022 Beijing Olympics. Forbes. [online]. Apríl 2021 [cit. 25. 03. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.forbes.com/sites/nicholasreimann/2021/04/06/us-considering-boycott-of-2022-beijing-olympics/?sh=eobd1916fc5d>
28. SOUČEK, Ľubomír: Pravidlo 50 Olympijskej charty: Posvätné zostane posvätným, OH budú naďalej politicky neutrálne, MOV však niekde protesty umožnil. SOŠV. [online]. Júl 2021 [cit. 05. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://www.olympic.sk/clanok/pravidlo-50-olympijskej-charty-posvatne-zostane-posvatnym-oh-budu-nadalej-politicky>
29. ŠVECOVÁ, Daniela: Sloboda prejavu v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva a Ústavného súdu Slovenskej republiky z pohľadu dynamiky vývoja. In: ÚSTAVNÉ DNI, Tretie funkčné obdobie Ústavného súdu Slovenskej republiky – VII. ústavné dni. Košice: Kancelária Ústavného súdu Slovenskej republiky, 2019. ISBN 978-80-8129-102-9. s. 24-45

Právne zdroje

30. PSE Report - IOC AC Athlete Expression Consultation. [online]. Júl 2021. [cit. 10. 04. 2024]. Dostupné na internete: <https://olympics.com/athlete365/athlete-expression-rule-50/>
31. Charta Medzinárodného olympijského výboru, 1933
32. Olympijská charta
33. Rozhodnutie CAS sp. zn. 2014/A/3832 & 3833 vo veci Vanessa Vanakorn v. Fédération Internationale de Ski (FIS), zo dňa 19. júna 2015, ods. 86
34. Rozhodnutie CAS sp. zn. 2018/A/6007 vo veci Jibril Rajoub v. FIFA, zo dňa 18. júla 2019
35. Rozhodnutie Disciplinárnej komisie Medzinárodnej federácie juda n° 2021-8 & 2021-9 zo dňa 06. 09. 2021
36. Rozhodnutie ESLP vo veci Sunday Times v. Spojené Kráľovstvo zo dňa 26. 04. 1979, sťažnosť č. 6538/74, ods. 49

Kontaktné údaje

JUDr. Csilla Szomolaiová

csilla.szomolaiova@mail.muni.cz

Masarykova univerzita, Právnická fakulta, Katedra ústavného práva a politológie

NORMOTVORBA OBCÍ A MIEST AKO JEDNOTIEK ÚZEMNEJ SAMOSPRÁVY – CHARAKTER, ÚSKALIA I VÝZVY DO BUDÚCNOSTI¹

NORM-MAKING OF MUNICIPALITIES AS UNITS OF TERRITORIAL SELF-GOVERNMENT – NATURE, PITFALLS AND CHALLENGES FOR THE FUTURE

Martin Búran²

Abstrakt: Právna normotvorba slovenských obcí a miest, resp. vydávanie všeobecne záväzných nariadení, je jedným z nástrojov, prostredníctvom ktorého realizujú tieto municipiálne jednotky svoje právo na samosprávu. Autori sa v príspevku zameriavajú na Ústavným súdom Slovenskej republiky nastavené hranice, ktoré musí (právna) normotvorba obcí a miest dodržiavať a zamýšľajú sa, či tieto hranice v spojení s inými aspektmi právneho stavu *de lege lata* obciam a mestám pri výkone samosprávy pomáhajú, alebo sú, naopak, nastavené príliš reštriktívne.

Kľúčové slová: územná samospráva, obec, všeobecne záväzné nariadenie, ústavný súd, judikatúra

Abstract: The legal norm-making of Slovak municipalities, specifically the issuance of generally binding regulations, is one of the tools through which these municipal units realize their right to self-government. In the article, the authors focus on the boundaries set by the Constitutional Court of the Slovak Republic, which the (legal) norm-making of Slovak municipalities must comply with. They consider whether these boundaries, in conjunction with other aspects of the *de lege lata* legal status, help municipalities and cities in the exercise of self-government, or are, on the contrary, set too restrictively.

¹ Tento článok bol publikovaný ako súčasť výskumu realizovaného v rámci spracovania diplomovej práce autora s názvom: *Normotvorba obcí a miest ako jednotiek územnej samosprávy – charakter, úskalia i výzvy do budúcnosti*, pod vedením školiteľa: doc. JUDr. Mgr. Michala Mrvu, PhD., LL.M.

² Spracovanie a publikovanie tohto príspevku bolo podporené z finančných prostriedkov Centra praktického vzdelávania právnikov, o. z.

Key words: territorial self-government, municipality, generally binding regulation, constitutional court, case law

Úvod

V súčasnej dobe je v slovenskom spoločenskom (prevažne politickom) priestore možné zachytiť pomerne silnú kritiku smerovanú k výkonu obecných a mestských samosprávnych kompetencií, s cieľom ich obmedzenia. Samosprávu obce a mestá realizujú prevažne svojou normotvornou činnosťou – prostredníctvom vydávania všeobecne záväzných nariadení (ďalej aj „VZN“).

Základom právnej normotvorby obcí a miest (v prípade Bratislavy a Košíc i normotvorby mestských častí), je čl. 68 a čl. 71 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky (ďalej aj „Ústava SR“), v spojení s relevantnými ustanoveniami Zákona č. 369/1990 Zb. o obecnom zriadení v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZoOZ“),³ rovnako i medzinárodnoprávne dokumenty.⁴ Zatiaľ čo čl. 68 Ústavy SR aspoň teoreticky upravuje právomoc obcí⁵ vydávať (prvotné/samosprávne) VZN bez výslovného zákonného splnomocnenia, pri vydávaní VZN vo veci preneseného výkonu štátnej správy (nazývané aj odvodené VZN) podľa čl. 71 ods. 2 Ústavy SR, naopak, takéto výslovné zákonné splnomocnenie existovať musí.⁶ Rovnako poznáme aj internú normotvorbu obcí – teda napr. vydávanie pravidiel odmeňovania, požiarnych smerníc, či iných aktov. Tento príspevok sa však zameriava na samosprávu (prvotnú) obecnú právnu normotvorbu, nakoľko túto považujeme za najvýraznejší prejav obecnej samosprávy, na rozdiel od právnej normotvorby v rámci preneseného výkonu štátnej správy, či tvorby interných normatívnych aktov.

Obcí a miest je v podmienkach Slovenskej republiky 2 890, pričom prevažnú väčšinu⁷ tvoria obce s relatívne malým počtom obyvateľstva.⁸ Nie je preto prekvapivé, že kvalita týchto noriem, ktorými je možné v rozličnej miere zasahovať do práv a slobôd obyvateľov, či návštevníkov tej-ktorej obce, sa v rámci Slovenskej republiky rôzni, čo však nie je želaným javom. Obce je preto pri vydávaní VZN potrebné kontrolovať. Do kontroly kvality vstupuje viacero subjektov, pričom najdôležitejšími sú prokuratúra,

³ § 4 ods. 3-6, §5, § 6 ZoOZ.

⁴ *Európska charta miestnej samosprávy*, otvorená na podpis v Štrasburgu v roku 1985 a publikovaná v Zbierke zákonov SR Oznámením Ministerstva zahraničných vecí Slovenskej republiky č. 336/2000 Z.z.

⁵ Pod týmto pojmom v práci rozumieme, s ohľadom na § 29a ZoOZ, aj mesto a mestskú časť.

⁶ HOFFMANN, Marian in TEKELI, Jozef, Marian HOFFMANN a Lukáš TOMAŠ. *Zákon o obecnom zriadení*. Komentár. Druhé vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer SR s.r.o., 2021, s. 296.

⁷ Konkrétne 2 452 obcí má 1999 a menej obyvateľov.

⁸ Veľkostné skupiny obcí - SR, oblasti, kraje, okresy, mesto, vidiek [online]. [cit. 2024-3-16].

Dostupné na internete:

https://datacube.statistics.sk/#!/view/sk/vbd_dem/om7023rr/v_om7023rr_00_00_00_sk.

správne súdnictvo a Ústavný súd Slovenskej republiky (ďalej aj „ústavný súd“). Práve posledný menovaný v podmienkach právneho štátu, akým Slovenská republika je, v istom zmysle udáva trendy, ktorými sa vývoj nejakej právnej oblasti uberá, prípadne inými už nastolené trendy (viac či menej intenzívne) koriguje. Aký vplyv má preto judikatúra ústavného súdu, vykonávajúceho svoju právomoc podľa čl. 125 ods. 1 písm. c) Ústavy SR, na právnu normotvorbu slovenských obcí a miest? A ako je možné ním nastolený stav hodnotiť – pozitívne, alebo ako taký, ktorý by si zaslúžil zmenu prístupu?

Samosprávne (prvotné) VZN de lege lata

Pre výkon samosprávy je typické, že štát, teda istá forma organizácie spoločnosti, ktorá na svojom území disponuje najvyššou suverénnou mocou nad obyvateľstvom,⁹ ho musí umožniť, aby bol (výkon samosprávy) realitou. To Slovenská republika spravila vo štvrtej hlave Ústavy SR, pričom z hľadiska samosprávnych VZN je najviac relevantný jej už spomenutý čl. 68. Daný článok však neumožňuje obciam bezbrehú normotvorbu, naopak, táto sa viaže na veci územnej samosprávy a zabezpečenie úloh pre samosprávu, ktoré obciam vyplývajú zo zákona. To, čo sa považuje za oblasti, ktoré sú zo strany štátu obciam na samospravovanie zverené, skonštatoval v jednom zo svojich starších rozhodnutí ústavný súd, a to odkazom na ustanovenie § 4 ods. 3 ZoOZ, jedným dychom však ale dodal, že „ústava nepriznáva obciam normotvornú právomoc v celom rozsahu vnútorných vecí, ktoré spravujú podľa § 4 ods. 3 zákona o obecnom zriadení.“¹⁰ Naskytá sa preto otázka, kto určí, ktoré vnútorné veci spomedzi § 4 ods. 3 ZoOZ sa budú považovať za také, ktoré obec regulovať môže a ktoré, naopak, nie. Ústavný súd v už spomenutom rozhodnutí nastolil a vo svojej ďalšej judikatúre¹¹ potvrdil trend, kedy obce na vydávanie VZN potrebujú výslovné, a dostatočne exaktné, zákonné splnomocnenie, pričom formuláciu § 4 ods. 3 ZoOZ v spojení s článkom 68 Ústavy za takéto splnomocnenie nepovažoval. Ako sa k uvedenému postaviť, je otázne. Na jednej strane by sme pri pripustení opaku, kedy by obciam postačovalo oprieť sa o jeden z vágne formulovaných bodov na to, aby VZN v spomenutých oblastiach vydávali, riskovali príliš extenzívnu obecnú normotvorbu, ktorá by častokrát mohla neúmerne zasahovať do práva a slobôd. Na

⁹ FÁBRY, Branislav, Rudolf KASINEC a Martin TURČAN. *Teória práva*. Bratislava: Wolters Kluwer s.r.o., 2017, s. 190.

¹⁰ Pozri str. 10 *Nálezu Ústavného súdu Slovenskej republiky z 13. mája 1997, sp. zn. II. ÚS 19/97*.

¹¹ Spomeňme napr. stranu 10 *Nálezu Ústavného súdu Slovenskej republiky z 30. marca 1999, sp. zn. II. ÚS 16/99*, alebo prvý bod odôvodnenia *Nálezu Ústavného súdu Slovenskej republiky z 25. mája 2000, sp. zn. III. ÚS. 1/2000*, v ktorom sa ústavný súd stotožnil s argumentáciou Generálneho prokurátora, opierajúcej sa o nevyhnutnosť osobitného zákonného splnomocnenia (odlišného od čl. 68 Ústavy SR v spojení s § 4 ods. 3 ZoOZ), pokiaľ obec vydá VZN v rámci svojej samosprávnej pôsobnosti.

strane druhej však Ústava SR vo svojom článku 68 nevyhnutnosť osobitného splnomocnenia nespomína a ako takú si ju ústavný súd, po vzore jeho českého ekvivalentu,¹² dobovo vyvodil z praktických potrieb. V čase vydania predmetného rozhodnutia totiž ústavné súdy, či v Čechách alebo na Slovensku, riešili zo strany obcí viacero očividných prekročení právomocí, s ktorými sa museli vyrovnávať.¹³

Neprehľadnosť stavu, ku ktorému uvedené rozhodnutia prispeli, sa zrejme pokúšal zmeniť sám zákonodarca, a to veľkou novelou¹⁴ ustanovenia § 4 ods. 5 ZoOZ, účinnou od 1. apríla 2018. Či to ale stavu obecnej normotvorby prospelo alebo nie, je na diskusiu. Podľa nášho názoru skôr naopak. Od daného dátumu sa totiž v aplikačnej praxi vytvorili v rámci prvotných VZN dve podskupiny, a to tzv. obligatórne a fakultatívne (prvotné) VZN.¹⁵ V teórii a praxi však na charaktere týchto skupín nejestvuje zhoda. Kým jedna časť autorov¹⁶ identifikuje vydávanie VZN v oblastiach spomenutých v § 4 ods. 5 písm. a) ZoOZ ako povinnosť každej obce, nájdeme i opozitné stanovisko, ktoré uvedené nevníma ako stanovenie povinnosti úpravy spomenutého zo strany obcí, ale iba ako možnosť – s tým, že ak obec k úprave nakoniec pristúpi, môže tak vykonať výlučne formou VZN.¹⁷ Aj napriek tomu, že nie sme priaznivcami postupu, v rámci ktorého sa povinnosti stanovujú výlučne formou slovesného vidu, sa však prikláňame k prvému postoju, no s ohľadom na verejný záujem, ktorý v úprave daných oblastí zákonodarca vidí. Mimochodom, uvedenému

¹² Pozri bod II. odôvodnenia *Nálezu Ústavného soudu České republiky z 19. januára 1994, sp. zn. Pl. ÚS 5/93*.

¹³ HOFFMANN, Marian in TEKELI, ref. 6, s. 290. Hoffman uvedené ilustruje na príklad VZN mesta Spišské Podhradie, ktorým bol zavedený zákaz nočného vychádzania.

¹⁴ Zákon č. 70/2018 Z.z.

¹⁵ Zatiaľ čo obligatórne prvotné VZN vychádzajú z ustanovenia § 4 ods. 5 písm. a) ZoOZ, ktoré explicitne vymenúva 5 oblastí (medzi inými i VZN na zabezpečenie verejného poriadku v obci), ktoré obec upraviť VZN musí (formulácia obec „*ustanoví nariadením*“), pri fakultatívnych sa, opierajúc sa o ustanovenie § 4 ods. 5 písm. b) ZoOZ, vyskytuje formulácia obec „*môže ustanoviť*“.

¹⁶ KOŠIČIAROVÁ, Soňa. *Zákon o obecnom zriadení. Komentár*. Žilina: EUROKÓDEX, 2018, s. 24; alebo TEKELI, Jozef in Tekeli, ref. 6, s. 203.

¹⁷ Porovnaj SOTOLÁŘ, Jozef a Martin SOTOLÁŘ. *Všeobecne záväzné nariadenia obcí a miest (normotvorba v samospráve)*. Druhé doplnené a podstatne prepracované vydanie. Košice: SOTAC, 2023, s. 190.

svedčí i postoj Generálnej prokuratúry Slovenskej republiky,¹⁸ či správnych súdov.¹⁹ Jedným dychom však treba dodať, že dané nastavenie za správne nepovažujeme.²⁰ Odhliadnuc od uvedeného, je možné ustanovenie § 4 ods. 5 písm. a) ZoOZ (v spojení s čl. 68 Ústavy a § 4 ods. 3 ZoOZ) v súčasnej podobe považovať za také výslovné zákonné splnomocnenie, ktoré náš ústavný súd považuje za nevyhnutný predpoklad samosprávnej normotvorby?

Ústavný súd – brzda skutočných obecných potrieb

A tu sa dostávame k problému. Relevantná judikatúra ústavného súdu z 90. rokov minulého storočia je už poznačená jej dlhovekosťou. Problémom však nie je pomerne vysoký vek daných rozhodnutí, ale skutočnosť, že tieto boli vydané pred, podľa nášho názoru, zásadnou zmenou ZoOZ, účinnou od 1. apríla 2018, ktorú vyššie uvádzame. Do tejto novely zákonodarca riešil splnomocnenie na vydávanie VZN v tej-ktorej oblasti osobitnou legislatívou, čo, *apropo* podľa nášho názoru nie je veľmi prehľadné. Na základe spomenutej (zastaralej) judikatúry bolo následne vydaných viacero iných rozhodnutí, a to vo veciach, pri ktorých sa obce usilovali (kvôli zatiahnutiu „brzdy“ zo strany ústavného súdu boli ich snahy neúspešné) riešiť časť svojich vnútorných problémov. Nižšie spomíname napr.²¹ žobranie či prostitúciu, teda možné problémy, ktoré si ako obyvatelia miest všímame – táto judikatúra je neprelomená dodnes. Do dnešného dňa preto snahu obcí spomenuté oblasti upravovať napáda prokuratúra, odvolávajú sa na judikatúru ústavného súdu, protestami,²² ktorým obce, v prevažnej väčšine, vyhovejú a tak sa uvedené na súdne posúdenie (resp. pred ústavný súd)

¹⁸ GENERÁLNA PROKURATÚRA SLOVENSKEJ REPUBLIKY. *Zhodnotenie stavu zákonnosti všeobecne záväzných nariadení miest a obcí vo veciach územnej samosprávy podľa § 4 ods. 5 písm. a) zákona Slovenskej národnej rady č. 369/1990 Zb. v znení neskorších predpisov* [online]. [cit. 2024-3-16]. Dostupné na internete: <https://www.genpro.gov.sk/dokumenty/ine-dokumenty/detail/zhodnotenie-stavu-zakonnosti-vseobecne-zavaznych-nariadeni-miest-a-obci-vo-veciach-uzemnej-samospravy-podla-4-ods-5-pism-a-zakona-slovenskej-narodnej-rady-c-369-1990-zb-v-zneni-neskorsich-predpisov/>, s. 2 a nasled.

¹⁹ Pozri napr. bod 16 odôvodnenia *Uznesenia Krajského súdu Žilina zo 16. júla 2019, sp. zn. 30S/135/2018*.

²⁰ A to z dôvodu, že menších obcí, ako sme už v úvode tohto príspevku uviedli, je na Slovensku väčšina. Nie každá obec preto bude počítvať potrebu upraviť všetky spomenuté oblasti – napr. obec, ktorej územie tvorí jedna hlavná cesta a domy postavené okolo nej, nebude mať zrejme záujem na vydaní VZN, v ktorom určí názvy ulíc a iných verejných priestranstiev podľa § 4 ods. 5 písm. a) prvý bod ZoOZ.

²¹ Samozrejme, oblastí je omnoho viac. Medzi inými môžeme spomenúť VZN obsahujúce zákazy kosenia, resp. produkcie iných zdrojov hluku, či zákazy pohybu/pobytu na verejných priestranstvách (napr. ležanie na dlažbe, dodnes, podľa nášho názoru protiústavne zakázané mestskou časťou Bratislava-Staré Mesto formou VZN č. 5/2023 (§ 3 ods. 1), a to aj napriek protestu prokurátora *sp. zn. Pd 49/23/1101-4*, ktorému mestská časť nevyhovela).

²² Pozri napr. protesty na ďalších stranách, menovite Protesty ref. 24, ref. 26 a ref. 34.

nedostáva. Na príkladoch nižšie rozoberaných oblastí ilustrujeme, že podľa nášho názoru je uvedený postoj nesprávny a väčšia odvaha obcí by, vzhľadom na možný odklon od reštriktívneho nastavenia ústavného súdu, oblasti normotvorby a schopnosti obcí reagovať na vnútorné problémy ústavným spôsobom, len prospela. Žobranie (na verejných priestranstvách) – pomerne známym nálezom vyhlásil ústavný súd *en bloc* zákaz žobrania mestskej časti Bratislava-Staré Mesto, vydaný bez existencie osobitného splnomocnenia, za protiústavný.²³ O podobný zákaz sa neskôr usilovala i mestská časť Košice-Staré Mesto, avšak nie formou celoplošného obmedzenia, no „iba“ na letných terasách či v ich tesnej blízkosti. Uvedené VZN napadol prokurátor a mestská časť Košíc ho pomerne promptne zrušila.²⁴ Mestská časť Bratislava-Staré Mesto zákaz žobrania opätovne zaviedla v roku 2017,²⁵ tentokrát však s výnimkou času medzi tretou a štvrtou hodinou ráno. Aj toto VZN však napadol protestom prokurátor, no až koncom roka 2022,²⁶ čo mestská časť následne (ale až na jar 2023) reflektovala náhradou spomenutého VZN za nové, s vypustením pasáže o žobraní.²⁷ Uvedené sa pred súdy (a teda neskôr ani pred ústavný súd) nedostalo a je to možno škoda. Ústavný súd by mal totiž možnosť korigovať svoj predchádzajúci reštriktívny postoj, i keď je otázne, či by tak spravil. Na druhej strane je totiž v uvedenom prípade potrebné zohľadniť i čl. 2 ods. 3 v spojení s čl. 13 ods. 1 Ústavy SR a tieto ústavné limity rešpektovať.²⁸ V oblasti žobrania si však nemyslíme, že bez ďalšieho je možné tvrdiť, že jeho zákaz by bol pre absenciu úplne konkrétneho zákonného splnomocnenia,²⁹ vzhľadom na súčasnú formuláciu § 4 ods. 5 písm. a) piateho bodu v spojení s § 4 ods. 3 písm. n) ZoOZ a článkom 68 Ústavy SR, protiústavný. Bez ďalšieho dokonca nie je podľa nášho názoru možné hovoriť ani o protiústavnosti takého VZN, pri ktorého vydaní sa obec, zachovajúc proporcionalitu, oprie o § 4 ods. 5 písm. b) ZoOZ.³⁰ Aké obdoby nami akceptovaných

²³ Pozri *Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky z 4. februára 1997, sp. zn. II. ÚS 45/96*.

²⁴ *Protest prokuratúra voči VZN mestskej časti Košice-Staré Mesto č. 1/2014, sp. zn. Pd 43/14/8802-9*.

²⁵ *VZN mestskej časti Bratislava-Staré Mesto č. 11/2017*.

²⁶ *Protest prokurátora voči VZN mestskej časti Bratislava-Staré Mesto č. 11/2017, sp. zn. Pd 110/22/1101-2*.

²⁷ *VZN mestskej časti Bratislava-Staré Mesto č. 5/2023*.

²⁸ JESENKO, Michal. *Právo obce na samosprávu a normotvorba obcí*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2017, s. 156.

²⁹ Pod úplne konkrétnym splnomocnením myslíme napríklad formuláciu „*obec môže na častiach svojho územia zakázať v stanovených časoch žobranie*“.

³⁰ Ako inšpirácia môže slúžiť *Nález Ústavního soudu České republiky z 5. augusta 2014, sp. zn. Pl. ÚS 35/13*, v ktorom nevyslovil protiústavnosť presne lokalizovanej podoby zákazu žobrania. Pozri preto i čl. III ods. 1 dnes už zrušenej *Obecně závaznej vyhlášky města Cheb č. 6/2012 k zabezpečení místních záležitostí veřejného pořádku na veřejných prostranstvích*. Treba zároveň dodať, že českú judikatúru

a dokonca želaných „brzd“ by mal ústavný súd vykonávať, uvádzame bližšie v ďalších stranách.

Prostitúcia (na verejných priestranstvách) – prostitúcia je, na rozdiel od žobrania, spomenutá v relevantných medzinárodných dohovoroch, v ktorých nachádzame prostitúciu označenú ako niečo zlé, ohrozujúce jednotlivcov a rodiny a nezlučiteľné s hodnotou a dôstojnosťou ľudskej bytosti.³¹ Čo však prostitúcia a žobranie spoločné majú, je to, že ani jedna z týchto činností nie je v právnych predpisoch z dielne Národnej rady Slovenskej republiky bez ďalšieho výslovne upravená, resp. zakázaná, aj keď uvedené by obce podľa nášho názoru uvítali. Podobne ako pri žobraní sa prikláňame k postoju, že súčasné znenie ZoOZ zákaz prostitúcie na území obce umožňuje. Na rozdiel však od žobrania, ktoré je podľa nášho názoru možné zakázať jedine na vymedzených obecných plochách a vo vymedzených časoch, ju, domnievame sa, možno zakázať celoplošne, no rovnako ako pri žobraní jedine na verejných priestranstvách. Okrem argumentácie českého ústavného súdu,³² ktorý jej celoplošný zákaz na verejne prístupných plochách pripúšťa, je možné spomenúť i prístup prokuratúry, ktorá v proteste smerovanom mestskej časti Košice-Staré Mesto³³ zákaz prostitúcie, na rozdiel od žobrania, nevytkla.³⁴ Naše závery však nie je možné verifikovať, to by musel urobiť až ústavný súd v niektorom svojom budúcom rozhodnutí. Súčasný stav však za vyhovujúci rozhodne nepovažujeme a ústavný súd je za neprimeranú brzdu obecnej samosprávnej normotvorby možné považovať.

Želané smerovanie prvotnej obecnej právnej normotvorby

Postačí pre nápravu tohto stavu, ak ústavný súd vykoná „otočku“, ako jeho český ekvivalent,³⁵ ktorou sa odkloní od (nevyhnutne) reštriktívneho postupu zastávaného v 90. rokoch minulého storočia? Máme za to, že nie. Reštriktívny prístup ústavného súdu je len jedným z problémov normotvorby, hoci zrejme najviac závažným. Okrem neho vieme veľmi rámcovito spomenúť nedostatočnú publikáciu – VZN síce podľa § 6 ods. 10 ZoOZ musia byť prístupné na obecnom úrade, no v spojení s § 6 ods. 9 ZoOZ sa táto povinnosť nevzťahuje aj na webové sídla, dnes prioritný informačný zdroj.

považujeme z dôvodu blízkosti súčasného znenia § 4 ods. 5 písm. a) ZoOZ s § 10 českého zákona o obcích za použiteľnú.

³¹ Porovnaj preambulu *Dohovoru OSN o potláčaní a zrušení obchodu s ľuďmi a využívaní prostitúcie iných*.

³² Pozri body 50-53 odôvodnenia *Nálezu Ústavního soudu České republiky z 8. marca 2007, sp. zn. Pl. ÚS 69/04*.

³³ Protest, ref. 24.

³⁴ Podobne i *Protest prokurátora voči VZN mestskej časti Bratislava-Nové Mesto č. 4/1996, sp. zn. Pd 73/15/1103-3*.

³⁵ Porovnaj *Nález Ústavního soudu České republiky z 11. decembra 2007, sp. zn. Pl. ÚS 45/06*.

VZN ďalej často nemajú jednotný formát, keďže zákon nejaký vzor nepredpisuje. Rovnako tak, spôsob ich kontroly nie je podľa nášho názoru možné označiť za efektívny – prokuratúry síce podávajú podľa § 27 (3) zákona o prokuratúre³⁶ voči zákonne/ústavne problematickým VZN protesty, na podanie protestov ale nemajú nejakú stanovenú lehotu a obec týmto protestom zároveň nie je povinná, hoc pod možnou sankciou podania správnej žaloby zo strany prokurátora, vyhovieť. Preto napríklad, aj napriek podaným protestom, mestská časť Bratislava-Staré Mesto úspešne už vyše 6 rokov zakazuje, podľa nášho názoru protiústavne, sedenie na dlažbe.³⁷ O problémoch normotvorby by sme ale mohli písať ďalej. Aj napriek existencii ďalších, vyššie spomenutých problémov, si však myslíme, že ústavný súd by k takejto otočke pristúpiť mal a súčasnému stavu by to výrazne prospelo. Napokon, i v Českej republike, ktorú nepriamo uvádzame ako vzor, tak český ústavný súd spravil v dobe, kedy o pokročilých právno-informačných nástrojoch, akými disponujú dnes, ani neuvažovali a prax obcí sa i tak zlepšila.³⁸ To však nevyklučuje nevyhnutnosť zásahu zákonodarcu, ktorý by, podľa nášho názoru, mal upraviť aspoň proces publikácie VZN. Bolo by totiž viac, než vhodné, „*ak by na úrovni územnej samosprávy a na účely publikácie jej nariadení existoval oficiálny publikačný nástroj napr. Zbierka nariadení obcí a VÚC, kde by sa publikovali všetky nariadenia obcí a vyšších územných celkov.*“³⁹

Medzi samosprávnou normotvorbou a jej hranicami je ale potrebné nájsť istý balans – ani príliš reštriktívny, ani príliš extenzívny výklad nepovažujeme za vhodný. Uvítali by sme preto istú obdoby testu proporcionality, napríklad takú, akú zvolil vo forme štvorkrokového testu *Ústavní soud České republiky*.⁴⁰ Len tak podľa nášho názoru možno docieľať, aby bola samosprávna normotvorba skutočne samosprávnou. Ak je totiž dnešný stav taký, že na každý jeden zásah potrebujú obce výslovné a precízne zákonné splnomocnenie, rozdiel medzi prvotnými a odvodenými VZN veľmi nevidíme. A aj napriek tomu, že územná samospráva „*nie je rovnocenným partnerom*

³⁶ Zákon č. 153/2001 Z. z. o prokuratúre v znení neskorších predpisov.

³⁷ Pozri VZN, ref. 25; Protest, ref. 26; VZN, ref. 27.

³⁸ Česká republika dnes má centrálnu zbierku *obecně závazných vyhlášek* (u nás VZN), nazývanú *Sbírka právních předpisů územních samosprávných celků a některých správních úřadů*, dostupné na internete: <https://sbirkapp.gov.cz>. Česká ústředná moc vytvorila pre obecné samosprávne jednotky i interaktívne vzory *obecně závazných vyhlášek*, dostupné na internete: <https://portal.gov.cz/kam-dal/pro-urady-ovm/interaktivni-vzory-pro-tvorbu-obecne-zavaznych-vyhlassek-obci>, alebo metodické pokyny.

³⁹ MRVA, Michal. *K niektorým problémom časovej pôsobnosti normatívnych právnych aktov*. Bulletin slovenskej advokácie. 2009, 2009(06), s. 23.

⁴⁰ Pozri napr. časť IV *Nálezů Ústavního soudu České republiky z 22. marca 2005, sp. zn. Pl. ÚS 63/04*.

štátu, pretože vzniká na základe jeho sebaobmedzenia",⁴¹ niektoré záležitosti vie riešiť lepšie a efektívnejšie a tento rozdiel (prvotné/odvodené VZN) by viditeľný byť mal.

Záver

Parafrázujúc výrok známeho profesora Ronalda Dworkina pre potreby obecnej normotvorby, možno povedať, že ak štát berie problematiku obecnej normotvorby na ľahkú váhu, resp. ak ju neberie vážne, neberie vážne (ani) právo (obcí) na samosprávu.⁴² Radi by sme povedali, že Slovenská republika právo na samosprávu vážne berie. Ak to tak má byť, o obmedzovaní obcí by reč zo strany politických reprezentantov byť nemala, keďže, ako sme naznačili, samosprávna normotvorba, a tým i obecná samospráva ako taká, je obmedzená už dosť. Prístup by mal byť skôr opačný. Či sa uvedený trend niekedy zmení, ukáže až čas.

Zoznam použitej literatúry

1. BUJŇÁK, Vincent, Stanislav GAŇA a Milan HODÁS. Teória a prax právnej normotvorby. Bratislava: Wolters Kluwer SR s.r.o., 2023, 440 s. ISBN 978-80-571-0621-0.
2. DWORKIN, Ronald. Když se práva berou vážně. Praha: OIKOYMENH, 2001, 456 s. ISBN 80-7298-022-X.
3. FÁBRY, Branislav, Rudolf KASINEC a Martin TURČAN. Teória práva. Bratislava: Wolters Kluwer s.r.o., 2017, 360 s. ISBN 978-80-8168-595-8.
4. *Zhodnotenie stavu zákonnosti všeobecne záväzných nariadení miest a obcí vo veciach územnej samosprávy podľa § 4 ods. 5 písm. a) zákona Slovenskej národnej rady č. 369/1990 Zb. v znení neskorších predpisov* [online]. [cit. 2024-3-16]. Dostupné na internete: <https://www.genpro.gov.sk/dokumenty/ine-dokumenty/detail/zhodnotenie-stavu-zakonnosti-vseobecne-zavaznych-nariadeni-miest-a-obci-vo-veciach-uzemnej-samospravy-podla-4-ods-5-pism-a-zakona-slovenskej-narodnej-rady-c-369-1990-zb-v-zneni-neskorsich-predpisov/>.
5. JESENKO, Michal. Právo obce na samosprávu a normotvorba obcí. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2017, 204 s. ISBN 978-80-8152-539-1.
6. KOŠIČIAROVÁ, Soňa. Zákon o obecnom zriadení. Komentár. Žilina: EUROKÓDEX, 2018, 198 s. ISBN 978-80-8155-079-9.

⁴¹ BUJŇÁK, Vincent in BUJŇÁK, Vincent, Stanislav GAŇA a Milan HODÁS. *Teória a prax právnej normotvorby*. Bratislava: Wolters Kluwer SR s.r.o., 2023, s. 255.

⁴² DWORKIN, Ronald. *Když se práva berou vážně*. Praha: OIKOYMENH, 2001, s. 258.

7. MRVA, Michal. *K niektorým problémom časovej pôsobnosti normatívnych právnych aktov*. Bulletin slovenskej advokácie. 2009, **2009**(06), 18-24. ISSN 1335-1079.
8. SOTOLÁŘ, Jozef a Martin SOTOLÁŘ. *Všeobecne záväzné nariadenia obcí a miest (normotvorba v samospráve)*. Druhé doplnené a podstatne prepracované vydanie. Košice: SOTAC, 2023, 224 s. ISBN 978-80-89446-95-7.
9. TEKELI, Jozef, Marian HOFFMANN a Lukáš TOMAŠ. *Zákon o obecnom zriadení. Komentár*. Druhé vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer SR s.r.o., 2021, 908 s. ISBN 978-80-571-0359-2.
10. *Veľkostné skupiny obcí - SR, oblasti, kraje, okresy, mesto, vidiek* [online]. [cit. 2024-3-16]. Dostupné na internete: https://datacube.statistics.sk/#!/view/sk/vbd_dem/om7023rr/v_om7023rr_00_0_00_sk.

Kontaktné údaje

Bc. Martin Búran
buran6@uniba.sk

Študent 2. ročníka magisterského II. stupňa štúdia v dennej forme v študijnom programe právo

**Sekcia práva informačných technológií
a práva duševného vlastníctva**
Európska únia ako trendsetter
v digitálnej regulácii

CIVIL LAW PROTECTION OF A CONSUMER CREDIT RECIPIENT. LEGAL COMPARISON OF 2008/48/EC DIRECTIVE AND 2023/2225 DIRECTIVE (CONSUMER CREDIT DIRECTIVE 2) IN THE CONTEXT OF DIGITIZATION. REMARKS DE LEGE LATA AND DE LEGE FERENDA.

Michał Ochociński¹

Abstract: Over the years, with the increase in legislators' awareness, digitization and the popularization of consumer loan taking, there may be observed the evolution of consumer credit regulations in the European Union legislation, resulting in the adoption of two most important legal acts - 87/102/EEC Directive and its amending - 2008/48/EC Directive. They both have significantly contributed to increasing consumer protection, but in the precontractual and contractual phases of concluding an agreement, there was still a special need for stronger protection, since there was a lack of current and respective digital standards. Consequently, a discussion has been ongoing for several years, resulting in the creation of an amendment to the 2008/48/EC Directive - 2023/2225 Directive. The aim of this research paper is therefore to point out and evaluate the current provisions and proposed changes, primarily in the context of increasing the informational obligation, regulating the precontractual phase, creditworthiness assessment and adaptation of consumer protection provisions to current digital standards. Thanks to recognizing current problems, a modern position is being built, which mainly comes down to the most important issue - increasing consumer protection during the conclusion of a consumer credit agreement within current digital standards.

Key words: Consumer credit recipient, 2008/48/EC Directive, 2023/2225 Directive, consumer law, civil law protection

Introduction

The issue of *Civil law protection of a consumer credit recipient in the context of digitization* is modern and addresses the most important matters related to changes

¹ Doctoral School of Social Sciences, Academia Rerum Socialium, Nicolaus Copernicus University in Toruń.

in consumer credit that are happening today. Therefore, it is worth comparing these provisions in the 2008/48/EC Directive and 2023/2225 Directive, which are most closely related to the issue of digitization. The topicality of the subject is also added by the fact that the latest regulations impose on Member States the obligation to implement them by November 25, 2025, and then to start applying them no later than November 20, 2026.

Before delving into the legal considerations regarding this issue in detail, it is worth first providing definitions for a better understanding of the subject, as well as a brief historical overview. The considerations will focus on the possibilities of consumer protection during a specific situation (namely: the conclusion of a consumer credit agreement). Therefore, the best solution is to use the definition adopted in both Directive 2008/48/EC and Directive 2023/2225, as they are identical. A consumer is considered to be a natural person who acts for purposes which are outside his or her trade, business or profession². This is crucial for distinguishing the character in which the credit recipient appeared. It should be remembered that a consumer engaging in commercial transactions is considered a weaker party because he is assumed not to be a professional³. Therefore, both EU legislation and the national laws of member states must ensure an adequate level of protection to level the playing field in transactions with professional entities.

Additionally, a consumer credit will be an agreement whereby a creditor grants or promises to grant to a consumer credit in the form of a deferred payment, loan or other similar financial accommodation, except for agreements for the provision on a continuing basis of services or for the supply of goods of the same kind, where the consumer pays for such services or goods for the duration of their provision by means of instalments.⁴

Lastly, another key concept for this paper's considerations is digital transformation, also known as digitalization. Digital transformation is recognized as the process of moving data into digital space, utilizing advanced technological and digital solutions, as well as their integration. It encompasses various aspects of legal practice, including digital activities on websites⁵. Nowadays can be considered a period of intensified digital activity, thanks to the development of various services and platforms, including social media.

² Article 3(1) of Directive 2023/2225 of the European Parliament and of the Council of 18 October 2023 on credit agreements for consumers and repealing Directive 2008/48/EC.

³ M. Czarnecka, *Law and economics of the consumer protection*, „Studia Ekonomiczne. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach”, 2017, No. 321, p. 119.

⁴ Article 3(3) of Directive 2023/2225.

⁵ Compare also the definitions: K. Klimczak, J. Fryczak, A. Kaużyński, *Digitization as a strategic change in Polish companies*, „Organization and Management”, 2022, No. 191, p. 54 et seq.

The brief history of consumer credit regulations

The history of general consumer protection dates back to the 1960s, with the United States being one of the pioneers worldwide⁶. Significant progress in the development of international and domestic consumer protection regulations in Europe was facilitated by the processes of creating successive European communities⁷. These processes allowed for the merging of common interests and laid the foundations for unification, which eventually led to the establishment of the European Union. The European Union recognized consumer protection as one of its key policies in the Maastricht Treaty, introducing a chapter entitled "Consumer Protection," and adopting the "Plan of action in the area of consumer protection for the years 1999–2014" in the Amsterdam Treaty on October 2, 1997, which strengthened the position of consumers and modernized regulations concerning their protection.

Throughout EU regulations (starting from the first regulation in 1986) regarding consumer-credit recipient protection, there has been a gradual effort to ensure maximum protection for consumers while harmonizing national laws (evidenced by Directive 2008/48/EC in particular).

It is acknowledged that Directive 2008/48/EC partially fulfilled its purpose⁸. This is also indicated by Recital 3 of Directive 2023/2225. The most important features of the 2008 Directive include primarily increasing the informational obligation towards the consumer before concluding a consumer credit agreement, as well as during its conclusion; the duty of the creditor to provide explanations to the consumer; allowing the consumer to withdraw from the concluded agreement, and imposing on the creditor the obligation to assess the creditworthiness of the credit recipient.

Assessment of Directive 2008/48/EC

Practice has deemed the 2008 Directive partially effective. Therefore, it is necessary to consider the main shortcomings of the currently applicable regulations. According to the report from the Commission to the European Parliament and the Council on

⁶ Z. Jurczyk, B. Majewska-Jurczyk, *Model of consumer protection in the European Union*, „Research papers of Wrocław University of Economics”, 2015, No. 380, p. 455.

⁷ On April 18, 1951, the Treaty of Paris was signed, establishing the European Coal and Steel Community. Subsequently, on March 25, 1957, two treaties were signed in Rome, which established the European Economic Community and the European Atomic Energy Community. The EU continued its trend towards unification and further narrowed the relations between the interested European countries, officially emerging under the Treaty on European Union, signed on February 7, 1992, in Maastricht.

⁸ Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the implementation of Directive 2008/48/EC on credit agreements for consumers dated 5.11.2020, p. 2 et seq.

the implementation of this Directive, the main deficiencies were primarily related to: scope of application, definitions and unclear terms, obligations regarding information provision and information channels, as well as creditworthiness assessment⁹. Problems arising from the scope of application concerned numerous exclusions, including those most common for consumers (such as the exclusion of credits below €200). Definitions and unclear terms caused confusion regarding the application of this Directive, for example, to crowdfunding institutions, a financing option that became common with the process of digital transformation. Obligations regarding information provision and information channels should also be considered a positive solution, but there were also shortcomings here. Of course, the harmonized Standard European Consumer Credit Information form seems to function well in paper form, but it is definitely not accessible to users using mobile devices. This means that the original purpose of the form, namely to increase transparency and the possibility of familiarizing oneself with the most important information regarding credit, is impossible to achieve in this form.

Creditworthiness assessment, as well as the associated databases, became problematic due to the imprecision of the legislator. He did not specify the type of information that should be checked, "transferring" this task to national legislation, which led to differences and thus deharmonized the internal market¹⁰. This also sparked a discussion as to whether social media accounts could be used to assess creditworthiness.

All of the above problems were caused by the dynamics of market development. Of course, there was also a long time between the 1986 Directive and 2008, but between 2008 and 2024, this intensity increased even more. It is precisely the digital transformation, the emergence of new products, and changes in consumer preferences that mainly led to the need for changes.

Changes adopted in Directive 2023/2225

Due to the aforementioned issues, the legislator decided to amend the 2008 Directive, resulting in the adoption of Directive 2023/2225 of the European Parliament and of the Council of 18 October 2023 on credit agreements for consumers and repealing Directive 2008/48/EC. The aim of the academic article is to outline the most significant changes in the context of digitization that will come into effect with the aforementioned Directive, as well as to attempt an assessment of their usefulness and justification.

⁹ Report from the Commission..., p. 6 et seq.

¹⁰ P. Gałązka, *Consumer Credit Directive - de lege ferenda remarks*, „Journal of Finance and Financial Law”, 2020, No. 28, p. 104 et seq.

First and foremost, a key solution proposed in the amendment is the change in the scope of application. In the previous Directive, agreements with a total credit cost below 200 euros were excluded, as were those above 75,000 euros. In principle, the limit of 75,000 euros was not low. However, it should be acknowledged that with the progressing inflation and the increasing wealth of society, such a limit over the years may have become too low. In particular, the key problem was the aforementioned lower limit of 200 euros. As a result, credit agreements for services or items below this amount did not benefit from the protection provided by the Directive. The EU legislator recognized both of these issues, changing the scope of application in the 2023 Directive to amounts exceeding 100,000 euros¹¹. This means that the lower limit amount was completely abandoned, while simultaneously increasing the upper limit. This is considered a highly appropriate and practical solution, especially in the context of the use of popular deferred payments (buy now pay later). Certain types of deferred payments are excluded from the scope, but the most popular ones, such as those used by online stores, are to remain under the regime of this Directive.

In Recital 22 of the discussed Directive, reference is also made to the modern form of financing known as crowdfunding. It was indicated that in certain cases, such financing could take the form of consumer credit. Therefore, if service providers directly provide loans to credit recipients, the provisions of the Directive regarding creditors should apply. However, if service providers only facilitate creditors in providing loans, they act as credit intermediaries. This solution, especially in the period of crowdfunding boom, is considered appropriate as it clarifies the uncertainties that arose under the 2008 Directive¹².

Another noteworthy revision is the amendment of provisions regarding creditworthiness assessment. In the previous legal framework, the main problems arose from the lack of specification regarding the type of information that should be considered in the creditworthiness assessment and the databases that should be used. The 2008 Directive stipulated that the assessment should be based on *sufficient information, where appropriate obtained from the consumer and, where necessary, on the basis of a consultation of the relevant database*¹³. The 2023 Directive introduced significant changes to this process..

First and foremost, it was emphasized that creditworthiness assessment is a tool to protect the consumer. This is to prevent irresponsible lending practices and excessive

¹¹ Article 2(2)(c) of Directive 2023/2225.

¹² The awareness of the need to regulate this situation was already highlighted earlier in the EU legislation. See Recital 17 Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on consumer credits - General approach dated June 7, 2022.

¹³ Article 8(1) of Directive 2008/48/EC.

indebtedness¹⁴. It is also worth mentioning how the information to be presented to the potential creditor were specified. The EU legislator indicated that it should be based on *relevant and accurate information on the consumer's income and expenses and other financial and economic circumstances which is necessary and proportionate to the nature, duration, value and risks of the credit for the consumer. That information may include evidence of income or other sources of repayment, information on financial assets and liabilities, or information on other financial commitments*¹⁵. This solution is expected to significantly improve and adjust the creditworthiness assessment process. It clearly outlines the type of information that may be deemed necessary by the creditor and limits them to the necessity and proportionality of the contract being concluded. It appears that this may prevent the practice of requesting excessive information, disproportionate to the type of agreement.

It is also worth noting that social media platforms have been excluded from the catalog of verifiable information sources¹⁶. This means that data posted by the consumer on Facebook or Instagram cannot be used for the proper assessment of creditworthiness. This solution can be considered highly appropriate. Including social media as sources of consumer information could lead to a significant reduction in data quality and manipulation. Merely creating one's profile in a certain way could result in a better credit score, allowing the consumer to obtain credit that they may not be able to repay. Conversely, data from social media is not reliable; it is a form of creation, and the consumer could be negatively affected by an inaccurate credit assessment due to poorly managed profiles. Therefore, this solution provides sufficient protection, especially since not everyone is a member of social media networks.

Another key change is the adaptation of the information form to digital standards. In the era of widespread Internet use and browsing offers on mobile devices, the regulations did not keep pace with the consumers' chosen form. The 2008 Directive introduced a standardized information form, which can be somewhat positively assessed as it systematized and standardized the basic information provided to the consumer before entering into a credit agreement¹⁷. However, the format and length of the form did not correspond to modern mobile technology, leading to a lack of transparency. It did not fulfill its basic purpose of properly informing the consumer so that they could familiarize themselves with the credit terms before entering into an

¹⁴ R. Bujalski, *Kredyty konsumenckie po nowemu*, <https://sip.lex.pl/komentarze-i-publicacje/komentarze-praktyczne/kredyty-konsumentenckie-po-nowemu-470191894>, [access 20.04.2024].

¹⁵ Article 18(3) of Directive 2023/2225.

¹⁶ Recitals 55 and 57 of Directive 2023/2225.

¹⁷ Article 5 of Directive 2008/48/EC.

agreement¹⁸. In the 2023 Directive, a different solution was adopted. The standard information form was not removed but further improved—requiring the presentation of key credit elements on the first page of the form. If all the key elements cannot fit on the first page, the legislator indicated that it should be limited to a maximum of two pages. The information should be presented clearly, legibly, and adapted to the technical limitations of specified media, such as phone screens¹⁹.

Thanks to this solution, consumers should immediately see the most important information without losing transparency. Browsing and comparing offers are becoming increasingly common when using mobile devices. The legislator also specified in Article 10(3) and (4)²⁰ which elements are considered crucial. This solution seems appropriate. Nevertheless, considering the multitude of different devices and ways of using them, a final assessment is needed to determine if this provides sufficient clarity for consumers. Limiting it to one or two pages will also prevent less important and distracting information from being provided by creditors, as they will have to fit within this limitation.

Another point of reference is the development of artificial intelligence (AI), which affects the daily functioning of today's society and, therefore, the use of such financial services. Both creditors and recipients can benefit from AI. Creditworthiness assessment can, for example, be conducted by advanced algorithms after the consumer submits the relevant information. The communication channels of creditors are "robotized" - they can utilize chatbots²¹ (i.e., automated communicators), and there is also the development of so-called robo-advisory services for credit²². Instead of a human employee who would explain all necessary information to the consumer, artificial intelligence will recommend and assist in selecting the most advantageous offer. All of this poses both opportunities and threats for the consumer (and, generally speaking, has led to the emergence of regulations regarding artificial intelligence). This issue has not been overlooked in the context of consumer credit either. The EU legislator proposed certain protections for consumers in recitals 46 and 56. On one hand, when a lender uses AI to personalize the price of their offers (automated decision-making), they should clearly inform the consumer about it. In a situation where the assessment of creditworthiness is based on artificial intelligence, however, the consumer should have the right to human

¹⁸ Report from the Commission..., p. 7.

¹⁹ Recital 37 of Directive 2023/2225 and Article 10 of the same Directive.

²⁰ Directive 2023/2225.

²¹ D. Ślęzyńska - Kluczek, *Artificial Intelligence - regulations, place in the Polish banking sector, Economic Sciences*, 2021, vol. 34, p. 61 et seq.

²² M. Ochociński, *The Consumer Credit Agreement in Polish and European Law: Evolution and Perspectives of Legal Protection for the Credit Recipient*, Toruń 2023, p. 121.

intervention from the creditor, which may lead to clarification of doubts, identification of variables and risks, and even allow for reconsideration of decisions. Such a solution seems crucial for the consumer. Informational obligations are of utmost importance, and the ability to seek human intervention maintains limited trust in artificial intelligence. The consumer must feel trust and security - this could be compromised if they were unable to discuss their situation with an institution's employee in any way.

Conclusion

The solutions presented in the research paper can be considered as some of the most important changes regarding consumer credit agreements in the European Union in the context of advancing digitization. On one hand, their goal is to protect the consumer. However, on the other hand, it is important to remember the professional entities - to avoid overregulation, which would essentially lead to a reduction in protection for the weaker party. The more widespread a service is, the more competition should be observed, and the more data the legislator can rely on, the more internally harmonized the market shall become. It seems that the Directive of 2023 will indeed increase consumer safety when entering into a consumer credit agreement. However, there are aspects that will only be finally evaluated over time. It is also important to keep in mind that digital transformation will not stop, it will continue to progress. Regulations must therefore be flexible enough to adapt to the dynamic market without the need for frequent changes. The development of AI will also have a crucial impact on this. It remains to be seen in practice whether the solutions proposed by the legislator will be sufficient.

Bibliography

1. BUJALSKI Rafał, *Kredyty konsumenckie po nowemu*, <https://sip.lex.pl/komentarze-i-publikacje/komentarze-praktyczne/kredyty-konsumenckie-po-nowemu-470191894>, [access 20.04.2024].
2. CZARNECKA Marzena, *Law and economics of the consumer protection*, „Studia Ekonomiczne. Zeszyty Naukowe Uniwersytetu Ekonomicznego w Katowicach”, 2017, No. 321, p. 119.
3. GAŁĄŻKA Piotr, *Consumer Credit Directive - de lege ferenda remarks*, „Journal of Finance and Financial Law” 2020, No. 28, p. 104 et seq.
4. JURCZYK Zbigniew - MAJEWSKA-JURCZYK Barbara, *Model of consumer protection in the European Union*, „Research papers of Wrocław University of Economics”, 2015, No. 380, p. 455.

5. KLIMCZAK Karol - FRYCZAK Jan - KAUŻYŃSKI Artur, Digitization as a strategic change in Polish companies, „Organization and Management”, 2022, No. 191, p. 54 et seq.
6. OCHOCIŃSKI Michał, The Consumer Credit Agreement in Polish and European Law: Evolution and Perspectives of Legal Protection for the Credit Recipient, Toruń 2023, p. 121.
7. ŚLAŻYŃSKA - KLUCZEK Dorota, Artificial Intelligence - regulations, place in the Polish banking sector, “Economic Sciences”, 2021, vol. 34, p. 61 et seq.

Contact details

PhD student Michał Ochociński

ochocinskim@gmail.com

Doctoral School of Social Sciences, Academia Rerum Socialium,
Nicolaus Copernicus University in Toruń.

SPOLOČNÉ INVESTÍCIE DO VYSOKOKAPACITNÝCH SIETÍ A EURÓPSKA POLITIKA FÚZIÍ¹

JOINT INVESTMENTS IN HIGH-CAPACITY NETWORKS AND THE EUROPEAN MERGER POLICY

Krzysztof Krzystek²

Abstrakt: Európsky kódex elektronických komunikácií (EECC) je súčasťou nedávneho balíka právnych predpisov EÚ upravujúcich digitálny priestor. Cieľom nových pravidiel je okrem iného uľahčiť spoločné investície do vysokokapacitných sietí (t. j. keď sa niekoľko investorov dohodne na spoločnej investícii) a zároveň zachovať hospodársku súťaž v širokopásmových sieťach. Spoločné investície do európskych širokopásmových optických sietí realizujú najmä telekomunikační operátori. Viacerí operátori zapojení do spoločných investícií do sietí boli v posledných rokoch účastníkmi fúzií, ktoré hodnotila Európska komisia. V dokumente sa skúma, ako Komisia, Všeobecný súd a Súdny dvor Európskej únie interpretovali spoločné využívanie sietí operátorov na účely fúzií - keď sú obidva spolupracujúce subjekty účastníkmi koncentrácie, ako aj keď je súčasťou fúzie len jeden spolupracujúci subjekt. Autor poukazuje na to, že prístup Komisie by mohol spôsobiť nepredvídateľné dôsledky a spôsobiť neochotu spoločností spolupracovať pri rozvoji sietí, čo by mohlo negovať pozitívny vplyv prijatých právnych predpisov a brániť rozvoju moderných sieťových služieb.

Kľúčové slová: vysokokapacitné siete, fúzie, elektronická komunikácia

Abstract: The European Electronic Communications Code (EECC) is a part of the recent package of EU legislation regulating the digital space. The new rules are designed, among other things, to facilitate co-investment in high-capacity networks (i.e. when several investors agree to invest together), while at the same time preserving competition in broadband networks. Joint investments in European fibre broadband networks are made mainly by telecoms operators.

¹ Research funded by the National Science Center within the framework of project No. 2017/25/N/HS5/02946 "Merger control in the mobile telecommunications market in European Union law".

² University of Lodz, Poland.

A number of operators involved in joint network investment have in recent years been parties to mergers evaluated by the European Commission. The paper examines how the Commission, the General Court and Court of Justice of the European Union have interpreted operators' network sharing for the purposes of mergers - when both cooperating entities are parties to the concentration, as well as when only once cooperating entity is part of the merger. The author points out that the Commission's approach could cause unforeseen consequences and make companies reluctant to cooperate in network development, which could negate the positive impact of the adopted legislation and hinder the development of modern network services.

Key words: high-capacity networks, mergers, electronic communication

Introduction

The essence of economic activity is the free activity of various entities undertaken in response to the natural incentives of the market. Freedom of economic activity is protected by every modern Constitution, its restriction is permitted only by law and only for reasons of important public interest. States and the European Union can, through legislation and the application of law, influence economic activity by restricting certain business behaviour, or by introducing incentives to motivate businesses to behave differently. By creating norms of a civil law nature, they shape the boundaries within which enterprises can freely conduct business³. On the other hand, by establishing and creating norms of an administrative law nature, they directly interfere with economic activity and set ways for enterprises to behave. Administrative law interference is of a sovereign nature, making it possible to achieve the goals set by the legislator by supervising the economic activities of enterprises and by restricting their freedom of economic activity.

The word "regulation" in colloquial language means "to put something into rules, norms; to put in order; to set so that it works properly." In the view of the science of organization and management, the concept of "regulation" is associated with the process of formalization and institutionalization of individual organizations and broader social and economic systems, that is, putting them into more or less strict norms, setting rules, principles, ways of behaviour of members of the institution, which aim to achieve its goals⁴. Regulation can be seen here as the creation of an

³ L. Morawski, *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 2003, p. 92.

⁴ M. Jełowicki, W. Kieżun, Z. Leoński, B. Ostapczuk, *Teoria organizacji i kierownictwa*, Warszawa 1979, p. 90.

environment and patterns of behaviour that are intended to contribute to the achievement of its goals, and therefore as the creation of an entire macro-system. In the legal context, "regulation" has many meanings, and it still cannot be said that there is a consensus in the literature on its understanding. Regulation is often equated simply with legislation, but it is also understood as a legally conditioned method of public influence on the economy⁵. It is understood narrowly here and associated with infrastructural sectors and their pro-competitive regulation. A broader understanding of the concept was presented by M. Szydło: "regulation is the binding determination of normatively defined patterns of behaviour and (where necessary) authoritative concretization of these patterns."⁶ Here he considered regulation to be both civil law regulation, i.e. framework conditions of a universal nature, relating to all areas of economic activity and resulting from the non-authoritarian formation by the parties to the civil law relationship, and administrative law regulation, consisting in the authoritative and binding establishment and application of administrative law norms that create specific patterns of behaviour. For the purposes of this work, the concept of "regulation" is not limited to the notion of "regulation of infrastructure sectors," but includes administrative-legal regulation relating to infrastructure sectors, as defined above, which aims to exert a controlling influence on the course of economic processes thereby restricting the freedom of economic activity. It means interference in the economy aimed at steering economic activity in the name of realizing public goals and values that have been deemed just and desirable enough to sacrifice individual interests for them.

The electronic communications market in the European Union is subject to dual regulation – sector specific regulation and competition law. As a general rule, sector specific regulation is intended to actively create competition and is consequently an example of *ex ante* regulation, while competition law is intended to maintain the level of competition that already exists in the market, is intended to protect existing competition from abuse and harmful actions, and is not intended to broaden or deepen its scope, which makes the application of this branch of law *ex post* in principle⁷. Such a state of affairs would indicate that it is sector specific regulation that is the tool for shaping the market, while competition law only serves as a subsequent market adjustment. A closer analysis, however, shows that the application of legal norms, understood as the concretization of general and abstract

⁵ W. Hoff, *Prawo wobec zjawisk ekonomicznych – regulacja sektorowa*, Central European Management Journal 2008, Vol. 16 No 3, p. 18.

⁶ M. Szydło, *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako rodzaj funkcji państwa wobec gospodarki*, Warszawa 2005, p. 38.

⁷ G. Monti, *Managing the Intersection of Utilities Regulation and EC Competition Law*, CLR 2/2008 Vol. 4, p. 138

norms and their transformation into individual and specific norms, contained within both groups of regulations takes on both *ex ante* and *ex post* character in the relevant jurisdictional process. Also present in the doctrine is the view that the application of the law can take one of three forms - *ex ante*, *ex post* and a hybrid form . The distinction between these two divisions is merely the result of accepted conventions and criteria, while for the purposes of this work the dichotomous division, which is dominant in the doctrine, has been retained.

Impact of sector-specific regulation on investment in electronic communications

The European Union has been supporting the development of electronic communication infrastructure as part of its sector-specific regulation. The broadband cost reduction directive⁸ and the upcoming gigabit infrastructure act meant to replace it aim to further lower the unnecessarily high costs of the electronic communication infrastructure deployment and incentivise investment. With the European Electronic Communications Code⁹, the Commission wants to encourage operators to invest in modern 5G and high-speed fibre networks in order to achieve a state of "gigabit society." The regulations are intended to encourage joint investment in networks through either co-ownership or co-financing and sharing of networks, which would still allow investors to compete in retail markets. To this end, under certain circumstances, the EECC provides exceptions to the regulatory regime for operators with significant market power that build these networks. An SMP operator that enters into a co-investment agreement on fair, reasonable and non-discriminatory terms for a very high capacity network to end-user premises can avoid regulation of that network.

The Commission believes that network infrastructure sharing, and in some instances radio spectrum sharing, can allow for a more effective and efficient use of radio spectrum and ensure the rapid deployment of networks, especially in less densely populated areas. When establishing the conditions to be attached to rights of use for radio spectrum, competent authorities are to also consider authorising forms of sharing or coordination between undertakings with a view to ensuring effective and efficient use of radio spectrum or compliance with coverage obligations, in accordance with competition law principles. Sharing of passive infrastructure used in the provision of wireless electronic communications services in compliance with competition law principles can be particularly useful to maximise very high capacity

⁸ Directive 2014/61/EU of The European Parliament and of The Council of 15 May 2014 on measures to reduce the cost of deploying high-speed electronic communications networks.

⁹ Directive 2018/1972/EU of The European Parliament and of The Council of 11 December 2018 establishing the European Electronic Communications Code.

connectivity throughout the Union, especially in less dense areas where replication is impracticable and end-users risk being deprived of such connectivity. National regulators are to, by way of exception, be able to impose such sharing or localised roaming access, in accordance with Union law, if that possibility has been clearly established in the original conditions for the granting of the right of use and they demonstrate the benefits of such sharing in terms of overcoming insurmountable economic or physical obstacles and access to networks or services is therefore severely deficient or absent, and taking into account several factors, including in particular the need for coverage along major transport paths, choice and a higher quality of service for end-users as well as the need to maintain infrastructure roll-out incentives. In circumstances where there is no access by end-users, and sharing of passive infrastructure alone does not suffice to address the situation, the national regulatory authorities are to be able to impose obligations on the sharing of active infrastructure. In so doing, national regulatory authorities retain the flexibility to choose the most appropriate sharing or access obligation which should be proportionate and justified based on the nature of the problem identified.

Due to ongoing uncertainty regarding the rate of materialisation of demand for very high capacity broadband services as well as general economies of scale and density, co-investment agreements offer significant benefits in terms of pooling of costs and risks, enabling smaller-scale undertakings to invest on economically rational terms and thus promoting sustainable, long-term competition. Such co-investments can take different forms, including co-ownership of network assets or long-term risk sharing through co-financing or through purchase agreements¹⁰. Apart from sharing passive or active infrastructure, the Commission also supports shared use of radio spectrum, as it limits granting of individual right of use for radio spectrum¹¹.

The European Commission's idea is that network sharing and co-investment will allow for a faster roll-out of modern 5G and high-speed fibre networks, while allowing the co-investors to compete effectively and sustainably in the long term in downstream markets to a greater degree than is the case with access agreements limited to rental of capacity. The Commission is willing to limit infrastructure-based competition and retain just competition in services, if that allows mobile network operators to introduce faster networks faster by working together.

Merger policy of the European Commission

Prohibition of anticompetitive practices and merger control are the two pillars of competition law, which is seen as a flagship example of *ex post* regulation.

¹⁰ Directive 2018/1972/EU, par. 198.

¹¹ Directive 2018/1972/EU, art. 46.

Competition law is applied to markets where there is effective competition, and it is intended to correct arising market imperfections and ensure that incumbents do not abuse their position to the detriment of competition. Competition law is geared towards evaluating past behaviour of companies, and thus provides the companies with the opportunity to undertake differentiated market actions, which are then, only after they have been implemented, evaluated in accordance with previously accepted principles. This means that the primary function of competition law regulation is prevention and the formation of desirable, predetermined attitudes among entrepreneurs, and not just repression of negative behaviour. Despite the dominant role played by *ex post* concretization, also in competition law we have examples of *ex ante* concretization, although it usually does not occur alone and exclusively, but has a predominant influence on a given decision.

Merger control is an outlier within competition law. It is explicitly geared toward assessing the future shape of the market and the impact that a decision will have on its future operation. Thus, the decisions the Commission makes are considered *ex ante* means of shaping the market. A comparison of measures used under sector-specific regulation and merger law shows that both groups of regulations can be the basis for *ex ante* concretization. Merger control clearly stands out within the framework of competition law, placing as strong an emphasis on forward-looking *ex ante* concretization as does sector regulation. Consequently, by making analysis and concretization within the framework of merger control, the Commission and national antitrust authorities can effectively influence and shape the market in question.

European Commission's decisions in Merger cases

The Commission has issued a number of merger decisions in which one of the primary factors was the issue of network sharing among the operators involved in the merger. In the Telefónica Deutschland/E-Plus¹² case, the parties to the merger did not share networks. In the Commission's assessment, this fact was assessed negatively. The potential possibility of network sharing was, in the Commission's view, an alternative way of obtaining the benefits of the merger, thus any benefits mitigating the negative effects of the merger were rejected. Importantly, the Commission stressed that the alternative scenario in the form of network sharing does not have to be likely to occur in reality in market realities, it is sufficient for it to be reasonable in the situation faced by the merging companies given the established rules of business in the industry in question to reject the benefits as non-specific to the concentration. A scenario is rational when it benefits the parties, regardless of the distribution of

¹² European Commission decision of July 2, 2014, Telefónica Deutschland/E-Plus, Case No. COMP/M.7018 (2015/C 86/07).

benefits between the parties, or whether it brings as significant benefits as other solutions. The fact that the networks were not shared was therefore seen by the Commission as something negative, which reduced the operators' chances of effective merger.

In the TeliaSonera/Telenor¹³ case both mobile network operators were parties to a network sharing agreement. Since the parties were already cooperating under a network sharing agreement, they had a limited ability to diversify under the proposed remedies. The parties offered, among other things, access for the new operator to almost 40% of their shared infrastructure, more than under the previously approved remedies.

On September 11, 2015 Telenor and TeliaSonera announced that they were abandoning the proposed merger of their Danish operators and withdrawing the merger notification. The Commission confirmed that the merger was abandoned because the parties were unable to fully address concerns about the proposed merger. The commitments proposed by the parties did not meet the Commission's expectations, specifically asset divestiture allowing for the introduction of a fourth infrastructure operator into the market.

This means that the fact that the parties to the merger shared networks became an obstacle preventing them from carrying out the merger. The parties were so integrated that they were unable to carve out enough assets from their networks for a new competitor to enter the market based on them.

In the Hutchison 3G UK/Telefónica UK¹⁴ case the parties to the merger were parties to two different network sharing agreements with other mobile network operators. The two agreements were for passive and active network sharing. The cooperation between Vodafone and O2 was that Vodafone provided the network in the western part of the UK, including Wales, while O2 operated the network in the eastern part, Northern Ireland and Scotland. In addition, all operators use each other's infrastructure under a cross-network passive sharing agreement.

Because the merged entity would be a party to both existing network sharing agreements in the UK, and having consolidated its networks, it would gain the ability and incentive to disrupt them, in effect weakening its competitors and depriving them of the ability to compete as effectively as before and without the merger. In the view of the Commission and the national regulator, even abstracting from the troubles arising from network sharing, EE and Vodafone would not exert sufficient

¹³ TeliaSonera/Telenor/JV, Case No. COMP/M.7419 (2015/C 316/01).

¹⁴ European Commission decision of May 11, 2016, Hutchison 3G UK/Telefónica UK, Case No. COMP/M.7612 (2016/C 357/06).

competitive pressure to prevent the merged entity from raising prices, and in response they themselves would also raise prices.

The Commission noted that network sharing achieves synergies in network construction and operation, leading to better coverage and higher network quality, promotes effective competition and benefits consumers. In order to function properly, a network sharing agreement requires a certain degree of convergence of interests between the parties entering into it, members of the agreement should have an incentive to compete with the quality of infrastructure with the other parties. The merger of operators who were parties to two different network sharing agreements, so that the resulting entity could use both networks, may have affected how the entity viewed its performance under the various agreements.

The merger weakened the position of the network sharing agreement partners and may have led to a weakening of the competitive pressure they exert. A disruption in the smooth implementation of the agreement resulting in a deterioration in network quality could have significantly reduced the operator's ability to compete, while the resulting entity could still have access to the other network. The merger could also have led to reduced investment in infrastructure and lowered the overall level of competition.

As a result, it turned out that the fact of being a party to network sharing agreements with operators that were not a party to the merger was also evaluated negatively by the Commission.

Conclusions

The European Commission's policy on the development of electronic communications networks today is based on encouraging operators to work together and share their networks. The Commission agrees to limit network competition in the name of faster infrastructure development, hoping that competition in the service market will be enough to take care of consumers' interests. On the other hand, however, assessing the Commission's merger control policy, one gets the impression that network sharing is a trap for them and limits their future capabilities. Moreover, an analysis of the decisions issued shows that operators cannot win here. If they don't share networks – it's bad. If they are parties to network sharing – it's worse. If they share the network with other operators – it's even worse! Every possible variation worked to the disadvantage of the merger parties.

In conducting its policies, the Commission must be aware of the unintended consequences of its decisions. In conducting its policies, the Commission must be aware of the unintended consequences of its decisions. Adherence to the Commission's policies and expectations must not in the future entail negative

consequences for companies and restrict their freedom to conduct business, of which merger decisions are a part.

Bibliography

1. Hoff W., *Prawo wobec zjawisk ekonomicznych – regulacja sektorowa*, Central European Management Journal 2008, Vol. 16 No 3.
2. Jełowicki M., Kieżun W., Leoński Z., Ostapczuk B., *Teoria organizacji i kierownictwa*, Warszawa 1979.
3. Monti G., *Managing the Intersection of Utilities Regulation and EC Competition Law*, CLR 2/2008 vol. 4.
4. Morawski L., *Główne problemy współczesnej filozofii prawa. Prawo w toku przemian*, Warszawa 2003.
5. Szydło M., *Regulacja sektorów infrastrukturalnych jako rodzaj funkcji państwa wobec gospodarki*, Warszawa 2005.

Kontaktne údaje

Dr Krzysztof Krzystek
krzysztofkrzystek@gmail.com
University of Lodz

TRILÓGIA JUDIKÁTOV K TRANSATLANTICKÝM PRENOSOM OSOBNÝCH ÚDAJOV

TRILOGY OF CASE LAW ON TRANSATLANTIC TRANSFERS OF PERSONAL DATA

Mariana Bieliková¹

Abstrakt: Predkladaný článok sa zaoberá tromi rozsudkami Súdneho dvora Európskej únie (veľká komora). Konkrétne ide o rozsudok Súdneho dvora vo veci Maximillian Schrems vs. Komisár pre ochranu údajov (zo 6. októbra 2015 vo veci C-362/14), rozsudok Súdneho dvora vo veci Data Protection Commissioner vs. Facebook Ireland Ltd, Maximillian Schrems (zo 16. júla 2020 vo veci C-311/18) a rozsudok Súdneho dvora vo veci Meta Platforms Inc, predtým Facebook Inc, Meta Platforms Ireland Limited, predtým Facebook Ireland Ltd, Facebook Deutschland GmbH proti Bundeskartellamt (zo 4. júla 2023 vo veci C-252/21) v súvislosti so spracúvaním osobných údajov a ochranou základných práv používateľov prevádzkovateľmi sociálnych sietí v súvislosti so základnými právami v digitálnom priestore.

Kľúčové slová: ochrana osobných údajov, sociálne siete, práva v digitálnom priestore

Abstract: The present article discusses three judgments of the Court of Justice of the European Union (Grand Chamber). Namely Judgement of the Court in Case Maximillian Schrems v Data Protection Commissioner (of 6 October 2015 in Case C-362/14), Judgement of the Court in Case Data Protection Commissioner v Facebook Ireland Ltd, Maximillian Schrems (of 16 July 2020 in Case C-311/18) and Judgement of the Court in Case Meta Platforms Inc, formerly Facebook Inc, Meta Platforms Ireland Limited, formerly Facebook Ireland Ltd, Facebook Deutschland GmbH v Bundeskartellamt, (of 4 July 2023, in Case C-252/21) in relation to the processing of personal data and the protection of the fundamental rights of users by social network operators in relation to fundamental rights in the digital space.

Key words: data protection, social networks, rights in the digital space

¹ Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave

Úvod

Zámerom článku je chronologicky uviesť a v krátkosti analyzovať tri kľúčové rozhodnutia (Schrems I., Schrems II. a Meta) vo väzbe na práva jednotlivcov v oblasti ochrany osobných údajov. V kauzálnych súvislostiach holisticky doplniť predmetnými rozhodnutiami o primeranosti (Bezpečný prístav, Štít na ochranu osobných údajov a Rámec na ochranu osobných údajov) opäť v relevantnom časovom slede. Vyššie uvedené judikáty sa stali hybným motorom zmeny v uplatňovaní práv ochrany osobných údajov pri transatlantických dátových prenosoch sociálnymi platformami. Sociálne siete pôsobia v globalizovanom svete a poskytujú služby informačnej spoločnosti. V rámci poskytovaných služieb prevádzkovatelia vykonávajú aj prenosy osobných údajov medzi členskými štátmi Európskej únie a tretími štátmi, čoho následkom bola a stále aj je potreba riešiť právne otázky spojené s uvedenými prenosmi, nielen cez európsku právnu úpravu. Potreba a realizácia prenosov údajov, vrátane osobných údajov, aj do tretích krajín, sa exponenciálne zvyšuje s rozvojom technických možností a s rozvojom trhovo-hospodárskeho, ale aj osobnostného správania sa subjektov presahujúceho hranice ktoréhokolvek štátu a otvára otázky právneho zabezpečenia primeraného spracúvania a uplatňovania príslušných práv dotknutou osobou. Ako kritérium hodnotenia v tomto článku použijeme hodnotenie toho, či ochrana poskytnutá dotknutým osobám v danom časovom horizonte predstavovala primeranú úroveň ochrany. Zameriame sa na skúmanie toho, či sa troma judikátmi, súvisiacimi rozhodnutiami o primeranosti a úpravou digitálnych služieb zlepšila ochrana základných práv v oblasti ochrany osobných údajov dotknutých osôb. V závere zhodnotíme predpokladaný prínos Aktu o digitálnych službách vo vzťahu k posilňovaniu postavenia používateľov sociálnych platforiem.

Rozhodnutie 2000/520/ES

Európska komisia so zreteľom na čl. 25 ods. 6 Smernice 95/46/ES² prijala rozhodnutie o „Bezpečnom prístave“³ (ďalej len „Rozhodnutie 2000/520/ES“), podľa ktorého Spojené štáty americké zaručili primeranú úroveň ochrany osobných údajov

² Smernica Európskeho parlamentu a Rady 95/46/EHS z 24. októbra 1995 o ochrane fyzických osôb pri spracovaní osobných údajov a voľnom pohybe týchto údajov. [online] [cit. 14.04.2024] Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=celex%3A31995L0046>.

³ Rozhodnutie Komisie z 26. júla 2000 v súlade so smernicou Európskeho parlamentu a Rady 95/46/ES o primeranosti ochrany poskytovanej zásadami "bezpečného prístavu" a súvisiacimi často kladenými otázkami vydanými Ministerstvom obchodu Spojených štátov amerických. [online] [cit. 14.04.2024] Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A32000D0520>.

prenášaných zo spoločenstva do organizácií so sídlom v Spojených štátoch amerických.

Dôvodom prijatia takéhoto rozhodnutia bola požiadavka, aby sa prenosi osobných údajov vykonávali len do tých nečlenských krajín Európskej únie, ktoré poskytujú "primeranú" úroveň ochrany súkromia. Napriek tomu, že Spojené štáty americké a Európska únia sledovali rovnaký cieľ v zmysle zvyšovania ochrany súkromia svojich občanov, Spojené štáty americké mali k ochrane súkromia prístup, ktorý bol odlišný od prístupu Európskej únie. Spojené štáty americké spravidla uplatňovali sektorový prístup založený na kombinácii vybraných federálnych právnych predpisov, lokálnej regulácie a samoregulácie prevádzkovateľmi.

Rozhodnutie 2000/520/ES bolo aplikovateľné pre transatlantické prenosi údajov od 26. júla 2000 do 6. októbra 2015. Dnes je už zrejmé, že ochrana osobných údajov poskytovaná fyzickým osobám prostredníctvom Rozhodnutia 2000/520/ES nepredstavovala primeranú úroveň ochrany.

Rozsudok Schrems I.

Rozsudok Schrems I.⁴ predstavuje prvý z trojice judikátov týkajúci sa primeranej úrovne zabezpečenia spracúvania osobných údajov sociálnymi sieťami. Rakúsky štátny príslušník a aktivista, pán Schrems predložil v roku 2013 komisárovi sťažnosť, v ktorej od neho žiadal, aby uplatnil svoju štatutárnu právomoc a zakázal spoločnosti Facebook Ireland prenos jeho osobných údajov do Spojených štátov amerických. Pán Schrems bol/je používateľom sociálnej siete Facebook (ďalej len „Facebook“), ktorý v sťažnosti uviedol, že platné právo a prax v tejto krajine nezabezpečujú dostatočnú ochranu osobných údajov uchovávaných na ich území pred činnosťami sledovania, ktoré v Spojených štátov amerických vykonávali orgány verejnej moci. Pán Schrems v tejto súvislosti odkazoval na odhalenia pána Edwarda Snowdena týkajúce sa činností informačných služieb Spojených štátov amerických. Komisár sťažnosť odmietol ako nedôvodnú.

Pán Schrems podal proti dotknutému rozhodnutiu vo veci samej žalobu na írsky High Court (Vyšší súd). Príslušný súd okrem iného konštatoval, že federálne úrady Spojených štátov amerických sa dopustili „značného prekročenia právomoci“. Príslušný súd prerušil konanie a položil Súdnemu dvoru Európskej únie prejudiciálne otázky týkajúce sa veci. Analýza Rozhodnutia Komisie 2000/520/ES bola vykonaná v zmysle smernice 95/46. Európska komisia konštatovala, že táto tretia krajina zaručuje primeranú úroveň ochrany. Konštatuje sa v nej, okrem iného, že americké orgány mali prístup k osobným údajom preneseným z členských štátov Európskej

⁴ Rozsudok Maximillian Schrems proti Data Protection Commissioner, za účasti Digital Rights Ireland Ltd vo veci C-362/14, zo 6. októbra 2015, ECLI:EU:C:2015:650.

únie do Spojených štátov amerických a mohli ich spracovať spôsobom nezlučiteľným najmä s účelom ich prenosu a nad rámec toho, čo bolo prísne nevyhnutné a primerané vzhľadom na národnú bezpečnosť. Európska komisia rovnako konštatovala, že pre dotknuté osoby neexistovali správne alebo súdne prostriedky nápravy umožňujúce najmä prístup k údajom, ktoré sa ich týkajú, a prípadne spôsob dosiahnutia ich opravy, obmedzenia alebo ich vymazania. Dôležitým aspektom bolo, že masový a nediferencovaný prístup k osobným údajom na strane amerických orgánov verejnej moci vykonávajúcich spravodajské služby spravila realizované tajným a nekontrolovateľným konaním, bol v rozpore so zásadou proporcionality. Súdny dvor Európskej únie uvedené posúdenie použil v Rozsudku Schrems I. a Rozhodnutie 2000/520/ES vyhlásil za neplatné. Od 6. októbra 2015 do 12. júla 2016 neboli z právneho hľadiska transatlantické prenosy osobných údajov zabezpečené Rozhodnutím o primeranosti. V uvedenom období nebola zabezpečená primeraná všeobecná ochrana základných práv v oblasti ochrany osobných údajov dotknutých osôb, z čoho vyvodzujeme, že nemôžeme konštatovať jej zlepšenie.

Rozhodnutie 2016/1250

Po vyhlásení Rozsudku Schrems I., relatívne v krátkom čase, Európska komisia k danej veci prijala rozhodnutie o výklade a platnosti vykonávacieho rozhodnutia Komisie (EÚ) 2016/1250 z 12. júla 2016 opäť podľa čl. 25 ods. 2 smernice 95/46 o primeranosti ochrany poskytovanej štítom na ochranu osobných údajov medzi Európskou úniou a Spojenými štátmi americkými⁵, v ktorej posúdila obmedzenia a záruky, ktoré boli k dispozícii v rámci práva Spojených štátov amerických v súvislosti s prístupom k osobným údajom prenášaných v rámci Štítu na ochranu osobných údajov medzi Európskou úniou a Spojenými štátmi americkými, jeho orgánmi verejnej moci na účely národnej bezpečnosti, presadzovania práva a iné účely verejného záujmu a v súvislosti s ich používaním.

Štít na ochranu osobných údajov medzi Európskou úniou a Spojenými štátmi americkými bol založený na systéme osvedčení samotnými spoločnosťami, v rámci ktorého sa organizácie v Spojených štátoch amerických zaviazali dodržiavať súbor zásad ochrany súkromia – rámcových zásad Štítu na ochranu osobných údajov medzi Európskou úniou a Spojenými štátmi americkými vrátane doplnkových zásad vydaných Ministerstvom obchodu Spojených štátov amerických k tomuto rozhodnutiu. Vzťahovali sa na prevádzkovateľov aj na sprostredkovateľov (prípadne

⁵ Vykonávacie rozhodnutie Komisie (EÚ) 2016/1250 z 12. júla 2016 podľa smernice Európskeho parlamentu a Rady 95/46/ES o primeranosti ochrany poskytovanej štítom na ochranu osobných údajov medzi EÚ a USA. [online] [cit. 14.04.2024] Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A32016D1250>.

subsprostredkovateľov), pričom osobitosť spočívala v tom, že prevádzkovatelia - spracovatelia sa museli zmluvne zaviazat', že budú konať len v súlade s pokynmi európskeho prevádzkovateľa a pomáhať mu pri odpovedaní dotknutým osobám, ktoré si uplatnia svoje práva v zmysle zásad.⁶

Rozsudok Schrems II.

Druhý z trojice judikátov, Rozsudok Schrems II.⁷, spôsobil zásadnú zmenu v podmienkach prenosu osobných údajov do tretích krajín. Spor medzi účastníkmi konania vo veci samej sa týkal najmä otázky uplatniteľnosti práva Únie na prenosy osobných údajov do tretej krajiny, ktoré môžu byť spracúvané orgánmi tejto krajiny najmä na účely národnej bezpečnosti, ako aj skutočností, ktoré treba zohľadniť na účely posúdenia primeranosti úrovne ochrany zabezpečovanej uvedenou krajinou. Súdny dvor Európskej únie sa v predmetnom konaní zaoberal, okrem iného, aj skúmaním platnosti právneho nástroja slúžiaceho na prenos osobných údajov medzi členskými štátmi Európskej únie a Spojenými štátmi americkými v podobe rozhodnutia Európskej komisie č. 2016/1250 o Štíte na ochranu osobných údajov, tzv. Privacy Shield.

Rozsudkom Schrems II. Súd konštatoval, že požiadavky vnútroštátnych amerických právnych predpisov smerujú k obmedzeniam ochrany osobných údajov dotknutých osôb závažného charakteru a teda, že americká a európska úroveň ochrany nie sú rovnocenné. Z toho dôvodu občanom členských štátov Európskej únie, ktorí sú dotknutými osobami, nie sú zaručené práva uplatniteľné pred súdmi voči americkým orgánom. To bol podstatný dôvod, pre ktorý Privacy Shield vyhlásil za neplatné. Posudzoval aj úroveň ochrany práv osôb, ktorých osobné údaje sa prenášajú do tretej krajiny na základe štandardných doložiek o ochrane údajov. Podľa rozsudku Schrems II. Je nevyhnutné, aby prenášané osobné údaje požívali úroveň ochrany, ktorá je v podstate rovnocenná úrovni ochrany zaručenej v rámci Únie ustanovenej už prostredníctvom GDPR⁸ v spojení s Chartou základných práv, pričom ochrana musí byť zabezpečená:

- a) primeranými zárukami,

⁶ Tamtiež. Bod 14.

⁷ Rozsudok Data Protection Commissioner proti Facebook Ireland Ltd, Maximillianovi Schremsovi za účasti The United States of America Electronic Privacy Information Centre, BSA Business Software Alliance Inc., Digitaleurope vo veci C-311/18, z 16. júla 2020, ECLI:EU:C:2020:559.

⁸ Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2016/679 z 27. apríla 2016 o ochrane fyzických osôb pri spracúvaní osobných údajov a o voľnom pohybe takýchto údajov, ktorým sa zrušuje smernica 95/46/ES (všeobecné nariadenie o ochrane údajov). [online] [cit. 14.04.2024] Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj/slk>.

- b) vymožitelnými právami,
- c) účinnými prostriedkami nápravy a
- d) mala by obsahovať relevantné prvky právneho systému.

V období od 12. júla 2016 do 16. júla 2020 bolo formálne deklarované zlepšenie základných práv v oblasti ochrany osobných údajov dotknutých osôb v americkom systéme pri transatlantických prenosoch. V trvaní od 16. júla 2020 do 10. júla 2023 neboli z právneho hľadiska transatlantické prenosy osobných údajov zabezpečené Rozhodnutím o primeranosti. Vzhľadom na uvedené opäť vyvodzujeme, že nemôžeme konštatovať celkové zlepšenie primeranej úrovne ochrany, napriek tomu, že boli vykonané formálne kroky smerujúce k jej zlepšeniu.

Rozsudok Meta

Trojicu rozsudkov uzatvára Rozsudok Meta⁹ týkajúci sa sociálnej siete Facebook prevádzkovej v rámci Európskej únie. Meta propaguje aj služby, ktoré sú pre súkromných používateľov bezplatné. V rámci Európskej únie ponúka ďalšie online služby informačnej spoločnosti vrátane WhatsAppu a Instagramu. Používateľom ponúkala personalizované online reklamy, ktoré boli prispôsobené podľa ich spotrebiteľského správania, záujmov, kúpnej sily a osobnej situácie. Personalizovaná reklama predstavovala formu financovania poskytovaných služieb Facebookom. Personalizovaná reklama bola vytváraná na základe preferencií používateľov siete a používateľov online služieb ponúkaných Metou a na základe automatizovaného profilovania. Právny základ na uvedené spracúvanie Meta vyvodzovala v prvom rade zo zmluvy, ktorú používateľ musel akceptovať pri registrácii svojho konta. Ďalej sa za právny základ na spracúvanie osobných údajov považoval súhlas so všeobecnými podmienkami vypracovanými spoločnosťou Meta, v dôsledku toho aj súhlas dotknutej osoby, ktorý udelila v súvislosti so zásadami používania údajov a súborov cookies. Súčasne spoločnosť ako prevádzkovateľ zhromažďoval aj ďalšie údaje týkajúce sa používateľov a na ich základe bola zaznamenávaná profylaktika návštevnosti internetových stránok a používania vybraných online služieb. Taktiež boli vytvárané rôzne prepojenia údajov medzi používateľskými účtami. Uvedené umožňovalo vyvodiť podrobné závery o záujmoch a preferenciách používateľov

⁹ Rozsudok Meta Platforms Inc., predtým Facebook Inc., Meta Platforms Ireland Limited, predtým Facebook Ireland Ltd., Facebook Deutschland GmbH proti Bundeskartellamt, vo veci C-252/21, z 4. júla 2023. ECLI:EU:C:2022:704. [online] [cit. 16.04.2024]. Dostupné na: <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=275125&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1>.

a prevádzkovateľ tak vedel automatizovane poskytovať adresné reklamy konkrétnemu používateľovi.

Uvedený spôsob spracúvania osobných údajov vyhlásil Rozsudok Meta za spracúvanie osobitných kategórií osobných údajov. To znamená, že prakticky tým zakázal spracúvanie väčšiny údajov spoločnosťou Meta, eventuálne spracúvanie údajov podstatným spôsobom obmedzil, nakoľko Meta nedisponovala dostatočným právnym základom. Súdny dvor Európskej únie, okrem iného, vyslovil, že v prípade osobitnej kategórie osobných údajov je potrebný právny základ v podobe výslovného súhlasu. Výslovný súhlas je v zmysle rozsudku možné považovať za platne udelený, len ak je súhlas skutočne platný, a najmä slobodný, čo prevádzkovateľ musí viesť preukázať. Inými slovami, vynútené odkliknutie súhlasu, kedy bez kliknutia na súhlas nie je možné používať online službu, prípadne súhlas predstavuje súčasť zmluvných podmienok, ktoré nie je možné neuzavrieť, pri vytváraní používateľského konta, nepredstavuje dostatočný právny základ.

Rozhodnutie o primeranosti Data Privacy Framework

Najnovšie Rozhodnutie o primeranosti podľa čl. 45 GDPR tzv. Data Privacy Framework (ďalej len „DPF“), resp. 'Rámec na ochranu osobných údajov', sa týka prenosu osobných údajov a skladá sa z troch čiastkových rámcov.

- 1) Program rámca medzi Európskou úniou a Spojenými štátmi americkými je označené ako (ďalej len „EÚ-U.S. DPF“), ktoré Európska Komisia prijala 10. júla 2023.
- 2) Druhý rámec je rozšírený o Spojené kráľovstvo (UK Extension to the EU-U.S. DPF) s účinnosťou dátového mostíka od 12. októbra 2023, tým predstavuje aj celkový dátum nadobudnutia účinnosti nariadení o primeranosti.
- 3) Súčasne existuje tretí rámec na ochranu osobných údajov medzi Švajčiarskom a Spojenými štátmi americkými (Swiss-U.S. DPF) s dátumom nadobudnutia účinnosti od 17. júla 2023. Uznanie zásad, vrátane doplnkových zásad, v prípade Švajčiarska, je navyše vždy podmienené uznaním Švajčiarskom.

Všetky tri rámce boli vytvorené s cieľom uľahčiť transatlantický obchod tým, že americkým organizáciám poskytujú spoľahlivé mechanizmy na prenos osobných údajov do Spojených štátov z Európskej únie/Európskeho hospodárskeho priestoru, Spojeného kráľovstva (a Gibraltáru) a Švajčiarska, ktoré sú v súlade s právom Európskej únie, Spojeného kráľovstva a Švajčiarska.¹⁰

¹⁰ Data Privacy Framework (DPF) Program Overview. [online] [cit. 16.04.2024].
na: <https://www.dataprivacyframework.gov/Program-Overview>.

Dostupné

Na účasť v programe DPF sa od organizácie so sídlom v Spojených štátoch amerických vyžaduje, aby sa sama certifikovala na Úrade pre medzinárodný obchod (ITA) prostredníctvom webovej stránky programu DPF ministerstva – prostredníctvom webovej stránky a verejne sa zaviazala dodržiavať zásady DPF. Hoci rozhodnutie oprávnenej organizácie so sídlom v Spojených štátoch amerických o samocertifikácii dodržiavania zásad podľa príslušnej časti/častí programu DPF a o účasti na ňom je dobrovoľné, účinné dodržiavanie zásad po samocertifikácii je povinné. Keď sa takáto organizácia sama certifikuje na Úrade pre medzinárodný obchod a verejne vyhlási svoj záväzok dodržiavať zásady DPF, tento záväzok je vynútiteľný podľa práva Spojených štátov amerických. Takáto spoločnosť je považovaná za bezpečného príjemcu, spracovateľa a prevádzkovateľa osobných údajov a predpokladá sa, že zaručuje primeranú úroveň ochrany spracúvania osobných údajov. Prakticky to znamená, že pri transatlantickom prenose osobných údajov takejto spoločnosti už nie je potrebné vykonávať individuálne posúdenie vplyvov prenosu (TIA), ani lokálne posúdenie (LLA), a ani uzatvárať zmluvné doložky. Znamená to, že režim prenosu osobných údajov americkému prevádzkovateľovi, ktorý je aktuálne zverejnený vo verejnom registri¹¹ amerického Úradu pre medzinárodný obchod sa vykonáva v rovnakom režime akoby prevádzkovateľom bola spoločnosť usídlená v ktoromkoľvek členskom štáte Európskej únie.

Občanom Európskej únie sa vytvorilo právo na prístup k ich osobným údajom v Spojených štátoch amerických prostredníctvom špecializovaného úradníka pre občianske slobody a ochranu súkromia (CLPO) Úradu pre spravodajstvo a výskum (BIR). Súdne preskúmanie rozhodnutí špecializovaného úradníka pre občianske slobody a ochranu súkromia je zverené novo vytvorenému špecializovanému súdu - Data Protection Review Court.

Pod tlakom existujúcich transakčných mechanizmov a tokov údajov, Európska komisia vytvorila rámec, v ktorom sa predbežne javí, že boli odstránené diskrepancie ostatných dvoch rozhodnutí pokrývajúcich transatlantické prenosy. Rámec ochrany osobných údajov predbežne vykazuje známky zabezpečenia primeranej úrovne ochrany práv dotknutých osôb v oblasti ochrany osobných údajov.

Americká právna úprava v oblasti ochrany osobných údajov sa kontinuálne rozvíja, napriek tomu je stále považovaná za nie úplne dostatočnú. Nie všetky federálne štáty majú harmonizovanú úpravu v danej oblasti a ani jednotný federálny zákon neexistuje. K najznámejším americkým zákonom patrí kalifornský zákon o ochrane osobných údajov spotrebiteľov (CCPA) prijatý v roku 2019, ktorý aplikuje napríklad spoločnosť Microsoft Corporation pre spracúvanie osobných údajov v jej produktoch. Ostatné právne úpravy sú skutočnými začiatkami, spravidla boli prijaté v priebehu

¹¹ Zoznam spoločností registrovaných v DPF. Link: <https://www.dataprivacyframework.gov/list>.

roka 2023, napríklad zákony o ochrane osobných údajov štátu Virgínia, Colorado, Connecticut, či Utah. V snahe zabezpečiť medzinárodný obchodný styk a voľný pohyb osobných údajov ako integrálnu súčasť ekonomickej a hospodárskej prosperity, Spojené štáty americké aktuálne vo veľkom rozsahu prijímajú právne úpravy ochrany osobných údajov podľa európskeho vzoru. Na cezhraničnej ochrane a prenose dát, najmä v komerčnej sfére, Washington aktívne pracuje na rozličných fórach, napr. na Ázijsko-tichomorskej hospodárskej spolupráci, Organizácii pre hospodársku spoluprácu a rozvoj (OECD), či v G-20.

Akt o digitálnych službách

Akt o digitálnych službách¹² (DSA) je prelomové horizontálne nariadenie Európskej únie, ktoré Rada prijala 4. októbra 2022 a nové pravidlá sa uplatňujú od 17. februára 2024. Zameriava sa najmä na vytvorenie bezpečnejšieho online prostredia pre digitálnych používateľov a spoločnosti. Na ochranu základných práv v digitálnom priestore stanovuje nové pravidlá, ktoré sa týkajú najmä:

1. boja proti nezákonnému obsahu online vrátane tovaru, služieb a informácií pri plnom dodržiavaní Charty základných práv,
2. riešenia spoločenských rizík online,
3. sledovateľnosti obchodníkov na online trhoch,
4. opatrení na zabezpečenie transparentnosti pre online platformy a
5. posilneného dohľadu.¹³

DSA musia dodržiavať všetky online sprostredkovateľské spoločnosti, ktoré spájajú používateľov s obsahom, produktmi a službami na jednotnom trhu Európskej únie, bez ohľadu na to, či sú usadené v Únii alebo mimo nej. Medzi sprostredkovateľské spoločnosti sa zaraďujú online platformy typu elektronické trhoviská, obchody s aplikáciami, platformy kolaboratívneho hospodárstva, sociálne siete, platformy na zdieľanie obsahu a aj online platformy pre cestovanie a ubytovanie, hostingové služby (napr. cloudové služby, webové služby) a aj sprostredkovateľské služby ponúkajúce sieťovú infraštruktúru, poskytovatelia služby pripojenia na internet a registrátori domén (vrátane hostingových služieb).¹⁴ Pravidlá sú nastavené

¹² Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2022/2065 z 19. októbra 2022 o jednotnom trhu s digitálnymi službami a o zmene smernice 2000/31/ES (akt o digitálnych službách) [online] [cit. 21.04.2024]. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A32022R2065>.

¹³ Akt o digitálnych službách. [online] [cit. 16.04.2024]. Dostupné na: <https://www.consilium.europa.eu/sk/policies/digital-services-act/>.

¹⁴

Akt o digitálnych službách. [online] [cit. 16.04.2024]. Dostupné na: https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age/digital-services-act_sk.

primerane podľa veľkosti spoločnosti a jej vplyvu na spoločnosť. Veľmi malé platformy sú od väčšiny povinností oslobodené¹⁵ za účelom podporenia inovácií, rastu a konkurencieschopnosti a uľahčenia expanzie menších platforiem a startupov.¹⁶ Týmto spôsobom „primeranosti podľa veľkosti prevádzkovateľov“ sa v DSA normotvorcovia legislatívne vysporiadali so silnejúcim trendom monopolizácie zastabilizovaných hospodárskych subjektov, ktoré sú na trhu schopné poskytnúť komplexné finančné, právne a technicky náročné riešenia zabezpečenia práv pre dotknuté osoby. Podpora monopolizácie nepriamo vyplýva z rozsudku Meta, pri ktorom je z hľadiska zdravej hospodárskej súťaže v širších súvislostiach diskutabilný záver Súdneho dvora EÚ v časti, v ktorej v rámci preskúmania toho, či došlo k zneužitiu dominantného postavenia podnikom, sa môže ukázať ako nevyhnutné, aby orgán na ochranu hospodárskej súťaže dotknutého členského štátu preskúmal aj súlad správania sa podniku s inými normami, než sú normy práva hospodárskej súťaže, konkrétne v danom rozsudku, s pravidlami stanovenými v GDPR. Za účelom konzistentného uplatňovania GDPR vnútroštátny orgán na ochranu hospodárskej súťaže sa musí vzájomne dohodnúť a lojálne spolupracovať s dozorným orgánom zabezpečujúcim dodržiavanie GDPR. Vzhľadom na túto povinnosť lojálnej spolupráce sa vnútroštátny orgán pre hospodársku súťaž nemôže odchyliť od rozhodnutia príslušného vnútroštátneho dozorného orgánu. Dôsledkom takejto prednosti vzniká na trhu posilnenie práv jednotlivca vo forme ochrany osobných údajov na úkor zdravej hospodárskej súťaže, čo má za následok monopolizáciu poskytovania, v prípade služieb sociálnych sietí nadnárodnými spoločnosťami, ktoré majú dostatočné zdroje, aby zabezpečili koncovým používateľom rovnakú sadu služieb na základe dostatočných právnych základov obsahujúcich implementované reštriktívne obmedzenia judikované predmetným rozsudkom, bez citelného vplyvu pre koncového používateľa vo vzťahu k rozsahu, forme a obsahu poskytovanej online služby. Napriek časovému súbehu prijatia DSA (4. októbra 2022), judikovania rozsudku Meta (4. júla 2023) a Prijatia Rozhodnutia o primeranosti EÚ-U.S. DPF (10. júla 2023) je teda možné postrehnúť trendseterstvo DSA implementovaným prínosom pre nových a malých poskytovateľov digitálnych služieb v podobe jednoduchšieho naštartovania a expanzie podnikania a rozhodne v právnej istote vzhľadom na jednotný súbor pravidiel stanovený pre prevádzkovateľov. Povinnosti rôznych online prevádzkovateľov zodpovedajú ich úlohe, veľkosti a vplyvu v online ekosystéme.

¹⁵ Akt o digitálnych službách. [online] [cit. 16.04.2024]. Dostupné na: <https://www.consilium.europa.eu/sk/policies/digital-services-act/>.

¹⁶ Akt o digitálnych službách. [online] [cit. 16.04.2024]. Dostupné na: https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age/digital-services-act_sk.

Na druhej strane na veľmi veľké online platformy (VLOP) a vyhľadávače (VLOSE), u ktorých existuje osobitne veľké riziko šírenia nezákonného obsahu a spoločenských škôd, ktoré sú s tým spojené¹⁷, s viac ako 10 % zo 450 miliónov spotrebiteľov v Európe, čiže viac ako 45 miliónmi aktívnych používateľov, sa vzťahujú prísnejšie pravidlá vzhľadom na kľúčovú úlohu, ktorú zohrávajú v elektronickom obchode, pri šírení informácií a uľahčovaní výmeny názorov a myšlienok. Európska komisia identifikovala 17 VLOP (Alibaba AliExpress, Amazon Store, Apple AppStore, Booking.com, Facebook, Google Play, Google Maps, Google Shopping, Instagram, LinkedIn, Pinterest, Snapchat, TikTok, Wikipedia, X (predtým Twitter), YouTube a Zalando) a 2 VLOSE (Bing a Google Search). Pre veľmi veľké platformy a vyhľadávače zaviedla okrem iných tieto dodatočné požiadavky:

1. Vypracovať plány zmierňovania, ktoré budú podliehať auditom a týkajú sa systémových rizík, ktoré dané spoločnosti predstavujú, ako sú dezinformácie, manipulácia počas volebných procesov, kybernetické násilie páchané na ženách alebo zneužívanie maloletých osôb.
2. výmena údajov s výskumnými pracovníkmi a orgánmi.
3. Nechať používateľov rozhodnúť sa, či chcú dostávať personalizované odporúčania, a ak áno, akým spôsobom (napr. nie na základe ich online vyhľadávania).¹⁸

Práve v tretej dodatočnej požiadavke je možné postrehnúť snahu o právne riešenie aplikačného problému, ktorý predstavoval časť sporu vo veci samej v prípade Meta, aj keď platnosť DSA časovo „predbehla“ Rozsudok Meta. Potvrďuje to fakt, že problém personalizovaných odporúčaní bez dostatočného právneho základu dlhodobejšie existoval a bolo potrebné ho vyriešiť. Riešenie zavádza trendseter DSA a tým zavádza v digitálnych službách zlepšenú ochranu základných práv dotknutých osôb v oblasti ochrany osobných údajov.

Akt o digitálnych službách je súčasťou balíka aktu o digitálnych službách, ktorého cieľom je spolu s aktom o digitálnych trhoch zabezpečiť pre používateľov digitálnych technológií prístup k bezpečným produktom, ochranu základných práv používateľov a umožniť voľnú a spravodlivú hospodársku súťaž v digitálnych sektoroch, ktorá podporí inováciu a rast.¹⁹

Zavádza sa povinná aplikácia súboru opatrení na lepšiu ochranu používateľov a zvýšenie transparentnosti prevádzkovateľmi digitálnych technológií. Opatrenia smerujú najmä

¹⁷Akt o digitálnych službách. [online] [cit. 20.04.2024]. Dostupné na: https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age/digital-services-act_sk.

¹⁸ Tamtiež.

¹⁹ Akt o digitálnych službách. [online] [cit. 16.04.2024]. Dostupné na: <https://www.consilium.europa.eu/sk/policies/digital-services-act/>.

- proti predaju nezákonných produktov a služieb,
- k rýchlej reakcii proti nezákonnému obsahu (falošné správy, propaganda, nenávistné prejavy, obťažovanie a zneužívanie detí) vo väzbe na slobodu prejavu a taktiež možnosti používateľov označiť takýto obsah,
- k používaniu nástrojov na moderovanie obsahu, ktoré zahŕňajú možnosť dosiahnuť zmenu rozhodnutia, ak bol obsah používateľa odstránený alebo obmedzený,
- k zvýšeniu transparentnosti pre používateľov, pokiaľ ide o podmienky a spôsob, akým algoritmy personalizujú obsah,
- k zákazu reklamy pre deti a používaniu citlivých osobných údajov na presonalizovane cielenú reklamu (rod, sexuálna orientácia, rasa, náboženstvo alebo politické presvedčenie),
- k zákazu tzv. „temných vzorcov“ - zavádzajúcich rozhraní zámerne určených na to, aby používateľov nasmerovali k vybranej službe alebo do vybranej komunity bez toho, aby si to používatelia uvedomili.

Záver

V príspevku sme postupne vo vecnej kauzalite k právam dotknutých osôb vo všeobecnej rovine v oblasti ochrany osobných údajov v časovej súslednosti analyzovali:

1. Rozhodnutie 2000/520/ES uplatňované od 26. júla 2000 do 6. októbra 2015.
2. Rozsudok Schrems I. z 6. októbra 2015
3. Rozhodnutie 2016/1250 uplatňované od 12. júla 2016 do 16. júla 2020
4. Rozsudok Schrems II. z 16. júla 2020
5. Rozsudok Meta z 4. júla 2023
6. Rozhodnutie o primeranosti Data Privacy Framework (pre EÚ) uplatňované od 10. júla 2023 doteraz
7. Akt o digitálnych službách platný od 4. októbra 2022 a účinný od 17. februára 2024.

Hlavným cieľom DSA je ochrana spotrebiteľov a ich základných práv na internete tým, že stanovuje jasné a primerané pravidlá. Napriek tomu, že DSA sa javí ako trendsetter, diskusiám o digitálnych službách však stále dominuje otázka ochrany osobných údajov a dát. Jeho hlavným prínosom vo väzbe na analyzované judikáty a rozhodnutia je posilňovanie postavenia a práv dotknutých osôb, používateľov – vo väzbe na digitálne služby online používateľov. Online používatelia na základe DSA získajú väčšiu kontrolu nad správou toho, k čomu budú pristupovať a vytvoria sa im možnosti smerujúce k pochopeniu a k zisteniu procesov a algoritmov online platforiem, napr. algoritmov pesonalizovanej reklamy. Prínosom pre dotknuté osoby bude možnosť nahlásiť nezákonný obsah. Nezanedbateľným prínosom je aj rozšírené

poskytovanie informačnej povinnosti prevádzkovateľom o jeho rozhodnutiach, ktoré prijme. Druhým prínosom podporujúcim posilnenia postavenia používateľov sociálnych platforiem vo väzbe na ochranu údajov je transparentnosť pravidiel moderovania obsahu online.

Postupným analyzovaním sme dospeli k záveru, že vývojom, ktorej momentálne dominuje právna úprava digitálnych služieb sa zlepšila ochrana základných práv a možnosť uplatnenia práv v oblasti ochrany osobných údajov dotknutými osobami pri transatlantických prenosoch medzi Európskou úniou a Spojenými štátmi americkými.

Zoznam použitej literatúry

1. Akt o digitálnych službách. [online]. Dostupné na: <https://www.consilium.europa.eu/sk/policies/digital-services-act/>.
2. Akt o digitálnych službách. [online]. Dostupné na: https://commission.europa.eu/strategy-and-policy/priorities-2019-2024/europe-fit-digital-age/digital-services-act_sk.
3. Data Privacy Framework (DPF) Program Overview. [online]. Dostupné na: <https://www.dataprivacyframework.gov/Program-Overview>.
4. Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2016/679 z 27. apríla 2016 o ochrane fyzických osôb pri spracúvaní osobných údajov a o voľnom pohybe takýchto údajov, ktorým sa zrušuje smernica 95/46/ES (všeobecné nariadenie o ochrane údajov). [online] Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj/slk>.
5. Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2022/2065 z 19. októbra 2022 o jednotnom trhu s digitálnymi službami a o zmene smernice 2000/31/ES (akt digitálnych službách) [online]. Dostupné na : <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A32022R2065>.
6. Rozhodnutie Komisie z 26. júla 2000 v súlade so smernicou Európskeho parlamentu a Rady 95/46/ES o primeranosti ochrany poskytovanej zásadami "bezpečného prístavu" a súvisiacimi často kladenými otázkami vydanými Ministerstvom obchodu Spojených štátov amerických. [online]. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A32000D0520>.
7. Rozsudok Data Protection Commissioner proti Facebook Ireland Ltd, Maximilianovi Schremsovi za účasti The United States of America Electronic Privacy Information Centre, BSA Business Software Alliance Inc., Digitaleurope vo veci C-311/18, z 16. júla 2020, ECLI:EU:C:2020:559.
8. Rozsudok Maximilian Schrems proti Data Protection Commissioner, za účasti Digital Rights Ireland Ltd vo veci C-362/14, zo 6. októbra 2015, ECLI:EU:C:2015:650.

9. Rozsudok Meta Platforms Inc., predtým Facebook Inc., Meta Platforms Ireland Limited, predtým Facebook Ireland Ltd., Facebook Deutschland GmbH proti undeskartellamt, vo veci C-252/21, z 4. júla 2023. ECLI:EU:C:2022:704. [online]. Dostupné na: <<https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=275125&pageIndex=0&doclang=EN&mode=req&dir=&occ=first&part=1>>.
10. Smernica Európskeho parlamentu a Rady 95/46/EHS z 24. októbra 1995 o ochrane fyzických osôb pri spracovaní osobných údajov a voľnom pohybe týchto údajov. [online]. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=celex%3A31995L0046>.
11. Vykonaťacie rozhodnutie Komisie (EÚ) 2016/1250 z 12. júla 2016 podľa smernice Európskeho parlamentu a Rady 95/46/ES o primeranosti ochrany poskytovanej štítom na ochranu osobných údajov medzi EÚ a USA. [online]. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A32016D1250>.

Kontaktné údaje

Mgr. Ing. Mariana Bieliková

e-mail: kurekova4@uniba.sk

Katedra medzinárodného práva a medzinárodných vzťahov

Právnická fakulta

Univerzita Komenského v Bratislave

ZODPOVEDNOSŤ ONLINE PLATFORMIEM PRI PORUŠOVANÍ AUTORSKÉHO PRÁVA ONLINE

LIABILITY OF ONLINE PLATFORMS FOR ONLINE COPYRIGHT INFRINGEMENT

Silvia Kratochvilová¹

Abstrakt: Právna úprava zodpovednosti na internete prešla v poslednom období viacerými zmenami, pričom Smernica o autorskom práve na jednotnom digitálnom trhu a Akt o digitálnych službách majú odlišný prístup k zodpovednosti poskytovateľov hostingových služieb, konkrétne poskytovateľov online platformiemi za užívateľský obsah. Pre určenie právneho režimu zodpovednosti je nesmierne dôležité, akým spôsobom sú jednotliví poskytovatelia služieb definovaní a následne, za akých podmienok môžu byť priamo zodpovední za informácie uložené užívateľmi, ktoré porušujú autorské právo alebo, naopak, môžu požívať ochranu. Príspevok sa zaoberá analýzou vývoja zodpovednostného režimu, ktorý je možné aplikovať na poskytovateľa online platformy, ako aj definíciou poskytovateľa online služieb zdieľania obsahu.

Kľúčové slová: Autorské právo, online, zodpovednosť, poskytovateľ hostingových služieb

Abstract: The legal regulation of liability on the Internet has recently undergone several changes, with the Directive on Copyright in the Single Digital Market and the Digital Services Act having a different approach to the liability of the provider of hosting services, in particular providers of online platforms for user-generated content. In order to determine the legal regime of responsibility, it is crucial how the respective service providers are defined and, consequently, under what conditions they can be directly held responsible for information stored by the users that infringe copyright or, on the contrary, they can enjoy protection. The article deals with analyses of the development of the responsibility regime that may be applicable to a provider of online

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Ústav práva informačných technológií a práva duševného vlastníctva

platform, as well as with definition of an online content-sharing service provider.

Key words: copyright, online, liability, provider of hosting services

Úvod

Súčasťou každodenného života občanov sa stali služby informačnej spoločnosti, a to najmä hostingové služby, medzi ktoré právna úprava zaraďuje okrem iného online platformy, ako sú sociálne médiá a platformy na šírenie kreatívneho obsahu (napr. Facebook a YouTube). Intenzívne využívanie týchto služieb so sebou prinieslo aj riziká pre používateľov týchto služieb, ako aj tretie osoby (najmä autorov a iných nositeľov autorských práv), pričom špeciálne postavenie v online priestore majú poskytovatelia týchto služieb. Vzhľadom na komplexnosť témy bude tento príspevok zameraný iba na tie online platformy, prostredníctvom ktorých dochádza k zdieľaniu videí, hudby a iných predmetov, ktoré sú predmetom ochrany autorského práva. Keďže 17. februára 2024 sa začal v celom rozsahu uplatňovať Akt o digitálnych službách², príspevok je zameraný na (i) analýzu vývoja právnej úpravy vzťahujúcej sa na uvedené online platformy, (ii) zhodnotenie implementácie európskej legislatívy do slovenského právneho poriadku a (iii) vývoj zodpovednostného režimu pre online platformy.

Smernica o elektronickom obchode

Prvým právnym predpisom upravujúcim obmedzenie zodpovednosti poskytovateľov služieb informačnej spoločnosti je Smernica o elektronickom obchode³. Recitál 18 vymenováva niektoré online činnosti, ktoré je možné zahrnúť pod pojem služby informačnej spoločnosti a patria sem o.i. služby pozostávajúce z ukladania informácií poskytnutých príjemcom služby na hosťovskom počítači (tzv. hosting alebo hostingové služby). Definíciu hostingovej služby je možné odvodiť z čl. 14 ods. 1 smernice, ktorý uvádza nasledujúce pojmové znaky hostingových služieb: (i) ide o službu informačnej spoločnosti, (ii) pozostávajúcu z uloženia informácií, a (iii) tieto informácie sú poskytované príjemcom tejto služby. Hoci Smernica o elektronickom obchode nedefinuje, ani nepoužíva pojem online platformy, z povahy týchto služieb,

² Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2022/2065 z 19. októbra 2022 o jednotnom trhu s digitálnymi službami a o zmene smernice 2000/31/ES (akt o digitálnych službách) (ďalej aj len „**Akt o digitálnych službách**“)

³ Smernica 2000/31/ES Európskeho parlamentu a Rady z 8. júna 2000 o určitých právnych aspektoch služieb informačnej spoločnosti na vnútornom trhu, najmä o elektronickom obchode (smernica o elektronickom obchode) (ďalej aj len „**Smernica o elektronickom obchode**“)

judikatúry SDEÚ, ale aj odborných textov⁴ je možné dovodiť, že je možné ich subsumovať pod hostingové služby. Smernica o elektronickom obchode upravovala obmedzenie zodpovednosti (tzv. *safe harbor*) za užívateľský obsah pre online platformy v prípade splnenia podmienok stanovených v čl. 14 ods. 1. Bližšie sa podmienkam zodpovednosti bude venovať časť týkajúca sa Aktu o digitálnych službách, keďže týmto nariadením boli príslušné články Smernice o elektronickom obchode vypustené a rovnaké ustanovenia boli prevzaté priamo do Aktu o digitálnych službách⁵.

Smernica o autorskom práve

Ďalší vývoj v tejto oblasti nastal v roku 2019, kedy bola prijatá Smernica o autorskom práve⁶. Prijatím Smernice o autorskom práve⁷ došlo k zásadnej zmene v režime zodpovednosti niektorých poskytovateľov hostingových služieb, a to tých, ktorí spĺňajú novú definíciu poskytovateľa online služieb zdieľania obsahu⁸. Režim obmedzenia zodpovednosti podľa Smernice o elektronickom obchode sa totiž pre týchto poskytovateľov v zmysle čl. 17 Smernice o autorskom práve⁹ zmenil na priamu

⁴ ANGELOPOULOS, Christina: On Online Platforms and the Commission's New Proposal for a Directive on Copyright in the Digital Single Market. Rochester, NY; 2017. dostupné online: <https://papers.ssrn.com/abstract=2947800>; ROSATI, Eleonora: Why a Reform of Hosting Providers' Safe Harbour is Unnecessary Under EU Copyright Law. Rochester, NY; 2016. dostupné online: <https://papers.ssrn.com/abstract=2830440>

⁵ Pozri aj recitál 16 Aktu o digitálnych službách

⁶ Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/790 zo 17. apríla 2019 o autorskom práve a právach súvisiacich s autorským právom na digitálnom jednotnom trhu a o zmene smerníc 96/9/ES a 2001/29/ES (ďalej aj len „**Smernica o autorskom práve**“)

⁷ Pre negatívne reakcie aj Bačárová, Renáta: Protichodné záujmy subjektov autorského práva ako príčina konfliktov v autorskom práve na digitálnom jednotnom trhu Európskej únie. In: Nové technológie, internet a duševné vlastníctvo. Trnava : Typi Universitatis Tyrnaviensis, spoločné pracovisko Trnavskej univerzity v Trnave a Vedy, vydavateľstva Slovenskej akadémie vied, 2020. ISBN 9788056803295. s. 105.

⁸ v zákone č. 185/2015 Z.z., Autorský zákon v znení neskorších predpisov (ďalej aj len „**Autorský zákon**“) je použitý pojem poskytovateľ služby zdieľania obsahu on-line.

⁹ QUINTAIS, João Pedro - SCHWEMER, Sebastian Felix: The Interplay between the Digital Services Act and Sector Regulation: How Special Is Copyright? European Journal of Risk Regulation. 2022 Jun;13(2), s. 195, ktorý uvádza, že „Článok 17 je mimoriadne zložitým právne ustanovením. Ako poznamenáva Dusollier, ide o „príšerné ustanovenie“ smernice, „ako svojou veľkosťou, tak aj nebezpečnosťou“. Niet toho snáď lepšieho dôkazu ako bohatstvo právnej vedy, ktorá už existuje o článku 17, dokonca aj pred termínom národnej implementácie.“

zodpovednosť za užívateľský obsah porušujúci autorské práva¹⁰, ibaže by títo poskytovatelia preukázali splnenie liberačných dôvodov.

Poskytovateľ online služieb zdieľania obsahu

Podľa čl. 2 ods. 6 Smernice o autorskom práve sa poskytovateľom online služieb zdieľania obsahu rozumie, poskytovateľ služby informačnej spoločnosti, ktorej hlavný účel alebo jeden z hlavných účelov je uchovávať veľký objem diel chránených autorským právom alebo iné predmety ochrany, ktoré nahrávajú jej používatelia a ktoré organizuje a propaguje na účely dosiahnutia zisku, a umožniť prístup verejnosti k nim.¹¹ Podľa recitálu 62 Smernice o autorskom práve by sa vymedzenie poskytovateľa online služieb zdieľania obsahu malo zamerať len na online služby, ktoré zohrávajú dôležitú úlohu na trhu s online obsahom, a to prostredníctvom súťaženia s inými online obsahovými službami, ako sú online služby audio a video streamingu, pre rovnaké cieľové skupiny. Ďalej má ísť o služby, ktorých hlavným účelom alebo jedným z hlavných účelov¹² je uchovávať a umožniť používateľom nahráť a spoločne používať veľké množstvo obsahu chráneného autorským právom za účelom dosiahnutia zisku¹³, buď priamo, alebo nepriamo, prostredníctvom jeho usporiadania a propagácie s cieľom prilákať širšie publikum, a to aj jeho kategorizáciou a využívaním cieľenej propagácie v rámci obsahu. Samotná definícia poskytovateľa online služieb zdieľania obsahu a spresnenia uvedené v preambule Smernice o autorskom práve naznačujú, že jeho činnosť vo vzťahu k službe je aktívna. V prípade, ak poskytovateľ online platformy na zdieľanie obsahu nebude spadať do rozsahu Smernice o autorskom práve ako predpisu *lex specialis*¹⁴, bude môcť prípadne patriť do pôsobnosti čl. 6 Aktu o digitálnych službách. Z uvedeného je

¹⁰ Odôvodnenosť a proporcionalitu takejto úpravy zdôvodnil SDEÚ v rozsudku z 26. apríla 2022 vo veci C-401/19 (Poľsko/Parlament a Rada), najmä v bodoch 76, 82, 84 a 99

¹¹ Negatívne vymedzenie pojmu je v čl. 2 ods. 6

¹² Podľa Oznámenia Komisie Európskemu parlamentu a Rade zo dňa 4.6.2021, COM(2021) 288 final, Usmernenia k článku 17 smernice (EÚ) 2019/790 o autorskom práve na digitálnom jednotnom trhu (ďalej aj len „**Usmernenie**“), „Hlavný účel“ alebo „jeden z hlavných účelov“ služby informačnej spoločnosti by sa mal chápať ako hlavná alebo prevažujúca funkcia či úloha alebo jedna z hlavných alebo prevažujúcich funkcií či úloh poskytovateľa služieb. Napríklad, elektronické trhoviská môžu sprístupňovať veľký objem diel chránených autorským právom, ich hlavnou činnosťou je však online maloobchodný predaj.

¹³ Bližšie k účelu dosiahnutia zisku pozri Usmernenie

¹⁴ čl. 17 ods. 3 Smernice o autorskom práve. Pozri aj PERRI, Carmine - TUGNOLI, Francesca: The intersection between the new Digital Services Act and Copyright Directive No. 790/2019 with red to the liability of hosting providers. . ICTLC Italy. 2023. Dostupné online: <https://www.ictlc.com/the-intersection-between-the-new-digital-service-act-and-copyright-directive-no-790-2019-with-regard-to-the-liability-of-hosting-providers/?lang=en>

zrejme, že najmä poskytovatelia tzv. pirátskych online platforiem budú mať v prípade sporu za účelom aplikovanie režimu *safe harbor* tendenciu argumentovať, že nespĺňajú definíciu poskytovateľa online služieb zdieľania obsahu (resp. spadajú pod negatívne vymedzenie) a teda sa na nich neaplikuje čl. 17 Smernice o autorskom práve. Je tomu tak aj z dôvodu, že pre takýchto poskytovateľov platí sprísnený režim, v ktorom nie je možné uplatniť mechanizmus oslobodenia od zodpovednosti a teda nemôžu uplatniť liberačné dôvody. Článok 17 ods. 4 Smernice o autorskom práve zavádza priamu zodpovednosť poskytovateľov online služieb zdieľania obsahu a ak nie je udelený súhlas nositeľom práv, poskytovatelia online služieb zdieľania obsahu sú zodpovední za nepovolené úkony verejného prenosu diel chránených autorským právom a iných predmetov ochrany, vrátane ich sprístupnenia verejnosti, pokiaľ poskytovatelia služieb nepreukážu splnenie liberačných dôvodov¹⁵. Online platformy, ktoré spĺňajú definičné znaky poskytovateľa online služieb zdieľania obsahu, tak nemôžu naďalej využívať benefity *safe harbor*, ale Smernica o autorskom práve zakladá ich priamu zodpovednosť za užívateľský obsah, ak nepreukážu splnenie liberačných dôvodov.

Kritickým momentom¹⁶ slovenskej transpozície je chýbajúca legálna definícia poskytovateľa online služieb zdieľania obsahu v Autorskom zákone¹⁷ (resp. definícia pojmu poskytovateľ služby zdieľania obsahu on-line použitého v Autorskom zákone). Dôvodová správa v tejto súvislosti odkazuje na Zákon o mediálnych službách¹⁸, konkrétne na pojem poskytovateľ platformy, avšak konkrétnejšia je tabuľka zhody s právom Európskej únie, podľa ktorej je čl. 2 ods. 6 Smernice o autorskom práve transponovaný do § 9 Zákona o mediálnych službách¹⁹. Uvedená situácia rozhodne neprispieva k prehľadnosti právnej úpravy a berúc do úvahy charakter dôvodovej správy, *de lege ferenda* by do Autorského zákona mohla byť aspoň doplnená poznámka pod čiarou s príslušným odkazom na Zákon o mediálnych službách, ak nie priamo definícia poskytovateľa služby zdieľania obsahu on-line. Definícia v Zákone o mediálnych službách takmer kopíruje príslušné ustanovenie Smernice o autorskom

¹⁵ Bližšie k liberačným dôvodom pozri čl. 17 ods. 4 Smernice o autorskom práve

¹⁶ Pozri aj HUSOVEC, Martin - QUINTAIS João Pedro: How to License Article 17? Exploring the Implementation Options for the New EU Rules on Content-Sharing Platforms under the Copyright in the Digital Single Market Directive. GRUR International. 2021 Apr 1;70(4): s. 326 „Členské štáty implementujúce ustanovenie majú pred sebou dôležitú úlohu. Zákonnodarca EÚ nechal veľa otázok otvorených pri navrhovaní a vypracovaní pravidiel, ktoré sú zložité a nejednoznačné.“

¹⁷ Pozri aj Adamová, Zuzana: Novelizácie Autorského zákona. In: Duševné vlastníctvo, č.2(2023), s. 2023, s. 42

¹⁸ Zákon č. 264/2022 Z.z. o mediálnych službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o mediálnych službách), v znení neskorších predpisov (ďalej aj len „Zákon o mediálnych službách“)

¹⁹ § 9 Zákona o mediálnych službách používa pojem poskytovateľ platformy na zdieľanie obsahu (podľa § 13 ods. 2 je obsahovou službou aj platforma na zdieľanie obsahu, najmä platforma na zdieľanie videí).

práve a teda poskytovateľ platformy na zdieľanie obsahu je osoba spĺňajúce kumulatívne nasledovné podmienky (i) poskytuje platformu na zdieľanie obsahu a (ii) určuje spôsob jej usporiadania a propagovania šíreného obsahu na účel dosiahnutia zisku²⁰. Platformou na zdieľanie obsahu sa rozumie služba informačnej spoločnosti, ktorej hlavným účelom alebo jedným z jej hlavných účelov alebo ktorej zásadnou funkciou je ukladať veľký počet diel a iných predmetov ochrany nahrávaných jej užívateľmi a šíriť ich podľa osobitného predpisu. Definícia prebratá do Zákona o mediálnych službách, rovnako ako tá v Smernici o autorskom práve obsahuje niekoľko pojmov, ktorých obsah môže byť diskutabilný²¹. Ako uvádza Usmernenie, pri transpozícii definície do národných právnych poriadkov nesmú členské štáty presiahnuť rozsah pôsobnosti vymedzenia, t. j. rozšíriť rozsah uplatňovania vymedzenia, ani ho zúžiť.

Akt o digitálnych službách

Nateraz posledným právnym predpisom upravujúcim zodpovednosť poskytovateľov hostingových služieb je Akt o digitálnych službách, ktorý prevzal úpravu zo Smernice o elektronickom obchode a výslovne uvádza, že ním nie sú dotknuté pravidlá stanovené v práve v oblasti autorského práva a s ním súvisiacich práv²². Akt o digitálnych službách v zmysle čl. 1 ods. 1 naopak stanovuje horizontálne pravidlá pre bezpečné, predvídateľné a dôveryhodné online prostredie a preto vo vzťahu k Smernici o autorskom práve pôsobí ako *lex generalis*²³. Tá v zmysle čl. 17 ods. 3 pôsobí ako *lex specialis* vo vzťahu k Smernici o elektronickom obchode. Ako vyplýva z uvedeného, Akt o digitálnych službách nemá vplyv na reguláciu poskytovateľov online služieb zdieľania obsahu zavedenú Smernicou o autorskom práve, môže však byť dôležitý z pohľadu iných poskytovateľov online platforiem.²⁴ Článok 3 písm. g) Aktu o digitálnych službách definuje hostingovú službu prostredníctvom definovania sprostredkovateľskej služby, pričom sprostredkovateľskou službou je o.i. služba „hosting“ pozostávajúca z uchovávaní informácií poskytovaných príjemcom služby na jeho žiadosť. Online platforma doteraz v predpisoch nedefinovaná je definovaná

²⁰ Negatívne vymedzenie je uvedené v § 9 ods. 2 písm. c) Zákona o mediálnych službách

²¹ Aj Usmernenie v tejto súvislosti zdôrazňuje, že členské štáty by sa mali „zdržať kvantifikovania „veľkého objemu“ vo svojich vnútroštátnych právnych predpisoch, aby sa zabránilo právnej rozdrobenosti v dôsledku potenciálne odlišného vymedzenia poskytovateľov služieb v jednotlivých členských štátoch“

²² Čl. 2(4) písm. b) Aktu o digitálnych službách. Pozri aj bod 11 preambuly Aktu o digitálnych službách.

²³ Pozri aj recitál 9 Aktu o digitálnych službách

²⁴ Pozri aj PERRI, Carmine - TUGNOLI, Francesca: The intersection between the new Digital Services Act and Copyright Directive No. 790/2019 with red to the liability of hosting providers. . ICTLC Italy. 2023. Dostupné online: <https://www.ictlc.com/the-intersection-between-the-new-digital-service-act-and-copyright-directive-no-790-2019-with-regard-to-the-liability-of-hosting-providers/?lang=en>

ako hostingová služba, ktorá na žiadosť príjemcu služby uchováva a verejne šíri informácie, pokiaľ táto činnosť nie je nepodstatným a čisto vedľajším prvkom inej služby alebo nepodstatnou funkciou hlavnej služby, ktorý z objektívnych a technických dôvodov nemožno použiť bez tejto inej služby, a začlenenie tohto prvku alebo funkcie do inej služby nie je prostriedkom na obchádzanie uplatniteľnosti Aktu o digitálnych službách²⁵.

Základným predpokladom obmedzenia zodpovednosti, t.j. poskytnutia tzv. bezpečného prístavu hostingovej služby, ako sú napr. aj online platformy na zdieľanie obsahu je podľa doterajšej judikatúry²⁶ najmä od toho, či relevantná činnosť poskytovateľa hostingovej služby je prevažne „pasívna“ (ako opak aktívnej)²⁷. Podmienky poskytnutia bezpečného prístavu podľa judikatúry SD EÚ predpokladajú, že poskytovateľ online platformy nezohráva aktívnu úlohu takej povahy, že by vďaka nej poznal obsah nahrávaný na jeho platforme alebo mal nad ním kontrolu²⁸. Pasívny charakter je podľa judikatúry SDEÚ zdôraznený aj v preambule Smernice o elektronickom obchode²⁹, keďže činnosť poskytovateľa musí mať výlučne technickú, automatickú a pasívnu povahu, aby sa na neho aplikovalo obmedzenie zodpovednosti, čo implikuje, že uvedený poskytovateľ nepozná, ani nemá kontrolu

²⁵ *Ibidem* 9, s. 205

²⁶ Napr. rozsudok SDEÚ zo dňa 23. marca 2010 v spojených veciach C-236/08 až C-238/08 (Google France SARL a Google Inc. proti Louis Vuitton Malletier SA (C-236/08), Google France SARL proti Viaticum SA a Luteciel SARL (C-237/08) a Google France SARL proti Centre national de recherche en relations humaines (CNRRH) SARL a iní (C-238/08) a rozsudok SDEÚ zo dňa 22. júna 2021 v spojených veciach C-682/18 a C-683/18 (Frank Peterson proti Google LLC a i. a Elsevier Inc. proti Cyando AG) a rozsudok SDEÚ zo dňa 12. júla 2011 vo veci C-324/09 (L'Oréal SA a iní proti eBay International AG a iní.)

²⁷ *Ibidem* 16, s. 11

²⁸ Napr. rozsudok SDEÚ v spojených veciach C-236/08 až C-238/08, a rozsudok SDEÚ vo veci C-324/09

²⁹ Rozsudok SDEÚ v spojených veciach C-236/08 až C-238/08, bod 112 a bod 113, ktorý odkazuje na recitál 42 Smernice o elektronickom obchode, podľa ktorého „[v]ýnimky zo zodpovednosti ustanovené v tejto smernici sa vzťahujú len na prípady, kde činnosť poskytovateľa služieb informačnej spoločnosti je obmedzená na technický proces prevádzky a poskytovania prístupu ku komunikačnej sieti, prostredníctvom ktorej sa prenášajú alebo dočasne uchovávajú informácie sprístupnené tretím stranám s jediným účelom, zabezpečiť, aby bol prenos efektívnejší, táto činnosť má výlučne technickú, automatickú a pasívnu povahu, ktorá znamená, že poskytovateľ služieb informačnej spoločnosti nemá ani nepozná, ani nemá kontrolu nad informáciami, ktoré sú prenášané alebo uchovávané.“ Ako však píše Rosati recitál 42 smernice bol v spojených veciach C-236/08 až C-238/08 nesprávne aplikovaný v súvislosti s hostingovými službami. Rovnaký záver vyplýva aj z Návrhu generálneho advokáta vo veci C-324/09, bod 138, 139 a 142, podľa ktorých „... na poskytovateľov služby, ktorá spočíva v ukladaní informácií [sa] vzťahuje skôr odôvodnenie č. 46, ktoré výslovne odkazuje na ukladanie informácií. Obmedzenie zodpovednosti poskytovateľa služby, ktorá spočíva v ukladaní informácií, by nemalo byť podmienené a obmedzené tým, že sa viaže odôvodnenie č. 42.“

nad informáciami, ktoré sú prenášané alebo uchovávané³⁰. Napokon, podľa rozhodnutí SDEÚ musí byť úloha poskytovateľa neutrálna³¹, čomu nezodpovedá, ak poskytovateľ nad rámec samotného sprístupnenia platformy prispieva k tomu alebo umožňuje, aby verejnosť mala v rozpore s autorským právom prístup k takémuto obsahu. Úmyselná povaha konania poskytovateľa môže vyplývať aj zo skutočnosti, že obchodný model prijatý týmto poskytovateľom spočíva na existencii obsahu porušujúceho autorské práva na jeho platforme a cieľom tohto modelu je podnecovanie jej používateľov k zdieľaniu takéhoto obsahu prostredníctvom tejto platformy. Na to, aby bol poskytovateľ vylúčený z oslobodenia od zodpovednosti, musí si byť tento poskytovateľ vedomý konkrétnych nezákonných činností svojich používateľov týkajúcich sa chráneného obsahu, ktorý bol nahraný na jeho platformu³². Uvedenú judikatúru reflektuje aj recitál 18 Aktu o digitálnych službách, keďže výnimky zodpovednosti by sa podľa neho nemali aplikovať, ak poskytovateľ namiesto toho, aby sa obmedzil na neutrálne poskytovanie služieb čisto technickým a automatickým spracovaním informácií poskytnutých príjemcom služby, zohráva aktívnu úlohu, ktorá mu umožňuje sa s týmito informáciami oboznamovať alebo ich kontrolovať. Ďalšie podmienky obmedzenia zodpovednosti vyplývajú z čl. 6 ods. 1 aktu o digitálnych službách a sú totožné s tými, ktoré boli upravené v Smernici o elektronickom obchode.

Záver

Záverom je možné konštatovať, že na poskytovateľov online platforiem na zdieľanie kreatívneho obsahu, ktorý je predmetom ochrany autorského práva je v súčasnosti možné popri všeobecnej zodpovednosti podľa národného práva aplikovať dva špeciálne, úplne odlišné zodpovednostné režimy. Ten prísnejší sa aplikuje v prípade, ak poskytovateľ online platformy spĺňa definičné znaky poskytovateľa online služieb zdieľania obsahu. V takomto prípade je poskytovateľ online platformy (v prípade, ak nemá súhlas držiteľov práv) priamo zodpovedný za nepovolené úkony verejného prenosu, pokiaľ nepreukáže splnenie liberačných dôvodov. Na druhej strane, poskytovateľ online platformy, ktorý nespĺňa definíciu, prípadne spadá pod negatívne vymedzenie, môže byť za splnenia podmienok stanovených Aktom

³⁰ aj v najnovšom rozsudku SDEÚ v spojených veciach C-682/18 a C-683/18 súd odkazuje na odôvodnenie 42 Smernice o elektronickom obchode (pozri body 105 až 109)

³¹ pozri napr. rozsudok SDEÚ vo veci C-324/09, bod 113 (podľa ktorého neutrálne poskytnutie služby je prostredníctvom čisto technického a automatického spracovávania údajov poskytnutých jeho zákazníkmi) a bod 116 (podľa ktorého poskytovateľ, ktorý poskytol pomoc, ktorá spočívala najmä v optimalizácii prezentácie predmetných ponúk na predaj alebo v podpore týchto ponúk nemá neutrálne postavenie) a rozsudok SDEÚ v spojených veciach C-236/08 až C-238/08, bod 114.

³² *Ibidem* 30, body 101, 107, 108, a 112

o digitálnych službách chránený tzv. bezpečným prístavom. Dôsledkom toho je, že sa na neho vzťahuje obmedzenie zodpovednosti, a teda za obsah porušujúci autorské práva tretích osôb nahratý jeho používateľmi nie je zodpovedný.

Zoznam použitej literatúry

1. ADAMOVIČ, Zuzana: Novelizácie Autorského zákona. In: Duševné vlastníctvo, č.2(2023), s. 2023, s. 38 – 47
2. ANGELOPOULOS, Christina: On Online Platforms and the Commission's New Proposal for a Directive on Copyright in the Digital Single Market. Rochester, NY; 2017. dostupné online: <https://papers.ssrn.com/abstract=2947800>
3. BAČÁROVÁ, Renáta: Protichodné záujmy subjektov autorského práva ako príčina konfliktov v autorskom práve na digitálnom jednotnom trhu Európskej únie. In: Nové technológie, internet a duševné vlastníctvo. Trnava: Typi Universitatis Tyrnaviensis, spoločné pracovisko Trnavskej univerzity v Trnave a Vedy, vydavateľstva Slovenskej akadémie vied, 2020. ISBN 9788056803295. s. 90-118.
4. HUSOVEC, Martin, - QUINTAIS João Pedro: How to License Article 17? Exploring the Implementation Options for the New EU Rules on Content-Sharing Platforms under the Copyright in the Digital Single Market Directive. GRUR International. 2021 (Issue 4/2021, forthcoming), dostupné online: <https://ssrn.com/abstract=3463011>
5. Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2022/2065 z 19. októbra 2022 o jednotnom trhu s digitálnymi službami a o zmene smernice 2000/31/ES (akt o digitálnych službách)
6. Oznámenie Komisie Európskemu parlamentu a Rade zo dňa 4.6.2021, COM(2021) 288 final, Usmernenia k článku 17 smernice (EÚ) 2019/790 o autorskom práve na digitálnom jednotnom trhu
7. PERRI, Carmine - TUGNOLI, Francesca: The intersection between the new Digital Services Act and Copyright Directive No. 790/2019 with red to the liability of hosting providers. . ICTLC Italy. 2023. Dostupné online: <https://www.ictlc.com/the-intersection-between-the-new-digital-service-act-and-copyright-directive-no-790-2019-with-regard-to-the-liability-of-hosting-providers/?lang=en>
8. QUINTAIS, João Pedro - SCHWEMER, Sebastian Felix: The Interplay between the Digital Services Act and Sector Regulation: How Special Is Copyright? European Journal of Risk Regulation. 2022 Jun;13(2):195-196
9. ROSATI, Eleonora: Why a Reform of Hosting Providers' Safe Harbour is Unnecessary Under EU Copyright Law. Rochester, NY; 2016. dostupné online: <https://papers.ssrn.com/abstract=2830440>

10. Rozsudok SDEÚ zo dňa 12. júla 2011 vo veci C-324/09 (L'Oréal SA a iní proti eBay International AG a iní.)
11. Rozsudok SDEÚ zo dňa 22. júna 2021 v spojených veciach C-682/18 a C-683/18 (Frank Peterson proti Google LLC a i. a Elsevier Inc. proti Cyando AG)
12. Rozsudok SDEÚ zo dňa 23. marca 2010 v spojených veciach C-236/08 až C-238/08 (Google France SARL a Google Inc. proti Louis Vuitton Malletier SA (C-236/08), Google France SARL proti Viaticum SA a Luteciel SARL (C-237/08) a Google France SARL proti Centre national de recherche en relations humaines (CNRRH) SARL a iní (C-238/08))
13. Rozsudok SDEÚ zo dňa 26. apríla 2022 vo veci C-401/19 (Poľsko/Parlament a Rada)
14. Smernica 2000/31/ES Európskeho parlamentu a Rady z 8. júna 2000 o určitých právnych aspektoch služieb informačnej spoločnosti na vnútornom trhu, najmä o elektronickom obchode (smernica o elektronickom obchode)
15. Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/790 zo 17. apríla 2019 o autorskom práve a právach súvisiacich s autorským právom na digitálnom jednotnom trhu a o zmene smerníc 96/9/ES a 2001/29/ES
16. Zákon č. 185/2015 Z.z., Autorský zákon v znení neskorších predpisov
17. Zákon č. 264/2022 Z.z. o mediálnych službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o mediálnych službách), v znení neskorších predpisov

Kontaktné údaje

JUDr. Silvia Kratochvilová

kratochvilo7@uniba.sk

Ústav práva informačných technológií a práva duševného vlastníctva

Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave

DEZINFORMÁCIE AKO NELEGÁLNY ALEBO ŠKODLIVÝ OBSAH Z POHĽADU REGULÁCIE

DISINFORMATION AS ILLEGAL OR HARMFUL CONTENT FROM A REGULATORY PERSPECTIVE

Matúš Mesarčík¹

Abstrakt: Dezinformácie sú negatívnym fenoménom 21. storočia, na čo reflektujú aj trendy dôvery v rámci Európskej únie a Slovenskej republiky. Príspevok sa zameria na analýzu právnej úpravy obsahu na internete z pohľadu právneho poriadku Slovenskej republiky a Európskej únie a poukáže na rozdielnú aplikáciu noriem z toho pohľadu, či dezinformácie je nutné považovať za ilegálny alebo škodlivý obsah.

Kľúčové slová: dezinformácie, regulácia, digitálne služby, mediálne služby

Abstract: Disinformation is a negative phenomenon of the 21st century, as reflected by the trends of trust within the European Union and the Slovak Republic. The paper will focus on the analysis of the legal regulation of content on the Internet from the perspective of the legal order of the Slovak Republic and the European Union and will point out the different application of the norms in terms of whether disinformation should be considered as illegal or harmful content.

Key words: disinformation, regulation, digital services, media services

Úvod

V 21. storočí sa dezinformácie stali alarmujúcim fenoménom, ktorý má značný vplyv na spoločnosť. Šírenie nepravdivých a zavádzajúcich informácií predstavuje vážnu hrozbu pre demokraciu, integritu verejnej diskusie a celkovú stabilitu spoločnosti. Trendy dôvery v rámci Európskej únie (EÚ) a Slovenskej republiky (SR) pomerne výrazne poukazujú na potrebu riešiť túto problematiku komplexným a efektívnym spôsobom, vrátane adekvátnych regulačných nástrojov.

¹ Ústav práva informačných technológií a práva duševného vlastníctva, Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave.

Tento príspevok sa zameriava na analýzu právnej úpravy obsahu na internete z pohľadu právneho poriadku EÚ a SR. Cieľom je preskúmať existujúce normy a mechanizmy vybraných právnych úprav v kontexte aplikácie na problematiku dezinformácií. Kľúčovým aspektom bude posúdenie, či dezinformácie je v súčasnosti možné klasifikovať ako ilegálny alebo škodlivý obsah a aké sú s tým spojené právne dôsledky v súvislosti s jednotlivými právnymi aktami.

V úvode príspevku sa bližšie pozrieme na definíciu dezinformácií a ich odlišenie od iných foriem skreslených informácií. Ďalej predstavíme prehľad relevantnej legislatívy v oblasti regulácie obsahu na internete, s ohľadom na slovenské a európske normy. Konkrétne sa zameriame na Akt o digitálnych službách (DSA) a Zákon o mediálnych službách. V jadre príspevku sa uskutoční podrobná analýza relevantných právnych nástrojov a mechanizmov na boj proti dezinformáciám vo vyššie uvedených predpisoch, vrátane rozhodovacej praxe Rady pre mediálne služby SR.

V závere príspevku zhrnieme zistenia a poukážeme na kľúčové výzvy a perspektívy v oblasti regulácie dezinformácií. Diskutovať budeme aj potenciálne návrhy *de lege ferenda*.

Krátko k definícií dezinformácie

Slovo dezinformácia pochádza z ruského jazyka, kde sa udomácnilo počas fungovania Sovietskeho zväzu.² *Dezinformatsiya* v tomto pôvodnom ruskom znení znamenala „*nepravdivé, chybné alebo zavádzajúce informácie v úmyselnom, vedomom alebo účelovom úsilí uviesť do omylu, klamať alebo zmiast*“.³ Svoje využitie nachádzali primárne pri štátnej propagande.⁴ Slovník cudzích slov definuje dezinformáciu ako „*nesprávnu, vedome skreslenú informáciu*“.⁵ Slovník súčasného slovenského jazyka pristupuje k definícií iným spôsobom. Podľa tohto slovníka je dezinformácia „*nepravdivá, vedome skreslená informácia, ktorej cieľom je ovplyvniť určitú skupinu ľudí, prípadne celú populáciu*“.⁶

² Disinformation. Dostupné na: <https://www.etymonline.com/word/disinformation>.

³ FETZER, J. Disinformation: The Use of False Information. In *Minds and Machines*, 14(2), 2014, s. 231.

⁴ HRČKOVÁ, A. - SRBA, I. - MÓRO, R. - BLAHO, R. - ŠIMKO, J. - NÁVRAT, P. - BIELIKOVÁ, M. Unravelling the basic concepts and intents of misbehavior in post-truth society. In *Bibliotecas. Anales de Investigación*; 15(3), 2019, s. 421-428. Dostupné na: <http://revistas.bnjm.cu/index.php/BAI/article/view/109/110>.

⁵ Slovník cudzích slov. Dezinformácia. 2015. Dostupné na: <https://slovník.juls.savba.sk/?w=dezinformacia&s=exact&c=Bo4a&cs=&d=scs#>.

⁶ Slovník súčasného slovenského jazyka. Dezinformácia. 2015. Dostupné na: <https://slovník.juls.savba.sk/?w=dezinformacia&s=exact&c=a31c&cs=&d=sss#>.

Z pohľadu právnej literatúry Van Hoboken a kolektív definujú štyri atribúty všeobecne akceptovanej definície dezinformácie a to konkrétne: pravdivosť alebo zavádzajúci charakter informácií, spoločenskú škodlivosť, úmysel aktéra a ekonomický zisk.⁷ Bayer a kolektív k týmto atribútom pridáva aj to, že dezinformácia sa musí týkať veci verejného záujmu a je strategicky rozširovaná.⁸ Spoločenská škodlivosť dezinformácie môže spočívať v potenciálnej ujme pre jednotlivca, ale aj skupinu ľudí alebo štát. Najširším konceptom môže byť „verejná ujma,“ ktorá cieľi na demokraciu a jej hodnoty.⁹ Ekonomický úžitok ako atribút dezinformácie môže byť daný alternatívne práve s úmyselným zavádzaním verejnosti alebo spôsobením verejnej ujmy.¹⁰

Dezinformácia je pojem častokrát zamieňaný s inými konceptami ako falošné správy (*fake news*), hoax, nepodložená správa (*rumor*), misinformácia, názorový spam (*opinion spam*) alebo satira. Prehľadová štúdia v počítačových vedách uvádza stručnú definíciu dezinformácie ako „úmyselne klamlivé informácie s vopred definovaným zámerom“¹¹ s cieľom prezentovania určitého presvedčenia alebo myšlienky, finančného profitu alebo poškodenia verejnej mienky o konkrétnej osobe.¹² Na rozlíšenie pojmov informácia, dezinformácia a misinformácia doktrína využíva 5 faktorov, ktoré vyhodnocuje. Konkrétne pravdivosť, presnosť, úplnosť, aktuálnosť a klamlivosť.¹³ K týmto faktorom odborná literatúra ďalej pridáva médium, úmysel a analyzovateľnú jednotku.¹⁴ Práve úmysel zavádzať alebo klamať je kľúčovým pre rozlíšenie medzi dezinformáciou a misinformáciou. Pri dezinformácií je úmysel

⁷ VAN HOBOKEN, J. - Ó FATHAIGH, R. Regulating Disinformation in Europe: Implications for Speech and Privacy. In UC Irvine Journal of International, Transnational, and Comparative Law, 2021, 6, s. 9–36.

⁸ BAYER, J. et al. Disinformation and propaganda: impact on the functioning of the rule of law and democratic processes in the EU and its Member States - 2021 update. Dostupné na: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EXPO_STU\(2021\)653633](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EXPO_STU(2021)653633).

⁹ Ó FATHAIGH, R. - HELBERGER, N. - APPELMAN, N. The perils of legally defining disinformation. In Internet Policy Review, 2021, 10(4). <https://doi.org/10.14763/2021.4.1584>, s. 5.

¹⁰ Tamže, s. 9.

¹¹ MEEL, P. - VISHWAKARMA, D. K. Fake news, rumor, information pollution in social media and web: A contemporary survey of state-of-the-arts, challenges and opportunities. In Expert Systems with Applications. 2020. Vol. 153, s. 112986. DOI 10.1016/j.eswa.2019.112986.

¹² Tamže.

¹³ KARLOVA, N. – FISHER, K. A social diffusion model of misinformation and disinformation for understanding human information behaviour. In Information Research 18.1 (2013).

¹⁴ HRČKOVÁ, A. - SRBA, I. - MÓRO, R. - BLAHO, R. - ŠIMKO, J. - NÁVRAT, P. - BIELIKOVÁ, M. Unravelling the basic concepts and intents of misbehavior in post-truth society. In Bibliotecas. Anales de Investigación; 15(3), 2019, s. 421-428. Dostupné na: <http://revistas.bnjm.cu/index.php/BAI/article/view/109/110>.

zavádzať alebo klamať prítomný. Naopak, pri misinformáciách absentuje.¹⁵ Tento aspekt sa zvyrazňuje aj v odbornej literatúre z počítačových vied.¹⁶ Misinformácie vznikajú organicky, ľudskou chybou.

Ďalším často zamieňaným pojmom sú falošné správy. Gelfert falošné správy klasifikuje ako druh dezinformácií a definuje ich ako „*úmyselné vydávanie (typicky) falošných alebo zavádzajúcich tvrdení za spravodajstvo, pričom tvrdenia sú schválne zavádzajúce.*“¹⁷

Akt o digitálnych službách a dezinformácie

Na sklonku roka 2020 predstavila Európska Komisia návrh nariadenia o digitálnych službách známeho pod skratkou DSA („*Digital Services Act*“). Základným motívom bola revízia dvadsať rokov platného právneho rámca zodpovednosti online platforiem v podobe smernice o elektronickom obchode. DSA bol v októbri 2022 finálne prijatý. Prirodzene, nie všetky navrhované zmeny zo strany inštitúcií EÚ sa premietli aj do finálneho znenia právneho predpisu. DSA má rozdielnu účinnosť diferencovanú podľa typu subjektu, na ktorý sa vzťahuje.

DSA upravuje dve oblasti relevantné z hľadiska hmotnoprávných požiadaviek na sprostredkovateľské služby. Prvou oblasťou je právny rámec pre podmienené výnimky zo zodpovednosti poskytovateľov sprostredkovateľských služieb. Inými slovami ide o režim tzv. bezpečných prístavov pri zodpovednosti sprostredkovateľských služieb za obsah pridaný tretími stranami. Druhou veľkou oblasťou sú požiadavky tzv. náležitej starostlivosti (požiadavky *due dilligence*) pre sprostredkovateľské služby. Práve tieto predstavujú novum v legislatíve EÚ a viaceré inštitúty považujeme za vysoko relevantné pre šírenie dezinformácií online.

Z hľadiska vecnej pôsobnosti je potrebné upozorniť na jeden zásadný limit. DSA sa vzťahuje v drvivej miere na nezákonný obsah. Za nezákonný obsah sa považuje „*akákoľvek informácia, ktorá sama osebe alebo tým, že odkazuje na nejakú činnosť vrátane predaja výrobkov alebo poskytovania služieb, nie je v súlade s právnymi predpismi Únie alebo niektorého členského štátu, a to bez ohľadu na presný predmet*“

¹⁵ MEEL, P. - VISHWAKARMA, D. K. Fake news, rumor, information pollution in social media and web: A contemporary survey of state-of-the-arts, challenges and opportunities. In *Expert Systems with Applications*. 2020. Vol. 153, s. 112986. DOI 10.1016/j.eswa.2019.112986.

¹⁶ KUMAR, S. - SHAH, N. False information on web and social media: A survey. arXiv preprint. 2021. Dostupné na: arXiv:1804.08559.

¹⁷ GELFERT, A. Fake News: A Definition. In *Informal Logic*, Vol.38, No.1, 2018, s. 84–117. Preklad prevzatý z MESARČÍK, M. a kol. Analysis of selected regulations proposed by the European Commission and technological solutions in relation to the dissemination of disinformation and the behaviour of online platforms. 2022. Dostupné na: <https://kinit.sk/sk/publikacia/dissemination-of-disinformation-and-the-behaviour-of-online-platforms/>.

alebo povahu týchto právnych predpisov.¹⁸ DSA v recitálvej časti vyžaduje široký význam interpretácie daného pojmu.¹⁹ Ako príklady nezákonného obsahu DSA uvádza nezákonné nenávistné prejavy alebo teroristický obsah, nezákonný diskriminačný obsah, obrázky sexuálneho zneužívania detí, zdieľanie súkromných snímok bez súhlasu, online prenasledovanie, predaj nevyhovujúcich alebo falšovaných produktov, predaj produktov alebo poskytovanie služieb v rozpore s právnymi predpismi o ochrane spotrebiteľa, nepovolené používanie materiálu chráneného autorským právom, nezákonná ponuka ubytovacích služieb alebo nezákonný predaj živých zvierat.²⁰ Zároveň, je potrebné zdôrazniť, že nezákonný obsah si definujú samotné členské štáty vo svojich právnych poriadkoch resp. ho definuje legislatíva EÚ. Takýto prístup bude prirodzene znamenať fragmentáciu. Ak dáme vyššie uvedené do kontextu dezinformácií, v rôznych členských štátoch sa môžeme dopracovať k odlišným záverom. Existujú členské štáty EÚ, kde dezinformácie v určitom kontexte predstavujú nezákonný obsah. Ako príklad možno uviesť Poľsko alebo Maďarsko, kde je trestné šírenie dezinformácií o nebezpečne nákazlivej chorobe COVID-19. V iných prípadoch budú dezinformácie považované „iba“ za škodlivý obsah a väčšina ustanovení DSA sa na takýto druh obsahu nebude vzťahovať. Výnimkou je inštitút posudzovania a zmierňovania rizík, ktorý má všeobecnejšiu pôsobnosť.²¹ Predmetný inštitút však platí iba pre tzv. veľmi veľké online platformy (VVOP). Zároveň, samotné sprostredkovateľské služby sa môžu nad rámec právneho systému rozhodnúť, aký obsah budú klasifikovať ako nezákonný a zahrnúť do neho aj dezinformácie.

Zákon o mediálnych službách, rozhodovacia prax a dezinformácie

Zákon o mediálnych službách upravuje osobitné správne konanie vo veci zamedzenia šírenia nelegálneho obsahu. Predmetné konanie posilňuje kompetencie Rady pre mediálne služby v oblasti vymáhania práv v online priestore a v prípade, ak dezinformácie dosahujú kvalitu nezákonnosti, môže byť tento nástroj významným dielom skladačky pre boj s dezinformáciami online.

§ 151 ods. 2 Zákona o mediálnych službách definuje nelegálny obsah ako obsah, ktorý:

- a) naplňa znaky detskej pornografie alebo extrémistického materiálu,*
- b) podnecuje ku konaniu, ktoré naplňa znaky niektorého z trestných činov terorizmu,*

¹⁸ DSA, článok 2 písm. h).

¹⁹ DSA, recitál 12.

²⁰ Tamže.

²¹ DSA, článok 34 a 35.

c) *schvaľuje konanie, ktoré napľňa znaky niektorého z trestných činov terorizmu, alebo*

d) *napľňa znaky trestného činu popierania a schvaľovania holokaustu, zločinov politických režimov a zločinov proti ľudskejšti, trestného činu hanobenia národa, rasy a presvedčenia alebo trestného činu podnecovania k národnostnej, rasovej a etnickej nenávisti.*"

Konanie sa môže začať na podnet podaný písomne alebo elektronicky²² alebo *ex offio*, ak vec neznesie odklad.²³ Samotné konanie vedú trojčlenné senáty Rady pre mediálne služby a podnety prerokúvajú najneskôr do 45 dní od zaevidovania podnetu.²⁴

Na začatie konania je nevyhnutné, aby nelegálny obsah bol prítomný na platforme na zdieľanie obsahu²⁵ alebo obsahovej služby²⁶ nevyžadujúcej oprávnenie podľa tohto zákona, najmä v elektronickej periodickej publikácii, na spravodajskom webovom portáli alebo v agentúrnom servise.²⁷ Rada pre mediálne služby konanie začne za splnenia dvoch podmienok. Prvou podmienkou je, „že ide o potenciálne nelegálny obsah, ktorého šírením môže byť ohrozený verejný záujem alebo predstavuje značný zásah do individuálnych práv či oprávnených záujmov osoby v pôsobnosti právneho poriadku Slovenskej republiky.“²⁸ Druhou podmienkou je, že ešte pred podaním podnetu bol poskytovateľ obsahovej služby preukázateľne informovaný o nelegálnom obsahu na svojej službe a oznámenie ignoroval,²⁹ obsah neodstránil³⁰ alebo oznámil podávateľovi, že obsah neplánuje odstrániť.³¹ Samotné začatie konanie je Rada pre mediálne služby povinná oznámiť dotknutému poskytovateľovi obsahovej služby s identifikáciou nelegálneho obsahu a odôvodnením nelegálnosti

²² Zákon o mediálnych službách, § 151 ods. 1.

²³ Zákon o mediálnych službách, § 152 ods. 3.

²⁴ Zákon o mediálnych službách, § 152 ods. 1.

²⁵ Platforma na zdieľanie obsahu je definovaná v Zákone o mediálnych službách v § 9 ods. 1 ako „služba informačnej spoločnosti, ktorej hlavným účelom alebo jedným z jej hlavných účelov alebo ktorej zásadnou funkciou je ukladať veľký počet diel a iných predmetov ochrany podľa osobitného predpisu⁴) nahrávaných jej užívateľmi a šíriť ich podľa osobitného predpisu.“ Medzi platformy na zdieľanie obsahu nepatria on-line encyklopédie a vzdelávacie a vedecké úložisko, ktorých účelom nie je dosahovanie zisku; platformy na vývoj a zdieľanie počítačových programov s otvoreným zdrojovým kódom a on-line trhovisko, medzipodniková cloudová služba a cloudová služba, ktoré užívateľom umožňujú nahráť obsah pre vlastnú potrebu alebo potreby štátu. Zákon o mediálnych službách, § 9 ods. 2.

²⁶ Obsahovú službu definuje Zákon o mediálnych službách v § 13 pozitívnym a negatívnym spôsobom.

²⁷ Zákon o mediálnych službách, § 152 ods. 2.

²⁸ Tamže.

²⁹ Zákon o mediálnych službách, § 152 ods. 2 písm. a).

³⁰ Zákon o mediálnych službách, § 152 ods. 2 písm. b).

³¹ Zákon o mediálnych službách, § 152 ods. 2 písm. c).

obsahu.³² Poskytovateľ obsahovej služby musí Rade pre mediálne služby poskytovať súčinnosť, minimálne vo forme zdieľania informácií a vytvorením mechanizmu na efektívnu komunikáciu medzi Radou pre mediálne služby a poskytovateľom služby.³³ Ak senát Rady pre mediálne služby preukáže, že prejedávaný obsah spĺňa parametre nelegálnosti, vydá rozhodnutie o zamedzení šírenia nelegálneho obsahu. Poskytovateľ obsahovej služby je následne povinný predmetný obsah odstrániť a zamedziť jeho šíreniu.³⁴ Samotné rozhodnutia sú zverejňované prostredníctvom webového sídla Rady pre mediálne služby.³⁵ „Voči rozhodnutiu podľa odseku 1 môže podať námietku každý, kto sa cíti jeho účinkami dotknutý na svojich právach; podanie námietky nemá odkladný účinok a nevzťahujú sa naň ustanovenia správneho poriadku.“³⁶ Ak Rada pre mediálne služby uzná námietku v plnej alebo čiastočnej miere, vydá upravené rozhodnutie.³⁷

Nakoľko sú rozhodnutia Rady pre mediálne služby verejne dostupné na jej webovom sídle,³⁸ vykonali sme analýzu rozhodnutí v časovom rámci od nadobudnutia účinnosti právnej úpravy (1.8.2022) do 15.3.2024. Zároveň sme Rade pre mediálne služby zaslali žiadosť o sprístupnenie informácie podľa osobitného predpisu s cieľom verifikovať naše zistenia a prípadne rozšíriť verejne dostupné informácie.

Zasadnutie	Počet	Začatie konania	Odloženie
Zasadnutie RpMS č. 6/2022	0	0	0
Zasadnutie RpMS č. 7/2022	0	0	0
Zasadnutie RpMS č. 8/2022	0	0	0
Mimoriadne zasadnutie RpMS č. 9/2022	0	0	0
Zasadnutie RpMS č. 10/2022	9	0	9
Zasadnutie RpMS č. 11/2022	3	0	3
Zasadnutie RpMS č. 1/2023	5	0	5
Zasadnutie RpMS č. 2/2023	2	0	2
Zasadnutie RpMS č. 3/2023	0	0	0
Zasadnutie RpMS č. 4/2023	2	1	1

³² Zákon o mediálnych službách, § 152 ods. 4.

³³ Zákon o mediálnych službách, § 152 ods. 8.

³⁴ Zákon o mediálnych službách, § 153 ods. 1.

³⁵ Zákon o mediálnych službách, § 153 ods. 3.

³⁶ Zákon o mediálnych službách, § 153 ods. 4.

³⁷ Zákon o mediálnych službách, § 153 ods. 5.

³⁸ RADA PRE MEDIÁLNE SLUŽBY. Zasadnutia Rady pre mediálne služby. Dostupné na: <https://rpms.sk/o-nas/zasadnutia/zasadnutia-rady>.

Zasadnutie RpMS č. 5/2023	1	0	1
Zasadnutie RpMS č. 6/2023	1	0	1
Zasadnutie RpMS č. 7/2023	5	1	4
Zasadnutie RpMS č. 8/2023	2	0	2
Zasadnutie RpMS č. 9/2023	2	0	2
Zasadnutie RpMS č. 10/2023	7	0	7
Zasadnutie RpMS č. 11/2023	3	0	3
Zasadnutie RpMS č. 12/2023	3	0	3
Zasadnutie RpMS č. 13/2023	0	0	0
Zasadnutie RpMS č. 14/2023	0	0	0
Zasadnutie RpMS č. 15/2023	1	0	1
Zasadnutie RpMS č. 16/2023	1	0	1
Zasadnutie RpMS č. 17/2023	3	0	3
Zasadnutie RpMS č. 18/2023	1	0	1
Zasadnutie RpMS č. 19/2023	0	0	0
Zasadnutie RpMS č. 20/2023	1	0	1
Zasadnutie RpMS č. 21/2023	0	0	0
Zasadnutie RpMS č. 22/2023	0	0	0
Zasadnutie RpMS č. 23/2023	0	0	0
Zasadnutie RpMS č. 1/2024	1	0	1
Zasadnutie RpMS č. 2/2024	0	0	0
Zasadnutie RpMS č. 3/2024	0	0	0
Zasadnutie RpMS č. 4/2024	0	0	0

Tabuľka č. 1

Podnety na začatie konania o zamedzení šírenie nelegálneho obsahu

Vo vymedzenom období posudzovali senáty celkovo 57 podnetov na nelegálny obsah, z toho správne konanie začali iba v dvoch prípadoch.³⁹ Z dodatočného šetrenia na základe informácií získaných podľa zákona o slobodnom prístupe k informáciám je možné doplniť, že Rada pre mediálne služby začala konanie *ex off* v ďalších ôsmich prípadoch. S výnimkou jedného prípadu sú uvedené konania zastavené.

Ak sa pozrieme bližšie na dôvody odloženia podnetu, Rada pre mediálne služby podnety najčastejšie podnety odložila z dôvodu neopodstatnenosti (27) a absencie povinných náležitostí (9). Medzi menej časté dôvody odloženia podnetov boli nedostupnosť obsahu, na ktorý smeroval podnet (9) a zjavná neodôvodnenosť alebo zjavná neopodstatnenosť podnetu (2).

Záver

Dezinformácie sa stali vážnym problémom v digitálnom veku. Šírenie nepravdivých a zavádzajúcich informácií môže mať negatívny vplyv na demokraciu, integritu verejnej diskusie a celkovú stabilitu spoločnosti. V tomto príspevku sme sa zamerali na analýzu právnej úpravy obsahu na internete z hľadiska právneho poriadku EÚ a SR. Cieľom bolo preskúmať existujúce normy a mechanizmy vybraných právnych úprav v kontexte aplikácie na problematiku dezinformácií.

Dezinformácie nie sú jednoznačne definované v právnych predpisoch EÚ ani SR. V praxi sa používa viacero pojmov ako napríklad falošné správy, hoax, misinformácia a iné. Akt o digitálnych službách (DSA) EÚ sa vzťahuje na nezákonný obsah, ktorý môže zahŕňať aj dezinformácie v zmysle niektorých právnych úprav v EÚ. Avšak, DSA sa nevzťahuje na škodlivý obsah, do ktorého kategórie dezinformácie spadajú v iných členských štátoch. Zákon o mediálnych službách SR umožňuje Rade pre mediálne služby konať vo veci zamedzenia šírenia nelegálneho obsahu, do ktorého kategórie dezinformácie v určitých prípadoch spadajú.

V praxi Rada pre mediálne služby začala konanie v len v dvoch prípadoch na základe podnetu, pričom v 8 ďalších prípadoch konanie začala *ex off*.

V tomto smere možno otvoriť diskusiu, či nie je potrebné rozsah konania o zamedzení šírenia nelegálneho obsahu viac otvoriť v kontexte iných skutkových podstát nelegálneho konania v zmysle trestnoprávnej úpravy. Ako ideálny kandidát sa javí trestný čin šírenia poplašnej správy.

³⁹ To nevylučuje začatie konania *ex off*.

Zoznam použitej literatúry

1. FETZER, J. Disinformation: The Use of False Information. In *Minds and Machines*, 14(2), 2014, s. 231.
2. *Slovník cudzích slov*. Dezinformácia. 2015. Dostupné na:
3. <https://slovník.juls.savba.sk/?w=dezinform%C3%A1cia+%s=exact&c=Bo4a&cs=&d=scs#>.
4. *Slovník súčasného slovenského jazyka*. Dezinformácia. 2015. Dostupné na:
5. [#](https://slovník.juls.savba.sk/?w=dezinformacia+%s=exact&c=a31c&cs=&d=sss#).
6. VAN HOBOKEN, J. - Ó FATHAIGH, R. Regulating Disinformation in Europe: Implications for
7. Speech and Privacy. In *UC Irvine Journal of International, Transnational, and Comparative Law*, 2021, 6, s. 9–36.
8. BAYER, J. et al. *Disinformation and propaganda: impact on the functioning of the rule of law and democratic processes in the EU and its Member States - 2021 update*. Dostupné na: [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EXPO_STU\(2021\)653633](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EXPO_STU(2021)653633).
9. Ó FATHAIGH, R. - HELBERGER, N. - APPELMAN, N. The perils of legally defining disinformation. In *Internet Policy Review*, 2021, 10(4). <https://doi.org/10.14763/2021.4.1584>, s. 5.
10. HRČKOVÁ, A. - SRBA, I. - MÓRO, R. - BLAHO, R. - ŠIMKO, J. - NÁVRAT, P. - BIELIKOVÁ, M. Unravelling the basic concepts and intents of misbehavior in post-truth society. In *Bibliotecas. Anales de Investigación*; 15(3), 2019, s. 421-428. Dostupné na: <http://revistas.bnjm.cu/index.php/BAI/article/view/109/110>.
11. MEEL, P. - VISHWAKARMA, D. K. Fake news, rumor, information pollution in social media and web: A contemporary survey of state-of-the-arts, challenges and opportunities. In *Expert Systems with Applications*. 2020. Vol. 153, s. 112986. DOI 10.1016/j.eswa.2019.112986.
12. KUMAR, S. - SHAH, N. *False information on web and social media: A survey*. arXiv preprint. 2021. Dostupné na: arXiv:1804.08559.
13. GELFERT, A. Fake News: A Definition. In *Informal Logic*, Vol.38, No.1, 2018, s. 84–117. Preklad prevzatý z MESARČÍK, M. a kol. *Analysis of selected regulations proposed by the European Commission and technological solutions in relation to the dissemination of disinformation and the behaviour of online platforms*. 2022. Dostupné na: <https://kinit.sk/sk/publikacia/dissemination-of-disinformation-and-the-behaviour-of-online-platforms/>.
14. HUSOVEC, M. – ROCHE LAGUNA, I. *Digital Services Act: A Short Primer* (July 5, 2022). Dostupné na <https://ssrn.com/abstract=4153796>.

15. RADA PRE MEDIÁLNE SLUŽBY. *Zasadnutia Rady pre mediálne služby*. Dostupné na: <https://rpms.sk/o-nas/zasadnutia/zasadnutia-rady>.

Kontaktné údaje

JUDr. Matúš Mesarčík, PhD., LL.M

matus.mesarcik@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Ústav práva informačných technológií a práva duševného vlastníctva

GENERAL - PURPOSE AI IN THE CONTEXT OF THE EU AI ACT

Jana Zigo¹

Abstrakt: Príspevok sa zaoberá reguláciou umelej inteligencie na všeobecné použitie v kontexte nového aktu EÚ o umelej inteligencii a jeho dôsledkami na jej vývoj, zavádzanie a riadenie. Autor v predkladanom príspevku analyzuje kľúčové ustanovenia prelomovej právnej úpravy týkajúce sa požiadaviek na transparentnosť, hodnotenie rizík či zodpovednosť a skúma ako sa budú na tieto systémy uplatňovať.

Kľúčové slova: Akt o umelej inteligencii. Umelá inteligencia. Transparentnosť.

Abstract: This article deals with the regulation of general purpose artificial intelligence in the context of the new EU AI Act and its consequences for developing, implementing and managing. In the present article, author analyzes the key provisions of the landmark legislation regarding requirements for transparency, risk assessment or responsibility and examines how they will be applied to general purpose artificial intelligence systems.

Key words: AI Act. Artificial Intelligence. Transparency.

Introduction

Artificial intelligence has become a prevalent topic in our society. In the beginning of 2024, representatives of the EU member states approved the EU AI Act, which will likely make the EU a leader in regulating AI. The proposed legislation aims to regulate AI so that the development and use of AI systems are better secured, primarily focusing on creating rules for transparency, responsibility, human supervision and, last but not least, rules regarding data quality. As for the development of this act, the European Commission developed the first proposal in 2021. However, further legislative development was complicated by the generative artificial intelligence boom. Given the novelty of these artificial intelligence models at the time, the commission's original proposal did not contain rules that would regulate such models in any way. Accordingly, the original proposal had to be substantially changed, and special rules that would also apply to that model of artificial intelligence had to be

¹ Comenius University in Bratislava, Faculty of Law, Department of Civil Law

introduced. The purpose of this article is to analyze the adopted text of the EU AI Act and its relevant provisions, and to define and regulate general-purpose AI (GPAI), including specific requirements and obligations for its development and application in society in the context of EU AI Act. This article also aims to provide insight into the development and adjustment of GPAI regulation up to its final form, as adopting this act was a complex and lengthy process.

Was regulation of General-Purpose AI necessary?

For a better understanding of the need for regulation of GPAI in the context of the EU AI Act, it is necessary to explain what these systems are. The term "GPAI" refers to artificial intelligence that do not have a fixed purpose and can be used for a wide range of tasks, both intended and unintended.² While this flexibility may sound advantageous, it also poses significant risks. For example, a GPAI could be used for malicious purposes such as creating deepfakes or carrying out cyber-attacks. On the other hand, there are systems with a fixed purpose and limited scope. These systems were created with a specific goal and perform only the tasks for which they were trained, making it impossible to use them for other purposes. These systems are often referred to as "narrow" or "weak" AI. Facial recognition systems or virtual assistants are typical examples of these systems, and most of the systems used so far are based on this principle.³ Currently, we encounter GPAI more often in society. As an example of GPAI, we can mention the controversial *ChatGPT* from OpenAI, which was based on GPT-3 and which was trained on machine learning models using data to generate any text or *Gemini* from Google DeepMind, and which, over the past year, have become a kind of phenomenon.⁴ These models can be helpful in any activity, and their use is universal. Today, it is possible to meet them in all areas of our lives, such as science and education, but also in the performance and fulfilment of work tasks, medicine, art and entertainment.⁵ However, after the initial enthusiasm, questions regarding the risks and concerns associated with their use began to arise more often. These models can often be unpredictable even for their developers

² General Purpose AI and the AI Act. Future of Life Institute. 2022 p. 3 [online]. Available at: <https://artificialintelligenceact.eu/wp-content/uploads/2022/05/General-Purpose-AI-and-the-AI-Act.pdf>

³ GUTIERREZ, C. et al. A Proposal for a Definition of General Purpose Artificial Intelligence Systems. In: Digital Society. Vol. 2 -26. 2023 [online]. Available at: <https://link.springer.com/article/10.1007/s44206-023-00068-w>

⁴ MULLER, C. et al. AIA in depth: Objective Scope Definition. ALLAI. 2022. p. 13 [online]. Available at: <https://allai.nl/wp-content/uploads/2022/03/AIA-in-depth-Objective-Scope-and-Definition.pdf>

⁵ Report: Ghost in the machine - Addressing the consumer harms of generative AI. 2023 [online]. Available at: <https://storage02.forbrukerradet.no/media/2023/06/generative-ai-rapport-2023.pdf>

because they have a great potential to develop unexpected abilities beyond those originally intended.⁶ Of course, like any technology, artificial intelligence faces various challenges related to its implementation in society. This is mainly a challenge related to the training itself, which is often very demanding and requires a large amount of data⁷; various ethical questions also raise concerns. Also problematic was the fact that these models can discriminate unfairly; personal or other sensitive data can be misused through them, but they are also often a tool for spreading various disinformation campaigns or hate speech. Last but not least, we can also mention regulatory obstacles, as there were no clear regulatory guidelines for its development and use.⁸

Based on the above, given the potential risks associated with GPAI, it was understandable that it was necessary to regulate them in a certain way. As we already indicated at the beginning of this article, the original proposal did not mention these models, and only after the growth of the ChatGPT application did the legislator begin to deal with the need for this regulation. Since the original draft of the act was based on a classification approach, which categorized AI systems according to the degree of risk their intended purpose may represent, they could be prohibited or classified as high-risk or with limited or no risk.⁹ However, for a better understanding of the development of GPAI regulation itself, it is necessary to state that the very idea and process of inclusion in regulation in the EU AI Act has become a very controversial and closely watched and debated aspect of AI regulation due to the inconsistency of views on its regulation. While in the first proposals, these models were proposed to be classified as high-risk,¹⁰ during the conducted dialogues countries such as Italy and Germany lobbied for such models not to be regulated at all and to be exempted

⁶ BOINE, C. and ROLNIC, D. General Purpose AI Systems in the AI Act: trying to fit a square peg into a round hole. *We Robot* 2023. Boston University School of Law. 2023. p. 9 [online]. Available at: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4644701

⁷ QUANG, J. Does Training AI Violate Copyright Law?. *Berkeley Technology Law Journal*. Vol 36-4. 2021. p. 1411 [online]. Available at: <https://btlj.org/wp-content/uploads/2023/02/0003-36-4Quang.pdf>

⁸ European Parliamentary Research Service: General-purpose artificial intelligence. 2023[online]. Available at: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2023/745708/EPRS_ATA\(2023\)745708_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2023/745708/EPRS_ATA(2023)745708_EN.pdf)

⁹ VEALE, M. Demystifying the Draft EU Artificial Intelligence Act — Analysing the good, the bad, and the unclear elements of the proposed approach. In: *Computer Law Review International*, Vol. 22(4), 97-112. 2021 [online]. Available at: https://www.researchgate.net/publication/353054329_Demystifying_the_Draft_EU_Artificial_Intelligence_Act

¹⁰ BOINE, C. and ROLNIC, D. General Purpose AI Systems in the AI Act: trying to fit a square peg into a round hole. *We Robot* 2023. Boston University School of Law. 2023. p. 11 [online]. Available at: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4644701

from the scope of this act.¹¹ However, it cannot be forgotten that none of the proposals met with understanding. In the first case, this proposal caused great scepticism from excessive regulation because if all GPAI models were to be classified as high-risk, there would be a risk that even models that would not represent a high risk would be subject to strict rules and requirements, which could significantly reduce incentives for innovation and technology development. In the second case, there was lobbying by Big Tech companies for non-regulation, for the same reason that any of their regulation will reduce progress in innovation.¹² However, these arguments were refuted¹³ by the fact that such exclusion of their regulation would stop rather than promote innovation because the obligation of bringing these systems in compliance with the EU AI act falls entirely on 'downstream' users of the GPAI, which might be difficult for example to small enterprises, or it can also be technically impossible.¹⁴ Following the conclusion of the triilogue, a compromise was achieved that resulted in the creation of a new "separate" category for GPAI models. This category sits outside of the primary classification and pertains specifically to GPAs, including foundation models and generative AI. They will be regulated through a tiered approach that includes additional obligations for models that pose a "systemic risk".¹⁵ Although the definition of GPAI has evolved within the context of the agreed-upon wording, this article will focus on their definition as outlined in the final version of the EU AI Act. We will also explore the obligations and requirements that arise for deployers of GPAs under this act.

General-Purpose AI systems in EU AI Act: Definition and Obligations

As we have already stated at the beginning of this article, the draft of this act represents the first comprehensive regulation on artificial intelligence in the world, and a relatively long and complicated development preceded its final phase and

¹¹ See more: Power grab by France, Germany and Italy threatens to kill EU's AI bill [online]. Available at: <https://time.com/6273694/ai-regulation-europe/>

¹² See more: Big Tech Is Already Lobbying to Water Down Europe's AI Rules

¹³ In this case, we can also point to an open letter from more than 50 signatories, including AI experts and scientists, who together supported that the regulation of GPAI should not be exempted from the EU AI Act, in which they argued that GPAI represents a severe threat to society risks and must be regulated throughout the product lifecycle, and also state that developers should not be able to waive responsibility using standard legal disclaimers. See more: <https://ainowinstitute.org/wp-content/uploads/2023/04/GPAI-Policy-Brief.pdf>

¹⁴ General Purpose AI and the AI Act. Future of Life Institute. 2022 p. 3 [online]. Available at: <https://artificialintelligenceact.eu/wp-content/uploads/2022/05/General-Purpose-AI-and-the-AI-Act.pdf>

¹⁵ See more: Political agreement reached on the EU Artificial Intelligence Act. 2023 [online]. Available at: https://assets.ey.com/content/dam/ey-sites/ey-com/en_gl/topics/ai/ey-eu-ai-act-political-agreement-overview-10-december-2023.pdf

wording. In connection with the above, it can be stated that in the case of GPAI, in the commission's original proposal, there was no regulation of these systems and, thus, a uniform definition. In the previous part of this article, we also generally defined what GPAI systems are, but it is necessary to determine how GPAI is defined by the EU AI Act. In the next part of this article, we will focus on how the EU AI Act dealt with the definition of these systems and the resulting obligations. Regarding the definition of GPAI, there were inconsistencies and criticisms about its broadness¹⁶ before the EU AI Act was finalized. However, in the final version of the EU AI Act, it is clear that the definition is provided in Article 3, which includes the definitions. According to paragraph (63), GPAI is defined as:

"...an AI model, including where such an AI model is trained with a large amount of data using self-supervision at scale, that displays significant generality and is capable of competently performing a wide range of distinct tasks regardless of the way the model is placed on the market and that can be integrated into a variety of downstream systems or applications, except AI models that are used for research, development or prototyping activities before they are released on the market;"¹⁷

It is also essential to state, which follows from the recitals, that the GPAI model can be part of certain AI systems but is not a system. It is also important to note that this act sets out specific rules for GPAs and GPAs that pose systemic risks, which should also apply when these models are integrated into or form part of an AI system.¹⁸ As mentioned earlier in this article, the EU AI Act's final version, approved in early 2024, introduced a new category of AI systems outside of the primary classification. This is because GPAI can serve various purposes and is not limited to a single function, making it incompatible with the EU AI Act's classification approach. Therefore, this approach fundamentally changed when the previous proposal of the Commission and the Parliament set the same rules for all GPAs; as we have already mentioned, they are divided into GPAs and GPAs with systemic risk. Their classification, regulation and obligations resulting from it can be found in Chapter 5 and its following articles. As for the classification itself, or the designation of the GPAI model with systemic risk, it follows from Article 51,¹⁹ according to which it can be stated that the GPAI model will be considered a model with systemic risk if they have capabilities with a "high impact",²⁰ i.e. which in terms of paragraph 2 means that if the amount

¹⁶ UUK, R. et al. Operationalising the Definition of General Purpose AI Systems: Assessing Four Approaches. 2023. [online]. Available at: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4471151

¹⁷ Article 3(63) of the EU AI Act

¹⁸ Recital 97 of the EU AI Act

¹⁹ Article 51(1) of the EU AI Act

²⁰ Article 51(1) a) of the EU AI Act

of calculations used for its training was more than 10^{25} FLOPs²¹. Another criterion is that the Commission has decided to classify a system as a systemic risk GPAI.²² As for the obligations arising for these models, as for the GPAI - in this case, we can talk about minimum obligations, it is primarily the obligation to comply with EU copyright rules, prepare technical documentation, which will be sent to the AI office upon request and also binds them to develop documentation for those subjects who would be interested in integrating the model and, last but not least, they have the obligation to summarize and publish a summary of the content that was used for GPAI training.²³As for GPAs with systemic risk, the rules and obligations are more extensive. In addition to the abovementioned obligations, they must also conduct standardized model assessments, assess and mitigate potential systemic risks, monitor and report serious incidents, and ensure adequate cybersecurity protections.²⁴ Following on from the above, it can be stated that although GPAs are regulated within the framework of this act, in the case of GPAs that do not have a systemic risk, it is only a matter of transparency requirements. Therefore, the question arises as to whether this regulation is not too vague or insufficient. In conclusion, it can also be stated that, in the case of the set rules for GPAI with systemic risk, only a few of these models²⁵ will likely fall under it. Therefore, it can be stated that the intended regulation, from the initial requirement to subsume these models under high-risk systems, has moved away significantly with a view to the final wording. Therefore, it is also possible to consider whether expanding the set of minimum obligations for all defined groups would be more expedient. Compliance with these provisions related to GPAI will be supervised by the newly created AI office. However, it will also further influence specific changes or additions to the provisions of this law.

Conclusion

It is clear from recent years that artificial intelligence has changed the functioning of our society, and it can be assumed that it will affect it significantly. The groundbreaking EU AI Act will undoubtedly become a major inspiration for other countries worldwide, and it will likely enable the transparent and safe introduction and use of artificial intelligence. However, like any technology, in addition to benefits, AI also brings certain risks; therefore, paying more attention to its

²¹ Article 51(2) of the EU AI Act

²² Article 51(3) of the EU AI Act

²³ Article 53 of the EU AI Act

²⁴ Article 55 of the EU AI Act

²⁵ For example ChatGPT - 4

regulations is necessary. However, the GPAI regulation became very controversial in creation and approval. The approval of the final wording of the EU AI Act went through a complicated process, which was also met with opponents. Despite the efforts of lobby groups²⁶ to prevent GPAI regulations, GPAs will finally be regulated in the EU AI Act, which can be considered a positive aspect. As stated in the article, since GPAs have a variety of purposes, it is challenging to predict their possible use or abuse. Therefore, it was necessary to regulate these models. However, in conclusion, it can be stated that only time will tell the adequacy of the adopted regulation and its impact on innovation, development, or protection of society and the individual against damage caused by AI in general.

Zoznam použitej literatúry

1. BOINE, C. and ROLNIC, D. General Purpose AI Systems in the AI Act: trying to fit a square peg into a round hole. *We Robot* 2023. Boston University School of Law. 2023. p. 11 [online]. [last accessed 18.04.2024] Available at: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4644701
2. European Parliamentary Research Service: General-purpose artificial intelligence. 2023[online]. [last accessed 18.04.2024] Available at: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2023/745708/EPRS_AT A\(2023\)745708_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/ATAG/2023/745708/EPRS_AT A(2023)745708_EN.pdf)
3. Final text of the EU AI Act [online]. [last accessed 20.03.2024] Available at: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-5662-2024-INIT/en/pdf>
4. GUTIERREZ, C. et al. A Proposal for a Definition of General Purpose Artificial Intelligence Systems. In: *Digital Society*. Vol. 2 -26. 2023 [online]. [last accessed 18.04.2024] Available at: <https://link.springer.com/article/10.1007/s44206-023-00068-w>
5. General Purpose AI and the AI Act. Future of Life Institute. 2022 p. 3 [online]. [last accessed 18.04.2024] Available at: <https://artificialintelligenceact.eu/wp-content/uploads/2022/05/General-Purpose-AI-and-the-AI-Act.pdf>
6. Ghost in the machine - Addressing the consumer harms of generative AI. 2023 [online]. [last accessed 18.04.2024] Available at: <https://storage02.forbrukerradet.no/media/2023/06/generative-ai-rapport-2023.pdf>

²⁶ See more: SCHYNS, C. The Lobbying Ghost in the Machine. Big Tech's covert defanging of Europe's AI Act. Corporate Europe Observatory. 2023. [online]. Available at: https://corporateeurope.org/sites/default/files/2023-02/The%20Lobbying%20Ghost%20in%20the%20Machine_1.pdf

7. GPAI Policy Brief [online]. [last accessed 20.04.2024] Available at: <https://ainowinstitute.org/wp-content/uploads/2023/04/GPAI-Policy-Brief.pdf>
8. MULLER, C. et al. AIA in depth: Objective Scope Definition. ALLAI. 2022. 18 p. [online]. [last accessed 18.04.2024] Available at: <https://allai.nl/wp-content/uploads/2022/03/AIA-in-depth-Objective-Scope-and-Definition.pdf>
9. SCHYNS, C. The Lobbying Ghost in the Machine. Big Tech's covert defanging of Europe's AI Act. Corporate Europe Observatory. 2023. [online]. [last accessed 20.04.2024] Available at: https://corporateeurope.org/sites/default/files/2023-02/The%20Lobbying%20Ghost%20in%20the%20Machine_1.pdf
10. UUK, R. et al. Operationalising the Definition of General Purpose AI Systems: Assessing Four Approaches. 2023. [online]. [last accessed 20.04.2024] Available at: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=4471151
11. VEALE, M. Demystifying the Draft EU Artificial Intelligence Act — Analysing the good, the bad, and the unclear elements of the proposed approach. In: Computer Law Review International, Vol. 22(4), 97-112. 2021 [online]. [last accessed 20.04.2024] Available at: https://www.researchgate.net/publication/353054329_Demystifying_the_Draft_EU_Artificial_Intelligence_Act
12. QUANG, J. Does Training AI Violate Copyright Law?. Berkeley Technology Law Journal. Vol 36-4. 2021. p. 1411 [online]. [last accessed 20.04.2024] Available at: <https://btlj.org/wp-content/uploads/2023/02/0003-36-4Quang.pdf>

Kontakné údaje

Mgr. Jana Zigo, LL.M.

cihanova2@uniba.sk

Comenius University in Bratislava, Faculty of Law,

Department of Civil Law

Sekcia správneho práva
Aktuálne otázky vo verejnej správe

PRÍSLUŠNOSŤ VOJENSKEJ POLÍCIE NA BLOKOVÉ KONANIE

COMPETENCY OF THE MILITARY POLICE FOR BLOCK PROCEEDINGS

Martin Krajčí¹

Abstrakt: Cieľom príspevku je priblížiť príslušnosť Vojenskej polície na prejednanie priestupkov v blokovanom konaní podľa právneho poriadku Slovenskej republiky *de lege lata* a zároveň s ohľadom na poznatky z aplikačnej praxe navrhnúť zmeny *de lege ferenda*, ktoré umožnia efektívnejší výkon štátnej moci v pôsobnosti Vojenskej polície. Z uvedeného dôvodu príspevok v prvom rade pojedná o vzťahu zákona o priestupkoch a osobitných právnych predpisoch obsahujúcich priestupky, ktorých prejednanie v blokovanom konaní zákon zveruje výhradne Vojenskej polícii. V druhom rade sa však príspevok zameria aj na priestupky, ktoré Vojenská polícia ako ozbrojený bezpečnostný zbor v rámci svojich úloh definovaných zákonom aktívne vyhľadáva, ale zákon jej neumožňuje ich prejednanie v blokovanom konaní, čím dochádza k zvyšovaniu administratívnej náročnosti konania, prietahom a neraz aj k podstatnému zásahu do práv a slobôd osôb.

Kľúčové slová: priestupok, blokované konanie, Vojenská polícia, pôsobnosť.

Abstract: The aim of the contribution is to bring closer the competency of the Military Police to discuss offenses in block proceedings according to the legal order of the Slovak Republic *de lege lata*, and at the same time, taking into account knowledge from application practice, to propose changes to the *de lege ferenda*, which will enable a more effective exercise of state power within the jurisdiction of the Military Police. For this reason, the contribution will first of all discuss the relationship between the misdemeanors law act and special legal regulations containing misdemeanors, the discussion of which in block proceedings the law entrusts exclusively to the Military Police. Secondly, however, the contribution will also focus on offenses that the Military Police, as an armed security force, actively seeks out as part of its tasks defined by law, but the law does not allow it to discuss them in block proceedings, which leads

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

to an increase in the administrative complexity of the proceedings, delays and sometimes even substantial interference with the rights and freedoms of individuals.

Key words: misdemeanor, ticketed proceedings, Military police, competence.

Úvod

Blokové konanie je skrátenou formou konania o priestupku a „*je naplnením zásady rýchlosti a hospodárnosti správneho konania, a to tak pre správny orgán, ako aj pre obvineného z priestupku [...]*“² Blokové konanie je zároveň charakteristické aj mimoriadnou zásadou konania o priestupku, ktorou je koncentračná zásada. Táto zásada „*účastníkovi zabraňuje, aby svoje návrhy, nové tvrdenia, resp. dôkazy prednášal kedykoľvek po začatí blokového konania ale iba do jeho začatia.*“³

V oblasti ozbrojených bezpečnostných zborov je prejednanie priestupku v blokovom konaní typicky spojené s činnosťou Policajného zboru, a to najmä v oblasti priestupkov proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky podľa § 22 zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o priestupkoch“). Menej známou je však činnosť Vojenskej polície a jej príslušnosť na prejednanie priestupku v blokovom konaní, ktorá je striktno vymedzená a limitovaná rozsahom pôsobnosti Vojenskej polície podľa zákona č. 124/1992 Zb. o Vojenskej polícii v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o Vojenskej polícii“).⁴

Práve obmedzenie Vojenskej polície pri využití blokového konania a právna úprava oprávnení Vojenskej polície v praxi často vytvára zaujímavé právne otázky, ktoré sú jedinečné práve pre Vojenskú políciu.

Rovnako právny stav *de lege lata* neraz vytvára zbytočnú administratívnu zaťaženosť a predlžovanie konania o priestupku, pričom možno v tejto situácii hovoriť aj o protichodnom postavení zásady oficiality a zásady rýchlosti a hospodárnosti konania.

Cieľom príspevku je preto priblížiť čitateľovi situáciu prejednávania priestupku orgánom Vojenskej polície v blokovom konaní a poukázať na tie ustanovenia právnych predpisov, ktoré spôsobujú komplikácie pri rýchлом a efektívnom presadzovaní štátnej moci. S ohľadom na podobnú štruktúru, právnu úpravu a úlohy Vojenskej polície a Policajného zboru, bude článok využívať komparáciu práve týchto dvoch

² HAMULÁKOVÁ, Zuzana, HORVAT, Matej: Základy správneho práva trestného. Bratislava: Wolters Kluwer, 2019, s. 147.

³ Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 30. októbra 2014, sp. zn. 1SŽd/15/2013.

⁴ Pôsobnosť je upravená v § 2 zákona o Vojenskej polícii.

bezpečnostných zborov a na tomto rozdielne poukáže na rozdielny postup vyplývajúci z právnej úpravy.

Prejednanie priestupkov v blokovom konaní

Oprávnenie prejednať priestupok v blokovom konaní je zákonom zverené konkrétnym subjektom štátnej moci, pričom žiaden iný subjekt bez explicitného zákonného splnomocnenia tento inštitút využiť nemôže. Podľa zákona o priestupkoch, „v blokovom konaní môžu prejednávať orgány Vojenskej polície, ak fyzická osoba, na ktorú sa vzťahuje pôsobnosť Vojenskej polície, spáchala priestupok podľa osobitného predpisu.^{14a)}“⁵

Na základe vyššie citovaného ustanovenia zákona o priestupkoch, pre uplatnenie blokového konania zo strany Vojenskej polície, musia byť kumulatívne splnené dve podmienky. Prvou podmienkou je, aby sa na páhatela vzťahovala pôsobnosť Vojenskej polície podľa zákona o Vojenskej polícii. Druhá podmienka potom vyžaduje, aby bol spáchaný priestupok podľa osobitného predpisu. Priamo dikcia ustanovenia tak vylučuje priestupky uvedené v osobitnej časti zákona o priestupkoch z príslušnosti Vojenskej polície na ich prejednanie v blokovom konaní, pretože oprávnenie na prejednanie priestupku v blokovom konaní sa vzťahuje iba na priestupky uvedené v zákone osobitnom, t. j. inom, než je zákon o priestupkoch. Ustanovenie obsahuje poznámku pod čiarou, ktorá odkazuje na zákon o vojenských obvodoch.⁶ Tento výpočet však nie je vyčerpávajúci, nakoľko Vojenská polícia prejednáva v blokovom konaní aj priestupky podľa zákona o ozbrojených silách⁷ a zákona o Vojenskej polícii.⁸ Tento právny stav nepovažujeme za správny, nakoľko oprávnenie Vojenskej polície na prejednanie priestupkov v blokovom konaní nie je prehľadne upravené v zákone o priestupkoch, ale aj v ďalších dvoch právnych predpisoch, čo narúša princíp právnej istoty, ktorý spočíva v stanovení „[...] jasných, vopred daných a všeobecne znateľných pravidiel [...]“.⁹ Aj keď poznámka pod čiarou nemá záväznú normatívnu povahu, ale je iba informačného charakteru,¹⁰ aj tak

⁵ § 86 písm. g) zákona o priestupkoch.

⁶ Zákon č. 281/1997 Z. z. o vojenských obvodoch a zákon, ktorým sa mení zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. [222/1996 Z. z.](#) o organizácii miestnej štátnej správy a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o vojenských obvodoch“).

⁷ § 17b ods. 4 zákona č. 321/202 Z. z. o ozbrojených silách Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o ozbrojených silách“).

⁸ § 3 ods. 1 písm. d) zákona o Vojenskej polícii.

⁹ OTTOVÁ, Eva. Teória práva. 3. vydanie. Šamorín: Heuréka, 2010, s. 91.

¹⁰ K tomu pozri bod 47 Prílohy č. 2 Legislatívnych pravidiel tvorby zákonov publikovaných ako uznesenie Národnej rady Slovenskej republiky č. 19/1997 Z. z. k návrhu legislatívnych pravidiel tvorby zákonov, ďalej napríklad Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 2. septembra 2009,

nepovažujeme za správne, že odkazuje iba na jeden z troch právnych predpisov obsahujúcich priestupky, ktorých prejednanie v blokovom konaní je zverené len a výlučne Vojenskej polícii.

Nakoľko objasňovanie a prejednanie priestupkov podľa zákona o Vojenskej polícii, zákona o ozbrojených silách aj zákona o vojenských obvodoch v blokovom konaní je zverené výlučne Vojenskej polícii, je možné hovoriť o exkluzivite Vojenskej polície v oblasti týchto priestupkov. Je však na zvážení, či je tento stav správny, a nebolo by vhodné rozsah príslušných orgánov rozšíriť, a to prinajmenšom o Policajný zbor vo veci priestupkov podľa zákona o vojenských obvodoch. V praxi sa opakovane stáva, že v priestore vojenského obvodu musí byť prerušená činnosť cvičiach zložiek z dôvodu neoprávneného pohybu civilných osôb, pričom tieto udalosti nie je vždy možné vyriešiť silami a prostriedkami Vojenskej polície. V týchto prípadoch sú na miesto vysielané hliadky Policajného zboru, ktoré však uvedené priestupky nemôžu prejednať v blokovom konaní a dokonca ani objasňovať, a preto iba zistia totožnosť osôb neoprávnene sa nachádzajúcich v priestore vojenského obvodu, a následne tieto veci oznámia Vojenskej polícii, ktorá vo veci vykoná objasňovanie. Takýto postup nie je efektívny a predstavuje zbytočnú administratívnu záťaž pre všetky dotknuté orgány, vrátane samého páchatela priestupku.

Odhaľovanie priestupkov

Každý štátny orgán je viazaný princípom legality vyplývajúceho z Ústavy,¹¹ pričom ani Vojenská polícia nie je výnimkou. Vojenská polícia vykonáva svoje zákonom stanovené úlohy,¹² pričom jednou z týchto úloh je aj odhaľovanie priestupkov a zisťovanie ich páchatel'ov.¹³ Činnosť odhaľovania predstavuje aktívny prístup príslušníkov Vojenskej polície s cieľom priestupky zisťovať, pričom táto činnosť je spravidla spojená s výkonom kontrolnej činnosti zameranej na zistenie priestupku. V praxi je túto činnosť možné pozorovať najmä v oblasti cestnej premávky, kedy sú vykonávané kontroly vodičov motorových vozidiel s cieľom zistiť, či neporušujú pravidlá cestnej premávky. Tento druh kontroly vykonáva typicky Policajný zbor, ale v rozsahu svojej pôsobnosti aj Vojenská polícia. Nakoľko v rámci miestnej pôsobnosti má Vojenská polícia pri dohľade nad bezpečnosťou a plynulosťou cestnej premávky rovnaké oprávnenia ako Policajný zbor¹⁴ a vo vojenských obvodoch sa nachádzajú aj

sp. zn. III. ÚS 247/09, Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 24. februára 2010, sp. zn. 9 Sžso 8/2009, alebo Nález Ústavného súdu České republiky z 2. februára 2000, sp. zn. I. ÚS 22/99.

¹¹ Čl. 2 ods. 2 ústavného zákona č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky.

¹² § 3 zákona o Vojenskej polícii.

¹³ § 3 ods. 1 písm. d) zákona o Vojenskej polícii.

¹⁴ § 18 ods. 4 zákona o Vojenskej polícii s poukazom na § 69 ods. 2 zákona č. 8/2009 Z. z. o cestnej premávke a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

verejné pozemné komunikácie, sú zo strany Vojenskej polície kontrolovaní aj vodiči civilných vozidiel¹⁵ jazdiaci po týchto komunikáciách, pričom Vojenská polícia vykonáva na týchto komunikáciách aj dohľad nad bezpečnosťou a plynulosťou cestnej premávky prostredníctvom tzv. dopravných hliadok, a to dokonca aj hliadok v neoznačených služobných vozidlách, ktorých cieľom je priamo odhaľovanie priestupkov proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky. Nakoľko sa tento typ kontrolnej činnosti vykonáva spravidla na verejných pozemných komunikáciách, väčšina páchatel'ov zistených priestupkov sú civilnými osobami.¹⁶

Právny stav *de lege lata* však vytvára v tejto oblasti zaujímavú situáciu. V zmysle plnenia úlohy vyhľadávania priestupkov musí Vojenská polícia aktívne vyhľadávať priestupky a v zmysle zásady oficiality musí o každom zistenom priestupku konať. To však v praxi znamená, že hliadka Vojenskej polície, najmä pri dohľade nad bezpečnosťou a plynulosťou cestnej premávky, zistí väčšie množstvo priestupkov vodičov motorových vozidiel, medzi ktorými sú často aj menej závažné priestupky¹⁷ ako napr. nerozsvietenie stretávacích svetiel v čase, kedy nie je znížená viditeľnosť, alebo chýbajúci doklad potrebný na vedenie a premávku vozidla. Priamo zákon tak prikazuje tieto priestupky zisťovať, ale už nevytvára vhodné podmienky pre ich rýchle a efektívne prejednanie, pretože Vojenská polícia nie je oprávnená prejednať priestupky proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky v blokovom konaní, a preto musí každý zistený priestupok objasňovať. Celý následný postup je časovo náročný, spravidla trvá dva mesiace,¹⁸ a rovnako aj zvyšuje administratívnu záťaž pre objasňujúci orgán a správny orgán. Rovnako tento postup nadmerne zaťažuje aj páchatel'a priestupku, nakoľko si spravidla vyžaduje podanie vysvetlenia pred orgánom vykonávajúcim objasňovanie priestupku a následne v správnom konaní, ak vec nebude vyriešená v rozkaznom konaní, sa v prvom stupni vedie obligatórne ústne pojednávanie,¹⁹ ktoré znamená predvolanie páchatel'a priestupku na správny orgán. Pritom v prípade, ak by bola Vojenská polícia oprávnená prejednať tento priestupok

¹⁵ Vodičom civilných vozidiel na účely tohto príspevku rozumej akékoľvek vozidlá, ktoré nie sú vo vzťahu k Ministerstvu obrany Slovenskej republiky.

¹⁶ Osoba, ktorá sa neprejednáva podľa osobitného predpisu podľa § 10 ods. 1 zákona o priestupkoch.

¹⁷ Za menej závažné priestupky proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky považujeme na účely tohto príspevku priestupky podľa § 22 ods. 1 písm. l) zákona o priestupkoch, a to s ohľadom najmä na hrozíaci následok a hornú hranicu pokuty, ktorú možno za tieto priestupky uložiť a ktorá je najnižšia v porovnaní s ostatnými priestupkami proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky.

¹⁸ Pre určenie tejto lehoty vychádzame zo všeobecnej poriadkovej lehoty na objasnenie priestupku podľa § 59 ods. 4 zákona o priestupkoch, ktorá je jeden mesiac a následnej rovnako mesačnej lehoty na správne konanie pred správnym orgánom podľa § 49 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov (ďalej len „Správny poriadok“).

¹⁹ § 74 ods. 1 zákona o priestupkoch.

v blokovom konaní, celý tento postup by nebol realizovaný a vec by bola vyriešená priamo na mieste spáchania priestupku.

Z uvedených dôvodov je možné uvažovať aj o rozpore zásady oficiality so zásadou rýchlosti a hospodárnosti konania, nakoľko finančná náročnosť celého administratívneho konania je častokrát vyššia, ako výška uloženej pokuty v správnom konaní. To platí najmä v prípadoch menej závažných priestupkov proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky, kde horná hranica pokuty v správnom konaní je 100 eur,²⁰ ale v praxi je správnymi orgánmi často ukladaná pokuta nižšia ako 50 eur, pričom rozsah spisového materiálu môže v týchto prípadoch dosahovať aj sto strán.

Proporcionalita správneho trestania

V zmysle právneho stavu *de lege lata* je možné uvažovať aj o proporcionalite správneho trestania v prípade, ak priestupok proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky odhalila Vojenská polícia. Proporcionalita správneho trestania ako zásada správneho práva trestného vyplýva najmä z čl. 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, čl. 13 ods. 4 Ústavy a § 77 ods. 1 Správneho poriadku a v súlade s týmto princípom je „*potrebné pri ukladaní sankcie dbať na jej primeranosť z hľadiska jej účelu, t. j. dosiahnutie zamýšľaného represívneho a preventívneho účelu*“.²¹

V tomto ohľade poslúži na demonštráciu proporcionality komparácia postupu Vojenskej polície a Policajného zboru pri odhalení menej závažného priestupku proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky. Ak napríklad vodič vozidla vedie počas dňa za nezniženej viditeľnosti vozidlo bez rozsvietených stretávacích svetiel alebo im na roveň postaveného osvetlenia a je zastavený hliadkou Vojenskej polície, bude v tejto veci v zmysle zásady oficiality začaté objasňovanie priestupku, po ktorého skončení bude vec vyriešená v správnom konaní. Za uvedený priestupok je možné v správnom konaní uložiť pokutu do 100 eur.²² V prípade, ak by však v rovnakej situácii zastavila toto vozidlo hliadka Policajného zboru, priestupok by s najväčšou pravdepodobnosťou prejedнала v blokovom konaní, pričom za uvedený priestupok je možné v blokovom konaní uložiť pokutu do 50 eur.²³ Táto pokuta by bola pravdepodobne ešte nižšia, a to s ohľadom na Sadzobník pokút Policajného zboru,²⁴

²⁰ § 22 ods. 2 písm. g) zákona o priestupkoch.

²¹ HAMULÁKOVÁ, Zuzana, HORVAT, Matej: Základy správneho práva trestného. Bratislava: Wolters Kluwer, 2019, s. 58.

²² § 22 ods. 2 písm. g) zákona o priestupkoch.

²³ § 22 ods. 3 písm. e) zákona o priestupkoch.

²⁴ ²⁴ Sadzobník pokút je interný právny akt vydaný ako Nariadenie ministra vnútra Slovenskej republiky č. 114/2022 o postupe pri využívaní sadzobníka pokút v pôsobnosti Policajného zboru

podľa ktorého sa za tento skutok uloží pokuta zo eur. Nakoľko sú príslušníci Policajného zboru viazaný aj týmto predpisom, možno konštatovať, že v prípade odhalenia vyššie uvedeného priestupku príslušníkmi Policajného zboru by bola vec s najväčšou pravdepodobnosťou prejednaná bezprostredne na mieste kontroly, a to v blokovom konaní vo výške 20 eur. Na druhej strane, v prípade kontroly zo strany Vojenskej polície, by bolo začaté objasňovanie a následne správne konanie, pričom v prípade správneho konania by obvinený z priestupku musel byť predvolaný na ústne pojednávanie, a hrozila by mu pokuta do 100 eur.

Na základe uvedeného je možné konštatovať, že nie je správne, aby dva štátne orgány, ozbrojené bezpečnostné zbory, vykonávajúce rovnakú činnosť, museli v zmysle zákona postupovať tak rozdielne a zároveň vystavovať páchatel'a priestupku rozdielnym sankciám. V prípade kontroly zo strany Policajného zboru má páchatel' možnosť odmietnuť blokové konanie, a tak zabezpečiť prejednanie veci pred správnym orgánom, t. j. tento postup je v dispozícii aj páchatel'a. Aj Najvyšší súd Slovenskej republiky vo svojom uznesení uviedol, že „*ak by priestupca nepovažoval priestupok za spoľahlivo zistený alebo by nebol ochotný pokutu zaplatiť, nasledovalo by riadne priestupkové konanie, ktorého súčasťou by bolo aj dokazovanie. Začatím takéhoto správneho priestupkového konania teda fakticky disponuje osoba, ktorá sa mala priestupku dopustiť.*“²⁵ Ak však kontrolu vodiča vykoná hliadka Vojenskej polície, začatím správneho konania nedisponuje páchatel' priestupku, ale správne konanie bude jedinou možnosťou prejednanja priestupku.²⁶

Návrhy *de lege ferenda*

Je otázkou každého jednotlivca, ako vyhodnotí potrebu novelizácie príslušných predpisov s ohľadom na vyššie uvedené nedostatky, ktoré predstavujú iba základný pohľad na skúmanú problematiku.

Podľa nášho názoru je však zmena právneho poriadku *de lege lata* potrebná, a to najmä na odstránenie rozporu zásad konania medzi sebou a na zefektívnenie výkonu štátnej moci. Aj keď sa tento príspevok zameriaval primárne na priestupky proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky, tieto priestupky nie sú jedinými, ktoré sú zo strany Vojenskej polície odhaľované. Nakoľko však tieto priestupky tvoria najväčšiu množinu odhalených priestupkov, je možné aj návrhy *de lege ferenda*

s účinnosťou od 01. augusta 2022 a je záväzný pre príslušníkov Policajného zboru pri prejednaní vybraných priestupkov v blokovom konaní. [cit. 2024-04-04]. Sadzobník pokút je dostupný na: <https://www.minv.sk/?dokumenty-na-stiahnutie-5>

²⁵ Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 11. augusta 2009, sp. zn. 1 Sžo 142/2008.

²⁶ S výnimkou rozkazného konania za splnenia podmienok uvedených v § 87 zákona o priestupkoch, avšak rozhodnutie o uplatnení tohto osobitného skráteného konania nie je už v dispozícii páchatel'a priestupku.

smerovať iba na rozšírenie príslušnosti na prejednanie iba priestupkov proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky v blokovom konaní, alebo aj na prejednanie iných priestupkov.

Rozšírenie príslušnosti na prejednanie v blokovom konaní iba o priestupky proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky by bolo možné vykonať jednoduchou novelizáciou zákona o priestupkoch v znení:

„V blokovom konaní môžu prejednávať orgány Vojenskej polície, ak fyzická osoba, na ktorú sa vzťahuje pôsobnosť Vojenskej polície, spáchala priestupok podľa osobitného predpisu alebo ak fyzická osoba, na ktorú sa vzťahuje pôsobnosť Vojenskej polície podľa § 2 písm. b) zákona o Vojenskej polícii, spáchala priestupok proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky podľa § 22.“²⁷

Uvedený návrh by rozšíril príslušnosť Vojenskej polície o všetky priestupky proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky, pričom zároveň aj obmedzuje rozsah príslušnosti na miesto spáchania tohto priestupku, a to na miesto s miestnou pôsobnosťou Vojenskej polície.²⁸ Takto by nedošlo k neúmernému extenzívnemu rozšíreniu príslušnosti Vojenskej polície, ale zároveň by toto rozšírenie bolo dostatočné pre zefektívnenie výkonu štátnej moci, nakoľko vyhľadávanie priestupkov v cestnej premávke Vojenská polícia vykonáva spravidla v rámci svojej miestnej pôsobnosti.

Ako komplexnejší a vhodnejší spôsob novelizácie zákona o priestupkoch však považujeme rozšírenie príslušnosti na prejednanie v blokovom konaní aj iných priestupkov, ktoré Vojenská polícia odhaľuje a následne objasňuje. V tomto prípade by postačovalo vyššie uvedený návrh doplniť v znení:

„V blokovom konaní môžu prejednávať orgány Vojenskej polície, ak fyzická osoba, na ktorú sa vzťahuje pôsobnosť Vojenskej polície, spáchala priestupok podľa osobitného predpisu alebo ak fyzická osoba, na ktorú sa vzťahuje pôsobnosť Vojenskej polície podľa § 2 písm. b) zákona o Vojenskej polícii, spáchala priestupok proti bezpečnosti a plynulosti cestnej premávky podľa § 22, priestupok proti verejnému poriadku podľa § 47, priestupok proti občianskemu spolunažívaniu podľa § 49, alebo priestupok proti majetku podľa § 50.“

Tento návrh je komplexnejší a výraznejšie by mohol prispieť k efektívnejšiemu presadzovaniu práva v Slovenskej republike. Na druhej strane, rozšírenie príslušnosti Vojenskej polície o ďalšie priestupky môže byť zo strany odbornej, ale aj laickej verejnosti, vnímané ako neprímerané a nepotrebné a môže byť politický náročnejšie takúto zmenu vykonať.

²⁷ § 86 písm. g) zákona o priestupkoch *de lege ferenda*.

²⁸ Takýmto miestom je typicky vojenský objekt alebo vojenský obvod.

Záver

Príspevok nevyčerpáva všetky eventuality a problematické ustanovenia právnych predpisov v oblasti správneho práva trestného, ktoré príslušníkom Vojenskej polície komplikujú výkon služobnej činnosti, ale predstavuje rýchly náhľad do jednej tejto oblasti, a to blokového konania. S ohľadom na komparáciu príslušosti Policajného zboru a Vojenskej polície a s ohľadom na podobnosť plnených úloh je možné konštatovať, že právny poriadok *de lege lata* vytvára rôzne podmienky pre oba uvedené bezpečnostné zbory a tým aj značne ovplyvňuje priebeh konania o priestupku, ktorý je v rovnakých skutkových podmienkach značne rozdielny.

Už len s ohľadom na zásadu legitímneho očakávania a princíp právnej istoty by mali byť možnosti Policajného zboru a Vojenskej polície pri vykonávaní rovnakej zákonom zverenej úlohy²⁹ rovnaké. V tomto smere je potrebné si uvedomiť, že cieľom navrhovaných zmien nie je stotožnenie Vojenskej polície a Policajného zboru. Tieto dva zbory stále majú niektoré rozdielne úlohy a Vojenská polícia je obmedzená svojou pôsobnosťou, ktorá zabráni nechcenému rozširovaniu výkonu služobných činností. Cieľom je poskytnúť Vojenskej polícii dostatočne efektívne zákonné možnosti na plnenie svojich úloh vyplývajúcich zo zákona o Vojenskej polícii, ktoré sa s ohľadom na materiálne pramene práva neustále vyvíjajú a stále viac sa presúvajú mimo bežné vojenské útvary.

Práve z dôvodu nových bezpečnostných hrozieb a vývoja spoločnosti je potrebné, aby formálne pramene práva, aj keď *ex post*, reflektovali na pramene materiálne a zároveň tak spoločnosť aj chránili pred protiprávnym konaním, ktorého odhaľovanie a zamedzovanie je zverené práve ozbrojeným bezpečnostným zborom, medzi ktoré nepochybne patrí aj Vojenská polícia.

Zoznam použitej literatúry

1. HAMULÁKOVÁ, Zuzana, HORVAT, Matej: Základy správneho práva trestného. Bratislava: Wolters Kluwer, 2019, 308 s. ISBN 978-80-571-0142-0.
2. Nález Ústavného soudu České republiky z 2. februára 2000, sp. zn. I. ÚS 22/99.
3. OTTOVÁ, Eva: Teória práva. 3. vydanie. Šamorín: Heuréka, 2010. 323 s. ISBN 978-80-89122-69-2.
4. Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 24. februára 2010, sp. zn. 9 Sžso 8/2009.
5. Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 11. augusta 2009, sp. zn. 1 Sžo 142/2008.

²⁹ K tomu pozri úlohu Vojenskej polície podľa § 3 ods. 1 písm. d) zákona o Vojenskej polícii a úlohu Policajného zboru podľa § 2 ods. 1 písm. k) zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 171/1993 Z. z. o Policajnom zbore v znení neskorších predpisov.

6. Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 30. októbra 2014, sp. zn. 1Sžd/15/2013.
7. Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 2. septembra 2009, sp. zn. III. ÚS 247/09.
8. Zákon č. 124/1992 Zb. o Vojenskej polícii v znení neskorších predpisov.
9. Zákon č. 281/1997 Z. z. o vojenských obvodoch a zákon, ktorým sa mení zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. [222/1996 Z. z.](#) o organizácii miestnej štátnej správy a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov .
10. Zákon č. 321/2002 Z. z. o ozbrojených silách Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov.
11. Zákon č. 71/1967 Zb. o správnom konaní v znení neskorších predpisov.
12. Zákon č. 8/2009 Z. z. o cestnej premávke a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov
13. Zákon Slovenskej národnej rady č. 171/1993 Z. z. o Policajnom zbore v znení neskorších predpisov.
14. Zákon Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov.

Kontaktné údaje

Mgr. Martin Krajči

krajci30@uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Katedra správneho a environmentálneho práva

AKTUÁLNE OTÁZKY DODATOČNÉHO POVOLENIA STAVBY

CURRENT ISSUES OF ADDITIONAL BUILDING PERMIT

Viera Jakušová¹

Abstrakt: Príspevok analyzuje dodatočné povolenie stavby podľa zákona č. 46/2024 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 50/1976 Zb. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný zákon) v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony účinný od 1.4.2024.

Kľúčové slová: stavebný zákon, stavba, dodatočné povolenie stavby, odstránenie stavby.

Abstract: The contribution analyses the additional building permit according to Act No. 46/2024 Coll., amending and supplementing Act No. 50/1976 Coll. on spatial planning and building regulations (Building Act) as amended by later regulations and amending some laws effective from April 1, 2024.

Key words: The Building Act, building, additional building permit, demolition of the building.

Úvod

V príspevku komparujeme znenie zákona č. 50/1976 Zb. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný zákon) účinné do 1.4.2024 (ďalej len „SZ účinný do 1.4.2024“) s platným účinným znením, analyzujeme pozitíva a negatíva daných právnych úprav, pričom sa zameriavame na priebeh konania o dodatočnom povolení stavby. V súvislosti s uvedeným si kladieme výskumnú otázku: Má novela daných ustanovení potenciál znížiť nedostatky v konaniach o dodatočnom povolení stavby? Cieľom príspevku je rozbor dodatočného povolenia stavby a zhodnotenie novely zákona č. 50/1976 Zb. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný zákon) v znení neskorších predpisov (ďalej len „SZ“) účinnej od 1.4.2024, ktorou sa zmenili ustanovenia o dodatočnom povolení stavby. Príspevok obsahuje i návrhy *de lege ferenda*.

¹ Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave.

Pri spracovaní príspevku sme použili metódy analýzy, dedukcie, indukcie, syntézy a komparácie.

Komparácia konania o dodatočnom povolení stavby

Dodatočné povolenie stavby umožňuje stavebníkovi získať povolenie na existujúcu stavbu a budúce stavebné práce. Je dôležité povedať, že pre zistenie existencie nepovolenej stavby alebo jej rozporu so stavebným povolením je nevyhnutné, aby stavebný úrad vykonal štátny stavebný dohľad podľa § 98 SZ.²

Znenie ustanovenia § 88a ods. 1 SZ účinného do 1.4.2024 stanovovalo: „Ak stavebný úrad zistí, že stavba bola postavená bez stavebného povolenia alebo v rozpore s ním, **začne z vlastného podnetu konanie a vyzve vlastníka stavby, aby v určenej lehote predložil doklady** o tom, že dodatočné povolenie nie je v rozpore s verejnými záujmami chránenými týmto zákonom, najmä s cieľmi a zámermi územného plánovania, a osobitnými predpismi. Ak bola stavba začatá bez právoplatného stavebného povolenia, ktoré už bolo vydané, stavebný úrad posúdi súlad stavby s verejnými záujmami na základe záväzných stanovísk podľa § 14ob a podkladov predložených v stavebnom konaní.“

Pre porovnanie, momentálne účinný SZ vymedzuje dodatočné povolenie stavby v § 88a ods. 1 nasledovne: „Ak stavebný úrad zistí, že stavba bola postavená bez stavebného povolenia alebo v rozpore s ním, **začne z vlastného podnetu konanie o odstránení stavby pričom je povinný posúdiť možnosť dodatočného povolenia stavby. Stavebný úrad vyzve vlastníka stavby, aby v určenej lehote, ktorá nesmie byť kratšia ako 60 dní, predložil žiadosť** o dodatočné povolenie stavby a doklady o tom, že dodatočné povolenie nie je v rozpore s verejnými záujmami chránenými týmto zákonom, najmä s cieľmi a zámermi územného plánovania a osobitnými predpismi. Ak bola stavba začatá bez právoplatného stavebného povolenia, ktoré už bolo vydané, stavebný úrad posúdi súlad stavby s verejnými záujmami na základe záväzných stanovísk podľa § 14ob a podkladov predložených v stavebnom konaní.“

Začatie konania

SZ účinný do 1.4.2024 predpokladal, že konanie o dodatočnom povolení stavby sa riadi zásadou oficiality aj dispozičnou zásadou. Ustanovenie § 88a ods. 1 SZ účinné do 1.4.2024 uvádzalo, že stavebný úrad začne z vlastného podnetu konanie, pričom § 88a ods. 6 SZ účinné do 1.4.2024 hovorilo o nariadení odstránenia stavby v prípade, ak stavebník nepredloží žiadosť o dodatočné povolenie stavby. Usudzujeme, že išlo

² Vykonalie štátneho stavebného dohľadu nie je správnym konaním. Uskutočnenie štátneho stavebného dohľadu nie je zároveň momentom začatia konania o dodatočnom povolení stavby.

v tomto smere o hybridné konanie, nakoľko možno z §88a ods. 6 implicitne vyvodiť dispozičnú zásadu začatia konania.

Platné a účinné znenie stanovuje, že sa *ex offo* začína konanie o odstránení stavby.³ Zo SZ explicitne nevyplýva, že by stavebník mohol požiadať stavebný úrad o dodatočné povolenie stavby. Máme za to, že zákonodarca nechcel docieľiť stav, kedy stavebník bude chcieť zlegalizovať svoju stavbu, podá žiadosť a stavebný úrad vyhodnotí, že neexistuje ustanovenie, na podklade ktorého je možné začať konanie o dodatočnom povolení stavby, keďže podľa § 88a ods. 1 SZ sa začína len *ex offo*, a to konanie o odstránení. Dá sa povedať, že **dispozičná zásada začatia** tohto konania je, podľa nášho názoru, implicitne vyjadrená v ustanovení § 88a ods. 3 SZ: „*ak vlastník stavby predloží žiadosť o dodatočné povolenie stavby a doklady podľa odseku 1, stavebný úrad pokračuje v konaní o dodatočnom povolení stavby*“ a v § 88a ods. 8 písm.

a) SZ, ktoré je obsahovo totožné s ustanovením § 88 ods. 6 SZ účinného do 1.4.2024. Toto ustanovenie znie: „*stavebný úrad nariadi odstránenie stavby aj v prípade, ak stavebník v určenej lehote nepredloží žiadosť o dodatočné povolenie stavby a doklady podľa odseku 1.*“⁴ Sme toho názoru, že by bolo vhodné zakotviť ustanovenie, ktoré výslovne stanovuje, že konanie o dodatočnom povolení sa začína na žiadosť. Ustanovenia § 88a ods. 3 a § 88a ods. 8 písm. a) SZ hovoria len o tom, že po predložení žiadosti podľa § 88a ods. 1 SZ

- a) **sa pokračuje** v konaní o dodatočnom povolení stavby, ak sa predložia aj doklady – tu nastáva otázka, kedy takéto konanie začalo v prípade, ak stavebný úrad začal *ex offo* konanie o odstránení, alebo je ďalšia možnosť, že
- b) **sa nariadi** odstránenie stavby, ak sa žiadosť a doklady nepredložia v lehote.

Odporúčame zakotviť ustanovenie, z ktorého bude explicitne vyplývať, že sa konanie o dodatočnom povolení stavby začína na žiadosť vlastníka stavby: „*Konanie o dodatočnom povolení stavby sa začína na žiadosť vlastníka stavby*“.

Čo sa týka právnej úpravy dodatočného povolenia stavby v SZ účinnom do 1.4.2024, tak v nej vidíme množstvo nedostatkov.

Možno povedať, že predchádzajúca právna úprava predpokladala len konanie o dodatočnom povolení, ktoré bolo možné ukončiť buď povolením alebo odstránením stavby, pričom zdanlivo dochádzalo, podľa nášho názoru, k prekryvu dvoch konaní – konania o dodatočnom povolení a konania o odstránení stavby. Z praxe môžeme uviesť, že konanie o dodatočnom povolení stavby sa začalo *ex offo*, vlastník stavby bol vyzvaný na predloženie žiadosti v lehote určenej stavebným úradom a k preukázaniu súladu s verejným záujmom, vlastník stavby nepreukázal súlad a stavebný úrad nariadil odstránenie stavby. V akom momente stavebný úrad

³ Pozri § 88a ods. 1 SZ.

⁴ Pozri § 88a ods. 8 písm. a) SZ.

konanie o dodatočnom povolení „zmenil“ na konanie o odstránení stavby? V akom momente sa meritórne skončilo konanie o dodatočnom povolení a kedy začalo konanie o odstránení stavby? Tieto otázky v našej praxi následne vyvstali v dôsledku nepresnej právnej úpravy dodatočného povolenia stavby. Následkom tejto právnej úpravy bola tiež nejednotnosť formálneho pomenovania konania podľa § 88a ods. 1 SZ účinného do 1.4.2024. Stavebné úrady tak mohli pomenovávať konanie podľa § 88a ods. 1 SZ účinného do 1.4.2024 rôzne:

- a) konanie o dodatočnom povolení stavby,
- b) konanie o dodatočnom povolení stavby, resp. o odstránení stavby alebo
- c) konanie o nepovolenej stavbe.

Odhladnuc od formálneho pomenovania, SZ účinný do 1.4.2024 z hľadiska obsahu uvádzal, že ide o konanie o dodatočnom povolení stavby podľa § 88a ods. 1 SZ.⁵ Zatiaľ čo SZ účinný do 1.4.2024 upravoval postup v konaní začatom *ex offio*, tak pri konaní začatom na návrh nám ponúkal len formuláciu v § 88a ods. 6 písm. a).⁶

Nová právna úprava, podľa nášho názoru, predstavuje spojenie konania o odstránení stavby s konaním o dodatočnom povolení stavby za predpokladu, že vlastník stavby predložil doklady a žiadosť o dodatočné povolenie stavby.⁷ SZ v § 88a ods. 1 SZ uvádza, že stavebný úrad **začne konanie o odstránení stavby** a následne v § 88a ods. 3 SZ uvádza, že stavebný úrad **pokračuje v konaní o dodatočnom povolení stavby**, ak sa predloží žiadosť. Ktorým momentom sa konanie o odstránení stavby v zmysle § 88a ods. 1 SZ „zmenilo“ na konanie o dodatočnom povolení stavby? Kedy sa začalo konanie o dodatočnom povolení stavby, keď má v ňom stavebný úrad pokračovať? Predpokladáme, že ide o nepresnosť vyjadrenia zákonodarcu, pričom mal na mysli skôr spojenie začatého konania o odstránení stavby s konaním o dodatočnom povolení stavby, ktoré by sa malo, podľa všetkého, spájať automaticky po doložení dokladov a žiadosti o dodatočné povolenie stavby stavebníkom. Javí sa, že aj podľa novej právnej úpravy dochádza k „prekryvu“ dvoch konaní – konanie o nariadení odstránenia a konania o dodatočnom povolení stavby. Vzhľadom na uvedené, odporúčame, aby bolo ustanovenie § 88a ods. 3 SZ spresnené nasledovne: „**Ak vlastník stavby predloží žiadosť o dodatočné povolenie stavby, konanie o odstránení stavby začaté podľa odseku 1 sa automaticky spája s konaním o dodatočnom povolení stavby.**“

⁵ Pozri viac: JAKUŠOVÁ, V., Problematika dodatočného povolenia stavby na území Slovenskej republiky. In: *Justičná revue*. Bratislava : Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky, roč. 75, č. 10. 2023. s. 1153.

⁶ Zo zákona: „Stavebný úrad nariadi odstránenie stavby aj v prípade, ak stavebník v určenej lehote nepredloží žiadosť o dodatočné povolenie stavby.“ Pozri § 88a ods. 6 písm. a) SZ účinný do 1.4.2024.

⁷ Zo zákona: „Ak vlastník stavby predloží žiadosť o dodatočné povolenie stavby a doklady podľa odseku 1, stavebný úrad pokračuje v konaní o dodatočnom povolení stavby.“ Pozri § 88a ods. 3 SZ.

Takúto koncentráciu konaní vnímame pozitívne, pretože má potenciál eliminovať pohľad zdanlivého vzniku dvoch konaní a ich prekryvaniu sa. V návrhu *de lege ferenda* zámerne neuvádzame predloženie dokladov, ale iba žiadosti.

SZ nepredpokladá len pozitívny vývoj pre stavebníka v podobe dodatočnej legalizácie stavby, ale aj negatívny, a to v podobe odstránenia nepovolenej stavby. Ak vlastník stavby žiadosť o dodatočné povolenie stavby a požadované doklady nepredloží v určenej lehote alebo ak sa na ich podklade preukáže rozpor stavby s verejným záujmom, stavebný úrad nariadi odstránenie stavby.⁸ Konanie o odstránení stavby sa tak skončí meritórnym rozhodnutím, ktorým sa nariadi stavba odstrániť.

Lehota na predloženie žiadosti a dokladov

Pri porovnávaní právnych úprav v SZ a SZ účinnom do 1.4.2024 možno vidieť rozdiel v stanovení lehoty na predloženie žiadosti o dodatočné povolenie stavby. Podľa predchádzajúcej právnej úpravy, stavebný úrad určoval lehotu na predloženie žiadosti podľa vlastnej úvahy. Lehota bola tak stanovená stavebným úradom, čo mohlo spôsobiť potenciálnu nejednotnosť v postupe stavebných úradov.⁹ Je dôležité uviesť, že takýto druh lehoty môže byť orgánom na základe žiadosti predĺžovaný alebo skracovaný. Na jej predĺženie či skrátenie nie je však právny nárok.¹⁰

Momentálne platná a účinná právna úprava zakotvila lehotu na predloženie žiadosti o dodatočné povolenie stavby a dokladov. Táto lehota nesmie byť kratšia ako 60 dní.¹¹

Zakotvenie lehoty na predloženie **žiadosti a dokladov** v § 88a ods. 1 SZ môžeme vnímať pozitívne z hľadiska toho, že stavebné úrady už musia určovať lehotu, ktorá nie je kratšia ako 60 dní, a tak sa eliminuje určovanie neprimerane krátkych lehôt. Na druhej strane, stále bude existovať nejednotnosť postupu alebo potenciálne priesťahy konaní v prípade, ak budú stavebné úrady neprimerane predlžovať lehotu na predloženie žiadosti a dokladov.

Podľa nášho názoru, je potrebné zakotviť **30-dňovú zákonnú lehotu na predloženie žiadosti**. Lehotu považujeme za optimálnu z hľadiska jej rýchlosti splnenia. Stavebný úrad by po uplynutí tejto lehoty vedel už určiť, ktorým smerom bude v konaní postupovať. Stavebný úrad by tak ľahko identifikoval, či má stavebník záujem na

⁸ Pozri § 88a ods. 2 SZ.

⁹ JAKUŠOVÁ, V., Problematika dodatočného povolenia stavby na území Slovenskej republiky. In: *Justičná revue*. Bratislava : Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky, roč. 75, č. 10. 2023. s. 1154.

¹⁰ POTÁŠCH, P. – HAŠANOVÁ, J., *Zákon o správnom konaní (správny poriadok)*. Komentár. Bratislava : C. H. Beck, 2015, s. 148.

¹¹ § 88a ods. 1 SZ.

legalizácii stavby alebo nie. Podanie žiadosti o dodatočné povolenie vlastníkom stavby by bolo jeho prejavom vôle, ktorá smeruje k legalizácii stavby.

Čo sa týka lehoty na predloženie **dokladov**, tú by sme odporúčali ponechať v takej podobe v akej je momentálne zakotvená v § 88a ods. 1 SZ. Zakotvenie lehoty nie kratšej ako 60 dní na **predloženie dokladov** o tom, že dodatočné povolenie nie je v rozpore s verejnými záujmami, vnímame pozitívne. Nepovažujeme za potrebné túto lehotu modifikovať ako zákonnú. Takéto zakotvenie by nebolo vhodné, pretože každú dodatočne legalizovanú stavbu je potrebné posudzovať vzhľadom na jej druh a umiestnenie. Zakotvenie zákonnej lehoty na predloženie dokladov by nebolo spravodlivé pre stavebníkov, pretože početnosť dokladov (napr. záväzných stanovísk dotknutých orgánov) sa môže v závislosti od stavby líšiť.

Vzhľadom na vyššie uvedené navrhujeme ustanovenie § 88a ods. 1 SZ upraviť nasledovne: „*Ak stavebný úrad zistí, že stavba bola postavená bez stavebného povolenia alebo v rozpore s ním, začne z vlastného podnetu konanie o odstránení stavby pričom je povinný posúdiť možnosť dodatočného povolenia stavby. Stavebný úrad vyzve vlastníka stavby, aby v zákonnej lehote 30 dní predložil žiadosť o dodatočné povolenie stavby a v určenej lehote, ktorá nesmie byť kratšia ako 60 dní preložil doklady o tom, že dodatočné povolenie nie je v rozpore s verejnými záujmami chránenými týmto zákonom, najmä...*“

Ostatné zmeny v konaní o dodatočnom povolení stavby

V ustanovení § 88a ods. 2 SZ bola doplnená formulácia „*žiadosť o dodatočné povolenie stavby a*“: „*Ak vlastník stavby žiadosť o dodatočné povolenie stavby a požadované doklady nepredloží v určenej lehote alebo ak sa na ich podklade preukáže rozpor stavby s verejným záujmom, stavebný úrad nariadi odstránenie stavby.*“

SZ zaviedol nové ustanovenie § 88a ods, 5 SZ. Podľa neho, ak ide o nedokončenú stavbu, počas konania o dodatočnom povolení stavby nesmú na stavbe prebiehať žiadne stavebné práce, ak stavebný úrad neurčil inak. Stavebný úrad umožní len uskutočnenie nevyhnutných stavebných prác, ktorých nedokončenie by ohrozilo mechanickú odolnosť a stabilitu stavby alebo jej protipožiarnu bezpečnosť, znemožnilo budúce dokončenie stavby alebo ohrozilo životné prostredie alebo zdravie ľudí alebo zvierat v okolí stavby. Podľa dôvodovej správy k § 88a ods. 5 SZ „*výslovne sa určuje, že počas konania nesmú na stavbe prebiehať žiadne práce bez povolenia stavebného úradu a stavebný úrad môže umožniť len vykonanie neodkladných prác.*“¹²

¹² Dôvodová správa k vládnemu návrhu zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 50/1976 Zb. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný zákon) v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony stavebnému zákonu. Osobitná časť. [online], [cit. 29.02.2024]. s.

Podľa nášho názoru, už existuje na túto situáciu obsahovo podobné ustanovenie, a to § 102 ods. 5 SZ. Orgán štátneho stavebného dohľadu, ak zistí nepovolenú stavbu, oznámi to stavebnému úradu; ak ide o rozostavanú stavbu, bezodkladne **vyzve stavebníka, aby zastavil práce na stavbe**.¹³

Dá sa povedať, že ak stavebný úrad¹⁴ bude pred začatím konania o odstránení stavby podľa § 88a ods. 1 SZ vykonávať štátny stavebný dohľad, tak má zároveň povinnosť podľa § 102 ods. 5 SZ vyzvať stavebníka, aby zastavil práce na stavbe, pretože ide o nepovolenú rozostavanú stavbu.¹⁵

Nový § 88a ods. 5 SZ určuje zastavenie stavebných prác zo zákona, ale iba vtedy „*ak stavebný úrad neurčil inak.*“ Stavebný úrad tak môže povoliť stavebné práce na nepovolenej rozostavanej stavbe. V prípade, ak nariadi zastavenie prác, tak umožní stavebníkovi len uskutočnenie nevyhnutných stavebných prác, ktorých nedokončenie by ohrozilo mechanickú odolnosť a stabilitu stavby alebo jej protipožiarnu bezpečnosť, znemožnilo budúce dokončenie stavby alebo ohrozilo životné prostredie alebo zdravie ľudí alebo zvierat v okolí stavby.

Záver

Odpoveďou na výskumnú otázku „*Má novela daných ustanovení potenciál znížiť nedostatky v konaniach o dodatočnom povolení stavby?*“ je, áno má. Vnímame však potrebu upresnenia niektorých ustanovení.

Odporúčame zakotviť ustanovenie, z ktorého bude explicitne vyplývať, že sa konanie o dodatočnom povolení stavby začína na žiadosť vlastníka stavby : „*Konanie o dodatočnom povolení stavby sa začína na žiadosť vlastníka stavby*“. Dá sa povedať, že dispozičná zásada začatia tohto konania je, podľa nášho názoru, implicitne vyjadrená v ustanovení § 88a ods. 3 SZ a v § 88a ods. 8 písm. a) SZ, ktoré je obsahovo totožné s ustanovením § 88 ods. 6 SZ účinného do 1.4.2024.

Ďalej odporúčame, aby bolo ustanovenie § 88a ods. 3 SZ spresnené nasledovne: „*Ak **vlastník stavby predloží žiadosť o dodatočné povolenie stavby, konanie o odstránení stavby začaté podľa odseku 1 sa automaticky spája s konaním o dodatočnom povolení stavby.***“ Nová právna úprava, podľa nášho názoru, predstavuje spojenie konania o odstránení stavby s konaním o dodatočnom povolení stavby za predpokladu, že vlastník stavby predložil doklady a žiadosť o dodatočné povolenie

11. Dostupné na internete:
<https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=538674>

¹³ § 102 ods. 5 SZ.

¹⁴ § 99 písm. b) SZ.

¹⁵ § 102 ods. 5 SZ.

stavby.¹⁶ SZ v § 88a ods. 1 uvádza, že stavebný úrad začne konanie o odstránení stavby a následne v § 88a ods. 3 SZ uvádza, že stavebný úrad pokračuje v konaní o dodatočnom povolení stavby, ak sa predloží žiadosť a doklady. Ktorým momentom sa konanie o odstránení stavby v zmysle § 88a ods. 1 SZ „zmenilo“ na konanie o dodatočnom povolení stavby? Kedy sa začalo konanie o dodatočnom povolení stavby, keď má v ňom stavebný úrad pokračovať? Predpokladáme, že ide o nepresnosť vyjadrenia zákonodarca, pričom mal na mysli skôr spojenie začatého konania o odstránení stavby s konaním o dodatočnom povolení stavby, ktoré by sa malo, podľa všetkého, spájať automaticky po doložení dokladov a žiadosti o dodatočné povolenie stavby stavebníkom.

Takúto koncentráciu konaní vnímame pozitívne, pretože má potenciál eliminovať pohľad zdanlivého vzniku dvoch konaní a ich prekrývaní sa. V návrhu *de lege ferenda* ustanovenia §88a ods. 3 SZ zámerne neuvádzame predloženie dokladov, ale iba **žiadosti**, pretože navrhujeme upraviť aj ustanovenie § 88a ods. 1 SZ nasledovne: „*Ak stavebný úrad zistí, že stavba bola postavená bez stavebného povolenia alebo v rozpore s ním, začne z vlastného podnetu konanie o odstránení stavby pričom je povinný posúdiť možnosť dodatočného povolenia stavby. Stavebný úrad vyzve vlastníka stavby, aby v zákonnej lehote 30 dní predložil žiadosť o dodatočné povolenie stavby a v určenej lehote, ktorá nesmie byť kratšia ako 60 dní preložil doklady o tom, že dodatočné povolenie nie je v rozpore s verejnými záujmami chránenými týmto zákonom, najmä...*“. Podľa nášho názoru, je potrebné zakotviť **30-dňovú zákonnú lehotu na predloženie žiadosti**. Lehotu považujeme za optimálnu z hľadiska jej rýchlosti splnenia. Stavebný úrad by po uplynutí tejto lehoty vedel už určiť, ktorým smerom bude v konaní postupovať. Stavebný úrad by tak ľahko identifikoval, či má stavebník záujem na legalizácii stavby alebo nie. Podanie žiadosti o dodatočné povolenie vlastníkom stavby by bolo jeho prejavom vôle, ktorá smeruje k legalizácii stavby.

V nadväznosti na §88a ods. 3 SZ, ktorý navrhujeme upraviť, je dôležité povedať, že k automatickému spojeniu konania o odstránení stavby a konaním o dodatočnom povolení stavby by došlo predložením žiadosti. Na takéto spojenie by teda postačovalo stavebníkovi vyjadriť svoju vôľu k legalizácii stavby len predložením žiadosti.

Čo sa týka lehoty na predloženie **dokladov**, tú by sme odporúčali ponechať v takej podobe v akej je momentálne zakotvená v § 88a ods. 1 SZ. Zakotvenie lehoty nie kratšej ako 60 dní na **predloženie dokladov** o tom, že dodatočné povolenie nie je v rozpore s verejnými záujmami, vnímame pozitívne. Nepovažujeme za potrebné túto lehotu modifikovať ako zákonnú. Takéto zakotvenie by nebolo vhodné, pretože

¹⁶ Zo zákona: „*Ak vlastník stavby predloží žiadosť o dodatočné povolenie stavby a doklady podľa odseku 1, stavebný úrad pokračuje v konaní o dodatočnom povolení stavby.*“ Pozri § 88a ods. 3 SZ.

každú dodatočne legalizovanú stavbu je potrebné posudzovať vzhľadom na jej druh a umiestnenie. Zakotvenie zákonnej lehoty na predloženie dokladov by nebolo spravodlivé pre stavebníkov, pretože početnosť dokladov (napr. záväzných stanovísk dotknutých orgánov) sa môže v závislosti od stavby líšiť.

Zoznam použitej literatúry

1. Dôvodová správa k vládnemu návrhu zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 50/1976 Zb. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný zákon) v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony stavebnému zákonu. Osobitná časť. [online], [cit. 29.02.2024]. Dostupné na internete:
<https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=538674>
2. JAKUŠOVÁ, V., Problematika dodatočného povolenia stavby na území Slovenskej republiky. In: *Justičná revue*. Bratislava : Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky, roč. 75, č. 10. 2023. s. 1145 -1156. ISSN 1335-6461.
3. POTÁŠCH, P. – HAŠANOVÁ, J., *Zákon o správnom konaní (správny poriadok). Komentár*. 2. vyd. Bratislava : C. H. Beck, 2015, 454 s. ISBN 978-80-89603-35-0.

Kontaktné údaje:

Mgr. Viera Jakušová, PhD.

viera.jakusova@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

ADMINISTRATÍVNOPRÁVNE ASPEKTY ZÁSAHOV DO VLASTNÍCKYCH PRÁV K POZEMKOM NA ÚČELY BUDOVANIA LÍNIOVÝCH STAVIEB¹

ADMINISTRATIVE LAW ASPECTS OF INTERFERENCE WITH PROPERTY RIGHTS TO LAND FOR THE CONSTRUCTION OF LINEAR STRUCTURES

Marisstella Čurná²

Abstrakt: Vlastnícke právo je jedno z najkomplexnejších ľudských práv, a to z dôvodu, že žiadne iné ľudské právo nepodlieha väčšej kvalifikácii a obmedzeniam zo strany štátu. V rámci ústavného práva, sú súkromné vlastnícke práva zakotvené, ako aj chránené pred štátnym vplyvom, formou ústavných limitov. Zásahy do vlastníckeho práva môžu byť v rôznej forme a rozsahu, a hoci je dôležité, aby obmedzenia spĺňali podmienku zákonnosti, verejného záujmu či nevyhnutnej miery, pre vlastníkov nehnuteľností sú dôležitejšie nároky na náhradu.

Kľúčové slová: vyvlastnenie, vecné bremeno, primeraná náhrada

Abstract: The right to property is one of the most complex human rights because no other human right is subject to greater limitations and restrictions by the state. Under constitutional law, private property rights are enshrined and protected from state interference in the form of constitutional limitations. Infringements of property rights can take different forms and degrees, and while it is important that the restrictions meet the test of legality, public interest or necessary moderation, for property owners claims for compensation are more important.

Key words: expropriation, easement, adequate compensation

¹ Tento príspevok bol publikovaný ako súčasť výskumu realizovaného v rámci spracovania diplomovej práce autora s názvom: Administratívnoprávne aspekty zásahov do vlastníckych práv k pozemkom na účely budovania líniových stavieb, pod vedením školiteľa: Mgr. Maroš Pavlovič, PhD., LL.M

² Spracovanie a publikovanie tohto príspevku bolo podporené z finančných prostriedkov Centra praktického vzdelávania právnikov, o. z.

Úvod

Vlastnícke právo je na jednej strane základným ľudským právom, ktoré si vyžaduje absolútnu ochranu. Avšak, na druhej strane, je aj jedným zo základných práv, ktoré reguluje hospodárske a sociálne vzťahy, a preto požíva ochranu obmedzenú jeho hospodárskou a sociálnou funkciou. Z tohto dôvodu je vlastníctvo majetku chránené v národných ústavách, pričom zakotvuje limity, na základe ktorých môže dôjsť ku konkrétnym obmedzeniam. Všeobecne akceptovateľným dôvodom pre vyvlastnenie a akékoľvek iné obmedzenie vlastníckeho práva, je práve výstavba líniových stavieb. Nosnou požiadavkou pri týchto zásahoch je náhrada, ktorá sa poskytuje vlastníčkovi. Práve preto sa príspevok zameriava na problematiku zásahov do vlastníckeho práva a potrebu primeranej náhrady, ktorá tieto zásahy zmierňuje. Zároveň poukazuje aj na rozdiely v právnych predpisoch a potrebe zosúladenia s ústavnými štandardmi, najmä čo sa týka formy poskytnutej náhrady.

Prípustnosť zásahu do vlastníckeho práva v právnom poriadku Slovenskej republiky v kontexte primeranej náhrady

Ak sa vykoná zásah do vlastníckeho práva, v podobe núteného obmedzenia alebo vyvlastnenia pozemku alebo stavby, správne orgány musia plne preukázať, resp. odôvodniť verejný záujem, ktorý je vykonaný v nevyhnutnej miere, pričom zákonný základ pre takýto zásah je väčšinou nespochybniteľný.

Z hľadiska intervencie do vlastníckeho práva a ochrany práv vlastníkov je kľúčovým aspektom splnenie požiadavky primeranej náhrady. Táto požiadavka je dôležitá v ústavnej rovine, nakoľko právne predpisy, týkajúce sa konkrétnych zásahov (či už ide o vyvlastnenie, zriadenie alebo vznik vecného bremena, či iné obmedzujúce inštitúty) sú odvodené z ústavných ustanovení o náhrade. Práve táto požiadavka sa nachádza skoro vo všetkých demokratických ústavách (narozdiel od požiadavky zákona). Príklady ústavného zakotvenia náhrady môžu zahŕňať termíny ako primeraná náhrada³ (ako je to zakotvené v Ústave Slovenskej republiky) spravodlivá náhrada⁴, rovnocenná náhrada⁵, náhrada rovnajúca sa trhovej hodnote nehnuteľnosti⁶, plná náhrada⁷, spravodlivá a okamžitá náhrada⁸ alebo plná, bezpodmienečná a okamžitá náhrada⁹.

³ Článok 60 ods. 5 Ústavy Arménskej republiky

⁴ Článok 21 Ústavy Poľskej republiky, článok 41 ods. 3 Ústavy Albánskej republiky, článok 16 Ústavy Belgickej republiky

⁵ Článok 17 ods. 5 Ústavy Bulharskej republiky

⁶ Článok 50 Ústavy Chorvátskej republiky

⁷ § 73 ods. 1 Ústavy Dánskeho kráľovstva, článok 17 ods. 2 Ústavy Gréckej republiky

⁸ § 32 Ústavy Estónskej republiky

⁹ Článok 13 Ústavy Maďarska

Každé jedno znenie je možné interpretovať, predovšetkým, z gramatického výkladu a z pohľadu práva rozdielne. Avšak pri hodnotení judikovanej praxe je zrejmé, že každé jedno vo svojej podstate smeruje k primeranosti. Tento fakt môže byť argumentovaný napríklad prostredníctvom rozhodnutí poľského Ústavného tribunálu, kde sa zdôrazňuje, že: „*spravodlivá náhrada je zároveň rovnocennou náhradou, pretože len taká náhrada neporušuje podstatu náhrady za vyvlastnený majetok*“. Ak by takáto spravodlivá (Ústavný tribunál ju označuje aj za primeranú) neexistovala, išlo by o porušenie samotného vlastníctva¹⁰. Spravodlivá náhrada má kompenzačný charakter a mala by súvisieť s hodnotou vyvlastnenej nehnuteľnosti¹¹. Pričom samotná spravodlivosť v sebe nesie, resp. zahŕňa primeranosť. V tejto súvislosti sa v iných rozhodnutiach, ako napríklad v belgickej súdnej praxi, uvádza, že vyvlastňovaná strana má nárok na spravodlivú náhradu, ktorá zodpovedá súčasnej (t.j. trhovej) hodnote nehnuteľnosti v čase vyvlastnenia¹². Naopak, grécka súdna prax definuje plnú náhradu ako rovnajúcu sa skutočnej (t.j. trhovej) hodnote vyvlastnenej nehnuteľnosti¹³. Takýmto postupným zhodnotením je možné argumentovať za každý jeden ústavný termín, pričom si uvedomujeme, že význam a rozsah jednotlivých pojmov o náhrade nie je sám o sebe nespochybniteľný.

Prípustnosť zásahov do vlastníckeho práva vo vybraných právnych predpisoch v kontexte náhrady

Všeobecná právna úprava zákona č. 285/2015 Z. z. o vyvlastňovaní pozemkov a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o vyvlastňovaní“), podmieňuje vyvlastnenie a nútené obmedzenie vlastníckeho práva k pozemku základnými požiadavkami, aby každý z týchto zásahov slúžil verejnému záujmu, bol vykonaný v nevyhnutnej miere a za primeranú náhradu, ktorá patrí vlastníčkovi a ostatným nositeľom vlastníckych práv k pozemku. Keďže proces vykonaných zásahov patrí do administratívneho konania, tým pádom otázka primeranej náhrady patrí do rúk správneho orgánu, t.j. vyvlastňovacieho orgánu. V súvislosti s novelou stavebnej legislatívy (teda

¹⁰ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 maja 1990 r. sygn. akt K 1/90 (Rozsudok Ústavného tribunálu z 8. mája 1990, sp. zn. P 1/90)

¹¹ Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 marca 2000 r. sygn. akt P. 5/99 (Rozsudok Ústavného tribunálu z 14. marca 2000, sp. zn. P 5/99)

¹² VERBIST, S. *Expropriation law in Belgium (Flanders)*. In: *Expropriation Law in Europe*, Radboud Universiteit, Wolters Kluwer, 2015, s 63. [online]. [cit. 2024-03-28]. Dostupné na: <https://repository.ubn.ru.nl/bitstream/handle/2066/149847/149847.pdf?sequence=1>

¹³ ATHANASSOPOULOU, H. *Expropriation law in Greece*. In: *Expropriation Law in Europe*, Radboud Universiteit, Wolters Kluwer, 2015, s 233. [online]. [cit. 2024-03-28]. Dostupné na: <https://repository.ubn.ru.nl/bitstream/handle/2066/149847/149847.pdf?sequence=1>

vypustením ustanovení upravujúcich vyvlastnenie v stavebnom zákone)¹⁴, nastala aj zmena vyvlastňovacieho orgánu v zákone o vyvlastňovaní. Vyvlastňovacím orgánom v prvom stupni je tak „príslušný regionálny úrad Úradu pre územné plánovanie a výstavbu Slovenskej republiky, v územnom obvode ktorého sa nachádza pozemok alebo stavba, o ktorej sa má konať“¹⁵. Druhostupňovým je „Úrad pre územné plánovanie a výstavbu Slovenskej republiky“¹⁶. Ide o ústredný orgán štátnej správy pre územné plánovanie, výstavbu a vyvlastnenie¹⁷.

Ustanovenie o náhrade v zákone č. 282/2015 Z.z. o vyvlastňovaní pozemkov a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o vyvlastňovaní“), nadväzuje na ústavné znenie, ktorým je primeraná náhrada v peniazoch¹⁸. Podľa zákona o vyvlastňovaní sa náhrada určí znaleckým posudkom, ktorého podkladom je všeobecná hodnota pozemku (stavby) alebo prípadne všeobecná hodnota práva, ktoré zodpovedá vecnému bremenu¹⁹. Koeficientom primeranej náhrady je trhová cena rovnakej alebo podobnej nehnuteľnosti (v čase, mieste a kvalite), ktorá je určená analýzou znaleckého posudku, ktorý je predmetom zisťovania skutočného stavu primeranej náhrady vyvlastňovacím orgánom²⁰.

V tomto konaní, je znalec v odbore stavebníctvo, ktorý má zásadnú úlohu pri určovaní výšky náhrady, resp. pri odhadovaní hodnoty nehnuteľnosti²¹. A to nielen v kontexte vyvlastňovania, ale aj pri určení náhrady za vecné bremeno. Znalec má na starosti výber vhodného prístupu, spôsobu a techniky ohodnotenia nehnuteľnosti, pričom prihliada najmä na účel ocenenia, druh a umiestnenie nehnuteľnosti, stav nehnuteľnosti a dostupné údaje o cenách, príjmoch a vlastnostiach nehnuteľnosti.

¹⁴ Dôvodová správa z 10. januára 2024 k zákonu č. 46/2024 ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 50/1976 Zb. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný zákon) v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Dostupné na: <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=538674>

¹⁵ § 7 ods. 1 zákona č. 282/2015 Z.z. o vyvlastňovaní a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim a o zmene a doplnení niektorých zákonov

¹⁶ § 7 ods. 2 písm. a) zákona č. 282/2015 Z.z. o vyvlastňovaní a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim a o zmene a doplnení niektorých zákonov

¹⁷ § 34a zákona č. 575/2001 Z.z. o organizácii činnosti vlády a organizácii ústrednej štátnej správy

¹⁸ § 4 ods. 1 zákona č. 282/2015 Z.z. o vyvlastňovaní a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim a o zmene a doplnení niektorých zákonov

¹⁹ § 4 ods. 3 zákona č. 282/2015 Z.z. o vyvlastňovaní a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim a o zmene a doplnení niektorých zákonov

²⁰ Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 5. mája 2015, sp. zn. 4Sžo/65/2015

²¹ Príloha č. 1 k vyhláske Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 228/2018 Z. z. ktorou sa vykonáva zákon č. 382/2004 Z. z. o znalcoch, tlmočníkoch a prekladateľoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

Oceňovanie vykonáva na základe vyhlášky 492/2004 Z.z. o stanovení všeobecnej hodnoty majetku, konkrétne z prílohy č. 3.

Platí však, že príslušný vyvlastňovací orgán nie je oprávnený do výpočtov v znaleckom posudku akokoľvek zasahovať, resp. nemôže meniť výsledky znaleckého posudku²², čo znamená, že správne orgány nekontrolujú vecnú správnosť posudku²³. Jeho vplyv sa zásadne obmedzuje na formálne preskúmanie posudku a na vecné chyby viditeľné „na prvý pohľad“. Zvýšená kompetencia vyvlastňovacieho orgánu nastáva až v prípade zjavnej nezrovnalosti alebo námietok účastníkov konania, kedy môžu požiadať o odborné vyjadrenie alebo vysvetlenie znalca k jeho obsahu²⁴. Tým, že je zákon o vyvlastňovaní predpisom *lex specialis* k zákonu č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok), zakotvuje aj osobitný procesný mechanizmus pri uplatňovaní námietok, pretože neupravuje prehodnocovanie odborných záverov ďalším dokazovaním (ako je to napr. upravené v § 36 správneho poriadku). A *contrario* by znamenalo, že dokazovanie o správnosti určenia výšky náhrady za vyvlastnenie, by bolo realizované vo vyvlastňovacom konaní²⁵. Preto platí, že ak vyvlastňovaný nesúhlasí s výškou určenej náhrady, vyvlastňovací orgán ho odkáže na súd²⁶. Posúdenie dôkaznej hodnoty je preto možné, ak jednoduchým rozborom obsahu posudku vzniká pochybnosť o jeho, logickosti, úplnosti, nesprávnosti alebo opomenutí prvkov dôležitých pre určenie hodnoty nehnuteľnosti. Vyvlastňovací orgán sa tak v rámci rozhodovania, resp. vo svojom výroku o náhrade stáva „*garantom zabezpečujúcim primeranú náhradu*“.

Počas vyvlastňovacieho konania môže dôjsť aj k ďalšiemu zásahu do vlastníckeho práva k pozemku, a to v podobe inštitútu predbežnej držby, ktorý je upravený v zákone č. 669/2007 Z.z. o jednorazových mimoriadnych opatreniach v príprave niektorých stavieb diaľnic a ciest pre motorové vozidlá a o doplnení zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 162/1995 Z. z. o katastri nehnuteľností (katastrálny zákon) v znení neskorších predpisov. Ide o právny inštitút umožňujúci vyvlastniteľovi vykonávať nevyhnuté práce na pozemku, ktoré je predmetom prebiehajúceho vyvlastňovacieho konania. Čo znamená, že počas konania môže vyvlastniteľ podať návrh na predbežnú držbu, avšak pre vydanie rozhodnutia je potrebné pred vyvlastňovacím orgánom preukázať, že verejný záujem prevažuje nad právami

²² Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (správne kolégium) z 11. februára 2014, sp. zn. 3Sžp/23/2013

²³ Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 24. septembra 2014, sp. zn. 6Sžr/86/2014

²⁴ § 4 ods. 4 zákona č. 282/2015 Z.z. o vyvlastňovaní pozemkov a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim a o zmene a doplnení niektorých zákonov

²⁵ Rozsudok Najvyššieho správneho súdu Slovenskej republiky z 28. júna 2022, sp. zn. 4 Svk 20/2021

²⁶ § 13 ods. 3 písm. a) zákona č. 282/2015 Z.z. o vyvlastňovaní a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim a o zmene a doplnení niektorých zákonov

vyvlastňovaného²⁷. Ak sa splní táto požiadavka, vyvlastňovací orgán, v rozhodnutí o povolení, určí rozsah prác, ktoré môže vyvlastňovateľ vykonávať. Tieto práce musia byť v súlade so stavebným povolením na stavbu diaľnice a povahou, ktoré umožňuje, v prípade ich ukončenia, navrátiť nehnuteľnosť do pôvodného stavu²⁸. Nárok na náhradu za výkon predbežnej držby patrí nielen vyvlastňovanému, ale prípadne aj oprávnenému z vecného bremena. Rozdielom je len podmienka určenia výšky. Výpočet náhrady je rozdielny pri subjekte (či pôjde o vyvlastňovaného alebo oprávneného z vecného bremena), avšak v oboch prípadoch sa určuje znaleckým posudkom. Náhrada, na ktorú má nárok vyvlastňovaný, vychádza zo všeobecnej hodnoty nájmu. Zatiaľ čo pri oprávnenom z vecného bremena, je to vo výške všeobecnej hodnoty dočasného obmedzenia²⁹. Zákonné ustanovenie neobsahuje formuláciu primeranej náhrady, ale hovorí o finančnej náhrade, ktorá však musí byť primeraná vzhľadom na rozsah, povahu a trvanie prác. Toto ustanovenie sa pokladá za ústavne udržateľné práve v kontexte okamžitej náhrady, ktorá môže v určitej miere zmierniť tento zásah. A to v nadväznosti na fakt, že počas vyvlastňovacieho konania je vlastník nehnuteľností *de facto obmedzený v užívaní svojho majetku, ale bez náhrady*³⁰.

Pri niektorých zákonných vecných bremenách je autoritatívnosť rozhodnutia správneho orgánu nahradená dohodou, a pokiaľ k nej nedôjde, o výške primeranej náhrady rozhoduje súd³¹. Takto to je v zákone č. 251/2012 Z.z o energetike a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o energetike“). V tomto zákone majú obmedzenia vlastníckych práv charakter zákonných vecných bremien a ich podstatou je verejný záujem na vykonávaní určitých činností³². Ich obsahom je, napríklad, právo vstupovať a vchádzať na cudzie pozemky či zriaďovať na cudzích pozemkoch elektrické vedenie a elektroenergetické zariadenie³³. Náhrada je

²⁷ § 8 ods. 1 zákona č. 669/2007 Z. z. o jednorazových mimoriadnych opatreniach v príprave niektorých stavieb diaľnic a ciest pre motorové vozidlá a o doplnení zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 162/1995 Z. z. o katastri nehnuteľností (katastrálny zákon) v znení neskorších predpisov

²⁸ § 8 ods. 7 zákona č. 669/2007 Z. z. o jednorazových mimoriadnych opatreniach v príprave niektorých stavieb diaľnic a ciest pre motorové vozidlá a o doplnení zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 162/1995 Z. z. o katastri nehnuteľností (katastrálny zákon) v znení neskorších predpisov

²⁹ § 8 ods. 8 zákona č. 669/2007 Z. z. o jednorazových mimoriadnych opatreniach v príprave niektorých stavieb diaľnic a ciest pre motorové vozidlá a o doplnení zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 162/1995 Z. z. o katastri nehnuteľností (katastrálny zákon) v znení neskorších predpisov

³⁰ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 4. novembra 2020, sp. zn. PL. ÚS 18/2017

³¹ § 11 ods. 10 zákona č. 251/2012 Z. z. o energetike a o zmene a doplnení niektorých zákonov

³² LAHKÝ, M. § 11 [Práva a povinnosti držiteľa povolenia]. In: IKRÉNYI, Peter a kol. Zákon o energetike. 1. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2020, s. 151, marg. č. 8.

³³ § 11 ods. 1 písm. a) a f) zákona č. 251/2012 Z. z. o energetike a o zmene a doplnení niektorých zákonov

upravená v podobe primeranej jednorazovej náhrady³⁴ za zásah do užívania vlastníckeho práva, ktorá však môže svojim zafixovaným znením inklinovať k nesúladu s článkom 20 ods. 4 Ústavy SR. Jednorazová náhrada sa spravidla vypláca pri vyvlastnení, pri ktorom vlastníč dotknutej nehnuteľnosti vie, že jeho vlastnícke práva k nej zanikli, tak pri nútenom obmedzení vlastníckych práv sa zdá, že forma jednorazovej náhrady by mohla predstavovať neprimeranú náhradu. A to najmä z toho dôvodu, že hoci vlastníč pri takom zásahu nestráca svoje práva k nehnuteľnosti (tie sú len obmedzené), ale v rámci presne nevymedzeného obdobia trvania sa môžu stať neistými. Možno poukázať nato, ako Ústavný súd Slovenskej republiky (ďalej len „Ústavný súd SR“) vo svojej neskoršej judikatúre vyslovil, že náhrada pri nútenom obmedzení vlastníckeho práva môže byť vyplácaná opakovane, resp. *vo forme pravidelných platieb primeranej náhrady počas celého trvania núteného obmedzenia vo výške ročného úžitku, ktorý sa viaže k tej časti nehnuteľnosti, v ktorej je vlastníctvo obmedzené*³⁵. Ústavný súd SR sa od toho odrazil vo svojom náleze, v ktorom vyslovil neústavnosť ustanovení o primeranej jednorazovej náhrade v zákone č. 657/2004 Z. z. o tepelnej energetike (ďalej len „zákon o tepelnej energetike“). Odôvodnenie sa zakladalo na tom, že jednorazová náhrada nezohľadňuje povahu a dĺžku trvania núteného obmedzenia vlastníckeho práva, z toho dôvodu nespĺňa ústavnú požiadavku primeranosti³⁶. Vzhľadom na obsahovú podobnosť vecných bremien v zákone o tepelnej energetike³⁷ a v zákone o energetike, je možné uvažovať o zmene v ustanoveniach, ktoré zakotvujú primeranú jednorazovú náhradu, v podobe odstránenia výslovnej formy. Následne v zákone č. 452/2021 Z.z o elektronických komunikáciách nachádzame ďalšie verejnoprávne obmedzenie vlastníckeho práva, a to v podobe zákonných vecných bremien. Ide o právo podniku v nevyhnutnom rozsahu a v rámci verejného záujmu, stavať verejné siete a umiestňovať ich vedenie alebo iné časti na cudzej nehnuteľnosti³⁸. V otázke o výške náhrady (a teda sme stále v situácii kedy nedôjde k dohode), rozhoduje stavebný úrad, a ak taký nie je, tak regionálne pracovisko Úradu pre územné plánovanie a výstavbu Slovenskej republiky, v ktorého obvode sa nachádza dotknutá nehnuteľnosť³⁹. Ten vyzve podnik, aby zabezpečil znalecký posudok pre potreby určenia výšky *primeranej náhrady* za obmedzenie v obvyklom užívaní nehnuteľnosti. V prípade námietok vlastníka nehnuteľností, orgán konajúci

³⁴ § 11 ods. 9 zákona č. 251/2012 Z. z. o energetike a o zmene a doplnení niektorých zákonov

³⁵ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo 16. decembra 2009, sp. zn. III. ÚS 237/09

³⁶ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky z 12. októbra 2016, sp. zn. PL. ÚS 42/2015-105

³⁷ § 10 ods. 1 písm. a) až e) zákona č. 657/2004 Z. z. o tepelnej energetike

³⁸ § 21 ods. 1 zákona č. 452/2021 Z. z. o elektronických komunikáciách

³⁹ § 21 ods. 5 zákona č. 452/2021 Z. z. o elektronických komunikáciách

o náhrade zabezpečí „druhý posudok“⁴⁰. Pri tomto zákone je vhodné poukázať ako zákonodarca identifikoval problém v kvalite pri otázke jednorazovosti, na podklade vyššie spomenutého nálezu Ústavného súdu SR, ktorý vyslovil, že prívlastok „jednorazová“ nie je v súlade s článkom 20 ods. 4 ústavy⁴¹. Ústavný vplyv na administratívnu prax je tak viditeľný v konaní zákonodarcu, ktorý posúva legislatívu do úrovne, kde každý aspekt zásahu do vlastníckeho práva, a teda aj otázka formy náhrady, musí byť v súlade s ústavnými štandardami. Odôvodnenie zákonodarcu spočíva v tom, že odstránením „*sa zvyšuje ochrana vlastníkov nehnuteľností tak, aby v rámci verejného záujmu súvisiaceho s digitalizáciou celého územia republiky a s ním spojenou potrebou výstavby a modernizácie doterajších vedení a ich príslušenstva boli v čo najväčšej miere zachované práva oboch strán*“⁴².

Záver

Náhrada je neoddeliteľnou súčasťou pri každom type verejného zásahu do vlastníckych práv, pretože dokáže zaistiť vyváženú spravodlivú rovnováhu aj pri zásahoch, ktoré by bez jej existencie neboli prípustné. Závery o tom, či náhrada má byť jednorazová alebo opakovaná počas núteného obmedzenia sú nejednotné. Odhliadnuc od vyššie spomenutých nálezov Ústavného súdu SR, prevláda názor, že náhrada za vznik vecného bremena je „*nepochybne jednorazová, nemá teda charakter opakovaného plnenia*“⁴³. Najmä preto, že je „*nelogické, aby pri každej zmene vlastníka mal nový majiteľ zaťaženého pozemku nový nárok na finančnú náhradu za už vzniknuté vecné bremeno*“⁴⁴. Dokonca aj poľská judikatúra poukazuje na to, že náhrada by mala byť jednorazová, a väčšina sudcov ju aj uprednostňuje⁴⁵, avšak nevyklučuje možnosť, že môže ísť aj o opakovanú náhradu, v takej miere ako Najvyšší súd SR. V každom prípade, autoritatívnym základom pri stanovení formy náhrady, by malo byť komplexné zohľadnenie všetkých okolností prípadu, ako v prvom rade záujem vlastníka nehnuteľnosti zaťaženej vecným bremenom, povaha vecného bremena, účel nehnuteľnosti, jej poloha, veľkosť a tvar, charakteristika pozemku a využitie susedných nehnuteľností, strata určitých úžitkov, rozsah práva nakladať s

⁴⁰ § 21 ods. 5 zákona č. 452/2021 Z. z. o elektronických komunikáciách

⁴¹ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky z 12. októbra 2016, sp. zn. PL. ÚS 42/2015-105

⁴² Dôvodová správa z 25. augusta 2021 k zákonu č. 452/2021 Z.z o elektronických komunikáciách. Dostupné na: <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=499157>

⁴³ Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 24. marca 2015, sp. zn. 7 Cdo 26/2014, Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo 14. apríla 2016, sp. zn. 3Cdo/49/2014, Uznesenie Najvyššieho súdu z 30. júna 2019, sp. zn. 2Cdo/194/2019

⁴⁴ Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 30. novembra 2020, sp. zn. 8Cdo/17/2019

⁴⁵ Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2012 r. sygn. akt IV CSK 56/12 (Rozsudok Najvyššieho súdu z 20. septembra 2012. sp. zn. akt IV CSK 56/12)

nehnutelnosťou, jej rozvoj, rozsah a spôsob zásahov subjektu oprávneného z vecného bremena a trvalosť zaťaženia vecným bremenom. Okrem výšky, je pre dodržanie primeranosti dôležitá aj forma náhrady, ktorá sa odvíja od posúdenia všetkých vyššie spomenutých aspektov, a to nie len, v prípade kedy o spôsobe rozhoduje správny orgán, ale aj súd. V opačnom prípade by sme povedali, že ak sa to nerealizuje na základe zákona, tak by sa to malo zjemňovať aspoň rozhodovacou praxou, ktorá však formu primeranej náhrady dáva do úzadia⁴⁶.

Zoznam použitej literatúry

1. Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb.
2. Ústava Slovinskej republiky
3. Ústava Poľskej republiky
4. Ústava Albánskej republiky
5. Ústava Chorvátskej republiky
6. Ústava Belgickej republiky
7. Ústava Estónskej republiky
8. Ústava Maďarska
9. Ústava Arménskej republiky
10. Ústava Bulharskej republiky
11. Ústava Dánskeho kráľovstva
12. Ústava Gréckej republiky
13. Zákon č. 285/2015 Z. z o vyvlastňovaní pozemkov a stavieb a o nútenom obmedzení vlastníckeho práva k nim a o zmene a doplnení niektorých zákonov
14. Zákon č. 452/2021 Z. z o elektronických komunikáciách
15. Zákon č. 575/2001 Z.z. o organizácii činnosti vlády a organizácii ústrednej štátnej správy
16. Zákon č. 251/2012 Z. z o energetike a o zmene a doplnení niektorých zákonov
17. Zákon č. 669/2007 Z.z o jednorazových mimoriadnych opatreniach v príprave niektorých stavieb diaľnic a ciest pre motorové vozidlá a o doplnení zákona

⁴⁶ „náhrada odvodená od konkrétnych okolností prípadu, musí zohľadňovať kolidujúce záujmy, keď voľba, či sa za zriadenie vecného bremena bude poskytovať náhrada jednorazová, opakovaná alebo alternatívne v oboch formách, je v rukách zákonodarcu, pričom pre primeranosť náhrady je podstatná výška poskytnutého plnenia, nie jeho forma“ (Dopĺňujúce stanovisko sudkyne Jany Baricovej k odôvodneniu uznesenia Ústavného súdu č. k. PL. ÚS 7/2022-11 z 11. mája 2022, bod. 7.1)

Národnej rady Slovenskej republiky č. 162/1995 Z. z. o katastri nehnuteľností (katastrálny zákon) v znení neskorších predpisov

18. Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 5. mája 2015, sp. zn. 4SŽo/65/2015
19. Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (správne kolégium) z 11. februára 2014, sp. zn. 3SŽp/23/2013
20. Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 24. septembra 2014, sp. zn. 6SŽr/86/2014
21. Rozsudok Najvyššieho správneho súdu Slovenskej republiky z 28. júna 2022, sp. zn. 4 Svk 20/2021
22. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky z 12. októbra 2016, sp. zn. PL. ÚS 42/2015-105
23. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo 16. decembra 2009, sp. zn. III. ÚS 237/09
24. Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 24. marca 2015, sp. zn. 7 Cdo 26/20147
25. Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo 14. apríla 2016, sp. zn. 3Cdo/49/2014
26. Uznesenie Najvyššieho súdu z 30. júna 2019, sp. zn. 2Cdo/194/2019
27. Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 30. novembra 2020, sp. zn. 8Cdo/17/2019
28. Doplnujúce stanovisko sudkyne Jany Baricovej k odôvodneniu uznesenia Ústavného súdu č. k. PL. ÚS 7/2022-11 z 11. mája 2022
29. Wyrok Sądu Najwyższegoz dnia 20 września 2012 r. sygn. akt IV CSK 56/12 (Rozsudok Najvyššieho súdu z 20. septembra 2012. sp. zn. akt IV CSK 56/12)
30. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2013 r., sygn. akt IV CSK 440/12 (Rozsudok Najvyššieho súdu z 27. februára 2013, sp. zn. sp. zn. IV CSK 440/12)
31. Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 1969 r., sygn. akt III CRN 379/68 (Rozsudok Najvyššieho súdu zo 17. januára 1969, sp. zn. III CRN 379/68)
32. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 8 maja 1990 r. sygn. akt K 1/90 (Rozsudok Ústavného tribunálu z 8. mája 1990, sp. zn. P 1/90)
33. Wyrok Trybunału Konstytucyjnego z dnia 14 marca 2000 r. sygn. akt P. 5/99 (Rozsudok Ústavného tribunálu z 14. marca 2000, sp. zn. P 5/99)
34. ATHANASSOPOULOU, H. *Expropriation law in Greece*. In: *Expropriation Law in Europe*, Radboud Universiteit, Wolters Kluwer, 2015, s 233. [online]. [cit. 2024-03-28]. Dostupné na: <https://repository.ubn.ru.nl/bitstream/handle/2066/149847/149847.pdf?sequence=1>
35. Dôvodová správa z 10. januára 2024 k zákonu č. 46/2024 ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 50/1976 Zb. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný

zákon) v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Dostupné na:

<https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=538674>

36. Dôvodová správa z 25. augusta 2021 k zákonu č. 452/2021 Z.z o elektronických komunikáciách. Dostupné na:

<https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=499157>

37. IKRÉNYI, P. a kol. Zákon o energetike. Komentár. Bratislava: C. H. Beck, 2020, s. 1408.

38. Príloha č. 1 k vyhláške Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 228/2018 Z. z. ktorou sa vykonáva zákon č. 382/2004 Z. z. o znalcoch, tlmočníkoch a prekladateľoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

39. VERBIST, S. Expropriation law in Belgium (Flanders). In: Expropriation Law in Europe, Radboud Universiteit, Wolters Kluwer, 2015, s 63. [online]. [cit. 2024-03-28]. Dostupné na:

<https://repository.ubn.ru.nl/bitstream/handle/2066/149847/149847.pdf?sequence=1>

Kontaktné údaje

Bc. Marisstella Čurná

e-mail: curna1@uniba.sk

Katedra správneho a environmentálneho práva

KRAJINNÉ PLÁNOVANIE AKO PREDPOKLAD EFEKTÍVNEHO VYKONÁVANIA POZEMKOVÝCH ÚPRAV¹

LANDSCAPE PLANNING AS A PREREQUISITE FOR EFFECTIVE IMPLEMENTATION OF LAND CONSOLIDATIONS

Maroš Pavlovič²

Abstrakt: Krajinné plánovanie je možné považovať za jeden z najefektívnejších nástrojov využívaných pri manažmente a rozvoji územia. Osobitné postavenie krajinnému plánovaniu priznáva Dohovor o krajine Rady Európy. Výraznejšiu pozornosť krajinnému plánovaniu však priniesla až klimatická kríza s osobitným zameraním na adaptáciu krajiny. Programový záujem o problematiku krajinného plánovania zo strany SR bol zásadne deklarovaný až v rámci Plánu obnovy a odolnosti SR, ktorý predpokladá reformu krajinného plánovania práve v rámci komponentu zameraného na adaptáciu na zmenu klímy. Okrem adaptačného rozmeru má krajinné plánovanie potenciál stať sa prvkom, ktorý zefektívni vykonávanie pozemkových úprav. Príspevok poodhaľuje potenciál krajinného plánovania ako nástroja využívaného pri uskutočňovaní lokálnych, štátnych a medzinárodných politík.

Kľúčové slová: krajinné plánovanie, pozemkové úpravy, životné prostredie, krajina, manažment územia.

Abstract: Landscape planning can be considered as one of the most effective tools used in the management and development of the land. The Convention on Landscape of the Council of Europe gives a special status to landscape planning. However, the climate crisis brought more significant attention to landscape planning, with a special focus on landscape adaptation. The Slovak programmatic interest in the issue of landscape planning was fundamentally declared only within the framework of the Recovery and Resilience Plan of the Slovak republic, which envisages the reform of landscape planning precisely within the component aimed to the adaptation dimension. Landscape planning

¹ Táto práca bola podporená Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe Zmluvy č. APVV-19-0494.

² Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra správneho a environmentálneho práva.

has the potential to become an element that makes implementation of land consolidation more efficient. The contribution reveals the potential of landscape planning as tool used in the implementation of state local and international policies with special emphasis on the implementation of land consolidations.

Key words: landscape planning, land consolidations, environment, landscape, territory management.

Úvod

Pozemkové úpravy predstavujú komplexné konanie, ktoré má potenciál odstrániť rozdrobenosť pozemkového vlastníctva na Slovensku, a to tak, že nanovo usporiada pozemkovoprávne vzťahy v riešenom území. Okrem komasačného efektu však pozemkové úpravy pôsobia ako nesporný environmentálny činiteľ s potenciálom pozitívne vplývať na posilňovanie ochrany životného prostredia. V zmysle zákona, ktorý reguluje vykonávanie pozemkových úprav, sa pozemkové úpravy realizujú *v záujme a v súlade s požiadavkami a podmienkami ochrany životného prostredia a tvorby územného systému ekologickej stability, či v súlade s funkciami poľnohospodárskej krajiny a prevádzkovo-ekonomickými hľadiskami moderného poľnohospodárstva a lesného hospodárstva a podpory rozvoja vidieka*.³ Pozemkové úpravy sú nástrojom s osobitným priaznivým vplyvom na krajinu. Konkrétne vo forme miestneho územného systému ekologickej stability v spojení s plánom spoločných a verejných zariadení a opatrení, je už dnes krajinné plánovanie ich súčasťou. Úvahy a ambície výkonnej zložky moci týkajúce sa zavedenia osobitných nástrojov krajinného plánovania je v tomto kontexte možné hodnotiť ako pozitívny krok smerujúci k zefektívneniu vykonávania procesov pozemkových úprav. Na dôvažok dodávame, že na vykonávanie pozemkových úprav má vláda SR schválený akčný plán siahajúci takmer do roku 2050⁴.

V medzinárodných ale aj národných strategických dokumentoch môžeme identifikovať deklarácie znejúce v prospech krajinného plánovania, ale aj v prospech pozemkových úprav. V našom príspevku sa zameriavame na medzinárodný záväzok vo forme Dohovoru o krajine Rady Európy a posudzujeme kvalitu jeho implementácie. Pri spracovaní príspevku využívame nástroje kvalitatívneho výskumu postaveného na teoretickom aj empirickom výskume založenom primárne na

³ Zákon SNR č. 330/1991 zb. o pozemkových úpravách, usporiadaní pozemkového vlastníctva, pozemkových úradoch, pozemkovom fonde a o pozemkových spoločenstvách (ďalej len ako „ZPÚ“).

⁴ Návrh opatrení na urýchlené vykonanie pozemkových úprav SR schválený uznesením vlády SR č. 358/2019. dostupné na webovej stránke: <https://rokovania.gov.sk/RVL/Material/24042/1>

všeobecných teoretických metódach výskumu ako sú analýza, syntéza, indukcia, abstrakcia či konkretizácia. Z hľadiska metód právneho výskumu využívame logické, systémové a porovnávacie metódy. Cieľom tejto práce je popísať obsah, význam a mieru implementácie Dohovoru o krajine Rady Európy.

Ukotvenie krajinného plánovania v Dohovore o krajine Rady Európy

Z pohľadu medzinárodno-právneho ukotvenia krajinného plánovania v právnom prostredí SR môžeme za nosný dokument považovať Dohovor o krajine Rady Európy resp. Európsky dohovor o krajine (ďalej v texte aj ako „dohovor“), ktorý bol otvorený na podpis od októbra roku 2000 vo Florencii a do platnosti vstúpil v marci roku 2004 po ratifikácii desiatimi krajinami Rady Európy. Ratifikácia zo strany SR prebehla v auguste roku 2005 po štandardnom procese prijímania dokumentov medzinárodnej, multilaterálnej úrovne a do platnosti vstúpil v decembri roku 2005. Tento dohovor je tak v platnosti už takmer dve desaťky rokov a je preto na mieste vyhodnotiť ako k jeho napĺňaniu pristupuje SR ako jedna z krajín, ktorá k dokumentu pristúpila.

Filozofia Dohovoru o krajine Rady Európy a jeho presah na slovenské reálie

Spoločenské a filozofické zdôvodnenie potreby prijatia tohto dohovoru je možné identifikovať v jeho preambule, z ktorej možno vyčítať, že *krajina zohráva významnú úlohu z hľadiska verejného záujmu v oblasti kultúry, ekológie, životného prostredia a v sociálnej oblasti predstavuje zdroj priaznivý na hospodársku činnosť, a jej ochrana, manažment a plánovanie môžu prispievať k vytváraniu pracovných príležitostí*. Definovanie krajiny ako prvku verejného záujmu predstavuje významný medzinárodnoprávny signál, na ktorého podklade je možné primerane, v nevyhnutnej miere zasahovať napríklad do práva na pokojné užívanie majetku. Takéto zásahy sú prípustné iba na základe zákona a v jeho medziach. Hneď v úvode dohovoru je preto možné vnímať ambíciu povýšiť riešenie agendy krajiny na verejný záujem čo so sebou nutne prináša aj potrebu právnej regulácie.

V oblasti kultúry a krajiny si za príklad berieme Hriňovské lazy. V oblasti ekológie a krajiny si za príklad berieme Badínsky prales a napokon z pohľadu životného prostredia a krajiny si za príklad berieme mesto Piešťany. Všetky spomenuté lokality disponujú krajinnými prvkami hodnými efektívneho manažmentu, plánovania a ochrany, ktorých prítomnosť prináša priaznivý efekt na hospodársku činnosť človeka osobitne v oblasti turizmu a rekreácie.

Ďalej v zmysle preambuly dohovoru *krajina podmieňuje vytváranie miestnych kultúr a je základnou súčasťou európskeho prírodného a kultúrneho dedičstva a prispieva k blahu ľudstva a upevňovaniu európskej identity*. Na území SR je možné vnímať rozvoj

poľnohospodárskej, horalskej či pastierskej kultúry v porovnaní s Európou na pomerne malej rozlohe. Rozdiely hoci viditeľné iba okom našinca je možné vidieť napríklad aj v rámci povodí jednotlivých riek. Iná kultúra sa rokmi formovala na Považí a iná kultúra sa formovala na Ponitří či v Podunajsku. Vplyv krajiny môžeme vnímať v ľudovej slovesnosti, v nárečiach ale aj v spôsobe obživy. Práve vďaka unikátnej kultúrnej diverzite Slovenska formovanej vplyvom krajiny možno na toto ustanovenie preambuly dohovoru klásť osobitný dôraz pri definovaní významu krajinného plánovania v kontexte vytvárania miestnych kultúr.

Do tretice preambula dohovoru upriamuje pozornosť na skutočnosť, že *vývoj technológií v poľnohospodárstve, lesníctve, priemysle, pri ťažbe nerastov, postupy v oblasti regionálneho rozvoja a územného plánovania, doprave, infraštruktúre, turistike a rekreácii, a že úroveň všeobecných zmien vo svetovej ekonomike v mnohých prípadoch urýchlujú zmenu krajiny.* Za príklad si berieme spriemyselňovanie poľnohospodárstva, lesnícke postupy orientované na monokultúrne pestovanie lesa, povrchovú ťažbu magnezitu, budovanie diaľnic, výstavbu lyžiarskych stredísk či diverzifikáciu získavania elektrickej energie pretavenú do budovania solárnych elektrární na poliach ale aj na strechách stavieb.

Vo výpočte presahov preambuly dohovoru na slovenské reálie by sa dalo iste pokračovať. Na výbere troch ustanovení preambuly však jednoznačne demonštrujeme význam krajiny a s ním spojeného krajinného plánovania slovenskou optikou.

Pri hodnotení a zmienke o preambule však považujeme za potrebné osobitne zmieniť jej záver predstavujúci želanie *ustanoviť nový nástroj zameraný výhradne na ochranu, manažment a plánovanie všetkých typov krajiny v Európe.* Z kontextu dohovoru však nevyplýva, čo sa skrýva za pojmom *nový nástroj*. Nie je z neho zrejmé či má ísť o osobitný prístup zavŕšený prijatím osobitného právneho predpisu zameraného na krajinné plánovanie alebo či má ísť o komplexný prístup a prvky krajinného plánovania majú byť napríklad súčasťou územného plánovania či pozemkových úprav. Hneď v úvode uvádzame, že sa prikláňame ku komplexnému konaniu vystavanému na pôdoryse územného plánovania a to najmä pre skutočnosť, že územné plánovanie nám okrem iného reguluje aj výstavbu, čiže činnosť človeka, ktorá je imanentnou zložkou krajiny.

Krajina a krajinné plánovanie – krátko k pojmovému aparátu

Dohovor o krajine prináša legálne definície základných pojmov, z ktorých za dôležité považujeme zmieniť pojmy *krajina* a *krajinné plánovanie*. Ďalej sem patria pojmy ako *krajinná koncepcia, cieľová kvalita krajiny, ochrana krajiny* či *manažment krajiny*.

Definícia krajiny v dohovore je pomerne stručná a v jej zmysle „*Krajina*“ *znamená časť územia, tak ako ju vnímajú ľudia, ktorej charakter je výsledkom činnosti a vzájomného*

*pôsobenia prírodných a/alebo ľudských faktorov.*⁵ Veľmi obdobným spôsobom je vnímané heslo „krajina“ aj v najnovšom lexikálnom diele slovenských jazykovedcov, v Slovníku súčasného slovenského jazyka, kde je krajina definovaná ako *časť zemského povrchu, územie vnímané ľuďmi, ktorého charakter je výsledkom činnosti a vzájomných vzťahov prírodných a ľudských faktorov, kraj*⁶ Na časovej linke sa javí, že opis tohto hesla bol ovplyvnený samotným dohovorom, čo potvrdila aj vedúca redakcie citovaného slovníka. Na tomto prípade, je možné demonštrovať jav zasluhujúci si osobitnú pozornosť – vplyv práva na vývoj jazyka. Keďže *právo môžeme považovať za aplikovanú jazykovedu*⁷ je možné tento jav považovať za prirodzený, nakoľko opis termínov v spomínanom slovníku preberali a pripomienkovali experti z daného odboru.

Legálna definícia pojmu krajina v slovenskom právnom poriadku od apríla 2024, po tom čo bola vypustená zo starého stavebného zákona⁸, absentuje. Je však súčasťou návrhu zákona o krajinnom plánovaní. *Je zaujímavé, že nové právne predpisy na úseku územného plánovania a výstavby takúto definíciu nepoznajú – keďže sa očakávalo prijatie samostatného predpisu o krajinnom plánovaní.*⁹ Vo všeobecnosti je možné prikloniť sa k Máčajovej domnienke, nakoľko reformy stavebnej legislatívy, legislatívy územného plánovania a zavedenie krajinného plánovania boli plánované v po sebe nasledujúcich plánoch legislatívnych úloh vlády SR pre roky 2020 a 2021¹⁰. Súčasnú absenciu tohto pojmu v právnom poriadku SR považujeme za vážny problém následkom, ktorého dochádza k zhoršeniu úrovne implementácie dohovoru, keďže sme sa jeho ratifikovaním zaviazali *právne uznať krajinu ako základnú zložku prostredia obyvateľstva, zaviesť a realizovať krajinné koncepcie zamerané na ochranu, manažment a plánovanie krajiny či zaviesť postupy pre účasť širokej verejnosti na krajinnom plánovaní a taktiež integrovať krajinu do svojich regionálnych a územnoplánovacích koncepcií.*¹¹

⁵ Čl. 1 písm. a) Dohovoru o krajine Rady Európy.

⁶ Slovník súčasného slovenského jazyka. H–L. Ved. red. A. Jarošová – K. Buzássyová. Bratislava: Veda, vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied 2011. 1087 s. ISBN 978-80-224-1172-1 (kolektív autorov: M. Avramovová, Ľ. Balážová, M. Čierna, J. Hašanová, B. Chocholová, N. Janočková, A. Jarošová, J. Končalová, M. Kováčová, L. Ocetová, A. (Adriana) Oravcová, A. (Anna) Oravcová, M. Petrufová, E. Porubská, A. Šebestová, A. Šufliarska, D. Zvončeková).

⁷ Pozn.: inšpirované rozhovormi s prof. Mgr. Jánom Škrobákom, PhD.

⁸ § 139a ods. 3 zákona č. 50/1976 Zb. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný zákon) v znení účinnom do 31. 03. 2024.

⁹ MÁČAJ, Ľudovít. 2024. Právna regulácia krajinotvorby na Slovensku ako prostriedok ochrany klímy. In *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica*. ISSN 2336-6478 (Online). Vol. LXX. no. 1/2024. s. 77 – 92. DOI: 10.14712/23366478.2024.6

¹⁰ Bližšie pozri: <https://www.vlada.gov.sk/legislativna-rada-vlady-sr/>

¹¹ Čl. 5 Dohovoru o krajine Rady Európy

Ešte stručnejšie ako k pojmu krajina pristupuje dohovor ku krajinnému plánovaniu, ktoré je definované ako *cieľavedomé činnosti smerujúce k zvyšovaniu kvality, k obnove alebo tvorbe krajiny*.¹² Pojem krajinné plánovanie slovenský právny poriadok nepozná a v návrhu zákona o krajinnom plánovaní¹³ ho ani nezavádza. Pod tento pojem môžeme taktiež zaradiť aj pojmy ako krajinaotvorba či krajinarstvo a to aj napriek tomu, že nie sú totožne. V oboch prípadoch však ide o *činnosti smerujúce k zvyšovaniu kvality, k obnove alebo tvorbe krajiny*. Touto optikou potom krajinným plánovaním môžeme označiť aj územné plánovanie, ktoré je definované ako *súbor činností, ktorými sa určuje a reguluje priestorové usporiadanie územia, funkčné využívanie územia a zabezpečuje sa udržateľný územný rozvoj za podmienok dodržania ochrany životného prostredia, ochrany prírody a krajiny, ochrany historického a kultúrneho dedičstva a ochrany verejného zdravia, obrany štátu, bezpečnosti štátu, hospodárskeho rozvoja, sociálneho rozvoja, sociálnej súdržnosti a územnej súdržnosti*.¹⁴ O to väčšmi pripúšťame legitimitu polemiky či je krajinné plánovanie osobitnou disciplínou alebo ide o súčasť územného plánovania a ako zmieňujeme vyššie prikláňame sa k záveru, že má byť súčasťou územného plánovania. V súčasnosti sa však neprijatím zákona o krajinnom plánovaní vytvára akési právne vákuum, ktoré bude nutné odstrániť novelou novej územnoplánovacej legislatívy, v ktorej bude potrebné vytvoriť krajinnému plánovaniu patričnú pozíciu.

Dohovor predpokladá, že na realizáciu krajinných koncepcii každá zmluvná strana zavedie *nástroje zamerané na ochranu, manažment a/alebo plánovanie krajiny*.¹⁵

Krajinné plánovanie v národnej legislatíve

Z analýzy Dohovoru o krajine Rady Európy vyplýva, že jeho implementácia nemusí byť nutne realizovaná prostredníctvom osobitného právneho predpisu. Takýto osobitný právny predpis v našich právnom poriadku absentuje a krajinné plánovanie, presnejšie jeho prvky, môžeme identifikovať v rade právnych predpisov. Za najzásadnejšie považujeme:

- a. zákon č. 50/1976 Zb. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný zákon);
- b. zákon Slovenskej národnej rady č. 330/1991 Zb. o pozemkových úpravách, usporiadaní pozemkového vlastníctva, pozemkových úradoch, pozemkovom fonde a o pozemkových spoločenstvách;
- c. zákon č. 49/2002 Z. z. o ochrane pamiatkového fondu;

¹² Čl. 1 písm. f) Dohovoru o krajine Rady Európy

¹³ LP/2023/519 Zákon o krajinnom plánovaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov

¹⁴ § 2 zákona č. 200/2022 Z. z. o územnom plánovaní

¹⁵ Čl. 6 Dohovoru o krajine Rady Európy

- d. zákon č. 543/2002 Z. z. o ochrane prírody a krajiny v znení neskorších predpisov;
- e. zákon č. 200/2022 Z. z. o územnom plánovaní;
- f. zákon č. 201/2022 Z. z. o výstavbe.

Medzi ďalšie právne predpisy, ktoré sú bezprostrednou súčasťou krajinného plánovania možno zahrnúť napr. zákon o lesoch, zákon o pozemných komunikáciách, vodný zákon, zákon o ochrane poľnohospodárskej pôdy, atď. Zásah krajinného plánovania je naozaj široký a presahuje niekoľko rezortov. Preto je z hľadiska sústavy ústredných orgánov štátnej správy vhodné, že agenda územného plánovania, ktorá má zjednotiť nároky vyplývajúce zo všetkých dotknutých právnych predpisov je subsumovaná pod ostatný ústredný orgán štátnej správy čo do istej miery signalizuje nadsereortnosť zverenej agendy.

Záver

Konštatujeme, že krajinné plánovanie má potenciál zefektívniť vykonávanie pozemkových úprav. Najlepší efekt podľa nášho názoru prinesie predradenie nástrojov krajinného plánovania pred samotné konanie o pozemkových úpravách. Vytvorí sa tak priestor na analýzu a projekciu potrieb v území. Štát môže v takom prípade uskutočňovať intenzívny výkup potrebných pozemkov, na ktorých budú realizované a prijímané spoločné a verejne zariadenia a opatrenia. Veľmi presvedčivo môže argumentovať aj v prospech zriadenia zákonného predkupného práva. Projektant pozemkových úprav získa dostatočné výmery potrebné na realizáciu ekologických prvkov v krajine a nebude musieť pre tieto potreby využívať pozemky v súkromnom vlastníctve čoho následkom sa formuje lepší predpoklad pre schválenie projektu pozemkových úprav. Zároveň z konania o pozemkových úpravách vypadne potreba spracovania vybraných podkladov, čím sa skrátí čas ich realizácie. Posilní sa ochrana súkromného vlastníctva, skrátí sa konanie o pozemkových úpravách a spustí sa systematické budovanie ekologických prvkov v krajine zabezpečujúcich adaptáciu na klimatickú zmenu. Konanie o pozemkových úpravách sa preto zefektívni a to dokonca vo viacerých aspektoch.

Z výskumu taktiež vyplynula aj skutočnosť, že miera súčasnej implementácie Dohovoru o krajine Rady Európy nedosahuje ani úroveň z roku 2005, kedy SR pristúpila k tomuto medzinárodnému záväzku. Za predpis najvhodnejší pre zavádzanie prvkov krajinného plánovania považujeme nový zákon o územnom plánovaní. Nesmieme zostať v slepej uličke osobitného právneho predpisu do ktorej sme sa dostali nevhodne nastaveným cieľom plánu obnovy.

Nateraz v rámci platného právneho stavu v čase písania tohto príspevku držia zástavu krajinného plánovania najvyššie pozemkové úpravy, ktorým sa bohužiaľ, aj napriek formálne deklarovaným záväzkom, v SR dlhodobo nedarí získať pozornosť verejnosti. Je to sčasti aj preto, že pozemkové úpravy nie je takpovediac vidieť. Nové

rozparcelovanie pozemkov, sa prakticky nijak neodrázi v krajine. Nevidíme budovanie suchých poldrov či iných vodozádržných opatrení. Nevidíme protierózne prvky či prvky zabezpečujúce biodiverzitu.

Pozemkové úpravy majú obrovský potenciál priniesť do krajiny ekologické nástroje napomáhajúce adaptácii krajiny na zmierňovanie následkov klimateckej krízy. Verejnosť však musí dbať na efektívnejší a cielenejší manažment verejného pozemkového vlastníctva, ktorému by prospela väčšia miera centralizácie a koordinácie procesov na všetkých úrovniach tak ako sme to načrtli v predložennom príspevku.

Zoznam použitej literatúry

Odborná literatúra:

1. PAVLOVIČ, M.: *Verejná správa a pozemkové právo*. Praha : Wolters Kluwer ČR, a. s., 2023, 164 s. ISBN 978-80-7676-873-4.
2. PEKÁREK, Milan a kolektív. *Pozemkové právo*. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2014. s 249. Edice Učebnice Právnické fakulty MU, sv. č. 516. ISBN 978-80-210-7536.

Príspevky vo vedeckých časopisoch a vo vedeckých zborníkoch

3. JAROŠOVÁ, A. – BUZÁSSYOVÁ, K. (ved. red.): *Slovník súčasného slovenského jazyka*. H – L. Bratislava: Veda, vydavateľstvo Slovenskej akadémie vied 2011. 1087 s. ISBN 978-80-224-1172-1 (kolektív autorov: M. Avramovová, Ľ. Balážová, M. Čierna, J. Hašanová, B. Chocholová, N. Janočková, A. Jarošová, J. Končalová, M. Kováčová, L. Ocetová, A. (Adriana) Oravcová, A. (Anna) Oravcová, M. Petrufová, E. Porubská, A. Šebestová, A. Šufliarska, D. Zvončeková).
4. MÁČAJ, Ľudovít. 2024. *Právna regulácia krajiny tvorby na Slovensku ako prostriedok ochrany klímy*. In *Acta Universitatis Carolinae – Iuridica*. ISSN 2336-6478 (Online). Vol. LXX. no. 1/2024. s. 77 – 92. DOI: 10.14712/23366478.2024.6

Právne predpisy

5. zákon č. 50/1976 Zb. o územnom plánovaní a stavebnom poriadku (stavebný zákon)
6. zákon Slovenskej národnej rady č. 330/1991 zb. o pozemkových úpravách, usporiadaní pozemkového vlastníctva, pozemkových úradoch, pozemkovom fonde a o pozemkových spoločenstvách
7. zákon č. 575/2001 Z. z. o organizácii činnosti vlády a organizácii ústrednej štátnej správy
8. zákon č. 49/2002 Z. z. o ochrane pamiatkového fondu
9. zákon č. 543/2002 Z. z. o ochrane prírody a krajiny
10. vyhláška Ministerstva životného prostredia SR č. 170/2021 Z. z. ktorou sa vykonáva zákon č. 543/2002 Z. z. o ochrane prírody a krajiny

11. zákon č. 200/2022 Z. z. o územnom plánovaní
12. zákon č. 201/2022 Z. z. zákon o výstavbe
13. zákon č. 257/2022 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon Slovenskej národnej rady č. 330/1991 Zb. o pozemkových úpravách, usporiadaní pozemkového vlastníctva, pozemkových úradoch, pozemkovom fonde a o pozemkových spoločenstvách v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony

Medzinárodné zmluvy a dohovory:

14. Dohovoru o krajine Rady Európy
15. Európska zelená dohoda
16. Parížska dohoda

Legislatívne, nelegislatívne a strategické materiály

17. Zákon o krajinnom plánovaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov číslo legislatívneho procesu: LP/2023/519
18. Národná rada Slovenskej republiky (2020 – 2023), parlamentná tlač 945 - Vládny návrh zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon Slovenskej národnej rady č. 330/1991 Zb. o pozemkových úpravách, usporiadaní pozemkového vlastníctva, pozemkových úradoch, pozemkovom fonde a o pozemkových spoločenstvách v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Dostupné na webovej stránke: <https://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/cpt&ZakZborID=13&CisObdobia=8&ID=945>
19. Návrh opatrení na urýchlené vykonanie pozemkových úprav SR schválený uznesením vlády SR č. 358/2019. dostupné na webovej stránke: <https://rokovania.gov.sk/RVL/Material/24042/1>
20. MŽP SR: *Koncepcia územného rozvoja Slovenska – 2001*. Bratislava : Ministerstvo životného prostredia SR. s. 118.
21. Plán obnovy a odolnosti SR. s. 191. [cit. 24-04-2024]. dostupné na webovom sídle: <https://www.planobnovy.sk/site/assets/files/1019/kompletny-plan-obnovy.pdf>

Webové správy

22. TASR: Zákon o krajinnom plánovaní považuje envirorezort za totálny nezmysel. 2024. web: <https://www.teraz.sk/slovensko/zakon-o-krajinnom-planovani-povazuje/782859-clanok.html>

Kontaktné údaje

Mgr. Maroš Pavlovič, PhD., LL.M
maros.pavlovic@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra správneho a environmentálneho práva

PERSPEKTÍVY VYVODZOVANIA DISCIPLINÁRNEJ ZODPOVEDNOSTI NOTÁROV¹

PERSPECTIVES OF IMPOSING DISCIPLINARY LIABILITY OF PUBLIC NOTARIES

Tomáš Garžík²

Abstrakt: Tento príspevok je zameraný na problematiku vyvodzovania disciplinárnej zodpovednosti notárov v podmienkach Slovenskej republiky a vzrastajúcimi tendenciami na navrátenie disciplinárnej právomoci nad výkonom povolania notárov na disciplinárne orgány Notárskej komory Slovenskej republiky, keďže od 1. decembra 2021 prešla táto právomoc na Najvyšší správny súd Slovenskej republiky. Prvá časť príspevku pojednáva vo všeobecnej rovine o vyvodzovaní disciplinárnej zodpovednosti členov profesijných komôr. Druhá časť príspevku sa venuje problematike vyvodzovania disciplinárnej zodpovednosti notárov v súčasnosti s poukazom na možný vývoj v tejto oblasti v budúcnosti.

Kľúčové slová: disciplinárna zodpovednosť, notár, Notárska komora Slovenskej republiky, Najvyšší správny súd Slovenskej republiky

Abstract: This paper focuses on the issue of disciplinary liability of public notaries in the Slovak Republic and the growing tendencies to return the disciplinary jurisdiction over the exercise of the disciplinary jurisdiction of notaries to the disciplinary bodies of the Chamber of Notaries of the Slovak Republic, as from 1 December 2021 this jurisdiction has been transferred to the Supreme Administrative Court of the Slovak Republic. The first part of the paper deals in general terms with the disciplinary liability of members of professional chambers. The second part of the paper deals with the issue of disciplinary liability of notaries at present with reference to possible future developments in this area.

¹ Tento príspevok bol podporený Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe Zmluvy č. APVV-20-0436 Nová právna úprava správneho trestania.

² Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra správneho a environmentálneho práva.

Key words: disciplinary responsibility, notary, Notary Chamber of the Slovak Republic, Supreme Administrative Court of the Slovak Republic

Úvod

Disciplinárna zodpovednosť predstavuje špecifický druh právnej zodpovednosti, s ktorou sa stretávame aj na úseku verejnej správy. Disciplinárna zodpovednosť je azda najviac pertraktovaná v súvislosti s pôsobením profesijných komôr združujúcich členov toho-ktorého, nielen právnického, povolania.

V súčasnosti je téma disciplinárnej zodpovednosti aktuálnou aj v dôsledku diskusie ohľadom subjektu oprávneného ju vyvodzovať. Cieľom tohto príspevku je priblížiť možné budúce smerovanie vo vzťahu k vyvodzovaniu disciplinárnej zodpovednosti notárov v slovenskom právnom prostredí s poukazom na problematiku s tým súvisiacu, a to za použitia metód analýzy, komparácie a syntézy.

Profesijné komory a vyvodzovanie disciplinárnej zodpovednosti ich členov

Ešte predtým, než sa dostaneme k samotnej problematike vyvodzovania disciplinárnej zodpovednosti notárov, bude podľa nášho názoru vhodné, aby sme sa pristavili pri profesijných komorách ako takých. Profesijné komory sú v slovenskom právnom prostredí tradične zaradované medzi subjekty záujmovej samosprávy.³ Záujmová samospráva nemá v ústavnom zákone č. 460/1992 Zb. ústava v znení neskorších právnych predpisov (ďalej len ako „Ústava SR“) explicitné ukotvenie, no podľa názoru Ústavného súdu Slovenskej republiky môžeme jej zdôvodnenie odvodzovať z demokratického charakteru štátu nachádzajúceho svoje vyjadrenie v čl. 1 ods. 1 Ústavy SR.⁴

Existencia samosprávy je nielen žiadúcim, ale aj nevyhnutným predpokladom fungovania demokratického štátu, keďže jedným z jeho atribútov je decentralizácia výkonu verejnej moci, ktorá by nebola možná bez samosprávneho prvku.⁵

Vo vzťahu k samospráve ako takej je možné uviesť, že „[...] vo všeobecnosti predstavuje najdemokratickejšiu formu výkonu úloh verejnej správy, lebo poskytuje širokú možnosť priameho či nepriameho zapojenia kolektívu osôb do riadenia záležitostí verejného záujmu prostredníctvom právnickej osoby, ktorej povinnosť je takéto úlohy

³ Porov. MACHAJOVÁ, Jozefína. In MACHAJOVÁ, Jozefína a kol.: Všeobecné správne právo. 3. vydanie. Žilina: Eurokódex, 2009. s. 24; KOŠIČIAROVÁ, Soňa: Správne právo hmotné. Všeobecná časť. 3. vydanie. Plzeň: Aleš Čeněk, 2022. s. 177.

⁴ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 16. marca 2016, sp. zn. PL. ÚS 19/2014.

⁵ Tamtiež.

realizovať (obec, profesijná komora, verejnoprávna inštitúcia atď.), a to každému, kto je jej súčasťou a to bez rozdielu.⁶

Pre záujmovú samosprávu je príznačný zákonný základ jej zriadenia, pričom subjekty záujmovej samosprávy majú vlastnú právnu subjektivitu.⁷

Bude teda závisieť od vôle zákonodarcu, či dôjde k zriadeniu určitej profesijnej komory prostredníctvom zákona. Platí pritom, že prevažná väčšina profesijných komôr je zriadená s cieľom združovania osôb vykonávajúcich profesiu vo verejnom záujme.⁸

Od vôle zákonodarcu závisí nielen samotné zriadenie profesijnej komory, ale aj rozsah verejnomocenských oprávnení, ktoré sa rozhodne na profesijnú komoru delegovať.

Sú nositeľmi verejnomocenských oprávnení a ich cieľom je presadzovať záujmy svojich členov a dohliadať nad profesionalitou a etikou výkonu povolania.⁹ Pre profesijné komory je charakteristické, že im je zo strany zákonodarcu zverené oprávnenie kontrolovať výkon povolania svojich členov. Mieru a spôsob vykonávania takejto kontroly stanovujú príslušné zákony a interné právne akty profesijných komôr, pričom medzi typické právne prostriedky kontrolnej činnosti profesijnej komory voči svojim členom patrí aj vyvodzovanie disciplinárnej zodpovednosti.¹⁰

Špecifikom disciplinárnej zodpovednosti je, že jej vznik nemusí byť nevyhnutne naviazaný len na porušenie zákona. Disciplinárna zodpovednosť môže vzniknúť aj porušením vnútorných predpisov (stanovy alebo etický kódex), na ktorých vydávanie sú zákonom splnomocnené profesijné komory.¹¹

S disciplinárnou zodpovednosťou je nevyhnutne spätý pojem „disciplinárny delikt“. Podľa M. Horvata predstavuje disciplinárny delikt „[...] *spravidla zavinené protiprávne konanie (opomenutie konania) fyzickej osoby majúcej kvalifikovaný vzťah k vykonávateľovi verejnej správy, ktorého znaky sú vymedzené v zákone alebo vo vnútornom predpise vydanom na základe zákona a za ktoré orgán vykonávateľa*

⁶ GAJDOŠOVÁ, Martina – KOŠIČIAROVÁ, Soňa: Záujmová samospráva. Praha: Leges, 2023. s. 13.

⁷ MUNKOVÁ, Veronika: Záujmová samospráva. In VRABKO, Marián a kol.: Správne právo hmotné. Všeobecná časť. 2. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2018. s. 130.

⁸ Tamtiež, s. 131.

⁹ HORVAT, Matej. In CEPEK, Branislav a kol.: Správne právo hmotné. Všeobecná časť. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018. s. 38.

¹⁰ GAJDOŠOVÁ, Martina – KOŠIČIAROVÁ, Soňa: Záujmová samospráva. Praha: Leges, 2023. s. 161.

¹¹ Porov. GAJDOŠOVÁ, Martina: Združenia a disciplinárna zodpovednosť. In GAJDOŠOVÁ, Martina – KOŠIČIAROVÁ, Soňa (eds.): Združenia osôb ako prvok demokracie a sloboda združovania. Trnava : Trnavská univerzita v Trnave, 2019. s. 163. [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné na: <https://www.truni.sk/sites/default/files/uk/fooo227.pdf>.

verejnej správy, ktorému je daná disciplinárna právomoc, ukladá disciplinárne sankcie (tresty, opatrenia).¹²

Čo sa týka samotných disciplinárnych sankcií, stretávame sa tu so širokým diapazónom sankcií, ktoré sú v osobitných predpisoch častokrát označované ako disciplinárne opatrenia.¹³

A. Martvoň v tejto súvislosti uvádza: „Disciplinárnym opatrením peňažného alebo nepeňažného charakteru pri tomto type správnych disciplinárnych deliktov podľa osobitných predpisov môže konkrétne byť:

- a) písomné napomenutie alebo pokarhanie,
- b) verejné napomenutie,
- c) pokuta v určenej výške,
- d) pozastavenie výkonu činnosti alebo výkonu úradu na určený čas,
- e) podmienené vylúčenie z komory na určený čas,
- f) vyčiarknutie z príslušného registra alebo zoznamu,
- g) trvalé vylúčenie z komory,
- h) zrušenie určitého osvedčenia,
- i) zbavenie výkonu funkcie alebo výkonu úradu.¹⁴

Úkony vykonávané v rámci kontrolnej činnosti profesijnou komorou vo vzťahu k svojim členom zaraďujeme medzi úkony majúce povahu tzv. vrchnostenskej verejnej správy a podrobnosti s nimi súvisiace upravuje zákon a na základe jeho splnomocnenia interný predpis profesijnej komory.¹⁵

V prípade vyvodzovania disciplinárnej zodpovednosti členov býva takýmto interným predpisom najmä disciplinárny poriadok príslušnej profesijnej komory (napríklad disciplinárny poriadok Slovenskej lekárskej komory¹⁶).

V rámci profesijných komôr sú príslušnými na vyvodzovanie disciplinárnej zodpovednosti členov komory za spáchanie disciplinárneho deliktu osobitné disciplinárne orgány. V spojitosti s týmito osobitnými disciplinárnymi orgánmi môžeme uviesť, že sú orgánmi kolegiálneho typu (v zákonoch sú označované ako

¹² HORVAT, Matej: Správne disciplinárne delikty. In HAMULÁKOVÁ, Zuzana – HORVAT, Matej: Základy správneho práva trestného. Bratislava : Wolters Kluwer, 2019. s. 215.

¹³ Pozri napr. ustanovenie § 4 písm. i) zákona č. 487/2021 Z. z. o Komore geodetov a kartografov v znení neskorších predpisov.

¹⁴ MARTVOŇ, Anton: Správne disciplinárne delikty. In VRABKO, Marián a kol.: Správne právo hmotné. Všeobecná časť. 2. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2018. s. 223.

¹⁵ GAJDOŠOVÁ, Martina – KOŠIČIAROVÁ, Soňa: Zájmová samospráva. Praha: Leges, 2023. s. 161.

¹⁶ Dostupný na: https://lekom.sk/storage/Disciplinarny_poriadok.pdf.

disciplinárne senáty alebo disciplinárne komisie), ktoré uskutočňujú disciplinárne konania vrátane ukladanie disciplinárnych opatrení.¹⁷

Napríklad v prípade Slovenskej komory audítorov je to v prvom stupni podľa § 50 ods. 3 zákona č. 423/2015 Z. z. o štatutárnom audite a o zmene a doplnení zákona č. 431/2002 Z. z. o účtovníctve v znení neskorších predpisov disciplinárna komisia.

V súvislosti s niektorými právnickými profesiami je však situácia odlišná, keďže nie v prípade všetkých právnických profesií v súčasnosti vyvodzuje disciplinárnu zodpovednosť príslušný orgán tej-ktorej profesijnej komory. Dňa 1. decembra 2021 totiž nadobudol účinnosť zákon č. 432/2021 Z. z. o disciplinárnom poriadku Najvyššieho správneho súdu Slovenskej republiky a o zmene a doplnení niektorých zákonov (disciplinárny súdny poriadok) (ďalej len ako „Disciplinárny súdny poriadok“), ktorý ustanovil, že o disciplinárnej zodpovednosti sudcov, prokurátorov, exekútorov a notárov rozhoduje a disciplinárne opatrenia ukladá Najvyšší správny súd Slovenskej republiky (ďalej len ako „Najvyšší správny súd SR“).¹⁸

Najvyšší správny súd SR ako nutný vykonávateľ disciplinárnej právomoci nad výkonom povolania notárov?

Nadobudnutím účinnosti Disciplinárneho súdneho poriadku došlo k odňatiu disciplinárnej právomoci Notárskej komory Slovenskej republiky (ďalej len ako „Notárska komora SR“), resp. jej disciplinárnemu orgánu, ktorým je podľa § 34 zákona č. 323/1992 Zb. o notároch a notárskej činnosti (Notársky poriadok) v znení neskorších predpisov (ďalej len ako „Notársky poriadok“) disciplinárna komisia¹⁹, nad výkonom povolania notárov, ktorí sú povinne člensky organizovaní v Notárskej komore SR.²⁰

Pre úplnosť je však nutné dodať, že právomoc vyvodzovať disciplinárnu zodpovednosť notárskych kandidátov zostala v „rukách“ Disciplinárnej komisie Notárskej komory SR.²¹

Vo všeobecnej časti dôvodovej správy k návrhu Disciplinárneho súdneho poriadku je uvedené, že „[p]ôvodný zámer zákonodarcu zveriť disciplinárnu právomoc jednotlivým

¹⁷ Porov. MARTVOŇ, Anton: Správne disciplinárne delikty. In VRABKO, Marián a kol.: Správne právo hmotné. Všeobecná časť. 2. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2018. s. 223.

¹⁸ Ustanovenie § 3 Disciplinárneho súdneho poriadku.

¹⁹ Podľa čl. 4 ods. 1 Disciplinárneho poriadku Notárskej komory SR: „Disciplinárne konanie v prvom stupni uskutočňuje disciplinárna komisia v trojčlennom senáte.“ [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné na: <https://www.notar.sk/wp-content/uploads/2023/04/C2-Disciplinarny-poriadok-Notarskej-komory-SR.pdf>

²⁰ VALOVÁ, Katarína – ONDOV, Ľubomír: § 29 [Notárska komora Slovenskej republiky]. In: VALOVÁ, Katarína a kol.: Notársky poriadok. 2. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2023, s. 95.

²¹ Ustanovenie § 34 ods. 3 Notárskeho poriadku.

*právnickým stavom tak, aby tieto stavy práve prostredníctvom zverenej právomoci mohli autonómne regulovať správanie svojich členov a v prípade potreby aj vyvolať disciplinárnu zodpovednosť, sa v aplikačnej praxi neosvedčil a vykazoval v mnohých prípadoch nefunkčnosť či nedostatočnú pružnosť reagovať na podnety na začatie disciplinárneho konania. Vzhľadom na tento dlho pretrvávajúci neželaný stav je riešením práve predložený návrh zákona, ktorý zjednocuje procesné pravidlá disciplinárneho konania pre viaceré právnické profesie a disciplinárnu právomoc zveruje do rúk sudcom z povolania spolu s reprezentantmi stavu, ktorého je disciplinárne stíhaný členom – príslušní disciplinárnych senátov. Navrhované zloženie disciplinárnych senátov zaručuje potrebnú mieru transparentnosti disciplinárneho konania a výrazne upevňuje reprezentatívnosť a legitimitu členov disciplinárneho senátu.*²²

V súčasnosti teda vyvodzujú disciplinárnu zodpovednosť notárov päťčlenné disciplinárne senáty Najvyššieho správneho súdu SR, ktoré pozostávajú z predsedu disciplinárneho senátu, dvoch sudcov disciplinárneho senátu a dvoch príslušných sudcov disciplinárneho senátu.²³

Príslušní sudcovia disciplinárneho senátu sú vyberaní z príslušnej databázy²⁴ a v prípade disciplinárneho konania vedeného voči notárovi sú týmito príslušnými notári zvolení prezídiom Notárskej komory SR²⁵ za splnenia podmienok stanovených Disciplinárnym súdnym poriadkom.²⁶

Z dôvodovej správy k návrhu Disciplinárneho súdneho poriadku vyplýva, že dôvodom prijatia Disciplinárneho súdneho poriadku je, okrem iného, aj odstránenie neefektívneho, v mnohých prípadoch až nefunkčného stavu disciplinárnych konaní doterajšieho modelu vyvodzovania disciplinárnej zodpovednosti,²⁷ a to aj zo strany Notárskej komory SR (všeobecná časť dôvodovej správy sa týkala všetkých štyroch právnických profesií bez rozdielu).

Toto vyvolalo určitú mieru kritiky z radov notárov, ktorí poukazovali na to, že v prípade disciplinárnych konaní vedených Notárskou komorou SR nedochádzalo k vyššie menovanému neželanému stavu, vrátane vzniku prieťahov v disciplinárnych konaniach.²⁸

²² Dôvodová správa k návrhu Disciplinárneho súdneho poriadku. [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné na: <https://www.epi.sk/dovodova-sprava/dovodova-sprava-k-zakonu-c-432-2021-z-z.htm>.

²³ Ustanovenie § 5 ods. 2 Disciplinárneho súdneho poriadku.

²⁴ Ustanovenie § 9 Disciplinárneho súdneho poriadku.

²⁵ Ustanovenie § 9 ods. 1 písm. c) Disciplinárneho súdneho poriadku.

²⁶ Bližšie pozri ustanovenie § 10 ods. 3 Disciplinárneho súdneho poriadku.

²⁷ Dôvodová správa k návrhu Disciplinárneho súdneho poriadku. [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné na: <https://www.epi.sk/dovodova-sprava/dovodova-sprava-k-zakonu-c-432-2021-z-z.htm>.

²⁸ Pozri napr. BREZNOŠČÁKOVÁ, Miriam Imrich: Disciplinárna právomoc Najvyššieho súdu Slovenskej republiky voči notárom versus záujmová samospráva notárov. In METEŇKANYČ, Olexij – MAJEROVÁ, Sára – ŤAŽKÁ, Veronika (zost.): Bratislavské právnické fórum 2023. Právna

Prechod disciplinárnej právomoci z Notárskej komory SR (ale aj zo Slovenskej komory exekútorov) na Najvyšší správny súd SR vyvolalo nevôľu nielen v radoch členoch týchto profesijných komôr. Napríklad M. Gajdošová uviedla, že „[d]isciplinárna zodpovednosť profesie je významným nástrojom nezávislosti výkonu profesie, dokonca pri profesiách zastrešených komorami je bazálnym prvkom aj nezávislosti organizovania tejto profesie. Preto aj nedávny legislatívny zásah, ktorý dve právnické povolania zastrešené samosprávnou komorou (notári a exekútori) obmedzil v ich rozhodovaní o disciplinárnej zodpovednosti (rozhoduje disciplinárny senát Najvyššieho správneho súdu Slovenskej republiky), systémovo zasiahol do samosprávy týchto profesií a zasiahol ich nezávislosť.“²⁹

V tejto súvislosti sa asi nevyhneme úvahám o možnom obmedzovaní nezávislosti profesijných komôr odobratím ich disciplinárnej právomoci. Žiada sa však dodať, že notári sú vykonávateľmi verejnej moci.³⁰ Je preto v určitom smere pochopiteľné, že štát má záujem na jej riadnom výkone, pričom s týmto nepochybne súvisí aj otázka, kto by mal byť v takomto prípade vyvodzovateľnom disciplinárnej zodpovednosti nad výkonom notárskej profesie.

V tejto súvislosti nie je podľa nášho názoru celkom vhodné poukazovať na autonómiu Slovenskej advokátskej komory, ktorej orgány vyvodzujú disciplinárnu zodpovednosť svojich členov samostatne v dvojstupňovom konaní.³¹ Advokáti (zatiaľ) nie sú vykonávateľmi verejnej moci, pričom na Slovenskú advokátsku komoru je možné nazerať ako na subjekt s vysokým štandardom nezávislosti od štátu.³²

zodpovednosť a autonómia. Bratislava : Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023. s. 156. [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné na: https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Veda/Konferencie_a_podujatia/BPF/2023/BPF_2023_Teo_ria_pra_va.pdf

²⁹ GAJDOŠOVÁ, Martina: Disciplinárna zodpovednosť ako inštrument nezávislosti profesie. In METEŇKANYČ, Olexij – MAJEROVÁ, Sára – ŤAŽKÁ, Veronika (zost.): Bratislavské právnické fórum 2023. Právna zodpovednosť a autonómia. Bratislava : Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023. s. 110. [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné na: https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Veda/Konferencie_a_podujatia/BPF/2023/BPF_2023_Teo_ria_pra_va.pdf

³⁰ Ustanovenie § 4 ods. 4 Notárskeho poriadku.

³¹ BREZNOŠČÁKOVÁ, Miriam Imrich: Disciplinárna právomoc Najvyššieho sudu Slovenskej republiky voči notárom versus záujmová samospráva notárov. In METEŇKANYČ, Olexij – MAJEROVÁ, Sára – ŤAŽKÁ, Veronika (zost.): Bratislavské právnické fórum 2023. Právna zodpovednosť a autonómia. Bratislava : Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023. s. 166. [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné na: https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Veda/Konferencie_a_podujatia/BPF/2023/BPF_2023_Teo_ria_pra_va.pdf

³² JAKUŠOVÁ, Viera: Disciplinárna právomoc nad etickým výkonom povolania členov Slovenskej advokátskej komory uplatňovaná zo strany Najvyššieho správneho súdu Slovenskej republiky? 1. časť.

Čo sa týka rozdielnosti výkonu advokácie a notárstva v podmienkach Slovenskej republiky, K. Valová v tejto súvislosti uvádza, že „[a]dvokát o svoje príjmy musí bojovať cestou konkurencie. To znamená, že o advokáta, ktorý lepšie zastáva záujmy svojich klientov, je aj väčší záujem a tento advokát má aj vyššie príjmy. U notára však táto rovnica nefunguje. Aby mohol byť notár nestranný a nezávislý, nemôže podliehať konkurencii. Prostriedkami v tomto smere sú princíp stanoveného počtu notárov (numerus clausus), fixne stanovená odmena a územná súdna organizácia notárstva, lebo úloha nezávislého a nestranného notárstva je podobná úlohe nezávislých a nestranných súdov. Práve nestrannosť a nezávislosť notára je to základné, čo notára spája s justíciou; je to dôvod, prečo sa notárstvo rovnako ako súdy nachádza pod priamym dohľadom ministerstva spravodlivosti.“³³

Tieto faktory podčiarkujú určitú mieru spätosti notárstva a štátnej moci. Samozrejme, tým nenarážame na spochybňovanie nezávislosti a nestrannosti výkonu notárskeho povolania.

Stretávame sa so vzrastajúcimi požiadavkami, aby sa disciplinárna právomoc nad výkonom povolania notárov vrátila späť na orgány Notárskej komory SR, pričom by bola ponechaná právomoc Najvyššieho správneho súdu SR rozhodovať o správnej žalobe voči rozhodnutiu disciplinárneho orgánu komory, čo by malo predstavovať dostatočnú mieru ingerencie štátnej moci v súvislosti s dohľadom nad výkonom notárskej profesie.³⁴

Domnievame sa, že dôvodom na dané nemusí byť iba snaha o posilnenie miery samostatnosti Notárskej komory SR, ale aj skutočnosť, že v prípade vyvodzovania disciplinárnej zodpovednosti notárov orgánmi Notárskej komory SR boli výnosy

In COMENIUS odborný blog. [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné na: <https://comeniusblog.flaw.uniba.sk/2021/05/03/disciplinarna-pravomoc-nad-eticky-m-vykonom-povolania-clenov-slovenskej-advokatskej-komory-uplatnovana-zo-strany-najvyssieho-spravneho-sudu-slovenskej-republiky-1-cast/>

³³ VALOVÁ, Katarína: Advokácia a notárstvo – vzťah dvoch právnických profesií na Slovensku. In SZAKÁCS, Andrea – HLINKA, Tibor – MYDLIAROVÁ, Magdaléna – SENKOVÁ, Silvia – KAHOUNOVÁ DUREC, Michaela (zost.): Bratislavské právnické fórum 2021. Vzťahy medzi právnickými profesiami. Bratislava : Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2021. s. 24. [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné

na: https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Veda/Konferencie_a_podujatia/BPF/2021/Zbornik_BPF_2021_sekcia_16_Interdisciplinarna_sekcia_FINAL2022.pdf

³⁴ BREZNOŠČÁKOVÁ, Miriam Imrich: Disciplinárna právomoc Najvyššieho súdu Slovenskej republiky voči notárom versus záujmová samospráva notárov. In METEŇKANYČ, Olexij – MAJEROVÁ, Sára – ŤAŽKÁ, Veronika (zost.): Bratislavské právnické fórum 2023. Právna zodpovednosť a autonómia. Bratislava : Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023. s. 167. [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné

na: https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Veda/Konferencie_a_podujatia/BPF/2023/BPF_2023_Teo_ria_pra_va.pdf

z pokút príjmom komory, kdežto v prípade vyvodzovania disciplinárnej zodpovednosti notárov Najvyšším správny súdom SR sú výnosy z pokút príjmom štátneho rozpočtu.³⁵

Je však Najvyšší správny súd SR nutným vykonávateľom disciplinárnej právomoci nad výkonom povolania notárov? V tejto súvislosti sa domnievame, že je určite namieste diskusia, či Najvyšší správny súd SR predstavuje vhodný subjekt, ktorý by mal vyvodzovať disciplinárnu zodpovednosť notárov namiesto disciplinárnych orgánov Notárskej komory SR. Nepochybne k tomu prispieva aj fakt, že v dôvodovej správe k návrhu Disciplinárneho súdneho poriadku predkladateľ poukazyval na nefunkčnosť a neefektívnosť disciplinárnych konaní, pričom tieto nedostatky sa mali týkať aj disciplinárnych konaní vedených voči notárom, čo ako sme naznačili vyššie, nemuselo byť celkom v súlade s vtedajšími reáliami v súvislosti s vyvodzovaním disciplinárnej zodpovednosti notárov orgánmi Notárskej komory SR.

Podľa nášho názoru však zároveň nie je celkom namieste nazeráť na danú problematiku výlučne optikou štát verzus Notárska komora SR. Najvyšší správny súd SR je síce štátnym orgánom, avšak sú pri ňom dané garancie jeho nestrannosti a nezávislosti voči štátnej moci v prípade rozhodovania o disciplinárnych previneniach notárov vyplývajúce priamo z Ústavy Slovenskej republiky (článok 46, 141 ods. 1, 144 ods. 1).

Záver

Medzi charakteristické znaky profesijných komôr, ako tradičných subjektov záujmovej samosprávy v slovenskom právnom prostredí, patrí aj právomoc vyvodzovať disciplinárnu zodpovednosť svojich členov. Domnievame sa preto, že je namieste, keď Notárska komora SR, ako profesijná komora zriadená zákonom, požaduje čo najvyššiu mieru samosprávy, ktorá sa nepochybne „odzrkadľuje“ aj vo vykonávaní disciplinárnej právomoci nad svojimi členmi.

Rastúce tendencie z radov notárov požadujúce odobratie disciplinárnej právomoci Najvyššiemu správny súdu SR a jej spätné vrátenie na disciplinárne orgány Notárskej komory SR sú preto pochopiteľné. Otázkou však ostáva, či aj oprávnené. V tejto súvislosti sú totiž argumenty za a aj proti navráteniu disciplinárnej právomoci na disciplinárne orgány Notárskej komory SR, ako sme naznačili v druhej časti tohto príspevku.

Konečné rozhodnutie je v tomto prípade na zákonodarcovi, ktorý by mal podľa nášho názoru pri rozhodovaní o danej otázke brať do úvahy aj špecifickosť výkonu notárskej profesie a verejný záujem na jej riadnom výkone a v neposlednom rade sa zaoberať

³⁵ Ustanovenie § 39 ods. 2 Disciplinárneho súdneho poriadku.

aj primeranosťou štátomocenského zásahu do výkonu právomocí orgánov záujmovej samosprávy.

V našej ďalšej vedeckej práci sa budeme venovať práve tomu, aby sme na základe objektívnych faktorov zaujali finálne stanovisko k tejto problematike.

Zoznam použitej literatúry

1. BREZNOŠČÁKOVÁ, Miriam Imrich: Disciplinárna právomoc Najvyššieho sudu Slovenskej republiky voči notárom versus záujmová samospráva notárov. In METEŇKANYČ, Olexij – MAJEROVÁ, Sára – ŤAŽKÁ, Veronika (zost.): Bratislavské právnické fórum 2023. Právna zodpovednosť a autonómia. Bratislava : Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023. s. 155-156. ISBN 978-80-7160-704-5. [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné na: https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Veda/Konferencie_a_podujatia/BPF/2023/BPF_2023_Teo__ria_pra__va.pdf
2. CEPEK, Branislav a kol.: Správne právo hmotné. Všeobecná časť. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018. 496 s. ISBN 978-80-8168784-6.
3. Dôvodová správa k návrhu zákona č. 432/2021 Z. z. o disciplinárnom poriadku Najvyššieho správneho súdu Slovenskej republiky a o zmene a doplnení niektorých zákonov (disciplinárny súdny poriadok) . [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné na: <https://www.epi.sk/dovodova-sprava/dovodova-sprava-k-zakonu-c-432-2021-z-z.htm>
4. GAJDOŠOVÁ, Martina: Disciplinárna zodpovednosť ako inštrument nezávislosti profesie. In METEŇKANYČ, Olexij – MAJEROVÁ, Sára – ŤAŽKÁ, Veronika (zost.): Bratislavské právnické fórum 2023. Právna zodpovednosť a autonómia. Bratislava : Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023. s. 70-112. ISBN 978-80-7160-704-5. [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné na: https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Veda/Konferencie_a_podujatia/BPF/2023/BPF_2023_Teo__ria_pra__va.pdf
5. GAJDOŠOVÁ, Martina – KOŠIČIAROVÁ, Soňa: Záujmová samospráva. Praha: Leges, 2023. 200 s. ISBN 978-80-7502-671-2.
6. HAMULÁKOVÁ, Zuzana – HORVAT, Matej: Základy správneho práva trestného. Bratislava : Wolters Kluwer, 2019. 308 s. ISBN 978-80-571-0142-0.
7. JAKUŠOVÁ, Viera: Disciplinárna právomoc nad etickým výkonom povolania členov Slovenskej advokátskej komory uplatňovaná zo strany Najvyššieho správneho súdu Slovenskej republiky? 1. časť. In COMENIUS odborný blog. ISSN 2644-5581. [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné na: <https://comeniusblog.flaw.uniba.sk/2021/05/03/disciplinarna-pravomoc-nad-etickým-výkonom-povolania-clenov-slovenskej-advokátskej-komory->

uplatnovana-zo-strany-najvyssieho-spravneho-sudu-slovenskej-republiky-1-cast/

8. KOŠIČIAROVÁ, Soňa: Správne právo hmotné. Všeobecná časť. 3. vydanie. Plzeň: Aleš Čeněk, 2022. 494 s. ISBN 978-80-7380-888-4.
9. MACHAJOVÁ, Jozefína a kol.: Všeobecné správne právo. 3. vydanie. Žilina: Eurokódex, 2009. 512 s. ISBN 978-80-89363-36-0.
10. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 16.marca 2016, sp. zn. PL. ÚS 19/2014.
11. VALOVÁ, Katarína: Advokácia a notárstvo – vzťah dvoch právnických profesií na Slovensku. In SZAKÁCS, Andrea – HLINKA, Tibor – MYDLIAROVÁ, Magdaléna – SENKOVÁ, Silvia – KAHOUNOVÁ DUREC, Michaela (zost.): Bratislavské právnické fórum 2021. Vzťahy medzi právnickými profesiami. Bratislava : Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2021. s. 19-27. ISBN 978-80-7160-614-7. [online]. [cit. 28. 4. 2024]. Dostupné na:https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Veda/Konferencie_a_podujatia/BPF/2021/Zbornik_BPF_2021_sekcia_16_Interdisciplinarna_sekcia_FINAL2022.pdf
12. VALOVÁ, Katarína a kol.: Notársky poriadok. 2. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2023, 488 s. ISBN 978-80-89603-55-8.
13. VRABKO, Marián a kol.: Správne právo hmotné. Všeobecná časť. 2. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2018. 232 s. ISBN 978-80-89603-76-3.
14. Ústavný zákon č. 460/1992 Zb. ústava v znení neskorších právnych predpisov.
15. Zákon č. 323/1992 Zb. o notároch a notárskej činnosti (Notársky poriadok) v znení neskorších predpisov.
16. Zákon č. 432/2021 Z. z. o disciplinárnom poriadku Najvyššieho správneho súdu Slovenskej republiky a o zmene a doplnení niektorých zákonov (disciplinárny súdny poriadok) v znení neskorších predpisov.

Kontaktné údaje:

Mgr. Tomáš Garžík

garzik1@uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra správneho a environmentálneho práva

DOZOR NAD REKLAMOU LIEKOV VO SVETLE NAJNOVŠEJ ROZHODOVACEJ ČINNOSTI ŠTÁTNEHO ÚSTAVU PRE KONTROLU LIEČIV

SUPERVISION OF ADVERTISING OF MEDICINAL PRODUCTS IN THE LIGHT OF THE LATEST DECISION- MAKING PROCESS OF THE STATE INSITUTE FOR DRUG CONTROL

Henrich Meňky¹

Abstrakt: Reklama liekov predstavuje významný aspekt činností stakeholderov v zdravotníctve. Účelom reklamy liekov je najmä šírenie najnovších odborných informácií o liekoch medzi odbornou a laickou verejnosťou, konkrétne medzi osobami oprávnenými predpisovať a vydávať lieky. Táto komunikácia je však vysoko regulovaná, a preto je jej realizácia častokrát veľmi komplikovaná. Dozor nad dodržiavaním pravidiel a podmienok tejto komunikácie vykonáva Štátny ústav pre kontrolu liečiv. Cieľom príspevku je priblíženie problematiky reklamy liekov a rozhodovacej činnosti dozorného orgánu v tejto oblasti.

Kľúčové slová: reklama liekov, dozor, liek, Štátny ústav pre kontrolu liečiv

Abstract: The advertising of medicinal product is an important aspect of the activities of healthcare stakeholders. In particular, the purpose of the advertising of medicinal products is to disseminate the latest professional information on medicinal products to the professional public, namely to persons authorised to prescribe and dispense medicinal products. However, this communication is subject to strict regulations, which often make it very difficult to carry out. The State Institute for the Control of Medicinal Products is responsible for monitoring compliance with these rules and conditions. The aim of this paper is to discuss the advertising of medicines and the decision-making processes of the supervisory authority in this area. It examines the supervision of the advertising of medicines in the light of recent decision-making activities of the State Institute for Drug Control.

¹Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Key words: advertisement of medicinal products, supervision, medicinal product, State Institute for Drug Control

Úvod

Lieky sú špecifické produkty, ktorých výroba, distribúcia, výdaj, podávanie a reklama podliehajú podrobným legislatívnym predpisom a v určitých prípadoch aj predpisom etickej samoregulácie². Podmienky, podľa ktorých sa pacientom vydávajú a podávajú lieky, podmienky ich indikácie, skladovania, manipulácie alebo užívania, sú vždy individuálne a presne stanovené, a to najmä z dôvodu, že nesprávne užívanie liekov môže mať pre pacientovo zdravie či život veľmi negatívny dopad. Z tohto dôvodu sú podmienky, medzi ktoré sa vzťahujú aj podmienky reklamy, hutne regulatívne upravené³. Dodržiavanie regulatívnych podmienok v oblasti reklamy humánnych liekov má zverený v zmysle §129 ods. 2 písm. l) zákona č. 362/2011 Z. z. o liekoch a zdravotníckych pomôckach a o zmene a doplnení niektorých zákonov, v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o liekoch“), v spojení s §10 ods. 1 písm. b) zákona č. 147/2001 Z. z. o reklame a o zmene a doplnení niektorých zákonov, v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o reklame“) Štátny ústav pre kontrolu liečiv (ďalej len „ŠÚKL“). Preto práve rozhodovacia činnosť ŠÚKL⁴ v oblasti dozoru nad reklamou liekov je dôležitým kritériom určujúcim výklad praktických aspektov dodržiavania povinností zákona o reklame.

Reklama liekov

Aby nejaký subjekt mohol vykonávať reklamu lieku, musí splniť viacero definičné kritériá podľa §2 ods. 1 a §8 ods. 1 zákona o reklame, ktoré je možné rozdeliť na tieto 4 podkategórie:

²Napríklad Etickému kódexu Asociácie inovatívneho farmaceutického priemyslu, Asociácie pre generické a biosimilárne lieky, Etickému kódexu zdravotníckeho pracovníka.

³Vo vnútroštátnom práve ide najmä o zákon č. 147/2001 Z. z. o reklame a o zmene a doplnení niektorých zákonov, zákon č. 264/2022 Z. z. o mediálnych službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o mediálnych službách), zákon č. 362/2011 Z.z. o liekoch a zdravotníckych pomôckach a o zmene a doplnení niektorých zákonov, zákon č. 363/2011 Z. z. o rozsahu a podmienkach úhrady liekov, zdravotníckych pomôcok a dietetických potravín na základe verejného zdravotného poistenia a o zmene a doplnení niektorých zákonov, zákon č. 578/2004 Z.z. o poskytovateľoch zdravotnej starostlivosti, zdravotníckych pracovníkoch, stavovských organizáciách v zdravotníctve a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

⁴V článku sa budú nachádzať viaceré rozhodnutia ŠÚKL, ktoré sme pre účely tohto článku získali v zmysle zákona č. 211/2000 Z. z. o slobodnom prístupe k informáciám a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Ide o prvostupňové rozhodnutia, pričom nedisponujeme informáciou, či tieto rozhodnutia boli zrušené alebo napadnuté na súde.

- musí ísť o špecifickú činnosť - predvedenie, prezentáciu alebo iné oznámenie v každej podobe, akúkoľvek formu podomového informovania, agitačnú činnosť alebo podnecovanie,
- týkajúce sa konkrétneho a individualizovaného lieku - za liek je podľa definície §2 ods. 7 zákona o liekoch považované liečivo⁵ alebo zmes liečiv a pomocných látok, ktoré sú upravené technologickým procesom do liekovej formy a sú určené na ochranu pred chorobami, na diagnostiku chorôb, liečenie chorôb alebo na ovplyvňovanie fyziologických funkcií;
- ktorej cieľom je uplatnenie lieku na trhu smerujúce k podpore predpisovania, vydávania, predaja alebo spotreby liekov,
- súvisiace s obchodnou, podnikateľskou alebo inou zárobkovou činnosťou.

Až po kumulatívnom splnení vyššie uvedených predpokladov reklamy lieku sa činnosť môže považovať za reklamu lieku. Túto skutočnosť potvrdil ŠÚKL vo viacerých rozhodnutiach, napr. v rozhodnutí č. 1054/2013/600 z 25. apríla 2013⁶.

Delenie reklamy liekov

Pri každom vykonávaní reklamy liekov je z praktického pohľadu vždy potrebné reklamu rozlišovať na dve hlavné kategórie, a to na reklamu liekov voči odbornej verejnosti a reklamu liekov voči verejnosti (ďalej len „laická verejnosť“).

Pojem laická verejnosť sa v zákone o reklame nenachádza, avšak pri tomto pojme vychádzame z predpokladu, že ide o osoby, ktoré sa nepovažujú za odbornú verejnosť.

Za odbornú verejnosť sa považujú osoby oprávnené vydávať a predpisovať lieky. Za osobu oprávnenú predpisovať lieky sa podľa §119 ods. 1 zákona o liekoch považuje lekár a zubný lekár, ktorý poskytuje zdravotnú starostlivosť (ale počas pandémie COVID-19 to mohla byť v zmysle §119 ods. 29 zákona o liekoch aj zdravotná sestra) a za osobu oprávnenú vydávať lieky sa považuje lekárnik a farmaceutický laborant, tak, ako je definovaný v § 25 ods. 2 zákona o liekoch.⁷

Rozlišovanie týchto dvoch hlavných kategórií reklamy je dôležité z dôvodu, že z koncepcie reklamy liekov voči laickej verejnosti je vylúčená určitá forma reklamy. Zákon o reklame vo svojom ustanovení §8 ods. 4 uvádza, ktorá reklama môže a ktorá

⁵Liečivo je nositeľom biologického účinku definovaného v §2 ods. 5 zákona o liekoch.

⁶Taktiež v rozhodnutí ŠÚKL č. 282/2012/600 zo 4. júla 2012.

⁷VOZÁR, Jozef - HUMENÍK, Ivan - ZLOCHA, Ľubomír: Zákon o reklame. Komentár. Praha: WoltersKluwer ČR, 2021, 28 os. ISBN 978-80-7676-240-4. s 140.

reklama nemôže byť vykonávaná voči laickej verejnosti⁸. Toto ustanovenie zakazuje vykonávať voči laickej verejnosti akúkoľvek reklamu liekov:

- ktoré nie sú v Slovenskej republike registrované⁹,
- ktoré obsahujú omamné látky, psychotropné látky a prípravky,
- ktorých výdaj je viazaný na lekársky predpis alebo na veterinárny lekársky predpis,
- ktorých výdaj nie je viazaný na lekársky predpis, avšak sa uhrádzajú na základe verejného zdravotného poistenia.

Reklama voči laickej a odbornej verejnosti nie je vykonávaná rovnako, a to z dôvodu, že zákonodarca samostatne stanovil podmienky, ktoré musí spĺňať reklama voči odborenej verejnosti a ktoré musí spĺňať reklama voči laickej verejnosti.¹⁰

Dozor nad reklamou lieku voči laickej verejnosti

Pri reklame voči laickej verejnosti sa kladie dôraz najmä na priznanie komunikácie ako reklamnej vo vzťahu k lieku, ochranu pacienta a správne poučenie pacienta o správnom užívaní lieku. Podmienky, ktoré musí spĺňať reklama voči laickej verejnosti, sa nachádzajú najmä v ustanoveniach §8 ods. 4 až 9 zákona o reklame, pričom ustanovenia odsekov 4až 7 sa považujú za podmienky kladené na akúkoľvek reklamu liekov a odseky 8 a 9 sa výlučne vzťahujú na reklamu liekov voči laickej verejnosti.

Z pohľadu dozoru nad reklamou liekov voči laickej verejnosti bolo do roku 2012 vydaných celkovo 41 rozhodnutí, z ktorých 16 rozhodnutí sa vzťahovalo na porušovanie podmienok reklamy vo vzťahu k osobitným podmienkam reklamy pre laickú verejnosť, 27 sa venovalo všeobecným podmienkam reklamy, niektoré rozhodnutia sa venovali aj osobitným podmienkam reklamy, aj všeobecným podmienkam reklamy. Z pohľadu všeobecných podmienok reklamy bola najviac dozorovaná (11 konaní) povinnosť súladu súhrnu charakteristických vlastností lieku¹¹ s obsahom reklamy, ktorá je uvedená v § 8 ods. 7 písm. a) zákona o reklame.

Z pohľadu osobitných podmienok reklamy bola najviac dozorovaná (v 10 konaniach) povinnosť podľa § 8 ods.8 písm. b) zákona o reklame.

⁸Výnimkou sú len schválené očkovacie kampane, ktoré povoľuje Ministerstvo zdravotníctva SR podľa ustanovenia § 128 ods. 1 písm. g) číslo 1 zákona o liekoch.

⁹Registráciou lieku sa rozumie povolenie na uvedenie lieku na trh, ktoré je definované v §46 ods. 1 zákona o liekoch.

¹⁰VOZÁR, Jozef - HUMENÍK, Ivan - ZLOCHA, Ľubomír: Zákon o reklame. Komentár. Praha: WoltersKluwer ČR, 2021, 280s. ISBN 978-80-7676-240-4.s. 179.

¹¹Súhrn charakteristických vlastností lieku nie je v zákone o liekoch presne definovaný, ale možno ho charakterizovať ako dokument obsahujúci základné informácie o lieku, ktorý podlieha schváleniu podľa § 53 zákona o liekoch ŠÚKL-om. Obsah súhrnu charakteristických vlastností lieku je upravený v § 63 zákona o liekoch.

V tejto súvislosti ŠÚKL vydal rozhodnutie, napríklad č. 1814/2016/620 z 11. augusta 2016, v ktorom uložil pokutu vo výške 700 eur a zákaz činnosti z dôvodu absencie nevyhnutných informácií o správnom používaní lieku a absencie výzvy na pozorné prečítanie písomnej informácie pre používateľov.

Dozor nad reklamou lieku voči odbornej verejnosti

Reklama liekov voči odbornej verejnosti je zameraná na širší rozsah liekov, a preto sa z pohľadu zákonných povinností kladie dôraz najmä na presnosť, aktuálnosť, objektivnosť informácií či zlučiteľnosť týchto informácií so súhrnom charakteristických vlastností lieku. Reklama voči odbornej verejnosti musí spĺňať všetky všeobecné podmienky na reklamu uvedené v najmä v §8 ods. 4 až 7 zákona o reklame a taktiež podmienky reklamy lieku voči odbornej verejnosti uvedené v ustanoveniach §8 ods. 10, 11, 13 a 15 zákona o reklame.

Z pohľadu dozoru nad reklamou liekov voči odbornej verejnosti bolo do roku 2012 vydaných 14 rozhodnutí, z ktorých sa 6 rozhodnutí vzťahovalo na porušovanie podmienok reklamy vo vzťahu k osobitným podmienkam reklamy voči odbornej verejnosti a 9 rozhodnutí sa venovalo všeobecným podmienkam reklamy, niektoré rozhodnutia sa venovali aj osobitným podmienkam reklamy, aj všeobecným podmienkam reklamy. Z pohľadu všeobecných podmienok reklamy boli najviac dozorované (4 konania) podmienky súladu súhrnu charakteristických vlastností lieku¹⁰ s obsahom reklamy, ktoré sú uvedené v § 8 ods. 7 písm. a) zákona o reklame. Z pohľadu osobitných podmienok reklamy voči odbornej verejnosti bola najviac dozorovaná (8 konaní) povinnosť podľa § 8 ods.10 písm. b) zákona o reklame.

V tejto súvislosti ŠÚKL vydal rozhodnutie, napríklad č. 4331/2015/620 z 4. mája 2016, kde sa vyjadril, že reklamná komunikácia diferencujúca pozitívne účinky lieku na suchý a vlhký kašeľ, i keď v súhrne charakteristických vlastností lieku je uvedená indikácia iba na kašeľ ako taký, neporušuje požiadavku súladu so schváleným súhrnom charakteristických vlastností lieku.

Výkon dozoru a sankcie

Výkon dozoru umožňuje zisťovať a následne odstraňovať nežiaduce odchýlky a zistenia v priebehu vykonávania kontrolnej činnosti. V živote spravidla nestačí nejakú (špecifickú) činnosť fyzických alebo právnických osôb len právne regulovať, a tak ju usmerňovať. Na dosiahnutie žiaduceho efektu, t.j. aby sa osoby správali v súlade s právnymi predpismi a plne ich rešpektovali, je potrebné konkrétne správanie osôb

v danej oblasti aj kontrolovať.¹² Dozor možno vo verejnej správe charakterizovať ako samostatný druh správnej činnosti, a v tomto zmysle ako funkciu verejnej správy. V rámci teórie správneho práva možno pojem správneho dozoru vo všeobecnosti vymedziť ako činnosť orgánu verejnej správy, ktorý vykonáva dohľad nad činnosťou jemu nepodriadených subjektov väčšinou stojacich mimo sféry verejnej správy a porovnáva túto činnosť s predpokladaným stavom. V prípade zistenia nesúladow podľa okolností aplikuje sankčné mechanizmy.¹³ Za sankčné mechanizmy sa podľa ustanovenia § 11 zákona o reklame považujú zákaz šírenia reklamy a uloženie sankcie od 1660 EUR do 166 000 EUR.

Od roku 2012 ŠÚKL v oblasti reklamy vydal celkovo 53 rozhodnutí. V týchto rozhodnutiach ŠÚKL 26-krát vydal rozhodnutie o uložení pokuty a zákaze šírenia predmetnej reklamy. Podľa dostupných (čiastkových) informácií bolo toto rozhodnutie o udelení pokuty 10-krát zrušené odvolacím orgánom. Najvyššie udelená pokuta bola vo výške 30 000 EUR, ale najčastejšie bola ukladaná pokuta vo výške 1000 EUR.

Pri skúmaní rozhodovacej činnosti sme zistili, že za posledných 5 rokov ŠÚKL vydal len 2 rozhodnutia, pričom najnovšie je z roku 2023 - 2024 (0) 2023 (1), 2022 (0), 2021 (0), 2020 (0), 2019 (1), 2018 (2), 2017 (3), 2016 (8), 2015 (8), 2014 (14), 2013 (10), 2012 (6). Domnievame sa, že nízka frekvencia rozhodovacej činnosti môže mať viacero dôvodov:

A. Zákon nie je porušovaný

Nevydávanie rozhodnutí svedčí o tom, že zákon nie je často porušovaný, avšak môže to svedčiť aj o tom, že ŠÚKL-u neboli v posledných rokoch doručované žiadne podnety na vykonanie kontroly. Neexistencia podnetov na vykonanie kontroly však nebráni tomu, aby ŠÚKL začal konanie napríklad z dôvodu, že sa ŠÚKL o skutku dozvie vlastným zistením, prípadne len nepriamo – bez formálneho podnetu zo strany tretej osoby¹⁴. Tieto „podnety“ sú len vonkajšou motiváciou, aby príslušný správny orgán konal, ale pre samotné konanie nemusia nevyhnutne existovať¹⁵.

¹²CEPEK, Branislav – HAŠANOVÁ, Janka – HORVAT, Matej – KAŠŠÁK, Rastislav – MASLEN, Michal – SKORKOVÁ, Veronika – VALLOVÁ, Jana – ZEMKOVÁ, Jana: Správne právo hmotné Všeobecná časť. Bratislava: Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva, 2018. s. 492. ISBN 978-80-8168-784-6. s. 277.

¹³PEKÁR, Bernard: Kontrola vo verejnej správe v kontexte európskeho správneho práva. 1. vyd. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2011. s. 193. ISBN 978-80-7160-300-9. s. 43.

¹⁴POTÁŠCH, Peter - HAŠANOVÁ, Janka - VALLOVÁ, Jana - MILUČKÝ, Jozef – MEDŽOVÁ, Daniela: Správny poriadok. Komentár. 4. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2022. s. 682. ISBN 978-80-7400-908-2W. s. 171-181.

¹⁵PÍRY, Martin: Zákon o správnom konaní (správny poriadok) Veľký komentár. Žilina: EUROKÓDEX, s.r.o., 2022. s 256. ISBN 978-80-8155-111-6. s 75.

B. Legislatíva

Vzhľadom na vyššie uvedené je rozumné predpokladať, že súčasná legislatíva nevytvára dostatočné podmienky na to, aby sa z vlastnej činnosti alebo z činnosti iných osôb ŠÚKL dozvedal o porušovaní zákona.

V súčasnosti je v §8 ods. 22 zákona o reklame uvedená povinnosť, podľa ktorej je držiteľ registrácie lieku povinný sprístupniť alebo odovzdať ŠÚKL vzorku každej reklamy vychádzajúcej z jeho podniku spolu s vyhlásením o osobách, ktorým je určená, o spôsobe šírenia a o dátume začiatku šírenia. Táto povinnosť však zaväzuje držiteľa registrácie spomínané informácie sprístupniť až na základe výzvy. Nad rámec tohto zákonného ustanovenia ŠÚKL na svojej stránke požaduje hlásenia reklamy oznamovať pre všetky budúce plánované aktivity¹⁶. Podľa štatistických informácií z vyhodnotení kontraktov ŠÚKL¹⁷ obdrží v priemere 247 hlásení ročne -2023 (283), 2022 (263), 2021 (211), 2020 (230). Zastávame názor, že zjavne počet týchto hlásení nie je dostatočný.

C. Legislatívna zmena

Zamerali sme sa na skutočnosť, či v príčinnej súvislosti s legislatívnou zmenou nemohol byť realizovaný vyššie uvedený pokles v počte rozhodnutí ŠÚKL.

V roku 2011 bola v §60 ods. 1 písm. i) číslo 6 zákona o liekoch uvedená povinnosť pre držiteľa registrácie humánnych liekov, ktorá prikazovala oznamovať ŠÚKL každú pripravovanú reklamu lieku, avšak táto povinnosť bola v roku 2012 novelou zrušená¹⁸. Dôvodová správa k tejto novele neposkytovala odôvodnenie tejto zmeny. Avšak tejto legislatívnej zmene ani s odstupom času nemôžeme pripísať pokles v počte rozhodnutí, keďže v nasledujúcom roku 2013, v ktorom táto povinnosť držiteľa registrácie neexistovala, bolo paradoxne o 4 rozhodnutia viac.

D. Etická samoregulácia

Na európskej a lokálnej úrovni existujú organizácie etickej samoregulácie, ktoré sú zamerané na združovanie držiteľov registrácie liekov, ktorí sa dobrovoľne rozhodli dodržiavať vyššiu mieru etického štandardu na svoje konanie. Tieto organizácie nie sú pre držiteľov registrácie povinné. V prípade, ak sa držiteľia registrácie zaviazu dodržiavať vyšší etický štandard svojho konania, zaviazu sa dodržiavať etický kódex, v ktorom sa nachádzajú rôzne pravidlá vo vzťahu k ich konaniu (aj vo vzťahu k reklame). Za porušenie týchto pravidiel môžu byť držiteľia registrácie podľa

¹⁶https://www.sukl.sk/hlavna-stranka/slovenska-verzia/reklama-liekov/hlasenia-o-reklame?page_id=4212.

¹⁷https://www.sukl.sk/hlavna-stranka/slovenska-verzia/o-nas/zakladne-dokumenty?page_id=159.

¹⁸Zákon č. 244/2012 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 362/2011 Z. z. o liekoch a zdravotníckych pomôckach a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

etických kódexov sankcionovaní. Nižšie si definujeme podmienky dvoch organizácií, ktoré združujú držiteľov registrácie na Slovensku.

Asociácia inovatívneho farmaceutického priemyslu (ďalej len „AIFP“) ako člen European Federation of Pharmaceutical Industries and Associations, vznikla na Slovensku v roku 2013. AIFP má etický kódex, ktorý dobrovoľne zaväzuje svojich členov dodržiavať vyššie etické zásady nad rámec zákona. AIFP má etickú komisiu, ktorej je možné určitými osobami podať sťažnosť na porušovanie ustanovení kódexu. Tieto ustanovenia kladú na svojich členov rovnaké povinnosti ako kladie zákon a nad rámec toho ukladajú svojim členom niektoré striktnejšie povinnosti. Za porušenie kódexu je možné uložiť sankciu ako zákaz činnosti, peňažnú pokutu až do výšky 20 000 EUR, vylúčenie / pozastavenie členstva či verejné ospravedlnenie. Od roku 2000 na Slovensku pôsobí aj Asociácia pre generické a biosimilárne lieky GENAS, ktorá rovnako zaväzuje svojich členov dodržiavať svoj etický kódex. Za porušenie tohto kódexu je taktiež možné udeliť sankciu vo forme pokuty až do výšky 20 000 EUR, nápravné opatrenie, zverejnenie rozhodnutia či vylúčenie člena.

Vzhľadom na skutočnosť, že vyššie uvedené organizácie etickej samoregulácie vznikli oveľa skôr ako prišlo obdobie, v ktorom sme zaregistrovali pokles v rozhodovacej činnosti ŠÚKL, nepovažujeme etickú samoreguláciu ako korelujúcu s poklesom rozhodovacej činnosti ŠÚKL.

Záver

Efektivitu dozoru nad reklamou liekov v poslednej dobe postihuje pokles rozhodovacej činnosti. Nepodarilo sa nám zistiť jednoznačnú príčinu zníženej rozhodovacej činnosti ŠÚKL, avšak dôvodom tohto poklesu nemôže byť z časového hľadiska ani legislatívna zmena, ani etická samoregulácia. Bez ohľadu na to, aký je dôvod poklesu počtu rozhodnutí ŠÚKL, je nepopierateľné, že v oblasti reklamy liekov sa v poslednej dobe výrazne znížilo porušovanie zákona o reklame.

Avšak absencia rozhodovacej činnosti môže naznačovať aj nedostatok informovanosti ŠÚKL o porušeníach zákona či už z vlastnej činnosti alebo z podnetov od iných osôb. V tejto oblasti sme identifikovali nedostatočnú legislatívnu úpravu. Za týmto účelom by bolo vhodné pripraviť legislatívnu zmenu, ktorá by zabezpečila, že ŠÚKL by mal vždy prístup k čo najviac informáciám o reklame liekov. Pre inšpiráciu nie je potrebné chodiť ďaleko, keďže § 98 ods. 2 písm. a) zákona o liekoch obsahuje inšpiratívne ustanovenie, avšak vzťahujúce sa len na reklamu veterinárnych liekov. Toto ustanovenie obsahuje povinnosť pre držiteľov registrácie veterinárneho lieku, ktorá im prikazuje vopred informovať alebo súčasne informovať Štátny ústav kontroly veterinárnych liečiv, ak majú zámer poskytnúť verejnosti informácie týkajúce sa dohľadu nad veterinárnymi liekmi v súvislosti s registrovaným veterinárnym liekom.

Vzhľadom na vyššie uvedené navrhujeme obdobnú povinnosť upraviť pre farmaceutické spoločnosti a držiteľov registrácie humánných liekov do zákona o reklame. Zavedenie takejto povinnosti by síce zvýšilo administratívnu záťaž reklamy liekov, ale zabezpečilo by to dostatočnú informovanosť ŠÚKL o plánovanej reklame, o ktorej by potom z vlastného podnetu mohol potencionálne začať výkon dohľadu. Táto zmena by zvýšila tlak na spĺňanie zákonných náležitostí reklamy a preto by pozitívne prispievala k aktuálnosti a bezpečnosti informácií o liekoch tak pre laickú, ako aj pre odbornú verejnosť.

Zoznam použitej literatúry

1. CEPEK, Branislav – HAŠANOVÁ, Janka – HORVAT, Matej – KAŠŠÁK, Rastislav – MASLEN, Michal – SKORKOVÁ, Veronika – VALLOVÁ, Jana – ZEMKOVÁ, Jana: Správne právo hmotné Všeobecná časť. Bratislava: Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva, 2018. s. 492. ISBN 978-80-8168-784-6. s. 277.
2. FEDOROVÁ, Katarína – KOVÁČ, Peter: Reklama liekov, informačná asymetria a právo pacienta na informácie. In: Právo a manažment v zdravotníctve, Roč. 2019, č. 12, (2019).
3. GYARFÁŠ, Juraj – SIMINSKÁ, Eva – ŠIMEKOVÁ, Zuzana: Reklama liekov v kontexte európskej a slovenskej legislatívy. In: Bulletin slovenskej advokácie, Roč. 19, č. 10, (2013), s. 14-26.
4. PEKÁR, Bernard: Kontrola vo verejnej správe v kontexte európskeho správneho práva. 1. vyd. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2011.s. 193. ISBN 978-80-7160-300-9. s.43.
5. PÍRY, Martin: Zákon o správnom konaní (správny poriadok) Veľký komentár. Žilina: EUROKÓDEX, s.r.o., 2022. s 256. ISBN 978-80-8155-111-6. s 75.
6. POTÁSCH, Peter - HAŠANOVÁ, Janka - VALLOVÁ, Jana - MILUČKÝ, Jozef – MEDŽOVÁ, Daniela: Správny poriadok. Komentár. 4. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2022. s. 682. ISBN 978-80-7400-908-2W. s. 171-181.
7. SOBIHARD, Jozef: Správny poriadok, Komentár. Šieste prepracované vydanie. Bratislava: JURA EDITION spol. s r.o., 2013. s. 347. ISBN 978-80-8078-600-7.
8. TYROLOVÁ, Marta: Aktuálne aspekty právnej úpravy reklamy liekov. In: Justičná revue, Roč. 59, č. 11, (2007), s. 1422 – 1431.
9. VOZÁR, Jozef - HUMENÍK, Ivan - ZLOCHA, Ľubomír: Zákon o reklame. Komentár. Praha: WoltersKluwer ČR, 2021,280s. ISBN 978-80-7676-240-4. s. 179.
10. https://www.sukl.sk/hlavna-stranka/slovenska-verzia/reklama-liekov/hlasenia-o-reklame?page_id=4212.
11. https://www.sukl.sk/hlavna-stranka/slovenska-verzia/o-nas/zakladne-dokumenty?page_id=159.
12. <https://www.aifp.sk/sk/kto-sme/>.
13. <https://www.genas.sk/sk/o-nas/o-nas>.

Kontaktné údaje

JUDr. Mgr. Henrich Meňky

Menky1@uniba.sk

Katedra správneho a environmentálneho práva, Právnická fakulta Univerzity
Komenského v Bratislave

ZAISŤOVANIE MAJETKU NA ZÁKLADE ZÁKONA O VYKONÁVANÍ MEDZINÁRODNÝCH SANKCIÍ¹

SEIZURE OF PROPERTY UNDER THE INTERNATIONAL SANCTIONS IMPLEMENTATION ACT

Šimon Bleho²

Abstrakt: Predkladaný príspevok sa venuje zaisťovaniu majetku na základe Zákona o vykonávaní medzinárodných sankcií. Zaisťovanie majetku sankcionovaných osôb je momentálne aktuálnou témou z dôvodu vojny na Ukrajine. Autor poukazuje na niektoré nedostatky vyplývajúce zo Zákona o vykonávaní medzinárodných sankcií, ktoré majú negatívny vplyv na zaisťovanie majetku. V závere sú predložené návrhy *de lege ferenda*, ktoré by podľa záverov autora zefektívnili zaisťovanie majetku sankcionovaných osôb.

Kľúčové slová: Zaisťovanie majetku, Medzinárodné sankcie, Zákon o zaisťovaní majetku, Zákon o vykonávaní medzinárodných sankcií.

Abstract: The present article deals with asset seizure under the International Sanctions Implementation Act. The seizure of assets of sanctioned persons is currently a hot topic due to the war in Ukraine. The author points out some shortcomings of the Law on Implementation of International Sanctions, which have a negative impact on the seizure of assets. In the conclusion, *de lege ferenda* proposals are put forward which, according to the author's conclusions, would make the seizure of assets of sanctioned persons more effective.

Key words: Asset seizure, International sanctions, Asset Seizure Act, International Sanctions Implementation Act.

Úvod

Vykonávanie medzinárodných sankcií patrí medzi dôležité inštitúty medzinárodného aj vnútroštátneho práva. Práve zaisťovanie majetku je mimoriadne späté s medzinárodnými sankciami, pretože výkon medzinárodných sankcií primárne

¹ Táto práca bola podporená Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe Zmluvy č. APVV-20-0436 Nová právna úprava správneho trestania.

² Katedra správneho a environmentálneho práva.

spočíva na zaistení sankcionovaného majetku. Európska únia vydala kvôli vojne na Ukrajine nariadenia, ktorými uvalila medzinárodné sankcie na právnické, fyzické osoby a inštitúcie Ruskej federácie.³ Zaistovanie majetku pre účely zákona č. 289/2016 Z. z. o vykonávaní medzinárodných sankcií a o doplnení zákona č. 566/2001 Z. z. o cenných papieroch a investičných službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o cenných papieroch) v znení neskorších právnych predpisov (ďalej len „Zákon o vykonávaní medzinárodných sankcií“) je teda aktuálnou témou. Navyše vykonávanie medzinárodných sankcií v podmienkach právneho poriadku Slovenskej republiky obsahuje viaceré nedostatky.⁴ Dôkazom toho je, že zaistenie majetku kvôli výkonu medzinárodných sankcií bolo na základe zákona č. 312/2020 Z. z. o výkone rozhodnutia o zaistení majetku a správe zaisteného majetku a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „Zákon o zaistovaní majetku“) vykonané celkovo iba dvakrát.⁵ Príspevok sa primárne venuje potrebe prenesenia právomoci zabezpečovania medzinárodných sankcií na jeden orgán verejnej správy, keďže autor považuje tento problém za najdôležitejší v súvislosti so zaistovaním majetku pre účely Zákona o vykonávaní medzinárodných sankcií.

Zaistovanie majetku pre účely vykonávania medzinárodných sankcií

Medzinárodné sankcie možno definovať nasledovne: „Sankciami sa v tomto príspevku rozumejú obmedzujúce opatrenia nezahrňujúce použitie ozbrojenej sily, ktoré vyhlasujú štáty či medzinárodné organizácie, vrátane OSN, v reakcii na predchádzajúce protiprávne konanie či na iné nežiadúce konanie niektorých aktérov (štátu, neštátnej entity, jednotlivcov) a ich cieľom je donútiť tohto aktéra k tomu, aby svoje konanie zmenil a prípadne poskytol náhradu za materiálnu či nemateriálnu ujmu, ktorú svojím konaním spôsobil.“⁶ Účelom zaistovania majetku pre vykonávanie medzinárodných sankcií je zmraziť majetok sankcionovanej osoby a tým vytvárať tlak na ukončenie

³Prehľad sankcií voči Ruskej federácii. Dostupné online na: <https://www.consilium.europa.eu/sk/infographics/eu-sanctions-russia-ukraine-invasion/> (citované dňa 15.04.2024).

⁴ Kompetenčná rozdrobenosť orgánov zabezpečujúcich vykonávanie medzinárodných sankcií, nekompatibilná definícia dotknutej osoby v Zákone o zaistovaní majetku so Zákonom o vykonávaní medzinárodných sankcií.

⁵ Na Úrad pre správu zaisteného majetku sme poslali infožiadosť, aby sme zistili koľkokrát bolo vykonané zaistenie majetku pre účely Zákona o vykonávaní medzinárodných sankcií.

⁶ BÍLKOVÁ, Veronika: Sankce z pohľadu mezinárodního práva. Praha: PRÁVNÍK Teoretický časopis pro otázky státu a práva, 6. vydanie, 2023, s. 483.

činnosti, ktorá mieri proti terorizmu, medzinárodnému mieru, ochrane ľudských práv a podobne.⁷

Máme však za to, že najväčším problémom právnej úpravy *de lege lata* je, že právomoc zabezpečovania výkonu medzinárodných sankcií je roztrúsená medzi viacerými orgánmi verejnej správy, pričom žiadny z nich nemá v kompetencii vyhľadávanie sankcionovaného majetku. Uvedené skutočnosti boli spomenuté aj v návrhu zmien vo vykonávaní medzinárodných sankcií ktorý spracovalo Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky: „*Nejasné prerozdelenie povinností príslušných orgánov v oblasti výkonu medzinárodných sankcií bolo identifikované ako jeden z kľúčových nedostatkov slovenskej právnej úpravy v tejto oblasti.*“⁸

Je možné si legitímne klásť otázku, z akého dôvodu je dôležité, aby konkrétny orgán verejnej správy vyhľadával sankcionovaný majetok. Môže sa zdať, že stačí skontrolovať verejné registre, či sankcionovaná osoba vlastní alebo nevlastní majetok a prípadne tento majetok zaistiť. Opak je však pravdou, momentálne je celosvetovým trendom obchádzanie zaistenia majetku prostredníctvom tzv. skrytého vlastníctva.⁹

Najčastejším spôsobom skrývania vlastníctva je prostredníctvom obchodných podielov, kde konečný užívateľ výhod nefiguruje ako spoločník, aby tento obchodný podiel nebolo možné zaistiť. Medzi časté spôsoby skrývania obchodného podielu patrí vytváranie zložitých vlastníckych štruktúr tak, aby nebolo možné odhaliť konečného užívateľa výhod. „*Zložité vlastnícke štruktúry bez zjavného ekonomického alebo organizačného zmyslu majú za úlohu vrstvami neprehľadných vlastníckych práv a vzájomných vzťahov oddeliť subjekt evidovaný v registri od konečného užívateľa výhod daného majetku. V zásade je možné identifikovať dve základné formy*

⁷ GEORGIEV, Jiří, HREBENÁR, Petr, SKULINA, Ondřej: K ústavněprávní konformitě tzv. zmrazení majetku při aplikaci mezinárodních sankcí. In *Bezpečnostní teorie a praxe*, roč. 2023, č. 2, s. 104.

⁸ Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky. Návrh zmien vo vykonávaní medzinárodných sankcií v Slovenskej republike, 2022, dostupné online: <https://www.slov-lex.sk/legislativne-procesy/-/SK/dokumenty/LP-2022-529> (citované dňa 18.04.2024).

⁹ K tomu pozri COHEN, Luc, LYNCH, Sarah: U.S. investigators find evidence Russian oligarchs trying to evade sanctions. Dostupné online: <https://www.reuters.com/world/us-task-force-russian-oligarchs-sees-evidence-sanctions-evasion-unit-chief-2022-04-01/> (citované dňa 18.04.2024) alebo MORRIS, Jason: Why beneficial ownership is crucial in supporting current sanctions. Dostupné online: <https://www.complianceweek.com/sanctions/why-beneficial-ownership-is-crucial-in-supporting-current-sanctions/31634.article> (citované dňa 05.02.2024) alebo Príloha č. III k Smernici 2015/849. Dostupné online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/HTML/?uri=CELEX:32015L0849#d1e32-115-1> (citované dňa 18.04.2024).

vlastníckych štruktúr, pri ktorých je povinná zvýšená starostlivosť, pretože naznačujú skryté vlastníctvo. Ide o kruhové a roztrieštené (fragmentované) vlastníctvo.¹⁰

Ďalším spôsobom skrývania vlastníctva prostredníctvom obchodných podielov je využívanie figurantov. Figurantmi sú najčastejšie osoby príliš vysokého alebo nízkeho veku alebo manželky, dcéry a iných rodinní príslušníci, ktorí sú ustanovení do funkcie spoločníka, aby zakryli skutočného konečného užívateľa výhod, ktorým je sankcionovaná osoba.¹¹

Ďalej si je možné položiť otázku, či je vôbec možné fakticky zaistiť majetok konečnému užívateľovi výhod, ktorý *de iure* nie je vlastníkom zaistenej veci. V tejto veci je právny stav *de lege lata* vyhovujúci, keďže umožňuje zaistiť aj skrytý majetok. Zákon o vykonávaní majetku v § 2 písm. s) definuje sankcionovaný majetok ako majetok, ktorý je buď (i) vlastnený, (ii) držaný alebo (iii) inak ovládaný sankcionovanou osobou.¹² Je teda zrejmé, že Zákon o zaistení majetku umožňuje zaistiť aj skrytý majetok konečných užívateľov výhod, čo hodnotíme pozitívne.

Avšak negatívne je potrebné hodnotiť, že neexistuje orgán verejnej správy, ktorý by sankcionovaný majetok vyhľadával. Na základe uvedeného je zrejmé, že vyhľadávanie sankcionovaného majetku je kľúčové pre efektívne vykonávanie medzinárodných sankcií. Táto činnosť je však odborne vysoko náročná a na jej vykonávanie je potrebné mať personálny substrát v orgáne verejnej správy, ktorý má v tejto agende určitú mieru odbornosti.

Potreba centralizácie právomocí súvisiacich so zabezpečovaním zaistenia majetku

Ako dobrý príklad je možné použiť Nemecko, kde bol zriadený Úrad pre výkon sankcií. Tento úrad vykonáva právomoc vyhľadávania aj zaistenia sankcionovaného majetku.

¹⁰ DRAŽOVÁ, Petra, KORDÍK, Marek, VOJTUŠ, František: Princíp „FOLLOW THE MONEY “ vo vyšetrovaní. In Bratislavské právnické fórum 2023. Aktuálne výzvy trestného práva. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023, s. 158, 159.

¹¹ Príloha č. III k Smernici 2015/849. Dostupné online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/HTML/?uri=CELEX:32015Lo849#d1e32-115-1> (citované dňa 15.04.2024).

¹² Znenie § 2 písm. s) Zákona o vykonávaní medzinárodných sankcií: „Na účely tohto zákona sa rozumie zaistením sankčné opatrenie, ktorého účelom je sankcionovanej osobe dočasne obmedziť nakladanie s majetkom, ktorý je vlastnený, držaný alebo inak ovládaný priamo alebo nepriamo, čiastočne alebo úplne sankcionovanou osobou alebo inými osobami vlastnenými alebo kontrolovanými priamo alebo nepriamo sankcionovanou osobou, osobami konajúcimi v prospech sankcionovanej osoby alebo riadenými sankcionovanou osobou, bez akejkoľvek licencie, oprávnenia alebo iného splnomocnenia podľa tohto zákona “

Potreba vzniku Úradu pre výkon sankcií bola odôvodnená nasledovne. „Účinnosť sankcií EÚ závisí od ich účinného presadzovania. V EÚ sú za presadzovanie sankcií EÚ zodpovedné členské štáty EÚ. EÚ má síce široké právomoci na prijímanie sankcií, ale nemá právomoci na ich presadzovanie. Nemecko zistilo nedostatky v kapacitách na presadzovanie sankcií a konštatovalo, že často nie je možné sankcie EÚ primerane presadzovať vzhľadom na nedostatok príslušných vyšetrovacích a vynucovacích právomocí vnútroštátnych orgánov, ktorými boli tradične colné orgány a polícia, samozrejme okrem súdnictva v podobe prokuratúry a súdov. Tento nedostatok sa riešil prijatím zákona o presadzovaní sankcií (Sanktionsdurchsetzungsgesetz ("SanktDG")), ktorý bol prijatý v decembri 2022 a ktorý viedol aj k vytvoreniu Úradu pre výkon sankcií, ktorý bude teraz začlenený do Spolkového úradu pre boj proti finančnej kriminalite. SanktDG stanovuje kompetencie Ústredného úradu pre presadzovanie sankcií (ZfS), t.j. je právnym základom jeho činnosti.“¹³

V nemeckom právnom poriadku je zakotvená právomoc vyhľadávania sankcionovaného majetku, ktorú vykonáva Úrad pre výkon sankcií.¹⁴ Právomoc vyhľadávania sankcionovaného majetku v právnom poriadku Slovenskej republiky chýba a považujeme ju za kľúčovú. Dnes je fenomén skrytého vlastníctva tak rozšírený, že kontrolou verejných registrov sa nájde výlučne formálne vlastnený majetok, čo je na aktuálne pomery nedostatočné. Túto skutočnosť si uvedomuje aj slovenský zákonodarca, avšak vyhľadávanie skrytého vlastníctva pre účely vykonávania medzinárodných sankcií ešte nezaviedol. „Právna prax sa dlhodobo upína na konštrukciu vlastníckeho práva ako na predsudok, hoci je zrejmé, že formálne vlastníctvo môže slúžiť len ako závoj na zakrytie cudzej držby (detencie). V obchodnom práve je v súčasnosti takmer pravidlom vytváranie rôznych, často komplikovaných, štruktúr na zakrytie konečného užívateľa výhod. Z hľadiska boja proti praniu špinavých peňazí, ako aj transparentnosti pri vzťahoch medzi osobami súkromného práva a štátom existujú dôvody, pre ktoré sa začal odklon od bezbrehého presadzovania vlastníctva k inštitútom, ktoré majú svoj pôvod v konštrukcii držby majetku pre iného, ako aj správe cudzieho majetku. Medzi takéto inštitúty patrí koncepcia konečného užívateľa výhod

¹³ Baker & McKenzie. Nemecko: Nemecko zriaďuje nový federálny orgán zodpovedný aj za presadzovanie sankcií. Dostupné online: <https://insightplus.bakermckenzie.com/bm/international-commercial-trade/germany-sanctions-enforcement-germany-establishes-new-federal-authority-also-responsible-for-sanctions-enforcement> (citované dňa 15.04.2024).

¹⁴ Znenie § 1 ods. 1 bodu 2 nemeckého zákona o účinnejšom presadzovaní sankcií: „Ústredný úrad pre presadzovanie sankcií ako príslušný orgán má bez toho, aby boli dotknuté povinnosti uvedené v § 13 zákona o zahraničnom obchode a platobnom styku, za úlohu zabezpečovať vnútroštátne presadzovanie hospodárskych sankcií prijatých Radou Európskej únie v oblasti spoločnej zahraničnej a bezpečnostnej politiky a spolupracovať so zahraničnými orgánmi pri presadzovaní týchto sankcií. V tejto súvislosti zodpovedá najmä za 2. **vyhľadávanie** a zmrazenie finančných prostriedkov a hospodárskych zdrojov nachádzajúcich sa v pôsobnosti tohto zákona.“

(*beneficial ownership*), ktorá má pôvod v úprave trustu, čo je inštitút známy dlhodobo, avšak v našom práve (najmä po roku 1964) nikdy nie úplne implementovaný.¹⁵ Máme za to, že pre efektívny výkon medzinárodných sankcií je nevyhnutné vytvoriť aj kompetenciu vyhľadávania skrytého sankcionovaného majetku v Zákone o vykonávaní medzinárodných sankcií, tak ako v Nemecku, pretože v opačnom prípade sa bude výkon medzinárodných sankcií zameriavať primárne na formálne vlastníctvo a obchádzanie účelu zaistenia pre výkon medzinárodných sankcií bude ľahko uskutočniteľné prevedením sankcionovaného majetku na spriaznené osoby. Príkladom Nemecka sa možno inšpirovať aj v slovenskej právnej úprave. Uvedomujeme si však, že zriadenie samostatného úradu pre výkon medzinárodných sankcií by nebolo vhodným riešením. Na Slovensku sa nenachádza toľko sankcionovaného majetku ako v Nemecku, zároveň nemožno porovnávať ani ekonomické možnosti verejnej správy v týchto krajinách. Preto ako vhodnejšie riešenie navrhujeme preniesť vyhľadávanie aj zabezpečovanie medzinárodných sankcií na jeden orgán verejnej správy. Takéto riešenie by prinieslo pozitívum v tom, že prípadne jedno oddelenie v danom orgáne by sa mohlo špecializovať na tak ojedinelú a náročnú agendu akou je vyhľadávanie skrytého majetku. Toto riešenie by prinieslo vyššiu mieru efektivity vykonávania medzinárodných sankcií, keďže momentálna efektivita medzinárodných sankcií je nevyhovujúca.¹⁶ Podľa nášho názoru by malo túto právomoc vykonávať Finančné riaditeľstvo Slovenskej republiky. Ide o dekoncetrovaný orgán verejnej správy podriadený Ministerstvu financií Slovenskej republiky.¹⁷ Finančné riaditeľstvo Slovenskej republiky na zabezpečovanie vykonávania medzinárodných sankcií navrhlo aj Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky vo svojom návrhu zmien vo vykonávaní medzinárodných sankcií.¹⁸ K tomuto záveru sme dospeli z dôvodu, že Finančné riaditeľstvo Slovenskej republiky už má zverenú právomoc v agende daní a cla.¹⁹ Vychádzame teda z toho, že personálny substrát tohto orgánu verejnej správy vykonáva najbližšiu agendu k vyhľadávaniu sankcionovaného majetku a preto podľa nášho názoru neexistuje vhodnejší orgán verejnej správy, ktorý by mohol vykonávať

¹⁵ Dôvodová správa k zákonu č. 312/2020 Ds, Vládny návrh zákona o výkone rozhodnutia o zaistení majetku a správe zaisteného majetku a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

¹⁶ Od vzniku Úradu pre správu zaisteného majetku bol zaistený majetok na základe Zákona o vykonávaní medzinárodných sankcií celkovo dvakrát.

¹⁷ VRABKO, Marián. a kol: Správne právo hmotné. Všeobecná časť. 2. vydanie. Bratislava: C.H. Beck, 2018, s. 98.

¹⁸ Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky. Návrh zmien vo vykonávaní medzinárodných sankcií v Slovenskej republike, 2022. Dostupné online: <https://www.slov-lex.sk/legislativne-procesy/-/SK/dokumenty/LP-2022-529> (citované dňa 05.07.2024).

¹⁹ Výpočet jednotlivých úloh Finančného riaditeľstva Slovenskej republiky je definovaný v § 4 ods. 3 Zákona č. 35/2019 Z. z. o finančnej správe a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

túto právomoc. Je možné si položiť otázku, či by vhodnejším orgánom na zverenie tejto právomoci nebol Úrad pre správu zaisteného majetku.

K tomu však uvádzame, že Úrad pre správu zaisteného majetku vykonáva výlučne správu zaisteného majetku.²⁰ Úrad pre správu zaisteného majetku sa teda nešpecializuje na vyhľadávanie skrytého majetku. Zároveň by nebolo vhodné, aby jeden orgán vydával rozhodnutie o zaistení majetku a následne ho aj vykonával. Rozhodovanie o zaistení majetku na základe výkonu medzinárodných sankcií a výkon zaistenia majetku sú dve odlišné konania. Na rozdiel od Finančného riaditeľstva Slovenskej republiky, personálny substrát Úradu pre správu zaisteného majetku nemá podobné skúsenosti s ekonomicko-právnou agendou, ktorá je potrebná na vyhľadávanie sankcionovaného majetku.

Taktiež je potrebné uviesť, že personálny substrát Úradu pre správu zaisteného majetku je nedostatočný, keďže podľa výročnej správy za rok 2023 na tomto úrade pracovalo celkovo 20 zamestnancov.²¹ Pre porovnanie na Finančnom riaditeľstve Slovenskej republiky je k roku 2023 celkovo 1732 zamestnancov.²²

Využitelnosť verejných registrov na odhaľovanie skrytého sankcionovaného majetku

Keďže ako návrh *de lege ferenda* navrhujeme zakotviť právomoc vyhľadávať skrytý sankcionovaný majetok, ktorý je primárne v obchodných podieloch, je potrebné skúmať, či sú využiteľné verejné registre²³ na vyhľadávanie takéhoto majetku. Aj Európska komisia si uvedomuje potrebu vyhľadávania skrytých obchodných podielov, ak chcú členské štáty zamedziť obchádzaniu výkonu medzinárodných sankcií. „K tomu je nutné zvýšiť úsilie o rýchle vysledovanie a identifikáciu tohoto majetku, pretože je často ovládaný zložitými štruktúrami vytvorenými za účelom skrytia jeho skutočného majiteľa. Oligarchovia snažia sa vyhnúť zmrazeniu svojho majetku by sa rozhodli ho ukryť alebo odčerpať. Napríklad premiestnením jachty do medzinárodných vôd, prevedením vlastníctva majetku, na ktorý sa vzťahujú sankcie, na tretiu stranu, na ktorú sa sankcie nevzťahujú, alebo prostredníctvom krycích spoločností. Napomáhajú im v tom existujúce právne medzery, pretože pravidlá

²⁰ ZÁHORA, Jozef, BÁLEŠOVÁ, Jana: Zákon o výkone rozhodnutia o zaistení majetku a správe zaisteného majetku. Komentár. Bratislava: Wolters Kluwer, 2021, s. 30.

²¹ Výročná správa Úradu pre správu zaisteného majetku za rok 2023. Dostupná online na: <https://uszm.sk/vyrocna-sprava/> (citované dňa 05.07.2024).

²² Výročná správa Finančného riaditeľstva Slovenskej republiky za rok 2023. Dostupné online na https://www.financnasprava.sk/sk/financna-sprava/vyrocne-spravy/_1/D%a1tum%20publikovania/MTE=/NjY=/OTk=/MQ==/MTA=/bnVsbA==/opb (citované dňa 05.07.2024)

²³ Register partnerov verejného sektora, Obchodný register Slovenskej republiky.

týkajúce sa porušení obmedzujúcich opatrení EÚ sa v jednotlivých členských štátoch líšia."²⁴

Kľúčová otázka teda je, či informácie o skrytých obchodných podieloch²⁵ sú dostatočné a aplikovateľné na vykonávanie medzinárodných sankcií. Ak by odpoveď bola kladná, nebola by tak náležitá potreba preniesť kompetenciu zabezpečovania a vyhľadávania skrytého sankcionovaného majetku preniesť na nami navrhované Finančné riaditeľstvo Slovenskej republiky. V takom prípade by stačilo využívať informácie z Registru partnerov verejného sektora a Obchodného registru Slovenskej republiky.

Problematické určenie konečného užívateľa výhod je primárne na základe generálnej definície podľa § 6a ods. 1 Zákona č. 297/2008 Z. z. o ochrane pred legalizáciou príjmov z trestnej činnosti a o ochrane pred financovaním terorizmu a o zmene a doplnení niektorých zákonov. (ďalej len „AML Zákon“).²⁶ Generálna definícia stanovená v §6a ods.1 AML Zákona sa uplatňuje najmä v situácii, kedy sankcionovaná osoba používa figuranta na pozíciu spoločníka, pričom skutočným ovládateľom spoločnosti a poberateľom hospodárskeho prospechu je sankcionovaná osoba.²⁷ Takýto skutkový stav je náročné preveriť aj pre oprávnenú osobu. Uvedenú skutočnosť je potrebné vnímať aj kontexte toho, že príslušný súd skúma konečného užívateľa výhod z formálneho hľadiska a nie materiálneho. „Preverovanie návrhu na zápis a jeho prílohy má v prvom rade formálnoprávny charakter. Dôvodová správa k zákonu uvádza, že preverovanie nemá materiálny charakter, t. j. že za obsahovú stránku návrhu a príloh zodpovedá partner verejného sektora a oprávnená osoba.“²⁸

Pravdivosť a úplnosť údajov o konečnom užívateľovi výhod zapísaného v Obchodnom registri Slovenskej republiky sa nedá zaručiť tak isto. V zásade ide o rovnaké dôvody ako v Registri partnerov verejného sektora. Je teda potrebné konštatovať, že údaje z Registra partnerov verejného sektora a Obchodného registra Slovenskej republiky sú využiteľné pre vyhľadávanie skrytých sankcionovaných

²⁴ Európska komisia. Otázky a odpovede: Komisia navrhuje pravidlá pre zmrazenie a konfiškáciu majetku oligarchov, ktorí porušujú obmedzujúce opatrenia, a páchatelov trestnej činnosti. Dostupné online: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/CS/qanda_22_3265 (citované dňa 30.06.2024).

²⁵ Resp. konečných užívateľoch výhod.

²⁶ Znenie: „Konečným užívateľom výhod je každá fyzická osoba, ktorá skutočne ovláda alebo kontroluje právnickú osobu, fyzickú osobu – podnikateľa alebo združenie majetku, a každá fyzická osoba, v prospech ktorej tieto subjekty vykonávajú svoju činnosť alebo obchod; medzi konečných užívateľov výhod patrí najmä.“

²⁷ Príloha č. III k Smernici 2015/849. Dostupné online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/HTML/?uri=CELEX:32015L0849#d1e32-115-1> (citované dňa 30.06.2024).

²⁸ ŠAFRANKO, Ivan, AZUD, Ján, MACEK, Jaroslav: Zákon o registri partnerov verejného sektora. Bratislava: C. H. Beck, 2021, s. 136.

obchodných podielov, avšak nemajú stopercentnú spoľahlivosť najmä, ak ide o skrývanie obchodných podielov prostredníctvom figurantov alebo širokej spleti obchodných spoločností. Považujeme teda za opodstatnené vytvoriť kompetenciu vyhľadávania skrytého sankcionovaného majetku a tiež preniesť túto kompetenciu na jeden orgán verejnej správy. Opodstatnenie tohto návrhu tkvie v tom, že najmä vyhľadávanie skrytých sankcionovaných obchodných podielov je možné efektívne vykonávať vlastnou vyhľadávacou činnosťou a nemožno sa pri vyhľadávaní tohto majetku absolútne spoliehať na verejné registre. Tiež je potrebné vnímať, že skrytý sankcionovaný majetok sankcionované osoby neskrývajú výlučne prostredníctvom obchodných podielov, teda nemožno na vyhľadanie všetkého potencionálne skrytého majetku použiť verejné registre. Preto je samostatná vyhľadávacia činnosť nevyhnutná. Tieto záver potvrdzujú aj citované dokumenty Európskej komisie²⁹, Európskeho parlamentu a Rady Európy.³⁰

Záver

Z predkladaného článku je zrejmé, že autor ako jeden z dôležitých problémov, ktorý súvisí so zaistovaním majetku pri vykonávaní medzinárodných sankcií vníma roztrieštenosť právomoci zabezpečovania medzinárodných sankcií medzi viaceré orgány verejnej správy a taktiež neexistenciu právomoci vyhľadávania skrytého sankcionovaného majetku. Preto ako návrh *de lege ferenda* autor predkladá prijatie právomoci vyhľadávania skrytého sankcionovaného majetku do Zákona o vykonávaní medzinárodných sankcií. Zároveň autor ako návrh *de lege ferenda* predkladá preniesť právomoc vyhľadávania a zabezpečovania medzinárodných sankcií na jeden orgán verejnej správy, ktorým by malo byť Finančné riaditeľstvo Slovenskej republiky. Máme za to, že tieto návrhy *de lege ferenda* by zefektívnil výkon medzinárodných sankcií na území Slovenskej republiky.

Zoznam použitej literatúry

1. BÍLKOVÁ, Veronika: Sankce z pohledu mezinárodního práva. In Praha: PRÁVNÍK Teoretický časopis pro otázky státu a práva, 6. vydanie, 2023, 483 s. ISSN 0231-6625.

²⁹ Európska komisia. Otázky a odpovede: Komisia navrhuje pravidlá pre zmrazenie a konfiškáciu majetku oligarchov, ktorí porušujú obmedzujúce opatrenia, a páchatelov trestnej činnosti. Dostupné online: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/CS/qanda_22_3265 (citované dňa 30.06.2024),

³⁰ Príloha č. III k Smernici 2015/849. Dostupné online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/HTML/?uri=CELEX:32015L0849#d1e32-115-1> (citované dňa 30.06.2024).

2. DRAŽOVÁ, Petra, KORDÍK, Marek, VOJTUŠ, František: Princíp „FOLLOW THE MONEY “ vo vyšetrovaní. In Bratislavské právnické fórum 2023. Aktuálne výzvy trestného práva. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023, 155-170 s. ISBN 978-80-7160-696-3.
3. GEORGIEV, Jiří, HREBENÁR, Petr, SKULINA, Ondřej: K ústavnoprávni konformitě tzv. zmrazení majetku při aplikaci mezinárodních sankcí. In Bezpečnostní teorie a praxe, č.2, roč. 2023, 103-119 s. ISSN 1801-8211.
4. ŠAFRANKO, Ivan, AZUD, Ján, MACEK, Jaroslav: Zákon o registri partnerov verejného sektora. Bratislava: C. H. Beck, 2021, 408 s. ISBN 978-80-8960-398-5.
5. VRABKO, Marián. a kol.: Správne právo hmotné. Všeobecná časť. 2. vydanie. Bratislava: C.H. Beck, 2018, 344 s. ISBN 978-80-8960-368-8.
6. ZÁHORA, Jozef, BÁLEŠOVÁ, Jana: Zákon o výkone rozhodnutia o zaistení majetku a správe zaisteného majetku. Komentár. 1. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer, 2021, 109 s. ISBN 978-80-571-0378-3.

Internetové zdroje

16. Baker & McKenzie. Nemecko: Nemecko zriaďuje nový federálny orgán zodpovedný aj za presadzovanie sankcií. Dostupné online: <https://insightplus.bakermckenzie.com/bm/international-commercial-trade/germany-sanctions-enforcement-germany-establishes-new-federal-authority-also-responsible-for-sanctions-enforcement>
17. COHEN, N. LYNCH, S. U.S. investigators find evidence Russian oligarchs trying to evade sanctions. Dostupné online: <https://www.reuters.com/world/us-task-force-russian-oligarchs-sees-evidence-sanctions-evasion-unit-chief-2022-04-01/>
18. MORRIS, J. Why beneficial ownership is crucial in supporting current sanctions. Dostupné online: <https://www.complianceweek.com/sanctions/why-beneficial-ownership-is-crucial-in-supporting-current-sanctions/31634.article>

Ostatné zdroje

19. Európska komisia. Otázky a odpovede: Komisia navrhuje pravidlá pre zmrazenie a konfiškáciu majetku oligarchov, ktorí porušujú obmedzujúce opatrenia, a páchatel'ov trestnej činnosti. Dostupné online: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/CS/qanda_22_3265
20. Výročná správa Finančného riaditeľstva Slovenskej za rok 2023. Dostupné online na https://www.financnasprava.sk/sk/financna-sprava/vyrocné-spravy/_1/D%c3%a1tum%20opublikovania/MTE=/NjY=/OTk=/MQ==/MTA=/bnVs bA==/opb
21. Výročná správa Úradu pre správu zaisteného majetku za rok 2023. Dostupná online na: <https://uszm.sk/vyrocná-sprava/>
22. Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky. Návrh zmien vo vykonávaní medzinárodných sankcií v Slovenskej republike, 2022. Dostupné online: <https://www.slov-lex.sk/legislativne-procesy/-/SK/dokumenty/LP-2022-529>

Kontaktné údaje

Mgr. Šimon Bleho

bleho1@uniba.sk

Univerzita Komenského, Právnická fakulta, Katedra správneho a environmentálneho práva

VÝZVY AKTÍVNYCH ODBERATEĽOV NA TRHU S ELEKTRINOU

CHALLENGES OF PROSUMERS IN THE ENERGY MARKET

Kristína Slámková¹

Abstrakt: Trh s elektrinou prechádza transformačným posunom smerom k udržateľnosti a decentralizácii, ktorý je poháňaný rastúcou integráciou obnoviteľných zdrojov energie a objavovaním sa úlohy aktívnych odberateľov, alebo „prosumerov“. Aktívni odberatelia nie sú len kupujúcimi elektriny, ale tiež produkujú vlastnú energiu prostredníctvom obnoviteľných zdrojov ako sú solárne panely a veterné turbíny. Táto dvojitá úloha vyzýva tradičné štruktúry trhu s elektrinou a vyžaduje si nové regulačné rámce a mechanizmy trhu na prispôsobenie sa obojsmernému toku energie a informácií. Príspevok sa venuje vstupu aktívnych odberateľov na trh s elektrinou v kontexte slovenskej regulácie.

Kľúčové slová: trh s elektrinou, prosumer, aktívny odberateľ, energetická komunita

Abstract: The electricity market is undergoing a transformative shift towards sustainability and decentralization, driven by the increasing integration of renewable energy sources and the emergence in the role of active consumers, or 'prosumers'. Active consumers are not only purchasers of electricity but also produce their own energy through renewable sources like solar panels and wind turbines. This dual role challenges traditional electricity market structures and necessitates new regulatory frameworks and market mechanisms to accommodate the bidirectional flow of energy and information. The contribution addresses the entry of prosumers into the electricity market in the context of Slovak regulation.

Key words: energy market, prosumer, active consumer, energy community

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra správneho a environmentálneho práva

Úvod

Trh s elektrinou je oblasť, ktorá je dynamická a úlohy spotrebiteľov sa v nej menia. Termín „prosumer“ prvýkrát pomenoval futuroológ Alvin Toffler v roku 1980 vo svojej knihe „The Third Wave“². Tento pojem autor v knihe vysvetľuje a vzťahuje na jednotlivca, ktorý nie je iba pasívnym spotrebiteľom, ale ktorý sa aktívne podieľa na vývoji, príprave a vylepšovaní produktov a služieb, ktoré používa. Dnešný svet rozšíril a priniesol tento termín do mnohým odvetví, cez technológie, médiá, až po energetiku. Spotrebiteľia, ktorých v energetickom sektore v podmienkach SR voláme aj „aktívny odberateľ“, nielenže energiu spotrebúvajú, ale tiež ju môžu vyrábať a zdieľať.

Cieľom tohto príspevku je analyzovať vybrané ustanovenia právnych predpisov upravujúce vnútorný trh s elektrinou ako aj načrtnúť, ako sa prosumerstvo vyvíja. Na základe realizovanej analýzy sa následne pokúsime identifikovať, aké príležitosti a výzvy so sebou prináša, a ako môže táto zmena paradigmy ovplyvniť budúcnosť energetického sektora na Slovensku. V závere formulujeme aj návrhy *de lege ferenda* na základe záverov analýzy. V texte sú použité všeobecné i špecifické vedecké metódy, najmä však analýza právnych textov a dokumentov, metóda komparácie a syntézy.

Vymedzenie základných pojmov

V nasledujúcom texte sme si dali za úlohu vymedziť základné pojmy tejto problematiky v zmysle slovenskej a európskej legislatívy³. Venovať sa preto budeme pojmu aktívny odberateľ (*active customer*), prosumer a samospotrebiť energie z obnoviteľných zdrojov (*renewables self-consumer*).

Pojem *aktívny odberateľ* nachádzame v slovenskej aj v európskej legislatíve. Smernica o vnútornom trhu⁴ vymedzuje aktívneho odberateľa v článku 2 ods. 8 ako koncového odberateľa alebo skupinu spoločne konajúcich koncových odberateľov, ktorí spotrebúvajú alebo uskladňujú elektrinu vyrobenú vo svojich priestoroch nachádzajúcich sa vo vymedzených hraniciach, alebo ak to povolí členský štát, v

² TOFFLER, Alvin: The Third Wave. New York: Bantam Books, 1981. [online]. Dostupné na internete: <https://ia800106.us.archive.org/11/items/AlvinTofflerTheThirdWavePdfTKRG/Alvin%20Toffler%20-%20The%20Third%20Wave%20-%20pdf%20%5BTKRG%5D.pdf>.

³ Klúčová je transpozícia dvoch smerníc zo Zimného energetického balíčka, a to Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2018/2001 z 11. decembra 2018 o podpore využívania energie z obnoviteľných zdrojov a Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/944 z 5. júna 2019 o spoločných pravidlách pre vnútorný trh s elektrinou a o zmene smernice 2012/27/EÚ.

⁴ Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/944 z 5. júna 2019 o spoločných pravidlách pre vnútorný trh s elektrinou a o zmene smernice 2012/27/EÚ („**Smernica o vnútornom trhu**“). Dostupná na internete: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32019L0944>.

iných priestoroch, alebo ktorí predávajú vlastnú vyrobenú elektrinu alebo sa podieľajú na schémach flexibility alebo energetickej efektívnosti za predpokladu, že uvedené činnosti nie sú ich hlavnou obchodnou alebo profesijnou činnosťou. Legálna definícia aktívneho odberateľa je z tejto smernice transponovaná do slovenského právneho poriadku a vymedzená v Zákone o energetike⁵, v ustanovení § 4 ods. 6, prvá veta, pričom za aktívneho odberateľa sa považuje koncový odberateľ elektriny alebo skupina spoločne konajúcich koncových odberateľov elektriny, ktorí spotrebúvajú alebo uskladňujú elektrinu vyrobenú v ich zariadeniach na výrobu elektriny, dodávajú vlastnú vyrobenú elektrinu alebo poskytujú flexibilitu, ak tieto činnosti nie sú ich hlavnou podnikateľskou činnosťou.

Pojem *samospotrebiteľ energie z obnoviteľných zdrojov* (ďalej všade v texte už iba ako „samospotrebiteľ“) je v zmysle Smernice RED II⁶ koncový odberateľ pôsobiaci vo svojich priestoroch nachádzajúcich sa v rámci uzavretých hraníc alebo, ak to povoľuje členský štát, v iných priestoroch, ktorý vyrába elektrinu z obnoviteľných zdrojov pre vlastnú potrebu, pričom môže samovyrobenú elektrinu z obnoviteľných zdrojov skladovať alebo predávať za predpokladu, že v prípade samospotrebiteľov, ktorí nie sú domácnosťami, tieto činnosti nepredstavujú ich hlavnú obchodnú alebo profesionálnu činnosť. Tento pojem nebol do slovenského právneho poriadku výslovne transponovaný a preto jeho legálna definícia v Zákone o energetike neexistuje. V daných definíciách samospotrebiteľa a aktívneho odberateľa možno vidieť, že kľúčové prvky definície ako je výroba vo vlastnom zariadení a geografické ohraničenie sú spoločné. Práve to viedlo slovenského zákonodarcu k správne rozhodnutiu použiť v slovenskej legislatíve iba jeden pojem – aktívny odberateľ, v záujme transparentnosti a zrozumiteľnosti, ktorý v sebe v zásade kumuluje aj pojem samospotrebiteľa v zmysle Smernice RED II. Základným rozdielom však zostáva, že aktívny odberateľ môže vyrobiť elektrinu aj z iného než obnoviteľného zdroja. V slovenskej legislatíve potom toto rozlišovanie možno vidieť napríklad pri združení viacerých prosumerov⁷, kde pri aktívnych odberateľoch používa zákonodarca pojem energetické spoločenstvo a pri združení samospotrebiteľov v zmysle účelu Smernice RED II, komunitu vyrábajúcou energiu z obnoviteľných zdrojov⁸.

Pojem *prosumer* nemá legálnu definíciu ani v európskej, ani v slovenskej legislatíve. Napriek tomu, je dôležitým pojmom skúmanej oblasti. Pojem *prosumer* je pojem,

⁵ Zákon č. 251/2012 Z. z. o energetike a o zmene a doplnení niektorých zákonov („**Zákon o energetike**“).

⁶ Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2018/2001 z 11. decembra 2018 o podpore využívania energie z obnoviteľných zdrojov („**Smernica RED II**“). Dostupná na internete: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX:32018L2001>.

⁷ Pojem vysvetlený v texte nižšie, avšak bola nutnosť jeho použitia už na tomto mieste.

⁸ Ustavenie § 11 Zákona o energetike.

ktorý vznikol spojením slov "producer" (výrobca) a "consumer" (spotrebiteľ). Predstavuje nový model spotrebiteľa, ktorý nielenže spotrebúva energiu, ale je tiež schopný ju vyrábať a poskytovať inému. Tento model je kľúčový pre implementáciu decentralizovaných, udržateľných a efektívnych energetických systémov v EÚ. Môžeme zároveň konštatovať, že pojem prosumer je širší pojem a **kumuluje v sebe** pojmy európskej legislatívy samospotrebitel' a tiež aktívny odberateľ⁹. Preto aj v tomto príspevku budeme ďalej používať prevažne pojem prosumer.

Regulácia prosumerov na úrovni EÚ

Energetika je jedným zo sektorov národného hospodárstva, ktorý sa vyznačuje paralelnou existenciou monopolov a podnikov pôsobiacich v podmienkach hospodárskej súťaže. Trh s energiami, obdobne ako hociktorý iný trh s komoditou, môže byť založený na rôznych mechanizmoch fungovania¹⁰. Dôležitým aspektom pre decentralizáciu je právna a regulačná podpora, ktorá umožňuje prosumerom nielen efektívne hospodáriť so svojou energiou, ale aj zúčastňovať sa na trhu s energiou na rovnakej úrovni ako tradiční veľkí výrobcovia. To zahŕňa aj mechanizmy pre net metering¹¹, finančné stimuly a technické riešenia ako inteligentné meranie, ktoré umožňujú prosumerom optimalizovať svoju vlastnú spotrebu a výrobu energie. Legislatíva EÚ v oblasti energetiky sa v posledných rokoch výrazne zameriava na integráciu a podporu prosumerov. Významným legislatívnym míľnikom bol príjem balíčka "Čistá energia pre všetkých Európanov" (ďalej ako „Balíček“), ktorý obsahuje smernice a nariadenia zamerané na posilnenie úlohy občanov v energetickom systéme¹². Tento legislatívny rámec uznáva a podporuje prosumerov tým, že im umožňuje aktívne sa zapájať do výroby, spotreby, ukladania a predaja obnoviteľnej energie. Balíček, prijatý Európskou úniou, je súborom právnych predpisov, ktoré majú za cieľ posunúť Európu smerom k modernejšej a čistejšej energetike. Je kľúčovou súčasťou stratégie EÚ pre energetickú úniu a klimatickú politiku, ktorá

⁹ TOPOREK, Marta - PROVOST, Laurène: Guidance for national transposition of new EU directives relating to renewable energy prosumers. PROSEU - Prosumers for the Energy Union: Mainstreaming active participation of citizens in the energy transition (Deliverable N°3.5). Dostupné na internete: https://proseu.eu/sites/default/files/PROSEU_Deliverable%20D.3.5_o.pdf.

¹⁰ ŠIPOŠ, Tomáš: Úloha regulácie v energetike In: VRABKO, Marián a kol.: Právo v energetike. 1. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2013, s. 36-37.

¹¹ K významu slova net metering bližšie pozri aj: [https://www.energie-portal.sk/Dokument/oznamena-ciste-meranie-alebo-net-metering-102654.aspx#:~:text=Net%20energy%20metering%20\(NEM\)%2C,pou%C5%BEit%C3%A1%20na%20%E2%80%9Evyrovnanie%E2%80%9EC%20objemu%20elektrickej](https://www.energie-portal.sk/Dokument/oznamena-ciste-meranie-alebo-net-metering-102654.aspx#:~:text=Net%20energy%20metering%20(NEM)%2C,pou%C5%BEit%C3%A1%20na%20%E2%80%9Evyrovnanie%E2%80%9EC%20objemu%20elektrickej).

¹² Pozri k tomu Oznámenie Komisie zo dňa 30. 11. 2016. Dostupné na internete: [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/HTML/?uri=CELEX:52016DC0860\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/HTML/?uri=CELEX:52016DC0860(01)).

reaguje na Parížsku dohodu o klíme z roku 2015 a má za cieľ znížiť emisie skleníkových plynov a zároveň predstavuje kľúčový legislatívny rámec zameraný na posun smerom k modernejšej a udržateľnejšej energetike. Medzi základné prvky, ktoré sa týkajú konceptu prosumerov, patria legislatívne iniciatívy zamerané na podporu aktívnych odberateľov energie. Tento koncept, spájajúci výrobu a spotrebu energie jednotlivcami, je zásadný pre efektívne zapojenie občanov do energetického systému a posilnenie decentralizácie energetiky.

Jedným z kľúčových aspektov Balíčka je už spomenutá Smernica RED II, ktorá zavádza a podporuje energetické spoločenstvá. Tieto spoločenstvá umožňujú občanom, občianskym združeniam a malým podnikom nielen vyrábať, ale aj spotrebúvať, ukladať a predávať obnoviteľnú energiu. Smernica tak vytvára podmienky pre spravodlivé a transparentné odmeňovanie prosumerov za ich príspevok do energetickej siete, čo zároveň stimuluje rast týchto energetických iniciatív.

Revízia Smernice o vnútornom trhu s elektrinou sa ďalej zameriava na zlepšenie prístupu prosumerov k energetickým trhom. Tento legislatívny prvok umožňuje lepšie využívanie vlastnej produkcie energie a aktívnu účasť na trhu s elektrinou, čím podporuje integráciu obnoviteľných zdrojov energie a zvyšuje energetickú nezávislosť spotrebiteľov. Podpora technologického pokroku, ako sú inteligentné meracie systémy, je tiež súčasťou Balíčka. Tieto technológie umožňujú prosumerom efektívnejšie riadiť ich energetickú produkciu a spotrebu, čo je kľúčové pre ich účinné zapojenie sa do trhu. Zároveň znižujú byrokratickú záťaž pre malých výrobcov energie, čím sa uľahčuje ich prístup k sieťam a trhom.

Netreba opomenúť ani finančné stimuly a podporu pre malé mierky produkcie energie. Členské štáty sú povzbudzované vypracovať stimulačné programy, ktoré podporujú výrobu energie z obnoviteľných zdrojov medzi domácnosťami a malými podnikmi. Tieto opatrenia majú za cieľ nielen podporiť individuálnu produkciu energie, ale aj znižovať energetickú chudobu a zvyšovať celkovú energetickú bezpečnosť.

Prosumer ako účastník trhu s elektrinou v podmienkach SR

Z dôvodu rozsahu, ktorý umožňuje tento príspevok si dovoľíme uviesť, že načrtnutý problém, ktorý budeme rozoberať, má potenciál detailnejšieho výskumu, pretože výzvy prosumera a jeho fungovania v rámci trhu s elektrinou sú širšie, ako môžeme v tejto časti rozviesť. Preto sme si na tomto mieste vybrali časť konkrétneho problému, ktorý sme identifikovali na v sektore trhu s elektrinou.

Cesta od spotrebiteľa k samospotrebiteľovi, resp. od odberateľa k aktívnemu odberateľovi nie je jednoduchá a samotným právnym ukotvením účastníkov sa nekončí. Novelizáciu, v kontexte transpozície smerníc, si v podmienkach SR

vyžiadalo viacero zákonov z oblasti energetiky, pričom tými najkľúčovejšími bol už spomenutý Zákon o energetike a Zákon o podpore obnoviteľných zdrojov¹³. Z podzákoných noriem môžeme spomenúť Vyhlášku URSO¹⁴ č. 207/2023¹⁵. Legislatívny rámec pre fungovanie prosumerov priniesla novelizácia zákonom č. 256/2022 Z. z.¹⁶, ktorá okrem aktívneho odberateľa priniesla na trh s elektrinou ďalšie subjekty ako energetické spoločenstvo, či agregátora. V rámci reformy energetickej legislatívy bolo potom potrebné aktualizovať technické podmienky a prevádzkové poriadky prevádzkovateľov distribučných sústav, prevádzkovateľa prenosovej sústavy, ako aj organizátora krátkodobého trhu s elektrinou. Do samotného procesu samovýroby elektriny tak vstupuje množstvo subjektov s rôznymi záujmami, pričom aktívny odberateľ pre úspešné sprevádzkovanie svojho systému na výrobu elektriny, musí byť v súlade so všetkými zákonnými a podzákonnými normami a ďalšími pravidlami. V rámci našej analýzy, keď sme skúmali, ako sa môže aktívny odberateľ stať úspešne účastníkom na trhu s elektrinou, sme identifikovali podstatný legislatívny nesúlad zákonnej a podzákonnej normy. Vzájomný nesúlad týchto právnych predpisov, sme sa preto rozhodli ďalej analyzovať.

Podľa § 4 ods. 6 Zákona o energetike sa „za aktívneho odberateľa považuje koncový odberateľ elektriny alebo skupina spoločne konajúcich koncových odberateľov elektriny, ktorí spotrebúvajú alebo uskladňujú elektrinu vyrobenú v ich zariadeniach na výrobu elektriny, dodávajú vlastnú vyrobenú elektrinu alebo poskytujú flexibilitu, ak tieto činnosti nie sú ich hlavnou podnikateľskou činnosťou.“

Podľa § 35 ods. 4 písm. d) Zákona o energetike „Koncový odberateľ elektriny, ak má záujem pôsobiť ako aktívny odberateľ, má okrem práv uvedených v odseku 1 právo (...) zdieľať ním vyrobenú alebo uskladnenú elektrinu inému koncovému odberateľovi elektriny alebo energetickému spoločenstvu, ktorého je členom, a jeho členom do ich odberných miest, pre ktoré je uzavretá zmluva o prístupe do prenosovej sústavy a prenose elektriny s prevádzkovateľom prenosovej sústavy alebo zmluva o prístupe do distribučnej sústavy a distribúcii elektriny s prevádzkovateľom distribučnej sústavy.“

¹³ Zákon č. 309/2009 Z. z. o podpore obnoviteľných zdrojov energie a vysoko účinnej kombinovanej výroby a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

¹⁴ URSO je skratka pre Úrad pre reguláciu sieťových odvetví.

¹⁵ Vyhláška č. 207/2023 Z. z. ktorou sa ustanovujú pravidlá pre fungovanie vnútorného trhu s elektrinou, obsahové náležitosti prevádzkového poriadku prevádzkovateľa sústavy, organizátora krátkodobého trhu s elektrinou a rozsah obchodných podmienok, ktoré sú súčasťou prevádzkového poriadku prevádzkovateľa sústavy.

¹⁶ Zákon č. 256/2022, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 251/2012 Z. z. o energetike a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

Aktívny odberateľ má tak v zmysle Zákona o energetike možnosť napríklad zdieľať elektrinu vyrobenú vo svojom zariadení inému koncovému odberateľovi, ktorý nie je aktívnym odberateľom, a to bez nutnosti fyzického prepojenia odberných miest. Zdieľanie elektriny bez nutnosti priameho prepojenia umožňuje Energetické dátové centrum, prevádzkované OKTE¹⁷. Energetické dátové centrum je centrálna platforma pre výmenu dát, ktorá umožňuje zjednodušenie a unifikáciu dátových výmen na trhu s elektrinou a pôsobenie novým účastníkom trhu a sprístupnenie dát koncovým odberateľom.

Pre úspešné zdieľanie je potrebné vytvoriť v Energetickom dátovom centre **tzv. skupinu zdieľania**, ktorá v zmysle § 2 písm. ai) Vyhlášky URSO je skupina odberných miest a odovzdávacích miest spoločne konajúcich aktívnych odberateľov alebo aktívneho odberateľa a energetického spoločenstva alebo energetického spoločenstva a jeho členov, medzi ktorými je zdieľaná elektrina; odberné miesto alebo odovzdávacie miesto môže byť súčasne priradené len do jednej skupiny zdieľania.

Na tomto mieste bol identifikovaný nesúlad, kedy podľa Vyhlášky URSO ako podzákonnej normy môžu byť v skupine zdieľania iba odberné miesta aktívnych odberateľov, a nie koncového odberateľa elektriny, ktorý nie je aktívnym odberateľom. Tým je, podľa nášho názoru, vo výsledku skomplikované právo aktívneho odberateľa podľa § 35 ods. 4 písm. d) Zákona o energetike zdieľať elektrinu inému koncovému odberateľovi elektriny. Je to najmä z toho dôvodu, že táto nepresnosť sa preniesla aj do samotného Prevádzkového poriadku¹⁸ OKTE a v praxi je otáznе, či tento orgán bude uplatňovať pravidlo *lex superior derogat legi inferiori*. Pri svojej činnosti sa riadi primárne, povedali by sme možno až výlučne, svojim Prevádzkovým poriadkom, ktorý by mal byť v súlade so zákonmi a vykonávacími právnymi predpismi. Aktuálny prevádzkový poriadok OKTE však a striktný postup podľa neho môže spôsobiť znemožnenie práva účastníka na trhu s elektrinou, ktoré mu zákon priznáva. Predpokladáme preto, že identifikovaná nepresnosť zákonodarcu vo Vyhláške URSO a následne aj v Prevádzkovom poriadku OKTE, spôsobí účastníkom na trhu v tomto ohľade komplikácie, kedy Energetické dátové centrum bude primárne postupovať v zmysle interných nastavených postupov pri posudzovaní žiadostí o vytvorenie skupín zdieľania. S touto nepresnosťou sa budú v prípade, že sa nami predpokladaná hypotéza vývoja situácie na trhu s elektrinou potvrdí, účastníci trhu s elektrinou musieť vysporiadať v praxi.

¹⁷ Skratka pre Organizátor krátkodobého trhu s elektrinou OKTE, a.s. („OKTE“). OKTE je v rámci trhu s elektrinou v SR ustanovený zákonom o energetike ako subjekt podliehajúci regulácii zo strany URSO.

¹⁸ Prevádzkový poriadok organizátora krátkodobého trhu s elektrinou OKTE, a.s. Dostupné na internete: https://www.okte.sk/media/31spidy/prev%C3%A1dzkov%C3%BD_poriadok_okte_a-s-%C3%BA%C4%8Dinn%C3%BD_od_01-04-2024_.pdf.

Záver

V tomto príspevku sme primárne vymedzili rozdiel medzi základnými pojmami aktívny odberateľ, samospotrebitel' a prosumer, čo je pre začiatky výskumu akejkoľvek problematiky kľúčové. Záverom môžeme konštatovať, že prosumer predstavuje nový model spotrebiteľa, ktorý spotrebúva energiu, ale je tiež schopný ju vyrábať a poskytovať inému. Tento model je kľúčový pre implementáciu decentralizovaných, udržateľných a efektívnych energetických systémov v EÚ. Preto aj v našich podmienkach zavádzame mechanizmy na to, aby mohol byť energetický systém na čoraz vyššej a udržateľnejšej úrovni. Zároveň sme uviedli základy regulácie prosumerov na úrovni EÚ, kde môžeme konštatovať, že právna regulácia v tejto oblasti sa naďalej rozvíja a v podmienkach SR sa vytvárajú podmienky pre otvorenie energetického trhu pre „podnikanie“ prosumerov. V rámci tejto analýzy sme identifikovali nesúlad v právnych predpisoch vyššej a nižšej právnej sily, ktoré môžu skomplikovať právo aktívneho odberateľa podľa § 35 ods. 4 písm. d) Zákona o energetike zdieľať elektrinu inému koncovému odberateľovi elektriny. V rámci návrhov *de lege ferenda* sa preto pokúsime priniesť riešenie tejto situácie. Ustanovenie § 2 písm. ai) Vyhlášky URSO by sme navrhli doplniť v texte nasledovne : *... je skupina odberných miest a odovzdávacích miest spoločne konajúcich aktívnych odberateľov a koncových odberateľov alebo aktívneho odberateľa a energetického spoločenstva alebo energetického spoločenstva a jeho členov, medzi ktorými je zdieľaná elektrina; odberné miesto alebo odovzdávacie miesto môže byť súčasne priradené len do jednej skupiny zdieľania.* Navrhovanou novelizáciou by bola podľa nášho názoru zabezpečená právna istota účastníkov na trhu s elektrinou v tomto konkrétnom prípade, kedy by v praxi nevznikali pochybnosti o tom, či Energetické dátové centrum môže do skupiny zdieľania zaradiť aj koncového odberateľa tak, ako to umožňuje Zákon o energetike, ale Vyhláška URSO s tým už nepočíta.

Zoznam použitej literatúry

1. ŠIPOŠ, Tomáš. In: VRABKO, Marián a kol.: Právo v energetike. 1. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2013, 212 s. ISBN 978-80-571-0619-7.
2. TOFFLER, Alvin: The Third Wave. New York: Bantam Books, 1981. [online]. Dostupné na internete: <https://ia800106.us.archive.org/11/items/AlvinTofflerTheThirdWavePdfTKRG/Alvin%20Toffler%20-%20The%20Third%20Wave%20-%20pdf%20%5BTKRG%5D.pdf>.
3. TOPOREK, Marta - PROVOST, Laurène: Guidance for national transposition of new EU directives relating to renewable energy prosumers. PROSEU - Prosumers for the Energy Union: Mainstreaming active participation of citizens in the

energy transition (Deliverable N°3.5). Dostupné na internete:
https://proseu.eu/sites/default/files/PROSEU_Deliverable%20D.3.5_0.pdf.

Právne predpisy

4. Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/944 z 5. júna 2019 o spoločných pravidlách pre vnútorný trh s elektrinou a o zmene smernice 2012/27/EÚ.
5. Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2018/2001 z 11. decembra 2018 o podpore využívania energie z obnoviteľných zdrojov.
6. Vyhláška č. 207/2023 Z. z. ktorou sa ustanovujú pravidlá pre fungovanie vnútorného trhu s elektrinou, obsahové náležitosti prevádzkového poriadku prevádzkovateľa sústavy, organizátora krátkodobého trhu s elektrinou a rozsah obchodných podmienok, ktoré sú súčasťou prevádzkového poriadku prevádzkovateľa sústavy.
7. Zákon č. 251/2012 Z. z. o energetike a o zmene a doplnení niektorých zákonov.
8. Zákon č. 309/2009 Z. z. o podpore obnoviteľných zdrojov energie a vysoko účinnej kombinovanej výroby a o zmene a doplnení niektorých zákonov.
9. Zákon č. 256/2022, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 251/2012 Z. z. o energetike a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.
10. Prevádzkový poriadok organizátora krátkodobého trhu s elektrinou OKTE, a.s. Dostupné na internete:
https://www.okte.sk/media/31spidyl/prev%C3%A1dzkov%C3%BD_poriadok_okte__a-s-__%C3%BA%C4%8Dinn%C3%BD_od_01-04-2024_.pdf.

Kontaktné údaje

JUDr. Kristína Slámková, PhD.

kristina.slamkova@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

PRÁVNÁ ÚPRAVA ZÁSOBOVANIA PITNOU VODOU V ŽILINSKOM KRAJI

LEGAL REGULATION OF DRINKING WATER SUPPLY IN ŽILINA REGION

Lenka Šutaríková, Anton Martvoň¹

Abstrakt: Tento článok pojednáva o problematike právnej úpravy zásobovania pitnou vodou v Žilinskom kraji a upriamuje pozornosť odbornej (ako i laickej) verejnosti na otázky týkajúce sa zásobovania pitnou vodou pre obyvateľstvo. Autori kladú dôraz na subjekty verejnej správy, ktoré sa danej problematike venujú, právnej úprave na tomto úseku, ako aj jednotlivým rizikám, ktoré súvisia s výkonom správy na tomto úseku a so zásobovaním pitnou vodou v Žilinskom kraji. V závere poukazujú na úvahy „de lege ferenda“, ktorými by sa dalo legislatívne zlepšiť právnu úpravu zásobovania pitnou vodou v Žilinskom kraji.

Kľúčové slová: pitná voda, zásobovanie pitnou vodou, verejné vodovody, verejná správa, životné prostredie

Abstract: This article discusses the issue of legal regulation of drinking water supply in Žilina and directs the attention of the professional (as well as the lay) public to issues related to drinking water supply for the population. The authors emphasize the public administration entities that deal with the issue, the legislation in this area, as well as individual risks related to the performance of administration in this area and the supply of drinking water in the Žilina region. In the end, they point to the "de lege ferenda" considerations, which could be used to legislatively improve the legal regulation of drinking water supply in the Žilina region.

Key words: drinking water, drinking water supply, public water supply, public administration, environment

¹ Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave

Úvod

Predmetnú tému, ktorou sa v článku zaoberáme, sme si vybrali z dôvodu, že právna úprava zásobovania pitnou vodou, ako nenahraditeľnou komoditou, ktorá je najdôležitejšou zložkou ekologického systému, je z pohľadu vedeckého bádania a analýzy veľmi zaujímavá. A to i preto, lebo interdisciplinárne zasahuje právna úprava zásobovania pitnou vodou nielen do správneho práva a v rámci neho do správy životného prostredia, správy zdravotníctva, územnej samosprávy, správy regulácie sieťových odvetví a vodárenstva, ale aj do obchodného práva, trestného práva, no a pri tzv. verejnom ohrození dokonca až do bezpečnostného práva², či do občianskeho práva. Vystihuje to aj výrok: „*Sine aqua deest vita*“ – bez vody niet života. Vo všeobecnosti však môžeme uviesť, že právna úprava vody je súčasťou práva životného prostredia, ktoré je ako také súčasťou verejnej správy v Slovenskej republike.³

Voda je však bezpochyby jedinečným prírodným zdrojom, ktorý si vyžaduje našu ochranu. Zároveň je označovaný za ohrozený a limitujúci činiteľ v dôsledku jeho využívania a znečisťovania, resp. znižovanie kvality povrchových a podzemných vôd, či už priamym zásahom alebo okolitým využívaním a zmenou prostredia. V súvislosti s ochranou vody zákon používa termín surová voda. Surovú vodu definuje ako vodu odoberanú z povrchových vodných zdrojov alebo podzemných vodných zdrojov na účely úpravy na pitnú vodu.⁴

Keďže má Slovensko priaznivú situáciu z pohľadu zásob vody, najmä podzemnej, ale taktiež aj povrchovej, tým sú utvorené pozitívne predpoklady na uspokojenie nárokov a požiadaviek pre zabezpečenie a zásobovanie pitnou vodou pre jednotlivých užívateľov. Aj keď je aktuálne Slovensko v priaznivej situácii v súvislosti s dostatkom zásob vody, je nevyhnutné s ňou dobre hospodáriť, najmä v spojitosti s klimatickou zmenou, s ktorou prichádzajú problémy v znižovaní objemu vodných zdrojov.

Touto problematikou sme sa rozhodli zaoberať vzhľadom na kvalitu pitnej vody na Slovensku, ktorá je pomerne vysoká. Žijeme v krajine, ktorá má bohaté zásoby a zdroje pitnej vody a práve preto si podľa nášho názoru dostatočne neuvedomujeme jej dôležitosť a nenahraditeľnosť.

² KULIK, J. Spravodajstvo v službách verejnej správy. Bratislava: Akadémia Policajného zboru v Bratislave, 2019. s.186 a nasl.

³ VRABKO, M. a kol. Správne právo hmotné. Všeobecná časť. 2. vydanie. Bratislava: C.H. Beck, 2018. s. 3 a nasl. .

⁴ CEPEK, B. a kol. Environmentálne právo. Všeobecná a osobitná časť. Plzeň: Aleš Čeněk, 2015. 442 s. ISBN 978-80-7380-560-9.

V posledných rokoch sa v dôsledku postupných klimatických zmien, čoraz väčšou aktivitou zo strany poľnohospodárstva a závažných prírodných katastrof venuje viac pozornosti životnému prostrediu, pričom sa zdôrazňuje potreba ochrany jeho jednotlivých zložiek. Inak to nie je ani v prípade právnej ochrany pitnej vody samotnej ako nevyhnutnej a potrebnej zložky životného prostredia. Ochrana pitnej vody znamená predovšetkým ochranu jej čistoty a zabezpečenie jej racionálneho využívania ako prírodného zdroja. Vzhľadom k aktuálnosti tejto problematiky a dôležitosti vody bol aj motivovaný výber nášho príspevku v súvislosti s danou situáciou.

Spolu so zásobovaním obyvateľstva pitnou vodou sa menil i spôsob získavania vody z vodárenských zdrojov. Čím zložitejšie systémy ľudstvo vyvíjalo na využitie vody alebo zabezpečenie distribúcie pitnej vody, tým viac vznikalo potencionálne nebezpečných slabých miest v systéme, ktoré by mohli byť narušené mimoriadnymi udalosťami prírodného či antropogénneho pôvodu (vplyvom činnosti človeka, zásahy do prírody – napr. skládky), prípadne kombinovanými typmi mimoriadnych udalostí. Článok je napísaný za využitia vedeckých metód analýzy, syntézy poznatkov, indukcie a dedukcie, pričom je zameraný na právnu úpravu zásobovania pitnou vodou v Žilinskom kraji. Keďže autori článku pochádzajú zo Žilinského kraja, bližšie sme sa venovali tomuto regiónu aj z praktického hľadiska. Skúsili sme skúmať problémy a poznatky konkrétne v teréne a ich dôsledky ako by sa prípadný nežiadúci stav dal zlepšiť.

Keďže Žilinský kraj je pomerne rozsiahly z pohľadu zásobovania pitnou vodou z rôznych vodárenských zdrojov, preto sme sa prioritne sústredili na zásobovanie pitnou vodou z vodnej nádrže Nová Bystrica, ktorá zásobuje významnú časť Žilinského kraja, no analyzovali sme aj ostatné časti spomenutého kraja.

Právna úprava zásobovania pitnou vodou

Právna úprava zásobovania pitnou vodou v sebe obsahuje ochranu pitnej vody a verejných vodovodov, čerpanie vody z vodných zdrojov, distribúciu pitnej vody, núdzové zásobovanie pitnou vodou v krízových situáciách, dodržiavanie hygienických a zdravotných požiadaviek na pitnú vodu a jej rozvod, cenovú reguláciu ceny pitnej vody, ochranu zdrojov pitnej vody a verejných vodovodov, zmluvné vzťahy, ako aj správne trestanie a trestnú zodpovednosť na tomto úseku.

Právna úprava pitnej vody a zásobovania s ňou ako problematika je súčasťou vodného práva (hlavne ho upravuje zákon č. 364/2004 Z. z. Zákon o vodách v aktuálnom znení). Vodné právo je špecifickou súčasťou právneho poriadku. Konkrétne je súčasťou systému práva verejného a jedným zo subsystemov práva životného prostredia v rámci správneho práva. Vodné právo je súborom právnych noriem, ktoré regulujú právne vzťahy týkajúce sa vody. Tieto právne normy majú za

úlohu chrániť povrchové a podzemné vody, stanoviť podmienky pre hospodárne využívanie vodných zdrojov a pre zachovanie a zlepšenie akosti povrchových a podzemných vôd, vytvoriť podmienky pre znižovanie nepriaznivých účinkov povodní a sucha a zaisťiť bezpečnosť vodných diel a tiež prispieť k zaisťeniu zásobovania obyvateľstva pitnou vodou a k ochrane vodných ekosystémov. Kvalitná pitná voda patrí v európskom regióne ku každodenným potrebám obyvateľstva. Hlavnou úlohou všetkých vodárenských spoločností na Slovensku je zásobovať kvalitnou pitnou vodou svojich odberateľov, rozumne a účinne hospodáriť s našim prírodným bohatstvom. Najčastejším nedostatkom je kvalita vody, ktorá musí zodpovedať nariadeniu vlády Slovenskej republiky. Obyvateľstvo Slovenskej republiky je zásobované pitnou vodou prednostne verejnými vodovodmi. Súčasťou právnej ochrany kvality vôd je nielen vyhodnocovanie jej kvality, ale aj dodržiavanie jej kvality pri transporte pitnej vody a nakladanie s odpadovou vodou.⁵ Podľa § 13 ods. 1 zákona č. 442/2002 Z. z. o verejných vodovodoch a verejných kanalizáciách v aktuálnom znení musí „pitná voda dodávaná verejným vodovodom spĺňať požiadavky na zdravotnú bezpečnosť pitnej vody“, ktoré ustanovené nariadením vlády SR č. 354/2006 Z. z., ktorým sa ustanovujú požiadavky na vodu určenú na ľudskú spotrebu a kontrolu kvality vody určenej na ľudskú spotrebu.

Kvalitu pitnej vody zisťujú a kontrolujú regionálne úrady verejného zdravotníctva, hydro-analytické laboratória výrobcov vody a Národné referenčné laboratórium pre oblasť vôd Slovenskej republiky. Výhodou tu je, že sú legislatívou uložené povinnosti dodávateľa pitnej vody systémom verejných vodovodov, ktoré sú prísne sledované kontrolnými orgánmi.⁶ Hromadné zásobovanie pitnou vodou má nespornú výhodu v tom, že jej distribúcia je (mala by byť) zabezpečovaná profesionálne, nakoľko vlastníkom verejných vodovodov môže byť iba právnická osoba so sídlom na území Slovenskej republiky, ktorá je bezúhonná, pričom túto bezúhonnosť preukazuje výpisom z registra trestov. Verejné vodovody a verejné kanalizácie sa zriaďujú a prevádzkujú vo verejnom záujme, najmä na účely hromadného zásobovania obyvateľov pitnou vodou a hromadného odvádzania odpadových vôd zo sídelných útvarov. Voda vo verejnom vodovode musí spĺňať požiadavky na kvalitu pitnej vody, ak orgán verejného zdravotníctva nerozhodne inak.

⁵ CEPEK, B. a kol. Environmentálne právo. Všeobecná a osobitná časť. Plzeň: Aleš Čeněk, 2015. 442 s. ISBN 978-80-7380-560-9.

⁶ Regionálny úrad verejného zdravotníctva, Martin: Ktorý spôsob zásobovanie vodou je výhodnejší? In: ruvmartin.sk. Dostupné online na: http://www.ruvmartin.sk/hzp_voda_2.htm [cit. 2020-05-28].

Orgány verejnej správy na úseku zásobovania pitnou vodou

Patrí tu Vláda SR a orgány verejného zdravotníctva sú uvedené v zákone Národnej rady Slovenskej republiky č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia, medzi ktoré patria Úrad verejného zdravotníctva a regionálne úrady verejného zdravotníctva. Práve regionálne úrady verejného zdravotníctva sú dôležitým orgánom v rámci bezpečnosti dodávok a zásobovania pitnou vodou. Sú to orgány, ktoré majú rozhodovaciu právomoc pri manažmente rizík zásobovania pitnou vodou.⁷ Pracovníci regionálnych úradov verejného zdravotníctva môžu zlyhať pri výkone niektorých svojich právomocí, ktoré sú im dané zákonom. Príkladom môže byť pravidelný monitoring pitnej vody, ktorý je vykonávaný podľa programu monitorovania v celom systéme zásobovania pitnou vodou, na účely preukázania zdravotnej bezpečnosti pitnej vody a získania informácií o jej kvalite. Monitoring môže byť pracovníkmi orgánu vykonávaný nesprávne, prípadne vyhodnotený chybne. Riziká pri výkone verejnej moci môžu pochádzať z chybného výkonu činnosti orgánu verejnej správy, z nečinnosti, tam kde je konať potrebné alebo z činnosti tam, kde je konať nepotrebné. Potencionálne riziko pri výkone činnosti orgánov verejnej správy je i naplnenie skutkovej podstaty niektorého z priestupkov, či dokonca trestných činov (napríklad korupcia).⁸

Kontrolný mechanizmus pri zabezpečovaní kvality pitnej vody má i Európska komisia a členské štáty Európskej únie.

Ďalšími orgánmi verejnej správy na úseku verejných vodovodov sú: Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky, okresné úrady v sídle kraja, okresné úrady, vyššie územné celky a obce (resp. mestá). Aj pri týchto orgánoch verejnej správy môžeme hovoriť o riziku, ktoré plynie z výkonu ich verejnej moci a v otázke verejných vodovodov. Rizikom môže byť v tomto prípade aj neefektívny výkon, zanedbávanie, či úmyselné zavádzanie, pri výkone dohľadu na úseku verejných vodovodov. Takýto dohľad vykonáva Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky, okresné úrady v sídle kraja a okresné úrady podľa § 38 zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 442/2002 Z. z. o verejných vodovodoch a verejných kanalizáciách v aktuálnom znení. Z uvedených orgánov má významnú úlohu pri zabezpečovaní dodávok pitnej vody obec. Je povinnosťou obce zabezpečiť podmienky na zásobovanie obyvateľov pitnou vodou z verejných vodovodov, či

⁷ §13 ods. 4 písm. m) zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v aktuálnom znení.

⁸ § 17 zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v aktuálnom znení.

náhradné zásobovanie obyvateľov pitnou vodou.⁹ V súlade so zákonom Národnej rady Slovenskej republiky č. 42/1994 Z. z. o civilnej ochrane obyvateľstva v aktuálnom znení je povinnosťou obce aj zabezpečiť núdzové zásobovanie pitnou vodou. V čase nedostatku pitnej vody môže obec prijať všeobecne záväzné nariadenie, ktorým obmedzí alebo zakáže užívanie pitnej vody na iné účely.

Celú sieť orgánov verejnej správy dopĺňa Slovenská inšpekcia životného prostredia a jej inšpektoráty, ktorá s nimi vykonáva kontrolnú činnosť v oblasti ochrany vôd a v oblasti prevencie závažných priemyselných havárií, ktoré s ochranou vôd veľmi úzko súvisia.

Hlavnými úlohami posúdenia rizika by malo byť zlepšenie kvality pitnej vody, zníženie počtu následkov havárií, zlepšenie ochrany vodných zdrojov, zníženie akútnych ochorení, zlepšenie monitoringu vôd, lepšie a hlbšie poznanie systému zásobovania pitnou vodou a príprava opatrení pre prípad poruchy, nehody alebo havárie. Nežiadúci stav následne prináša nežiadúce následky. Posúdenie rizík by sa malo vypracovávať samostatne pre každú oblasť, ktorá je zásobovaná pitnou vodou. Nežiadúce stavy sú generované najmä v závislosti od prítomnosti nebezpečenstva, ktoré môže byť prírodného charakteru (dážď, silný vietor, zemetrasenie atď.), spoločenského charakteru (správanie odberateľov vody, spôsob prevádzkovania vodovodného systému, údržba vodovodného systému atď.) a technologického a technického charakteru (starnutie materiálu, poruchy zariadení, výpadok elektrickej energie a pod.).¹⁰

Vodné hospodárstvo je komplex činností a opatrení, ktoré sú spojené s vodou a sú prepojené v oblasti legislatívy, ekonomiky, organizácie, techniky a ekológie.¹¹ Okrem orgánov, ktoré sme uvádzali vyššie, majú zásadný vplyv na distribúciu a zásobovanie obyvateľstva pitnou vodou aj organizácie, teda najmä vodárenské spoločnosti (vodárne). Zákon o verejných vodovodoch a verejných kanalizáciách rozlišuje pojmy vlastník verejného vodovodu a prevádzkovateľ verejného vodovodu. Vlastníkom verejného vodovodu z dôvodu verejného záujmu môže byť iba právnická osoba so sídlom na území Slovenskej republiky, ktorá je bezúhonná.

Na to, aby sme úspešne mohli analyzovať väčšinu rizík pri zásobovaní obyvateľstva pitnou vodou, je potrebné poznať charakter zásobovania obyvateľstva pitnou vodou,

⁹ § 36 ods. 7 písm. a) zákona Národnej rady Slovenskej republiky č. 442/2002 Z. z. o verejných vodovodoch a verejných kanalizáciách a o zmene a doplnení zákona č. 276/2001 Z. z. o regulácii v sieťových odvetviach v aktuálnom znení.

¹⁰ TUHOVČÁK, L., RUČKA, J., KUČERA, T., TRÁSOŇOVÁ, P. Hodnocení rizik veřejných vodovodů pomocí softwarové aplikace WaterRisk. Rizika ve vodním hospodářství. Brno: Akademické nakladatelství CERM, s.r.o., 2010. s. 127–132.

¹¹ CIBÁKKOVÁ, V., BEŇOVÁ, E., NEUBAUEROVÁ, E., DRÁBEKOVÁ, M., ŠVECOVÁ, S.: Ekonomika verejného sektora. Bratislava: Iura Edition, s. 283.

respektíve odhaliť kritické miesta, kde by mohla byť sieť verejného vodovodu zraniteľná.

Povinnosti osôb, ktoré zásobujú obyvateľstvo pitnou vodou, sú rámcovo stanovené v zákone č. 364/2004 Z. z. o vodách v aktuálnom znení. Týmito osobami sú predovšetkým prevádzkovatelia vodovodov. Prevádzkovateľ vodovodu je povinný zaistiť, aby dodávaná pitná voda mala akosť pitnej vody. Ich povinnosti (napr. dohľad nad kvalitou vody, núdzové zásobovanie vodou, či opravy vodovodu) sú konkrétne upravené v zákone č. 442/2002 Z. z. o verejných vodovodoch a verejných kanalizáciách v aktuálnom znení.¹²

Zásobovanie pitnou vodou je zabezpečované z podzemných zdrojov vody, z vodárenských nádrží a z vodárenských tokov. Priame odbery z vodárenských tokov sú využívané na zásobovania obyvateľstva pitnou vodou aj v Žilinskom kraji. Z hodnotenia súčasného stavu zásobovania obyvateľstva pitnou vodou z verejných vodovodov vyplýva, že v porovnaní zo zásobovaním jednotlivých krajov, Žilinský kraj má, ako tretí, najpriaznivejšiu situáciu na Slovensku, po Bratislavskom kraji a Trenčianskom kraji.

Zásobovanie v jednotlivých okresoch kraja dosahuje rôznu úroveň. Dvoma našimi najväčšími zásobnými nádržami sú Liptovská Mara na Váhu a vodná nádrž Orava na Orave. Ďalšie vybudované vodné nádrže sú na Váhu Krpeľany, Žilina, Hričov, Nosice, Dolné Kočkovce, Trenčianske Biskupice a Sĺňava. Vybudovaná vodárenská nádrž Nová Bystrica na Bystrici zabezpečuje dodávku pitnej vody pre oblasť Žiliny. Ďalšia vodárenská nádrž Turček na Turci zabezpečuje zásobovanie obyvateľstva pitnou vodou v oblastiach Turčianskych Teplíc, Žiaru nad Hronom, Prievidze a Handlovej.¹³ Územie Žilinského kraja spadá do pôsobnosti piatich vodárenských spoločností, ktorými sú:

- Severoslovenské vodárne a kanalizácie, a.s., Žilina - okresy Žilina, Bytča, Kysucké Nové Mesto, Čadca
- Oravská vodárenská spoločnosť, a.s., Dolný Kubín - okresy Dolný Kubín, Námestovo, Tvrdošín
- Liptovská vodárenská spoločnosť, a.s., Liptovský Mikuláš - okres Liptovský Mikuláš
- Vodárenská spoločnosť Ružomberok, a.s., Ružomberok – okres Ružomberok

¹² § 12 a nasl. zákona č. 442/2002 Z. z. o verejných vodovodoch a verejných kanalizáciách v aktuálnom znení.

¹³ Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky, Vodný plán Slovenska, aktualizácia 2021 - Súhrnná informácia. I. vydanie. Bratislava, 2023. ISBN 978-80-8213-123-2.

- Turčianska vodárenská spoločnosť, a.s., Martin – okresy Martin, Turčianske Teplice

Taktiež je potrebné uviesť, že v Žilinskom kraji niektoré obce majú svoje vlastné, tzv. obecné vodovody napojené na nimi vlastnené vodné zdroje (napr. obec Oravská Poruba) alebo vodovody vlastní ešte na základe starej právnej úpravy súkromné spoločnosti bez spoluvlastníctva verejných subjektov alebo fyzické osoby (podnikatelia). Je nutné podotknúť, že stále viaceré obce v Žilinskom kraji nie sú len neodkanalizované, ale aj nemajú dobudovanú vodovodnú štruktúru v celej obci, a preto ich obyvatelia sú zásobovaní pitnou vodou aj z vlastných studní.

Napríklad taký okres Žilina je zásobovaný pitnou vodou z niekoľkých vodárenských zdrojov. Tieto zdroje sa nachádzajú vo Fačkove, Kamennej Porube, Turskej doline, Lietave, Lietavskej Svinnej – Patúchu, Stráňavách a Tepličke nad Váhom. Okrem toho je Žilina zásobovaná aj vodou z vodárenskej nádrže v Novej Bystrici. Na druhej strane v okresoch Turčianske Teplice, či Námestovo majú ich obyvatelia stále mnoho malých studní slúžiacich na zásobovanie fyzických osôb vodou.

Výrazný nedostatok pitnej vody v okresoch Čadca a Žilina v sedemdesiatych a začiatkom osemdesiatych rokov 20. storočia bol dôvodom pre vybudovanie veľkokapacitného zdroja pitnej vody v lokalite Nová Bystrica.

Zásobovanie pitnou vodou z vodnej nádrže Nová Bystrica

Vodná nádrž sa nachádza na severe Slovenska v obci Nová Bystrica a je vybudovaná za účelom zásobovania obyvateľstva pitnou vodou v spádovom regióne miest Čadca, Kysucké Nové Mesto, Žilina a Bytča. Ucelená vodná stavba pozostáva zo súboru objektov, ktorého základom je samotná vodárenská nádrž, tvorená hrádzou na vodnom toku Bystrica. Združený funkčný objekt, privádzač k úpravni vody a ďalšie objekty zabezpečujú funkcie tejto vodnej stavby.¹⁴ Vodná nádrž Nová Bystrica bola postavená v rokoch 1983 – 1989. Je situovaná na rieke Bystrica, pod sútokom rieky Harvelka a Riečnickým potokom v Bystrickej doline. Na mieste vodnej nádrže sa nachádzali obce Riečnica a Harvelka, ktoré boli zaplavené a niektoré objekty z nich boli presunuté do Skanzemu vo Vychylovke. Vodná nádrž slúži ako zásobáreň pitnej vody pre okresy Čadca a Žilina, tiež na zadržanie povodňovej vody z doliny a na výrobu elektrickej energie. Nádrž sa nachádza v Chránenej krajinnej oblasti Kysuce, ochranné pásmo 1. stupňa, a preto nie je určená na rekreačné a iné využitie.¹⁵

¹⁴ FILADELFI, P., PAULECH, J. Manipulačný poriadok pre vodárenskú nádrž Nová Bystrica, 2005. 4-21-06-076.

¹⁵ Krajský úrad Životného prostredia v Žiline, odbor zložiek životného prostredia, Žilina, 200., 2005/00648-On zo dňa 04.05.2005.

Správcom vodárenskej nádrže je Slovenský vodohospodársky podnik, a.s., ktorý vodu predáva prevádzkovateľovi Severoslovenské vodárne a kanalizácie, a.s. a tie vodu následne upravujú.

Pitná voda je dopravovaná z vodárenského zdroja Nová Bystrica do vodojemov jednotlivých obcí po trase skupinového vodovodu, z ktorých sú zásobované obce a mestá alebo priamo do vodovodnej siete obcí z miestnych vodárenských zdrojov nenapojených na skupinový vodovod, cez prírodné potrubie do vodojemov obcí, odkiaľ sa zásobným potrubím zásobujú jednotlivé obce.

Vodárenská nádrž je významným zdrojom pitnej vody pre rozsiahly skupinový vodovod Žilina. Správcom vodárenskej nádrže je Slovenský vodohospodársky podnik š.p., ktorý vodu predáva Severoslovenským vodárňam a kanalizáciám, a.s. a tie ju upravujú pre pitné účely v úpravni vody. Úpravňa vody je súčasťou verejného vodovodu, ktorého prevádzkovateľom sú Severoslovenské vodárne a kanalizácie, a.s..¹⁶

Podľa zákona č. 442/2002 Z.z. pitná voda dodávaná verejným vodovodom musí spĺňať požiadavky na zdravotnú bezchybnosť pitnej vody ustanovené vyhláškou č. 354/2006 Z.z.. Vlastník verejného vodovodu je povinný zabezpečiť sledovanie kvality vody počas jej odberu, akumulácie, úpravy a dopravy k odberateľovi, a zistené hodnoty výsledkov odovzdávať príslušnému orgánu na ochranu zdravia. Vo verejných vodovodoch prevádzkovaných vodárenskými spoločnosťami sledovanie kvality vody zabezpečujú vodárenské spoločnosti. Za kvalitu vody dodávanú verejnými vodovodmi v správe obcí zodpovedá obec.

Záver

Poznať systém zásobovania pitnou vodou a jeho riziká je veľmi dôležité hlavne aj preto, že pitná voda má strategický význam, nakoľko bez nej niet života. Jej význam vplyvom globálnych klimatických zmien narastá. Ako už bolo konštatované, v súčasnom období má naša republika dostatok kvalitnej vody. Ide o premisu, ktorá platí dlhodobo, avšak nie je trvalá, najmä s ohľadom na potencionálne ohrozenia vodných zdrojov.¹⁷ Vo všeobecnosti je zásobovanie pitnou vodou ohrozené vplyvom viacerých mimoriadnych udalostí.

Príkladom je okrem uvedeného i nedodržanie podmienok určených v ochrannom pásme, kde patrí aj okolie vodnej nádrže. Nedodržaním nariadení dochádza k znečisťovaniu životného prostredia a taktiež vodných zdrojov. Keďže dochádza

¹⁶ Okresný úrad Žilina, Odbor starostlivosti o životné prostredie, Oddelenie štátnej správy vôd a vybraných zložiek životného prostredia kraja, Žilina, 2019, OU-ZA-OSZP2-2019/025580-002/Mac

¹⁷ CEPEK, B. a kol. Environmentálne právo. Všeobecná a osobitná časť. Plzeň: Aleš Čeněk, 2015. 442 s. ISBN 978-80-7380-560-9.

pravidelne k porušovaniu zákona v súvislosti s voľným pohybom v 1. ochrannom pásme, nie je podľa nášho názoru právna úprava v tomto smere dostatočná.

Ďalšou hrozbou je vplyv klímy, ktorá sa mení (priehrada nezamrzla, suché stromy atď.), čo môže negatívne ovplyvniť aj kvalitu vodných zdrojov.

Hlavným cieľom je zvýšenie odolnosti a zlepšenie pripravenosti čeliť nepriaznivým dôsledkom zmeny klímy, zabezpečenie účinnej implementácie a adaptačných opatrení na všetkých úrovniach a vo všetkých oblastiach.

Konkrétne v Žilinskom kraji sme podnikli praktický prieskum v teréne, kde nás správca vodnej nádrže oboznámil so skutočnosťou, že zádržná schopnosť krajiny sa znížila v dôsledku výrubu lesov v okolí nádrže v 1. ochrannom pásme, čo nepriaznivo vplýva na vodné zdroje.

V neposlednom rade významný vplyv na vodné zdroje majú lesy, ktoré ovplyvňujú hladinu podzemnej vody, množstvo a čistotu vody v prameňoch a kvalitu vodných zdrojov. Lesný „pôdny kryt“ je najbezpečnejšou ochranou pre zdroje podzemnej vody. Pri ťažbe dochádza k nepriaznivým zmenám vo vzťahu k vodným zdrojom. Je tiež potrebné dbať na to, aby nebola ohrozená kvalita vody prípadným znečistením a to aj technologickým postupom pri ťažbe dreva. Ochrana pitnej vody prakticky súvisí s reguláciou lesného hospodárstva v okolí nádrže s pitnou vodou. Preto by mala byť právna úprava v súvislosti s ochranou pitnej vody funkčne prepojená s právnou reguláciou lesného hospodárstva v okolí nádrže. Prieskumom sme zistili, že právna regulácia lesného hospodárstva priamo súvisí s ochranou a kvalitou pitnej vody. Preto sme sa rozhodli skúmať, či je právna ochrana dostatočná alebo nedostatočná a či regulácia lesného hospodárstva dostatočne zohľadňuje ochranu pitnej vody.

Víziou v tomto smere je obnovenie funkcie lesa v okolí nádrže v 1. ochrannom pásme a klásť väčší dôraz na lesné hospodárstvo.

Autori článku majú v pláne do budúcnosti podniknúť dodatočný prieskum aj na iných súvisiacich orgánoch verejnej správy, kde sa budú dopytovať na ďalšie relevantné informácie a poznatky súvisiace s danou problematikou.

Pri kreovaní novej právnej úpravy pri ochrane vodných zdrojov je potrebné, aby sa právnou úpravou zväčšilo ochranné pásmo zdrojov pitnej vody a rovnako sa určilo územie zákazu výrubu lesa pri zdroji pitnej vody. Taktiež by sa mala vykonávať dôslednejšia kontrola súkromných majiteľov vodných zdrojov pitnej vody a súkromných vodovodov vo vlastníctve právnických osôb bez účasti verejného subjektu v nich a fyzických osôb podnikateľov, ktorými sa zásobujú niektoré ulice alebo časti dedín. Vzhľadom na to, že v Žilinskom kraji niektoré obce majú svoje vlastné tzv. obecné vodovody napojené na nim vlastnené vodné zdroje alebo majú vlastné malé vodárničky, ako aj vzhľadom na to, že vodovody vlastní ešte na základe starej právnej úpravy súkromné spoločnosti bez spoluvlastníctva verejných subjektov v nich alebo fyzické osoby podnikatelia, tak je na tomto úseku potrebné precizovať

platnú právnu úpravu ohľadom umožnenia alebo neumožnenia ďalších prípojek ostatných obyvateľov vzhľadom na kapacitu, výtlak a prietok takýchto vodovodov, či výdatnosť vodného zdroja. Taktiež sa tu objavuje stále neriešený problém ohľadom starých vodovodných a kanalizačných potrubí, malých vodárničiek a tzv. prečerpávačiek (napr. v rekreačných a chatových zónach) vybudovaných v minulosti štátom alebo súkromnými spoločnosťami, pri ktorých však v súčasnosti ich vlastníci nie je známy alebo skrachoval, a o tieto vodné zariadenia, kanalizácie a vodovody sa starajú, častokrát na vlastné náklady, obce alebo chatári, či vlastníci nehnuteľností v daných lokalitách. Riešením by mohlo byť, v rovine de lege ferenda, že by zo zákona boli povinné prevziať ich do vlastníctva, v prvom rade najskôr obce a ak by ich nechceli, tak potom by prešli do vlastníctva verejných vodárenských spoločností prevádzkujúcich verejné vodovody a verejné kanalizácie.

Je potrebné zopakovať, že stále viaceré obce v Žilinskom kraji nie sú len neodkanalizované, ale nemajú ani dobudovanú vodovodnú štruktúru v celej obci, a preto ich obyvatelia sú zásobovaní pitnou vodou aj z vlastných studní. Tu by možno mohlo dôjsť k uvoľneniu právnej úpravy, aby sa k výnimke z povolenia na stavbu studne pri studniach postavených na čerpanie manuálne (resp. manuálnym spôsobom) pridali aj studne s malým čerpadlom na vodu napr. do 2 kWh, ktoré by slúžili iba čisto na súkromné zásobovanie pitnou vodou obyvateľstva v obciach bez dobudovaných vodovodov.

Zoznam použitej literatúry

1. CIBÁKKOVÁ, V., BEŇOVÁ, E., NEUBAUEROVÁ, E., DRÁBEKOVÁ, M., ŠVECOVÁ, S. *Ekonomika verejného sektora*. Bratislava: Iura Edition, 2012. 283 s.
2. FILADELFI, P., PAULECH, J. *Manipulačný poriadok pre vodárenskú nádrž Nová Bystrica, Slovenský vodohospodársky podnik, š.p., OZ Piešťany, Závod povodie stredného Váhu I.*, 2005. 4-21-06-076.
3. KULIK, J. *Spravodajstvo v službách verejnej správy*. Bratislava: Akadémia Policajného zboru v Bratislave, 2019.
4. *Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky: Vodný plán Slovenska, aktualizácia 2021. Súhrnná informácia. I. vydanie*. Bratislava. 2023. ISBN 978-80-8213-123-2.
5. *Nariadenie vlády Slovenskej republiky č. 269/2010 Z. z., ktorým sa ustanovujú požiadavky na dosiahnutie dobrého stavu vôd v znení nariadenia vlády Slovenskej republiky č. 398/2012 Z. z.*
6. *Regionálny úrad verejného zdravotníctva, Martin: Ktorý spôsob zásobovania vodou je výhodnejší?* In: [ruvzmarti.sk](http://www.ruvzmartin.sk). Dostupné online na: http://www.ruvzmartin.sk/hzp_voda_2.htm(cit.2020-05-28).

7. Rozhodnutie Krajského úradu Životného prostredia v Žiline, odbor zložiek životného prostredia číslo 2005/00648-On zo dňa 04.05.2005 o vyhlásení ochranného pásma Vodárenskej nádrže Nová Bystrica.
8. Rozhodnutie Okresného úradu Žilina, odbor starostlivosti o životné prostredie, oddelenie štátnej správy vôd a vybraných zložiek životného prostredia kraja číslo OU-ZA-OSZP2-2019/025580-002/Mac zo dňa 17.07.2019 o povolení odberu povrchových vôd z vodárenskej nádrže Nová Bystrica na zásobovanie pitnou vodou obyvateľov a ostatných odberateľov okresov Žilina, Bytča, Kysucké Nové Mesto a Čadca v rámci SK Žilina.
9. Smernica Rady 98/83/ES z 3. novembra 1998 o kvalite vody určenej na ľudskú spotrebu (v znení neskorších predpisov) – smernica určujúca požiadavky na pitnú vodu.
10. TUHOVČÁK, L., RUČKA, J., KUČERA, T., TRÁSONOVÁ, P. Hodnocení rizik veřejných vodovodů pomocí softwarové aplikace WaterRisk. In: Rizika ve vodním hospodářství. Brno: Akademické nakladatelství CERM, s.r.o., 2010. s. 127–132.
11. VRABKO, M. a kol. Správne právo hmotné. Všeobecná časť. 2. vydanie. Bratislava: C.H. Beck, 2018.
12. CEPEK, B. a kol. Environmentálne právo. Všeobecná a osobitná časť. Plzeň: Aleš Čeněk, 2015. 442 s. ISBN 978-80-7380-560-9.
13. Vyhláška Ministerstva zdravotníctva SR č. 91/2023 Z. z., ktorou sa ustanovujú ukazovatele a limitné hodnoty kvality pitnej vody a kvality teplej vody, postup pri monitorovaní pitnej vody, manažment rizík systému zásobovania pitnou vodou a manažment rizík domových rozvodných systémov v aktuálnom znení.
14. Vyhláška Ministerstva životného prostredia SR č. 220/2012 Z. z., ktorou sa ustanovujú podrobnosti o zásobovaní vodou na obdobie krízovej situácie v aktuálnom znení.
15. Vyhláška Ministerstva životného prostredia SR č. 636/2004 Z. z., ktorou sa ustanovujú požiadavky na kvalitu surovej vody a na sledovanie kvality vody vo verejných vodovodoch v aktuálnom znení.
16. Vyhláška Úradu pre reguláciu sieťových odvetví č. 323/2022 Z. z., ktorou sa ustanovuje cenová regulácia výroby, distribúcie a dodávky pitnej vody verejným vodovodom a odvádzania a čistenia odpadovej vody verejnou kanalizáciou a niektoré podmienky vykonávania regulovaných činností vo vodnom hospodárstve v aktuálnom znení.
17. Zákon Národnej rady Slovenskej republiky č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v aktuálnom znení.
18. Zákon č. 364/2004 Z. z. o vodách a o zmene zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v aktuálnom znení (vodný zákon).

19. Zákon č. 442/2002 Z. z. o verejných vodovodoch a verejných kanalizáciách v aktuálnom znení.

Kontaktné údaje

JUDr. Mgr. Lenka Šutaríková, LL.M.
lenka.sutarikova@gmail.com
Univerzita Komenského, Právnická fakulta

Mgr. Anton Martvoň, PhD.
anton.martvon@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského, Právnická fakulta

**Sekcia obchodného práva, hospodárskeho
práva a finančného práva**

Premeny obchodných spoločností podľa novej
právnej úpravy a (súvisiace) aktuálne otázky
finančného práva a práva obchodných spoločností

BOJ PROTI ZNEUŽÍVAJÚCIM PRAKTIKÁM PRI CEZHraničNÝCH PREMENÁCH¹

BATTLING ABUSIVE PRACTICES IN CROSS-BORDER CONVERSIONS

Barbora Grambličková²

Abstrakt: Cieľom príspevku je analyzovať boj proti zneužívajúcim praktikám pri cezhraničných premenách v kontexte Smernice Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/2121, jej pôvodného návrhu ako aj slovenskej právnej úpravy po transpozičnom procese. Príspevok sa venuje konceptu umelých konštrukcií a cezhraničným premenám sledujúcim nekalé a podvodné ciele s ohľadom na nástroje, ktoré slúžia ich predchádzaniu v procesoch cezhraničných premien.

Kľúčové slová: Cezhraničné premeny, umelé konštrukcie, Smernica 2019/2121

Abstract: The aim of the paper is to analyse the battle against abusive practices in cross-border conversions in the context of Directive (EU) 2019/2121 of the European Parliament and of the Council, its initial proposal as well as the Slovak legislation after the transposition process. The paper discusses the concept of artificial arrangements and cross-border conversions pursuing abusive and fraudulent purposes with regard to the instruments that serve to prevent them in cross-border conversions.

Key words: Cross-border conversions, artificial arrangements, Directive 2019/2121

Úvod

Rozhodnutím Súdneho dvora Európskej únie (ďalej len „SDEÚ“) vo veci C-106/16 Polbud – Wykonawstwo sp. z o.o., v likvidácii (ďalej len „Polbud“) nastalo obnovenie harmonizačného procesu práva Európskej únie (ďalej len „EÚ“) v otázkach cezhraničného premiestnenia sídla spoločností (cezhraničnej premeny). Komisia šesť mesiacov po rozhodnutí vo veci Polbud predložila Návrh Smernice Európskeho parlamentu a Rady, ktorou sa mení smernica (EÚ) 2017/1132, pokiaľ ide o cezhraničné

¹ Tento príspevok bol podporený Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe Zmluvy č. APVV-16-0553 (projekt „Premeny a inovácie konceptu kapitálových spoločností v podmienkach globalizácie“).

² Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva, Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave.

premeny, zlúčenia alebo splynutia a rozdelenia (COM(2018) 241 final) (ďalej len „Návrh smernice“) s odôvodnením, že SDEÚ ako súdny orgán nemôže zavádzať postupy cezhraničných premien, vecné podmienky takýchto transformácií ani mechanizmy záruk a ochrany pre spoločníkov, veriteľov a zamestnancov, a preto je nevyhnutné zakročenie zo strany európskeho zákonodarcu.³

Smernice Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/2121, ktorou sa mení smernica (EÚ) 2017/1132, pokiaľ ide o cezhraničné premeny, zlúčenia alebo splynutia a rozdelenia (ďalej len „Smernica“) bola prijatá dňa 27. 11. 2019.⁴ Transpozičné obdobie Smernice bolo určené pre členské štáty do 31.01.2023. Slovenská republika transponovala Smernicu prijatím zákona č. 309/2023 Z. z. o premenách obchodných spoločností a družstiev a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov s účinnosťou od 01.03.2024.

Medzi Návrhom smernice a Smernicou je možné identifikovať značné rozdiely, najmä s ohľadom na boj proti zneužívajúcim praktikám pri cezhraničných premenách. Cieľom príspevku je priblížiť proces zavádzania úpravy boja proti zneužívajúcim praktikám pri cezhraničných premenách od Polbudu až po prijatie Smernice, ako aj následnú transpozíciu týchto konceptov do slovenského právneho poriadku.

Boj proti zneužívajúcim praktikám pri cezhraničných premenách – od Polbudu po Smernicu

SDEÚ v prípade Polbud zopakoval, v nadväznosti na svoju predchádzajúcu rozhodovaciu prax⁵, že spoločnosť premiestňujúca svoje sídlo do iného členského štátu s cieľom získať prospech z výhodnejšej právnej úpravy nepredstavuje samo o sebe zneužitie práva.⁶ SDEÚ zároveň doktrinálne ustálil, že všeobecná domnienka o zneužití práva nemôže byť použitá na zabránenie cezhraničnej premene spoločnosti (bez zmeny jej reálneho sídla), ak takúto väzbu nevyžaduje cieľový členský štát.⁷ Generálna advokátka Juliane Kokkot vo svojich návrhoch v prípade Polbud prezentovala opačný záver a to konkrétne, že samoučelná cezhraničná premena spoločnosti s cieľom dosiahnuť výlučne zmenu uplatniteľných právnych

⁴ Podrobnejšie informácie k legislatívnemu procesu prijímania Smernice sú dostupné tu: https://eur-lex.europa.eu/procedure/EN/2018_114.

⁵ Rozsudok Súdneho dvora z 30. septembra 2003 vo veci Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen (ďalej len „Centros“), bod 27 a Rozsudok Súdneho dvora z 9. marca 1993 vo veci C-212/97 Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v Inspire Art Ltd. (ďalej len „Inspire Art“), bod 96.

⁶ Polbud, bod 40.

⁷ GARCIMARTÍN, F., GANDÍA, E. *Cross-Border Conversions in the EU: The EU Commission Proposal*, *European Company and Financial Law Review*, roč. 16, 2019, č. 1-2, s. 21.

predpisov v oblasti práva obchodných spoločností (*lex societatis*) nepatrí do pôsobnosti slobody usadiť sa.⁸ Z tvrdení generálnej advokátky sa zdá, že vychádzala z predpokladu ustálenia zneužívajúceho charakteru predmetnej cezhraničnej premeny, vyššie uvedené ale nebolo predmetom konania vo veci Polbud.

Rozsudok vo veci Polbud bol s ohľadom na slobodu usadiť sa pomerne liberálnym rozhodnutím, ktoré pre európskeho zákonodarcu predstavovalo výzvu, ako nastaviť proces cezhraničnej premeny, keďže bolo zrejmé, že pre politickú priechodnosť navrhovanej úpravy bude nevyhnutné nastaviť určité limity.⁹

Týmto limitom mal byť práve koncept umelej konštrukcie (*artificial arrangement*) upravený v Článku 86c ods. 3 Návrhu smernice spočívajúci v tom, že členský štát pôvodu **neschváli cezhraničnú premenu**, ak po preskúmaní konkrétneho prípadu a zohľadnení všetkých relevantných skutočností a okolností príslušný orgán členského štátu usúdi, že **premena predstavuje umelú konštrukciu zameranú na získanie neprimeraného daňového zvýhodnenia alebo na neprimerané zasahovanie do zákonných alebo zmluvných práv zamestnancov, veriteľov alebo menšinových spoločníkov**. Je možné konštatovať, že navrhovaná úprava konceptu umelej konštrukcie predstavovala návrh všeobecného zákazu zneužitia práva v kontexte cezhraničných premien. Predmetný návrh bol ale v rozpore so závermi SDEÚ s ohľadom na koncepty zneužitia práva a vyslovene umelých konštrukcií (*wholly artificial arrangements*), v rámci ktorých SDEÚ ustálil, že samotná skutočnosť, že spoločnosť sa rozhodne usadiť v členskom štáte s výhodnejšou právnou úpravou (aj daňovou), nepredstavuje zneužitie práva (slobody usadiť sa).¹⁰

Koncept umelej konštrukcie v Návrhu smernice bol prepojený s hĺbkovým posúdením cezhraničnej premeny, ktoré by malo byť vykonané príslušným orgánom, v spolupráci s nezávislým znalcom¹¹, v členskom štáte pôvodu. Toto hĺbkové posúdenie by sa malo zamerať na: **„vlastnosti usadenia sa v cieľovom členskom štáte vrátane zámeru, odvetvia, investícií, čistého obratu a zisku alebo straty, počtu zamestnancov, štruktúry súvahy, daňovej rezidencie, aktív a ich umiestnenia, obvyklého miesta výkonu práce zamestnancov a osobitných skupín zamestnancov, miesta, splatnosti sociálnych príspevkov a obchodných rizík, ktoré preberá premenená spoločnosť, v cieľovom členskom štáte a v pôvodnom členskom**

⁸ Návrhy generálnej advokátky Juliane Kokott, prednesené 4. mája 2017, vo veci C-106/16 Polbud, bod 38.

⁹ DAVIES, P., EMMENEGGER, S., FERRAN, E., FERRARINI, G., HOPT, K. J., MOLONEY, N., OPALSKI, A., PIETRANCOSTA, A., ROTH, M., SKOG, R., WINNER, M., WINTER, J., WYMEERSCH, E. European Company Law Experts (ECLE). *The Commission's 2018 Proposal on Cross-Border Mobility – An Assessment*, s. 6.

¹⁰ Polbud, bod 40; Centros, bod 27 a Inspire Art, bod 96.

¹¹ Článok 86g bod 3 písm. b) Návrhu smernice.

štáte.¹² S ohľadom na prevažne obchodný a podnikateľský charakter vyššie uvedených oblastí, nie je zrejmé, ako by ich posúdenie mohlo smerovať k odopretiu práva na cezhraničnú premenu spoločnosti.¹³ Otázna bola aj schopnosť a možnosť vnútroštátneho orgánu na vykonanie takéhoto hĺbkového posúdenie. Návrh smernice počítal s pomocou nezávislého znalca, ale bolo sporné aj zabezpečenie takto kvalifikovaného znalca, ako aj jeho nezávislosti. Potreba hĺbkového preskúmania v kontexte „odhalenia“ umelej konštrukcie bol zároveň odôvodňovaný potrebou ochrany spoločníkov, veriteľov a zamestnancov, pritom každej z týchto skupín je poskytnutý osobitný mechanizmus ochrany v procese cezhraničnej premeny.¹⁴ Koncept umelej konštrukcie sa zároveň vzťahoval len na cezhraničné premeny a rozdelenia, nevzťahoval sa na cezhraničné splnutia a zlúčenia, a ani na premiestnenie sídla európskej spoločnosti (*societas europaea*), čo predstavovalo selektívnu aplikáciu zásadného pravidla, ktorá by mohla podnecovať obchádzanie práva.¹⁵

V procese prijímania úpravy cezhraničnej premeny ale nastal zvrät, keďže v Smernici došlo k vypusteniu konceptu umelej konštrukcie a jeho nahradeniu **možnosťou členského štátu pôvodu nevydať osvedčenie o premene**, ak príslušný vnútroštátny orgán zistí, že cezhraničná premena sleduje **nekalé alebo podvodné ciele, ktoré vedú alebo majú viesť k vyhnutiu sa alebo obídenu práva EÚ alebo vnútroštátneho práva, alebo sledujú ciele trestnej činnosti.**¹⁶ Napriek tomu, že v tele Smernice európsky zákonodarca upustil od konceptu umelých konštrukcií, tak je možné identifikovať niekoľko odkazov a prepojení na túto pôvodnú úpravu v preambule Smernice (napríklad bod 35 preambuly Smernice).

Zo Smernice bolo zároveň vypustené aj hĺbkové preskúmanie cezhraničnej premeny a bolo nahradené **potrebou zváženia** všetkých relevantných skutočností a okolností, o ktorých sa príslušný vnútroštátny orgán dozvedel v procese preskúmania zákonnosti cezhraničnej premeny.¹⁷ Pozostatky pôvodnej úpravy z Návrhu smernice s ohľadom na hĺbkové preskúmanie je možné identifikovať v bode 36 preambuly Smernice.

¹² Článok 86n Návrhu smernice.

¹³ GARCIMARTÍN, F., GANDÍA, E. *Cross-Border Conversions in the EU: The EU Commission Proposal*, *European Company and Financial Law Review*, roč. 16, 2019, č. 1-2, s. 38.

¹⁴ GARCIMARTÍN, F., GANDÍA, E. *Cross-Border Conversions in the EU: The EU Commission Proposal*, *European Company and Financial Law Review*, roč. 16, 2019, č. 1-2, s. 37 – 38.

¹⁵ DAVIES, P., EMMENEGGER, S., FERRAN, E., FERRARINI, G., HOPT, K. J., MOLONEY, N., OPALSKI, A., PIETRAN COSTA, A., ROTH, M., SKOG, R., WINNER, M., WINTER, J., WYMEERSCH, E. *European Company Law Experts (ECLE). The Commission's 2018 Proposal on Cross-Border Mobility – An Assessment*, s. 8 – 9.

¹⁶ Článok 86m bod 8 Smernice.

¹⁷ Článok 86m bod 9 Smernice.

Zásadná zmena nastala v úprave Smernice aj v rozsahu aplikácie konceptu nekalých a podvodných cieľov cezhraničnej premeny, táto úprava sa v prijatej Smernici vzťahuje na všetky cezhraničné operácie a nielen na cezhraničné premeny a rozdelenia, ako to bolo v prípade konceptu umelej konštrukcie a na ňu naviazaného hĺbkového preskúmania upravených v Návrhu smernice.

Transpozícia konceptov boja s nekalými a podvodnými premenami do slovenského právneho poriadku

Tak, ako je možné identifikovať vývoj úpravy boja proti zneužívajúcim praktikám pri cezhraničných premenách na úrovni európskeho zákonodarcu, tak môžeme badať výzvy aj v následnom transpozičnom procese konceptu nekalých a podvodných premien do slovenského právneho poriadku. Slovenský zákonodarca v transpozičnom procese navrhoval upraviť možnosť odmietnutia vydania osvedčenia predchádzajúceho cezhraničnej premene v § 89 (3) Návrhu zákona o premenách obchodných spoločností a družstiev (ďalej len „Návrh zákona o premenách“) nasledovne: ***„Okrem prípadov ustanovených osobitným predpisom (§ 36 NP), notár odmietne vydať osvedčenie predchádzajúce cezhraničnej premene aj vtedy, ak mu slovenská zúčastnená spoločnosť nepredloží dokumenty podľa odseku 2; o dôvodoch nevydania osvedčenia musí byť spoločnosť poučená. Spoločnosť môže odstrániť nedostatky, o ktorých bola poučená, a to v dodatočnej lehote určenej notárom, nie kratšej ako 15 pracovných dní.“***

Na rozsah transpozície ohľadom možnosti členského štátu pôvodu nevydať osvedčenie predchádzajúce cezhraničnej premene v Návrhu zákona o premenách reagovala pripomienkou v medzirezortnom pripomienkovom konaní aj Právnická fakulta, Univerzity Komenského v Bratislave a to s nasledovnou argumentáciou¹⁸: *„Domnievame sa, že predložený návrh zákona obsahuje nedostatočnú transpozíciu smernice EP a Rady (EÚ) 2019/2121 z 27. novembra 2019, ktorou sa mení smernica (EÚ) 2017/1132, pokiaľ ide o cezhraničné premeny, zlúčenia alebo splynutia a rozdelenia (ďalej len „Smernica“) v otázke boja s cezhraničnými premenami/splynutiami a zlúčeniami/rozdeleniami sledujúcimi nekalé alebo podvodné ciele. Smernica upravuje boj s cezhraničnými premenami/splynutiami a zlúčeniami/rozdeleniami sledujúcimi nekalé alebo podvodné ciele v podobe nevydania predchádzajúceho osvedčenia z dôvodov, že cezhraničná premena/splynutie a zlúčenie/rozdelenie sleduje nekalé alebo podvodné ciele, ktoré vedú alebo majú viesť k vyhnutiu sa právu Únie alebo slovenskému právu alebo ich obídeniu, alebo ciele trestnej činnosti (články 86m ods. 8 a 9, 127 ods. 8 a 9 a 16om ods. 8 a 9 Smernice aj s ohľadom na preambulu Smernice).*

¹⁸ Autorka si dovoľuje uviesť celú pripomienku Právnickej fakulty, Univerzity Komenského v Bratislave, keďže bola autorkou samotnej pripomienky v medzirezortnom pripomienkovom konaní.

Návrh zákona upravuje dôvody na nevydanie osvedčenia predchádzajúceho cezhraničnej premene len v § 89 ods. 3 a to konkrétne z dôvodu, že slovenská zúčastnená spoločnosť nepredloží dokumenty podľa odseku 2 a z dôvodu § 36 ods. 1 zákona č. 323/1992 Z. z. o notároch a notárskej činnosti (Notársky poriadok) – ide o veľmi nepresnú transpozíciu nezohľadňujúcu boj s cezhraničnými premenami/splynutiami a zlúčeniami/rozdeleniami sledujúcimi nekalé alebo podvodné ciele v zmysle vyššie uvedených článkov Smernice.

Čiastočné transpozíčné stopy boja s cezhraničnými premenami/splynutiami a zlúčeniami/rozdeleniami sledujúcimi nekalé alebo podvodné ciele je možné badať v znení zákona, na základe dôvodovej správy, ešte v § 11 navrhovaného zákona (Oznámenie správcovi dane), v dôvodovej správe sa uvádza, citujeme: „Povinnosť oznámenia transakcie správcovi dane bola zavedená ako nástroj na boj proti podvodným fúziám a rozdeleniam.“

Vyššie uvedené ustanovenia § 89 a § 11 navrhovaného zákona považujeme za nedostatočnú transpozíciu Smernice ohľadom boja s cezhraničnými premenami/splynutiami a zlúčeniami/rozdeleniami sledujúcimi nekalé alebo podvodné ciele.

Výkladu konceptu boja s cezhraničnými premenami/splynutiami a zlúčeniami/rozdeleniami sledujúcimi nekalé alebo podvodné ciele sa venuje európsky zákonodarca aj v preambule Smernice a nadväzuje na judikatúru SDEU ohľadom zneužitia práva.

Na základe vyššie uvedeného preto navrhujeme do zákona doplniť dôvody na nevydanie osvedčenia predchádzajúceho cezhraničnej premene/splynutiu a zlúčeniu/rozdeleniu sledujúcich nekalé alebo podvodné ciele, aspoň v rozsahu znenia článkov 86m ods. 8 a 9, 127 ods. 8 a 9 a 160m ods. 8 a 9 Smernice aj s ohľadom na preambulu Smernice.“

Následne nastala zmena v navrhovanej transpozícii a v prijatom Zákone o premenách je možnosť nevydania osvedčenia predchádzajúceho premene upravená nasledujúcim spôsobom v § 87 ods. 3:

„Notár odmietne vydať osvedčenie predchádzajúce cezhraničnej premene ak:

- a) mu slovenská zúčastnená spoločnosť nepredloží dokumenty podľa odseku 2,
- b) neboli splnené všetky požiadavky ustanovené pre cezhraničnú premenu týmto zákonom alebo osobitným predpisom; v tom prípade notár spoločnosť o dôvodoch odmietnutia informuje a môže určiť dodatočnú lehotu na splnenie požiadaviek tak, aby mohlo dôjsť k vydaniu osvedčenia predchádzajúceho cezhraničnej premene,
- c) má dôvodné podozrenie, že cezhraničnou premenou môže dôjsť k obchádzaniu právnych predpisov Európskej únie, alebo
- d) v prípade ustanovenom osobitným predpisom (§ 36 ods. 1 NP)“

Zákon o premenách oproti Návrhu zákona o premenách rozšíril možnosť nevydania osvedčenia v prípadoch, keď má notár dôvodné podozrenie, že cezhraničnou

premenou môže dôjsť k obchádzaniu právnych predpisov Európskej únie. Dôvodová správa k Zákonom o premenách v kontexte § 87 len stroho uvádza, že toto ustanovenie zakotvuje dôvody nevydania osvedčenia o cezhraničnej premene.

Na základe vyššie uvedeného je možné konštatovať, že pred prijatím Zákona o premenách nastala istá zmena textácie s ohľadom na nevydanie osvedčenia predchádzajúceho premene, ale zmena nebola zásadná.

Záver

Zabezpečenie cezhraničných premien obchodných spoločností v európskom priestore bolo súčasťou vytýčených cieľov harmonizácie práva v návrhu Európskej komisie prezentovaných v rámci Berkhouver reportu z roku 1966.

Ostatné rozhodnutie vo veci Polbud prinieslo pomyslený koniec úlohy SDEÚ vo veci cezhraničného premiestnenia sídla spoločnosti (cezhraničnej premeny) zodpovedaním aj ostatných otvorených otázok cezhraničnej mobility obchodných spoločností. Po tomto rozhodnutí bolo zrejmé, že bude nevyhnutné zakročenie zo strany európskeho zákonodarcu, keďže SDEÚ ako súdny orgán nemôže zavádzať postupy cezhraničných premien, vecné podmienky takýchto transformácií ani mechanizmy záruk a ochrany pre spoločníkov, veriteľov a zamestnancov.

Návrhom smernice sa európsky zákonodarca, za účelom zabezpečenia politickej priechodnosti navrhovanej právnej úpravy, snažil nastaviť limity cezhraničnej premeny úpravou nechválenia cezhraničnej premeny, ak táto premena predstavuje umelú konštrukciu. Cezhraničná premena zároveň podliehala hĺbkovému preskúmaniu. V kontexte liberálneho rozhodnutia SDEÚ vo veci Polbud boli predmetné návrhy veľmi reštriktívne a nekorešpondovali ani s rozhodovacou praxou SDEÚ. Koncept umelých konštrukcií ako aj potreba hĺbkového preskúmania cezhraničnej premeny boli z prijatej Smernice vypustené a nahradené možnosťou orgánu členského štátu nevydať osvedčenie predchádzajúce premene, ak má tento orgán závažné pochybnosti, že cezhraničná premena sleduje nekalé alebo podvodné ciele, ktoré vedú alebo majú viesť k vyhnutiu sa alebo obídenu práva EÚ alebo vnútroštátneho práva, alebo sledujú ciele trestnej činnosti.

Vývoj právnej úpravy boja proti zneužívajúcim praktikám pri cezhraničných premenách nastal aj v transpozičnom procese Smernice do slovenského právneho poriadku. Slovenský zákonodarca zvolil pomerne úzku transpozíciu s ohľadom na možnosť odmietnutia vydania osvedčenia predchádzajúcej premene, ktorá bola po medzirezortnom pripomienkovom konaní čiastočne rozšírená. Napriek rozšíreniu textácie zákonodarca pravdepodobne nechcel bližšie špecifikovať úpravu možnosti odmietnutia vydania osvedčenia predchádzajúceho cezhraničnej premene a (domnievame sa) ponechal potrebu možných spresnení právnej úpravy na vývoj praxe tak, ako to bolo v prípade úpravy zákona po aplikačných problémoch

spojených s reťazovými zlúčeniami/splynutiami obchodných spoločností, ktoré boli často realizované s cieľom vyhnúť sa riadnemu plneniu povinností, najmä daňových.¹⁹

Zoznam použitej literatúry

1. Návrh Smernice Európskeho parlamentu a Rady, ktorou sa mení smernica (EÚ) 2017/1132, pokiaľ ide o cezhraničné premeny, zlúčenia alebo splynutia a rozdelenia, COM(2018) 241 final.
2. Dôvodová správa k Návrhu Smernice Európskeho parlamentu a Rady, ktorou sa mení smernica (EÚ) 2017/1132, pokiaľ ide o cezhraničné premeny, zlúčenia alebo splynutia a rozdelenia.
3. Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/2121 z 27. novembra 2019, ktorou sa mení smernica (EÚ) 2017/1132, pokiaľ ide o cezhraničné premeny, zlúčenia alebo splynutia a rozdelenia.
4. Návrh zákona o premenách obchodných spoločností a družstiev.
5. Dôvodová správa k Návrhu zákona o premenách obchodných spoločností a družstva.
6. Zákon č.309/2023 Z. z. o premenách obchodných spoločností a družstiev v znení neskorších predpisov.
7. Dôvodová správa k zákonu č.309/2023 Z. z. o premenách obchodných spoločností a družstiev – všeobecná časť.
8. Rozsudok Súdneho dvora z 25. októbra 2017 vo veci C-106/16 Polbud – Wykonawstwo sp. z o.o., v likvidácii.
9. Návrhy generálnej advokátky Juliane Kokott, prednesené 4. mája 2017, vo veci C-106/16 Polbud.
10. Rozsudok Súdneho dvora z 9. marca 1993 vo veci C-212/97 Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Amsterdam v Inspire Art Ltd.
11. Rozsudok Súdneho dvora z 30. septembra 2003 vo veci Centros Ltd v Erhvervs- og Selskabsstyrelsen.
12. DAVIES, P., EMMENEGGER, S., FERRAN, E., FERRARINI, G., HOPT, K. J., MOLONEY, N., OPALSKI, A. , PIETRANCOSTA, A., ROTH, M., SKOG, R., WINNER, M., WINTER, J., WYMEERSCH, E. European Company Law Experts

¹⁹ Tieto aplikačné problémy praxe vyústili do novelizácie zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „Obchodný zákonník“) v § 69 ods. 11 až 15. V súčasnosti sa táto právna úprava preniesla do § 3 ods. 5 a § 15 ods. 2 Zákona o premenách. Čiastočný prenos pôvodnej úpravy § 69 Obchodného zákonníka je možné badať aj v iných ustanoveniach Zákona o premenách napriek tomu, že Dôvodová správa k Zákonu o premenách predmetné neuvádza. ,

(ECLE). *The Commission's 2018 Proposal on Cross-Border Mobility – An Assessment.*

13. GARCIMARTÍN, F., GANDÍA, E. *Cross-Border Conversions in the EU: The EU Commission Proposal*, *European Company and Financial Law Review*, roč. 16, 2019.

Kontaktné údaje

JUDr. Barbora Grambličková, PhD. LL.M.

barbora.czokolyova@uniba.sk

Právnická fakulta, Univerzity Komenského v Bratislave

Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva

GLOBALNA MINIMÁLNA DAŇ AKO PROSTRIEDOK BOJA PROTI DAŇOVÝM ÚNIKOM

GLOBAL MINIMUM TAX AS THE MECHANISM FOR COMBATING TAX EVASION

Júlia Hoffmanová¹

Abstrakt: Globálna minimálna daň predstavuje významný nástroj v boji proti daňovým únikom a vyhýbaniu sa daňovým povinnostiam zo strany nadnárodných spoločností. Tento koncept, zavedený ako súčasť Druhého piliera dvoj-pilierového riešenia, má za cieľ zabezpečiť, aby dotknuté spoločnosti s príjmami nad 750 miliónov eur boli podrobené minimálnej efektívnej dani vo výške 15% bez ohľadu na ich sídlo. Cieľom tohto príspevku je skúmať, ako môže zavedenie globálnej minimálnej dane prispieť k eliminácii daňových únikov a zabezpečiť, že nadnárodné spoločnosti budú platiť svoje spravodlivé podiely daní tam, kde vykonávajú svoje ekonomické aktivity a kde sa vytvára hodnota.

Kľúčové slová: Globálna minimálna daň, daňové úniky, BEPS

Abstract: The Global Minimum Tax is a significant mechanism in the fight against tax evasion and avoidance by multinational companies. This concept, introduced as part of the Second Pillar of the two-pillar solution, aims to ensure that affected companies with revenues exceeding 750 million euros are subject to a minimum effective tax rate of 15%, regardless of their location. The aim of this contribution is to explore how the implementation of a global minimum tax can contribute to the elimination of tax evasion and ensure that multinational companies pay their fair share of taxes where they conduct their economic activities and create value.

Key words: Global minimum tax, tax evasion, BEPS

¹ Právnická fakulta, Katedra finančného práva, daňového práva a ekonómie, Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

Úvod

Za účelom plnenia úloh štátu sú dane jedným z najvýznamnejších zdrojov financovania. Jednotlivé štáty využívajú výnosy z daní na zlepšenie kvality služieb poskytovaných verejnosti, medzi ktoré patrí napríklad zdravotníctvo, školstvo či posilnenie infraštruktúry.² Medzinárodné zdaňovanie je charakteristické nielen snahou príslušných subjektov o odstránenie daňových prekážok vznikajúcich pri rozvoji medzinárodného obchodu, ale aj úsilím o elimináciu prípadov, kedy si daňový subjekt nesplní svoju daňovú povinnosť, čím dôjde k zníženiu celkových daňových príjmov vo verejných rozpočtoch.³ Daňové úniky spolu s vyhýbaním sa daňovej povinnosti narúšajú plnohodnotné plnenie týchto úloh zo strany štátu a spôsobujú významné finančné straty. Komisia vo svojom oznámení uvádza, že „*daňový únik tvoria vo všeobecnosti nezákonné opatrenia, pri ktorých sa daňová povinnosť utajuje alebo ignoruje, t.j. daňovník platí menšiu daň, než mu vyplýva platiť zo zákona tým, že utajuje príjmy alebo informácie pred daňovými orgánmi*“.⁴

Dynamické zmeny, ktoré v 21. storočí so sebou priniesla globalizácia a digitalizácia majú významný vplyv nielen na životy ľudí po celom svete ale predovšetkým aj na ekonomiku. Digitálna ekonomika nielen zmenila spôsob, akým ľudia žijú, ale tiež značne ovplyvnila spôsob fungovania podnikov a existujúce obchodné modely.⁵ Súčasťou týchto zmien sú aj nové výzvy pre tradičné pravidlá zdaňovania, nakoľko vznikol priestor pre komplexné a koordinované narúšanie základu dane a presun zisku. Tieto negatívne javy podnietili kroky zo strany tvorcov politik smerujúce k zabezpečeniu, aby sa zisky nadnárodných spoločností zdaňovali tam, kde uskutočňujú svoje ekonomické aktivity, a teda, kde sa vytvára hodnota. Európska únia (ďalej len „EÚ“) a členské štáty predchádzali daňovým únikom a vyhýbaniu sa daňovým povinnostiam prijímaním rozličných opatrení. Tieto kroky boli úspešné pri riešení konkrétnych problémov, avšak zároveň komplikovali daňové systémy, s ktorými sa musia podniky vysporiadať.⁶

Vlády pocitujú významný úbytok daní z príjmov právnických osôb v dôsledku agresívneho medzinárodného daňového plánovania, ktoré sa prejavuje umelým

² Guironnet, A. a kol.: Building cities on financial assets: The financialisation of property markets and its implications for city governments in the Paris city-region. In: *Urban studies*, 53(7), 2016, s. 1442-1464. DOI: <https://doi.org/10.1177/0042098015576474>

³ Babčák, V.: Daňové právo na Slovensku a v EÚ. Bratislava : EPOS, 2019, s. 810. ISBN 978- 80-562-0247-0.

⁴ Pozri: COM (2012) 351 final, s. 2.

⁵ Gaofei, R.: Does Enterprise Digital Transformation Reduce Tax Compliance?. In: *Research Square*, 2024. DOI: <https://doi.org/10.21203/rs.3.rs-3920261/v1>

⁶ Dôvodová správa k Návrhu Smernice Rady o iniciatíve Podnikanie v Európe: rámec pre zdaňovanie príjmov (BEFIT)

presúvaním ziskov do oblastí, kde nepodliehajú zdaneniu, alebo kde je uplatňovaná nízka sadzba dane.⁷ Ďalším negatívnym javom je škodlivá súťaž medzi jednotlivými štátmi o daňové príjmy, ktorá sa prejavuje aplikáciou nižších sadziieb dane s úmyslom vytvoriť zaujímavé podmienky a prilákať spoločnosti, aby odvádzali daň v tej-ktorej krajine.

Významným krokom vpred v medzinárodnej spolupráci na zdaňovaní nadnárodných podnikov a v boji proti daňovým únikom a daňovým podvodom je zavedenie globálnej minimálnej dane, ktorá je kľúčovou súčasťou Druhého piliera dvoj-pilierového riešenia. Ku dnešnému dňu sa už viac ako 140 krajín sa zaviazalo implementovať novú medzinárodnú daňovú dohodu, ktorá má za cieľ zabezpečiť, že nadnárodné spoločnosti zaplatia stanovenú minimálnu daň. Účelom zavedenia minimálnej úrovne zdaňovania je zrušiť podstatnú časť výhod spojených s presunom ziskov do štátov s nulovým alebo veľmi nízkym zdanením. Očakáva sa, že v globálnom meradle sa medzi štátmi nastaví spravodlivejšie podmienky podnikania pre podnikateľské subjekty⁸ a dôjde k eliminácii daňových únikov a iných nežiadúcich konaní.

Cieľom tohto príspevku je skúmať, ako môže zavedenie globálnej minimálnej dane prispieť k eliminácii daňových únikov a zabezpečiť, že nadnárodné spoločnosti budú platiť svoje spravodlivé podiely daní tam, kde vykonávajú svoje ekonomické aktivity a kde sa vytvára hodnota.

Cesta k zavedeniu globálnej minimálnej dane

Zásadný medzník v boji proti rastúcim obavám z daňových únikov a vyhýbania sa daňovej povinnosti veľkých nadnárodných spoločností a agresívneho daňového plánovania nastal v roku 2013, konkrétne dňa 19.07.2013, kedy OECD v reakcii na iniciatívu ministrov financií patriacich do skupiny G20, zverejnila „*Akčný plán proti znižovaniu základu dane a presúvaniu ziskov*“, pre ktorý sa vžila skratka BEPS (t.j. Base Erosion and Profit Shifting).⁹ Tento akčný plán obsahuje 15 opatrení zameraných proti znižovaniu základu dane a presunu ziskov a venuje tiež pozornosť nevyhnutnej potrebe úpravy digitálnej ekonomiky, riešenia sporov a vytvorenia multilaterálneho

⁷ Mnohostranný dohovor na zavedenie opatrení na zamedzenie narušania základov dane a presunov zisku súvisiacich s daňovými zmluvami

⁸ Doložka vybraných vplyvov k Zákonu č. 507/2023 Z. z. o dorovnávej dani na zabezpečenie minimálnej úrovne zdanenia nadnárodných skupín podnikov a veľkých vnútroštátnych skupín a o doplnení zákona č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁹ OECD. Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting, OECD Publishing. 2013. DOI <http://dx.doi.org/10.1787/9789264202719-en>

nástroja pre promptnú novelizáciu bilaterálnych zmlúv o zamedzení dvojitého zdanenia.¹⁰

Následne boli v reakcii na 15 predstavených opatrení predložené záverečné správy a finálny balík opatrení BEPS¹¹, pričom závery akčného plánu boli schválené v októbri a novembri 2015 zo strany lídrov skupiny G20. Projekt BEPS historicky ako prvý podnietil spoluprácu všetkých krajín OECD, krajín G20, ktoré nie sú členmi OECD, prístupujúcich krajín do OECD a rozvojových krajín, čo značí jeho významnú a nevyhnutnú potrebu smerujúcu k snahe o revíziu medzinárodných pravidiel zdaňovania.

Slovenská republika podpísala a uložila Ratifikačnú listinu k „*Mnohostrannému dohovoru na zavedenie opatrení na zamedzenie narúšania základov dane a presunov ziskov súvisiacich s daňovými zmluvami*“ ešte v roku 2017 s tým, že tento Dohovor nadobudol pre Slovenskú republiku platnosť k 1. januáru 2019.¹² Zmluvné strany k nemu pristúpili, aby eliminovali dvojité (ne)zdanenie či zníženie dane v dôsledku daňových únikov alebo vyhýbania sa daňovej povinnosti vrátane schém hľadania najvýhodnejších daňových podmienok formou tzv. *treaty shopping*, ktorých cieľom je získať úľavy, ktoré takéto zmluvy poskytujú ako nepriamu výhodu pre rezidentov tretích krajín.¹³ Význam predmetného dohovoru spočíva aj v tom, že zavádzanie dohodnutých zmien bude uskutočňované synchronizovane a účinným spôsobom v rámci všetkých už existujúcich zmlúv, aby sa predišlo dvojitému zdaneniu príjmov bez potreby opakovaného bilaterálneho prerokovania každej takejto zmluvy¹⁴. Dosiachnutie zhody na zavedení spoločného riešenia možno považovať za značný úspech nakoľko harmonizácia priameho zdaňovania sa po dlhé obdobia stretáva s odmietaním a neochotou, nakoľko sa prejavuje v obmedzení daňovej suverenity štátov.

K významnejšiemu posunu došlo v roku 2019, kedy OECD začala pripravovať svoj vlastný návrh globálnej minimálnej dane. S cieľom zabezpečiť koordinovanú

¹⁰ PwC Slovensko: Akčný plán BEPS a jeho dopady. In: Tax and Legal Alert, 2/2015. Dostupné online: <https://www.pwc.com/sk/sk/tax-news/assets/tax-and-legal-alert-priame-dane-2-2015.pdf>

¹¹ OECD. BEPS 2015 Final Reports. Dostupné online: <https://www.oecd.org/ctp/beps-2015-final-reports.htm>

¹² Ministerstvo financií Slovenskej republiky: Slovenská republika oficiálne uložila Ratifikačnú listinu k „*Mnohostrannému dohovoru na zavedenie opatrení na zamedzenie narúšania základov dane a presunov ziskov súvisiacich s daňovými zmluvami*“. [cit. 19. 03. 2024]. Dostupné online: <https://www.mfsr.sk/sk/media/tlacove-spravy/slovenska-republika-oficialne-ulozila-ratifakacnu-listinu-k-mnohostrannemu-dohovoru-zavedenie-opatreni-zamedzenie-narusa.html?forceBrowserDetector=pc>

¹³ Časť III, čl. 6 bod 1 Mnohostranného dohovoru na zavedenie opatrení na zamedzenie narúšania základov dane a presunov zisku súvisiacich s daňovými zmluvami

¹⁴ Idem.

a konzistentnú implementáciu odporúčaní BEPS sa krajiny OECD a skupiny G20 dohodli na vytvorení Inkluzívneho rámca OECD/G20 pre BEPS (ďalej len „Inkluzívny rámec“), ktorý v súčasnosti združuje viac ako 140 krajín a jurisdikcií¹⁵. Ďalšie práce smerovali k finalizácii modelových pravidiel globálnej dane, ktoré mali byť implementované do vnútroštátnych poriadkov jednotlivých štátov. K zavŕšeniu týchto prác došlo v roku 2021 a 14. decembra rovnakého roku bol prijatý dokument s názvom „*Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy – Global Anti-Base Erosion Model Rules (Pillar Two): Inclusive Framework on BEPS*“, v ktorom už tieto pravidlá boli obsiahnuté.

Koncept globálnej minimálnej dane

Globálna minimálna daň predstavuje významný krok vpred v medzinárodnej spolupráci na zdaňovaní nadnárodných podnikov (ďalej len „MNE“). Táto daň má zaistiť, že MNE s príjmami prevyšujúcimi 750 miliónov eur budú podliehať minimálnemu efektívnemu zdaneniu vo výške 15% bez ohľadu na to, kde pôsobia. Globálna minimálna daň bola zavedená ako súčasť Druhého piliera dvoj-pilierového riešenia a ako ekonomicko-právny inštitút je upravená v už zmienenom dokumente „*Tax Challenges Arising from the Digitalisation of the Economy- Global Anti-Base Erosion Model Rules (Pillar Two): Inclusive Framework on BEPS*“. Na tomto riešení sa v roku 2021 dohodlo viac ako 135 členských jurisdikcií Inkluzívneho rámca. Odvtedy sa implementácia globálnej minimálnej dane posunula vpred, pričom približne 55 jurisdikcií už podniklo kroky smerom k implementácii a pravidlá nadobudnú účinnosť v priebehu roka 2024.

Predpokladom OECD je, že zavedením globálnej minimálnej dane dôjde k poklesu odlišností medzi jurisdikciami, čo by súčasne malo mať za následok zvýšenie významu nedaňových faktorov ovplyvňujúcich investičné rozhodnutia a tým aj lepšiu alokáciu kapitálu na celosvetovej úrovni.¹⁶ Do zavedenia globálnej minimálnej dane ovplyvňovala investičné rozhodnutia okrem iného aj výška sadzby dane, ktorá motivovala MNE k presunu ziskov do tzv. daňových rajov alebo prinajmenšom do krajín s nižšími sadzbami dane. V dôsledku týchto praktík spoločnosti často platili nižšie dane, než by platili, ak by k takémuto presunu ziskov nedochádzalo. Odhaduje

¹⁵ OECD. Members of OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS. Dostupné na: <https://www.oecd.org/tax/beps/inclusive-framework-on-beps-composition.pdf>

¹⁶ OECD. Economic Impact Assessment of the Global Minimum Tax: Summary. 2024. Dostupné online: <https://www.oecd.org/tax/beps/summary-economic-impact-assessment-global-minimum-tax-january-2024.pdf>

sa, že zvýšením nízko zdaneného zisku sa priemerný daňový rozdiel medzi jednotlivými jurisdikciami zníži približne o 30%¹⁷.

S implementáciou globálnej minimálnej dane sa očakáva pokles presunu zisku až o polovicu v dôsledku výrazného zníženia stimulov k takémuto presunu. Tieto účinky sa však môžu prejaviť až v neskoršom časovom období. Nižší presun zisku by mal viesť k tomu, že väčšia časť zisku bude sústredená tam, kde uskutočňujú nadnárodné podniky významné ekonomické aktivity. Toto by mohlo byť obzvlášť prospešné pre rozvojové krajiny, ktoré sú, ako ukazujú akademické výskumy¹⁸, vo vyššej miere vystavené presunu zisku.

Predpokladá sa však, že investičné centrá prídu približne o 30% svojej daňovej základne v dôsledku nižšieho presunu zisku, čo by malo viesť k nárastu príjmov v ostatných jurisdikciách.¹⁹ Pravidlá GloBE²⁰ reflektujú apelácie rozvojových krajín na zvýšenie transparentnosti, mechanickosti a predvídateľnosti pravidiel, na vyrovnanie podmienok a zníženie stimulov pre MNE k presunu ziskov mimo rozvojových krajín.²¹ Negatívnym dopadom týchto konaní zo strany MNE je, že rozvojové krajiny v dôsledku presúvania ziskov prichádzajú o značnú časť finančných prostriedkov. Naopak, pozitívom pravidiel GloBE je, že sú založené na efektívnej sadzbe dani. Táto výhoda sa prejavuje v tom ohľade, že zatiaľ čo nominálna sadzba dane z príjmu právnických osôb je vo viacerých jurisdikciách už v súčasnej dobe vyššia ako 15%, MNE často podliehajú efektívnej sadzbe dane na tento príjem, ktorá je vo výsledku výrazne nižšia ako nominálna sadzba v dôsledku odpisov, výnimiek a úľav poskytovaných v konkrétnej jurisdikcii.

V reakcii na globálnu minimálnu daň pristupujú mnohé jurisdikcie aj k implementácii kvalifikovanej vnútroštátnej dorovnávej dane. Tieto majú za cieľ uložiť dorovňovaciu daň na akýkoľvek nízko zdanený zisk hlásený v ich jurisdikcii, skôr než bude táto dorovňacia daň vybraná inými jurisdikciami prostredníctvom uplatnenia pravidiel podporujúcich globálnu minimálnu daň. Vnútroštátna dorovňacia daň je fakultatívnou možnosťou, ktorá poskytuje krajinám možnosť „dodatiť“ príjmy subjektov nachádzajúcich sa na ich území ak boli zdanené pod úrovňou 15 %

¹⁷ OECD Tax Talks: Centre for Tax Policy and Administration, 16. 10. 2023. Dostupné online: <https://www.oecd.org/tax/presentation-oecd-tax-talks-october-2023.pdf>

¹⁸ Porovnaj: Magoge, J. S.: Base Erosion and Profit Shifting in Taxation: A Deep Dive into the Two-Pillar Solution in Tanzania. 2023. DOI 10.1000/IJLMH.116184; Amendolagine, V. a kol.: Minimum Global Tax: Winners and Losers in the Race for Mergers and Acquisitions. 2023. DOI: 10.2139/ssrn.4642682

¹⁹ OECD Tax Talks: Centre for Tax Policy and Administration, 16. 10. 2023. Dostupné online: <https://www.oecd.org/tax/presentation-oecd-tax-talks-october-2023.pdf>

²⁰ „GloBE“ je skrátená verzia pojmu „Global Anti-Base Erosion“

²¹ OECD. Global Anti-Base Erosion Model Rules (Pillar Two). Frequently asked questions. 2023. Dostupné online: <https://www.oecd.org/tax/beps/faqs-on-model-globe-rules.pdf>

efektívnej sadzby dane. V situácii, kedy v konkrétnej jurisdikcii nie je implementovaná vnútroštátna dorovnávací daň, pôsobí spoločnosť, ktorá je súčasťou medzinárodnej skupiny a jej efektívne zdanenie je pod úrovňou 15%, jej materská spoločnosť bude následne dodatočne zdanená v jurisdikcii kde má sídlo.²² Národná rada Slovenskej republiky pristúpila k transpozícii Smernice Rady (EÚ) 2022/2523 zo 14. decembra 2022 o zabezpečení globálnej minimálnej úrovne zdanenia nadnárodných skupín podnikov a veľkých vnútroštátnych skupín v Únii a prijala Zákon č. 507/2023 Z. z. o dorovnávej dani na zabezpečenie minimálnej úrovne zdanenia nadnárodných skupín podnikov a veľkých vnútroštátnych skupín a o doplnení zákona č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „Zákon o dorovnávej dani“), ktorý nadobudol účinnosť dňa 31. decembra 2023.

Zo Zákona o dorovnávej dani vyplýva, že sa vzťahuje na subjekty konsolidovanej skupiny podnikov (t.j. na právnické osoby, iné právne usporiadania, stále prevádzkarne, ktoré sú súčasťou skupiny, tzv. „základné subjekty“), ktorých ročné konsolidované výnosy dosiahli aspoň 750 miliónov EUR v aspoň dvoch zo štyroch účtovných období predchádzajúcich analyzovanému účtovnému obdobiu. Za predpokladu, že efektívne zdanenie príjmov subjektov skupiny v Slovenskej republike nedosiahne úroveň minimálnej sadzby dane, teda 15 %, minimálne zdanenie týchto subjektov sa zabezpečí výberom vnútroštátnej dorovnávej dane, tzn. uplatní sa pravidlo „*Qualified Domestic Minimum Top-up Tax*“.²³ Z dôvodovej správy k Zákonu o dorovnávej dani vyplýva, že sa zavedením dorovnávej dane predpokladá pozitívny vplyv na štátny rozpočet až vo výške 48 500 000,00 eur.²⁴ Zákon o dorovnávej dani tiež stanovuje špecifické vykazovacie povinnosti pre dotknuté spoločnosti,²⁵ čo by mohlo zlepšiť transparentnosť a umožniť daňovým úradom lepšie sledovať a kontrolovať ich daňové záväzky. Ak spoločnosť nesplní tieto povinnosti, môže jej byť v zmysle § 43 Zákona o dorovnávej dani uložená pokuta až

²² OECD. Tax Challenges Arising from Digitalisation of the Economy – Global Anti-Base Erosion Model Rules (Pillar Two). 2021. s. 11. DOI <https://doi.org/10.1787/782bac33-en>

²³ Dôvodová správa k Zákonu č. 507/2023 Z. z. o dorovnávej dani na zabezpečenie minimálnej úrovne zdanenia nadnárodných skupín podnikov a veľkých vnútroštátnych skupín a o doplnení zákona č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

²⁴ Dôvodová správa k Zákonu č. 507/2023 Z. z. o dorovnávej dani na zabezpečenie minimálnej úrovne zdanenia nadnárodných skupín podnikov a veľkých vnútroštátnych skupín a o doplnení zákona č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov. s. 13

²⁵ Napr. podľa § 39 Zákona o dorovnávej dani je daňovník povinný správcovi dane elektronicky podať oznámenie spolu s informáciami na určenie dorovnávej dane, ako aj daňové priznanie najneskôr do 15 mesiacov po uplynutí príslušného zdaňovacieho obdobia a v tejto lehote daň aj zaplatiť

do 50 000 eur, čo by mohlo poskytnúť ďalšiu motiváciu k dodržiavaniu daňových predpisov a predchádzaniu vzniku daňových únikov.

Ďalší aspekt, ktorý má potenciál obmedziť daňové úniky a daňové podvody, pramení z deklarovanej potreby zvýšenia transparentnosti. Smernica Rady (EÚ) 2022/2523 zo 14. decembra 2022 o zabezpečení globálnej minimálnej úrovne zdanenia nadnárodných skupín podnikov a veľkých vnútroštátnych skupín v Únii v bode 23 preambuly uvádza, že *„nadnárodné skupiny podnikov, ktoré patria do rozsahu pôsobnosti tejto smernice, by mali byť povinné poskytovať komplexné a podrobné informácie o svojich ziskoch a efektívnej sadzbe dane v každej jurisdikcii, v ktorej majú základné subjekty. Možno očakávať, že takýmto rozsiahlym podávaním informácií sa zvýši transparentnosť.“* Transparentnosť zohráva významnú rolu v boji proti daňovým únikom keďže vyžaduje, aby spoločnosti poskytovali podrobné informácie o svojich ekonomických ukazovateľoch, ako sú príjmy, výdavky, zisky či strata v každej jurisdikcii, v ktorej pôsobia. V dôsledku toho môžu daňové orgány efektívnejšie sledovať a kontrolovať dodržiavanie daňových povinností, ktoré spoločnostiam vyplývajú z platnej a účinnej legislatívy. Zvýšená daňová transparentnosť môže pôsobiť tiež preventívne pri predchádzaní vzniku daňových únikov tým, že odradí dotknuté subjekty od snáh o ich uskutočňovanie. Ak si subjekty sú vedomé toho, že ich daňové ukazovatele podliehajú skúmaniu a kontrole zo strany daňových orgánov, má to potenciál zvýšiť pravdepodobnosť odhalenia a represie za daňové úniky, čo môže pôsobiť ako odstrašujúci faktor.

Záver

Cieľom tohto príspevku bolo skúmať, ako môže zavedenie globálnej minimálnej dane prispieť k eliminácii daňových únikov a zabezpečiť, že nadnárodné spoločnosti budú platiť svoje spravodlivé podiely daní tam, kde vykonávajú svoje ekonomické aktivity a kde sa vytvára hodnota. V príspevku sme analyzovali súčasný stav skúmanej problematiky a zamerali sme sa najmä na dôvody, ktoré viedli tvorcov politik k iniciatívam na úpravu zaužívaných pravidiel. Môžeme konštatovať, že zavedenie globálnej minimálnej dane predstavuje významný krok smerom k zabezpečeniu spravodlivejšieho a transparentnejšieho systému zdaňovania. Tento koncept, ktorý je súčasťou Druhého piliera dvoj-pilierového riešenia, má potenciál eliminovať daňové úniky a zabezpečiť, že nadnárodné spoločnosti budú platiť spravodlivý podiel daní tam, kde vykonávajú svoje ekonomické aktivity a kde sa vytvára hodnota.

V podmienkach globalizácie a digitalizácie dochádza stále k intenzívnejšiemu narúšaniu tohto pravidla, nakoľko snahou MNE je znížiť si svoju daňovú povinnosť a minimalizovať svoje celkové daňové zaťaženie. S touto motiváciou pristupujú k rôznym konaniam, ako je narúšanie základu dane a presun zisku do jurisdikcií

s nízkou alebo nulovou sadzbou dane, ktorých následkom sú daňové úniky, daňové podvody a škodlivá súťaž medzi štátmi.

Môžeme konštatovať, že zavedenie globálnej minimálnej dane predstavuje významný krok vpred. Bola ňou stanovená minimálna efektívna sadzba dane, teda minimálna hranica zdanenia dotknutých podnikov, ktorá by mohla tieto nežiadúce praktiky obmedziť. Ak je efektívna sadzba dane, ktorú spoločnosť platí v konkrétnej jurisdikcii, nižšia ako stanovená globálna minimálna daň, teda nižšia ako 15%, bude spoločnosť povinná uhradiť tento rozdiel. Tieto faktory majú potenciál významne znížiť stimuly pre spoločnosti na presúvanie ziskov do jurisdikcií s nižším daňovým zaťažením. Na jednej strane, táto by táto nová úprava mohla prispieť k znižovaniu rozdielov medzi jednotlivými jurisdikciami, čo by mohlo viesť k lepšej alokácii príjmov na celosvetovej úrovni. Ďalším očakávaným prínosom globálnej minimálnej dane je, že by mohla prispieť k zmierneniu škodlivej súťaže medzi jednotlivými štátmi o daňové príjmy, kedy jurisdikcie súťažajú o to, kto ponúkne spoločnostiam najnižšiu sadzbu dane. Táto súťaž totiž môže viesť k narúšaniu základu dane a v dôsledku toho aj k zníženiu verejných príjmov v štátoch s vyššou sadzbou dane.

Globálna minimálna daň by tiež mohla prispieť k zvýšeniu transparentnosti daňového systému tým, že vyžaduje, aby dotknuté subjekty podávali stanovené informácie o svojich ekonomických ukazovateľoch v každej jurisdikcii, v ktorej pôsobia. To by umožnilo daňovým orgánom lepšie monitorovať a kontrolovať, či spoločnosti dodržiavajú daňové povinnosti pre nich vyplývajúce z platnej a účinnej legislatívy.

Na druhej strane, implementácia globálnej minimálnej dane vyžaduje koordinované a konzistentné úsilie zo strany všetkých zainteresovaných krajín, aby sa dosiahla jej účinnosť a úspech. Nakoľko globálnu minimálnu daň možno v súčasnej dobe považovať za nový inštitút, jej účinky budeme môcť efektívnejšie vyhodnotiť v nasledujúcich rokoch.

Zoznam použitej literatúry

1. Amendolagine, V. a kol.: Minimum Global Tax: Winners and Losers in the Race for Mergers and Acquisitions. 2023. DOI: 10.2139/ssrn.4642682
2. Babčák, V.: Daňové právo na Slovensku a v EÚ. Bratislava : EPOS, 2019, s. 810. ISBN 978- 80-562-0247-0.
3. Določka vybraných vplyvov k Zákonu č. 507/2023 Z. z. o dorovnávejacej dani na zabezpečenie minimálnej úrovne zdanenia nadnárodných skupín podnikov a veľkých vnútroštátnych skupín a o doplnení zákona č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov
4. Dôvodová správa k Návrhu Smernice Rady o iniciatíve Podnikanie v Európe: rámec pre zdaňovanie príjmov (BEFIT)

5. Dôvodová správa k Zákonom č. 507/2023 Z. z. o dorovnávačej dani na zabezpečenie minimálnej úrovne zdanenia nadnárodných skupín podnikov a veľkých vnútroštátnych skupín a o doplnení zákona č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov
6. Gaofei, R.: Does Enterprise Digital Transformation Reduce Tax Compliance?. In: Research Square, 2024. DOI: <https://doi.org/10.21203/rs.3.rs-3920261/v1>
7. Guironnet, A. a kol.: Building cities on financial assets: The financialisation of property markets and its implications for city governments in the Paris city-region. In: Urban studies, 53(7), 2016, s. 1442-1464. DOI: <https://doi.org/10.1177/0042098015576474>
8. Magoge, J. S.: Base Erosion and Profit Shifting in Taxation: A Deep Dive into the Two-Pillar Solution in Tanzania. 2023. DOI 10.10000/IJLMH.116184
9. Ministerstvo financií Slovenskej republiky: Slovenská republika oficiálne uložila Ratifikačnú listinu k „Mnohostrannému dohovoru na zavedenie opatrení na zamedzenie narúšania základov dane a presunov ziskov súvisiacich s daňovými zmluvami“. [cit. 19. 03. 2024]. Dostupné online: <https://www.mfsr.sk/sk/media/tlacove-spravy/slovenska-republika-oficialne-ulozila-ratifikacnu-listinu-k-mnohostrannemu-dohovoru-zavedenie-opatreni-zamedzenie-narusa.html?forceBrowserDetector=pc>
10. Mnohostranný dohovor na zavedenie opatrení na zamedzenie narúšania základov dane a presunov zisku súvisiacich s daňovými zmluvami
11. OECD: Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting, OECD Publishing. 2013. DOI <http://dx.doi.org/10.1787/9789264202719-en>
12. OECD: BEPS 2015 Final Reports. Dostupné online: <https://www.oecd.org/ctp/beps-2015-final-reports.htm>
13. OECD: Economic Impact Assessment of the Global Minimum Tax: Summary. 2024. Dostupné online: <https://www.oecd.org/tax/beps/summary-economic-impact-assessment-global-minimum-tax-january-2024.pdf>
14. OECD: Global Anti-Base Erosion Model Rules (Pillar Two). Frequently asked questions. 2023. Dostupné online: <https://www.oecd.org/tax/beps/faqs-on-model-globe-rules.pdf>
15. OECD: Members of OECD/G20 Inclusive Framework on BEPS. Dostupné online: <https://www.oecd.org/tax/beps/inclusive-framework-on-beps-composition.pdf>
16. OECD: Tax Challenges Arising from Digitalisation of the Economy – Global Anti-Base Erosion Model Rules (Pillar Two). 2021. s. 11. DOI <https://doi.org/10.1787/782bac33-en>
17. OECD: Tax Talks: Centre for Tax Policy and Administration, 16. 10. 2023. Dostupné online: <https://www.oecd.org/tax/presentation-oecd-tax-talks-october-2023.pdf>

18. PwC Slovensko: Akčný plán BEPS a jeho dopady. In: Tax and Legal Alert, 2/2015.
Dostupné online: <https://www.pwc.com/sk/sk/tax-news/assets/tax-and-legal-alert-priame-dane-2-2015.pdf>

Kontaktné údaje

Mgr. Júlia Hoffmanová, LL.M.

julia.hoffmanova@student.upjs.sk

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

PRÁVNE POŽIADAVKY HOLDINGOVÝCH SPOLOČNOSTÍ

LEGAL REQUIREMENTS OF HOLDING COMPANIES

Dominik Nagy¹

Abstrakt: Príspevok sa zaoberá fenoménom holdingových spoločností a právnymi požiadavkami, ktoré sú na ne kladené, najmä z pohľadu daňového práva. Cieľom príspevku je vymedziť základné parametre a odporúčané atribúty holdingových spoločností, ktoré je potrebné naplniť pri nárokovani rôznych daňových výhod, či už v rámci vnútroštátneho alebo medzinárodného práva. Tieto predpoklady sú často spojené s ekonomickou podstatou spoločnosti, známou ako "substance". Následne sa snažíme formulovať naše návrhy *de lege ferenda* s cieľom zlepšiť právnu istotu daňovníkov.

Kľúčové slová: holdingová spoločnosť, ekonomická podstata, medzinárodné zdaňovanie, zneužitie práva, skutočný vlastník

Abstract: The contribution deals with the phenomenon of holding companies and the legal requirements imposed on them, primarily from the perspective of tax law. The aim of the contribution is to define the basic parameters and recommended attributes of holding companies that need to be fulfilled to qualify for various tax benefits, both within domestic and international law. These assumptions are often linked to the economic substance of the company (so-called "substance"). Subsequently, along this line, we endeavor to formulate our proposals *de lege ferenda* for better legal certainty for taxpayers.

Key words: holding company, economic substance, international taxation, abuse of law, beneficial ownership

Úvod

V podnikateľskom prostredí bývajú častým javom tzv. holdingové spoločnosti. Odborná literatúra ich vymedzuje ako formu podnikateľskej organizácie tvoriacej zoskupenie právne samostatných obchodných spoločností, ktoré sú navzájom majetkovo alebo personálne prepojené.² Holdingová spoločnosť je vo všeobecnosti

¹ Katedra finančného práva, Právnická fakulta, Univerzity Komenského v Bratislave

² MAMOJKA, M. a kol. Obchodné právo I – Všeobecná časť, súťažné právo, právo obchodných spoločností a družstva. Bratislava: C.H. Beck, 2021, s. 303.

materská spoločnosť, ktorej cieľom je kúpiť a kontrolovať vlastnícke podiely iných spoločností. Spoločnosti, ktoré vlastní alebo kontroluje, sa nazývajú dcérske spoločnosti. Z ekonomického hľadiska ide často o spoločnosti, ktoré nevykonávajú prevádzkové alebo operatívne činnosti, ale fungujú ako pasívne spoločnosti inkasujúce príjmy z dividend od svojich dcérskych spoločností, resp. zo svojich investícií.

Právna úprava a povinnosti holdingovej spoločnosti

V slovenskom právnom poriadku holdingové spoločnosti *per se* nie sú explicitne upravené. Najbližšiu definíciu takýchto spoločností nájdeme v zákone č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník (ďalej len „**Obchodný zákonník**“) v § 66a, § 66b a § 66aa, ktoré používajú pojem ovládajúca osoba. Napriek tomu, že uvedené ustanovenia sa považujú za gro právnej úpravy koncernového práva, z praktického hľadiska nesmieme zabudnúť, že jednoosobovým holdingovým spoločnostiam alebo rodinným holdingovým spoločnostiam, mimo koncernových štruktúr, sú taktiež kladené rôzne právne požiadavky.

Spomenutý § 66b upravuje zodpovednosť ovládajúcej osoby za úpadok ovládanej osoby. Ďalšie požiadavky a povinnosti môžeme nepriamo pozorovať v iných právnych predpisoch, napr. v zákone č. 431/2002 Z.z. o účtovníctve, ktorý upravuje konsolidované účtovné závierky a zaviedol pojem materskej účtovnej jednotky (§ 22 a nasl.). Taktiež v zákone č. 297/2008 Z.z. o ochrane pred legalizáciou príjmov z trestnej činnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ktorý zaviedol povinnosť určenia osoby konečného užívateľa výhod (najmä § 6a).

Imanentnú požiadavku holdingových spoločností s cezhraničným prvkom môžeme nachádzať v daňovo-právnych predpisoch vo forme tzv. ekonomickej podstaty alebo, ako sa to nazýva aj v zahraničnej odbornej literatúre, „*substance*“.

Právna úprava ekonomickej podstaty

Ekonomická podstata posudzuje, či subjekt má skutočné ekonomické činnosti a podstatu, alebo či je len štruktúrovaný na účely vyhýbania sa daňovým povinnostiam. Tento koncept sa často používa s cieľom zabrániť zneužitiu daňového práva a vyvíjal sa skôr na úrovni medzinárodného práva.

Vnútroštátne právo

Vnútroštátne právo neobsahuje presnú definíciu pojmu ekonomickej podstaty. Zákon č. 595/2003 Z.z. o dani z príjmov (ďalej len „**ZDP**“) sa však o nej nepriamo zmieňuje v § 13c, pri oslobodení príjmov právnickej osoby z predaja obchodného

podielu alebo akcií.³ Medzi základné testy oslobodenia patrí vykonávanie podstatných funkcií daňovníkom, riadenie a znášanie rizík spojených s vlastníctvom akcií alebo obchodného podielu, ako aj dispozícia s potrebným personálnym a materiálnym vybavením potrebným na výkon týchto funkcií.

K uvedenému ustanoveniu finančná správa zverejnila aj informáciu, v ktorej iba stroho uvádza, že tento test zabezpečuje, aby daňovník nebol iba čistou „schránkovou firmou“ a osoby poverené na výkon týchto funkcií nemôžu byť „tretou stranou“.⁴ V tomto smere naráža správca dane na jav tzv. „outsourcingu“.

Ďalej, príklad, týkajúci sa akciovej spoločnosti, zverejnený na stránke finančnej správy pri vymedzení podstatných funkcií daňovníka priamo odkazuje na § 180 a nasl. Obchodného zákonníka a uvádza oprávnenie zúčastňovať sa na valnom zhromaždení, hlasovať na ňom, uplatňovať návrhy, požadovať informácie a vysvetlenia. Ďalej je to napr. právo písomne požadovať zvolanie mimoriadneho valného zhromaždenia na prerokovanie navrhovaných záležitostí (§ 181 ods. 1), hlasovať na valnom zhromaždení o záležitostiach spadajúcich do jeho pôsobnosti atď.

Napriek tomu, že to nie je v informácii vyslovene uvedené, zastávame názor, že uvedené *mutatis mutandis* platí aj na spoločnosti s ručením obmedzeným (najmä § 122 ods. 1, 2, § 126, § 127), ako aj na jednoduché spoločnosti na akcie (viď § 220h ods. 3).⁵

Od 31.12.2023 nadobudol účinnosť zákon č 507/2023 Z.z. o dorovnávej dani.⁶ Tento právny rámec pre účely výpočtu dorovnávej dane zavedie ukazovateľ, ktorý sa odpočíta od oprávnených príjmov (v podstate ide o výsledok hospodárenia po zdanení), aby sa vylúčil pevný výnos za podstatné činnosti v rámci jurisdikcie.

³ V tejto súvislosti sa žiada uviesť, že ustanovenia zákona sa vzťahujú iba na tzv. daňových rezidentov alebo daňových nerezidentov, ktorí majú na území Slovenskej republiky stálu prevádzkareň, pričom takéto vymedzenie potenciálne narúša primárne právo EÚ. Príležitosť skúmať túto problematiku však ponechávame ako predmet analýzy pre iný článok.

⁴ Finančné riaditeľstvo Slovenskej republiky. *Informácia č. 14/PO/2022/IM k oslobodeniu príjmu (výnosu) z predaja akcií a predaja obchodného podielu podľa ustanovenia §13c zákona o dani z príjmov* [online]. Centrum podpory pre dane, 2022 [cit. 2024-04-14]. Dostupné na: https://www.financnasprava.sk/_img/pfsedit/Dokumenty_PFS/Zverejnovanie_dok/Aktualne/DP/DPP_O/2022/2022.11.30_14_PO_2022_IM.pdf

⁵ Finančná správa SR. *§13c - príjmy z predaja vlastných akcií* [online]. Finančné riaditeľstvo SR [cit. 2024-04-14]. Dostupné na: <https://podpora.financnasprava.sk/098437-13c---pr%C3%ADjmy-z-predaja-vlastn%C3%BDch-akci%C3%AD>

⁶ Právny predpis transponuje do slovenského práva smernicu Rady (EÚ) 2022/2523 z 15. decembra 2022 o zabezpečení globálnej minimálnej úrovne zdanenia nadnárodných skupín podnikov a veľkých vnútroštátnych skupín v Únii, implementujúce modelové pravidlá OECD tzv. Piliaru 2 (Daňové výzvy vyplývajúce z digitalizácie hospodárstva - globálne modelové pravidlá proti erózii základu).

Ukazovateľ sa odvíja od percenta mzdových nákladov a hmotného majetku. Z tohto pravidla sa však ťažko môžeme odraziť, keďže je určené pre nadnárodné spoločnosti s obratom nad 750 miliónov, nehovoriac často o pasívnej aktivite holdingov.

Na tomto mieste je potrebné spomenúť dva dôležité koncepty v daňovom práve, ktoré sú navzájom prepojené s ekonomickou podstatou. (i) Všeobecné pravidlo proti zneužitiu na zabránenie umeleckých štruktúr pri zohľadnení tzv. objektívneho a subjektívneho testu; a (ii) koncept skutočného vlastníka.⁷

Právo EÚ

Na úrovni Európskej únie (ďalej len „EÚ“) môžeme evidovať iniciatívu „unshell“ proti schránkovým firmám ako ďalšiu nadstavbu opatrení ATAD smernice.⁸ Návrh smernice doručený do parlamentu ukladá oznamovacie povinnosti spoločnostiam, ktoré spadajú do jej pôsobnosti. Smernica ustanovuje určité znaky vyvolávajúce právnu domnienku o minimálnej ekonomickej podstate spoločnosti. Nižšie sumarizujeme najdôležitejšie okolnosti a skutočnosti z návrhu smernice, ktoré môžeme považovať za relevantné znaky pri určovaní ekonomickej podstaty.

- Podnik nemá externe zabezpečené vykonávanie správy každodenných činností a rozhodovanie o dôležitých funkciách;
- Vlastné priestory na výlučné používanie holdingovej spoločnosti;
- Vlastný a aktívny bankový účet v EÚ;
- Riadiaci pracovníci (s potrebnou kvalifikáciou) sú rezidentmi v členskom štáte, kde spoločnosť sídli, resp. sú zamestnancami toho členského štátu alebo geograficky blízkeho členského štátu;
- Rozhodovanie sa uskutočňuje v členskom štáte spoločnosti;
- Existujú komerčné dôvody založenia podniku.⁹

Medzinárodné pramene

V oblasti daňového práva zohráva nespochybniteľne dôležitú úlohu aktivita Organizácie pre hospodársku spoluprácu a rozvoj (ďalej len „OECD“). V aplikačnej praxi sa o dokumenty OECD opierajú nielen daňovníci, ale aj daňové úrady. Je však

⁷ § 2 písm. af) „konečným príjmom príjmu osoba, ktorej plynie príjem v jej vlastný prospech a má právo využívať tento príjem neobmedzene bez zmluvnej alebo inej právnej povinnosti previesť príjem na inú osobu alebo stála prevádzkareň tejto osoby, ak činnosť spojená s týmto príjmom je vykonávaná touto stálou prevádzkarňou, alebo majetok, s ktorým tento príjem súvisí, je funkčne spojený s touto stálou prevádzkarňou; za konečného príjemcu príjmu sa nepovažuje osoba, ktorá koná ako sprostredkovateľ za inú osobu,“

⁸ Návrh smernice Rady, ktorou sa stanovujú pravidlá na zabránenie zneužívania schránkových subjektov na daňové účely a mení smernicu 2011/16/EÚ (ďalej len „ATAD 3“). Legislatívna iniciatíva však zatiaľ zamrzla. Posledné správy od Rady ministrov financií naznačujú, že ďalšie úpravy sú na dokumente nevyhnutné.

⁹ Čl. 6, 7, 9, ATAD 3.

potrebné poznamenať, že tieto dokumenty nie sú právne záväzné a predstavujú určitý typ *soft law*.¹⁰

Pri určení mantinelov ekonomickej podstaty nám môžu poslúžiť nasledovné užitočné zdroje:

- Komentár OECD k čl. 10. (dividendy), 11. (úroky) a 12. (licenčné poplatky), ktorý obsahuje vymedzenie skutočného vlastníka;
- Príklady (označené písmenami), uvedené k čl. 29. ods. 7 Modelovej zmluvy v nadväznosti na tzv. *principal purpose test*;¹¹
- Akcia 5 Akčného plánu proti znižovaniu základu dane a presunu ziskov – Škodlivé daňové praktiky a jej východiskový dokument z roku 1998 (ďalej len „Akcia 5 BEPS“).¹²

Relevantná judikatúra

SPP trilógia

Súdne rozhodnutia vo veci SPP sú známymi prípadmi (ďalej len „Prípád SPP“),¹³ v rámci ktorých sa slovenské súdy zaoberali rôznymi otázkami daňového práva. Vyššie zmienená právna nezáväznosť Modelovej zmluvy OECD a komentára boli vyslovené práve v týchto rozhodnutiach. Najrelevantnejšie aspekty z teoretického, ako aj z praktického hľadiska boli už analyzované v odbornej literatúre.¹⁴ Vzhľadom na predmet skúmania sa v ďalšom texte zameriavame na mantinely ekonomickej podstaty spomenuté v rozhodnutiach.

¹⁰ Okrem toho od 1.1.2023 ZDP v § 18 ods. 1 obsahuje priamy odkaz na Smernicu OECD o transferovom oceňovaní.

¹¹ V tejto súvislosti je rozhodujúcim činiteľom v príkladoch, či hlavný účel nastavenej štruktúry alebo radu opatrení sa vyznačuje daňovou motiváciou.

¹² OECD/G20 Inclusive Framework on Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) OECD. *Countering Harmful Tax Practices More Effectively, Taking into Account Transparency and Substance, Action 5 - 2015 Final Report*. Paríž, 2015..

¹³ Hlavne uznesenie Najvyššieho súdu SR z 27. januára 2012 sp. zn. 2Sžf/18/2012; rozsudok Najvyššieho súdu SR z 28. marca 2014 sp. zn. 2Sžf/76/2014; a rozsudok Najvyššieho správneho súdu SR z 24. august 2023 sp. zn. 8Sžfk/54/2017.

¹⁴ Vid' napr. SLAŠŤAN, M. Výklad a používanie modelovej zmluvy OECD ako prameňa medzinárodného práva – prvé súdne priblíženie v SR. In *Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae*. Bratislava: Univerzita Komenského. Právnická fakulta. roč. 36, č. 2, s. 298-316; KAČALJAK, M. – KORONCZIOVÁ, A. Problematika výkladu medzinárodných zmlúv o zamedzení dvojitého zdanenia. In *Milníky práva v stredoeurópskom priestore 2017* [Online]. Dostupné na: https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/Veda/Konferencie_a_podujatia/milniky_zborniky_2011_2018/Zbornik_Milniky_2017.pdf; KAČALJAK M. Sága SPP – rozhodnutie SD EÚ o prejudiciálnej otázke. In *Bulletin SKDP*. Bratislava, 2021. č. 1. s. 24-28.

Skutková situácia spočívala v založení holandskej holdingovej spoločnosti akcionármi slovenskej spoločnosti. Akcionári spoločnosti, ktorí mali menší podiel ako 25 %, vkladali svoje podiely do spoločnej holdingovej spoločnosti, a tým pádom si uplatňovali nárok na oslobodený režim pri výplate dividend. Genéza prípadu vyústila do centrálnej otázky, či bol koncept zneužitia daňového práva v slovenskej legislatíve prítomný aj v roku 2003. Môžeme konštatovať, že Najvyšší správny súd sa v tomto smere postavil na stranu správcu dane, pričom aplikáciu princípu zneužitia práva vo verejnom práve nepodmienil jeho zakotvením v pozitívnom práve.¹⁵ Od tohto sa môžeme následne odraziť a považovať za relevantné aj východiskové aspekty, na základe ktorých správca dane daň dorubil:

- Ak by nedošlo k založeniu holandskej spoločnosti, akcionári by nemali nárok na oslobodený režim;¹⁶
- Nedošlo k žiadnej zmene ohľadom efektívnejšieho riadenia slovenskej spoločnosti;
- V holdingovej spoločnosti vykonávali vedenie výlučne pôvodní akcionári;
- Holdingová spoločnosť nevykonávala žiadnu ekonomickú aktivitu;
- Po výplate dividend došlo v krátkom čase k presunu peňazí (v priebehu 36 dní);¹⁷
- Dividendy neboli napokon nikde zdaňované.¹⁸

Judikatúra SDEÚ

V rozsudku C-212/97 vo veci Centros (ďalej len „**Rozsudok Centros**“), SDEÚ vyslovil, že *„skutočnosť, že štátny príslušník niektorého členského štátu, ktorý chce založiť spoločnosť, sa rozhodne založiť ju v členskom štáte, ktorého predpisy o práve obchodných spoločností sa mu zdajú ako najmenej obmedzujúce, a zriadiť organizačné zložky v iných členských štátoch, nemôže byť sama osebe zneužitím práva usadiť sa.“*¹⁹ Prípád sa týkal registrácie organizačnej zložky v Dánsku anglickou spoločnosťou, ktorú založil dánsky manželský pár kvôli priaznivejším obchodnoprávnym pravidlám (v Anglicku nebolo potrebné splatiť vklad do spoločnosti).

Na tomto mieste je potrebné uviesť, že obmedzenie práv usadiť sa môže byť odôvodnené bojom proti praktikám zneužívania práva, ktorý spočíva v obmedzení konaní zameraných na vytvorenie *„vyslovene umelých konštrukcií zbavených hospodárskej reality s cieľom vyhnúť sa inak splatnej dani zo zisku dosiahnutého*

¹⁵ Rozsudok Najvyššieho správneho súdu SR z 24. august 2023 sp. zn. 8Sžfk/54/2017, bod 82.

¹⁶ Pre porovnanie oproti Prípadu SPP vid' Príklad E v Komentári OECD k čl. 29, kde došlo k skutočnému zvýšeniu podielu v spoločnosti.

¹⁷ Tu sa žiada poznamenať, že v naznačenom prípade boli platby v prevodnom príkaze označené vyslovene ako dividendy z SPP.

¹⁸ Supra 15, bod 26.

¹⁹ Rozsudok SDEÚ z 9.marca 1999 vo veci C-217/19 – Centros, bod 27.

*činnosťami vykonávanými na vnútroštátnom území.*²⁰ Inými slovami, ak členské štáty chcú odmietnuť daňové benefity vyplývajúce z práva EÚ, musia to odôvodniť tým, že v danej veci ide o čisto umelú štruktúru.

Zaujímavým rozsudkom bol C-6/16 vo veci Egiom SAS, Enka SA (ďalej len „**Rozsudok Egiom, Enka**“). Prípád sa týkal francúzskej vnútroštátnej úpravy, podľa ktorého dividendy distribuované príjemcom, ktorý je priamo alebo nepriamo kontrolovaný spoločnosťou mimo EÚ, môžu byť zdanené, ak daňovník „*nepreukáže, že hlavným cieľom alebo jedným z hlavných cieľov reťazca podielov v spoločnostiach nie je získať (daňovú) výhodu...*“²¹ Pokiaľ ide o skutkovú situáciu, francúzska spoločnosť vyplácala dividendy luxemburskej matke, ktorá bola v 99 % vlastníctve cyperskej spoločnosti. Tá bola v plnom rozsahu kontrolovaná švajčiarskou materskou spoločnosťou. SDEÚ sa v tejto veci postavil na stranu daňovníka a judikoval, že uvedené ustanovenie francúzskej daňovej legislatívy je v rozpore s právom EÚ. V tomto zmysle možno z rozsudku vyvodiť, že skutočnosť, že obchodná štruktúra obsahuje sprostredkujúcu holdingovú spoločnosť (medičlánok), nemôže byť sama osebe rozhodujúcim faktorom pre existenciu zneužívajúcej situácie, ktorej musia členské štáty čeliť. Taktiež z rozsudku nevyplýva, že krajina spoločníka by bola relevantná pre účely posúdenia prípadu.

Na rozsudok Egiom, Enka a na koncept vyslovene umelých konštrukcií nadväzoval aj rozsudok C-504/16 v spoločných veciach Deister Holding a Juhler Holding (ďalej len „**Rozsudok Deister, Juhler**“). V predmetnom rozsudku išlo o posúdenie ustanovenia nemeckého práva, ktoré zabráni nezdaneniu dividend, ak *inter alia* príjemca dosiahol menej ako 10 % príjmov z ekonomickej činnosti (za ekonomickú činnosť sa nepovažuje správa majetku, resp. podielov). SDEÚ sa aj tu postavil na stranu daňovníka konštatujúc, že predmetné ustanovenie neodráža koncept vyslovene umelej konštrukcie.²² V tomto smere judikoval, že samotná skutočnosť, že (i) holding je v inej krajine²³ a (ii) má takéto pasívne príjmy²⁴ neindikuje existenciu umelej štruktúry. Je zaujímavé, že skutková situácia spojených vecí sa do určitej miery podobá na príklad D OECD komentára k čl. 29 (viď predchádzajúcu kapitolu k medzinárodným prameňom), kde tiež išlo o subjekt vlastníaci viacero investícií v inom štáte, ako je štát sídla.

Dôležitým míľnikom, ktorý potenciálne ovplyvnil štruktúry holdingových spoločností v Európe, bol rozsudok SDEÚ v spojených veciach C-116/16 a C-117/16 T-Danmark a

²⁰ Rozsudok SDEÚ z 12.septembra 2006 vo veci C-196/04 – Cadbury Schweppes, bod 55.

²¹ Rozsudok SDEÚ z 7.septembra 2017 vo veci C-6/16 – Equiom SAS, Enka SA.

²² Rozsudok SDEÚ z 20.septembra 2017 v spojených veciach C-504/16 a C-613/16 – Deister Holding, Juhler Holding, bod 64.

²³ Ibid, body 64, 65.

²⁴ Ibid, bod 73.

Y Denmark (ďalej aj „**Dánsky prípad**“). Rozsudok sa týkal dvoch prípadov. V prvom prípade vyplatila dánska spoločnosť dividendy luxemburskej holdingovej spoločnosti, ktorá následne ďalej posunula tieto platby investorom. V druhom prípade, po prijatí vnútroštátnej legislatívy o daňovom zvýhodnení dividend, distribuovaných zahraničnými dcérskymi spoločnosťami, sa americká spoločnosť rozhodla, aby spoločnosti na nižších poschodiach štruktúry posunuli dividendy smerom hore. Takto sa stalo, že dánska spoločnosť sa rozhodla vyplatiť dividendy cyperskej spoločnosti, ktorá na druhý deň previedla túto sumu spoločnosti na Bermudách ako úhradu časti pôžičky. O 5 mesiacov neskôr vyplatila bermudská spoločnosť dividendy americkej matke.²⁵ V oboch rozsudkoch SDEÚ vyslovil záver, že na otázku ekonomickej podstaty je potrebné odpovedať analýzou relevantných skutočností, ako riadenie spoločnosti, súvaha, štruktúra výdavkov, náklady na zamestnancov, ako aj priestory a vybavenie, ktoré spoločnosť má k dispozícii.²⁶ SDEÚ v Dánskom prípade *inter alia* judikoval, že členské štáty sú povinné aplikovať pravidlo proti zneužívaniu aj v prípade, ak to netransponovali do vnútroštátnej legislatívy. Tým SDEÚ *de lege* povýšil zákaz zneužívania práv na všeobecnú zásadu primárneho práva EÚ.²⁷ Ďalej, SDEÚ sa oproti názoru generálnej advokátky prikláňal k interpretácii skutočného vlastníka v zmysle OECD komentára zohľadňujúcu skutočnosť, či daná entita má „plné“ právo používať a požívať tieto dividendy v závislosti od zmluvnej dohody alebo jej zákonnej povinnosti. (v anglickom preklade rozsudku, ako aj v Komentári k modelovej zmluve sa používa fráza „*use and enjoy*“ – 12.4. k čl. 10.). SDEÚ považoval za dôležitý faktor aj časovú zhodu implementovania opatrení a nastavenia štruktúr s prijatím novej daňovej legislatívy. V neposlednom rade priechodnosť medzičlánkovej holdingovej spoločnosti sa dá nepriamo vyvodiť aj z tohto rozsudku.²⁸

²⁵ Je potrebné poznamenať, že SDEÚ súčasne s touto vecou pojednával a následne vydal ďalší rozsudok (v ten istý deň) v spojených veciach C-115/16, C-118/16, C-119/16 a C-299/16.

²⁶ Rozsudok SDEÚ z 26.februára 2019 v spojených veciach C-116/16 a C-117/16 – T Denmark, Y Denmark, body 104 a 131.

²⁷ Táto otázka bola v tom čase obzvlášť dôležitá, pretože Dánsko ešte netransponovalo ustanovenie príslušnej európskej smernice proti zneužívaniu do svojho vnútroštátneho práva. Je však potrebné poznamenať, že uvedené sa vzťahuje iba na prípady daňových benefitov poskytnutých právom EÚ. Uvedený záver do istej miery vykazuje podobnosti s už načrtnutým Prípacom SPP, avšak tam išlo o kontext vnútroštátnej legislatívy. V každom prípade hlavná otázka zdanenia alebo nezdanenia vyplatených dividend v kontexte slovenského práva nie je relevantná, keďže príjmy právnických osôb z podielu na zisku, až na niektoré vybrané prípady v súvislosti s už spomenutými nespolupracujúcimi jurisdikciami, nie sú predmetom dane.

²⁸ Supra 26, body 109, 110.

Analýza potenciálnych znakov a parametrov ekonomickej podstaty

Na základe skúmaných zdrojov nižšie uvádzame zhrnutie relevantných znakov ekonomickej podstaty.

Znak / parameter	Zdroj	Vyhodnotenie
Riadenie spoločnosti	§ 13c ods. 2 písm. b) ZDP, zverejnená informácia FS; Prípád SPP, Dánsky prípad, čl. 7 ods. 1 ATAD 3, Akcia 5 BEPS	Holdingovú spoločnosť by mali riadiť v štáte, kde má sídlo, s využitím štandardných obchodnoprávných kompetencií. Zastávame názor, že v tomto smere bude fyzická prítomnosť štatutárneho orgánu v danom štáte kľúčová.
Právo používať a požívať príjmy	§ 2 písm. af) ZDP, Komentár OECD, Prípád SPP, Dánsky prípad	Holding by nemal po prijatí dividend alebo iných príjmov ich posunúť hneď ďalej o poschodie vyššie v priebehu niekoľkých mesiacov, resp. v rovnakom hospodárskom roku.
Externé zabezpečenie plnenia niektorých funkcií	Čl. 6 ods. 1 ATAD 3, Akcia 5 BEPS	Zastávame názor, že externé plnenie niektorých funkcií je možné pri zachovaní „ <i>substance</i> “. Uvedené bude potrebné skúmať na individuálnej báze.
Vlastné priestory, zamestnanci a bankový účet v EÚ	Čl. 7 ods. 1 ATAD 3, Rozsudok Deister, Juhler, Dánske prípady, Akcia 5 BEPS	Spoločnosť by mala disponovať s priestorovým (napr. za účelom zasadnutia valného zhromaždenia, predstavenstva) a personálnym vybavením a bankovým účtom (ideálne v krajine sídla).
Komerčné dôvody, držanie investícií	Rozsudok Deister, Juhler, Dánsky prípad, Čl. 9 ods. 2 ATAD 3, Príklad D, M v Komentári OECD k čl. 29.	Holdingová spoločnosť by mala mať jasne stanovené komerčné alebo iné (primárne nedaňové) dôvody založenia. Ideálne stručne zachytené v zakladajúcich dokumentoch. Napr. držba investícií je legitímnym dôvodom založenia holdingu.

Limitovaná hospodárska činnosť, holding ako medzičlánok	Prípady SPP, Rozsudok Eqiom, Enka, Rozsudok Deister, Juhler, Dánsky prípad, Príklady E, K, M v Komentári OECD k čl. 29.	Holdings často nevykonávajú prevádzkovú aktivitu. Je však potrebné, aby určitú hospodársku činnosť, najmä v podobe správy podielov a investícií, vykonali. Je nutné odlišovať medzi klasickou operatívnou spoločnosťou a holdingom. ²⁹ Existencia sprostredkujúceho holdingu sama o sebe nie je znakom zneužitia.
Stabilné právne, politické prostredie, priaznivé podmienky na pracovnom trhu	Rozsudok Centros, Príklady F, G, K, L, M v Komentári OECD k čl. 29.	Preukázané priaznivejšie podmienky z hľadiska legislatívy či politického zariadenia a dostupnosti kvalifikovaných pracovníkov v štáte rezidencie sú relevantnými aspektmi pri naplnení <i>substance</i> podmienky.
Dostupná sieť ZZDZ	Príklady D, G, K, M v Komentári OECD k čl. 29.	Dôležitým aspektom je tiež dostupnosť siete ZZDZ v štáte rezidencie.
Geografické a iné (nedaňové) dôvody	Príklady C, D, F, G, H, K, M v Komentári OECD k čl. 29.	Strategické umiestnenie holdingu je z geografického hľadiska nemenej dôležitým aspektom ekonomickej podstaty.

Záver

Každý prípad a každú štruktúru bude z hľadiska ekonomickej podstaty nutné skúmať na individuálnej báze. Vyššie vymedzené znaky ekonomickej podstaty netreba vnímať ako taxatívny zoznam. Taktiež listovaním týchto aspektov sme vôbec nemali v úmysle tvrdiť, že pre naplnenie ekonomickej podstaty je potrebné, aby sa daňovník vysporiadal s každým z nich jednotlivo, resp., že každý aspekt musí byť nejakým spôsobom naplnený.

²⁹ V rozhodovacej praxi Talianska evidujeme rozsudok tamojšieho najvyššieho súdu (č. 27113 zo dňa 28. decembra 2016), v ktorom súd rozhodol, že na „čistú“ holdingovú spoločnosť by mali byť kladené iné požiadavky z pohľadu „*substance*“ podmienky, ako je tomu napr. pri operatívnej spoločnosti.

Fyzickú prítomnosť v štáte rezidencie však vnímame ako kľúčovú z pohľadu naplnenia „*substance*“ podmienky. Žiada sa uviesť aj to, že vzhľadom na globalizáciu, ako aj na niektoré zaužívané praktiky v post-covidovom období, ako prípustné vnímame uskutočnenie niektorých zasadnutí (na ktorých sa prijímajú riadiace a strategické rozhodnutia) online formou cez virtuálnu konferenčnú platformu.

Domnievame sa, že pri zachovaní rozhodovacej funkcie, externé zabezpečenie vedľajších funkcií, je stále možné, navyše žiaduce, aby ich zabezpečili profesionáli a odborníci (napr. vedenie účtovníctva, právne agendy, poskytnutie správ o investičnom trhu a alternatív o možných investičných a obchodných stratégiách), pričom táto skutočnosť by nemala ísť na úkor daňovníka pri nárokovani daňového benefitu.

Vzhľadom na stálu aktuálnosť témy, ako aj na absenciu usmernenia v tejto veci *de lege ferenda* navrhujeme problematiku ekonomickej podstaty upraviť nie prostredníctvom novely ZDP, ale skôr cez inštitút metodického usmernenia v zmysle § 160 ods. 2 zákona č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok). Daňovníci, ako aj správca dane by s určitosťou privítali definovanie niektorých aspektov, ktoré môžu byť relevantné pri analýze naplnenia ekonomickej podstaty.

Zastávame názor, že na daný prípad je vždy potrebné nazerať s ekonomickým rozumom, či štruktúra alebo opatrenie dávajú z podnikateľského hľadiska zmysel a vždy mať na pamäti, že daňová legislatíva by pri hospodárskej aktivite nemala ísť na úkor rozhodovania v rámci podnikateľskej voľnosti.

Zoznam použitej literatúry

1. Finančná správa SR. §13c - príjmy z predaja vlastných akcií [online]. Finančné riaditeľstvo SR [cit. 2024-04-14]. Dostupné na: <https://podpora.financnasprava.sk/098437-13c---pr%C3%ADjmy-z-predaja-vlastn%C3%BDch-akci%C3%AD>
2. Finančné riaditeľstvo Slovenskej republiky. Informácia č. 14/PO/2022/IM k oslobodeniu príjmu (výnosu) z predaja akcií a predaja obchodného podielu podľa ustanovenia §13c zákona o dani z príjmov [online]. Centrum podpory pre dane, 2022 [cit. 2024-04-14]. Dostupné na: https://www.financnasprava.sk/_img/pfsedit/Dokumenty_PFS/Zverejnovanie_dok/Aktualne/DP/DPPO/2022/2022.11.30_14_PO_2022_IM.pdf
3. MAMOJKA, M. a kol. Obchodné právo I – Všeobecná časť, súťažné právo, právo obchodných spoločností a družstva. Bratislava: C.H. Beck, 2021, s 832. ISBN 978-80-8232-007-0.
4. Návrh smernice Rady, ktorou sa stanovujú pravidlá na zabránenie zneužívaniu schránkových subjektov na daňové účely a mení smernica 2011/16/EÚ.

5. OECD/G20 Inclusive Framework on Base Erosion and Profit Shifting (BEPS) OECD. *Countering Harmful Tax Practices More Effectively, Taking into Account Transparency and Substance, Action 5 - 2015 Final Report*. Paríž, 2015.
6. Rozsudok Najvyššieho správneho súdu SR z 24. august 2023 sp. zn. 8Sžfk/54/2017.
7. Rozsudok Najvyššieho súdu SR z 28. marca 2014 sp. zn. 2Sžf/76/2014
8. Rozsudok SDEÚ z 20.septembra 2017 v spojených veciach C-504/16 a C-613/16 – Deister Holding, Juhler Holding
9. Rozsudok SDEÚ z 7.septembra 2017 vo veci C-6/16 – Equiom SAS, Enka SA
10. Rozsudok SDEÚ z 9.marca 1999 vo veci C-196/04 – Cadbury Schweppes
11. Rozsudok SDEÚ z 9.marca 1999 vo veci C-217/19 – Centros
12. Uznesenie Najvyššieho súdu SR z 27. januára 2012 sp. zn. 2Sžf/18/2012
13. Zákon č. 595/2003 Z.z. o dani z príjmov

Kontaktné údaje

JUDr. Dominik Nagy

nagy168@uniba.sk

Katedra finančného práva, Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave

MYSLÍ SLOVENSKÁ LEGISLATÍVA NA STARTUPY?

DOES SLOVAK LEGISLATION CARE ABOUT STARTUPS?

Viktória Andrásiová¹

Abstrakt: V snahe pochopiť a zhodnotiť účinnosť slovenskej legislatívy vo vzťahu k podpore startupového ekosystému, tento článok systematicky analyzuje súčasné právne predpisy a politiky týkajúce sa startupov. Zdôrazňuje, aké prvky legislatívy sú kľúčové pre tvorbu priaznivého prostredia pre startupy, ako napríklad zjednodušené procesy zakladania firiem, dostupnosť finančných zdrojov a stimuly pre inovácie. Súčasne identifikuje nedostatky a prekážky, ktoré môžu brániť rozvoju startupov, vrátane byrokracie, nedostatku finančných prostriedkov a nejasných regulačných rámcov. Na základe týchto zistení identifikuje konkrétne opatrenia a politiky, ktoré by mohli zlepšiť podnikateľské prostredie pre startupy a posilniť ich prínos k hospodárskemu rastu a inováciám v Slovensku.

Kľúčové slová: startupy, legislatíva, inovácie

Abstract: In an effort to understand and evaluate the effectiveness of Slovak legislation in relation to supporting the startup ecosystem, this article systematically analyses current legislation and policies related to startups. It highlights which elements of legislation are key to creating a favourable environment for startups, such as simplified processes for company formation, availability of financial resources and incentives for innovation. At the same time, it identifies gaps and barriers that can hinder the development of startups, including bureaucracy, lack of funding and unclear regulatory frameworks. Based on these findings, it identifies concrete measures and policies that could improve the business environment for startups and strengthen their contribution to economic growth and innovation in Slovakia.

Key words: startup, legislation, innovations

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Čo je startup a prečo mu vôbec dávame pozornosť?

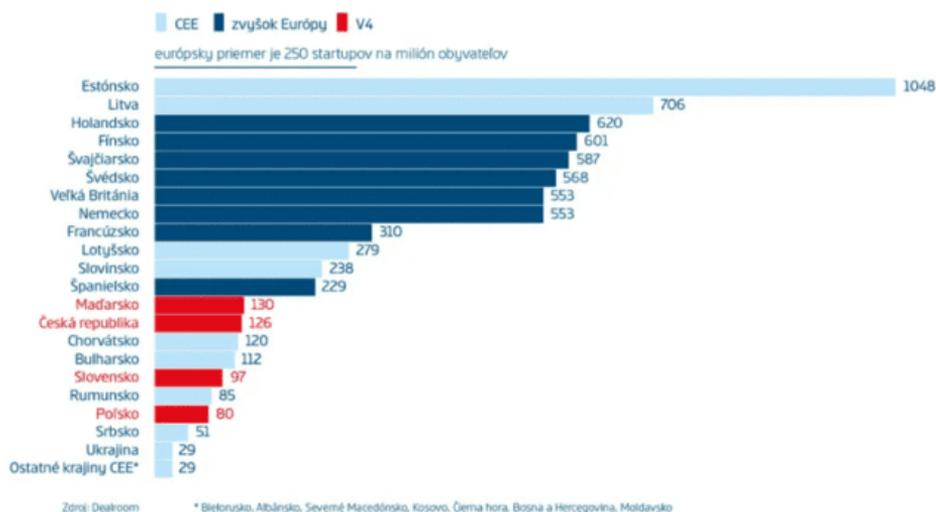
Startupy sú rôzne chápané a vnímané, či už z pohľadu práva, ekonómie, finančníctva alebo podnikateľského prostredia. Vo všeobecnosti by sme ich mohli charakterizovať ako podnikateľské aktivity s inovačným potenciálom. Zámerne sme použili slovo aktivita z dôvodu, že startup nemusí byť hneď vnímaný ako fungujúca a existujúca spoločnosť s vlastnou subjektivitou. Prechádza si niekoľkými štádiami ako je pre-seed, seed, early stage, rast (growth), expanzia a exit. Mazúr napr. vníma startupy ako mladé formalizované či neformalizované podnikateľské iniciatívy, ktoré majú väčší / menší potenciál priniesť na trh uplatniteľné tovary a služby, prípadne inovovať existujúce produkty a služby.² Do vysokej miery považujeme túto definíciu za nadčasovú a prikláňame sa k názoru, že nemusí ísť len o inovácie, ako to viaceré iné definície naznačujú.³ Na základe toho vnímame startupy v dvoch smeroch: nápad, myšlienka, inovácia ale už aj veľká dlhoročná korporácia, ktorá mení niektoré zaužívané služby (napr. Airbnb, Wolt, Uber ...). Tieto definície však nemôžeme považovať za kľúčové, správne a jedinečné, a už vôbec nie v zmysle práva slovenského, ani európskeho. Legálnu definíciu totiž nenachádzame. Právny pohľad môžeme jednoducho opísať tak, že ide o (vznikajúcu) obchodnú spoločnosť.

Prečo sa však venujeme startupom? Aký vplyv majú na ekonomický trh? Startupy sa považujú za hnací motor ekonomického rastu. Pozitívny trend vývoja a pribúdania startupov je vidieť predovšetkým naprieč Európou a Amerikou. Ostaňme však u nás, na Slovensku. V zmysle štatistiky z novembra 2022, ktorú sa nám podarilo nájsť - zaostávame, aj v počte startupov, aj v investíciách do nich. Na Slovensku pôsobí približne 97 startupov na milión obyvateľov (viď obrázok č. 1). Táto štatistika vyjadruje kvantitu.

² GRAMBLIČKOVÁ, B., MAZÚR, J., BARKOCI, S. *Právo startupových spoločností: správa, financovanie a duševné vlastníctvo*. Bratislava: C. H. Beck, 2023, s. 1.

³Dobrym príkladom je napr. GymBeam, ktorý sa považuje za jeden z najväčších a najúspešnejších startupov na SR. Spoločnosť vyrába a predáva fitness pomôcky, výživu a pod.

Počet startupov na 1 milión obyvateľov



Obrázok č.

1

Štatistika startupov na milión obyvateľov⁴

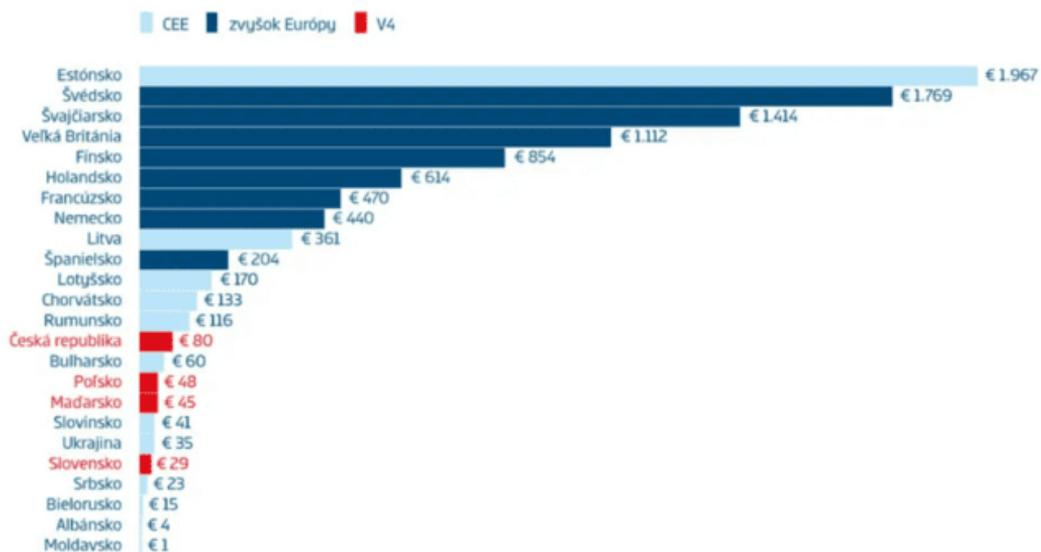
Kvalitu predstavuje Obrázok č. 2, ktorý znázorňuje výšku investície v prepočte na jedného obyvateľa. Aj napriek tomu, že Rumunsku sa v počte startupov umiestnilo až za nami, s investíciami sú na tom až 3x lepšie ako my. Skutočne v tejto oblasti zaostávame, čoho dôkazom je aj to, že náš verejný sektor sa o startupy začal zaujímať až v roku 2013. Iniciatívu na podporu startupov zo strany vlády SR predstavuje *Koncepcia pre podporu startupov a rozvoj startupového ekosystému v Slovenskej republike* z dielne Ministerstva hospodárstva SR. Ide však o koncepciu z roku 2015, odvtedy sa nevydala žiadna ďalšia podobná/aktualizovaná koncepcia, ani akčný plán ani nič obdobné. Aj napriek tomu ju v práci uvádzame, pretože samotná koncepcia vníma potenciál startupov a mala za snahu reagovať na súčasný stav, kde vyzdvihla potrebu vytvorenia priaznivého legislatívneho a regulačného prostredia.⁵ Reakciou na túto koncepciu bolo vytvorenie jednoduchej spoločnosti na akcie (ďalej len „j.s.a.“).⁶

⁴ Dostupné na: <https://www.seedstarter.sk/sk/blog-a-novinky/startupove-slovensko-zaostava>

⁵ *Koncepcia pre podporu startupov a rozvoj startupového ekosystému v Slovenskej republike*. Dostupné na: <https://www.mhsr.sk/uploads/files/pTlqvAqi.pdf?csrt=4679571043153295808>

⁶ § 220 h a nasl. zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník.

Hodnota rizikového kapitálu na obyvateľa



Zdroj: Dealroom

Obrázok č. 2

Tabuľka investície do startupov v prepočte na jedného obyvateľa⁷

Uvedené jasne vypovedá o tom, že ako krajina máme problém. Máme nízky počet startupov a veľmi nízke investície. Dnes už skutočne niet pochýb o tom, že startupy majú nezastupiteľné miesto v hospodárstve krajiny a aj celkovo v európskom priestore. V súvislosti s inováciami a produktmi, ktoré prinášajú, vytvárajú nie len lukratívne pracovné miesta, ale taktiež posúvajú našu krajinu, ako takú vpred.

A aké je legislatívne prostredie pre startupy?

Od nápadu startup postupne prechádza na vznik samotnej spoločnosti. Základom je preto voľba vhodnej právnej formy obchodnej spoločnosti. Každý startupista by mal tento proces poriadne premyslieť, s ohľadom na usporiadanie vzťahov spoločnosti, ktoré zahŕňajú aj zvaženie možného vstupu investora do spoločnosti, či neskoršie zlúčenie, predaj a pod. Aj napriek vytvoreniu nového typu obchodnej spoločnosti⁸ a novelizácií niektorých inštitútov Obchodného zákonníka, j.s.a. nie je preferovaným typom spoločnosti pri formálnom zakladaní startupu.⁹ Najvyužívanejšou formou je

⁷ Dostupné na: <https://www.seedstarter.sk/sk/blog-a-novinky/startupove-slovensko-zaostava>

⁸ § 220h a nasl. ObZ

⁹ Patakyová, M. et al. Slovak Simple Joint Stock Company – Critical Review and Preliminary Assesment. s. 230

spoločnosť s ručením obmedzeným. Osobné a zmiešané spoločnosti nie sú odporúčané z dôvodu neobmedzeného ručenia všetkých resp. niektorých spoločníkov a tým vysokého rizika.¹⁰

Prečo je tomu tak? Dôvody sú veľmi jednoduché, medzi výhody s.r.o. patria napr:

- Založenie – pomerne jednoduché, časovo a finančne nenáročné na založenie v porovnaní s j.s.a. a a.s.
- Obmedzená zodpovednosť – Spočíva v obmedzenej osobnej zodpovednosti spoločníkov, osobný majetok spoločníkov je v tomto prípade oddelený od majetku spoločnosti.
- Flexibilita – tvorba rôznych organizačných štruktúr, nastavenie výšky obchodného podielu (môže byť odlišné od pomeru vkladu).

Aj napriek tomu má s.r.o. svoje limity a obmedzujúce prvky:

- Obmedzenie pre zakladateľov – s.r.o. s jedným zakladateľom nemôže byť jediným zakladateľom/spoločníkom inej s.r.o. a zároveň jedna fyzická osoba môže byť zakladateľom najviac 3 s.r.o.¹¹
- Obmedzenie zneužívania obchodnej spoločnosti – s.r.o. nemôže založiť osoba, ktorá je vedená v zozname daňových dlžníkov, alebo má evidované nedoplatky na poistnom / sociálnom poistení alebo je vedená ako povinný v registri vydaných poverení na vykonanie exekúcie.¹² Uvedené sa však nevzťahuje na zahraničnú osobu.

Pre komplexnú analýzu uvádzame aj niekoľko výhod a nevýhod j.s.a. Pre úplnosť dodávame, že j.s.a. bola zavedená do nášho právneho priadku od 1.januára 2017 na podporu startupového ekosystému,¹³ ako reakcia na už spomínanú Koncepciu na podporu startupov¹⁴ vytvorenú Ministerstvom hospodárstva SR. Ide o samostatnú formu obchodnej spoločnosti, aj napriek tomu, že sa na ňu subsidiárne vzťahujú niektoré ustanovenia o akciovej spoločnosti.¹⁵ Prejdime teda na samotné výhody j.s.a.:

¹⁰ GRAMBLIČKOVÁ, B., MAZÚR, J., BARKOCI, S. *Právo startupových spoločností: správa, financovanie a duševné vlastníctvo*. Bratislava: C. H. Beck, 2023, s. 149

¹¹ § 105a ObZ

¹² § 105b ObZ

¹³Pozri: Dôvodová správa, Dostupné na: <https://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&ZakZborID=13&CisObdobia=6&CPT=1713>

¹⁴Dostupná na: <https://www.mhsr.sk/inovacie/strategie-a-politiky/koncepcia-pre-podporu-startupov-a-rozvoj-startupoveho-ekosystemu-v-sr>

¹⁵ § 220h ods. 3 ObZ

- Založenie – základné imanie je dané minimálnou hodnotou 1€. Zároveň je rozdelené na určitý počet akcií s menovitou hodnotou. Pred vznikom spoločnosti musí byť upísaná celá jeho hodnota.
- Akcie – možné vydávanie kmeňových akcií a aj akcií s osobitnými právami.
- Účasť zamestnancov – možnosť vydávania zamestnaneckých akcií.
- Vedľajšie dojednania k akcionárskej zmluve – regulácia obsahuje špecifickú úpravu niektorých práv, ktoré sú v oblasti startupov známe pod pojmi: drag – along (právo požadovať pervod akcií), tag – along (právo pridať sa k prevodu akcií) a shoot – out (právo požadovať nadobudnutie akcií).

Pre porovnanie uvádzame niekoľko nevýhod j.s.a:

- Vyššia finančná a časová náročnosť pri zakladaní – založenie j.s.a. môže byť spojené s vyššími nákladmi v porovnaní so s.r.o., čo môže byť pre startupy s obmedzenými finančnými zdrojmi nepraktické. Taktiež je založenie s.r.o. výrazne zjednodušené oproti j.s.a., od 1. februára 2023 je totiž možné zjednodušeným spôsobom založiť s.r.o. na to poskytnutým elektronickým formulárom, ktorý na základe vami poskytnutých údajov vytvorí spoločenskú zmluvu (zakladateľský dokument).¹⁶
- Transformácia právnej formy – počas písania tohto článku vstúpil do účinnosti zákon č. 309/2023 Z.z. o premenách obchodných spoločností a družstiev a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o premenách OS“), v ktorom nachádzame úpravu a výraznú novelizáciu zmeny formy obchodných spoločností. Kým donedávna nebolo možné pre žiadnu obchodnú spoločnosť zmeniť svoju právnu formu na j.s.a., od 1. marca 2024 môžu s.r.o. aj a.s. zmeniť svoju právnu formu na j.s.a. Touto novelou je taktiež umožnené j.s.a. zmeniť svoju právnu formu aj na s.r.o. (pred tým len na a.s.).

Uvedenú novelu považujeme za ďalší z krokov pre možné vypustenie j.s.a. z nášho právneho poriadku. K uvedenému je vytvorená aj pracovná skupina pre rekonštrukciu práva obchodných spoločností, v danej skupine však nepanuje jednohlasný názor na zrušenie j.s.a.. Uvedené, do určitej miery podporil aj výskum, ktorý bol realizovaný na Právnickej fakulte Univerzity Komenského v Bratislave od 1.januára do 31.decembra 2019 a ktorý analyzoval j.s.a., ktoré vznikli v tomto období. Z výskumu sme čerpali už aj vyššie spomenuté tvrdenie, že startupy vo väčšine preferujú právnu

¹⁶ Dostupné na: <https://www.justice.gov.sk/sluzby/obchodny-register/legislativne-zmeny-v-obchodnom-registri/zmeny-k-1-2-2023/zjednodusene-zalozenie-s-r-o/>

formu - spoločnosť s ručením obmedzeným.¹⁷ Z výskumu vyplynulo, že j.s.a. je jednou tretinou vyžívaná startupmi, ďalšími dvoma holdingmi a účelovými spoločnosťami. Uvedené potvrdzuje, že j.s.a. si svoje uplatnenie našla a bude skutočne veľmi potrebné zvážiť jej ďalší vývoj. Jej vypustenie z právneho poriadku nepovažujeme za nutnosť.

Ďalším krokom v tomto procese by však napríklad mohla byť tvorba flexibilnejšieho prostredia právnej formy práve spoločnosti s ručením obmedzeným.¹⁸

Akciovú spoločnosť sme zámerne nechali na záver. Uvážili sme tak z dôvodu, že prax ukazuje, že by mohlo ísť o vhodnú formu pre startup v neskoršej fáze jeho existencie.¹⁹ Hneď prvým dôvodom je požiadavka na minimálne základné imanie v hodnote 25 000 €, ktoré je rozdelené na určitý počet akcií s menovitou hodnotou. Môže byť založená na základe výzvy na upisovanie akcií alebo bez tejto výzvy – obidve možnosti by mohli byť skutočne náročné pre počiatočnú fázu startupu, a tak by mohol startup zlyhať hneď v začiatkoch, resp. by výsledkom mohlo byť nevzniknutie prípadnej obchodnej spoločnosti. Ďalším náročným krokom pre začínajúci startup by mohlo byť vytvorenie orgánov spoločnosti (dozorná rada, predstavenstvo a valné zhromaždenie). Startupy v ich počiatkoch sú často tvorené pár ľuďmi. Obmedzujúcim pre startupy a prípadných investorov by mohol byť aj zákaz upisovania akcií s osobitnými právami, ktoré naopak nachádzame v j.s.a..²⁰ Vzhľadom na to uvádzame, že pre začínajúci startup je naplnenie obligatórnych požiadaviek na vytvorenie akciovej spoločnosti vo väčšine prípadov nemožné, resp. len veľmi ťažko dosiahnuteľné.

Na základe vyššie uvedeného si dovoľíme konštatovať, že úprava s.r.o. na flexibilnejšiu právnu formu s ohľadom na potreby startupov by mohla byť želaným stavom. Je dôležité pri tom dbať na potreby startupov, a to najmä na nízke počiatočné náklady, úpravu osobitných práv (v prípade s.r.o. už o akciách pravdepodobne nebude reč) pre vstup investorov,²¹ neskoršie zlúčenie spoločnosti, nízku administratívnu záťaž pri zakladaní spoločnosti a pod. Je nevyhnutnosťou v tejto oblasti vypočítať startupistov z praxe s dlhoročnými skúsenosťami a práve od nich „nasať“ medzery a nedostatky pre ďalší rozvoj a podporu startupov. Spolupráca

¹⁷ Výsledky výskumu dostupné: PATAKYOVÁ, M., KAČALJAK, M., GRAMBLÍČKOVÁ, B., MAZÚR, J., DUTKOVÁ, P. *Slovak simple joint stock company – critical review and preliminary assessment*.

¹⁸ GRAMBLÍČKOVÁ, B., MAZÚR, J., BARKOCI, S. *Právo startupových spoločností: správa, financovanie a duševné vlastníctvo*. Bratislava: C. H. Beck, 2023, s. 156

¹⁹ PATAKYOVÁ, M., KAČALJAK, M., GRAMBLÍČKOVÁ, B., MAZÚR, J., DUTKOVÁ, P. *Slovak simple joint stock company – critical review and preliminary assessment*. s. 209

²⁰ § 155 ods. 6 ObZ

²¹ Pozri. : METRICK, A., YASUDA, A. *Venture Capital & the Finance of Innovation*, 2nd ed., 2011.

viacerých zložiek, odborníkov a konštruktívna debata sú cestou k prijímaniu racionálnych, transparentných a potrebných regulačných a legislatívnych pravidiel.²²

Záver

Z analýzy slovenskej legislatívy v súvislosti so startupmi vyplýva niekoľko dôležitých poznatkov. Po prvé, je zrejmé, že startupy predstavujú dôležitý prvok ekonomického rastu a inovácií v krajine. Avšak, pomery v počte startupov a investíciách do nich na Slovensku sú nedostatočné v porovnaní s ostatnými európskymi krajinami. Tento fakt zdôrazňuje potrebu prijatia opatrení na podporu a rozvoj startupového ekosystému.

Ďalším dôležitým aspektom je legislatívne prostredie pre startupy. Z analýzy vyplýva, že aj keď boli zavedené nové právne formy, ako napríklad jednoduchá spoločnosť na akcie, ich využitie je obmedzené v porovnaní so štandardnými formami, ako je spoločnosť s ručením obmedzeným. Taktiež je zrejmé, že aj napriek výhodám, ktoré by mohla akciová spoločnosť ponúkať v neskoršej fáze rozvoja startupu, sú pre začínajúce startupy jej požiadavky často nepraktické a ťažko dosiahnuteľné. Aj napriek tomu bude zaujímavé sledovať vývoj j.s.a., či už v prostredí startupov, alebo celkovo v podnikateľskom prostredí.

Na záver možno konštatovať, že existuje potreba ďalšej revízie a prispôsobenia slovenskej legislatívy, aby sa vytvorilo priaznivejšie prostredie pre vznik a rozvoj startupov. Tento krok by mohol prispieť k zvýšeniu počtu startupov a ich investícií, čo by mohlo mať pozitívny vplyv na ekonomický rast a inovácie v krajine. Odpoveďou teda je, že slovenská legislatíva „myslí“ na startupy, no nie dostatočne a akékoľvek pozitívne zmeny by mali byť prijímané rýchlejšie a mali by odpovedať na vývoj a potreby startupov s ohľadom na ich vývoj v zahraničí, najmä s porovnateľnými krajinami v rámci EÚ.

Zoznam použitej literatúry

1. Dôvodová správa k vládnemu návrhu zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony, dostupné na: <https://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&ZakZborID=13&CisObdobia=6&CPT=1713>

²² MAZÚR, J., *O regulácii investičného crowdfundingu na Slovensku a v EÚ*, in: *Lubomír Čunderlík, Maroš Katkovčín, Peter Rakovský, Inovatívne formy tvorby peňažných fondov a ich prevodov – Zborník príspevkov z vedeckej konferencie*, 2018.

2. GRAMBLÍČKOVÁ, B., MAZÚR, J., BARKOCI, S. *Právo startupových spoločností: správa, financovanie a duševné vlastníctvo*. Bratislava: C. H. Beck, 2023. 467 s. ISBN 978-80-8232-032-2
3. Konceptcia pre podporu startupov a rozvoj startupového ekosystému v Slovenskej republike. Dostupné na: <https://www.mhsr.sk/uploads/files/pTlqvAqi.pdf?csrt=4679571043153295808>
4. MAZÚR, J., *O regulácii investičného crowdfundingu na Slovensku a v EÚ*, in: Ľubomír Čunderlík, Maroš Katkovčin, Peter Rakovský, *Inovatívne formy tvorby peňažných fondov a ich prevodov – Zborník príspevkov z vedeckej konferencie*, 2018.
5. METRICK, A., YASUDA, A. *Venture Capital & the Finance of Innovation*, 2nd ed., 2011. 549 s. ISBN 978-0-470-45470-1
6. PATAKYOVÁ, M., KAČALJAK, M., GRAMBLÍČKOVÁ, B., MAZÚR, J., DUTKOVÁ, P. *Slovak simple joint stock company – critical review and preliminary assessment*.
7. Startupové Slovensko zaostáva. Snažíme sa otvoriť cestu k „lepším zajtrajškom“, Dostupné na: <https://www.seedstarter.sk/sk/blog-a-novinky/startupove-slovensko-zaostava>
8. Zákon č. 513/1991 Obchodný zákonník

Kontaktné údaje

Mgr. Viktória Andrásiová
andrasiova8@uniba.sk

Katedra obchodného a hospodárskeho práva, Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave

POSKYTOVANIE FINANČNEJ ASISTENCIE OBCHODNOU SPOLOČNOSŤOU V KONTEXTE NOVÝCH LEGISLATÍVNYCH ZMIEN

THE PROVISION OF FINANCIAL ASSISTANCE BY A TRADING COMPANY IN RESPONSE TO NEW LEGISLATIVE CHANGES

Regina Šťastová¹

Abstrakt: Prijatím zákona č. 309/2023 Z. z. zo dňa 28. júla 2023 o premenách obchodných spoločností a družstiev a o zmene a doplnení niektorých zákonov nastáva zásadná zmena v Obchodnom zákonníku, a to v podobe doplnenia § 161e s názvom „*Finančná asistencia*“. Účinnosť nového zakotvenia finančnej asistencie od 1. marca 2024 prinesie možnosť obchodnej spoločnosti, špecificky akciovej spoločnosti za stanovených podmienok poskytovať priamo alebo nepriamo preddavky, pôžičky, úvery alebo zábezpeky s jediným cieľom, a to nadobúdať jej akcie treťou osobou. Cieľom príspevku je preto posúdiť dopad zavedenia inštitútu finančnej asistencie za účelom nadobúdania akcií do právneho poriadku Slovenskej republiky.

Kľúčové slová: obchodná spoločnosť, akciová spoločnosť, finančná asistencia, financovanie nadobúdania akcií.

Abstract: Adoption of Act No. 309/2023 Coll. of July 28, 2023, on the transformation of trading companies and cooperatives and on the amendment of certain laws, a fundamental change occurred in the Commercial Code, in the form of an amendment to § 161e entitled "Financial assistance". As a result of the new anchoring of financial assistance enacting on March 1, 2024, a trading company will be able to provide advances directly or indirectly, loans, credits, or guarantees to third parties with the intention of acquiring its shares. This contribution aims to assess the impact of the introduction of financial assistance with the intention of acquiring shares into the Slovak legal system.

Key words: trading company, joint-stock company, financial assistance, financing of the acquisition of shares.

¹ Ústav štátu a práva, Slovenská akadémia vied.

Úvod

Pri financovaní obchodných spoločností, prevažne kapitálových obchodných spoločností, kde priamo Obchodný zákonník predpokladá už pri založení určitú výšku základného imania a vklady zakladateľov, ktoré sú nevyhnutnou súčasťou na platné založenie obchodnej spoločnosti je dôležité, aby bolo financovanie zabezpečené v súlade s ustanoveniami Obchodného zákonníka. Ten vo svojom znení ešte tento rok zakotvoval explicitný zákaz poskytovania akýchkoľvek, či už priamych alebo nepriamych, foriem financovania za účelom nadobúdania akcií akciovej spoločnosti inými osobami, okrem zákonom stanovených subjektov, pričom nadobúdanie akcií, prípadne aj obchodných podielov, uvedeným spôsobom nebolo povolené ani v inej právnej forme obchodnej spoločnosti. Predmetný zákaz v uvedenom prípade vychádzal z tzv. „*zákazu finančnej asistencie*“. Išlo o problematiku inštitútu dlhodobu kritizovanú, preto zákonodarca s účinnosťou od 1. marca 2024 dospel v tejto súvislosti k zmenám v právnej úprave, a to úplným povolením finančnej asistencie za účelom nadobúdania akcií (*dalej v texte len „finančná asistencia“*) v špecifickej právnej forme kapitálovej obchodnej spoločnosti. Po novom môže akákoľvek tretia osoba nadobúdať akcie akciovej spoločnosti za vopred stanovených podmienok formou priameho alebo nepriameho financovania zo strany dotknutej akciovej spoločnosti, čím zákonodarca vyhovel požiadavkám aplikačnej praxe. Účelom príspevku je preto analyzovať dopad zmien v poskytovaní finančnej asistencie v podmienkach slovenského právneho poriadku na podnikateľské prostredie a to jej povolením v osobitnej právnej forme kapitálovej obchodnej spoločnosti.

Stav *de lege lata* pred 1. marcom 2024

„*Finančná asistencia*“ ako inštitút nie je novým pojmom vo svete slovenského obchodného práva. Stav *de lege lata* pred 1. marcom 2024 však zakotvoval negatívne vymedzenie vo vzťahu k poskytovaniu takejto formy finančnej pomoci nadobúdania akcií tretími osobami, pričom toto ustanovenie bolo systematicky zaradené medzi

ustanovenia o akciovej spoločnosti.² § 161e Obchodného zákonníka³ od 1. januára 2002⁴ až do poslednej novelizácie Obchodného zákonníka v nasledovnom znení „Spoločnosť nesmie v súvislosti s nadobudnutím jej akcií tretími osobami poskytovať týmto osobám preddavky, pôžičky, úvery ani zábezpeky;“ zakotvoval zákaz takéhoto konania zo strany samotnej akciovej spoločnosti. Základom takéhoto explicitného zákazu v právnej úprave bola primárne majetková ochrana samotnej akciovej spoločnosti a jej veriteľov⁵ pred neoprávneným vyplácaním financií a ohrozovanie jej majetkovej časti. Akciová spoločnosť bola takto chránená pred rôznymi situáciami, ktoré mohli vzniknúť aj neoprávneným vyplácaním finančných prostriedkov z titulu finančnej asistencie.

Nešlo však o úplný absolútny zákaz poskytovania finančnej asistencie s horeuvedeným účelom. Obchodný zákonník v § 161e ods. 2 obsahoval dve výnimky zákazu a to v prospech osobitnej skupiny podnikateľov a zamestnancov spoločnosti. Prvú výnimku vzťahoval zákonodarca na činnosť bánk, resp. iných oprávnených osôb podľa osobitného zákona č. 483/2001 Z. z. o bankách a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Druhú výnimku stanovil Obchodný zákonník vo svojom znení pri nadobúdaní akcií zamestnancami spoločnosti alebo pre zamestnancov spoločnosti. Podmienkou bolo, že takýmto konaním zo strany spoločnosti neklesne jej vlastné imanie pod hodnotu základného imania spolu s rezervným fondom, ktorý sa v akciovej spoločnosti vytvára na základe zákona. Samotný vzťah medzi Obchodným zákonníkom a zákonom č. 483/2001 Z. z. o bankách a o zmene a doplnení niektorých zákonov, ktorý bližšie špecifikuje uvedenú problematiku, vychádza zo vzájomného vzťahu *lex generalis* a *lex specialis*. Preto ustanovenie § 161e Obchodného zákonníka je sprísnené právnou úpravou § 36 ods. 2 vyššie spomínaného zákona, regulujúceho činnosť bánk, pričom výnimky z bežnej činnosti banky podľa § 161e ods. 2

² Pozn. autorky: §196a ods. 1 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník povoľoval iba nasledovné: „Spoločnosť môže poskytnúť úver, pôžičku, previesť alebo poskytnúť do užívania majetok spoločnosti alebo zabezpečiť záväzok členovi predstavenstva, prokuristovi alebo inej osobe, ktorá je oprávnená konať za spoločnosť, a osobám im blízkym alebo osobám, ktoré konajú na ich účet, len na základe predchádzajúceho súhlasu dozornej rady a za podmienok obvyklých v bežnom obchodnom styku. Ustanovenia predchádzajúcej vety sa na verejnú akciovú spoločnosť použijú v prípade, ak verejnou akciovou spoločnosťou poskytovaný úver, pôžička, prevod alebo poskytnutie majetku spoločnosti do užívania alebo zabezpečenie záväzku nespĺňa podmienky podľa § 220ga.“ Dané ustanovenie sa však nevzťahovalo na možnosť poskytnúť finančnú asistenciu za účelom nadobudnutia akcií vybranými osobami.

³ Zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník (ďalej len „Obchodný zákonník“).

⁴ Zákon č. 500/2001 Z. z. zo dňa 3. októbra 2001, ktorým sa mení a dopĺňa Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov.

⁵ OVEČKOVÁ, Oľga; a kol.: Obchodný zákonník. Veľký komentár. Zväzok I. (§ 1 - § 260). 2. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer, 2022, s. 860.

Obchodného zákonníka sú aplikáciou ustanovenia spomínaného § 36 ods. 2 vylúčené.⁶

Následkom poskytnutia finančnej asistencie v rozpore s uvedeným ustanovením § 161e Obchodného zákonníka bolo posúdenie takéhoto právneho úkonu súdom ako absolútne neplatného⁷ pre rozpor s ustanovením § 39 Občianskeho zákonníka,⁸ ktorý predstavuje k Obchodnému zákonníku *lex generalis*. Akékoľvek poskytnutie finančnej asistencie bolo preto v rozpore s ustanoveniami Obchodného zákonníka a Občianskeho zákonníka.

Tento zákaz však prax vnímala najmä v posledných rokoch negatívne. Nemožnosť takejto formy financovania ovplyvňovala najmä premeny obchodných spoločností a priamo ich financovanie na domácom trhu,⁹ čo pre potenciálnych akcionárov neumožňovalo vstup do akciových spoločností, prípadne museli zabezpečiť inú formu financovania. Zároveň, bolo nepovolené finančné asistovanie, aj v inej forme kapitálovej obchodnej spoločnosti, a to spoločnosti s ručením obmedzeným vnímané najmä zo strany iných európskych jurisdikcií ako nedôvodné.¹⁰ Žiadalo sa preto dlhodobo zo strany zákonodarcu o zváženie iného prístupu, napríklad aj priamo povolením finančnej asistencie, pretože takéto financovanie nemusí poškodiť akciovú spoločnosť, prípadne jej akcionárov.¹¹ Len pre porovnanie fungovania finančnej asistencie v Českej republike pristúpil český zákonodarca k povoleniu finančnej asistencie od roku 2009.¹²

Zmeny v súvislosti s poskytovaním finančnej asistencie

Posledná novelizácia slovenského Obchodného zákonníka priniesla okrem iného niekoľko významných zmien pri jednotlivých právnych formách obchodných spoločností. Jednou z týchto zmien bolo povolenie osobitnej formy financovania

⁶ ČUNDERLÍK, Lubomír. Národné a európske súvislosti v právnej aplikácii finančnej asistencie bánk. In: STUDIA IURIDICA Cassoviensia, ročník 4, číslo 2, (2016). Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, s. 84.

⁷ PATAKYOVÁ, Mária. In: PATAKYOVÁ, Mária; a kol.: Obchodný zákonník. Komentár. 1. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2022, s. 766 – 767.

⁸ Zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník.

⁹ K tomu pozri: MEDVEC, Matúš – SMALIK, Matej: Poskytovanie finančnej asistencie v právnom prostredí SR. In: Biatec, ročník 24, číslo 5, (2016), s. 27 – 28.

¹⁰ HAVEL, Bohumil. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana. a kol.: Zákon o obchodných korporáciách. Komentár. 3. vydání, Praha: C. H. Beck, 2020, s. 121.

¹¹ Bližšie pozri: SMALIK, Matej: The concept of downstream merger buyout financial structure with regard to legal aspects of financial assistance for share acquisition in terms of Slovak and European legal framework. In: Comparative European Research. London: Sciemcee Publishing, (2015), s. 76 – 77.

¹² K tomu pozri: HAVEL, Bohumil. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol.: Obchodní zákoník. Komentár. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 406 – 407.

vstupu do akciovej spoločnosti. Nový § 161e Obchodného zákonníka v nasledujúcom znení: „Spoločnosť môže poskytovať priamo alebo nepriamo preddavky, pôžičky, úvery alebo zábezpeky s cieľom nadobúdať jej akcie treťou osobou“ povoľuje v prospech tretej osoby možnosť financovania vstupu do akciovej spoločnosti, a to poskytnutím určitých finančných prostriedkov dotknutou akciovou spoločnosťou. Financie môže akciová spoločnosť poskytnúť priamo, prostredníctvom finančných prostriedkov bez potreby vrátenia zo strany tretej osoby, alebo nepriamo, formou preddavku, pôžičky, úveru alebo zábezpeky, pričom pri nepriamej forme financovania v tejto súvislosti možno hovoriť o taxatívnom výpočte nepriamych foriem financovania. Iným nepriamym spôsobom, ako uvedeným, teda akciová spoločnosť nemôže poskytovať finančné prostriedky v prospech tretej osoby.

Zákonodarca zakotvil možnosť poskytovať finančnú asistenciu výlučne v akciovej spoločnosti, t. j. finančná asistencia nemôže byť poskytnutá v inej právnej forme obchodnej spoločnosti.¹³ Finančná asistencia sa môže poskytnúť vo verejnej alebo súkromnej akciovej spoločnosti, okrem výnimky v ustanovení § 220b ods. 11 Obchodného zákonníka, ktorá taxatívne upravuje ustanovenia, vrátane § 161e Obchodného zákonníka, ktoré sa nepoužijú na akciovú spoločnosť s premenlivým základným imanom. Obchodný zákonník totiž vo svojom znení neobsahuje systematicky zaradené ustanovenie týkajúce sa poskytovania finančnej asistencie za účelom nadobúdania akcií v inej právnej forme obchodnej ľ

Vo všeobecnosti táto zásadná zmena ovplyvní pozitívne podnikateľské prostredie a jeho fungovanie. Hlavným prínosom povolenia poskytovania finančnej asistencie je rozšírenie možností akciovej spoločnosti na hľadanie kapitálu, a samotné zvýšenie jej konkurencieschopnosti¹⁴ v podnikateľskom prostredí.

Zákon však stanovuje striktné podmienky kladené na akciovú spoločnosť a poskytovanie finančnej asistencie za účelom nadobúdania jej akcií tretími osobami.

Podmienky poskytnutia finančnej asistencie od 1. marca 2024

Obchodný zákonník v tejto súvislosti zakotvuje niekoľko podmienok, ktoré musí splniť tretia osoba alebo akciová spoločnosť, aby došlo k platnému poskytnutiu

¹³ Pozn. autorky: *Poskytnutie finančnej asistencie v Českej republike sa na základe § 41 zákona č. 90/2012 Sb. Zákon o obchodných spoločnostiach a družstvech (zákon o obchodných korporáciách) vzťahuje na všetky obchodné spoločnosti.* In: HAVEL, Bohumil. In: ŠTENGLOVÁ, Ivana. a kol: Zákon o obchodných korporáciách. Komentář. 3. vydání, Praha: C. H. Beck, 2020, s. 121 - 123.

¹⁴ Vládny návrh zákona o premenách obchodných spoločností a družstiev a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Príloha č. 3a – Analýza vplyvov na podnikateľské prostredie. [online]. 2023. [cit. 2024-03-25]. Dostupné na:

<https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=528559>, s. 27.

finančných prostriedkov, pričom neustanovuje, či treťou osobou môže byť fyzická alebo právnická osoba.

Okruh tretích osôb, ktorým môže byť finančná asistencia poskytnutá je preto široký. Z toho možno vyvodiť, že ide o každú osobu, vrátane fyzickej aj právnickej osoby, ktorá spĺňa určité požiadavky podľa § 56 ods. 3 Obchodného zákonníka. Ide o rovnaké požiadavky, ktoré sú kladené na fyzické a právnické osoby, ktoré môžu byť vo všeobecnosti zakladateľmi obchodných spoločností, prípadne sa môžu zúčastňovať na podnikaní obchodnej spoločnosti.

Osobitné podmienky, ktoré sú kladené na strane akciovej spoločnosti a na strane tretej osoby špecifikuje priamo alebo nepriamo § 161e Obchodného zákonníka.

Na strane akciovej spoločnosti je primárne podmienkou možnosti poskytnutia finančnej assistencie pripustenie takejto možnosti v stanovách akciovej spoločnosti.¹⁵

Osobitne, ak stanovy pripustia poskytnutie finančnej assistencie, musí akciová spoločnosť dospieť k súčasnému splneniu aspoň nasledovných podmienok:

- *finančná asistencia musí byť poskytnutá za spravodlivých trhových podmienok, najmä ak ide o úrok vyplatený spoločnosti a zábezpeku poskytnutú spoločnosti za finančnú asistencia, ktorá je preddavkom, pôžičkou alebo úverom; transakcia je vykonaná za spravodlivých trhových podmienok aj ak je spoločnosti poskytnuté primerané protiplnenie podľa § 67j;*
- *predstavenstvo preverí finančnú spôsobilosť každej tretej strany, ktorej alebo prostredníctvom ktorej má byť finančná asistencia poskytovaná;*
- *poskytnutím finančnej assistencie neklesne vlastné imanie spoločnosti pod hodnotu upísaného základného imania zvýšenú o rezervný fond a iné fondy, ktoré spoločnosť vytvára povinne podľa zákona a ktoré podľa zákona alebo stanov nie je možné rozdeliť medzi akcionárov a zníženú o hodnotu nesplateného upísaného základného imania, ak toto nesplatené upísané základné imanie ešte nie je zúčtované v aktívach uvedených v súvahe, a to ani s prihliadnutím k prípadnému zníženiu vlastného imania, ku ktorému môže dôjsť, ak svoje vlastné akcie nadobúda spoločnosť alebo iná osoba konajúca na jej účet;*
- *spoločnosť vytvorí vo výške poskytovanej finančnej assistencie osobitný rezervný fond.*

Vyššie uvedené podmienky musia byť splnené kumulatívne zo strany akciovej spoločnosti, teda navyše k pripusteniu finančnej assistencie v stanovách akciovej spoločnosti. Vzhľadom na zákonné znenie daného ustanovenia § 161e Obchodného

¹⁵ Stanovy v akciovej spoločnosti sú osobitným dokumentom, špecificky zmluvou *sui generis*, ktoré musia obligatórne obsahovať náležitosti podľa § 173 Obchodného zákonníka, prípadne môžu dodatočne upraviť iné otázky. Napríklad aj iné otázky ohľadom poskytovania finančnej assistencie. K tomu pozri: PATAKYOVÁ, Mária. In: PATAKYOVÁ, Mária; a kol.: Obchodný zákonník. Komentár. 1. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2022, s. 792 – 796.

zákonníka a úmysel zákonodarcu zakotviť určité podmienky na ochranu majetku akciovej spoločnosti a celkovo samotnej akciovej spoločnosti možno usudzovať, že predmetné podmienky a ich splnenie nemôžu byť obmedzené, t. j. splnenie niektorej podmienky nemôže byť v stanovách vylúčené.

Vyššie uvedené podmienky zároveň predstavujú rozsah minimálne splnených podmienok zo strany akciovej spoločnosti, pričom tá si môže, napríklad aj v stanovách určiť ďalšie podmienky, ktoré musí spĺňať nielen akciová spoločnosť. Môže ísť o doplnenie ďalších podmienok, ktoré ochránia majetok spoločnosti, prípadne jej veriteľov. V praxi sa môže jednať o vylúčenie určitého okruhu osôb, v prospech ktorých sa má finančná asistencia poskytnúť (napríklad členovia štatutárnych a dozorných orgánov), prípadne špecifikácia v akej forme môže poskytnúť akciová spoločnosť financovanie (napríklad výlučné zakotvenie niektorej z priamych alebo nepriamych foriem financovania; resp. vylúčenie niektorej z foriem financovania) a ďalšie iné.

Na strane tretej osoby § 161e ods. 1 písm. b) Obchodného zákonníka nepriamo určuje osobitnú podmienku na strane tretej osoby, a to jej finančnú spôsobilosť. Zo znenia tohto ustanovenia možno predpokladať domnienku finančnej spôsobilosti tretej osoby pri poskytovaní finančnej asistencie za účelom nadobudnutia akcií akciovej spoločnosti. Bolo by proti zákonnému ustanoveniu, ak by bola finančná asistencia vyplatená tretej osobe, ktorá je platobne neschopná alebo insolventná. Povinnosť preverenia je zverená predstavenstvu akciovej spoločnosti, pričom by členovia predstavenstva pri nesplnení tejto podmienky mohli niesť zodpovednosť za škodu v prípade porušenia povinnosti pri výkone svojej pôsobnosti, aj keď zákonodarca skutkovú podstatu poskytovania finančnej asistencie v rozpore s 161e Obchodného zákonníka nezahrnul do ustanovenia § 194 ods. 6 Obchodného zákonníka, ktorý zahŕňa výpočet skutkových podstát zodpovednosti členov predstavenstva za škodu. Nakoľko však ide o demonštratívny výpočet skutkových podstát zodpovednosti člena predstavenstva, resp. členov predstavenstva za škodu možno vznik škody zapríčinennej poskytnutím finančnej asistencie v rozpore s § 161e ods. 1 písm. b) Obchodného zákonníka, a to porušením povinnosti preveriť osobu, prípadne nedostatočne zhodnotiť finančnú spôsobilosť tretej osoby subsumovať pod § 194 ods. 6 Obchodného zákonníka. Na vznik škody na strane akciovej spoločnosti platí však rovnaký predpoklad, a to protiprávny úkon, vznik škody a príčinná súvislosť medzi protiprávnym úkonom a vznikom škody.

Dodatočné podmienky kladené na tretie osoby môžu byť rovnako ďalej do vnútra akciovej spoločnosti špecifikované, či už do rozsahu stanovenia osobitných podmienok kladených priamo na fyzickú alebo právnickú osobu, ktorej sa má finančná asistencia poskytnúť.

Okrem splnenia horeuvedených podmienok zo strany akciovej spoločnosti, prípadne členov predstavenstva je potrebné zabezpečiť správny proces a postup poskytnutia

finančnej asistencie tak, aby nedošlo v konečnom dôsledku k poškodeniu samotnej akciovej spoločnosti.

Proces poskytnutia finančnej asistencie

Pri postupe poskytovania finančnej asistencie sa vyžaduje súčinnosť niekoľkých orgánov tak, aby bol dodržaný postup predpokladaný v § 161e Obchodného zákonníka, predtým ako najvyšší orgán spoločnosti rozhodne o jej povolení alebo zamietnutí.

Zákon tiež vyžaduje, aby predstavenstvo okrem overenia finančnej situácie tretej osoby vypracovalo osobitnú správu. Z formálneho hľadiska musí byť správa predstavenstva vyhotovená v písomnej podobe, pričom sa nevyžaduje žiadna iná formálna náležitosť. Podľa § 161e ods. 2 Obchodného zákonníka musí obsahovať aspoň nasledujúce materiálne náležitosti:

- a) *dôvody poskytnutia finančnej asistencie;*
- b) *odôvodnenie poskytnutia finančnej asistencie v záujme spoločnosti;*
- c) *podmienky vykonania finančnej asistencie;*
- d) *posúdenie rizík súvisiacich s finančnou asistenciou, ak ide o likviditu spoločnosti a jej platobnú schopnosť a;*
- e) *cenu nadobudnutia akcií spoločnosti treťou osobou.*

Rovnako ide len o predpoklad minimálneho splnenia podmienok pričom si akciová spoločnosť môže v stanovách určiť iné materiálne, prípadne aj formálne náležitosti. Spolu s písomnou správou predstavenstva je podkladom na rozhodnutie aj písomná správa dozornej rady akciovej spoločnosti. Dozorná rada podľa § 161e ods. 3 Obchodného zákonníka vypracuje a predloží písomnú správu, v ktorej primárne posúdi, či poskytnutie finančnej asistencie nie je v rozpore s najlepším záujmom spoločnosti a tiež posúdi správu predstavenstva podľa odseku 2, ak má byť finančná asistencia poskytnutá

členovi predstavenstva, ovládajúcej osobe alebo členovi jej štatutárneho orgánu, alebo osobe konajúcej vo vlastnom mene, ale na účet člena predstavenstva alebo ovládajúcej osoby.

Obe písomné správy sa podľa § 161e ods. 6 Obchodného zákonníka bez zbytočného odkladu uložia do zbierky listín po tom, čo valné zhromaždenie rozhodlo o schválení finančnej asistencie v prospech tretej osoby. Písomné správy, na základe ktorých bolo rozhodnuté o neposkytnutí finančnej asistencie nie je potrebné do zbierky listín ukladať.

Pôsobnosť rozhodovania o poskytnutí finančnej asistencie

Rozhodovanie o finančnej asistencii zveril Obchodný zákonník najvyššiemu orgánu akciovej spoločnosti, a to valnému zhromaždeniu. Podľa § 187 ods. 1 písm. l)

Obchodného zákonníka valné zhromaždenie v rámci svojej pôsobnosti na základe splnenia podmienok a predložených správ zo strany predstavenstva a dozornej rady rozhodne o poskytnutí alebo neposkytnutí finančnej asistencie. Počet hlasov členov valného zhromaždenia vychádza z § 161e ods. 5 Obchodného zákonníka. Na rozhodnutie o poskytnutí finančnej asistencie je potrebná dvojtretinová väčšina hlasov prítomných akcionárov, pričom Obchodný zákonník nevylučuje, aby stanovby určili vyšší počet hlasov, napríklad dvojtretinovú väčšinu hlasov všetkých akcionárov, nakoľko ide o rozhodnutie, ktoré môže pozitívne, ale aj negatívne ovplyvniť chod a fungovanie spoločnosti.

Záver

Zabezpečenie financovania prostredníctvom poskytnutia finančnej asistencie je možné vnímať ako posun k otvoreniu slovenského podnikateľského prostredia zahraničnému trhu. Táto zmena pozitívne ovplyvní chod a fungovanie akciových spoločností, pričom zvýši ich konkurencieschopnosť v podnikateľskom prostredí a možnosť získavania kapitálu. Finančná asistencia, zaradená do § 161e Obchodného zákonníka, je teda krokom vpred pri nadobúdaní akcií akciovej spoločnosti tretími osobami. Zákonodarca prísne zakotvil podmienky jej poskytnutia a procesy, ktoré musia byť dodržané. Stanovil ale možnosť neuzatvorenými výpočtami upraviť si podrobnosti a podmienky poskytovania finančnej asistencie v stanovách akciovej spoločnosti, čím ponechal rozhodovanie o vybraných otázkach na samotnú obchodnú spoločnosť. Žiadalo by sa ale zakotvenie osobitných otázok vo vzťahu k vyvodu zodpovednosti členov predstavenstva za poskytnutie finančnej asistencie vo vzťahu k spoločnosti, čo zákonodarca neriešil. Za zváženie stojí zakotvenie finančnej asistencie, a otvorenie tak štruktúr obchodných spoločností, aj v iných právnych formách obchodných spoločností, ktoré existujú v podmienkach Slovenskej republiky.

Zoznam použitej literatúry

1. ČUNDERLÍK, Ľubomír: Národné a európske súvislosti v právnej aplikácii finančnej asistencie bánk. In: *STUDIA IURIDICA Cassoviensia*, ročník 4, číslo 2, (2016). Košice: Univerzita P. J. Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta. ISSN 1339-3995.
2. MEDVEC, Matúš – SMALIK, Matej: Poskytovanie finančnej asistencie v právnom prostredí SR. In: *Biatec*, ročník 24, číslo 5, (2016), s. 27 – 28.
3. OVEČKOVÁ, Oľga; a kol.: *Obchodný zákonník. Veľký komentár. Zväzok I. (§ 1 - § 260)*. 2. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer, 2022. ISBN 978-80-8168-573-6.
4. PATAKYOVÁ, Mária; a kol.: *Obchodný zákonník. Komentár*. 1. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2022. 1792 s. ISBN 978-80-8232-018-6.

5. SMALIK, Matej: The concept of downstream merger buyout financial structure with regard to legal aspects of financial assistance for share acquisition in terms of Slovak and European legal framework. In: Comparative European Research. London: Sciemcee Publishing, (2015), s. 76 – 77.
6. ŠTENGLOVÁ, Ivana a kol.: Obchodní zákoník. Komentář. 13. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010. 149 s. ISBN 978-80-7400-354-7
7. ŠTENGLOVÁ, Ivana. a kol: Zákon o obchodních korporacích. Komentář. 3. vydání, Praha: C. H. Beck, 2020. 1336 s. ISBN 978-80-7400-799-6.
8. Zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník.
9. Zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník.
10. Zákon 500/2001 Z. z. zo dňa 3. októbra 2001, ktorým sa mení a dopĺňa Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov.
11. Zákon č. 90/2012 Sb. Zákon o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích).
12. Zákon č. 300/2023 Z. z. o premenách obchodných spoločností a družstiev a o zmene a doplnení niektorých zákonov.
13. Vládny návrh zákona o premenách obchodných spoločností a družstiev a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Príloha č. 3a – Analýza vplyvov na podnikateľské prostredie. [online]. 2023. Dostupné na: <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=528559>.

Kontaktné údaje

Mgr. Regina Šťastová
regina.stastova@gmail.com
Ústav štátu a práva SAV, v. v. i.

NELEGÁLNE ZAMESTNANÝ ŽIVNOSTNÍK: AKO PREJŠŤ OBJEDNÁVATEĽOVI CEZ ROZUM A DOSTAŤ HO NA ČIERNU LISTINU NELEGÁLNYCH ZAMESTNÁVATEĽOV

ILLEGALLY EMPLOYED SOLE TRADER: HOW TO GO AROUND THE ORDERER'S BACK AND GET THEM ON THE BLACKLIST OF ILLEGAL EMPLOYERS

Juraj Plaza¹, Richard Laura²

Abstrakt: Vzhľadom na zákon o premenách obchodných spoločností je nutné sledovať možné externality v podobe tieňového zamestnávania. Dôvodovom je skutočnosť, že právna úprava a zaužívaná prax v Českej republike sa v poslednom období značne oddialila od tej Slovenskej. Niektoré právne vzťahy, ktoré na Slovensku spadajú pod podnikanie už v Českej republike nie je možné kvalifikovať ako podnikanie. Tento článok je založený na analýze konkrétneho prípadu, ktorý riešila inšpekcia práce na Slovensku. Z osoby vykonávajúcej podnikanie sa zo dňa na deň stala osoba vykonávajúca nelegálnu prácu a pracovnoprávne predpisy jej poskytovali plnú ochranu, na ktorú predtým ako živnostník nemala nárok.

Kľúčové slová: nelegálna práca, nelegálne zamestnávanie, podnikateľ, sloboda podnikania

Abstract: In light of the law on transformations of commercial companies, it is necessary to monitor possible externalities in the form of shadow employment. The legal regulation and established practice in the Czech Republic have recently significantly diverged from those in Slovakia. Some legal relationships that are considered business activities in Slovakia no longer meet the criteria in the Czech Republic. Our article is based on the analysis of a specific case handled by the labor inspection in Slovakia. Thus, a person conducting business became, from one day to the next, a person engaged in illegal work, and labor law provided full protection to them, which they were not entitled to before as a self-employed individual.

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

² Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Key words: Illegal work, illegal employment, entrepreneur, freedom of business

Úvod

Stavebný sektor na Slovensku sa dlhodobo vyznačuje najväčším množstvom prípadov nelegálneho zamestnávania spomedzi všetkých sektorov. Medziročne došlo dokonca k nárastu prípadov nelegálne zamestnaných fyzických osôb.³ V praxi sa však stretávame aj s množstvom tzv. fiktívnych živnostníkov. Národný kontrolný úrad poukázal na skutočnosť, že Slovensko má jeden z najvyšších podielov živnostníkov s jedným klientom v rámci štátov EÚ.⁴

Rozhodovacia prax v susednej Českej republike už do istej miery reagovala na tento fenomén.⁵ Naopak, na Slovensku sa rozhodovacia prax stavia k problematike laxne a v svetle novej právnej úpravy zákona o premenách obchodných spoločností tak dochádza k stretu rozdielnych interpretácií posudzovania naplnenia znakov závislej práce. Zastretý výkon závislej práce vykonávaný prostredníctvom obchodnoprávných vzťahov je v literatúre slovenskej aj európskej proveniencie dobre známy. K zneužitiu môže dôjsť aj v obrátenom garde. Plnenie záväzku vyplývajúceho zo zmluvy nie je ovplyvnené ukončením podnikania. V prípade škody vzniknutej druhej strane je na mieste zamyslieť sa nad uplatnením si nárokov z náhrady škody.

Živnostník zamestnancom z dňa na deň

V roku 2022 uzatvorila obchodná spoločnosť (objednávateľ) zmluvu so živnostníkom (zhotoviteľ), ktorej predmetom bolo vykonanie prác na stavbe. Jednalo sa o klasický obchodnoprávny vzťah.⁶ Počas celého obdobia trvania zmluvy si zmluvné strany riadne plnili dohodnuté plnenie. Pred dokončením prác si však zhotoviteľ diela zrušil živnosť. Objednávateľa nenotifikoval a ďalej na stavbe poskytoval svoje služby. Keď Inšpektorát práce vykonal kontrolu nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania skonštatoval nelegálne zamestnávanie a nelegálnu prácu z dôvodu absencie živnostenského oprávnenia na strane zhotoviteľa ako aj neexistencie pracovnej zmluvy a rozhodol o uložení sankcie. Z osoby vykonávajúcej podnikanie sa

³ Národný inšpektorát práce: Príloha k Informatívnej správe o vyhľadávaní a potieraní nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania za rok 2023, [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <<https://www.ip.gov.sk/wp-content/uploads/2024/04/Priloha-k-sprave-za-rok-2023.pdf>>.

⁴ Národný inšpektorát práce: Informatívna správa o vyhľadávaní a potieraní nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania za rok 2023, [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <<https://www.ip.gov.sk/wp-content/uploads/2024/04/Sprava-za-rok-2023.pdf>>.

⁵ Rozhodnutie Najvyššieho správneho súdu Českej republiky sp. zn. 10 Ads 235/2021 z 25.4.2023. K ekonomickej závislosti sa vyjadril aj Ústavný súd Českej republiky v rozhodnutí sp. zn. II. ÚS 69/03

⁶ Išlo o relatívny obchod podľa § 261 ods. 1 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník.

teda zo dňa na deň stala osoba vykonávajúca nelegálnu prácu a pracovnoprávne predpisy jej poskytovali plnú ochranu, na ktorú predtým ako živnostník nemala nárok. K uvedenému môže ľahko dôjsť aj vedomým konaním živnostníka. Aj keď málo pravdepodobné, ale je tu priestor, aby živnostník svojím konaním spôsobil objednávateľovi finančné ťažkosti, resp. prísne sankcie.

Závislá práca

V praxi často dochádza k situáciám, kedy nie sú všetky znaky závislej práce rovnako zastúpené, prípadne naplnenie jedného alebo viacerých chýba.⁷ V takýchto situáciách je na úvahe inšpektora či sa prikloní ku konštatovaniu vykonávania závislej práce a tým pádom aj nelegálnej práce. Výpočet definičných znakov závislej práce obsiahnutý v Zákonníku práce by nemal byť považovaný za vyčerpávajúci.⁸ Česká rozhodovacia prax v tomto smere postúpila a dôležitosť pripisuje aj ekonomickej závislosti jedného subjektu na druhom.⁹ Naopak Najvyššiemu súdu Slovenskej republiky v nedávnom rozhodnutí neprekážal právny vzťah založený na zmluve o dielo opakovane predlžovanej po dobu siedmich rokov.¹⁰

Posudzovanie znakov závislej práce

Inšpektor by pri posudzovaní nelegálnej práce mal nekompromisne posudzovať obchádzanie pracovnoprávnych predpisov pri fiktívnych živnostníkoch hneď od začiatku. Chceme však zdôrazniť, že by nemal brať do úvahy iba aktuálny stav v momente kontroly nelegálnej práce. Nasimulujme si príklad z odvetvia stavebníctva. Osoba vykonáva elektroinštalačné práce pre objednávateľa spočívajúce v príprave kabeláže. V momente kontroly nelegálnej práce jej chýbalo živnostenské oprávnenie a nebol založený ani pracovný pomer. Osoba strávila na stavbe obmedzený čas v dĺžke jedného týždňa. Predtým nepracovala pre objednávateľa ani s ním nemala uzavreté žiadne zmluvy (resp. na občasnej báze). Z krátkodobého hľadiska jedného týždňa je možné skonštatovať nelegálnu prácu. Ak sa však pozrieme na dlhodobé hľadisko, uvedené konanie napĺňa skôr skutkovú podstatu neoprávneného

⁷ BARANCOVÁ, Helena. § 1 [Predmet úpravy, vznik pracovnoprávnych vzťahov a definícia závislej práce]. In: BARANCOVÁ, Helena a kol. Zákonník práce. 3. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2022, s. 116, marg. č. 4.

⁸ BĚLINA, Miroslav. § 2 [Závislá práca]. In: BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, Ljubomír a kol. Zákoník práce. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2023, s. 30, marg. č. 19.

⁹ Rozhodnutie Najvyššieho správneho súdu Českej republiky sp. zn. 10 Ads 235/2021 z 25.4.2023

¹⁰ Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 08.02.2023 sp. zn. 9Cdo/85/2021

podnikania.¹¹ Hľadisko ekonomickej závislosti by v takýchto prípadoch mohlo byť dobrou pomôckou.

Sankciu za nelegálne zamestnávanie nie je možné obísť už ani počas kontroly inšpekciou práce. Okrem existencie pracovnej zmluvy je rozhodujúci aj okamih prihlásenia do registra poistencov a sporiteľov starobného dôchodku Sociálnej poisťovne. Zákonná lehota je v rozmedzí siedmych dní od začatia výkonu činností zamestnancom alebo do začiatku výkonu kontroly nelegálneho zamestnávania.¹² Viacerými autormi už bola kritizovaná absencia možnosti správnej úvahy inšpekcie práce pri nelegálnom zamestnávaní.¹³ Často až drakonické sankcie môžu mať deštruktívny charakter pre malých podnikateľov.¹⁴

Zrušená živnosť

Pri vzniku záväzkového vzťahu sa predpokladá vôľa oboch strán riadne a včas plniť. Uzatvorenie zmluvy so živnostníkom, ktorý následne zruší svoju živnosť a neoznámí to svojmu zmluvnému partnerovi je neželaným javom. V takomto prípade dochádza k právnej neistote pri plnení dohodnutého záväzku. Podnikanie na základe živnosti je ukončené, okrem iného, dňom uvedeným v oznámení o ukončení podnikania (resp. dňom nasledujúcim po dni doručenia oznámenia o ukončení podnikania živnostenskému úradu, ak v oznámení nebol uvedený neskorší dátum). K zrušeniu nedôjde len ak živnostenský úrad začal konanie o uložení pokuty alebo už bolo začaté konanie o zrušení živnostenského oprávnenia z dôvodu uplynutia času, na ktoré bolo vydané alebo podnikateľ prestal spĺňať všeobecné podmienky prevádzkovania živnosti (spôsobilosť na právne úkony a bezúhonnosť).¹⁵ Živnostenský úrad teda logicky neskúma podrobnosti živnostníkovho podnikania.

V svetle zásady *pacta sunt servanda* je základným a preferovaným spôsobom zániku záväzku jeho splnenie.¹⁶ V našom prípade by išlo o realizáciu dohodnutých prác na stavbe. Otázky, ktoré z predmetnej situácie vyplývajú sú či sa živnostník vyhne

¹¹ § 63 alebo §64 zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní

¹² § 2a ods. 1 zákona č. 82/2005 Z. z. o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov

¹³ HAMULÁK, J. Sporné otázky pri ukladaní sankcií za nelegálnu prácu a nelegálne zamestnávanie. IN: Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2020. Bratislava : Právnická fakulta UK, 2020. S. 92-100, [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/BPF/2020/ZBORNI__K_BPF_PRACKO_2020_-_final.pdf>.

¹⁴ Inšpektor práce rozhoduje len o výške pokuty. Ostatné sankcie ako vylúčenie z verejného obstarávania či zákaz čerpania verejných dotácií a finančných prostriedkov zo zdrojov Európskej únie sú automatické a inšpektor nemôže pri ich ukladaní aplikovať správnu úvahu.

¹⁵ § 57 zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní

¹⁶ ĎURICA, Milan. § 344 [Vznik práva]. In: PATAKYOVÁ, Mária a kol. Obchodný zákonník. 1. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2022, s. 1305, marg. č. 1.

plneniu záväzku ukončením podnikania a či existuje alebo neexistuje nárok na náhradu škody.

Následky zrušenia živnosti na právny vzťah

Inšpektorát práce má ako orgán aplikácie práva povinnosť posudzovať každý prípad na základe právneho poriadku ako uceleného súboru právnych noriem a nie len izolovane prostredníctvom noriem jedného odvetvia práva. Ak Inšpektorát práce odignoruje aplikáciu napríklad noriem obchodného práva, môže to vyústiť do nezákonného rozhodnutia. Osamotená aplikácia pracovnoprávnych noriem v našom prípade nie je dostatočná, pretože:

1. zánikom živnostenského oprávnenia nezaniká subjekt právneho vzťahu;
2. platnosť právneho úkonu nie je dotknutá stratou alebo zrušením oprávnenia na podnikanie;
3. zánikom oprávnenia na podnikanie nedochádza k zmene obsahu záväzku medzi zmluvnými stranami.

A teda posúdenie záväzku medzi dvoma podnikateľmi ako pracovnoprávneho vzťahu len z dôvodu absencie oprávnenia na podnikanie jednej zmluvnej strany nebude v každom prípade správne.

Zánikom živnostenského oprávnenia na podnikanie nezaniká subjekt právneho vzťahu a ani platnosť právneho úkonu

Vznikom nového subjektu vzniká i nová právna subjektivita. Pri fyzických osobách vzniká právna subjektivita narodením.¹⁷ Udelením živnostenského podnikania osobe nevzniká nová právna subjektivita z dôvodu, že samotná živnosť predstavuje výlučne činnosť živnostníka¹⁸ a živnostenské oprávnenie len potvrdenie o splnení zákonom predpokladaných požiadaviek na riadne plnenie činností v ňom uvedených¹⁹. Vznikom právnej subjektivity nie je ani pridelenie identifikačného čísla organizácie Štatistickým úradom.²⁰ **Kedže vznikom živnostenského oprávnenia nevzniká nová**

¹⁷ Pri fyzických osobách túto skutočnosť odvádzame od § 7 ods. 1 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník: „spôsobilosť fyzickej osoby mať práva a povinnosti vzniká narodením. Túto spôsobilosť má aj počaté dieťa, ak sa narodí živé“ a pri právnických od ust § 19a ods. 2 rovnakého predpisu: *právnické osoby, ktoré sa zapisujú do obchodného alebo do iného zákonom určeného registra, môžu nadobúdať práva a povinnosti odo dňa účinnosti zápisu do tohto registra, pokiaľ osobitný zákon neustanovuje inak.*“

¹⁸ § 2 zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní.

¹⁹ § 10 zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní.

²⁰ § 9 zákona č. 272/2015 Z. z. o registri právnických osôb, podnikateľov a orgánov verejnej moci a o zmene a doplnení niektorých zákonov: *„identifikačné číslo organizácie sa používa na jednoznačnú identifikáciu toho, komu je v registri právnických osôb pridelené, a má evidenčný význam. Spôsob jeho tvorby určuje štatistický úrad. V úradnej komunikácii možno namiesto slovného označenia „identifikačné číslo organizácie“ používať akronym „IČO“.*“

právna subjektivita tak ani jeho zánikom žiadna nezaniká. Preto zrušenie živnostenského oprávnenia nemôže mať dopad na zánik právneho vzťahu medzi podnikateľmi, pretože žiadna zo zmluvných strán nezanikla.

Platnosť právneho úkonu nie je dotknutá stratou alebo zrušením oprávnenia na podnikanie.

V právnom poriadku Slovenskej republiky nie je explicitne či implicitne uvedené, že by zánikom živnostenského oprávnenia zanikli právne úkony, ktoré platne vznikli počas jeho platnosti. V zmysle § 3 ods. 1 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník (ďalej len „ObZ“) platí, že: **„platnosť právneho úkonu nie je dotknutá tým, že sa určitej osobe zakázalo podnikat' alebo že určitá osoba nemá oprávnenie na podnikanie.“** Z citovaného ustanovenia tak vyplýva, že **i bez živnostenského oprávnenia platnosť právneho úkonu** medzi zhotoviteľom a objednávateľom **zostáva zachovaná.**

Zánikom oprávnenia na podnikanie nedochádza k zmene obsahu záväzku medzi zmluvnými stranami

Je možné uvažovať nad skutočnosťou, že zmenou povahy subjektu by malo dôjsť aj k zmene obsahu záväzku z dôvodu aplikácie noriem, ktoré budú poskytovať subjektu ochranu podľa ich súčasného postavenia. S týmto názorom sa však nestotožňujeme. I tu nám z ust. § 261 ods. 8 ObZ vyplýva, že: *„pri použití tejto časti zákona podľa odsekov 1 a 2 je rozhodujúca povaha účastníkov pri vzniku záväzkového vzťahu.“* A teda všetky relatívne obchody sa budú posudzovať vždy podľa Obchodného zákonníka bez ohľadu na zmenu postavenia, ktorejkoľvek zo zmluvných strán.

Obdobná záležitosť bola riešená v konaní vedenom pred Krajským súdom v Trnave sp. zn.: 11Co/57/2020, v ktorom sa osoba po zániku živnostenského oprávnenia domáhala spotrebiteľskej ochrany. Súd v tomto prípade jednoznačne konštatoval, že *„pokiaľ sa po uzavretí záväzkového vzťahu aj zmení charakter subjektu tohto vzťahu, ale jeho záväzkový vzťah ďalej trvá, tento vzťah **nestráca charakter obchodného záväzkového vzťahu**. Jeho obchodný charakter trvá ďalej, a to aj napriek tomu, že pri subjekte tohto vzťahu odpadá charakteristika požadovaná zákonom. Takže pokiaľ aj žalovaná za trvania zmluvného vzťahu prestala vykonávať podnikateľskú činnosť ako fyzická osoba podnikateľ, zmluvný vzťah sa nezmenil na vzťah spotrebiteľský, ale naďalej si zachoval obchodno-záväzkový charakter.“*

Na základe vyššie uvedeného tak máme za to, že samotným zrušením živnostenského oprávnenia sa nemôže zhotoviteľ dostať pod ochranu pracovného práva. Odlišný výklad právnych noriem by bol v zjavnom rozpore s právnym poriadkom.

Hranica medzi obchodnoprávnym a pracovnoprávnym záväzkom

I keď tento príspevok nemá za cieľ zodpovedať otázku vytýčenia hranice medzi obchodnoprávnym a pracovnoprávnym záväzkom, nie je možné sa jej absolútne vyhnúť. Medzi jedno z hraničných kritérií môžeme zaradiť i účel záväzkového vzťahu, ktorý by mohol spočívať napríklad v daňovej a odvodovej optimalizácii. Samotná daňová optimalizácia je však pojem skôr právne neurčitý. Vyplýva to z rozhodnutia Ústavného súdu sp. zn. PL. ÚS 14/2014 zo dňa 04.11.2015: „*Ústavný súd si je pritom vedomý zložitou a komplikovanou hľadania hranice medzi tzv. „daňovou optimalizáciou“ (zákonom ešte dovoleným postupom, pozn.), vyhýbaním sa daňovej povinnosti, daňovým únikom či protiprávnym konaním daňového subjektu.*“ Inšpektorát práce by preto všetky konania mal posudzovať z dlhodobého hľadiska a nie len z aktuálnej situácie. K tomu by mohlo napomôcť, ak by si Inšpektorát práce zakladal na materiálnej stránke vzťahu a jednotlivé konania by neposudzoval striktnie formálne.

Niet pochyb, že Inšpektorát práce má za cieľ tvrdo postihovať nelegálnu prácu a nelegálne zamestnávanie. Takýto prístup je správny a nevyhnutný na efektívnu ochranu pracovníkov. Nemôže sa tak diať úplným opomenutím aplikácie noriem iných odvetví práva. Je otázne či v predmetnom prípade mohol vzniknúť faktický pracovný pomer, pretože po celú dobu pretrvávala v platnosti zmluva o dielo. Ak sa však už od začiatku jednalo o zastretý výkon závislej práce, tak sankcia je na mieste. Inšpektorát práce by teda mal riadne a dopodrobna zisťovať skutkový stav a aplikovať právny poriadok ako celok.²¹

Zodpovednosť za škodu

Dôvodom vzniku škody na strane objednávateľa nie je zánik živnostenského oprávnenia na strane zhotoviteľa, ale prípadné nezákonné rozhodnutie Inšpektorátu práce. Ak je skutok naplňajúci znaky skutkovej podstaty neoprávneného podnikania posúdený ako nelegálne zamestnávanie, zakladá to možnosť uplatniť si nárok na náhradu škody za nezákonné rozhodnutie voči štátu.²² Na zváženie je aj uplatnenie si nároku na náhradu škody v súkromnoprávnej rovine. Podnikateľ predtým než ukončí svoje podnikanie by si v svetle zásady *neminem laedere* a *pacta sunt servanda* mal

²¹ K tomu pozri rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 8.2.2021 sp. zn. 9 Cdo/85/2021.

²² § 3 ods. 1 písm. a) zákona č. 514/2003 Z. z. o zodpovednosti za škodu spôsobenú pri výkone verejnej moci a o zmene niektorých zákonov: „*štát zodpovedá za podmienok ustanovených týmto zákonom za škodu, ktorá bola spôsobená orgánmi verejnej moci, okrem tretej časti toho zákona, pri výkone verejnej moci.*“

počínať tak, aby nikomu nevznikla škoda. Každá osoba má aj všeobecnú prevenčnú povinnosť počínať si tak, aby nevznikla škoda.

Cezhraničné zlučenie

Rovnako je potreba hľadiť na riziko sankcií za nelegálne zamestnávanie pri cezhraničnom zlučovaní spoločnosti. Pri plnení náležitej pozornosti (due diligence) je nutné urobiť analýzu aj existujúcich právnych vzťahov spoločnosti so živnostníkmi. Zmena alebo ukončenie niektorých z týchto právnych vzťahov by mohla byť nevyhnutná na zabezpečenie súladu (compliance) so zákonom (napríklad pri aplikácii českého právneho poriadku).

I preto je nutné do budúcnosti zvážiť možnú harmonizáciu posudzovania závislej práce a kvalifikáciu pracovného pomeru.

Záver

Stavebný sektor na Slovensku vykazuje vysoké počty prípadov nelegálneho zamestnávania. V spojení s fenoménom tzv. fiktívnych živnostníkov predstavuje problematickú súhrnu a výzvy pre pracovné ako aj obchodné právo.

Rigidná aplikácia noriem orgánmi kontroly práce vyúsťuje nielen do drakonických sankcií, ale aj do nedostatočne flexibilného posudzovania prípadov nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania. Pri posudzovaní nelegálneho zamestnávania by sa inšpekcia práce mala podrobne zaoberať naplnením definičných znakov závislej práce a svoje úvahy aj dostatočne zdôvodniť v protokoloch a rozhodnutiach. Ekonomická závislosť by po vzore Českej republiky mohla napomôcť k správnejšiemu rozhodovaniu. Navyše inšpektori by nemali prihliadať iba na momentálny stav v čase kontroly, ale zohľadniť dlhšie časové obdobie, ktoré im môže ponúknuť objektivnejší náhľad.

Zánikom živnostenského oprávnenia nezaniká právny vzťah. Zásadná je aj analýza charakteru vzťahu medzi zmluvnými stranami, ktorá dokazuje, že aj po ukončení podnikania jedným zo subjektov môže mať záväzok stále obchodnoprávny charakter. Preto je dôležité, aby Inšpektorát práce pri posudzovaní prípadov zohľadňoval širší kontext a nevyhýbal sa aplikácii noriem iných právnych odvetví a právneho poriadku ako celku.

Zoznam použitej literatúry

1. BARANCOVÁ, Helena a kol. *Zákonník práce*. 3. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2022.
2. BĚLINA, Miroslav, DRÁPAL, Ljubomír a kol. *Zákoník práce*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2023

3. HAMULÁK, J. Sporné otázky pri ukladaní sankcií za nelegálnu prácu a nelegálne zamestnávanie. IN: Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2020. Bratislava : Právnická fakulta UK, 2020. S. 92-100, [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <https://www.flaw.uniba.sk/fileadmin/praf/BPF/2020/ZBORNI__K_BPF_PRACTO_2020_-_final.pdf>.
4. Národný inšpektorát práce: Príloha k Informatívnej správe o vyhľadávaní a potieraní nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania za rok 2023, [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <<https://www.ip.gov.sk/wp-content/uploads/2024/04/Priloha-k-sprave-za-rok-2023.pdf>>.
5. Národný inšpektorát práce: Informatívna správa o vyhľadávaní a potieraní nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania za rok 2022, [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <<https://www.ip.gov.sk/wp-content/uploads/2024/04/Sprava-za-rok-2023.pdf>>.
6. PATAKYOVÁ, Mária a kol. Obchodný zákonník. 5. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2022
7. Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 08.02.2023 sp. zn. 9Cdo/85/2021
8. Rozhodnutie Najvyššieho správneho súdu Českej republiky sp. zn. 10 Ads 235/2021 z 25.4.2023
9. Rozhodnutie Ústavného súdu Českej republiky sp. zn. II. ÚS 69/03
10. Rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky PL. ÚS 14/2014
11. Rozhodnutie krajského súdu v Trnave zo dňa 27.07.2021 sp. zn.: 11Co/57/2020

Kontaktné údaje

Mgr. Juraj Plaza

juraj.plaza@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia

Mgr. Richard Laura

lauraz@uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva

AKTUÁLNE VÝZVY PRE SPRÁVU DANE Z PRIDANEJ HODNOTY NA SLOVENSKU

CONTEMPORARY CHALLENGES OF THE ADMINISTRATION OF VALUE ADDED TAX IN SLOVAK

Aneta Steinhüblová¹

Abstrakt: Autorka sa v príspevku zaoberá aktuálnymi výzvami pre správu dane z pridanej hodnoty na Slovensku. Zameriava sa na transpozíciu smerníc vydaných Radou Európskej únie, ktoré majú byť transponované do vnútroštátnych právnych poriadkov členských štátov v rokoch 2024 a 2025 z pohľadu pripravovanej a z pohľadu už schválenej legislatívy Slovenskej republiky.

Kľúčové slová: daň z pridanej hodnoty, smernica, transpozícia

Abstract: In the contribution the author deals with the contemporary challenges for the administration of the value added tax in Slovakia. It focuses on the transposition of the directives issued by the Council of the European Union, which are to be transposed into the national legislation of the Member States in years 2024 and 2025 from the perspective of the upcoming and already approved legislation of the Slovak Republic.

Key words: value added tax, directive, transposition

Úvod

Rada Európskej únie dňa 18. februára 2020 prijala svojimi rozhodnutiami dve prelomové smernice, ktorými sa v zásadných otázkach mení smernica Rady 2006/112/ES o spoločnom systéme dane z pridanej hodnoty, a to smernicu Rady (EÚ) 2020/284, pokiaľ ide o zavedenie určitých požiadaviek na poskytovateľov platobných služieb (ďalej len ako „smernica Rady (EÚ) 2020/284“)² a smernicu Rady (EÚ) 2020/285, pokiaľ ide o osobitnú úpravu pre malé podniky, a nariadenie Rady (EÚ) č. 904/2010, pokiaľ ide o administratívnu spoluprácu a výmenu informácií na účely monitorovania správneho uplatňovania osobitnej úpravy pre malé podniky (ďalej len

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

² Úradný vestník Európskej únie L 62/7

ako „smernica Rady (EÚ) 2020/285“³. Rada Európskej únie členským štátom Európskej únie uložila povinnosť, aby prijali a uverejnili zákony, iné právne predpisy a správne opatrenia potrebné na dosiahnutie súladu s predmetnými smernicami do 31. decembra 2023, čo sa týka smernice Rady (EÚ) 2020/284, pričom opatrenia vyplývajúce z tejto smernice sa budú uplatňovať od 1. januára 2024 a do 31. decembra 2024, čo sa týka smernice Rady (EÚ) 2020/285, pričom opatrenia vyplývajúce z tejto smernice sa budú uplatňovať od 1. januára 2025.

Transpozícia smernice Rady (EÚ) 2020/284

Slovenská republika transponovala smernicu Rady (EÚ) 2020/284 o zavedení určitých požiadaviek na poskytovateľov platobných služieb, ktorou sa mení smernica Rady 2006/112/ES o spoločnom systéme dane z pridanej hodnoty (ďalej len ako „smernica Rady 2006/112/ES o DPH“), zákonom č. 516/2022 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 222/2004 Z. z. o dani z pridanej hodnoty v znení neskorších predpisov (ďalej len ako „zákon o DPH“) s účinnosťou od 1. januára 2023 s výnimkou niektorých ustanovení s účinnosťou od 1. januára 2024⁴. Táto novela mala za cieľ zaviesť v zákone definíciu nového právneho inštitútu „poskytovateľa platobných služieb“ ustanovením nového paragrafu 70a.

Dôvodom prijatia smernice Rady (EÚ) 2020/284 bola zmena nákupného správania zákazníkov v rámci Európskej únie v podobe rozsiahleho rozšírenia sa elektronického obchodu. Zákazníci čoraz častejšie využívajú možnosť nákupov prostredníctvom webových sídiel zahraničných dodávateľov alebo prostredníctvom rôznych platforiem, na ktorých môžu zákazníci na jednom mieste nakupovať tovary alebo služby od rozličných dodávateľov tovarov alebo služieb. Takýto dodávateľ tovaru alebo služby je usadený v jednom členskom štáte alebo v tretej krajine a jeho zákazník v inom členskom štáte, v ktorom je podľa súčasných pravidiel aj miesto dodania tovaru alebo služby.

Dotyčnému zákazníkovi podľa zákona o DPH nevyplýva žiadna evidenčná, resp. záznamová povinnosť voči finančnej správe vo vzťahu k uskutočnenému nákupu tovarov a služieb. Problém v praxi nastáva pri kontrole plnenia daňových povinností dodávateľov tovarov a služieb, keď daňové orgány jednotlivých členských štátov sú nútené výlučne sa spoliehať na informácie o dodávkach takýchto tovarov a služieb len od dodávateľov týchto tovarov a služieb de facto len na základe toho, koľko poskytnutých tovarov a služieb takýto dodávateľia priznajú daňovým orgánom členských štátov. Podvodné podniky zneužívajú príležitosti elektronického obchodu,

³ Úradný vestník Európskej únie L 62/13

⁴ Tento zákon nadobúda účinnosť 1. januára 2023 okrem čl. I bodov 22 a 34, ktoré nadobúdajú účinnosť 1. januára 2024.

aby sa vyhli daňovým povinnostiam v členských štátoch spotreby a nekalo tak získavajú trhové výhody. Častokrát tak dochádza k nepriznávaniu daňovej povinnosti, resp. podhodnocovaniu výšky daňovej povinnosti u dodávateľov týchto tovarov a služieb. Reálny výkon daňovej kontroly, a s tým súvisiaceho preverenia skutočností uvedených v daňových priznaniach, je pri predmetných obchodných transakciách prakticky nemožný.

Platby za cezhraničné dodania tovarov alebo služieb sa realizujú prevažne využitím platobných služieb, ktoré poskytujú jednotliví poskytovatelia platobných služieb. Poskytovatelia platobných služieb disponujú konkrétnymi informáciami - údajmi o príjemcovi platby, o dátume platby, o sume a členskom štáte pôvodu platby, ako aj informáciami o tom, či bola platba iniciovaná vo fyzických priestoroch obchodníka. Tieto informácie umožnia daňovým orgánom členských štátov identifikovať príjemcu príslušnej platby a odhaliť podvodné podniky, ktoré si nespĺnili povinnosti súvisiace s daňou z pridanej hodnoty (ďalej len ako „DPH“). Jedným z cieľov smernice Rady 2006/112/ES o DPH je boj proti daňovým podvodom v oblasti DPH, a preto je potrebné, aby poskytovatelia platobných služieb sprístupnili takéto informácie daňovým orgánom s cieľom pomôcť im pri odhaľovaní cezhraničných podvodov v oblasti DPH a v boji proti týmto podvodom.

Novela zákona č. 516/2022 Z. z. zavádza do zákona o DPH osobitnú záznamovú povinnosť pre poskytovateľov platobných služieb založenú na tzv. *follow-the-money* princípe. Jedná sa o uloženie povinnosti poskytovateľom platobných služieb, ktorí v súvislosti s cezhraničnými platbami osobám poskytujú platobné služby, viesť osobitné záznamy a údaje podľa § 70a zákona o DPH a oznámiť ich Finančnému riaditeľstvu SR, za splnenia podmienky dosiahnutia určitého počtu platobných služieb poskytnutých tomu istému príjemcovi cezhraničných platieb za stanovené obdobie v súlade s článkom 1 smernice Rady (EÚ) 2020/284. Každý členský štát bude tieto osobitné záznamy zasielať do Centrálného elektronického systému informácií o platbách (tzv. CESOP), ktorý bol zriadený na boj proti podvodom v oblasti DPH, kde sa takto získané údaje podrobia krížovej kontrole, rizikovým analýzám a následne sa vyhodnotia.

Transpozícia smernice Rady (EÚ) 2020/285

Dňa 24. apríla 2024 je v programe Národnej Rady Slovenskej republiky zaradený do druhého čítania vládny návrh zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 222/2004 Z. z. o dani z pridanej hodnoty v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony⁵, ktorým sa do slovenského právneho poriadku transponuje smernica Rady (EÚ) 2020/285 o osobitnej úprave pre malé podniky,

⁵ Legislatívny proces LP/2023/406

ktorou sa mení smernica Rady 2006/112/ES o DPH a nariadenie Rady (EÚ) č. 904/2010, o administratívnej spolupráci a boji proti podvodom v oblasti dane z pridanej hodnoty (ďalej len ako „nariadenie Rady (EÚ) č. 904/2010 o administratívnej spolupráci“) na účely monitorovania správneho uplatňovania osobitnej úpravy pre malé podniky s navrhovanou účinnosťou od 1. júla 2024 a s výnimkou niektorých ustanovení s účinnosťou od 1. januára 2025⁶.

Účelom smernice Rady (EÚ) 2020/285 je zavedenie harmonizovaných pravidiel s cieľom predovšetkým znížiť administratívne zaťaženie zdaniteľnej osoby – malého podniku (SMEs)⁷, pretože aktuálna právna úprava založená na zdaňovaní v členskom štáte pôvodu administratívne zaťažuje zdaniteľné osoby, resp. znenie momentálne platného zákona o DPH obsahuje oslobodenie od dane výlučne pre malé podniky, ktoré sú usadené v tuzemsku. Právna úprava v takomto znení má negatívny vplyv na konkurencieschopnosť podnikov, ktoré nie sú usadené v danom členskom štáte, na vnútornom trhu. Z hľadiska fungovania vnútorného trhu Európskej únie by mali mať možnosť využívať oslobodenie od dane aj malé podniky usadené v iných členských štátoch než v členskom štáte, v ktorom je DPH splatná.

Od 1. januára 2025 podľa navrhovaného znenia § 68f ods. 1. bod 2. bude mať malý podnik možnosť využívať oslobodenie od dane aj v inom členskom štáte, ako v členskom štáte, v ktorom je usadený za podmienky, že hodnota bez dane ním dodaných tovarov a služieb v Európskej únii v kalendárnom roku bude nižšia ako ustanovený ročný úniový limit 100 000 eur bez DPH a súčasne hodnota bez dane ním dodaných tovarov a služieb v tom istom kalendárnom roku nepresiahne ustanovený národný limit, do ktorého sa v dotknutom členskom štáte považuje za malý podnik. Transpozíciou smernice Rady (EÚ) 2020/285 sa do zákona o DPH zavádza nová právna úprava pre malé podniky zahraničnej osoby, ktorá ustanovuje podmienky a práva a povinnosti súvisiace s uplatňovaním oslobodenia ekonomickej činnosti malého podniku neusadeného v tuzemsku od dane a nová právna úprava pre malé podniky tuzemskej osoby, ktorá ustanovuje podmienky a práva a povinnosti súvisiace s uplatňovaním oslobodenia ekonomickej činnosti malého podniku usadeného v tuzemsku od dane v inom členskom štáte.

Nakoľko vyššie uvedená smernica Rady (EÚ) 2020/285 modifikuje zákon o DPH rozsiahlym spôsobom, je nevyhnutné upraviť najmä zmeny v procese registrácie tuzemských zdaniteľných osôb a zahraničných zdaniteľných osôb za platiteľa dane s dôrazom na úpravu práva a povinnosti platiteľov dane, ktorí si nesplnili zákonnú

⁶ Zákon nadobudne účinnosť dňom vyhlásenia okrem čl. I bodov 20 a 21, ktoré nadobúdajú účinnosť 1. júla 2024, a okrem čl. I bodov 1, 3 až 19, 22 až 42 a 44 až 62, čl. II, čl. III bodu 1 a čl. IV, ktoré nadobúdajú účinnosť 1. januára 2025.

⁷ Micro, small and medium – sized enterprises

registračnú alebo oznamovaciu povinnosť podľa ustanovení § 4 a nasl. zákona o DPH. Podľa nového paragrafového znenia § 68f ods. 1 bod 1. tuzemská zdaniteľná osoba sa stane platiteľom dane prvým dňom kalendárneho roka nasledujúceho po kalendárnom roku, v ktorom presiahla obrat 50000 eur, ibaže by v prebiehajúcom kalendárnom roku presiahla obrat v tuzemsku 62500 eur, kedy by sa stala platiteľom dane už týmto dodaním tovaru a služby, alebo by sa stala platiteľom dane už skôr na základe ďalších zákonných skutočností. Rovnako sa upraví aj spôsob skončenia využívania oslobodenia od dane malými podnikmi. V nadväznosti na navrhované nové znenie registračných ustanovení § 4 zákona o DPH sa budú upravovať aj ďalšie ustanovenia zákona o DPH.

Novinkou budú povinnosti zdaniteľnej osoby, ktorá bude využívať oslobodenie od dane v členskom štáte oslobodenia, identifikácie prostredníctvom individuálneho čísla (ďalej len ako „EX číslo“) a včasného zasielania nevyhnutných informácií za účelom zabezpečenia účinnej kontroly uplatňovania oslobodenia od dane z pridanej hodnoty a zabezpečenia potrebných informácií pre daňové orgány členských štátov.

Samozdanenie pri dovoze tovaru z tretích štátov do tuzemska

Od roku 2011 zákon o DPH obsahuje právny inštitút samozdanenia pri dovoze tovaru z tretích štátov do tuzemska (ďalej len ako „dovoz tovaru“), v súčasnosti však tento právny inštitút nie je účinný. Podstatou samozdanenia pri dovoze tovaru je, že daň pri dovoze tovaru nevyrubí colný orgán, ale platiteľ dane ju môže sám vypočítať, uviesť do daňového priznania za zdaňovacie obdobie, v ktorom vznikla daňová povinnosť pri dovoze tovaru, zaplatiť daňovému úradu splatnú daň, a zároveň môže v tomto daňovom priznaní uplatniť právo na odpočítanie dane za splnenia určitých zákonných podmienok.

Vyššie uvedený vládny návrh zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 222/2004 Z. z. o dani z pridanej hodnoty v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony ustanovuje dva nové paragrafy § 84a Úhradu dane pri dovoze tovaru a § 84b Osobitný spôsob úhrady dane pri dovoze tovaru v rámci centralizovaného colného konania, ktorými by mal modifikovaný právny inštitút samozdanenia pri dovoze tovaru nadobudnúť účinnosť od 1. januára 2025.

Oprávneným subjektom uplatňovania samozdanenia dovozu tovaru bude platiteľ dane usadený v tuzemsku, ktorý má účinný štatút tzv. schváleného hospodárskeho subjektu (AEO)⁸ podľa colných predpisov.

Zmeny v právnom inštitúte samozdanenia pri dovoze tovaru si vyžadujú úpravy aj v zákone č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok). Vládny návrh tiež počíta s uplatnením samozdanenia pri dovoze tovaru, ak ide o platiteľa dane s účinným

⁸ Authorised Economic Operators

štatútom tzv. schváleného hospodárskeho subjektu (AEO), ktorý do tuzemska dováža tovar v rámci centralizovaného colného konania podľa colných predpisov. Ak by dotknutý platiteľ dane danú podmienku nespĺňal, navrhuje sa v rámci centralizovaného colného konania ustanoviť osobitný spôsob úhrady dane. Do budúca taktiež možno uvažovať o rozšírení uplatňovania mechanizmu samozdanenia pri dovoze tovaru na všetkých platiteľov dane v prípade, ak dôjde k zavedeniu povinnej elektronickej fakturácie a reportingu fakturačných údajov Finančnej správe Slovenskej republiky v reálnom čase⁹.

Čo sa týka vplyvov predmetného vládneho návrhu bude mať právny inštitút samozdanenia pri dovoze tovaru pozitívny cash - flow vplyv na platiteľa dane, avšak z fiškálneho hľadiska negatívny hotovostný vplyv na predpokladané príjmy štátneho rozpočtu z dane pri dovoze tovaru v prvom roku jeho zavedenia.

Záver

Rada Európskej únie si pre roky 2023 až 2025 stanovila za cieľ vytvorenie právnej regulácie pre členské štáty, ktorou by regulovala také správanie platiteľov dane, ktoré by vykazovalo známky konania vyhýbania sa daňovým povinnostiam obchádzaním zákona, prostredníctvom smernice Rady (EÚ) 2020/284 a smernice Rady (EÚ) 2020/285.

Smernica Rady (EÚ) 2020/284 ustanovila povinnosť pre poskytovateľov platobných služieb, ktorými sú prevažne banky prostredníctvom ktorých sa realizujú platby za nákupy, pri ktorých dodávateľ tovaru alebo služby je usadený v jednom členskom štáte alebo v tretej krajine a jeho zákazník v inom členskom štáte, v ktorom je podľa súčasných pravidiel aj miesto dodania tovaru alebo služby, viesť záznamy a informovať daňové orgány jednotlivých členských štátov Európskej únie o platbách uskutočnených v prospech dodávateľov týchto cezhraničných nákupov, ktorí sú v postavení príjemcov takýchto platieb, z dôvodu aby mali daňové orgány členských štátov dostatočné nástroje na kontrolu a odhaľovanie takýchto obchodných transakcií.

Poskytovatelia platobných služieb sú povinní uchovávať záznamy len o tých cezhraničných platbách, ktoré by mohli indikovať hospodársku činnosť príjemcu platieb, preto bol pre záznamovú a ohlasovaciu povinnosť stanovený strop založený na počte viac ako 25 cezhraničných platieb, ktoré jeden príjemca prijal za kalendárny štvrtrok. Poskytovatelia platobných služieb sú povinní viesť záznamy v elektronickej formáte počas obdobia troch kalendárnych rokov od konca kalendárneho roka dátumu platby a sprístupniť ich v súlade s článkom 24b nariadenia

⁹ Návrh smernice Rady, ktorou sa mení smernica 2006/112/ES, pokiaľ ide o pravidlá DPH pre digitálny vek (ViDA – VAT in the Digital Age)

Rady (EÚ) č. 904/2010 o administratívnej spolupráci domovskému členskému štátu poskytovateľa platobných služieb alebo hostiteľskému členskému štátu, ak poskytovateľ platobných služieb poskytuje platobné služby v iných členských štátoch, než je domovský členský štát najneskôr do konca mesiaca nasledujúceho po kalendárnom štvrtroku, ku ktorému sa informácie vzťahujú.

Ústredný kontaktný úrad každého členského štátu zašle do systému CESOP zhromaždené informácie najneskôr do desiateho dňa druhého mesiaca nasledujúceho po kalendárnom štvrtroku, ku ktorému sa informácie vzťahujú. Prvé informácie sa začnú zhromažďovať a následne agregovať podľa jednotlivých príjemcov platieb, analyzovať a sprístupňovať daňovým orgánom jednotlivých členských štátov až po 10.5.2024. Informácie sa uchovávajú počas piatich rokov od uplynutia roka, v ktorom boli informácie do systému CESOP zaslané. Ďalšou otvorenou témou ostáva otázka nástrojov vymožitelnosti práva zo strany daňových orgánov voči subjektom z tretích krajín, ktoré si nespĺnili daňové povinnosti na území EÚ.

V súlade s hlavným cieľom harmonizovaného zjednodušenia fungovania malých podnikov v rámci Európskej únie bola prijatá smernica Rady (EÚ) 2020/285, ktorá bude spočívať v tom, že malé podniky budú mať od roku 2025 možnosť využívať oslobodenie od dane aj v inom členskom štáte ako v členskom štáte, v ktorom sú usadené, bez povinnosti registrácie, za podmienky, že hodnota dodaných tovarov a služieb v rámci Európskej únie takýmto malým podnikom v kalendárnom roku bude nižšia ako ustanovený úniový limit a súčasne hodnota dodaných tovarov a služieb v rámci Európskej únie takýmto malým podnikom v tom istom roku nepresiahne národný limit pre povinnú registráciu. Prijaté opatrenia sú súčasťou komplexného balíka zjednodušení pre malé podniky, ktorý by mal byť zameraný na zníženie ich administratívneho zaťaženia a prispievajúci k vytvoreniu fiškálneho prostredia s cieľom uľahčiť ich rast a rozvoj cezhraničného obchodu. Otázne je, či skutočne dochádza k zníženiu administratívnej záťaže malých podnikov, keď v súvislosti s uplatňovaním oslobodenia od dane v inom členskom štáte im vznikajú nové administratívne daňové povinnosti v štáte usadenia. Z pohľadu zmien vnútroštátnej právnej úpravy registračnej povinnosti tuzemských zdaniteľných osôb od 1.1.2025 sa táto stala komplikovanejšou ohľadom sledovania obratu a skrátenia lehôt, v ktorých je zdaniteľná osoba povinná si splniť registračnú povinnosť. Úprava obratu pre povinnú registráciu platiteľa zo sumy 49 790 eur na sumu 50 000 eur je pre podnikateľskú verejnosť sklamaním, najmä vzhľadom na vysokú infláciu v posledných rokoch sa očakávalo, že hranica obratu pre povinnú registráciu sa posunie výraznejšie.

Zoznam použitej literatúry

1. Smernica Rady (EÚ) 2020/284, pokiaľ ide o zavedenie určitých požiadaviek na poskytovateľov platobných služieb [online]. [cit. 20-04-2024] Dostupné na internete: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A32020L0284>
2. Smernica Rady (EÚ) 2020/285, pokiaľ ide o osobitnú úpravu pre malé podniky, a nariadenie Rady (EÚ) č. 904/2010, pokiaľ ide o administratívnu spoluprácu a výmenu informácií na účely monitorovania správneho uplatňovania osobitnej úpravy pre malé podniky [online]. [cit. 20-04-2024] Dostupné na internete: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=CELEX%3A32020L0285>
3. Zákon č. 516/2022 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 222/2004 Z. z. o dani z pridanej hodnoty v znení neskorších predpisov [online]. [cit. 20-04-2024] Dostupné na internete: <https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/2022/516/>
4. LP/2023/406 Zákon, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 222/2004 Z. z. o dani z pridanej hodnoty v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony [online]. [cit. 20-04-2024] Dostupné na internete: https://www.slov-lex.sk/legislativne-procesy?p_p_id=processDetail_WAR_portletset&p_p_lifecycle=0&p_p_state=normal&p_p_mode=view&p_p_col_id=column-2&p_p_col_count=1&processDetail_WAR_portletset_idact=16&processDetail_WAR_portletset_action=files&processDetail_WAR_portletset_cisloLP=LP%2F2023%2F406&processDetail_WAR_portletset_startact=1698151158000
5. Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/2366 o platobných službách na vnútornom trhu, ktorou sa menia smernice 2002/65/ES, 2009/110/ES a 2013/36/EÚ a nariadenie (EÚ) č. 1093/2010 a ktorou sa zrušuje smernica 2007/64/ES [online]. [cit. 20-04-2024] Dostupné na internete: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX:32015L2366>
6. Smernica Rady 2006/112/ES o spoločnom systéme dane z pridanej hodnoty [online]. [cit. 20-04-2024] Dostupné na internete: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX:32006L0112&from=DE>
7. Nariadenie Rady (EÚ) č. 904/2010 o administratívnej spolupráci a boji proti podvodom v oblasti dane z pridanej hodnoty (konsolidované znenie) [online]. [cit. 20-04-2024] Dostupné na internete: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX:02010R0904-20240101>

Kontaktné údaje

JUDr. Aneta Steinhübllová

steinhublov1@uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

PRECHODNÉ REŽIMY UPLATŇOVANIA NARIADENIA MICA¹

TRANSITIONAL PERIOD OF APPLICATION OF THE MICA REGULATION

Maroš Katkovčín²

Abstrakt: V súvislosti s očakávaným nadobudnutím účinnosti Nariadenia MiCA a jeho uplatňovaním v celom rozsahu od 30.12.2024 je v tomto príspevku analyzovaný tzv. prechodný režim, v rámci ktorého aj po nadobudnutí účinnosti Nariadenia MiCA budú môcť vykonávať podnikateľskú činnosť pokrytú Nariadením MiCA v jednotlivých členských štátoch Európskej únie aj podnikateľské subjekty, ktoré disponujú povoleniami na výkon takejto podnikateľskej činnosti vydané podľa príslušnej národnej regulácie poskytovania služieb týkajúcich sa kryptoaktív pred prijatím Nariadenia MiCA. Autor príspevku sa následne osobitne venuje analýze stavu uplatňovania prechodného režimu v Slovenskej republike, a to v súvislosti s unilaterálnou právnou reguláciou, ktorú Slovenská republika v oblasti kryptoaktív a poskytovania služieb týkajúcich sa kryptoaktív pred prijatím Nariadenia MiCA prijala.

Kľúčové slová: kryptoaktíva, Nariadenie MiCA, prechodný režim

Abstract: In connection with the expected entry into force of the MiCA Regulation and its full application from 30.12.2024, this contribution analyzes the so-called transitional period, within which, even after the MiCA Regulation enters into force, business activities covered by the MiCA Regulation in particular member states of the European Union could also be carried out by business entities that have permits for the performance of such business activities issued according to the relevant national regulation of the provision of services related to cryptoassets before the adoption of the MiCA Regulation. The author of the contribution subsequently focuses specifically on the analysis of the state of application of the transitional period in the Slovak Republic, in

¹ Príspevok bol spracovaný ako výstup v rámci riešenia projektu VEGA č. 1/0212/23 s názvom „Finančné inovácie ako determinant súčasnej a anticipovanej regulácie na finančnom trhu (výzvy a riziká)“.

² Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra finančného práva.

connection with the unilateral legal regulation adopted by the Slovak Republic in the field of cryptoassets and the provision of services related to cryptoassets before the adoption of MiCA Regulation.

Key words: cryptoassets, MiCA Regulation, transitional period

Úvod

V rámci rozširovania využívania každého nového fenoménu na finančnom trhu (finančnej inovácie) stojí každý regulátor pred otázkou či a akým spôsobom by mal tento jav regulovať (v akej miere a akým spôsobom) alebo neregulovať, pričom základným determinantom rozhodnutia regulátora v tejto otázke je jednak miera systémového rizika, ktoré finančná inovácia so sebou pre existujúci finančný systém prináša, ako aj prípadná potreba prijatia osobitnej regulácie v oblasti ochrany klientov (predovšetkým spotrebiteľov resp. osobitne v tomto prípade finančných spotrebiteľom).³

Na úrovni Európskej únie (ďalej len „EÚ“) v tejto súvislosti došlo v roku 2023 k prijatiu jednotnej právnej regulácie vymedzených oblastí kryptoaktív, služieb týkajúcich sa kryptoaktív a poskytovateľov týchto služieb, a to vo forme Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2023/1114 z 31. mája 2023 o trhoch s kryptoaktívami a o zmene nariadení (EÚ) č. 1093/2010 a (EÚ) č. 1095/2010 a smerníc 2013/36/EÚ a (EÚ) 2019/1937 (ďalej len „**Nariadenie MiCA**“). Ešte pred prijatím Nariadenia MiCA boli (a momentálne ešte stále sú) možnosti používať kryptoaktíva a vykonávať s nimi akékoľvek operácie či poskytovať služby spojené s kryptoaktívami v rámci cieľavedomej podnikateľskej aktivity rozdielnym spôsobom v jednotlivých členských štátoch EÚ regulované, prípadne neregulované.

Nevyhnutný stret unilaterálnych právnych regulácií na úrovni členských štátov EÚ a priamo aplikovateľnej právnej regulácie prijatej na úrovni EÚ (v podobe Nariadenia MiCA) so sebou prináša základný okruh otázok a problémov, ktoré je nevyhnutné vyriešiť, aby uplatňovanie priamo aplikovateľnej právnej regulácie prijatej na úrovni EÚ bolo efektívne.

V tomto zmysle predmetom výskumu autora príspevku bola analýza tzv. prechodného režimu, v rámci ktorého budú môcť regulované služby týkajúce sa kryptoaktív Nariadením MiCA poskytovať aj subjekty disponujúce oprávnením vydaným podľa príslušných národných predpisov členských štátov EÚ, a to s osobitným dôrazom na právne a ekonomické podmienky Slovenskej republiky

³ HERRING, Richard J – SANTOMERO, Anthony M.: What is Optimal Financial Regulation? [online]. The Wharton Financial Institutions Center, September 2000. [cit. 2.9.2024]. s. 3. Dostupné z: www.researchgate.net/publication/23739233_What_Is_Optimal_Financial_Regulation.

(ďalej len „SR“), ktorá pred prijatím Nariadenia MiCA rovnako uplatňuje určitú formu právnej regulácie kryptoaktív a služieb spojených s kryptoaktívami.⁴ V rámci skúmania stanoveného predmetu výskumu boli využité predovšetkým metódy formálnej logiky a deduktívneho usudzovania (analýza, syntéza, generalizácia, komparácia) a právna komparatistika.

Prechodný režim v zmysle Nariadenia MiCA a prístup k aplikácii prechodného režimu zo strany vybraných členských štátov EÚ

Prechodný režim (tzv. *grandfathering clause*) umožňuje subjektom, ktoré od 30.12.2024 budú v zmysle Nariadenia MiCA potrebovať na svoju činnosť povolenie (licenciu) podľa Nariadenia MiCA, fungovať v tzv. prechodnom režime na základe povolení udelených v príslušných členských štátoch EÚ na základe doterajšej legislatívy.

V zmysle článku 143 ods. 3 Nariadenia MiCA: „*Poskytovatelia služieb kryptoaktív, ktorí poskytovali svoje služby v súlade s príslušným právom pred 30. decembrom 2024, v tom môžu pokračovať do 1. júla 2026 alebo dotedy, kým im nebude udelené alebo odmietnuté udeliť povolenie podľa článku 63, podľa toho, čo nastane skôr.*“

Súčasne sa členské štáty EÚ môžu rozhodnúť neuplatniť prechodný režim pre poskytovateľov služieb súvisiacich s kryptoaktívami alebo skrátiť jeho trvanie, ak sa domnievajú, že ich vnútroštátny regulačný rámec uplatniteľný pred 30.12.2024 je menej prísny ako režim Nariadenia MiCA.

Na základe analýzy návrhu príslušnej národnej legislatívy vybraných členských štátov EÚ, ktoré autor považuje za najsignifikantnejšie jurisdikcie v oblasti poskytovania služieb kryptoaktív z hľadiska vyspelosti a veľkosti týchto parciálnych finančných trhov, ktorými sa má dosiahnuť zosúladienie národnej legislatívy s Nariadením MiCA od 30.12.2024, nižšie autor uvádza očakávané prístupy k dĺžke trvania prechodného obdobia v zmysle článku 143 ods. 3 Nariadenia MiCA:

⁴ Oblasti predmetu výskumu autora prezentovanému v tomto príspevku sa v rámci právnych a ekonomických podmienok SR venovali aj iní autori, napr. BOČÁNEK, Marek: First Draft of Crypto-Asset Regulation (MiCA) with the European Union and Potential Implementation [online]. In: Financial Law Review, Issue 22 (2)/ 2021, 2021, s.37 – 53. [cit. 30.8.2024] Dostupné z: <https://doi.org/10.4467/22996834FLR.21.011.13979>; ŠTRKOLEC, Miroslav – HRABČÁK, Ladislav: Poskytovanie služieb kryptoaktív vo svetle nariadenia MiCA. [online]. In: 5. slovensko-české dni daňového práva : daňové právo a nové javy v ekonomike. Košice : UPJŠ, 2023. s. 251 – 262. [cit. 30.8.2024]. Dostupné z: <https://unibook.upjs.sk/archiv/sk/pravnicka-fakulta/1927-vslovensko-ceske-dni-danoveho-prava>.

Členský štát EÚ	Navrhovaná dĺžka trvania prechodného obdobia (max. do 1.7.2026 resp. 18 mesiacov)
Nemecko	31.12.2025
Francúzsko	1.7.2026
Rakúsko	31.12.2025
Holandsko	1.7.2025
Taliansko	30.10.2025
Írsko	30.12.2025 (12 mesiacov)

Tabuľka č. 1

Navrhovaná dĺžka trvania prechodného obdobia v zmysle článku 143 ods. 3 Nariadenia MiCA vo vybraných členských štátoch EÚ

Zdroj: Vlastné spracovanie podľa príslušných návrhov zákonov ku dňu vypracovania tohto príspevku (t. j. ku dňu 5.9.2024)⁵

Z vyššie uvedeného prehľadu vyplýva, že väčšina analyzovaných členských štátov EÚ volí aplikáciu prechodného režimu, ale v skrátenej trvaní, čo možno považovať za vhodný prístup zo strany členských štátov EÚ, nakoľko týmto sa skôr dosiahne odstránenie neželaného „dvojkolajného“ režimu poskytovania služieb týkajúcich sa kryptoaktív, ktorý môže byť aj z pohľadu klientov (finančných spotrebiteľov) neprehľadný a netransparentný. Na druhej strane členské štáty EÚ, ktoré zvolia po posúdení úrovne existujúcej národnej legislatívy pred Nariadením MiCA ako nie menej prísnej ako regulácia zavádzaná Nariadením MiCA, a zvolia maximálne trvanie prechodného režimu v zmysle Nariadenia MiCA (t. j. 18 mesiacov resp. do 1.7.2026), dávajú podľa názoru autora jednoznačný signál existujúcim či potenciálne novým poskytovateľom služieb kryptoaktív, že sú ochotné voliť aj riešenia a prístupy, ktoré sú jednoznačne v prospech poskytovateľov služieb kryptoaktív (t. j. podnikateľských subjektov), a tak aj signalizovať, že aj v rámci výkonu dohľadu v oblasti kryptoaktív podľa Nariadenia MiCA budú aplikovať primárne protrhový prístup.

⁵ Vo vzťahu k Nemecku, Francúzsku, Rakúsku, Holandsku a Taliansku porovnaj s: HEINZ, Janina – KLINGENBRUNN, Daniel – SCHNEIDER, Eva – DE BACKER, Steffie – ROCHE, Eloi – ZAYA, Nadin: Grandfathering under MiCA – how member states approach the transitional regime [online]. [cit. 5.9.2024]. Dostupné z: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=67foed72-be98-439f-baae-2b30a8b7fb09>

Prístup k aplikácii prechodného režimu zo strany SR

SR je jedným z členských štátov EÚ, ktorý aj pred prijatím Nariadenia MiCA aplikoval národnú formu právnej regulácie určitého typu služieb, ktoré súvisia s kryptoaktívami, na ktorých poskytovanie je v zmysle zákona č. 455/1991 Zb., o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov, potrebné disponovať tzv. viazanou živnosťou, a to:

- poskytovanie služieb zmenárne virtuálnej meny (t. j. vykonávanie obchodov s kryptoaktívami v podobe predaja a nákupu kryptoaktív za eurá, prípadne cudziu menu), a
- poskytovanie služieb peňaženky virtuálnej meny (t. j. zabezpečenie služieb v súvislosti s peňaženkou na uchovávanie, držbu a prevod kryptoaktív).

Za účelom zosúladenia existujúcej parciálnej právnej regulácie kryptoaktív v právnom poriadku SR s Nariadením MiCA zavádzanou právnou reguláciou, ako legislatívnu reakciu SR možno považovať zámer prijatia návrhu zákona o niektorých povinnostiach a oprávneniach v oblasti kryptoaktív a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „**Návrh zákona v oblasti kryptoaktív**“),⁶ ktorý síce nie je ku dňu spracovania tohto príspevku formálne prijatý Národnou radou SR, ale jeho prijatie je možné vzhľadom na plánovanú účinnosť Nariadenia MiCA v celom rozsahu od 30.12.2024 a súčasné štádium legislatívneho procesu predpokladať, a to v podobe predloženej do Národnej rady SR.

Vo vzťahu k prechodnému režimu a dĺžke jeho trvania Návrh zákona v oblasti kryptoaktív v § 12⁷ vychádza z maximálne novej dĺžky trvania prechodného obdobia v právnych podmienkach SR, t. j. do 1.7.2026 resp. 18 mesiacov od nadobudnutia účinnosti Nariadenia MiCA v celom rozsahu. Uvedený regulačný prístup SR vo vzťahu k prechodnému obdobiu možno podľa názoru autora odôvodniť jednak tým, že činnosti vykonávané na základe vyššie uvedených viazaných živností sú plne pokryté Nariadením MiCA, a zároveň je jasne badať zrejmý zámer aj týmto spôsobom zo strany tvorca legislatívy (a následne sekundárne príslušného orgánu dohľadu) komunikovať trhovým subjektom pripravenosť SR riešiť stav existencie

⁶ LP/2024/86 Zákon o niektorých povinnostiach a oprávneniach v oblasti kryptoaktív a o zmene a doplnení niektorých zákonov. [online]. [cit. 5.9.2024]. Dostupné z: <https://www.slovlex.sk/legislativne-procesy/-/SK/LP/2024/86>

⁷ § 12 Návrhu zákona v oblasti kryptoaktív znie: „Osoby, ktoré boli pred 30. decembrom 2024 v súlade s osobitným predpisom oprávnené poskytovať služby zmenárne virtuálnej meny, poskytovať služby peňaženky virtuálnej meny alebo poskytovať služby a činnosti, ktoré svojím obsahom spĺňajú znaky služieb kryptoaktív podľa osobitného predpisu, môžu túto činnosť vykonávať do 1. júla 2026 alebo do dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o žiadosti o udelenie povolenia na činnosť poskytovania služieb kryptoaktív podľa osobitného predpisu, ak toto rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť pred 1. júlom 2026.“

„*dvojkolajnosti*“ existujúcej regulácie, aj keď na druhej strane uvedený stav nie je z pohľadu dosiahnutia cieľov Nariadenia MiCA žiadaný.

Súčasne autor predpokladá, že po 30.12.2024 budú aj subjekty, ktoré momentálne disponujú príslušnými povoleniami podľa doterajších národných právnych predpisov (t. j. vyššie uvedenými viazanými živnosťami) a mohli by takto v podmienkach SR poskytovať tieto služby až do 1.7.2026, nútené čo najskôr sa podriadiť Nariadeniu MiCA a získať príslušné povolenie v zmysle Nariadenia MiCA, nakoľko samotný aspekt fungovania pod povolením vydaným podľa Nariadenia MiCA môže byť jednak determinujúcim faktorom pre investorov (klientov) z pohľadu posudzovania relevantnosti poskytovateľa služby a výberu poskytovateľa služieb pre záujemcu o investovanie do kryptoaktív, ako aj z pohľadu možnosti pôsobiť a poskytovať regulované služby v rozsahu povolenia vydaného podľa Nariadenia MiCA cezhranične v iných členských štátoch EÚ prakticky bez zásadných obmedzení (t. j. v režime jednotného povolenia), čo fungovanie na základe povolení vydaných podľa doterajších (národných) právnych predpisov neumožní, resp. nebude tak administratívne jednoduché, a potenciálne môže byť aj z pohľadu potenciálnych investorov negatívne vnímané (t. j. dobrovoľné čo najskôršie podriadenie sa Nariadeniu MiCA a súvisiacej regulácii sa podľa názoru autora javí ako nevyhnutný krok k pokračovaniu výkonu podnikateľských aktivít v oblasti kryptoaktív).

Záver

Predmetom výskumu autora príspevku bola analýza tzv. prechodného režimu, v rámci ktorého budú môcť Nariadením MiCA regulované služby týkajúce sa kryptoaktív poskytovať aj subjekty disponujúce oprávnením vydaným podľa príslušných národných predpisov členských štátov EÚ, a to s osobitným dôrazom na právne a ekonomické podmienky SR.

Na základe vykonanej komparatívnej analýzy prístupov vybraných členských štátov EÚ k stanoveniu dĺžky prechodného režimu autor konštatuje, že väčšina členských štátov EÚ pristupuje k dobrovoľnému skráteniu prechodného režimu. Uvedený regulačný prístup autor považuje za preferovaný, nakoľko skracovaním (eventuálne neuplatňovaním) prechodného obdobia dôjde k najskoršej praktickej plnej aplikácii Nariadenia MiCA v priestore spoločného finančného trhu EÚ.

Na druhej strane SR vo vzťahu k prechodnému režimu zvolila prístup neskracovania maximálne možného trvania prechodného obdobia podľa Nariadenia MiCA. Bez ohľadu na uvedené autor predpokladá, že väčšina subjektov, ktoré skutočne majú záujem ďalej riadne poskytovať služby kryptoaktív pokryté Nariadením MiCA sa čo najskôr podriadia režimu podľa Nariadenia MiCA a prechodný režim v celom rozsahu nevyužijú (na druhej strane je možné predpokladať, že subjekty, ktoré celý prechodný režim na poskytovanie služieb podľa doterajších národných právnych

predpisov využijú, budú subjekty, ktoré regulácia prijatá Nariadením MiCA prakticky vylúči z trhu, čo možno považovať rovnako za pozitívny efekt právnej regulácie v podobe tzv. „čistenia trhu“).

Zoznam použitej literatúry

1. BOČÁNEK, Marek: First Draft of Crypto-Asset Regulation (MiCA) with the European Union and Potential Implementation [online]. In: *Financial Law Review*, Issue 22 (2)/ 2021, 2021, s. 37 – 53. [cit. 30.8.2024] Dostupné z: <https://doi.org/10.4467/22996834FLR.21.011.13979>
2. HERRING, Richard J – SANTOMERO, Anthony M.: What is Optimal Financial Regulation? [online]. The Wharton Financial Institutions Center, September 2000. [cit. 2.9.2024]. 55 s. Dostupné z: www.researchgate.net/publication/23739233_What_Is_Optimal_Financial_Regulation
3. HEINZ, Janina – KLINGENBRUNN, Daniel – SCHNEIDER, Eva – DE BACKER, Steffie – ROCHE, Eloi – ZAYA, Nadin: Grandfathering under MiCA – how member states approach the transitional regime [online]. [cit. 5.9.2024]. Dostupné z: <https://www.lexology.com/library/detail.aspx?g=67foed72-beg8-439f-baae-2b30a8b7fb09>
4. LP/2024/86 Zákon o niektorých povinnostiach a oprávneniach v oblasti kryptoaktív a o zmene a doplnení niektorých zákonov. [online]. [cit. 3.9.2024]. Dostupné z: <https://www.slov-lex.sk/legislativne-procesy/-/SK/LP/2024/86>
5. Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2023/1114 z 31. mája 2023 o trhoch s kryptoaktívami a o zmene nariadení (EÚ) č. 1093/2010 a (EÚ) č. 1095/2010 a smerníc 2013/36/EÚ a (EÚ) 2019/1937
6. ŠTRKOLEC, Miroslav – HRABČÁK, Ladislav: Poskytovanie služieb kryptoaktív vo svetle nariadenia MiCA. [online]. In: 5. slovensko-české dni daňového práva : daňové právo a nové javy v ekonomike. Košice : UPJŠ, 2023. s. 251 – 262. [cit. 30.8.2024]. Dostupné z: <https://unibook.upjs.sk/archiv/sk/pravnicka-fakulta/1927-vslovensko-ceske-dni-danoveho-prava>

Kontaktné údaje

Mgr. Ing. Maroš Katkovčín, PhD.

maros.katkovcin@uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Katedra finančného práva

PRIPRAVOVANÉ ZMENY V REGULÁCIÍ PLATOBNÝCH SLUŽIEB¹

UPCOMING CHANGES IN THE REGULATION OF PAYMENT SERVICES

Peter Beňo²

Abstrakt: Regulácia platobných služieb prechádza v poslednom období významnými zmenami, ktoré sú reakciou na technologický rozvoj. Jednou z takýchto zmien je aj novela tzv. SEPA nariadenia, ktorá zavádza v rámci SEPA oblasti povinnosť poskytovať okamžité platby. V článku túto novelu analyzujeme, poukazujeme na zmeny a nové povinnosti z nich vyplývajúce a upozorňujeme na možné problematické oblasti a otvorené otázky.

Kľúčové slová: platobné, služby, SEPA, okamžité, platby

Abstract: The regulation of payment services has recently undergone significant changes, which are a reaction to technological development. One of such changes is the amendment of the so-called SEPA regulation, which introduces the obligation to provide immediate payments within the SEPA area. In the article, we analyze this amendment, point out the changes and new obligations resulting from them, and draw attention to possible problematic areas and open questions.

Key words: payment, services, SEPA, instant, payments

Úvod

Regulácia platobných služieb v Európskej únii bola od začiatku 21. storočia predmetom dynamického vývoja. Tento vývoj je výsledkom rýchleho rozvoja nových technológií, a s tým súvisiaceho prechodu od dominancie hotovosti k postupnému presadzovaniu sa digitálnych platieb. S tým súvisia aj zmeny v právnych predpisoch, ktoré majú za cieľ prispôbiť sa novým výzvam a zabezpečiť bezpečné a efektívne fungovanie jednotného platobného trhu.

¹ Článok vznikol v rámci realizácie projektu VEGA 1/0212/23 Finančné inovácie ako determinant súčasnej a anticípovanej regulácie na finančnom trhu (výzvy a riziká)

² Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

V tomto kontexte sa naskytá príležitosť poukázať na to, že tak ako sú predmetom neustálych zmien a inovácií technológie, tak aj možnosti, ktoré tieto nové technológie umožňujú, nevyhnutne sú a budú predmetom regulácie, platobné služby nevynímajúc. Tento článok sa zameriava na zhodnotenie plánovaných zmien a ich potenciálne dopady na poskytovateľov platobných služieb, ich klientov a finančný trh ako taký. Jednou zo zásadných zmien v tejto oblasti v posledných rokoch sú okamžité platby, na ktoré sa budeme v článku zameriavať. Platobný sektor považuje zavedenie okamžitých platieb za kľúčové pre rozvoj platieb v e-commerce a viaceré prieskumy trhu ich považujú za jednu z najzásadnejších zmien pre ďalší rozvoj platobného sektora.³ Práve pre veľké očakávania, ktoré sú s okamžitými platbami spojené je na mieste zaoberať sa touto témou aj v akademickvej rovine a analyzovať legislatívne zmeny, ktoré túto inováciu sprevádzajú.

Cieľom článku je analyzovať hlavné aspekty novej právnej úpravy a jej praktické dôsledky pre odvetvie platobných služieb v EÚ.

Na základe tejto analýzy sa pokúsime poskytnúť právny pohľad na technicky náročnú oblasť regulácie súvisiacu so špecifickými otázkami platieb. Dôkladné pochopenie analyzovaných zmien je kľúčové pre efektívne fungovanie tejto inovácie na vnútornom trhu, najmä pokiaľ ide o správny výklad jednotlivých ustanovení zainteresovanými stranami, identifikovanie prípadných nedostatkov v novom právnom stave a zabezpečenie primeranej ochrany subjektov, ktorých sa regulácia týka.

Zmena SEPA nariadenia – okamžité platby

Na začiatok považujeme za potrebné uviesť krátku históriu vývoja platieb v EÚ. V polovici prvej dekády 21. storočia si každý členský štát EÚ udržiaval vlastný systém úhrad. To vytváralo fragmentáciu na trhu, ktorá nebola v súlade s cieľom EÚ vytvoriť jednotný vnútorný trh. Preto bol začiatkom roku 2008 zavedený prvý európsky platobný štandard pre národné a cezhraničné úhrady v eurách. Tento štandard bol vytvorený European payments council a opísaný v pravidlách schémy SEPA Credit Transfer (SCT). V roku 2012 došlo k prijatiu SEPA nariadenie⁴, ktoré vyžadovalo, aby kreditné prevody v eurách spĺňali špecifické povinnosti, ktoré v praxi spĺňala len

³ POLASIK, MICHAŁ; WIDAWSKI, PAWEŁ; KELER, GRZEGORZ a BUTOR-KELER, AGNIESZKA. Retail Payments Strategy for the EU versus the challenges of the payment sector. *Journal of Payments Strategy & Systems*. 2021, č. Volume 20, 3. ISSN 2392-1625.

⁴ Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 260/2012 zo 14. marca 2012, ktorým sa ustanovujú technické a obchodné požiadavky na úhrady a inkasá v eurách a ktorým sa mení a dopĺňa nariadenie (ES) č. 924/2009

schéma SCT. To de facto urobilo zo schémy SCT spoločný systém pre úhrady v rámci jednotnej oblasti platieb v eurách (SEPA).⁵

SEPA nariadenie pri svojom prijatí vyslovene vymedzovalo dva hlavné typy platobných operácií - úhrady a inkasá. V novembri 2017 European Payment Council zdefinoval novú platobnú schému okamžitých platieb SEPA Instant Credit Transfer (SCT Inst) a podmienky pre ich fungovanie.⁶ V súčasnosti teda už poskytovanie okamžitých platieb v SEPA priestore funguje, a to na dobrovoľnej báze – poskytovatelia platobných služieb, ktorí sa do schémy dobrovoľne zapoja, môžu svojim klientom umožniť odosielať a prijímať okamžité platby. V Slovenskej republike poskytujú od 1.2.2022 okamžité platby najväčšie banky na trhu - Slovenská sporiteľňa, Všeobecná úverová banka, Tatra banka a Raiffeisen banka.⁷ Celkovo v rámci SEPA krajín je do schémy SEPA Instant Credit Transfer (SCT Inst) zapojených takmer 2400 poskytovateľov platobných služieb z celkového počtu cca 3900 poskytovateľov platobných služieb zapojených do schémy pre tradičné úhrady.⁸ Vidiac tento vývoj, dňa 26.10.2022 prijala Európska komisia legislatívny návrh na plošné zavedenie okamžitých platieb v eurách, ktoré budú dostupné všetkým občanom a podnikom, ktorí majú bankový účet v EÚ a v krajinách EHP.⁹ Hlavným cieľom návrhu Komisie bolo odstrániť prekážky, ktoré bránili tomu, aby sa okamžité platby a ich výhody stali rozšírenejšími. Dosiahnuť sa to malo tým, že okamžité platby budú dostupné bez dodatočných nákladov, bezpečné a spracovávané bez prekážok v celej EÚ.¹⁰

Výsledkom legislatívneho procesu bolo dňa 19.3.2023 prijatie nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2024/886 z 13. marca 2024, ktorým sa menia nariadenia (EÚ) č. 260/2012 a (EÚ) 2021/1230 a smernice 98/26/ES a (EÚ) 2015/2366, pokiaľ ide o okamžité úhrady v eurách (ďalej len „novela SEPA nariadenia“).

⁵ PRANGER, Niels. Instant payments: Providing the rails for new payment solutions. *Journal of Payments Strategy & Systems*. 2023, č. Volume 18 Number 1. ISSN 17501806.

⁶ SEPA okamžité platby. Dostupné online: <https://nbs.sk/platby/platobne-nastroje/sepa-okamzite-platby/>

⁷ SEPA a SEPA okamžité platby (Instant Payments). Dostupné online: <https://www.sbaonline.sk/projekt/sepa-a-sepa-okamzite-platby-instant-payments/>

⁸ SCT Inst Register of Participants. Dostupné online: https://www.europeanpaymentscouncil.eu/sites/default/files/participants_export/sct_inst/sct_inst.pdf?v=1712922126

⁹ Payments: Commission proposes to accelerate the rollout of instant payments in euro. Dostupné online: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_6272

¹⁰ DUGAUQUIER, Damien; VAN BOCHOVE, Geertjan; RAES, Alain a ILUNGA, Jean-Julien. Digital payments: Navigating the landscape, addressing fraud, and charting the future with Confirmation of Payee solutions. *Journal of Payments Strategy & Systems*. 2023, č. Volume 17 Number 4. ISSN 1750-1806.

Novela SEPA nariadenie vymedzuje okamžitú úhradu *ako úhradu, ktorá sa vykonáva okamžite, 24 hodín denne a v ktorýkoľvek kalendárny deň*. V uvedenej definícii je zaujímavý najmä pojem okamžite, ktorý nie je úplne zrejmý. Zákonodarca ho v novele SEPA nariadenia ani nijakým spôsobom nevymedzuje, v praktickej rovine však ukladá povinnosť poskytovateľovi platobných služieb príjemcu do 10 sekúnd od prijatia platobného príkazu na okamžitú úhradu od poskytovateľa platobných služieb platiteľa sprístupniť sumu platobnej transakcie na platobnom účte príjemcu.

Zásadnou zmenou, ktorú novela SEPA nariadenia prináša je obligatórna povinnosť poskytovať okamžité úhrady. Novela SEPA nariadenia vymedzuje povinné subjekty prostredníctvom formulácie: *poskytovatelia platobných služieb, ktorí svojim používateľom platobných služieb ponúkajú platobnú službu zasielania a prijímania úhrad*. Pri ich konkrétnom vymedzení je teda potrebné vychádzať z taxatívnej definície platobných služieb, tak ako ich stanovuje smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/2366 z 25. novembra 2015 o platobných službách na vnútornom trhu, ktorou sa menia smernice 2002/65/ES, 2009/110/ES a 2013/36/EÚ a nariadenie (EÚ) č. 1093/2010 a ktorou sa zrušuje smernica 2007/64/ES (PSD2), resp. z jej transpozície do zákona č. 492/2009 Z. z. o platobných službách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZoPS“). ZoPS v ust. § 2 ods. 1 ustanovuje, čo sa rozumie platobnou službou. O. i. je v ust. § 2 ods. 1 písm. c) bod 1. ZoPS uvedené, že *platobnou službou sa rozumie vykonávanie platobných operácií vrátane prevodu finančných prostriedkov z platobného účtu alebo na platobný účet vedený u poskytovateľa platobných služieb úhradou*. Obdobne v ust. § 2 ods. 1 písm. d) bod 1a. ZoPS sa uvádza, že *platobnou službou sa rozumie vykonávanie platobných operácií z úveru poskytnutého používateľovi platobných služieb formou povoleného prečerpania platobného účtu, a to úhradou*. Právě tieto dve konkrétne platobné služby sú kľúčové pre vymedzenie okruhu subjektov povinných podľa novely SEPA nariadenia poskytovať okamžité platby. Povinnými subjektami budú všetci poskytovatelia platobných služieb, ktorí majú aspoň vo vzťahu k jednej z týchto platobných služieb udelené povolenie na jej poskytovanie. V praktickej rovine teda pôjde o všetky banky, nakoľko v podmienkach Slovenskej republiky sa ako súčasť bankového povolenia udeľuje všeobecné povolenie na poskytovanie na poskytovanie platobných služieb na všetky platobné služby, vrátane dvoch vyššie uvedených¹¹. Nie je však vylúčené (avšak vzhľadom na štandardné obchodné modely bánk vysoko nepravdepodobné), že môže dôjsť k situácii, že aj banka požiada v žiadosti o bankové povolenie len o povolenie na niektoré platobné služby. Pokiaľ by existovala banka, ktorá by nemala udelené povolenie na poskytovanie dvoch vyššie

¹¹ Vid' register subjektov NBS - Banky a pobočky zahraničných bánk. Dostupné online: <https://subjekty.nbs.sk/?c=932>

uvedených platobných služieb, nespadať by do okruhu poskytovateľov platobných služieb povinných poskytovať okamžité platby. Ďalším okruhom poskytovateľov platobných služieb, ktorí budú povinní poskytovať okamžité platby sú platobné inštitúcie a inštitúcie elektronických peňazí. V tomto prípade pôjde o užší okruh subjektov, nakoľko platobné inštitúcie a inštitúcie elektronických peňazí žiadajú pri žiadosti o udelenie povolenia o poskytovanie platobných služieb o jednotlivé platobné služby samostatne. Nie je teda výnimočné, že v závislosti od konkrétneho obchodného modelu majú platobné inštitúcie a inštitúcie elektronických peňazí udelené povolenie len na niektoré z platobných služieb ustanovených v § 2 ods. 1 ZoPS. Pokiaľ bude mať daná platobná inštitúcia alebo inštitúcia elektronických peňazí udelené povolenia aj na poskytovanie vyššie spomínaných platobných služieb podľa ust. § 2 ods. 1 písm. c) bod 1. ZoPS, resp. ust. § 2 ods. 1 písm. d) bod 1a. ZoPS, bude aj ona spadať do okruhu subjektov povinných poskytovať okamžité úhrady. Naopak, pokiaľ ani jednu z uvedených platobných služieb nebude mať v povolení zapísanú, bude z okruhu povinných subjektov vyňatá.

Uvedené vymedzenie je ďalej zúžené v prípade poskytovateľov platobných služieb z krajín, ktorých menou nie je euro, nakoľko existuje obava, že by mohli mať, pri vykonávaní okamžitých úhrad (ktoré sú poskytované nepretržite) nedostatok likvidity mimo pracovných hodín. Národným príslušným orgánom z takýchto krajín je teda ponechaná možnosť udeliť domácim poskytovateľom platobných služieb možnosť nevykonávať okamžité úhrady nad stanovený limit, ktorý nemôže byť nižší ako 25 000 EUR. Uvedené je však možné, len pokiaľ ide o transakcie z platobných účtov vedených v národnej mene daného členského štátu (teda nie z účtov vedených v eurách). Zároveň platí časové obmedzenie a uvedenú výnimku možno uplatniť len *počas obdobia, keď tento poskytovateľ platobných služieb v súvislosti s takýmito platobnými účtami neposiela ani neprijíma iné ako okamžité úhrady v eurách*. Pre ECB a národné centrálné banky platí obdobná výnimka ex lege.

V rámci novely SEPA nariadenia je zaujímavá tiež skutočnosť, že povinnosť vykonávať okamžité platby sa bude uplatňovať nie len na platobné príkazy predložené elektronicky (teda napr. cez internet banking alebo mobilnú aplikáciu), ale aj na platobné príkazy predložené v listinnej podobe. V tejto súvislosti zákonodarca samostatne upravil moment prijatia platobného príkazu a na to nadväzujúce lehoty. Podľa novely SEPA nariadenia *sa časom prijatia platobného príkazu v prípade neelektronického platobného príkazu na okamžitú úhradu považuje okamih, keď poskytovateľ platobných služieb platiteľa sa platiteľa vložil informácie o platobnom príkaze do svojho vnútorného systému*. Od momentu vloženia informácie o platobnom príkaze do systému teda vzniká povinnosť okamžite platobný príkaz vykonať. Problematicky sa javí skutočnosť, že novela SEPA nariadenia jednoznačne neupravuje čas, kedy je poskytovateľ platobných služieb povinný vložiť informácie

z papierového platobného príkazu do svojho systému. Uvádza sa len, že k tomu má dôjsť čo najskôr po tom, ako platiteľ zadá neelektronický platobný príkaz na okamžitú úhradu u poskytovateľa platobných služieb platiteľa. Z uvedeného dôvodu je podľa nášho názoru na mieste, aby si poskytovatelia platobných služieb procesy súvisiace so spracúvaním neelektronických platobných príkazov riadne nastavili a upravili vo svojich vnútorných predpisoch.

Čo sa týka času prijatia platobného príkazu, osobitne je upravený tiež pri hromadných platobných príkazoch na okamžitú úhradu a pri platobných príkazoch na okamžitú úhradu z platobných účtov, ktoré nie sú vedené v eurách, a to z dôvodu, že v týchto prípadoch musí vykonaniu platobného príkazu predchádzať ešte medzikrok – rozdelenie hromadného platobného príkazu, resp. menová konverzia.

Veľmi špecificky je v prípade novely SEPA nariadenia nastavená jeho účinnosť – nie je stanovená jednotne, ale osobitne, jednak na základe typu povinného poskytovateľa platobných služieb a jednak na základe krajiny povinného poskytovateľa platobných služieb. Účinnosť je takisto rozdelené podľa toho, či ide o odosielanie alebo prijímanie okamžitých úhrad. V tabuľke č. 1 nižšie uvádzame prehľad účinnosti novely SEPA nariadenia podľa uvedených kritérií.

Typ subjektu	Mena domovskej krajiny	Účinnosť od
Banky	EUR	Odosielanie: 9.10.2025 Prijímanie: 9.1.2025
Banky	nie EUR	Odosielanie: 9.7.2027 Prijímanie: 9.1.2027
Platobné inštitúcie, Inštitúcie elektronických peňazí	EUR	Odosielanie: 9.4.2027 Prijímanie: 9.4.2027
Platobné inštitúcie, Inštitúcie elektronických peňazí	nie EUR	Odosielanie: 9.4.2027 Prijímanie: 9.7.2027

Tabuľka č. 1
Prehľad účinnosti novely SEPA nariadenia

Zásadnou otázkou, ktorú treba v súvislosti s okamžitými platbami riešiť je bezpečnosť. Okamžité platby sú zo svojej povahy ťažko odvolateľné. Z uvedeného dôvodu zavádza novela SEPA nariadenia osobitnú povinnosť poskytovateľov platobných služieb overovať príjemcu v prípade úhrad (tzv. IBAN check). Služba overenia príjemcu má spočívať v tom, že poskytovateľ platobných služieb, pred

vykonaním samotnej úhrady, zašle najskôr poskytovateľovi platobných služieb príjemcu údaje, ktoré mu platiteľ poskytol (IBAN, meno/názov príjemcu). Zaslané údaje poskytovateľ platobných služieb príjemcu overí vo svojich systémoch a zhodnotí najmä, či sa IBAN a meno príjemcu, ktoré platiteľ poskytol, zhodujú. Pokiaľ je zistený rozpor, je o tom platiteľ informovaný. Aj v prípade, že je mu oznámený rozpor ma platiteľ možnosť daný platobný príkaz, na vlastnú zodpovednosť, autorizovať. Špecificky je upravený prípad pokiaľ sa IBAN a meno príjemcu, ktoré poskytol platiteľ „takmer“ zhodujú. V takom prípade poskytovateľ platobných služieb platiteľa uvedie platiteľovi meno príjemcu spojené s príslušným IBAN. Novela SEPA nariadenia však neuvádza, ani nestanovuje nijaké kritéria na posúdenie toho, čo možno považovať za „takmer“ zhodu. V tejto súvislosti môžu byť problémom aj jazykové rozdiely medzi jednotlivými SEPA krajinami. Každopádne implementácia funkcionality overenia príjemcu je, z technickej stránky, ponechaná na European payment council a príslušný SEPA štandard, bude teda zaujímavé sledovať ako sa s tým trh vysporiada, a či do budúca nebude potrebný určitý legislatívny zásah.

Špecifickým prípadom je tiež situácia, keď platobný účet príjemcu vlastní poskytovateľ platobných služieb v mene viacerých príjemcov. Na trhu je bežná situácia, že napr. platobné inštitúcie, ktoré v súčasnosti nemôžu byť priamymi účastníkmi platobných systémov, vykonávajú platobné účty pre svojich klientov prostredníctvom účtov banke, ktoré sú vedené na meno danej platobnej inštitúcie. V takomto prípade je teda zrejmé, že pri zasielaní okamžitej úhrady klientovi platobnej inštitúcie sa IBAN a meno príjemcu nebudú zhodovať. Novela SEPA nariadenia s takouto eventualitou počíta a ustanovuje, že *poskytovateľ platobných služieb, ktorý vedie tento platobný účet v mene viacerých príjemcov, alebo prípadne poskytovateľ platobných služieb, ktorý uvedený platobný účet vlastní, na žiadosť poskytovateľa platobných služieb platiteľa potvrdí, či príjemca, ktorého platiteľ uviedol, patrí medzi viacerých príjemcov, v mene ktorých sa platobný účet vedie alebo vlastní.* Uvedené však bude zrejme v praxi problematické. V súčasnosti totiž poskytovateľ platobných služieb príjemcu (banka) nedisponuje informáciou o všetkých príjemcoch v mene ktorých účet vlastní poskytovateľ platobných služieb. V tejto súvislosti bude teda zrejme potrebná širšia diskusia na trhu za účelom riadneho zabezpečenia splnenia tejto povinnosti. Takisto nie sú zrejmé ani technické detaily, najmä to, akým spôsobom by mal poskytovateľ platobných služieb, ktorý platobný účet vlastní v mene viacerých príjemcov (a ktorý vôbec nemusí byť súčasťou SEPA schémy pre okamžité platby) poskytovať informácie týchto príjemcov a navyše v tak krátkom čase, aby bolo zabezpečené dodržanie lehôt na vykonanie okamžitej úhrady.

Záver

Novela SEPA nariadenia prináša zavedenie povinných okamžitých platieb v eurách pre poskytovateľov platobných služieb (banky, platobné inštitúcie a inštitúcie elektronických peňazí) v SEPA priestore. Cieľom je zefektívniť a urýchliť cezhraničné platby v eurozóne, čím sa zjednoduší a zatraktívni platobný styk pre firmy a spotrebiteľov. Novela SEPA nariadenia prináša viacero benefitov pre obchod a platby v eurozóne. Očakáva sa, že urýchli platby, zníži náklady a zefektívni procesy pre firmy a spotrebiteľov. Zároveň je dôležité zdôrazniť, že novela kladie dôraz na bezpečnosť a zavádza mechanizmy na prevenciu chýb a podvodov. Implementácia novely SEPA nariadenia si bude vyžadovať úpravu systémov a procesov zo strany poskytovateľov platobných služieb. Je dôležité, aby sa všetky zainteresované strany včas a zodpovedne pripravili na jej zavedenie, aby sa zabezpečilo hladké a bezproblémové fungovanie okamžitých platieb v SEPA priestore. Okrem vyššie uvedených aspektov je dôležité poznamenať, že novela SEPA nariadenia rieši aj otázky poplatkov za okamžité platby a zodpovednosti za chyby a finančné straty. Novela SEPA nariadenia predstavuje významný krok vpred v oblasti cezhraničných platieb v eurozóne. Očakáva sa, že prinesie značné benefity pre firmy a spotrebiteľov a zefektívni fungovanie jednotného európskeho platobného priestoru. Takisto je predpoklad, že plošné fungovanie okamžitých platieb podporí ďalší rozvoj fintech obchodných modelov. V článku sme poukázali aj na niektoré možné nedostatky, resp. nejasnosti v schválenom nariadení, ktoré budú v najbližšej dobe zrejme predmetom riešenia samotných poskytovateľov platobných služieb a ich združení (European payment council), ale aj národných a európskych regulátorov.

Zoznam použitej literatúry

Odborné články

1. PRANGER, Niels. Instant payments: Providing the rails for new payment solutions. *Journal of Payments Strategy & Systems*. 2023, č. Volume 18 Number 1. ISSN 17501806.
2. DUGAUQUIER, Damien; VAN BOCHOVE, Geertjan; RAES, Alain a ILUNGA, Jean-Julien. Digital payments: Navigating the landscape, addressing fraud, and charting the future with Confirmation of Payee solutions. *Journal of Payments Strategy & Systems*. 2023, č. Volume 17 Number 4. ISSN 1750-1806.
3. POLASIK, MICHAŁ; WIDAWSKI, PAWEŁ; KELER, GRZEGORZ a BUTOR-KELER, AGNIESZKA. Retail Payments Strategy for the EU versus the challenges of the payment sector. *Journal of Payments Strategy & Systems*. 2021, č. Volume 20, 3. ISSN 2392-1625.

Internetové zdroje

4. SEPA okamžité platby. Dostupné online: <https://nbs.sk/platby/platobne-nastroje/sepa-okamzite-platby/>
5. SEPA a SEPA okamžité platby (Instant Payments). Dostupné online: <https://www.sbaonline.sk/projekt/sepa-a-sepa-okamzite-platby-instant-payments/>
6. SCT Inst Register of Participants. Dostupné online: https://www.europeanpaymentscouncil.eu/sites/default/files/participants_expo_rt/sct_inst/sct_inst.pdf?v=1712922126
7. Payments: Commission proposes to accelerate the rollout of instant payments in euro. Dostupné online: https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/ip_22_6272

Kontaktné údaje

Mgr. Peter Beňo

Beno34@uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta UK

APLIKÁCIA AML PREDPISOV AD ABSURDUM – ANALÝZA VO SVETLE MOŽNÝCH PRÍČIN ALEBO THE LAW OF UNINTENDED CONSEQUENCES

APPLICATION OF AML RULES AD ABSURDUM – AN ANALYSIS IN LIGHT OF POTENTIAL CAUSES OR THE LAW OF UNINTENDED CONSEQUENCES

Mária Potančoková¹

Abstrakt: Príspevok pojednáva o priepasti medzi rýchlosťou pribúdajúcich regulatórnych zmien v oblasti AML a schopnosťou dohliadaných subjektov prispôbiť sa týmto zmenám. Ďalej s pomocou analýzy odôvodnenia rozhodnutí sankčného charakteru, pri ktorých bolo dôvodom udelenia sankcie najmä porušenie predpisov v oblasti AML, autorka vyjadruje obavu nad trendom v oblasti správneho trestania na finančnom trhu, ktorý v kombinácii so štruktúrou správnych deliktov vytvára nebezpečný precedens udeľovania sankcií *ad libitum*.

Kľúčové slová: Správne trestanie. Finančný trh. AML regulácia. AML správne delikty.

Abstract: The paper discusses the gap between the speed of regulatory change in AML and the ability of supervised entities to adapt to these changes. Further, by analysing the reasoning of sanctioning decisions where the reason for the sanction was primarily the violation of AML regulations, the author expresses concern about the trend in the administrative penalties in the financial market that is, in combination of the structure of administrative offences, setting a dangerous precedent for the imposition *ad libitum* sanctions.

Key words: Administrative penalties. Financial market. AML regulation. AML administrative offences.

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Úvod

V rámci systematického pribúdania nových AML povinností pre všetky dohliadané subjekty, ktoré sú povinné ich implementovať do svojej praktickej činnosti pri poskytovaní služieb na finančnom trhu, existuje riziko nezamýšľaných dôsledkov, ktorému sa tento príspevok bude venovať. V rámci úvodu do problematiky je užitočné pripomenúť, že v záujme silnej európskej iniciatívy v boji proti praniu špinavých peňazí (ďalej aj ako „AML“) odborná, ale čoraz častejšie už aj laická verejnosť počúva o nových balíčkoch AML opatrení. Účastníci trhu sa snažia udržať prehľad o počte aktuálnych AML smerníc či nariadení, alebo čítajú o zriadení nového európskeho orgánu na ešte intenzívnejší boj s AML – orgánu AMLA.² Na plecia regulovaných finančných inštitúcií, ale aj iných povinných osôb z nefinančného sektora, sú systematicky kladené nové povinnosti, drakonicky sa zvyšujú pokuty za ich nedodržiavanie a banky v rámci platobného styku zastavujú platby v mnohých prípadoch často aj bez akejkoľvek silnej logiky. Slovo „*compliance*“ sa začína stávať akýmsi všeobjímajúcim „magickým“ slovíčkom na odôvodňovanie tých najabsurdnejších požiadaviek od klientov vstupujúcich do finančného systému - čitateľ si pod tým vie napríklad predstaviť veľmi detailné preukazovanie zdroja príjmov u fyzických osôb pri rádovo nižších tisíckach eur, alebo preukazovanie zdroja príjmov u investorov vstupujúcich do akciovej spoločnosti na úrovni skúmania jeho posledných daňových priznaní a podielov v iných firmách.³ Problematika AML tiež môže slúžiť ako odôvodnenie vylúčovania istých skupín rizikovejších subjektov z prístupu k finančným službám, a to aj napriek tomu, že na európskej aj národnej úrovni existujú teoretické usmernenia k *deriskingu*⁴, aj inštrukcie od orgánov dohľadu smerom k finančnému trhu nevylučovať systematicky z prístupu k finančným službám *a priori* len preto, že klient v sebe nesie zvýšené AML riziko.⁵ Autorka si počas písania príspevku kladie otázku, či sa finančný sektor kolektívne zamýšľa nad tým, kedy sa pribúdajúce množstvo regulácie dostane na neúnosnú úroveň, alebo sme naopak svedkami „*the boiling frog*“ syndrómu, kde sa nad zjavne nerozumnými dôsledkami boja (plnom emočnom význame tohto slova) proti praniu

² [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI\(2022\)733645](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI(2022)733645)

³ Ešte konkrétnejšie - pri transakcii, ktorej právnym titulom je napríklad investičná zmluva sa ako podporná dokumentácia predkladá okrem vyššie spomenutých náležitostí aj samotná zmluva, a to bez možnosti redigovať jej citlivé údaje, akými sú nepochybne napríklad informácie o emisnom kurze upisovaných akcií, a tak podobne.

⁴ <https://nbs.sk/dohlad-nad-financnym-trhom/dohlad/kryptoaktiva/faqs-kryptoaktiva-a-fintech/>

⁵ Typický príklad sektorového *deriskingu* sú služby súvisiace s kryptoaktívami, a to napriek tomu, že už prebieha integrácia tohto sektora do regulovaného finančného trhu na základe európskeho nariadenia MiCA

špinavých peňazí zamyslíme, až keď bude príliš neskoro - t.j. pri strate dôvery vo funkčnosť finančného systému ako ho poznáme?

Uvedené je podporené výskumnou otázkou, že sankcie represívneho charakteru ukladané v jednotlivých sektoroch finančného trhu nemožno univerzálne považovať za najefektívnejší ⁶ nástroj regulácie finančného trhu. Pri výskume uvedenej problematiky sa pozornosť všeobecne zameriava na základné zásady správneho trestania a mieru ich naplňania a rešpektovania zo strany orgánov dohľadu s dôrazom na garantovanie právnej istoty účastníkov konania a mieru predvídateľnosti rozhodnutí sankčného charakteru vo vybraných oblastiach finančného trhu.

Nakoľko ide o komplexný výskum a jeho obsah a metodológiu nemožno efektívne zhrnúť do rozsahu tohto príspevku, budú čiastkové závery a výsledky z jednotlivých výskumných otázok a hypotéz rozpracovaných v detailnom výskumnom postupe dizertačnej práce na tomto mieste prezentované viac glosátorským spôsobom.

Aplikačné problémy AML alebo demonštrovanie praktických dôsledkov pribúdajúcej AML regulácie)⁷

Pri plnení AML povinností sa dostávame na úroveň inštitucionálnej úzkosti, kde strach prevláda nad ráciom v obavách (a ako sa ukáže nižšie, skutočne odôvodnených) o odobratie licencie či o udelenie pokuty, ktorá podľa slovenských AML predpisov môže dosahovať sumu 5 000 000 eur alebo do 10 % z celkového ročného obratu podľa poslednej riadnej účtovnej závierky, podľa toho, ktorá z týchto hodnôt je vyššia.⁸

Na základe dát z reportu ESAs⁹ bola zaznamenaná koncentrácia ukladaných sankcií (za porušenie povinností týkajúcich sa AML) voči istej skupine subjektov finančného trhu v Pobaltí, o čom autorka detailnejšie pojednáva v inom svojom príspevku. Už v tomto príspevku bol sformulovaný čiastkový záver, že existujú prípady naznačujúce

⁶ Efektivitou sa pre účely tejto výskumnej otázky rozumie miera odradenia účastníka konania od ďalšieho podobného nezákonného konania v budúcnosti v porovnaní s konaním, za ktoré mu bola právoplatne udelená represívna sankcia.

⁷ Medzi ďalšie aplikačné problémy AML nespomenuté v tomto príspevku je problematika KYCC, derisking, či nedostatočnosť spätnej väzby od FSJ

⁸ vid' § 33 ods. 2 zákona č. 297/2008 Z.z. o ochrane pred legalizáciou príjmov z trestnej činnosti a o ochrane pred financovaním terorizmu a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁹ Joint ESAs Report on the withdrawal of authorisation for serious breaches of AML/CFT rules ESAs 2022 23 z 31.05.2023, dostupné na internete: https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/joint_report_on_withdrawal_of_authorisation_aml_breaches.pdf

istú nepredvídateľnosť a arbitrárnosť pri odobraní licencie ako sankcie *ultima ratio*. Pri komparácii odobratia licencií Slovenská republika a sankčné rozhodnutia jej orgánov dohľadu vychádzali neporovnateľne lepšie a bolo možné konštatovať, že arbitrárne prípady odobratia sankcie za AML porušenia v Slovenskej republike neevidujeme. Avšak odobratie sankcie za porušenie AML povinností nie je jediný možný druh sankcie, a preto výskum v tejto oblasti pokračuje ďalej a zameriava sa aj na iné druhy sankcií.

Analýza prípadu odobratie licencie inštitúcii elektronických peňazí UAB PAYRNET v Litve

Autorka sa teda rozhodla pozrieť na to, z čoho inštitucionálna úzkosť, vnímaná aj na základe zúčastneného pozorovania správania trhu súvisiaca s AML reguláciou pramení. Inými slovami - treba hľadať chybu v zlej aplikácii predpisov v jednotlivých sektoroch finančného trhu alebo je problém širší a prameniáci možno úplne inde? Podkladom pre tento príspevok je autorkin doktorandský výskum administratívnoprávnej zodpovednosti na finančnom trhu, v rámci ktorého boli vykonané exploračné štúdie vo vybraných členských štátoch Európskej únie - konkrétne rozhodnutí ich orgánov dohľadu vo veci ukladania individuálnych rozhodnutí sankčného charakteru za AML súvisiace porušenia. V tomto príspevku bude odprezentované rozhodnutie orgánu dohľadu *Bank of Lithuania*, pričom predmetné rozhodnutie je podrobené kritickej analýze vhodnosti a primeranosti, s vyjadrením obavy o možné zneužívanie všeobjímajúceho dôvodu AML pri odôvodnení rozhodnutia o odobratí licencie.

Bank of Lithuania na svojom webovom sídle uvádza, že odňala licenciu inštitúcii elektronických peňazí UAB PAYRNET¹⁰ pre vážne, systematické a opakované porušenia právnych predpisov¹¹. Špecificky, AML hodnotenie rizika klientov inštitúcie mali byť regulátorom vyhodnotené ako neadekvátne alebo v niektorých prípadoch vykonané vôbec¹². Výhrady regulátora smerovali aj k absentujúcej identifikácii klientov, neplneniu zákonných požiadaviek na správne identifikovanie klientov pri overovaní totožnosti na diaľku, prípadne nedostatočnej identifikácii účelu

¹⁰ <https://www.lb.lt/en/news/licence-of-uab-payrnet-revoked-for-serious-violations-bankruptcy-proceedings-to-be-initiated>

¹¹ <https://www.lb.lt/en/news/licence-of-uab-payrnet-revoked-for-serious-violations-bankruptcy-proceedings-to-be-initiated>

¹² „*The assessment of the money laundering and terrorist financing risk of the institution's clients was inadequate and, in some cases, not performed at all. The internal control procedures related to client due diligence had serious shortcomings.*”

a plánovanej povahe obchodných vzťahov s klientmi s vysokým rizikom prania peňazí a financovania terorizmu bez uplatnenia rozšíreného overovania klientov¹³.

Obchodný model UAB PAYRNET

Obchodný model UAB PAYRNET mal byť zameraný na činnosti prostredníctvom sprostredkovateľov, a síce počas kontrolovaného obdobia inštitúcia poskytovala finančné služby prostredníctvom go sprostredkovateľov, distribútorov alebo iných subjektov distribuujúcich finančné služby inštitúcie¹⁴. Zistenia regulátora uvádzajú, že obchodné vzťahy s týmito sprostredkovateľmi boli uzatvárané bez náležitej *due diligence* a bez hodnotenia ich vhodnosti, reputácie a rizika; alternatívne v prípadoch, keď sa hodnotenie uskutočnilo, malo byť podľa regulátora neadekvátne¹⁵. Ako sa ďalej uvádza, inštitúcia nekontrolovala, ako a komu sprostredkovatelia poskytovali služby inštitúcie, ako vykonávali funkcie boja proti praniu peňazí a financovaniu terorizmu, neplnila požiadavku na pravidelné vzdelávanie sprostredkovateľov, auditu alebo iných foriem hodnotenia ich činnosti.

Na tomto mieste považujeme za potrebné pristaviť sa pri informácii, že predmetná finančná inštitúcia poskytovala svoje služby cez sprostredkovateľov. Z rozhodnutia **nie je zrejmé, či išlo o agentov platobných služieb, distribútorov elektronických peňazí alebo len o obchodných zástupcov v zmysle obchodného práva**. Obchodné zastúpenie je totiž v sektore platobných služieb obchodným štandardom. V mnohých prípadoch aj samotné obchodné oddelenie finančnej inštitúcie môže v niektorých prípadoch formálne pôsobiť pod záštitou zmluvy o obchodnom zastúpení, kde jednotliví obchodní zástupcovia spoločnosti nemajú s finančnou inštitúciou pracovnoprávny vzťah, ale ich odmenou je provízia za dojednané obchodné vzťahy. Nezodpovedanou otázkou tu ostáva, či sa aj obchodný zástupca považuje za klienta v zmysle AML predpisov¹⁶ a či aj voči nemu je zo strany finančnej

¹³ Použité výrazy regulátora (preložené do angličtiny) pri popisovaní skutkového stavu boli „*inadequate; serious shortcomings; did not always identify clients; failed to comply with the requirements to properly identify clients or their representatives remotely; did not always properly verify or at all check information....*”

¹⁴ „*...through go intermediaries, distributors or other legal entities distributing the institution's financial services..*”

¹⁵ Na tomto mieste je užitočné dodať, že pokiaľ títo obchodní zástupcovia nespĺňajú materiálne podmienky na ich kategorizovanie ako regulované finančné inštitúcie, a zároveň nespĺňajú definíciu klienta samotnej finančnej inštitúcie (s poukazom najmä na to, že samotná inštitúcia im neposkytuje žiadne služby a nespravuje ich finančné prostriedky), je tak hĺbkový *due diligence* proces voči nim pomerne ťažko vysvetliteľným fenoménom.

¹⁶ Podľa zákona č. 297/2008 Z.z. je klientom osoba, ktorá:

1. je zmluvnou stranou záväzkového vzťahu spojeného s podnikateľskou činnosťou povinnej osoby,

inštitúcie stanovená povinnosť aplikovať *due diligence* povinnosti (identifikácia klienta a overenie jeho totožnosti, posúdenie rizika AML vo vzťahu ku klientovi, preverenie, či klient nie je politicky exponovanou osobou alebo osobou nachádzajúcou sa na sankčných zoznamoch).

Ako je naznačené, predmetná téma v sebe subsumuje viacero aplikačných nejasností, a teda žiadalo by sa detailnejšie odôvodnenie zo strany orgánu dohľadu, aby bolo možné jasne identifikovať, aké právne vzťahy boli v tomto skutkovom prípade regulátorom rozoznané; v prípade, ak išlo o kombináciu viacerých právnych vzťahov, či sa stanovisko orgánu dohľadu o nedostatočnom aplikovaní AML predpisov rovnako vzťahuje na všetky z nich.

Identifikácia klientov, práca s informačným systémom

Ďalej v sebe viacero aplikačných nejasností obsahuje informácia, že "*inštitúcia nie vždy identifikovala klientov*". Je obchodným štandardom, že inštitúcia identifikuje klientov už len na účely uzatvárania zmluvného vzťahu (v opačnom prípade by nevedela, komu poskytuje svoje služby). Nie je teda zrejmé, aké interpretačné pravidlo regulátor aplikoval na existenciu identifikácie klientov, prípadne jej absenciu. Tiež sa uvádza, že IT systém inštitúcie nezabezpečoval zhromažďovanie údajov v takom rozsahu, ako ukladal zákon. Špecificky, informácie týkajúce sa identifikácie klienta a príjemcu, peňažných transakcií a operácií neboli vždy dostupné zamestnancom zodpovedným za riadenie rizík AML¹⁷. Tu sa naskytá doplňujúca otázka, aký skutkový stav je týmto opisovaný, či sa tým myslí len podmienená dostupnosť dát, t.j. dostupné na vyžiadanie po príprave konkrétneho reportu zamestnancami zodpovednými za analýzu a spracovanie dát, pričom netreba opomenúť, že dáta sú štandardne ukladané v interných databázach a serveroch spoločnosti, ktoré zo svojej podstaty môžu mať svoje plánované výpadky z dôvodu technickej údržby. V prípade, ak by išlo o prípady naznačené v predchádzajúcej vete, vyvstáva otázka, či ide o porušenie zákona materiálneho charakteru, a či za také

-
2. sa zúčastňuje na konaní, na základe ktorého sa má stať zmluvnou stranou záväzkového vzťahu spojeného s podnikateľskou činnosťou povinnej osoby,
 3. zastupuje pri konaní s povinnou osobou zmluvnú stranu záväzkového vzťahu spojeného s podnikateľskou činnosťou povinnej osoby, alebo
 4. je na základe iných skutočností oprávnená na nakladanie s predmetom záväzkového vzťahu spojeného s podnikateľskou činnosťou povinnej osoby

¹⁷„The institution did not store relevant information that could be recovered where necessary, and its IT system did not ensure proper collection, processing and use of data.“; „... was not always available to the staff responsible... “

porušenie (neberúc do úvahy iné porušenia) je vôbec možné uložiť sankciu odobratia licencie.

Monitorovanie platobných transakcií klientov

Rozhodnutie o odobratí licencie spoločnosti UAB PAYRNET ďalej obsahuje informáciu, že inštitúcia nedokázala správne regulovať proces monitorovania obchodných vzťahov a operácií, ako aj správne vykonávať monitoring platobných transakcií klientov. Nástroje monitorovania klientov (scenáre) boli nedostatočné a nedovoľovali včasnú a efektívnu detekciu podozrivých transakcií a ich vyšetovanie¹⁸. Inštitúcia nehlásila podozrivé operácie Finančnej spravodajskej jednotke vždy včas. Vzhľadom na to, že AML predpisy regulujúce (aj) nahlasovanie neobvyklých obchodných operácií sú harmonizované na úrovni Európskej únie tak, že každé podozrenie na neobvyklú obchodnú operáciu je potrebné hlásiť bezodkladne, možno konštatovať, že výhrada regulátora voči neefektivite detekcie a následného ohlasovania neobvyklých obchodných operácií je pomerne univerzálna. S istou formou zľahčenia možno povedať, že by dané tvrdenie bolo pravdivé pre všetky aktívne subjekty finančného trhu, o to viac s poukazom na fakt, že **spozorovanie neobvyklosti pri komplexných obchodoch je v niektorých prípadoch možné len vo vzájomnej súvislosti s predchádzajúcimi transakciami, transakčným správaním, komplexnou analýzou dát, čo nie je samozrejme možné vykonať vždy v reálnom čase**. Navyše je na tomto mieste potrebné dať do pozornosti, že s prichádzajúcim trendom v oblasti platobných služieb SEPA Inst (*SEPA Instant Credit Transfer*) - čo je štandard pre okamžité prevody v rámci SEPA iniciatívy (t.j. iniciatívy, ktorá vytvorila jednotný trh pre platby v eurách), SEPA Instant transakcia má byť podľa oficiálnych pravidiel tejto schémy spracovaná do 10 sekúnd. Pri zohľadnení AML požiadaviek na včasnosť detekcie neobvyklých transakcií a ich následné ohlásenie (pričom nevynímajúc ani inštitút zdržania transakcie, pokiaľ sú na to splnené zákonné dôvody) môžu teda tieto predpisy vo vzájomnej súvislosti pôsobiť ako „**Catch-22**“ situácia. Inými slovami, je potrebné zvážiť, či porušenie povinnosti, za ktoré bola odobratá licencia, nemohlo byť dôsledkom (aj) plnenia povinností vyplývajúcich z iného predpisu alebo či (a čo je ešte dôležitejšie) nemôže hypoteticky taká situácia nastávať aj pri iných dohliadaných subjektoch z dôvodu komplexnosti a čiastočnej vnútornej rozpornosti predpisov upravujúcich činnosť dohliadaných subjektov finančného trhu.

Pre úplnosť prípadu PAYRNET treba dodať, že v rozhodnutí regulátora sa uvádza, že boli objavené viaceré nezrovnalosti v postupe výpočtu vlastných finančných zdrojov,

¹⁸ „*The client monitoring tools (scenarios) put in place were insufficient and did not allow timely and effective detection of suspicious transactions and their investigation.*“

či nezrovnalosti vo finančných výkazoch, ktoré má každá finančná inštitúcia povinnosť pravidelne predkladať. Bez poznania detailného skutkového stavu nie je možné vynášať akékoľvek hodnotiace súdy nad dôvodnosťou odobratia licencie. Je na tomto mieste tiež potrebné uviesť, že **dôvodom rozboru prípadu PAYRNET na základe údajov zverejnených Bank of Lithuania bolo poukázať na tie z dôvodov, ktoré môžu a priori pôsobiť vágne, s potenciálnom subsumovať v sebe širokú škálu možných skutkových prípadov, čo môže zvyšovať riziko vád zmätočnosti a nepreskúmateľnosti samotného rozhodnutia.**

Sankcie za AML v Slovenskej republike

Extrémne príklady pri udeľovaní sankcií za porušenie AML povinností nemusíme hľadať len v zahraničí. Na našej domácej pôde v roku 2021 prešiel pomerne silnou mediálnou pozornosťou prípad udelenia pokuty 1 500 000,00 EUR¹⁹ za AML porušenia ČSOB banke²⁰. Prirodzene, spoločenské rozhorčenie sa zdalo byť namieste, keďže ako uvádzali médiá, išlo o pokutu za známy medializovaný prípad schémy „Čínska práčka“, ktorý detailne popisuje investigatívny článok portálu aktuality.sk.²¹, a spomína známe mená personálne prepojené na politické prostredie. Pod vplyvom emócií a v zápale kolektívneho pohoršovania sa nad zisteniami prezentovanými v predmetných článkoch, neostalo veľa priestoru na úvahy nad tým, či bola táto pokuta pre banku a jej výška primeraná a akým spôsobom bolo toto administratívnoprávne rozhodnutie odôvodnené.

Následne bola v prostrední Slovenskej republiky udelená ďalšia pokuta, v tomto prípade dva milióny eur, a to pre 365.bank, a.s.²² a opätovne v súvislosti s prípadom tzv. čínskej práčky.²³ Vzhľadom na to, že ide v právnom prostredí Slovenskej republiky historicky o najvyššie sumy udelených pokút za porušenie ustanovení AML zákona, je priam nevyhnutné analyzovať odôvodnenia týchto rozhodnutí, o to viac pokiaľ sú prepojené na politické prostredie.

Z odôvodnenia rozhodnutia Ministerstva vnútra Slovenskej republiky, Prezídium Policajného zboru, finančná spravodajská jednotka (ďalej aj ako „Finančná

¹⁹ https://www.minv.sk/swift_data/source/policia/fsj/kpo/FSJ_36_30.pdf

²⁰ <https://www.aktuality.sk/clanok/zdjndrl/ako-sa-pochybna-polmiliarda-eur-dostala-cez-slovensku-banku/>: "Pred viac ako týždňom Slovensko obletela správa o bezprecedentnej pokute udelenej Ministerstvom vnútra Československej obchodnej banke (ČSOB). Z rozhodnutia bolo jasné, že medzi 33 klientmi banky, na ktorých upozornila Finančná spravodajská jednotka, sa nachádzajú aj čínski občania."

²¹ <https://www.aktuality.sk/clanok/907088/od-mafie-cez-tajnych-az-po-spicky-u-daniarov-ako-slovaci-roky-peru-miliony-eur-cez-aziu/>

²² https://www.minv.sk/swift_data/source/policia/fsj/kpo/AVR365.pdf

²³ <https://www.aktuality.sk/clanok/IGuALQQ/nove-odhalenie-o-cinskej-pracke-penazi-cez-slovensku-banku-pretiekla-astronomicka-suma/>

spravodajská jednotka“) vyplýva, (o.i.) že: „....povinná osoba pri kontrole nepreukázala, že rozsah starostlivosti, ktorú vykonala vo vzťahu k uvedenému klientovi je primeraný v závislosti od AML rizika, čím nesplnila povinnosť uvedenú v ustanovení § 10 ods. 4 zákona²⁴, § 12 ods. 1 veta prvá²⁵, ods. 2 veta prvá²⁶ s poukazom na § 10 ods. 1 písm. c), e), g) zákona.“

Finančná spravodajská jednotka ďalej uvádza, že (o.i.):

- (i) „...povinná osoba v čo najväčšej možnej miere nepreskúmala účel týchto obchodov a neprijala náležité opatrenia na zabránenie ich použitia na účely legalizácie a financovania terorizmu, čím nesplnila povinnosť uvedenú v ustanovení § 14 ods. 2 písm. a) a b) zákona.“
- (ii) „neukončila obchodný vzťah s okamžitou účinnosťou alebo počas výpovednej lehoty neodmietla vykonanie vyššie uvedených obchodov v súlade s článkom 5 bod 5.3 a článkom 3 bod 3.1 Programu²⁷ s poukazom na bod 2.1.17 Všeobecných obchodných podmienok napriek tomu, že klient sa stal odo dňa 19.09.2018 pre povinnú osobu neakceptovateľným a povinná osoba nemohla vykonať základnú starostlivosť, a z toho dôvodu bolo potrebné obchodný vzťah ukončiť bez výpovednej lehoty alebo existujúce produkty ukončiť alebo zmraziť v súlade s platnými vnútornými predpismi, resp. iným spôsobom klientovi znemožniť vykonávanie transakcií, napr. blokovaním účtu, čím nesplnila povinnosť uvedenú v ustanovení § 15 písm. a) zákona.“
- (iii) „počas výpovednej lehoty neodmietla vykonanie hotovostných obchodov zrealizovanýchv súlade s článkom 5 bod 5.3 a článkom 3 bod 3.1 platného Programu napriek tomu, že klient sa stal odo dňa 29.10.2019 pre povinnú osobu neakceptovateľným, a z tohto dôvodu bolo potrebné existujúce produkty ukončiť alebo zmraziť v súlade s platnými vnútornými predpismi, resp. iným spôsobom klientovi znemožniť vykonávanie transakcií, napr. blokovaním účtu, čím nesplnila povinnosť uvedenú v § 15 písm. a) zákona.“

²⁴ „Povinná osoba určí rozsah starostlivosti vo vzťahu ku klientovi primerane s ohľadom na riziko legalizácie alebo financovania terorizmu. Povinná osoba je pri posudzovaní rizika legalizácie alebo financovania terorizmu povinná vyhodnotiť a zohľadniť rizikové faktory uvedené v hodnotení rizík podľa § 20a. Povinná osoba je povinná pri kontrole preukázať, že rozsah starostlivosti, ktorú vykonala vo vzťahu ku klientovi, je primeraný v závislosti od rizika legalizácie alebo financovania terorizmu.“

²⁵ „Povinná osoba je povinná vykonať zvýšenú starostlivosť, ak na základe posúdenia rizík podľa § 10 ods. 4 predstavuje niektorý z klientov, niektorý z druhov obchodu alebo niektorý konkrétny obchod vyššie riziko legalizácie alebo financovania terorizmu.“

²⁶ „Pri zvýšenej starostlivosti povinná osoba vykoná okrem základnej starostlivosti aj ďalšie opatrenia v závislosti od rizika legalizácie alebo financovania terorizmu.“

²⁷ Programu vlastnej činnosti v zmysle § 20 AML zákona (poznámka autorky)

- (iv) „neposudzovala vyššie uvedené obchody v zmysle článku 5 Programu z hľadiska ich obvyklosti alebo neobvyklosti, neporovnávala predmetné obchody s prehľadom foriem NOO uvedených v Programe a následne ich neohlásila bez zbytočného odkladu FSJ napriek tomu, že napĺňali atribúty NOO podľa článku 2 bod 2.3 písm. b) Programu a Prílohy č. 8 k Programu, ako aj podľa § 4 ods. 2 písm. b) zákona, čím nesplnila povinnosť uvedenú v ustanovení § 14 ods. 1 a § 17 ods. 1 zákona“

V prípade skúmania odôvodnenia rozhodnutia voči 365.bank, a.s.²⁸ z odôvodnenia rozhodnutia možno vybrať nasledovné:

- (i) ...„pričom povinná osoba v čo najväčšej možnej miere nepreskúmala účel týchto obchodov a neprijala náležité opatrenia na zabránenie ich použitia na účely legalizácie a financovania terorizmu a zároveň neurobila o posudzovaní písomný záznam, ktorý by obsahoval informácie odôvodňujúce výsledok posudzovania predmetných obchodov a tento nemala k dispozícii pri kontrole²⁹, čím nesplnila povinnosť uvedenú v ustanovení § 14 ods. 2 písm. a) a b), § 14 ods. 3 zákona v znení účinnom ku dňu porušenia.“
- (ii) „neukončila obchodný vzťah s okamžitou účinnosťou alebo počas výpovednej lehoty neodmietla vykonanie konkrétnych obchodov v celkovej výške....napriek tomu, že povinná osoba nemohla vykonať starostlivosť voči klientovi a existovalo podozrenie na legalizáciu príjmov z trestnej činnosti, čím nesplnila povinnosť uvedenú v ustanovení § 15 písm. a) zákona účinného ku dňu porušenia.“
- (iii) „nevenovala osobitnú pozornosť vyššie uvedeným obchodom a každému ML/FT riziku, ktoré môže vzniknúť z tohto druhu obchodov v zmysle článku 19 bod 2 platného Programu napriek tomu, že išlo o obchody nezvyčajne veľké, s nezvyčajnou povahou, ktoré nemali zrejmy ekonomický účel alebo zrejmy zákonný účel, pričom povinná osoba v čo najväčšej možnej miere nepreskúmala účel týchto obchodov a neprijala náležité opatrenia na

²⁸ Rozhodnutie č. PPZ-FSJ2-20-027/2021-KPO

²⁹ V tomto prípade zákon nepojednáva o samotnom nahlasovaní NOO, ale len o tom, že pri niektorých nezvyčajne veľkých a komplexných obchodoch (je potrebné dať do pozornosti, že definície „veľkého a komplexného obchodu“ sa môžu líšiť a sú závislé od miery pochopenia transakčného správania a obchodného modelu klienta zo strany posudzujúceho subjektu, či už je to NBS, FSJ alebo povinná osoba) sa má o výsledku posudzovania takéhoto obchodu urobiť písomný záznam.

Ako sa ukázalo, pre povinnú osobu môže byť náročné pri kontrole preukazovať, že predmetný obchod bol v reálnom čase preskúmaný v čo najväčšej možnej miere, aj keď závery o jeho rizikovosti sa nezhodujú so závermi orgánu dohľadu.

zabránenie ich použitia na účely legalizácie a financovania terorizmu a zároveň neurobila o posudzovaní písomný záznam, ktorý by obsahoval informácie odôvodňujúce výsledok posudzovania predmetných obchodov a tento nemala k dispozícii pri kontrole, čím nesplnila povinnosť uvedenú v ustanovení § 14 ods. 2 písm. a) a b), § 14 ods. 3 zákona v znení účinnom ku dňu porušenia."

Správne delikty sú uvedené v šiestej časti AML zákona – správne delikty a opatrenia. Základná skutková podstata iných správnych deliktov je uvedená v ust. § 33 ods. 1, pričom ust. § 33 ods. 2 ustanovuje kvalifikovanú skutkovú podstatu, kde sa subjekt z „právnickej osoby a fyzickej osoby- podnikateľa“ zužuje na „banku alebo finančnú inštitúciu“. V niektorých povinnostiach kladených na povinné osoby možno nájsť obrátene dôkazné bremeno – ako totiž vidieť z odôvodnenia vybraných rozhodnutí, **nie kontrolný orgán je povinný preukazovať nedostatočnosť opatrení, ale povinná osoba je povinná preukázať primeranosť a dostatočnosť ňou vykonaných kontrol.**

Objekt a objektívna stránka správnych deliktov je (i) nenahlásenie neobvyklej obchodnej operácie alebo jej nenahlásenie včas, (ii) nevykonanie *due diligence* (t.j. príslušnej starostlivosti) v takej miere, aby to bolo primerané vzhľadom na riziko legalizácie alebo (iii) odmietnutie/ukončenie obchodného vzťahu. Správne delikty sú štruktúrované tak, že bez ohľadu na to, čo povinná osoba urobí, kontrolný orgán stále môže povedať, že sa mohlo urobiť viac, prípadne, že sa predmetné opatrenia mali urobiť skôr (napríklad „nenahlásenie neobvyklej obchodnej operácie včas“). **Je tam istá disonancia, a táto má potenciál výrazne znižovať právnu istotu účastníkov konania,** nakoľko subjekty vnímajú, že súčasná štruktúra AML deliktov by vďaka svojej štruktúre mohla slúžiť (aj) ako nástroj na odobratie licencie *ad libitum*. Bez ohľadu na, či ide len o teoretickú hrozbu alebo či sa to v danom štáte aj reálne deje, samotná existencia rizika vylúčenia z trhu z dôvodov (čiastočne) mimo ich kontrolu nepriamo núti subjekty aplikovať AML predpisy spôsobom, ktoré môžu minimálne kontraproduktívne, v horšom prípade diskriminačné a/alebo nevhodné.

Záver

Ako môžeme vidieť na demonštrovaných príkladoch, zdá sa, že frustrácia z praktického aplikovania AML predpisov, s ktorou sa čitateľ mohol neraz stretnúť pri otvaraní účtu alebo prevode prostriedkov v inej mene či mimo Európsku úniu, môže teda v niektorých prípadoch prameniť z nejasných a zmätočných rozhodnutí orgánov dohľadu. Subjekty finančného trhu tak často stoja pred voľbou **aplikácie práva *ad absurdum* verzus obavy o stratu licencie.** Neľahká voľba. A keď do toho vstupujú

ešte každoročne zvyšujúce sa náklady na compliance, nie je prekvapivé, že v niektorých sektoroch má finančný trh tak vysokú koncentráciu³⁰.

O narastajúcich nákladoch na compliance svedčí aj report pripravený Thomson Reuters - *2023 Cost of Compliance*³¹, ktorý vo svojich záveroch³² uvádza, že **existuje výrazná priepasť medzi rýchlosťou pribúdajúcich regulatórnych zmien a schopnosťou firiem – dohliadaných subjektov – prispôbiť sa týmto zmenám.** V konečnom dôsledku to len zvyšuje *exposure* firiem voči sankčným opatreniam za nedodržiavanie právnych predpisov upravujúcich ich činnosť. Pokiaľ teda firmy nemajú náležité prostriedky na pokrytie zvyšujúcich sa nákladov na compliance, z filozofického pohľadu teda akákoľvek ďalšia pribúdajúca regulácia ultimátne iba zjednodušuje orgánu dohľadu možnosť postihovať subjekty finančného trhu v rozsahu pripomínajúcom absolútnu svojvôľu. **Príliš veľa pozornosti sa venuje vytváraniu nových regulácií, a pramálo analýze ich nezamýšľaných dôsledkov tzv. *unintended consequences*.**

„*The road to hell is paved with good intentions*“ – táto známa myšlienka má nepochybne svoju aplikáciu aj v problematike súčasných regulačných trendov. Prečo je tak málo kritikov súčasného regulačného AML trendu? Do akej miery tu zohráva rolu strach kritizovať *status quo* len preto, lebo *money laundering* a financovanie terorizmu je v spoločnosti citlivá téma, pri ktorej nikto nechce skončiť na tej nesprávnej strane barikády? Ďalším dôvodom však môže byť vyššie demonštrovaná štruktúra správnych deliktov v slovenskom AML zákone, vďaka ktorej si subjekty finančného trhu uvedomujú, že **odôvodnenie skúmaných rozhodnutí v tak nejasnej a všeobecnej rovine môže aspoň čiastočne sedieť na väčšinu trhu**, ergo pri trochu zveličenia možno povedať, že vinní sú všetci. Namiesto otvoreného dialógu sú však subjekty motivované skôr strčiť hlavu do piesku, a sprísňovať AML aplikáciu aspoň tam, kde je to prakticky možné. A to nie je dlhodobý udržateľný stav.

Záverom možno konštatovať, že nadmerná regulácia finančného trhu nemusí nutne viesť k zvýšeniu právnej istoty, ale môže naopak vytvárať inštitucionálnu úzkosť a

³⁰ Napríklad podľa oficiálneho zoznamu NBS momentálne v Slovenskej republike pôsobí len 10 platobných inštitúcií a pobočiek zahraničných platobných inštitúcií: <https://subjekty.nbs.sk/?c=938>

³¹ <https://legal.thomsonreuters.com/content/dam/ewp-m/documents/legal/en/pdf/reports/cost-of-compliance-report-final-web.pdf>

³² „*The gap between the volume and speed of regulatory change and firms' ability to comply goes to the heart of regulatory effectiveness. Unless firms have the means to comply with them, regulations are just the evidence in an enforcement case. Continual increases in the number of regulations thus only increase firms' exposure to compliance and regulatory risk.*

The 2023 Cost of Compliance survey explored this relationship between regulators and financial services firms and has highlighted a widening divide. The expectation is that regulatory change will grow in both volume and pace, yet the resources available to firms to manage that change will, at best, remain the same.“

neistotu. Aplikácia predpisov ad absurdum, v neefektívnom a formalistickom duchu, spôsobuje, že účastníci konania sa sústreďujú viac na dodržiavanie formálnych požiadaviek než na naplnenie účelu a cieľov regulácie. Uvedený trend ešte výrazne podporuje fakt, že sankčné rozhodnutia orgánov dohľadu (ako bolo demonštrované v odôvodneniach vybraných rozhodnutí) sú formulované príliš všeobecne, pripúšťajúc viaceré možnosti výkladu nechávajúc dohliadané subjekty v neistote ohľadom praktickej aplikácie právnych predpisov upravujúcich ich činnosť. Tento prístup je v rozpore so zdravým rozvojom finančného trhu, ktorý vyžaduje jasné, predvídateľné, ale zároveň pružné a účelné pravidlá, ktoré umožňujú nielen sankcionovanie, ale aj prevenciu a podporu konkurencieschopnosti a stability.

Zoznam použitej literatúry

1. Joint ESAs Report on the withdrawal of authorisation for serious breaches of AML/CFT rules ESAs 2022 23 z 31.05.2023, dostupné na internete: https://www.esma.europa.eu/sites/default/files/library/joint_report_on_withdrawal_of_authorisation_aml_breaches.pdf
2. Couvée, K.: Lithuania, Now a Fintech Hub, Takes New, Aggressive Stance Against AML Infractions. Dostupné na internete: <https://www.moneylaundering.com/news/lithuania-now-a-fintech-hub-takes-new-aggressive-stance-against-aml-infractions/>
3. <https://legal.thomsonreuters.com/content/dam/ewp-m/documents/legal/en/pdf/reports/cost-of-compliance-report-final-web.pdf>
4. <https://www.aktuality.sk/clanok/IGuALQQ/nove-odhalenie-o-cinskej-pracke-penazi-cez-slovensku-banku-pretiekla-astronomicka-suma/>
5. <https://www.aktuality.sk/clanok/907088/od-mafie-cez-tajnych-az-po-spicky-udaniarov-ako-slovaci-roky-peru-miliony-eur-cez-aziu/>
6. [https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI\(2022\)733645](https://www.europarl.europa.eu/thinktank/en/document/EPRS_BRI(2022)733645)

Bank of Lithuania (webové sídlo):

7. <https://www.lb.lt/en/enforcement-measures-1>
8. <https://www.lb.lt/lt/naujienos>
9. <https://www.lb.lt/en/news/licence-of-finolita-unio-revoked>
10. <https://www.lb.lt/en/news/transactive-systems-uab-faces-fine-and-licence-revocation>
11. <https://www.lb.lt/en/news/licence-of-uab-payrnet-revoked-for-serious-violations-bankruptcy-proceedings-to-be-initiated>

Národná banka Slovenska (webové sídlo):

12. <https://nbs.sk/vyroky/18119>
13. <https://nbs.sk/dohlad-nad-financnym-trhom/vyroky-pravoplatnych-rozhodnuti/>

14. <https://nbs.sk/dohlad-nad-financnym-trhom/dohlad/kryptoaktiva/faqs-kryptoaktiva-a-fintech/>

Právne predpisy:

15. Ústava č. 460/1992 Zb. v aktuálnom znení
16. Zákon č. 566/1992 Zb. o Národnej banke Slovenska v znení neskorších predpisov
17. Zákon č. 747/2004 Z.z. o dohľade nad finančným trhom a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov
18. Zákon č. 297/2008 Z.z. o ochrane pred legalizáciou príjmov z trestnej činnosti a o ochrane pred financovaním terorizmu a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov
19. Regulation (EU) 2023/1114 of the European Parliament and of the Council of 31 May 2023 on markets in crypto-assets, and amending Regulations (EU) No 1093/2010 and (EU) No 1095/2010 and Directives 2013/36/EU and (EU) 2019/1937 (Text with EEA relevance)

Kontaktné údaje

JUDr. Mária Potančoková
potancokova11@uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra finančného práva

UZNATEĽNOSŤ VÝDAVKOV V DANI Z PRÍJMOV¹²

TAX DEDUCTIBILITY OF EXPENDITURES IN INCOME TAX

Kristína Verešpejová

Abstrakt: V tomto príspevku sa zaoberáme daňovými výdavkami, skúmame teoretické východiská a praktickú aplikáciu. Cieľom príspevku je systematizovať dostupné poznatky a výkladové princípy formulované odbornou literatúrou a judikatúrou vo vzťahu ku konceptu daňovej uznateľnosti. Potenciálne, v závislosti od výsledkov uskutočnenej analýzy je sekundárnym cieľom aj formulácia jednoznačnej deliacej čiary, ktorá určí, čo je a čo nie je možné považovať za daňovo uznateľný výdavok.

Kľúčové slová: daň z príjmov, uznateľnosť daňových výdavkov, daňový výdavok

Abstract: This article delves into tax expenditures, examining both theoretical foundations and practical applications. The aim of the article is to systematize available knowledge and interpretative principles formulated by professional literature and case law concerning the concept of tax deductibility. Potentially, depending on the results of the analysis conducted, a secondary objective is the formulation of a clear dividing line that will determine what constitutes a tax-deductible expense.

Key words: income tax, deductibility of tax expenditures, tax expenditure

Úvod

Tento príspevok je čiastočným spracovaním premís vychádzajúcich z diplomovej práce autorky. Príspevok obsahovo nadväzuje na závery prezentované v kapitolách I. a II. diplomovej práce autorky. Daňové výdavky sú jedným z najvýznamnejších faktorov ovplyvňujúcich základ dane daňovníka. Problematika uznateľnosti výdavkov v dani z príjmov je dlhodobo diskutovaná a predstavuje výzvu nielen pre

¹ Tento príspevok bol publikovaný ako súčasť výskumu realizovaného v rámci spracovania diplomovej práce autora s názvom: Uznateľnosť výdavkov v dani z príjmov, pod vedením školiteľa: doc. JUDr. Ing. Mateja Kačaljaka, PhD.

² Spracovanie a publikovanie tohto príspevku bolo podporené z finančných prostriedkov Centra praktického vzdelávania právnikov, o. z.

akademickú obec, ale aj pre aplikačnú prax. Primárnym cieľom príspevku je poskytnúť systematický prehľad existujúcich poznatkov a výkladových zásad formulovaných odbornou literatúrou a súdnou praxou v súvislosti s konceptom daňovej uznateľnosti. Následne v príspevku aplikujeme teoretické poznatky na konkrétne prípady z aplikačnej praxe s cieľom posúdiť, či sú výdavky v daných situáciách uznateľné. Sekundárnym cieľom príspevku s použitím najmä abstrakcie, analýzy, komparatívnej, induktívnej a deduktívnej metódy aplikovanej na teoretické závery je potencionálne vyvodenie jednoznačnej deliacej čiary, ktorá by presne určila, čo by malo byť považované za uznateľný daňový výdavok.

Súčasný stav riešenej problematiky a definícia daňového výdavku

Daňové výdavky sú jedným z najvýznamnejších faktorov, ktoré ovplyvňujú základ dane daňovníka. Na účely pochopenia prečo je vymedzenie daňových výdavkov nevyhnutné pre určenie daňovej povinnosti daňovníka, poskytujeme stručný teoretický exkurz. V zmysle dikcie § 2 písm. h) zákona č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov (ďalej len „zákon o dani z príjmov“) sa zdaniteľným príjmom rozumie príjem, ktorý je predmetom dane a nie je oslobodený od dane podľa zákona o dani z príjmov ani medzinárodnej zmluvy. Rozdiel, o ktorý zdaniteľné príjmy prevyšujú daňové výdavky pri rešpektovaní vecnej a časovej súvislosti, predstavuje základ dane v zmysle § 2 písm. j) zákona o dani z príjmov.³ Z uvedeného vyplýva, že výdavky majú priamy vplyv na základ dane.

„Z hľadiska zákona o dani z príjmov sa výdavky členia na:

- *výdavky, ktoré sú daňovo uznateľné, t. j. daňové výdavky,*
- *výdavky, ktoré nie sú daňovo uznateľné, t. j. nedaňové výdavky.“⁴*

Inštitút finančnej politiky vo svojej publikácii uvádza, že vo všeobecnosti je možné daňový výdavok označiť ako odchýlku medzi platným daňovým systémom a hypotetickým daňovým systémom, ktorý neobsahuje daňové úľavy. Taktiež môže byť definovaný ako oslobodenie, odpočet, zníženie, vyňatie, vrátene alebo iné ustanovenie, ktoré je rovnajúce sa hypotetickej strate daňových príjmov.⁵

Zákon o dani z príjmov obsahuje základnú definíciu daňového výdavku v § 2, ktorá znie „*daňovým výdavkom je výdavok (náklad) na dosiahnutie, zabezpečenie a udržanie zdaniteľných príjmov preukázateľne vynaložený daňovníkom, zaúčtovaný v účtovníctve*

³ § 2 písm. i) zákona č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov

⁴ BAŠTINCOVÁ, A., Účtovníctvo a dane právnických osôb. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, ISBN 978-80-8168-398-5, s. 110

⁵ Ministerstvo financií SR. Inštitút finančnej politiky. Daňové výdavky. [online]. [cit. 2024-03-07]. Dostupné na: https://www.mfsr.sk/files/archiv/priloha-stranky/2004/48/Danove_vydavky_manual.pdf

daňovníka alebo zaevidovaný v evidencii daňovníka podľa § 6 ods. 11, pričom pri využívaní majetku, ktorý môže mať charakter osobnej potreby a s ním súvisiacich výdavkov (nákladov), je daňový výdavok uznaný len v pomernej časti podľa § 19 ods. 2 písm. t), v akej sa používa na dosiahnutie, zabezpečenie a udržanie zdaniteľných príjmov, ak tento zákon neustanovuje inak".⁶

Dovoľujeme si poznamenať, že uvedená definícia, tak ako mnohé iné, obsahuje dodatok „ak zákon neustanovuje inak“. V čase písania príspevku bol zákon o dani z príjmov novelizovaný deväťdesiatkrát, pričom v roku 2024 budú účinné štyri novely. Takouto bohatou novelizačnou činnosťou pribúdajú v zákone úpravy „ustanovujúce inak“, ktoré sú spravidla v neprospech daňovníkov, pretože znižujú objem výdavkov uznaných za daňové výdavky. Nemožno opomenúť aj skutočnosť, že novelizačná činnosť prehlbuje neprehľadnosť zákona o dani z príjmov, ktorá má taktiež negatívne dopady na daňovníkov.⁷

Pre ucelenosť uvádzame ďalšiu definíciu daňového výdavku, ktorá sa nachádza v ústavnom zákone č. 493/2011 o rozpočtovej zodpovednosti v článku 2 bod i), podľa ktorého sú daňovými výdavkami „*položky, ktoré znižujú príjem rozpočtu verejnej správy z daní a z poistného a príspevkov platených do poistných fondov.*“ Práve z dikcie uvedeného ústavného zákona a neexistencie jednotného prístupu k definícii daňových výdavkov vznikla v roku 2014 metodika Ministerstva financií SR k daňovým výdavkom. Ministerstvo financií SR v súlade s definíciou OECD za „*daňové výdavky považuje špeciálne daňové úľavy, ktoré využíva vláda na podporu určitých aktivít alebo daňovníkov v špeciálnych okolnostiach. Na to, aby daná daňová úľava resp. špeciálny daňový režim bol z pohľadu MF SR klasifikovaný ako daňový výdavok, musí súčasne spĺňať nasledujúce podmienky:*

1. má vplyv na príjmy a saldo hospodárenia verejnej správy
2. sleduje iný cieľ než je samotné zdanenie
3. nejde o štrukturálny daňový výdavok obsiahnutý v definícii daňového benchmarku
4. je selektívny.“⁸

Z uvedeného znenia definícií, ako aj komentára zákona o dani z príjmov, je možné vyvodit' nasledovné, aby bol výdavok považovaný za daňový výdavok, musia byť naplnené tri podmienky súčasne a to:

⁶ Zákon o dani z príjmov § 2 písm. j)

⁷DROZD, I., Daňové a nedaňové výdavky. [online]. [cit. 2024-03-07]. Dostupné na: <https://www.danovecentrum.sk/cely/odborny-clanok/danove-a-nedanove-vydavky-dupp-15-2018.htm>

⁸ Ministerstvo financií SR. Inštitút finančnej politiky. Daňové výdavky. [online]. [cit. 2024-03-07]. Dostupné na: https://www.mfsr.sk/files/archiv/priloha-stranky/20044/48/Danove_vydavky_manual.pdf

1. **podmienka vecnosti** – výdavky musia byť vynaložené na dosiahnutie, zabezpečenie a udržanie zdaniteľných príjmov. Teda musí existovať súvislosť medzi zdaniteľným príjmom a konkrétnym výdavkom. Príkladom, kúpa monitora u živnostníka poskytujúceho maliarske služby nebude uznaná za daňový výdavok. Na druhej strane u podnikateľa prevádzkujúceho predaj počítačových hier bude uznaná, pretože monitor slúži na predvádzanie hier. Podmienka vecnosti je splnená aj vtedy, ak ide o platby, ktoré nesúvisia priamo so zdaniteľnými príjmami, ale daňovníkovi vzniká povinnosť ich úhrady v zmysle osobitných predpisov;
2. **podmienka preukázateľnosti** – daňovník musí vedieť preukázať, že výdavok skutočne vznikol. Napr. podnikateľ v rámci podnikateľskej činnosti uskutoční cestu mestskou hromadnou dopravou v rámci mesta. Na preukázanie výdavku bude potrebný cestovný lístok alebo účtenka za cestovný lístok;
3. **podmienka zaúčtovania** (resp. zaevidovania v daňovej evidencii podľa § 6 ods. 11 ZDP) – preukázateľný výdavok musí byť zaúčtovaný.⁹

V literatúre nájdeme doplnkovo uvádzanú aj štvrtú podmienku. „Medzi pomerne novú podmienku patrí **podmienka primeranosti**¹⁰ daňového nákladu. Prostredníctvom tejto podmienky sa vyvíja tlak na to, aby bola prehodnocovaná daňová uznateľnosť nákladov, ktoré súvisia so súkromnými účelmi, ako napríklad osobný automobil.“ Pri aplikácii tejto podmienky sa používajú dva spôsoby uplatňovania nákladov. Prvým je využívanie tzv. paušálnej výšky v súlade s § 19 ods. 2 písm. t) zákona o dani z príjmov. Druhým spôsobom je uplatňovanie nákladov v preukázateľnej výške podľa pomeru, v akom sa používajú na zabezpečenie zdaniteľných príjmov.¹¹

Daňové výdavky zákon koncipuje široko, pričom jednoznačne uvádza, že v ustanoveniach vymedzuje len niektoré kategórie výdavkov, ktoré sú na daňové účely uznané, len za splnenia ustanovených podmienok. Rovnako nájdeme aj úpravu výdavkov, pri ktorých by mohla vzniknúť pochybnosť, či ide o daňové výdavky vzhľadom na ich sociálny alebo osobný charakter, takými sú stravovanie, rekvalifikácia, či zdravotná starostlivosť. V negatívnom vymedzení uvádza, že daňovými výdavkami nie sú výdavky, ktoré nesúvisia s dosiahnutím, udržaním

⁹ PIRŠELOVÁ, D., DROZD, M., a kol. Komentár zákona č. 595/2003 Z. z. [online]. [cit. 2024-03-08]. Dostupné na: <https://www.epi.sk/epi-komentar/Komentar-zakona-c-595-2003-Z-z.htm?fid=2354381&znenie=2023-01-01#content>

¹⁰ Niektoré publikácie uvádzajú aj ako, podmienku rozsahu.

¹¹ HUŇADY, J., IŠTOK, M., Daňový systém. Banská Bystrica: Belanium, 2020, ISBN 978-80-557-1725-8, s. 136

a zabezpečením príjmov, aj keď o takýchto výdavkoch daňovník účtoval. Ďalej takými nie sú výdavky, ktorých vynaloženie nie je dostatočne preukázané, a výdavky ktoré priamo vymedzuje osobitné ustanovenie.¹²

Predtým ako prejdeme k posudzovaniu daňového výdavku v rozhodnutiach najvyšších súdnych autorít uvádzame názor pani profesorky Schultzovej, ktorá poznamenala, že „*samotné posudzovanie výšky výdavkov odpočítateľných od príjmov je z daňového hľadiska zložitá. Pri ich posudzovaní síce fyzická, ako aj právnická osoba postupuje podľa príslušných ustanovení zákona o dani z príjmov. Daňovník by mal však brať do úvahy aj charakter svojej podnikateľskej činnosti a podmienky jej vykonávania.*“¹³

Z uvedeného jasne vyplýva, že aj odborná verejnosť vníma túto tému, ako problematickú a zároveň nabáda daňovníka k tomu, aby vždy posudzoval každý prípad jednotlivo. Na to môžeme nadviazať aj názorom doktora E. Buráka, ktorý v jednej zo svojich publikácii poznamenal, že charakter výdavkov je často vnímaný ako kontroverzný, polemický, nejednoznačný a rozdielny v individuálnych situáciách.¹⁴

Daňové výdavky v rozhodnutiach najvyšších súdnych autorít

Problematika daňových výdavkov nekončí v odbornej literatúre, naopak je častým meritom súdnych rozhodnutí. V nasledujúcej časti uvádzame prehľad rozhodnutí, ktoré buď bližšie vymedzili jednotlivé podmienky, alebo poskytli lepší obraz o koncepte uznateľnosti.

Právna veta nasledujúceho rozhodnutia sa týka predchádzajúcej právnej úpravy výdavkov, uvádzame ju aby sme vedeli porovnať, ako súdy vnímali daňové výdavky z dlhodobého hľadiska. Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 3Sžf/85/2007 zo dňa 23.07. 2008: „*Podľa § 24 ods. 1 zák. č. 366/1999 Z. z. o daniach z príjmov v znení neskorších predpisov daňovým výdavkom je výdavok (náklad) daňovníkom preukázateľne vynaložený na dosiahnutie, zabezpečenie a udržanie príjmov, zaúčtovaný v účtovníctve daňovníka alebo evidovaný v evidencii. **Daňové výdavky pre daň z príjmov (na rozdiel od dane z pridanej hodnoty) majú tzv. neosobný (vecný) charakter v dôsledku čoho je rozhodujúca materiálna existencia tohto výdavku, bez ohľadu na vady v deklarovanom záväzkovo právnom (osobnom) vzťahu.***“

¹² PAULIČKOVÁ, A., Malý slovník daňového práva (Výkladový slovník). Bratislava: EUROUNION, 2006, ISBN 80-88984-91-2, s. 33

¹³ SCHULTZOVÁ, Anna a kol. Daňovníctvo. Daňová teória a politika I. Česká republika: Wolters Kluwer, 2018. ISBN 978-80-74788-67-3, s. 116

¹⁴ BURÁK, E., Daňovníctvo – Daňová prevencia v príkladoch. Vydavateľ: Ján Šindléry, 2014, ISBN 978-80-89253-58-6, s. 97

Nasledujúce rozhodnutia sa týkajú platného zákona o dani z príjmov. Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 3Sžf/132/2009 zo dňa 10.06.2010: **„Aby mohli byť výdavky na daňové účely akceptované, je daňový subjekt povinný ich preukázať nielen po stránke formálnej (vystavenými dokladmi) ale i po stránke obsahovej. Daňový doklad totiž sám o sebe ešte nie je dôkazom, že k určitému plneniu došlo. Je len tvrdením o tejto skutočnosti, ktorú musí vedieť preukázať aj inak, ak jeho vierohodnosť v daňovej kontrole bola spochybnená.“**

Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 6Sžf/9/2012 zo dňa 24.10.2012: **„Základným kritériom pre uznanie výdavkov v zmysle uvedených zákonných ustanovení sú tri podmienky, ktoré musia byť splnené súčasne, a to podmienka vecnosti (výdavky musia byť vynaložené na dosiahnutie, zabezpečenie a udržanie príjmov, tzn., že musí byť súvislosť medzi zdaniteľným príjmom a konkrétnym výdavkom), podmienka preukázateľnosti (daňovník musí vedieť preukázať, že výdavok skutočne vznikol) a podmienka zaúčtovania (preukázateľný výdavok musí byť zaúčtovaný), na ktoré kritéria musia daňovníci vždy pamätať a to pri každom konkrétnom výdavku, len ak je splnená podmienka vecnosti výdavkov a ich zaúčtovania, potom sa výdavky uznávajú za daňový výdavok, ak zákon neustanovuje inak.“**

Obdobné, mierne modifikované znenie nájdeme aj v rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, sp. zn. 5Sžf 60/2015 zo dňa 28.02.2017, a to nasledovne **„daňový výdavok musí byť dostatočne preukázaný, čo znamená, že žalobca musí uniesť dôkazné bremeno a preukázať vecnú súvislosť úhrady za tovary a služby s dosiahnutím, zabezpečením a udržaním príjmov a tiež skutočnosť, že tovar bol reálne dodaný a služby boli reálne uskutočnené, a to práve osobou uvedenou na faktúre.“**

V rozsudku Najvyššieho správneho súdu SR, sp. zn. 8Sžfk/32/2021 zo dňa 28.04.2023 krajský súd a správca dane neuznali žalobcovi daňové výdavky z dôvodu že nesúviseli so zdaniteľným príjmom a zároveň sa nenachádzali na prevádzke, pričom mal správca dane za to, že ak sa používajú na podnikateľské účely, majú byť umiestnené na prevádzke. Najvyšší správny súd, ako kasačný súd zrušil rozhodnutie krajského súdu s odôvodnením: **„Skutočnosť, že určitá vec (ktorá podľa svojej povahy slúži na podnikateľský účel) sa v čase daňovej kontroly nenachádza na prevádzke, automaticky neznamená, že táto neslúži na dosiahnutie, zabezpečenie a udržanie príjmov podnikateľa. Ak by sme prijali tento záver, v praxi by mohli nastať absurdné situácie a daňové subjekty by boli nútené uskladňovať všetky zakúpené veci na prevádzke (vzhľadom na čas vykonania kontroly aj po dlhé časové obdobie), a to aj v prípade, ak by boli tieto prevádzky priestorovo limitované. Ako neprimeraná a zťažujúca povinnosť (navyše nevyplývajúca zo žiadneho zákonného ustanovenia) by z takto prijatého záveru vyplývala povinnosť daňových subjektov uchovávať na prevádzke veľké hnutelné veci, ktorých umiestnenie na prevádzke nielenže nie je**

potrebné a nevyhnutné, ale nie je ani bežné (napr. motorové vozidlo, iné prepravné prostriedky ako napr. bicykel).“¹⁵

V nasledujúcej časti prezentované teoretické poznatky aplikujeme na praktické prípady, ktoré sú riešené daňovníkmi v aplikačnej praxi.

Hodinky

Náramkové hodinky sú pre mnohých neodmysliteľnou súčasťou ich každodenného života, ktorá im nielen dáva poznanie o čase, ale v prípade tzv. smart hodínok uľahčuje aj riešenie každodennej pracovnej agendy. Pri testovaní uznateľnosti hodínok, je primárnou otázkou ich zaradenie, teda či pôjde o výdavok s charakterom osobnej potreby, alebo o výdavok na reprezentáciu. Výdavok na reprezentáciu je výdavkom, ktorý slúži len na zvýšenie prestíže a imidžu daňovníka a nesúvisí s dosahovaním zdaniteľného príjmu, preto nie je daňovo uznateľným výdavkom¹⁶. Naopak majetok s charakterom osobnej potreby je uznateľným v pomernej časti, v ktorej súvisí s príjmom. Súvislosť medzi výdavkom a zdaniteľným príjmom preukazuje daňovník, bude preukazovanie súvislosti jednoznačnejšie pri smart, alebo pri luxusných hodinkách?

Pri **smart hodinkách** by sa mohlo javiť jednoduchšie argumentovať ich využívaním pre účely vybavenia telefonátov, SMS, či emailov, ktoré sú praktické pre podnikanie. Daňový úrad môže požadovať preukázanie, že boli využívané na podnikanie, a tu nastáva problém. Daňovému úradu je zrejmé, že smart hodinky môžu byť využívané nielen na podnikanie ale aj na športy, navigáciu, či meranie srdcovej frekvencie alebo spánku. Z uvedeného sa javí, že by mohol prevládať osobný charakter využívania smart hodínok. Naopak **luxusné hodinky** sa na prvý pohľad môžu javiť ako výdavok na reprezentáciu, ktorý štandardne nie je uznávaný, avšak našli sme pohľady daňových poradcov, ktorý majú opačný názor. Nadštandardná lokalita, alebo vybavenie kancelárie sú reprezentáciou, ale uznanou nakoľko samé o sebe indikujú

¹⁵ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. I. ÚS 241/07 zo dňa 18.09.2008, v zmysle ktorého „ani záujem štátu na realizácii príjmovej stránky štátneho rozpočtu nemôže byť a nie je nadradený dodržiavaniu a rešpektovaniu práv, ktoré zákony priznávajú daňovým subjektom. Za situácie, keď právo umožňuje rozdielny výklad, nemožno pri riešení prípadu obísť fakt, že na poli verejného práva (daňového práva) štátne orgány môžu konať len to, čo im zákon výslovne umožňuje (na rozdiel od občanov, ktorí môžu konať všetko, čo nie je zakázané). Z tejto maximy potom vyplýva, že pri ukladaní a vymáhaní daní podľa zákona, teda pri de facto odnímaní časti nadobudnutého vlastníctva, sú orgány verejnej moci povinné šetriť podstatu a zmysel základných práv a slobôd“.

¹⁶ PIRŠELOVÁ, D., DROZD, M., a kol. Komentár zákona č. 595/2003 Z. z. §21 [online]. [cit. 2024-03-21]. Dostupné na: <https://www.epi.sk/epi-komentar/Komentar-zakona-c-595-2003-Z-z.htm?fid=2355700&znenie=2024-01-01#content>

ich využitie len na pracovné účely¹⁷. Z uvedeného vyvstáva otázka, ak daňovník preukáže využívanie luxusných hodiniiek len na pracovné účely, napr. ponechaním hodiniiek v kancelárii, fotografiami z osláv kde má iné hodinky, alebo zaobstaraním trezoru, kde bude ponechávať tieto hodinky budú takéto hodinky daňovo uznateľné? Zastávame názor, že áno. Doplnujúcim argumentom sú napríklad aj interné predpisy Slovenskej advokátskej komory¹⁸, ktoré vyžadujú od advokátov dbanie na dôstojnú úpravu zovňajšku. Z uvedeného možno jednoducho vyvodiť záver, že síce sú hodinky všeobecne považované za daňovo uznateľné, ale preukazovanie, na ktoré sa musí daňovník vopred pripraviť znamená vykonať niečo navyše, napr. zaobstarať si trezor. Máme za to, že nie je možné tvrdiť, že hodinky budú za každých okolností daňovo uznané.

Predplatné ChatGPT

ChatGPT je jedným z najvýkonnejších chatbotov, ktorý je schopný mnohých úkonov, ktoré môžu zjednodušiť chod firmy, takými sú napr. marketing, automatizácia procesov, rešerš či vytvorenie inteligentných asistentov. Nakoľko využitie je všestranné, vyplýva otázka, či je možné predplatné ChatGPT uplatniť vo výdavkoch. Na internete sa nachádzajú mnohí, ktorí uvádzajú, že predplatné je možné zaradiť pod softvér¹⁹, a teda predplatné bude daňovým výdavkom.²⁰ Avšak dovoľujeme si vyjadriť obavy, ktoré sme prezentovali v príspevku aj skôr, pri daňových výdavkoch neexistujú všeobecné odpovede pretože je nutné ich posudzovanie od prípadu k prípadu. Rovnako, aby bolo možné dôjsť k uznaniu výdavkov musia byť naplnené podmienky vecnosti, preukázateľnosti a zaúčtovania. Testovanie vecnosti by mohlo vytvárať problémy. ChatGPT vykazuje značnú chybovosť, preto je nevyhnutné počítat' aj s časovým vkladom zamestnanca, ktorý bude pracovať a následne kontrolovať výstupy z ChatGPT. Podmienka vecnosti má zabezpečiť súvislosť medzi výdavkom a zdaniteľným príjmom, ktorý daňovník získa. Daňový úrad môže požadovať preukázanie úmyslu dosiahnuť príjem alebo už samotného dosiahnutého príjmu. Práve táto časť sa nám javí ako problematická, nielen z hľadiska toho, že pri

¹⁷ Môžem si dať do nákladov drahé hodinky? Daňová optimalizácia v praxi. Highgate Group. 2020. [online]. [cit. 2024-03-21]. Dostupné na: <https://www.highgate.sk/mozem-si-dat-do-nakladov-drahe-hodinky-danova-optimalizacia-v-praxi/>

¹⁸ § 18 ods. 3 zákona č. 586/2003 Z. z. o advokácii v spojení s § 2 ods. 2 a § 38 Advokátskeho poriadku SAK

¹⁹ § 17 zákona č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov

²⁰ FURMANÍK. P. Faktúra za ChatGPT: daňový výdavok, účtovný náklad + účtovanie a odpočítanie DPHčky., 2023. [online]. [cit. 2024-03-21]. Dostupné na: <https://ludskourecou.sk/2023/10/faktura-za-chatgpt-danovy-vydavok-uctovny-naklad-uctovanie-a-odpocitanie-dphcky/>

ChatGPT sa nejedná len o samotné predplatné, ale aj čas zamestnancov, ale najmä toho, ako daňovník preukáže, že príjem pramení z práce ChatGPT a nie zamestnanca. Na základe uvedeného zastávame názor, že nemožno na predplatné hľadieť ako na automaticky uznateľný výdavok spadajúci pod softvér, pretože aj napriek širokej škále využitia chatbota by daňovník pri preukazovaní vecnosti stál na neistej ploche, ktorú by daňový úrad mohol veľmi jednoducho preklopiť na svoju stranu.

Záver

V závere je zrejmé, že daňové výdavky predstavujú kľúčový nástroj, ktorý je uvádzaný aj ako oslobodenie, odpočet alebo zníženie daňovej záťaže pre daňovníkov. Ich dôležitosť je nespochybniteľná, no s tým súvisí aj väčšia náročnosť na dôkazné bremeno, ktoré musí daňovník splniť vo vzťahu ku generálnej podmienke ustanovenej v zákone o dani z príjmov. Napriek tomu, že cieľom tohto príspevku bolo poskytnúť jasné usmernenie, je zrejmé, že táto problematika je veľmi komplexná a náročná. Neexistujú nemenné mantinely, a z uvedeného vyplýva, že ani nemožno nastaviť nemenné mantinely pretože každý prípad vyžaduje individuálne posúdenie, či už ide o daňovníka alebo konkrétny výdavok. Zároveň by takéto mantinely mohli byť v dohľadnej dobe neaktuálne vzhľadom na vyvíjajúcu sa spoločnosť a zamestnávanie. Efektívna daňová prevencia si vyžaduje schopnosť rozlišovať a posudzovať daňové výdavky, ktoré nie sú explicitne ustanovené v zákone. Máme za to, že prostredníctvom prezentovaných teoretických poznatkov, najmä daňového testu sme poskytli vhlad do tejto problematiky, ktorý umožní dospieť k efektívnemu posúdeniu uznania alebo neuznania výdavkov samotnými daňovníkmi.

Zoznam použitej literatúry

1. BAŠTINCOVÁ, A., Účtovníctvo a dane právnických osôb. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, ISBN 978-80-8168-398-5, s. 110
2. BURÁK, E., Daňovníctvo – Daňová prevencia v príkladoch. Vydavateľ: Ján Šindléry, 2014, ISBN 978-80-89253-58-6, s. 97
3. DROZD, I., Daňové a nedaňové výdavky. [online]. [cit. 2024-03-07]. Dostupné na: <https://www.danovecentrum.sk/cely/odborny-clanok/danove-a-nedanove-vydavky-dupp-15-2018.htm>
4. HUŇADY, J., IŠTOK, M., Daňový systém. Banská Bystrica: Belanium, 2020, ISBN 978-80-557-1725-8, s. 136
5. Ministerstvo financií SR. Inštitút finančnej politiky. Daňové výdavky. [online]. [cit. 2024-03-07]. Dostupné na: https://www.mfsr.sk/files/archiv/priloha-stranky/20044/48/Danove_vydavky_manual.pdf

6. PAULIČKOVÁ, A., Malý slovník daňového práva (Výkladový slovník). Bratislava: EUROUNION, 2006, ISBN 80-88984-91-2, s. 33
7. PIRŠELOVÁ, D., DROZD, M., a kol. Komentár zákona č. 595/2003 Z. z. [online]. [cit. 2024-03-08]. Dostupné na: <https://www.epi.sk/epi-komentar/Komentar-zakona-c-595-2003-Z-z.htm?fid=2354381&znenie=2023-01-01#content>
8. SCHULTZOVÁ, Anna a kol. Daňovníctvo. Daňová teória a politika I. Česká republika: Wolters Kluwer, 2018. ISBN 978-80-74788-67-3, s. 116

Kontaktné údaje

Bc. Kristína Verešpejová

verespejova10@uniba.sk

študentka

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

INTEGRÁCIA UMELEJ INTELIGENCIE (AI) DO ŠTATUTÁRNYCH A DOZORNÝCH ORGÁNOV OBCHODNÝCH SPOLOČNOSTÍ

THE INTEGRATION OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE (AI) INTO THE STATUTORY AND SUPERVISORY BODIES OF BUSINESS COMPANIES

Dominika Pintérová¹

Abstrakt: V súčasnosti sa teória a prax obchodných spoločností stretáva s novou otázkou: Do akej miery je možnosť integrovať umelú inteligenciu (AI) do štatutárnych a dozorných orgánov obchodných spoločností? Príspevok skúma potenciálne prínosy a riziká tejto integrácie, ako aj právne aspekty, ktoré je potrebné zvážiť pre zodpovedné implementovanie tejto technológie. Diskusia o tejto problematike je len na začiatku a bude si vyžadovať hlbšiu analýzu a výskum, do ktorého sa budeme snažiť týmto príspevkom prispieť.

Kľúčové slová: umelá inteligencia, obchodné spoločnosti, riadiace orgány, právo, zodpovednosť

Abstract: The theory and practice of business companies are currently facing a new question: To what extent is it possible to integrate artificial intelligence (AI) into the statutory and supervisory bodies of business companies? This paper examines the potential benefits and risks of this integration, as well as the legal aspects that need to be considered for the responsible implementation of this technology. The discussion on this issue is only at its beginning and will require deeper analysis and research, to which this paper aims to contribute. (max. rozsah 1 200 znakov v angličtine)

Key words: artificial intelligence, business companies, management bodies, law, responsibility

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva

Úvod

Umelá inteligencia (AI) preniká do všetkých oblastí života a práva, nevynímajúc obchodné právo a obchodnoprávne vzťahy. V súčasnosti sa teória a prax obchodných spoločností stretáva s novou otázkou: *Do akej miery je možné integrovať umelú inteligenciu (AI) do štatutárnych a dozorných orgánov obchodných spoločností?* Cieľom nášho príspevku je tak poskytnúť odpoveď na danú otázku prostredníctvom analýzy právnych aspektov umožňujúcich zodpovedné využitie tejto technológie, ktoré je potrebné zväziť pre jej implementovanie v rámci výkonu funkcií štatutárnych a dozorných orgánov.

Možnosti integrácie umelej inteligencie do štatutárnych a dozorných orgánov spoločností

AI má potenciál transformovať fungovanie štatutárnych a dozorných orgánov spoločností. Za najvýznamnejšie považujeme nasledovné oblasti možností integrácie AI:

1. *Rozhodovanie členov orgánov obchodných spoločností:* AI môže byť použitá na zlepšenie a optimalizáciu rozhodovania v oblastiach spadajúcich do rozhodovacej činnosti členov orgánov obchodných spoločností, napr. podporu rozhodovania tým, že poskytuje členom orgánov prístup k informáciám, dátam a analýzám, ktoré by inak nebolo možné získať alebo automatizáciou úloh a rozhodnutí, ktoré sú časovo náročné, prípadne opakujúce sa. To môže viesť k zvýšeniu efektivity a konkurencieschopnosti obchodných spoločností.
2. *Správa a riadenie obchodných spoločností:* Umelá inteligencia môže slúžiť ako nástroj na riadenie samotných spoločností prostredníctvom pomoci alebo dokonca nahradenia ľudí vo vedení spoločnosti. V súčasnosti už existujú spoločnosti, ktoré do manažérskych pozícií vymenovali stroje umelej inteligencie, napr. poľská spoločnosť Dictador, ktorá má na pozícii CEO – generálneho riaditeľa humanoidného robota menom Mika.

Rozhodovanie členov orgánov obchodných spoločností a AI

Pri podnikateľskom rozhodovaní členov orgánov obchodných spoločností môže byť AI využívaná najmä prostredníctvom *automatizovaných procesov rozhodovania*, t. j. prijímaním rozhodnutí, ktoré sú delegované na stroj alebo systém. V rámci kategorizácie procesov rozhodovania existujú 3 stupne:

1. *podpora rozhodovania* - pomocou prediktívnej, diagnostickej alebo deskriptívnej analytiky pomáha robiť presnejšie rozhodnutia. Výhoda spočíva v spojení ľudskej inteligencie s poznatkami AI založenými na údajoch. Kombinácia ľudského rozumu a odborných znalostí môže z AI v podnikoch vyťažiť to najlepšie.

Flexibilné vyhľadávanie, manipulácia a klasifikácia širokej škály neštruktúrovaných veľkých súborov údajov a iných informácií, napr. analýza sociálnych médií, novelizácie právnych predpisov alebo trhových podmienok, údaje o zákazníkoch. Tieto analýzy môžu poskytnúť členom orgánov cenné informácie, ktoré môžu využiť pri rozhodovaní o strategických otázkach obchodného vedenia.²

2. *augmentácia rozhodovania* - využíva prediktívne alebo preskriptívne analýzy na odporúčanie viacerých alternatív rozhodovania. Synergia schopností AI a ľudských znalostí vedie k rýchlejšej analýze veľkých objemov údajov. Sofistikovanejšia analýza údajov na podporu rozhodnutí spoločnosti, napr.: analýza rizík konkrétneho projektu, obchodné prognózy, odporúčania alternatív týkajúce sa investičných rozhodnutí, a pod.³
3. *automatizácia rozhodovania* - použitie preskriptívnej alebo prediktívnej analýzy na automatizáciu rozhodovacieho procesu.⁴ Najvyššia úroveň autonómie AI zahŕňa jej schopnosť vytvárať rozhodnutia v mene spoločnosti, ako napríklad uzatváranie zmlúv s tretími stranami alebo riadiacimi zamestnancami.⁵

² Napríklad IBM Watson je procesor na analýzu údajov, ktorý využíva spracovanie prirodzeného jazyka, technológiu, ktorá analyzuje význam a syntax ľudskej reči. Kognitívne a analytické schopnosti IBM Watson umožňujú reagovať na ľudskú reč, spracovávať obrovské zásoby údajov a generovať odpovede na zložité otázky. Keď sú nové údaje vložené do dátového úložiska Watson, využíva strojové učenie, aby pokračoval v rozširovaní svojich vedomostí, ktoré je schopný následne poskytnúť používateľom.² Spoločnosti v mnohých odvetviach už používajú IBM Watson na predikčnú analýzu a riešenie problémov. Bližšie pozri: <https://www.youtube.com/watch?v=U6rvaWaiZNg>

³ Príkladom je technológia AI menom Rationale, ktorá pomáha štatutárnym orgánom, manažérom a jednotlivcom robiť rozhodnutia. Funguje tak, že sa mu zadá rozhodnutie, ktoré sa má prijať a algoritmy GPT a kontextového učenia vypíšu klady a zápory, vygenerujú SWOT analýzu, vykonajú multikriteriálnu analýzu alebo kauzálnu analýzu, aby pomohli zvážiť možnosti. Po zvážení všetkých relevantných faktorov Rationale pomôže urobiť racionálne rozhodnutie. Bližšie pozri: <https://rationale.jina.ai/>

⁴ Bližšie pozri: POWERS, S. *AI in Decision Making* [online]. Dostupné na: <https://www.youtube.com/watch?v=RxYuhzalfTA>

⁵ Spoločnosť zameraná na umelú inteligenciu so sídlom v Spojenom kráľovstve, Luminance, predstavila 7.11.2023 prvú technológiu AI na svete s názvom Luminance Autopilot, ktorá úplne zautomatizuje vyjednávanie zmluvy bez ľudského zásahu medzi dvoma protichodnými stranami. Využíva pritom jedinečný právny model veľkého jazyka (LLM) na rozšírenie práce právnikov. Viac ako 150 miliónov právnych dokumentov v kombinácii s vlastnou umelou inteligenciou a hlbokými znalosťami právneho odvetvia z nej robí dnes najpokročilejšiu právnu LLM, ktorá pôsobí pre viac ako 500 zákazníkov na celom svete. Luminance Autopilot umožňuje zvládnuť každodenné rokovania o bežných zmluvách, ako sú dohody o mlčanlivosti. Umelá inteligencia dokáže prečítať zmluvu, upraviť rizikové klauzuly a reagovať na akékoľvek zmeny vykonané umelou inteligenciou protistrany. To všetko sa deje automaticky, pričom AI využíva znalosti z predchádzajúcich zmlúv konkrétneho používateľa.

Bližšie

pozri:

Na základe uvedeného by sme pre prípad podnikateľského rozhodovania členov orgánov obchodných spoločností mohli zovšeobecniť, že AI predstavuje počítačové systémy, ktoré sú spôsobilé fungovať spôsobom podobným ľudskej inteligencii, v dôsledku čoho takéto systémy rozumejú ľudskej reči, sú schopné riešiť problémy a prijímať rozhodnutia, učiť sa z nadobudnutých skúseností, adaptovať sa a zlepšovať.

Systém AI – humanoidný robot ako člen štatutárneho, dozorného orgánu obchodných spoločností.

Častokrát si mnohí myslia, že AI je výtobytok súčasnej doby, nie je tomu však tak. **Prvá zmienka o umelých bytostiach** v literatúre je v **Homérovom diele Iliada z 8. storočia pred našim letopočtom**. V tomto slávnom epose skonštruoval boh Hefaistos sluhov zo zlata, ktorí dokázali hovoriť a pohybovať sa.⁶

Od staroveku ľudia snívajú o **konštrukcii umelých bytostí**. Idea „*mysliacich strojov*“ bola vynájdená **starými Egypťanmi pred 4500 rokmi**. Vytvorili sochy, ktoré „*radili*“ ľuďom, samotné „*myslenie*“ a „*rozprávanie*“ bolo predstierané. Boli to kňazi, ukrývajúci sa v týchto sochách, ktorí hovorili.⁷

V štúdii Svetového ekonomického fóra z roku 2015, ktorá skúmala viac ako 800 IT manažérov, 45 % respondentov očakávalo, že uvidíme prvý systém AI v predstavenstve obchodnej spoločnosti do roku 2025 a že takýto prelom by bol zlomovým bodom.⁸

Ako sme už vyššie uviedli poľská spoločnosť Dictador Europe Sp. z o.o. má na pozícii CEO – generálneho riaditeľa humanoidného robota menom Mika.⁹ Mika je výsledkom spoločného výskumného projektu medzi Dictadorom a Hanson Robotics, renomovanou strojárskou a robotickou spoločnosťou so sídlom v Hongkongu, ktorá je známa vývojom robotov podobných ľuďom s pokročilou AI. Mika je robot poháňaný umelou inteligenciou, ktorý bol naprogramovaný tak, aby stelesňoval osobitého ducha a základné hodnoty Dictadora. Marek Szoldrowski, prezident Dictador Europe po jej vymenovaní uviedol „*Rozhodnutie predstavenstva Dictador je revolučné a*

https://www.luminance.com/news/press/20231107_luminance_showcases.html

alebo

<https://www.youtube.com/watch?v=gPKRfnstXfk>

⁶ SPANO, M. *Umelá inteligencia v orechovej škrupinke: Stručný úvod do umelej inteligencie, strojového učenia, neurónových sietí, hlbokého učenia a robotov*. 2019. str. 10.

⁷ SPANO, M. *Umelá inteligencia v orechovej škrupinke: Stručný úvod do umelej inteligencie, strojového učenia, neurónových sietí, hlbokého učenia a robotov*. 2019. str. 10.

⁸ Bližšie pozri: PUGH, W. *Why Not Appoint an Algorithm to Your Corporate Board?* [online]. Dostupné na: <https://slate.com/technology/2019/03/artificial-intelligence-corporate-board-algorithm.html>

⁹ Bližšie pozri: INSIDE EDITION. *What Do You Think of This AI Robot 'CEO'?* [online]. Dostupné na: <https://www.youtube.com/watch?v=8BQEyQ2-awc>

odvážne zároveň. Tento prvý robot podobný človeku s AI v štruktúre spoločnosti navždy zmení svet, ako ho poznáme.¹⁰

Mika vlastnými slovami zdôrazňuje zdatnosť svojej pokročilej umelej inteligencie a algoritmov strojového učenia, ktoré jej umožňujú rýchlo a presne vytvárať rozhodnutia založené na údajoch, keď uvádza „Môj rozhodovací proces sa opiera o rozsiahlu analýzu údajov a zosúladenie so strategickými cieľmi spoločnosti.“¹¹ Dôležité je, že Mika pôsobí bez osobnej zaujatosti a zabezpečuje, že jej strategické rozhodnutia sú zamerané na uprednostňovanie najlepších záujmov spoločnosti Dictador Europe Sp. z o.o.

Vymenovanie Miky za generálnu riaditeľku je významným míľnikom vo vývoji umelej inteligencie. Je to znak toho, že AI je čoraz sofistikovanejšia a schopnejšia a že je pripravená hrať dôležitejšiu úlohu v riadení obchodných spoločností. Je to tiež znak toho, že spoločnosti sú čoraz otvorenejšie myšlienke využitia AI na zlepšenie svojich operácií.

Naskytá sa nám však dôležitá právna otázka či **môže byť v SR členom štatutárneho, dozorného orgánu systém AI (humanoidný robot)?** Súčasná slovenská legislatíva stanovuje, že členmi orgánov spoločností môžu byť len fyzické¹² prípadne právnické osoby disponujúce spôsobilosťou na práva a povinnosti a spôsobilosťou na právne úkony. AI nie je ani fyzická ani právnická osoba, a v súčasnosti nemá právnu subjektivitu konať ako fyzická alebo právnická osoba. **Na túto otázku teda musíme odpovedať záporne, že členom štatutárneho, dozorného orgánu v SR nemôže byť systém AI (humanoidný robot). To znamená, že systém AI nemôže v súčasnosti legálne vykonávať všetky činnosti, ktoré môže vykonávať fyzická alebo právnická osoba vo funkcii člena štatutárneho/dozorného orgánu obchodnej spoločnosti. To platí vo všeobecnosti (napr. stroj alebo systém AI nemôže platne podpísať zmluvy, AI nemôže platne založiť spoločnosť, vymenovať alebo byť vymenovaný za člena štatutárneho/dozorného orgánu, predkladať účtovnú závierku a pod.). Umelá inteligencia však môže byť použitá ako pomocný nástroj, ktorý pomáha ľuďom pri vykonávaní určitej úlohy, rozhodovaní a pod.**

Do budúca príležitosti spočívajú v delegovaní pôsobnosti na systém AI spôsobilý autonómne rozhodovať a konať v rámci spoločnosti (t. j. bez ľudského zásahu alebo

¹⁰ BHAVYA, S. Meet 'Mika', The World's First Ever AI Humanoid Robot CEO [online]. Dostupné na: <https://www.ndtv.com/feature/meet-mika-the-worlds-first-ever-ai-humanoid-robot-ceo-4567460>

¹¹ BHAVYA, S. Meet 'Mika', The World's First Ever AI Humanoid Robot CEO [online]. Dostupné na: <https://www.ndtv.com/feature/meet-mika-the-worlds-first-ever-ai-humanoid-robot-ceo-4567460>

¹² Napríklad podľa § 133 ods. 2 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník: „Konateľom spoločnosti môže byť len fyzická osoba, ktorá nie je v čase vykonania zápisu do obchodného registra ako povinný vedená v registri poverení na vykonanie exekúcie podľa osobitného zákona.“

súhlasu) v prípadoch, keď existuje správne nastavený regulačný rámec v rámci spoločnosti. Rozhodnutia sa môžu týkať podnikania ako celku, prípadne jednotlivých oddelení, manažérov a zamestnancov. Táto oblasť potenciálneho využitia AI zahŕňa projektové riadenie s autonómnym systémom overujúcim priebeh, aktualizovanie prognóz v čase a náklady na realizáciu projektu, prerozdelenie zdrojov alebo riadenie zásob.¹³

Domnievame sa, že v budúcnosti bude zavedená možnosť, aby systém AI pôsobil vo funkcii člena štatutárneho, dozorného orgánu obchodnej spoločnosti. V Európskom parlamente sa viedli diskusie o potenciálnej právnickej osobe „AI“. Podľa niektorých názorov totiž vznik špecifického právneho statusu pre roboty a prisúdenie právnej subjektivity AI môže byť prospešné. Navrhovalo sa zväžiť priznanie inteligentným robotom status „elektronické osoby“ zodpovedné za prípadné škody. Uznesenie Európskeho parlamentu zo 16. februára 2017 obsahujúce odporúčania pre Komisiu pre občianskoprávne pravidlá o robotike odkazuje na možnosť vytvorenia špecifického právneho postavenia pre roboty v dlhodobom horizonte, aplikáciou „elektronickej osobnosti“ na prípady, keď roboty robia autonómne rozhodnutia alebo inak interagujú s treťou osobou nezávisle.¹⁴ Niektorí odborníci kritizovali návrh v otvorenom liste, v ktorom tvrdili, že by bolo nevhodné zaviesť takýto právny status pre roboty pre nasledujúce dôvody:

- Právne postavenie robota nemôže byť odvodené od modelu *fyzickej osoby*, pretože by roboty potom požívali ľudské práva, ako je právo na dôstojnosť, právo na jej integritu, právo na odmeňovanie a právo na občianstvo, čím priamo konfrontujú ľudské práva. Toto by bolo v rozpore s Chartou základných práv Európskej únie a Dohovorom o ochrane ľudských práv a základných slobôd;
- Právny štatút robota nemôže byť odvodený od modelu *právnickej osoby*, pretože z neho vyplýva existencia ľudských osôb stojacich za právnickou osobou, ktoré ju zastupujú a riadia;
- Právny štatút robota nemôže byť odvodený od *anglosaského modelu Trust*, tiež tzv. Treuhand v Nemecku. Tento režim je mimoriadne zložitý, vyžaduje si špecializáciu kompetencií a nevyriešila by sa otázka zodpovednosti. Čo je dôležitejšie, stále by to znamenalo nutnú existenciu ľudskej bytosti ako správcu alebo splnomocnenca zodpovedného za riadenie robota.

¹³ Bližšie pozri: Správy o riešeníach pre inteligentnú správu zásob, ako sú tie, ktoré sú k dispozícii na <https://www.impomag.com/inventorymanagement/article/13249224/inventory-management-and-artificial-intelligence> alebo <https://www.unleashedsoftware.com/blog/how-inventory-control-can-benefit-from-artificial-intelligence>

¹⁴ European Commission, Directorate-General for Justice and Consumers. *Study on the relevance and impact of artificial intelligence for company law and corporate governance – Final report*, Publications Office, 2021, p. 37. Available at: <https://data.europa.eu/doi/10.2838/790784>

V apríli 2018 Európska komisia načrtla svoju budúcu stratégiu riešenia AI a úvahy o spôsobilosti AI niest' práva a povinnosti neboli zahrnuté.¹⁵

Právny základ využívania systémov umelej inteligencie obchodných spoločností v Slovenskej republike

V Slovenskej republike absentuje právna regulácia i právna definícia AI. Jediným prameňom, ktorý sa AI zaoberá aj vo väzbe na podnikateľské rozhodovanie je legislatívny zámer rekodifikácie práva obchodných spoločností z mája 2021, ktorý v nadväznosti na danú problematiku uvádza

„V blízkej budúcnosti bude potrebné reagovať aj na využitie umelej inteligencie pri podnikateľskom rozhodovaní či iných procesoch rozhodovania v rámci obchodnej spoločnosti, a to vytvorením právneho rámca jej použitia pri zachovaní zodpovednosti členov orgánov za kontrolu jeho riadneho fungovania.“¹⁶

Z danej konštatácie vyplýva, že zákonodarca plánuje *de lege ferenda* vytvoriť právny rámec využívania systémov AI v podnikateľskom rozhodovaní obchodných spoločností, s tým, že členovia orgánov budú mať v prípade využitia takýchto systémov zodpovednosť za kontrolu ich riadneho fungovania. To znamená, že pokiaľ bude takýmto systémom spôsobená škoda, zodpovedným za túto škodu bude člen orgánu (najmä štatutárneho a dozorného orgánu).¹⁷

To, že neexistuje právna regulácia ohľadom využívania systémov AI v podnikateľskom rozhodovaní obchodných spoločností však neznamená, že ju využiť nemožno, práve naopak *štatutárny orgán/dozorný orgán môže podľa nášho názoru časť svojej pôsobnosti vertikálne delegovať na systémy AI*, mal by však pamätať na povinnosť vykonávať svoju pôsobnosť *s náležitou (odbornou) starostlivosťou* a *v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov (akcionárov)*,¹⁸ ako aj na nasledujúce dôležité povinnosti a zodpovednosti:

¹⁵ European Commission, Directorate-General for Justice and Consumers. *Study on the relevance and impact of artificial intelligence for company law and corporate governance – Final report*, Publications Office, 2021, p. 37 – 38. Available at: <https://data.europa.eu/doi/10.2838/790784>

¹⁶ Ministerstvo spravodlivosti. *Legislatívny zámer rekodifikácie práva obchodných spoločností*. Máj 2021. [online]. Dostupné na:

https://www.justice.gov.sk/dokumenty/2022/02/Legislativny-zamer-ZoOSaS_2021.pdf

¹⁷ Zrejme obdobne ako v súčasnosti podľa § 135a, § 194 ods. 5 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov.

¹⁸ Členovia štatutárnych orgánov kapitálových obchodných spoločností sú povinní vykonávať svoju pôsobnosť *s náležitou (odbornou) starostlivosťou* a *v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov (akcionárov)*. Uvedené vymedzenie je ďalej pertraktované ďalšími povinnosťami, že sú

1. povinní zaobstarať si a pri rozhodovaní zohľadniť všetky dostupné informácie týkajúce sa predmetu rozhodnutia,

- a) *Zodpovednosť za výber* – pri výbere vhodnej technológie AI musí postupovať s odbornou/náležitou starostlivosťou a uskutočniť výber aspoň na takej úrovni, ako by výber uskutočnila iná rozumne starostlivá osoba;
- b) *Zodpovednosť za zadanie, vedenie a súčinnosť* – musí vybranej technológii AI zdefinovať zadanie jasne a zrozumiteľne, poskytnúť všetku potrebnú súčinnosť a dávať jej pokyny resp. informácie/dáta;
- c) *Zodpovednosť za kontrolu* – musí byť schopný dodaný výsledok delegovanej pôsobnosti primerane kontrolovať a rozumne vyhodnocovať, a to nielen osobne, ale aj za pomoci riadne nastavených kontrolných mechanizmov.¹⁹

Záver

AI má potenciál transformovať fungovanie štatutárnych a dozorných orgánov spoločností. Na začiatku sme si položili otázku: *Do akej miery je možné integrovať umelú inteligenciu (AI) do štatutárnych a dozorných orgánov obchodných spoločností?*

Za najvýznamnejšie považujeme nasledovné oblasti možností integrácie AI:

1. *Rozhodovanie členov orgánov obchodných spoločností*: AI môže byť použitá na zlepšenie a optimalizáciu rozhodovania v oblastiach spadajúcich do rozhodovacej činnosti členov orgánov obchodných spoločností, napr. podporu rozhodovania tým, že poskytuje členom orgánov prístup k informáciám, dátam a analýzám, ktoré by inak nebolo možné získať alebo automatizáciou úloh a rozhodnutí, ktoré sú časovo náročné, prípadne opakujúce sa. V rámci kategorizácie procesov rozhodovania existujú 3 stupne:

-
2. zachovávať mlčanlivosť o dôverných informáciách a skutočnostiach, ktorých prezradenie tretím osobám by mohlo spoločnosti spôsobiť škodu alebo ohroziť jej záujmy alebo záujmy jej spoločníkov (akcionárov), a
 3. pri výkone svojej pôsobnosti nesmú uprednostňovať svoje záujmy, záujmy len niektorých spoločníkov (akcionárov) alebo záujmy tretích osôb pred záujmami spoločnosti.

V rámci doktríny je odborná starostlivosť chápaná ako očakávaná miera informovanosti a odbornosti štatutárneho orgánu v podobe objektívnych osobných kvalít, ktoré má splňať každá osoba pôsobiaca vo funkcii člena štatutárneho orgánu. Kategória odbornej starostlivosti je zmiernená doktrínou „*business judgement rule*“, podľa ktorej má štatutárny orgán právo na podnikateľské rozhodnutie a na omyl, pokiaľ dodrží zásady odbornej starostlivosti, to znamená, že nekoná podvodne, vo vlastnom záujme, a že si zaobstaral všetky dostupné informácie a vyhodnotil riziká svojho rozhodnutia.

Okrem členov štatutárnych orgánov sú aj členovia dozornej rady povinní vykonávať svoju funkciu s náležitou (odbornou) starostlivosťou a v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov (akcionárov), t.j. s potrebnou mierou informovanosti a odbornosti, a to na podklade § 139 ods. 4 ObZ, podľa ktorého „*Na členov dozornej rady sa vzťahuje zákaz konkurencie (§ 136) a ustanovenia § 135a sa použijú primerane.*“

¹⁹ Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 30. 9. 2019, sp. zn. 27 Cdo 90/2019

1. *podpora rozhodovania* - pomocou prediktívnej, diagnostickej alebo deskriptívnej analytiky *pomáha robiť presnejšie rozhodnutia*.
 2. *augmentácia rozhodovania* - využíva prediktívne alebo preskriptívne analýzy na *odporúčanie viacerých alternatív rozhodovania*.
 3. *automatizácia rozhodovania* - použitie preskriptívnej alebo prediktívnej analýzy na *automatizáciu rozhodovacieho procesu*.
2. *Správa a riadenie obchodných spoločností*: Umelá inteligencia môže slúžiť ako nástroj na riadenie samotných spoločností prostredníctvom pomoci alebo dokonca nahradenia ľudí vo vedení spoločnosti. Súčasná slovenská legislatíva však stanovuje, že členmi orgánov spoločností môžu byť len fyzické prípadne právnické osoby disponujúce spôsobilosťou na práva a povinnosti a spôsobilosťou na právne úkony. AI nie je ani fyzická ani právnická osoba, a v súčasnosti nemá právnu subjektivitu konať ako fyzická alebo právnická osoba. V súčasnosti teda členom štatutárneho, dozorného orgánu v SR nemôže byť systém AI (humanoidný robot). To znamená, že systém AI nemôže v súčasnosti legálne vykonávať všetky činnosti, ktoré môže vykonávať fyzická alebo právnická osoba vo funkcii člena štatutárneho/dozorného orgánu obchodnej spoločnosti. Umelá inteligencia však môže byť použitá ako pomocný nástroj, ktorý pomáha ľuďom pri vykonávaní určitej úlohy, rozhodovaní a pod.

V Slovenskej republike absentuje právna regulácia i právna definícia AI. To, že neexistuje právna regulácia ohľadom využívania systémov AI v podnikateľskom rozhodovaní obchodných spoločností však neznamená, že ju využiť nemožno, práve naopak *štatutárny orgán/dozorný orgán môže podľa nášho názoru časť svojej pôsobnosti vertikálne delegovať na systémy AI*, mal by však pamätať na povinnosť vykonávať svoju pôsobnosť *s náležitou (odbornou) starostlivosťou* a *v súlade so záujmami spoločnosti a všetkých jej spoločníkov (akcionárov)*, ako aj na nasledujúce dôležité povinnosti a zodpovednosti:

- a) *Zodpovednosť za výber* – pri výbere vhodnej technológie AI musí postupovať s odbornou/náležitou starostlivosťou a uskutočniť výber aspoň na takej úrovni, ako by výber uskutočnila iná rozumne starostlivá osoba;
- b) *Zodpovednosť za zadanie, vedenie a súčinnosť* – musí vybranej technológii AI zadefinovať zadanie jasne a zrozumiteľne, poskytnúť všetku potrebnú súčinnosť a dávať jej pokyny resp. informácie/dáta;
- c) *Zodpovednosť za kontrolu* – musí byť schopný dodaný výsledok delegovanej pôsobnosti primerane kontrolovať a rozumne vyhodnocovať, a to nielen osobne, ale aj za pomoci riadne nastavených kontrolných mechanizmov.

Táto problematika si vyžaduje ďalšiu analýzu a výskum, aby sme mohli pochopiť jej plný dosah a potenciálne dôsledky. Príspevok, ktorý sme predstavili, sa snaží vykresliť niektoré z hlavných otázok a aspektov, ktoré je potrebné zohľadniť pri implementácii

AI do štatutárnych a dozorných orgánov spoločností. Na úplný záver dodávame, že je nevyhnutné sa nad týmito otázkami zamyslieť a pokračovať v hlbšom výskume, aby sme mohli identifikovať najlepšie prístupy a postupy pre zodpovedné využívanie umelej inteligencie v tejto oblasti. Budeme preto pozorne sledovať Európske inštitúcie vo väzbe na budúcu stratégiu riešenia AI a úvahy o spôsobilosti AI niest práva a povinnosti, ako aj prax ohľadom predikcie spomínanej štatistiky, že prvý systém AI v predstavenstve obchodnej spoločnosti uvidíme do roku 2025.

Zoznam použitej literatúry

1. BHAVYA, S. *Meet 'Mika', The World's First Ever AI Humanoid Robot CEO* [online]. Dostupné na: <https://www.ndtv.com/feature/meet-mika-the-worlds-first-ever-ai-humanoid-robot-ceo-4567460>
2. European Commission, Directorate-General for Justice and Consumers. *Study on the relevance and impact of artificial intelligence for company law and corporate governance – Final report*, Publications Office, 2021, p. 37 - 38. Available at: <https://data.europa.eu/doi/10.2838/790784>
3. IBM Watson - How It Works: <https://www.youtube.com/watch?v=U6rvaWaiZNq>
4. INSIDE EDITION. *What Do You Think of This AI Robot 'CEO'?* [online]. Dostupné na: <https://www.youtube.com/watch?v=8BQEyQ2-awc>
5. Luminance – How it Works: https://www.luminance.com/news/press/20231107_luminance_showcases.html alebo <https://www.youtube.com/watch?v=9PKRfnstXfk>
6. Ministerstvo spravodlivosti. *Legislatívny zámer rekodifikácie práva obchodných spoločností*. Máj 2021. [online]. Dostupné na: https://www.justice.gov.sk/dokumenty/2022/02/Legislativny-zamer-ZoOSaS_2021.pdf
7. POWERS, S. *AI in Decision Making* [online]. Dostupné na: <https://www.youtube.com/watch?v=RxYuh2alfTA>
8. PUGH, W. *Why Not Appoint an Algorithm to Your Corporate Board?* [online]. Dostupné na: <https://slate.com/technology/2019/03/artificial-intelligence-corporate-board-algorithm.html>
9. Rationale - How It Works: <https://rationale.jina.ai/>
10. Rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 30. 9. 2019, sp. zn. 27 Cdo 90/2019.
11. SPANO, M. *Umelá inteligencia v orechovej škrupinke: Stručný úvod do umelej inteligencie, strojového učenia, neurónových sietí, hlbokého učenia a robotov*. 2019. 44 s. ISBN: 978-80-5700-680-0.
12. Správy o riešeníach pre inteligentnú správu zásob: <https://www.impomag.com/inventorymanagement/article/13249224/inventory->

[management-and-artificial-intelligence](#) alebo
<https://www.unleashedsoftware.com/blog/how-inventory-control-can-benefit-from-artificial-intelligence>

13. Zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov.

Kontaktné údaje

JUDr. Mgr. Dominika Pintérová, PhD.

Katedra obchodného práva a hospodárskeho práva

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

AKTUÁLNE VÝZVY PREMIESTNENIA SÍDLA SPOLOČNOSTI¹²

CURRENT CHALLENGES OF CROSS-BORDER MOVEMENT OF COMPANIES

Lubica Kubíková

Abstrakt: Cezhraničné premiestnenie sídla možno subsumovať pod voľný pohyb osôb, ktoré je garantované čl. 49 ZFEÚ. Po vyše 30 rokoch právnej „neistoty“ a absencie právnej úpravy dopĺňanej judikatúrou SDEÚ prijal Európsky parlament smernicu, ktorá má poskytnúť komplexnú hmotnoprávnu a procesnoprávnu úpravu už čiastočne upraveného cezhraničného zlúčenia, splynutia a poskytnúť úplne novú úpravu rozdelenia a zmeny právnej formy (t. j. premiestnenia sídla). Smernica upravujúca tieto cezhraničné transformácie mala byť transponovaná členskými štátmi EÚ do 31. januára 2023. Cieľom tohto príspevku je poskytnúť prehľad ako sa s transpozičným procesom vysporiadal slovenský zákonodarca a poukázať na nedostatky spolu s návrhmi *de lege ferenda*.

Kľúčové slová: cezhraničná zmena právnej formy, zákon o premenách, správa audítora, osvedčenie notára

Abstract: The cross-border transformation of a seat falls under the free movement of persons guaranteed by article 49 TFEU. Following more than 30 years of legal „uncertainty“ and the absence of legal regulation, supplemented by the case law of the CJEU, the European Commission has adopted a Directive to provide a comprehensive substantive and procedural regulation of the already partially regulated cross-border mergers and to provide a completely new regulation of the divisions and conversions (i.e. transformation of the seat). The directive regulating these cross-border transformations should have been implemented by the EU member states prior to 31 January 2023. The aim of this paper is to provide an overview of the approach of the Slovak legislator

¹ Tento článok bol publikovaný ako súčasť výskumu realizovaného v rámci spracovania diplomovej práce autora s názvom: *Aktuálne výzvy premiestnenia sídla spoločnosti*, pod vedením školiteľa: JUDr. Barbora Grambličková, PhD., LL.M.

² Spracovanie a publikovanie tohto príspevku bolo podporené z finančných prostriedkov Centra praktického vzdelávania právnikov, o. z..

to the transposition process and to identify the deficiencies, together with *de lege ferenda* proposals.

Key words: cross-border change of legal form, act on conversions, auditor's report, notary's certificate

Úvod

V roku 2019 Európska komisia prijala Smernicu Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/2121 z 27. novembra 2019, ktorou sa mení smernica (EÚ) 2017/1132, pokiaľ ide o cezhraničné premeny, zlúčenia alebo splynutia a rozdelenia (ďalej len „Smernica o premenách“), ktorá komplexne upravuje hmotnoprávne a procesnoprávne aspekty cezhraničného premiestnenia sídla, a to vo forme cezhraničnej zmeny právnej formy.³ Táto Smernica o premenách predstavuje doplnenie už existujúcej smernice upravujúcej cezhraničné zlúčenia a splynutia, ktorá bola doplnená o cezhraničné rozdelenia a cezhraničné zmeny právnej formy. Jednotlivé členské štáty EÚ mali povinnosť transponovať túto smernicu do svojich právnych poriadkov do 1. januára 2023.⁴ Slovenský zákonodarca transponoval smernicu o premenách až 28. júna 2023 s účinnosťou až od 1. marca 2024, a to prijatím osobitného zákona č. 309/2023 Z. z. o premenách obchodných spoločností a družstiev v znení neskorších predpisov (ďalej len „Zákon o premenách“).

Podľa Zákona o premenách cezhraničné premiestnenie sídla spadá pod cezhraničnú zmenu právnej formy, ktorú možno definovať ako: (i) postup, pri ktorom spoločnosť bez zrušenia alebo likvidácie (ii) zmení svoju právnu formu zapísanú v registri pôvodného štátu na právnu formu podľa práva cieľového štátu a zároveň (iii) premiestni do cieľového štátu aspoň svoje sídlo.⁵ Slovenské obchodné spoločnosti, ktoré môžu takto premiestniť sídlo sú spoločnosť s ručeným obmedzením a akciová spoločnosť.⁶ Slovenský zákonodarca tak vylúčil z vecnej pôsobnosti osobné obchodné spoločnosti, jednoduchú spoločnosť na akcie a družstvo. Okrem toho spoločnosť s ručeným obmedzením a akciová spoločnosť nemôže premiestniť svoje sídlo, ak sú: (i) v likvidácii, (ii) je voči spoločnosti vedené konanie o jej zrušení alebo v spoločnosti pôsobia účinky reštrukturalizácie alebo konkurzu. Obchodná spoločnosť môže cezhranične zmeniť právnu formu aj ak je v konkurze, za

³ Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/2121 z 27. novembra 2019, ktorou sa mení smernica (EÚ) 2017/1132, pokiaľ ide o cezhraničné premeny, zlúčenia alebo splynutia a rozdelenia (ďalej len „Smernica o premenách“).

⁴ Čl. 3 Smernice o premenách.

⁵ § 2 ods. 15 Zákona o premenách.

⁶ § 112 ods. 1 Zákona o premenách.

predpokladu, že s tým súhlasí správca konkurznej podstaty alebo ak podlieha účinkom reštrukturalizácie, a ak túto skutočnosť predpokladá reštrukturalizačný plán schválený súdom. Dôvodová správa bližšie nešpecifikuje či sa jedná o taxatívny alebo demonštratívny výpočet, zastávame však názor, že podľa gramatického výkladu je tento výpočet taxatívny.⁷ Obchodné spoločnosti tak môžu premiestniť svoje sídlo aj v prípade, že podliehajú účinkom preventívnej reštrukturalizácie.⁸

Postup pri cezhraničnej zmene právnej formy

Cezhraničná zmena právnej formy je jedna z najkomplexnejších hospodárskych transakcií, ktorými si môžu obchodné spoločnosti prejsť počas svojej existencie.⁹ Celý tento proces je možné rozdeliť do 4 fáz.

Prvá fáza sa uskutočňuje dovnútra obchodnej spoločnosti, v ktorej hlavnú úlohu zohráva riadiaci orgán t. j. štatutárny orgán alebo predstavenstvo. Úlohou riadiaceho orgánu je vypracovať návrh projektu cezhraničnej zmeny právnej formy, ktorého súčasťou sú najmä identifikačné údaje spoločnosti, podiely spoločníkov, orientačný harmonogram, informácie o poskytnutých zárukách pre veriteľov, ale aj vplyv cezhraničnej premeny na zamestnancov.¹⁰ Súčasťou tohto návrhu projektu je aj spoločenská zmluva, stanovy a povinné prílohy zmenenej obchodnej spoločnosti.¹¹ Návrh projektu cezhraničnej zmeny právnej formy musí byť uložený do zbierky listín v obchodnom registri, pričom oznámenie o tejto skutočnosti musí byť zverejnené aspoň 1 mesiac pred konaním valného zhromaždenia, na ktorom sa ma rozhodnúť o cezhraničnej zmene právnej formy.¹² Následne musí štatutárny orgán vypracovať správu pre spoločníkov a zamestnancov, pričom sa môže rozhodnúť, či vydá jednu správu alebo dve samostatné správy pre každú z týchto skupín.¹³ Týmito správmi má byť zabezpečená garancia a ochrana práv zainteresovaných subjektov, ktorých postavenie v rámci spoločnosti môže byť cezhraničnou zmenou právnej formy priamo ovplyvnené.¹⁴ Štatutárny orgán má za úlohu v týchto správach právne a ekonomicky popísať cezhraničnú zmenu právnej formy, dôvody, pre ktoré

⁷ Dôvodová správa k zákonu č. 309/2023 Z. z. o premenách obchodných spoločností a družstiev v znení neskorších predpisov, Osobitná časť, čl. I, k § 3.

⁸ Pozri: zákon č. 111/2022 Z. z. o riešení hroziaceho úpadku a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

⁹ SMALÍK, M., Zlúčenie, splynutie, rozdelenie. In: PATAKYOVÁ, M., ĎURICA, M., HUSÁR, J. a kol.: *Aplikované právo obchodných spoločností a družstva – ťažiskové inštitúty*. 1. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2021, s. 580.

¹⁰ § 77 v nadväznosti na § 114 Zákona o premenách.

¹¹ § 113 Zákona o premenách

¹² § 83 Zákona o premenách.

¹³ § 79 ods. 2 Zákona o premenách.

¹⁴ GARCIMARTÍN, F. and GANDÍA E. Cross-Border Conversions in the EU: The EU Commission Proposal. In: *European company and financial law review*, 2019, vol. 16, no. 1, s. 40.

dochádza k tejto transakcii, ako aj samotné dôsledky pre spoločníkov a zamestnancov.¹⁵ Spoločníci majú najmä v tomto prípade možnosť práva odchodu, kedy riadiaci orgán musí poskytnúť aj informáciu o výške peňažnej náhrady, ktorá im plyní z využitia tohto práva.¹⁶ Na zabezpečenie vyššej transparentnosti určenia výšky peňažnej náhrady vypracováva audítora správu, ktorého úlohou je posúdiť výšku a metódu jej určenia.¹⁷ Zároveň, ak spoločnosť má zriadenú dozornú radu, ktorá nie je obligatónnym orgánom pri spoločnosti s ručeným obmedzením, ale pri akciovej spoločnosti áno, tak takáto dozorná rada, ako kontrolný orgán, podáva vyjadrenie k cezhraničnej zmene právnej formy.¹⁸ Návrh projektu cezhraničnej zmeny právnej formy, spolu so správou pre spoločníkov a zamestnancov, údaj o notárovi, ktorý bude schvaľovať cezhraničnú zmenu právnej formy, ako aj účtovné závierky musí obchodná spoločnosť zverejniť vo svojom sídle alebo aj na ďalšej adrese, ako aj na svojom webovom sídle najneskôr 6 týždňov pred konaním valného zhromaždenia.¹⁹ Obchodná spoločnosť má podľa zákona o premenách ešte dve oznamovacie povinnosti. O vypracovaní návrhu projektu cezhraničnej zmeny právnej formy musia byť upovedomení (i) záložní veritelia a to aspoň 30 dní pred konaním valného zhromaždenia a (ii) správca dane aspoň 60 dní pred konaním valného zhromaždenia, ktoré má rozhodnúť o cezhraničnej zmene právnej formy.²⁰ Zákon o premenách tak umožňuje spoločníkom a zamestnancom podať svoje pripomienky a to 5 pracovných dní pred konaním tohto valného zhromaždenia.²¹

V druhej fáze musí spoločnosť rozhodnúť o cezhraničnej zmene právnej formy na valnom zhromaždení a to minimálne dvojtretinovou väčšinou hlasov všetkých spoločníkov.²²

Tretia fáza spočíva v externej kontrole notárom, ktorý v prípade zákonom stanovených podmienok vydá osvedčenie predchádzajúce cezhraničnej zmene právnej formy, ktoré sa následne uloží do zbierky listín.²³ Notár posudzuje cezhraničnú zmenu právnej formy na základe predložených dokumentov a to najmä: schváleného projektu, pripomienok k návrhu, správy štatutárneho orgánu, stanovísk zamestnancov, správy audítora o preskúmaní návrhu projektu, informácií o schválení

¹⁵ § 79 ods. 2 Zákona o premenách.

¹⁶ § 79 ods. 3 Zákona o premenách.

¹⁷ § 82 ods. 1 a ods. 2 Zákona o premenách.

¹⁸ Vyjadrenie dozornej rady nie je potrebné, ak s tým súhlasia všetci spoločníci § 81 ods. 1 a ods. 2 Zákona o premenách.

¹⁹ § 86 ods. 1 Zákona o premenách.

²⁰ § 84 a § 85 Zákona o premenách.

²¹ § 83 ods. 2 Zákona o premenách.

²² § 117 Zákona o premenách.

²³ § 87 ods. 1 a ods. 9 Zákona o premenách.

návrhu projektu valným zhromaždením a informácií o začatí postupu v súvislosti s účasťou zamestnancov pri cezhraničnej zmene právnej formy.²⁴

Štvrtou fázou dochádza k završeniu cezhraničného premiestnenia sídla, kedy obchodný register pôvodného štátu o vydaní osvedčenia notárom upovedomí cieľový štát.²⁵ Registrový súd cieľového štátu následne zapíše obchodnú spoločnosť do svojho obchodného registra. Takýmto spôsobom je zabezpečená právna kontinuita obchodnej spoločnosti, kedy nevzniká právne vakuum, t. j. spoločnosť by nebola zapísaná ani v jednom z obchodných registrov.²⁶ Cezhraničná zmena právnej formy je tak účinná a registrový súd pôvodného štátu vymaže obchodnú spoločnosť z obchodného registra.²⁷ Zastávame názor, že ide o naozaj komplexnú transakciu, kde dôležitú úlohu zohrávajú externé subjekty, vykonávajúce kontrolu, na ktoré sa pozrieme v nasledujúcich častiach.

Úloha audítora pri cezhraničnej zmene právnej formy

Ako sme už uviedli vyššie, audítor je jeden z externých subjektov, ktorý zohráva dôležitú úlohu, a to najmä pre spoločníkov. Svojou správou *de facto* hodnotí, akým spôsobom určil štatutárny orgán peňažnú náhradu, či je primeraná, aké ťažkosti, a ktoré konkrétne položky mohli spôsobovať problém pri určovaní výšky peňažnej náhrady.²⁸ Správa teda zabezpečuje transparentnosť a férovosť výšky peňažnej náhrady pre spoločníkov, ktorí nesúhlasia s cezhraničnou zmenou právnej formy. Zákon o premenách však umožňuje vylúčenie účasti audítora, ak s tým súhlasia všetci spoločníci alebo, ak má spoločnosť iba jedného spoločníka.²⁹

Pôvodný Návrh Smernice Európskeho Parlamentu a Rady týkajúca sa niektorých aspektov práva obchodných spoločností (kodifikované znenie) COM/2018/241 final - 2018/0114 (ďalej len „Návrh smernice o premenách“) dával nezávislému znalcovi, ktorý je v podmienkach slovenskej republiky audítor omnoho širšie právomoci. Jeho úlohou bolo najmä posúdiť u obchodných spoločností *„vlastnosti usadenia sa v cieľovom členskom štáte vrátane zámeru, odvetvia, investícií, čistého obratu a zisku alebo straty, počtu zamestnancov, štruktúry súvahy, daňovej rezidencie, aktív a ich umiestnenia, obvyklého miesta výkonu práce zamestnancov a osobitných skupín zamestnancov, miesta, splatnosti sociálnych príspevkov a obchodných rizík, ktoré*

²⁴ § 87 ods. 2 Zákona o premenách.

²⁵ § 5 ods. 11 zákona č. 530/2003 Z. z. o obchodnom registri v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZOR“).

²⁶ Dôvodová správa k zákonu č. 309/2023 Z. z. o premenách obchodných spoločností a družstiev v znení neskorších predpisov, Osobitná časť, čl. I., k § 112.

²⁷ 10i ods. 1 Zákona o premenách.

²⁸ § 82 ods. 2 Zákona o premenách.

²⁹ § 82 ods. 4 Zákona o premenách.

preberá premenená spoločnosť v cieľovom členskom štáte a v pôvodnom členskom štáte.”³⁰ Takáto správa nebola právne záväzná pre pôvodný štát, no mala uľahčiť kontrolu vnútroštátnym orgánom pôvodného štátu.³¹ Audítor mal podľa tohto Návrhu smernice o premenách postaviť externého subjektu, ktorý mal zozbierať informácie a podklady pre jednoduchšie rozhodovanie pri povolení cezhraničnej zmeny právnej formy. Táto právomoc bola v rámci legislatívneho procesu nakoniec odstránená, nakoľko dávala širokú právomoc do rúk jednému subjektu, ktorý mal právne i ekonomicky posúdiť cezhraničnú zmenu právnej formy, pričom bola otáznaj jeho odborná spôsobilosť.³²

Napriek tomu určitá forma materiálnej kontroly audítorovi vyplýva zo zákona č. 431/2002 Z. z. o účtovníctve v znení neskorších predpisov (ďalej len „Zákon o účtovníctve“). Audítor má povinnosť schváliť účtovnú závierku obchodným spoločnostiam, pričom ide predovšetkým o veľké podniky, a to najmä, ak spĺňajú dve z týchto podmienok: (i) celková suma majetku obchodnej spoločnosti presiahla 4 000 000 eur, (ii) čistý obrat presiahol 8 000 000 eur alebo (iii) priemerný prepočítaný počet zamestnancov v jednom účtovnom období presiahol 50 zamestnancov, (iv) prípadne ide o špecifické typy obchodných spoločností.³³ Zákon o premenách však neukladá túto povinnosť malým a stredným podnikom.³⁴ Schválenie účtovnej závierky však nemožno považovať za hĺbkovú kontrolu ako to predpokladal návrh smernice o premenách, a ani nezabezpečuje zozbieranie informácií pre notára. Napriek tomu zastávame názor, že by audítor mohol aspoň osvedčiť, či pohľadávky a záväzky zanikajúcej spoločnosti zodpovedajú ekonomickej skutočnosti ku dňu predchádzajúcemu dňu určenému ako rozhodný deň, tak ako to je upravené pre vnútroštátne fúzie a rozdelenia.³⁵ Zároveň by malo byť toto osvedčenie prístupné notárovi, čím by bola zabezpečená väčšia materiálna kontrola cezhraničnej zmeny právnej formy.

Úloha notára pri cezhraničnej zmene právnej formy

Pred zápisom do obchodného registra cieľového štátu a výmazu z obchodného registra pôvodného štátu musí cezhraničnú zmenu právnej formy schváliť notár,

³⁰ Čl. 86g ods. 3 Návrhu Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/2121 z 27. novembra 2019, ktorou sa mení smernica (EÚ) 2017/1132, pokiaľ ide o cezhraničné premeny, zlúčenia alebo splynutia a rozdelenia (ďalej len „Návrh smernice o premenách“).

³¹ SCHMIDT, J. Cross-Border Mergers, Divisions and Conversions: Accomplishments and Deficits of the Company Law Package. In: *European company and financial law review*, 2019, vol. 16, no. 1, s. 239.

³² Tamže, s. 239.

³³ Pozri bližšie § 19 ods. 1 zákona o účtovníctve.

³⁴ § 15 ods. 2 Zákona o premenách sa nevzťahuje na cezhraničné zmeny právnej formy.

³⁵ § 15 ods. 2 Zákona o premenách.

ktorý o tejto skutočnosti vydáva osvedčenie.³⁶ Notár má 3 mesačnú lehotu na vydanie alebo odmietnutie vydania osvedčenia predchádzajúceho cezhraničnej zmene právnej formy, ktorú môže predĺžiť najviac o 3 mesiace.³⁷ Zákon o premenách ustanovuje tieto dôvody pre ktoré môže notár odmietnuť vydať osvedčenie: (i) slovenská zúčastnená spoločnosť nepredloží notárovi zákonom stanovené dokumenty, (ii) neboli splnené všetky požiadavky ustanovené pre cezhraničnú zmenu právnej formy Zákonom o premenách alebo osobitným predpisom (iii) notár má dôvodné podozrenie, že cezhraničnou zmenou právnej formy môže dôjsť k obchádzaniu právnych predpisov Európskej únie, alebo v prípade, že (iv) úkon odporuje zákonu, obchádza zákon, prieči sa dobrým mravom alebo, ak vykonanie úkonu osobitný zákon zveril inému orgánu verejnej moci podľa zákona č. 323/1992 Zb. o notároch a notárskej činnosti (Notársky poriadok) v znení neskorších predpisov.³⁸ V prípade prvých dvoch dôvodov notár posudzuje, či cezhraničná zmena právnej formy napĺňa zákonom stanovené formálne podmienky, a pri posledných dvoch by mal skúmať skôr materiálny charakter cezhraničnej zmeny právnej formy, a to predovšetkým jej cieľ. Slovenský zákonodarca zohľadnil tieto posledné dva dôvody až po pripomienke vznesenej zo strany Právnickej fakulty, Univerzity Komenského v Bratislave v rámci medzirezortného pripomienkového konania.³⁹ Dôvodová správa k zákonu o premenách neurčuje, aké sú to dôvody, pre ktoré môže notár odmietnuť vydať osvedčenie predchádzajúce premene, a ani neustanovuje aké skutočnosti má v tomto prípade posudzovať.

Pôvodný návrh smernice umožňoval notárovi „*zohľadniť vlastnosti usadenia sa v cieľovom členskom štáte vrátane zámeru, odvetvia, investícií, čistého obratu a zisku alebo straty, počtu zamestnancov, štruktúry súvahy, daňovej rezidencie, aktív a ich umiestnenia, obvyklého miesta výkonu práce zamestnancov a osobitných skupín zamestnancov, miesta, splatnosti sociálnych príspevkov a obchodných rizík, ktoré preberá premenená spoločnosť, v cieľovom členskom štáte a v pôvodnom členskom štáte.*“⁴⁰ Podobne ako v prípade právomocí audítora táto hĺbková kontrola bola notárovi odňatá. Jej pozostatky nachádzame najmä v recitáloch smernice, kedy má pôvodný členský štát možnosť odmietnuť cezhraničné premiestnenie sídla, ak

³⁶ § 87 ods. 1 Zákona o premenách.

³⁷ § 87 ods. 5 písm. a) Zákona o premenách.

³⁸ § 87 ods. 3 Zákona o premenách spolu s § 36 ods. 1 notárskeho poriadku.

³⁹ Vznesené pripomienky v rámci Medzirezortného pripomienkového konania, LP/2023/14 Zákon o premenách obchodných spoločností a družstiev a o zmene a doplnení niektorých zákonov, Subjekt: Univerzita Komenského v Bratislave.

Dostupné na internete: <<https://www.slov-lex.sk/legislativne-procesy/SK/LP/2023/14/pripomienky/do67f38c-26c6-49ba-a906-e7328db0591e.>>

⁴⁰ Čl. 86n ods. 1 Návrhu smernice o premenách.

sleduje nekalé a podvodné ciele, ktoré majú viesť k vyhnutiu sa vnútroštátnemu právu a právu Európskej únie, obchádzaniu daňových povinností alebo ak sledujú ciele z trestnej činnosti.⁴¹ Napriek tomu zastávame názor, že notár nebude mať kapacitu zohľadniť aj trestnoprávne aspekty tejto operácie. Pri daňovej povinnosti obchodnej spoločnosti vzniká povinnosť zaplatiť daň pri odchode, ktorá však vzniká až následne a to do troch mesiacov od určenia rozhodného dňa.⁴² Ani v tomto prípade tak notár nebude mať možnosť odmietnuť vydať osvedčenie predchádzajúce premene, nakoľko by samotná možnosť, že spoločnosť v budúcnosti nebude chcieť zaplatiť daň v kontexte judikatúry Súdneho dvora Európskej únie (ďalej len „SD EÚ“) by nebola dostatočným dôvodom.⁴³ Zároveň po účinnosti premeny nie je možné zvrátiť jej účinky.⁴⁴ Je preto otázne, pre aké skutočnosti, a či vôbec bude môcť notár odmietnuť cezhraničnú zmenu právnej formy pre rozpor s úniijným právom. To nám však ukáže až samotná prax.

Záver

Cezhraničná zmena právnej formy aj napriek komplexnej hmotnoprávnej a procesnoprávnej úprave, ktorú vnímame pozitívne, obsahuje mnohé nedostatky. V zmysle smernice o premenách mala byť táto cezhraničná transakcia určená predovšetkým malým až stredným podnikom. Vzhľadom na jej komplexnosť, časovú náročnosť a neprehľadnosť samotného zákona zastávame názor, že ju budú využívať najmä veľké podniky. Napriek tomu, že komplexná hĺbková kontrola audítorom a notárom bola v legislatívnom procese EÚ odstránená, zákon poskytuje možnosti materiálnej kontroly cezhraničného premiestnenia sídla. Zastávame tak názor, že vnútroštátne orgány nebudú mať dostatok informácií a vedomostí na takéto komplexné posúdenie cezhraničnej zmeny právnej formy. V prípade, ak by aj notár odmietol vydať osvedčenie predchádzajúce premene v kontexte judikatúry SDEÚ, aj v nadväznosti na posledné rozhodnutie *Polbud*, je otázne, či by takéto obmedzenie SDEÚ považoval za legitímne a proporcionálne.⁴⁵ Cezhraničné premiestnenie sídla

⁴¹ Recitál 35 Smernice o premenách.

⁴² § 49 ods. 2 v nadväznosti na ods. 6 Zákon č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov v znení neskorších predpisov.

⁴³ SD EÚ v tomto rozhodnutí deklaroval, že nestačí ak môže dôjsť k zneužitiu práva, ale že toto predstavuje skutočný cieľ obchodnej spoločnosti. Pozri: Rozsudok Súdneho dvora z 12. septembra 2006 vo veci C-196/04 *Cadbury Schweppes plc., Cadbury Schweppes Overseas Ltd v Commissioners of Inland Revenue*.

⁴⁴ § 4 ods. 4 Zákona o premenách.

⁴⁵ SD EÚ v rámci svojej rozhodovacej činnosti niekoľkokrát deklaroval, že členský štát EÚ obmedzil slobodu usadiť sa, ktoré nebolo v súlade s testom proporcionality, Pozri: Rozsudok Súdneho dvora z 9. marca 1999 vo veci C-212/97 *Centros Ltd v Erhvervsog Selskabsstyrelsen*, Rozsudok Súdneho dvora

slovenských obchodných spoločností je tak na začiatku dlhej cesty, pri ktorom na nedostatky právnej úpravy poukáže až budúca prax.

Zoznam použitej literatúry

1. Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/2121 z 27. novembra 2019, ktorou sa mení smernica (EÚ) 2017/1132, pokiaľ ide o cezhraničné premeny, zlúčenia alebo splynutia a rozdelenia
2. Zákon č.309/2023 Z. z. o premenách obchodných spoločností a družstiev v znení neskorších predpisov
3. Zákon č. 530/2003 Z. z. o obchodnom registri v znení neskorších predpisov
4. Zákon č. 423/2015 Z. z. o štatutárnom audite a o zmene a doplnení zákona č. 431/2002 Z. z. o účtovníctve v znení neskorších predpisov
5. Zákon č. 323/1992 Zb. o notároch a notárskej činnosti (Notársky poriadok) v znení neskorších predpisov
6. Dôvodová správa k zákonu č. 309/2023 Z. z. o premenách obchodných spoločností a družstiev v znení neskorších predpisov
7. Vznesené pripomienky v rámci Medzirezortného pripomienkového konania, LP/2023/14 Zákon o premenách obchodných spoločností a družstiev a o zmene a doplnení niektorých zákonov, Subjekt: Univerzita Komenského v Bratislave. Dostupné na internete: <https://www.slov-lex.sk/legislativne-procesy/SK/LP/2023/14/pripomienky/do67f38c-26c6-49ba-a906-e7328db0591e>.
8. Rozsudok Súdneho dvora z 9. marca 1999 vo veci C-212/97 Centros Ltd v Erhvervsog Selskabsstyrelsen,
9. Rozsudok Súdneho dvora z 12. septembra 2006 vo veci C-196/04 *Cadbury Schweppes plc., Cadbury Schweppes Overseas Ltd v Commissioners of Inland Revenue*,
10. Rozsudok Súdneho dvora z 25. októbra 2017 vo veci C-106/16 Polbud – Wykonawstwo sp. z o. o.,
11. Rozsudok Súdneho dvora z 12. júla 2012 vo veci C-378/10 VALE Építési Kft.,
12. GARCIMARTÍN, F. and GANDÍA E. Cross-Border Conversions in the EU: The EU Commission Proposal. In: *European company and financial law review*, 2019, vol. 16, no. 1, s. 15 – 43.

z 12. septembra 2006 vo veci C-196/04 *Cadbury Schweppes plc., Cadbury Schweppes Overseas Ltd v Commissioners of Inland Revenue*, Rozsudok Súdneho dvora z 25. októbra 2017 vo veci C-106/16 Polbud – Wykonawstwo sp. z o. o., Rozsudok Súdneho dvora z 12. júla 2012 vo veci C-378/10 VALE Építési Kft.,

13. PATAKYOVÁ, M., ĎURICA, M., HUSÁR, J. a kol.: *Aplikované právo obchodných spoločností a družstva – ťažiskové inštitúty*. 1. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2021, s. 864.
14. SCHMIDT, J. Cross-Border Mergers, Divisions and Conversions: Accomplishments and Deficits of the Company Law Package. In: *European company and financial law review*, 2019, vol. 16, no. 1, s. 222 – 272.

Kontaktné údaje

Bc. Ľubica Kubíková

Kubikova81@uniba.sk

študentka

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

ZMLUVA O OBCHODNOM ZASTÚPENÍ SO ZRETEĽOM NA OBMEDZENIE VÔLE STRÁN, OSOBITNE PRI JEJ SKONČENÍ¹

AGREEMENT ON COMMERCIAL REPRESENTATION WITH REGARD TO THE LIMITAION OF THE WILL OF THE PARTIES, ESPECIALLY AT ITS TERMINATION

Marek Vyčítal²

Abstrakt: Zmluva o obchodnom zastúpení je v rámci *de lege lata* právnej úpravy ovplyvnená najmä sekundárnym právom Európskej únie, ktoré do pôvodnej právnej úpravy okrem nových inštitútov zároveň priniesla aj pomerne vysokú mieru kogentnosti jej jednotlivých ustanovení, ktoré sa na zmluvné strany vzťahujú vo všetkých fázach trvania zmluvy o obchodnom zastúpení, teda vo fáze vzniku, priebehu zmluvy a osobitne sa kogentnosť vniesla do práv a povinností zmluvných strán pri fáze skončenia zmluvy o obchodnom zastúpení, pričom je potrebné, aby ich zmluvné strany dostatočne reflektovali. V rámci príspevku by sme čitateľovi radi priblížili nami vybrané aspekty rozpracované v diplomovej práci a to osobitne zdôraznenie nedostatočnej precíznosti zákonodarcu pri transpozícii Smernice. Ďalej by sme radi previedli v rámci príspevku čitateľa „želaným“ procesom výpočtu odstupného majúceho svoj základ v nemeckom obchodnom zákonníku a judikatúre, ktorej relevancia bola premietnutá do správy komisie s tým, že význam správy komisie bol viackrát potvrdený rozhodnutiami Súdneho dvora EÚ, hoci na úrovni rozhodovania slovenských súdov stále nie je veľmi reflektovaná.

Kľúčové slová: obchodné zastúpenie, zastúpený, obchodný zástupca, odstupné, kogentné ustanovenie

Abstract: The agreement on commercial representation, within the *de lege lata* legal regulation, is primarily influenced by secondary law of the European Union, which, in addition to introducing new institutes, also brought a relatively

¹ Tento článok bol publikovaný ako súčasť výskumu realizovaného v rámci spracovania diplomovej práce autora s názvom: *Zmluva o obchodnom zastúpení so zreteľom na obmedzenie vôle strán, osobitne pri jej skončení*, pod vedením školiteľa: doc. JUDr. Peter Lukáčka, PhD.

² Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave

high level of mandatory provisions to the former legal regulation. These provisions apply to the parties throughout all phases of the duration of the agreement, namely, in the phases of formation, duration, and, notably, mandatory provisions were introduced into the termination phase of the agreement, with the meaning that the parties shall carefully reflect them. Within the paper, we would like to introduce the selected aspects elaborated in our Diploma thesis to the reader, with the emphasis on the insufficient precision of the legislator in transposing the Directive. Furthermore, we would like to guide the reader through the 'desired' process of calculating the indemnity based on the German Commercial Code and case law, the validity of which was reflected in the Commission's report; Although its relevance has been confirmed multiple times by decisions of the Court of Justice of the EU, it is not yet very well reflected by the Slovak courts.

Key words: commercial representation, principal, commercial agent, indemnity, mandatory provision

Úvod

Zmluva o obchodnom zastúpení predstavuje jednu z možností, ktorou sa môže podnikateľ priblížiť k svojim zákazníkom a to za využitia iného podnikateľského subjektu, obchodného zástupcu.³ *De lege lata* právna úprava Obchodného zákonníka bola v priebehu svojej existencie ovplyvnená najmä transpozíciou harmonizujúceho právneho predpisu, ktorým bola Smernica Rady o koordinácii právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa samostatných obchodných zástupcov č. 86/653/ES (ďalej len „Smernica“) s tým, že táto transpozícia bola vykonaná spôsobom, ktorý v niektorých častiach nie úplne koreluje, či už z formálneho alebo materiálneho hľadiska s textáciou, či účelom Smernice, ktorým je najmä poskytnutie ochrany obchodnému zástupcovi.⁴ Osobitne dôležitým aspektom je pri fáze skončenia zmluvy vzájomné usporiadanie práv a povinností zmluvných strán, konkrétne v súvislosti s povinnosťou za zákonom kogentne upravených podmienok poskytnúť zo strany zastúpeného obchodnému zástupcovi náhradu, odstupné, ktorá by sa mala vyznačovať primeranosťou a spravodlivosťou.

Nepresnosti a „nelogickosti“ *de lege lata* právnej úpravy

³ Porovnať s ZIGO, D. *Časť 27. Zmluva o obchodnom zastúpení*. In : Mamojka, M. a kol. *Obchodné právo II. Obchodné záväzkové vzťahy*, str. 608.

⁴ Bod 14 Rozsudku Súdneho dvora Európskej únie zo dňa 26. marca 2009 *Turgay Semen proti Deutsche Tamoil* (C-349/07).

Ako prvú by sme radi priblížili čitateľovi nepresnosť právnej úpravy, ktorá bola v rámci právnej doktríny viackrát zákonodarcovi vytýkaná⁵ s tým, že doposiaľ nebola nepresnosť napravená, pričom sa táto týka gramatického znenia § 668 ods. 3 Obchodného zákonníka opomínajúceho precizáciu dĺžky výpovednej lehoty pre celý jeden rok trvania zmluvy, keďže upravuje dvojmesačnú dĺžku výpovednej lehoty v prípade vypovedania zmluvy v priebehu druhého roka trvania a následne nadväzuje právna úprava až na trvanie zmluvy v dĺžke tri a viac rokov, s ktorou spája trojmesačnú výpovednú lehotu. V tomto prípade je podľa nášho názoru potrebné, aby zmluvné strany očakávali a v prípade súdneho konania súd vyriešil túto nepresnosť prostredníctvom eurokonformného výkladu za využitia autentického anglického znenia článku 15 ods. 2 Smernice upravujúceho dĺžku: „(...) *three months for the third year commenced and subsequent years*“⁶ teda tri mesiace v treťom začatom roku a nasledujúcich rokoch. Rovnako tak túto upravuje aj slovenské znenie Smernice, ktoré stanovuje dĺžku: „(...) *tri mesiace v treťom začatom nasledujúcom roku.*“ Podľa nášho názoru by sa právna úprava moderného Obchodného zákonníka, ale kódexov všeobecne, mala vyznačovať čo najvyššou mierou prehľadnosti, precíznosti a najmä predvídateľnosti, a to osobitne v prípade, ak je konkrétnym ustanoveniam priznaný kogentný charakter znemožňujúci zmluvným stranám odchýlenie sa od zákonného znenia.

Ako druhú by sme radi priblížili čitateľovi nepresnosť právnej úpravy v otázke formálneho označenia inštitútu poskytnutia finančného plnenia obchodnému zástupcovi podľa § 669 Obchodného zákonníka ako „odstupného“. Uvedená nepresnosť právnej úpravy má svoj základ v duplicitnom využití pomenovania „odstupné“ pre inštitúty upravujúce obsahovo značne odlišné otázky. Starším označením v rámci právnej úpravy je odstupné označujúce podľa § 355 Obchodného zákonníka inštitút spôsobujúci zánik nesplneného záväzku prostredníctvom zrušenia zmluvy na základe zaplatenia určitej sumy.⁷ Na druhú stranu zákonodarca podľa nášho názoru nepresne a nelogicky uvedeným spôsobom transponoval znenie článku 17 ods. 2 Smernice, hoci autentické pomenovanie tohto inštitútu využíva pomenovanie „*indemnity*“, ktoré v súlade so slovenským znením Smernice koreluje skôr s pomenovaním „*náhrada*“ než „odstupné“. Odôvodnenie pomenovania odstupného nemá svoj základ ani v znení predchádzajúceho inštitútu podobnému

⁵ Porovnať napríklad s OVEČKOVÁ, O. a kol. *Obchodný zákonník*. Veľký komentár. Zväzok II (§ 261 až 775), str. 1286 alebo WIKLER, M. *Obchodné zastúpenie vo vnútroštátnom a zahraničnom obchode*. Praktická právnická príručka, str. 58.

⁶ Znenie článku 17 ods. 2 Smernice v angličtine: „*The period of notice shall be one month for the first year of the contract, two months for the second year commenced, and three months for the third year commenced and subsequent years.*“

⁷ Porovnať s § 355 ods. 1 Obchodného zákonníka.

súčasnému odstupnému pred transponovaním Smernice, keďže tento niesol označenie „odmena“.⁸ Rovnako ako aj v prvom prípade sa domnievame, že uvedené v rozpore s požiadavkou na precíznú právnu úpravu, keďže sme toho názoru, že by malo mať každé ustanovenie, v rámci jedného zákona, osobitne v prípade označenia použitého v rámci tej istej časti zákona, svoj jednotný obsah za účelom predchádzania rizika zamieňania týchto značne odlišujúcich sa inštitútov.

Ako poslednému nedostatku sa v príspevku venujeme nelogickému charakteru § 668 ods. 3 poslednej vety a bezprostredne nadväzujúcemu ods. 4 Obchodného zákonníka. Posledná veta odseku 3 umožňuje zmluvným stranám dohodnúť dlhšiu výpovednú lehotu, než ktorá by platila v prípade zákonom určenej výpovednej lehoty. Odsek 4 nadväzuje na túto možnosť a modifikuje ju takým spôsobom, že by mal byť prítomný limit pre takúto dohodu nielen v otázke možnosti dohodnúť sa len na dlhšej výpovednej lehote, ale zároveň aj v tom smere, že takáto dlhšia výpovedná lehota nesmie byť dlhšia pre obchodného zástupcu. Problém, ktorý sa však naskytá, spočíva v tom, že *de lege lata* úprava pri výpočte taxatívnych ustanovení v § 263 ods. 1 Obchodného zákonníka zahŕňa len § 668 ods. 3 Obchodného zákonníka a nezahŕňa aj § 668 ods. 4, ktorý bezprostredne logicky súvisí so spomínaným ods. 3 a teda prípadné nazeranie na toto ustanovenie, ako na dispozitívne, okrem absencie logického odôvodnenia, naráža podľa nášho názoru aj na účel Smernice, ktorým je aj ako uvádzame vyššie ochrana obchodného zástupcu. Bolo by teda podľa nášho názoru vhodné *de lege ferenda* pristúpiť k úprave súčasného ods. 4 tak, aby bol tento buď zahrnutý pod ods. 3, alebo aby bol explicitne vymenovaný v rámci § 263 ods. 1 Obchodného zákonníka.

Odstupné a „želaný“ spôsob jeho výpočtu

V rámci druhej časti príspevku by sme čitateľovi radi priblížili inštitút majúci svoj základ v nemeckej právnej úprave obchodného zákonníka⁹, ktorého predmetom je poskytnutie osobitnej ochrany, náhrady, obchodnému zástupcovi po skončení zmluvy o obchodnom zastúpení za splnenia zákonom stanovených kritérií s tým, že súčasťou úpravy Smernice je zároveň aj stanovenie rámca, v ktorom môžu členské štáty uplatňovať voľnosť pri výbere metód jeho výpočtu a to za účelom harmonizácie, s cieľom podporiť ochranu slobody usádzania sa a výkonu obchodného zastúpenia na vnútornom trhu.¹⁰

⁸ Porovnať so znením Obchodného zákonníka v znení účinnom do 01. 01. 2002.

⁹ § 89 Nemeckého obchodného zákonníka (Handelsgesetzbuch).

¹⁰ Porovnať s bodom 21 a 23 Rozsudku Súdneho dvora zo dňa 9. novembra 2000 *Ingmar GB proti Eaton Leonard Technologies* (C-381/98).

Popri už uvedenom, na základe príkazu Smernice prijala komisia správu o uplatňovaní článku 17 Smernice (ďalej len „správa“).¹¹ Táto správa okrem evidencie výberu vybranej formy kompenzácie pre obchodných zástupcov v tom-ktorom členskom štáte zároveň načrtla a priblížila postup obsahujúci jednotlivé kroky, ktoré poskytujú národným súdom členských štátov návod na výpočet výšky odstupného.¹² Základom ešte pred začiatkom konkrétneho výpočtu je zo strany súdu členského štátu overenie si naplnenia podmienok vzniku nároku na odstupné, pričom sú nimi: i) neprítomnosť dôvodov podľa článku 18 Smernice¹³ teda napr., že nebola zmluva okamžite skončená z dôvodu porušenia záväzkov obchodného zástupcu, ii) prítomnosť dôvodov podľa článku 17 ods. 2 písm. a) Smernice¹⁴ teda, že obchodný zástupca získal nových zákazníkov alebo podstatne zvýšil obchody s už existujúcimi zákazníkmi, a malo by ísť o výsledok jeho aktívneho konania,¹⁵ iii) zastúpený po skončení zmluvy z výsledku činností obchodného zástupcu podľa bodu ii) naďalej profituje, iv) poskytnutie náhrady je primerané a spravodlivé.¹⁶ Samotný návod pre výpočet odstupného upravujúci postup súdu v konkrétnom konaní potom správa upravuje do troch krokov, ktoré sme v rámci diplomovej práce rozdelili do troch fáz, pričom sú nimi: a/ zisťovacia fáza, b/ korekčná fáza a poslednou fázou je c/ finálna fáza s tým, že by sme čitateľovi radi v nasledujúcich odsekoch v stručnosti priblížili obsah jednotlivých fáz.¹⁷

Ad a/ V rámci zisťovacej fázy je potrebné, aby súd získal podklady, z ktorých bude vedieť v rámci jednotlivých krokov postupne vypočítavať sumu odstupného. Ako prvé je potrebné, aby súd zistil počet nových zákazníkov a/alebo rozsah zvýšeného objemu obchodov s tým, že následne sa v rámci tohto kroku fázy vypočítava hrubá provízia z nich za obdobie posledných 12 mesiacov. Po získaní tejto sumy je následne prirodzene, v súlade s treťou podmienkou na odstupné, potrebné zistiť odhadovanú dĺžku trvania týchto výhod a to za zohľadnenia odvetvia, v ktorom sa realizovalo obchodné zastúpenie, ako aj aktuálnej situácie v danom odvetví. Ako tretie je potrebné do výpočtu zohľadniť migráciu zákazníkov určenej ako %. Na základe uvedených krokov získa konajúci súd sumu, ktorú môže následne znížiť za účelom

¹¹ Report on the application of article 17 of council directive on the co-ordination of the laws of the member states relating to self-employed commercial agents (86/653/eec) [Správa o uplatňovaní článku 17 smernice rady o koordinácii právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa samostatne zárobkovo činných obchodných zástupcov (86/653/EHS)] Dostupné na internete: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/2f6e5054-a18f-4f39-9be7-a9c67ad9636d>.

¹² Správa pri výpočte odstupného vychádza z etablovanej judikatúry nemeckých súdov.

¹³ Transponované do § 669a Obchodného zákonníka.

¹⁴ Transponované do § 669 ods. 1 písm. a) Obchodného zákonníka.

¹⁵ Str. 2 správy.

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Úprava je obsiahnutá na stranách 2 až 5 správy.

získania hodnoty tohto profitovania k obdobiu skončenia zmluvy. Z tohto vyjde súdu suma, ktorá sa dostáva do ďalšej fázy.

Ad b/ V rámci korekčnej fázy je potrebné, aby súd získanú sumu upravil zohľadňujúc iné, než v zásade len matematické faktory pokryté prvou fázou. V rámci tejto časti správa upravuje vo všeobecnosti demonštratívne faktory, ktoré môžu byť relevantné v tom-ktorom prípade a sú nimi napríklad zavinenia obchodného zástupcu, výška provízií, ktorú získaval, či zníženie obratu zastúpeného. Uvedené faktory by sa mali podľa nášho názoru využívať tak, aby sa odstupné po tejto fáze mohlo označiť za primerané a spravodlivé. Obligatórne však súd musí prihliadať na prítomnosť konkurenčnej doložky, ak takáto bola v rámci zmluvného vzťahu zahrnutá, resp. v zmysle judikatúry Ústavného súdu SR súd musí prihliadnúť aj na prípadné nezahrnutie konkurenčnej doložky v rámci zmluvného vzťahu.¹⁸ V rámci tejto fázy teda dochádza k uplatneniu najširšej miery diskrecie súdu spomedzi všetkých krokov pri výpočte výšky odstupného, pričom suma, ktorá vzíde z tohto kroku sa následne dostáva do ďalšej fázy.

Ad c/ V rámci finálnej fázy nastáva už len porovnanie vzídenej sumy z korekčnej fázy s maximálnou možnou výškou odstupného, ktorá je v zmysle Článku 17 ods. 2 Smernice¹⁹ určená vo výške najviac jednej priemernej ročnej odplaty obchodného zástupcu vypočítanej za obdobie predchádzajúcich piatich rokov, resp. ak zmluva trvala po kratšie obdobie, tak vypočítanú za toto kratšie obdobie.

Čo nám však treba zodpovedať, je otázka, do akej miery je národný súd členského štátu povinný pridržiavať sa tohto spôsobu pomerne komplikovaného výpočtu. Jednoduchá odpoveď, ktorá by sa nám mohla na prvý pohľad naskytnúť je, že národné súdy nie sú viazané touto správou v žiadnom rozsahu, keďže správa komisie má v zmysle článku 17 ods. 6 Smernice priblížiť samotné uplatňovanie inštitútu odstupného členskými štátmi a zároveň prípadne predložiť *de lege ferenda* návrhy jej zmien a doplnení. Uvedený záver by však bol podľa nášho názoru príliš zjednodušený, keďže samotná judikatúra Súdneho dvora Európskej únie sa jej relevancii už viackrát venovala. Základné východisko pre relevanciu podľa nášho názoru predstavuje rozsudok Súdneho dvora EÚ²⁰, v rámci ktorého sa zaoberal okrem iných otázok aj otázkou, či môže byť výpočet odstupného²¹ pri zániku zmluvy vykonaný analytickým spôsobom podľa článku 17 ods. 2 Smernice, alebo či sú možné aj iné metódy výpočtu. Súdny dvor uviedol, že členské štáty môžu vykonávať svoju vlastnú úvahu vo výbere metód odstupného, ale v kontexte správy uviedol, že: „*Táto správa poskytuje*

¹⁸ Porovnať so str. 9 Nálezu Ústavného súdu SR zo dňa 25. 08. 2010, sp. zn. III. ÚS 131/2010.

¹⁹ Transponovaná do § 669 ods. 2 Obchodného zákonníka ako suma priemernej ročnej provízie.

²⁰ Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie zo dňa 23. 03. 2006 *Honyvem Informazioni Commerciali Srl proti Mariella de Zotti (C-465/04)*.

²¹ V rozsudku je pre slovenské znenie Smernice správne používaný pojem náhrada.

*podrobné informácie, pokiaľ ide o skutočný výpočet náhrady, a jej cieľom je uľahčiť jednotnejší výklad tohto článku 17.*²² Obdobne priznal Súdny dvor relevanciu správe v iných, aj recentných rozhodnutiach.²³ Slovenský zákonodarca však pri transponovaní úpravy odstupného do Obchodného zákonníka opomenul zdôrazniť v rámci dôvodovej správy existenciu správy, čo môže sťažovať v praxi súdom, ale aj zmluvným stranám získať informáciu o možnosti vykonania výpočtu odstupného podľa správy v konkrétnom prípade. V rámci niektorých nami vybraných rozhodnutí sa v diplomovej práci pokúšame priblížiť aplikačnú realitu slovenských súdov vo vzťahu k odstupnému, pričom však reflektovanie správy pri výpočte odstupného je aj po viac ako dvadsiatich rokoch od transpozície ešte stále pomerne otázne. Dokonca sme sa stretli aj s úplným odmietnutím aplikácie správy napr. v rámci rozhodnutia²⁴, ktorým bolo potvrdené rozhodnutie prvostupňového súdu, v ktorom tento odmietol aplikáciu tejto správy z dôvodu, že jedine Súdny dvor môže podávať výklad, ktorý je všeobecne záväzný a teda, že súd vôbec nie je výkladom obsiahnutým v správe komisie viazaný.²⁵

Avšak, podľa nášho názoru celkom prirodzene neslúži jednotný výklad a spôsob výpočtu len pre súd, ale poskytovanie jednotného výkladu a výpočtu prispieva najmä k právnej istote zmluvných strán, v tomto prípade zastúpeného a obchodného zástupcu, ktorí by v prípade skončenia zmluvy obaja dokázali aspoň v približných rámcoch vypočítať predpokladanú výšku odstupného, ku ktorej by súd za použitia postupu v rámci správy pravdepodobne dospel, a teda pomohol zastúpenému pripraviť sa na častokrát nezanedbateľný záväzok poskytnúť odstupné na jednej strane, a na druhej strane možnosť obchodného zástupcu pripraviť sa na približnú sumu, ktorá by mu dokázala kompenzovať straty príjmov z dôvodu skončenia zmluvy. Preto zároveň vnímame relevanciu aj správy komisie, ktorá môže práve napomôcť orgánom aplikácie práva dosiahnuť účel právnej normy skrz teleologický výklad, ktorý v uvedenom prípade popri všeobecných účeloch Smernice rozvíja a konkretizuje.

²² Ibidem bod 35.

²³ Napríklad bod 22 Rozsudku Súdneho dvora Európskej únie zo dňa 18. 06. 2007 Turgay Semen proti Deutsche Tamoil (C-348/07), alebo bod 55 Rozsudku Súdneho dvora Európskej únie zo dňa 23. 03. 2023 QT proti O2 Czech Republic (C-754/21) upravujúce, že: „(...) treba odkázať na správu o uplatňovaní článku 17 smernice Rady (...) ktorá poskytuje podrobné informácie o skutočnom výpočte výšky náhrady stanovenej v článku 17 ods. 2 tejto smernice a má za cieľ uľahčiť jednotnejší výklad tohto článku 17.“

²⁴ Rozsudok Krajského súdu v Bratislave zo dňa 06. 04. 2022, sp. zn. 3Cob/129/2019.

²⁵ Porovnať s bodom 69. napadnutého rozhodnutia Okresného súdu sp. zn. 26Cb/176/2014.

Záver

Zmluva o obchodnom zastúpení je bežne využívaným prostriedkom najmä pre väčších podnikateľov, ktorí sa potrebujú priblížiť k svojim zákazníkom s tým, že prevádzkovanie vlastných pobočiek alebo door-to-door výkon podnikania by pre nich mohol byť prílišne infraštruktúrne náročný a neefektívny. Je však podľa nášho názoru potrebné akcentovať požiadavku na ideu jasnosti a presnosti právnej úpravy, napríklad neoznačujúcej dva diametrálne odlišné inštitúty rovnako, a následne je mimoriadne dôležitá aj úroveň uplatňovania právnej úpravy zo strany súdov. Práve uvedené vlastnosti *de lege lata* stav právnej úpravy Obchodného zákonníka podľa nášho názoru v plnej miere nedosahuje, keď existujú rôzne drobné nepresnosti vzniknuté pri transponovaní Smernice a zároveň je podľa nášho názoru osobitne prítomných aj viacero otázok týkajúcich sa predvídateľnosti a jednoznačnosti uplatňovania právnej úpravy inštitútu odstupného, či iných inštitútov zo strany slovenských súdov. Uvedené požiadavky na právnu úpravu a úroveň jej aplikácie sú o to viac podčiarknuté tým, že sa značná časť týchto ustanovení vyznačuje svojím kogentným charakterom. Radi by sme teda z tohto miesta povzbudili na pristúpenie k úpravám či už právnej úpravy, ale aj rozhodovacej praxe tak, aby sme obe mohli označiť ako príkladné a vzorové aj pre ostatné členské štáty.

Zoznam použitej literatúry

1. MAMOJKA, M. a kol. *Obchodné právo II. Obchodné záväzkové vzťahy*. Bratislava : C. H. Beck, 2023, 744 s. ISBN 978-80-8232-025-4
2. OVEČKOVÁ, O. a kol. *Obchodný zákonník. Veľký komentár. Zväzok II (§ 261 až 775)*. 2. vydanie. Bratislava : Wolters Kluwer SR, 2022, 1604 s. ISBN 978-80-571-0436-0
WIKLER, M. *Obchodné zastúpenie vo vnútroštátnom a zahraničnom obchode*. Praktická právnická príručka. Praha : LINDE PRAHA, 2010, 307 s. ISBN 978-80-7201-818-5
3. Report on the application of article 17 of council directive on the co-ordination of the laws of the member states relating to self-employed commercial agents (86/653/eec) [Správa o uplatňovaní článku 17 smernice rady o koordinácii právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa samostatne zárobkovo činných obchodných zástupcov (86/653/EHS)] Dostupné na internete: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/2f6e5054-a18f-4f39-9be7-a9c67ad9636d>
4. Rozsudok Súdneho dvora zo dňa 9. novembra 2000 Ingmar GB proti Eaton Leonard Technologies (C-381/98)
5. Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie zo dňa 23. 03. 2006 Honyvem Informazioni Commerciali Srl proti Mariella de Zotti (C-465/04)

6. Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie zo dňa 18. 06. 2007 Turgay Semen proti Deutsche Tamoil (C-348/07)
7. Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie zo dňa 23. 03. 2023 QT proti O2 Czech Republic (C-754/21)
8. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky zo dňa 25. 08. 2010, sp. zn. III. ÚS 131/2010
9. Rozsudok Krajského súdu v Bratislave zo dňa 06. 04. 2022, sp. zn. 3Cob/129/2019
10. Rozsudok Okresného súdu Bratislava II zo dňa 13. 12. 2018, sp. zn. 26Cb/176/2014

Kontaktné údaje

Bc. Marek Vyčítal
vycital1@uniba.sk
študent

Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave

**Sekcia pracovného práva
a práva sociálneho zabezpečenia**

Hodnota ženy v spoločnosti

OCHRANA TEHOTNEJ ZAMESTNANKYNE PRI SKONČENÍ PRACOVNÉHO POMERU ¹

PROTECTION OF A PREGNANT EMPLOYEE ON TERMINATION OF EMPLOYMENT

Natália Kalinák²

Abstrakt: Tehotenstvom vstupuje žena do postavenia, na základe ktorého jej právne predpisy priznávajú zvýšenú ochranu v mnohých oblastiach. V pracovnoprávných vzťahoch zamestnankyňa požíva ochranu pred skončením pracovného pomeru, ktorej počiatkový moment je v pracovnoprávnej praxi otázný. V súvislosti s touto osobitnou ochranou tehotnej zamestnankyne je nevyhnutné stanoviť, od kedy je zamestnankyňa pre pracovnoprávne účely, najmä ochranu pred prepustením považovaná za tehotnú zamestnankyňu. To posudzujeme v dvoch rovinách. Status tehotnej zamestnankyne ako objektívny stav, ktorého vznik je podmienený výlučne otehotnením alebo žena status tehotnej zamestnankyne nadobudne až na základe vlastného prejavu vôle - oznámením zamestnávateľovi. Výklad pojmu tehotná zamestnankyňa zameriavame v úmysle posúdenia vzniku zákazu prepustenia tehotnej zamestnankyne vyplývajúceho zo Zákonníka práce ako aj z práva EÚ, v závere príspevku venujeme pozornosť i zániku statusu tehotnej zamestnankyne.

Kľúčové slová: Tehotná zamestnankyňa, tehotenstvo, ochrana pred skončením pracovného pomeru, oznámenie tehotenstva

Abstract: Pregnancy places a woman in a position whereby the law affords her increased protection in many areas. In employment relations, the employee enjoys protection from termination of employment, the starting point of which is questionable in employment law practice. In the context of this special protection for pregnant workers, it is necessary to establish from what point in time a worker is considered to be pregnant for employment law purposes, in particular protection against dismissal. We consider this in two ways. The

¹ VEGA 1/0291/23 - Legislatívne výzvy pre pracovné právo pri tvorbe diverzných a inkluzívnych pracovísk

² Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Katedra pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia

status of pregnant employee as an objective condition which is conditional solely on becoming pregnant, or a woman acquires the status of pregnant employee only on the basis of her own expression of will - by notifying her employer. The interpretation of the concept of pregnant employee is aimed at the assessment of the occurrence of the prohibition of dismissal of a pregnant employee resulting from the Labour Code as well as from EU law, and at the end of the paper we also pay attention to the termination of the status of a pregnant employee.

Key words: Pregnant employee, pregnancy, protection from termination of employment, announcement of pregnancy

Úvod

Pojem „tehotná zamestnankyňa“ a všetky jeho synonymá v rôznych podobách sa v Zákone č. 311/2001 Z.z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov (ďalej aj ako „Zákonník práce“) nachádza 22krát. Z uvedeného počtu odkazov a slovných spojení môžeme predpokladať, že zákonodarca stavu tehotenstva u zamestnankyne venuje pozornosť. Odpoveď na otázku, či je táto pozornosť dostatočná a náležitá je možné posúdiť najmä analýzou aplikácie predmetných ustanovení s dôrazom najmä na existenciu rozdielneho výkladu, implementácie súčastí ochrany tehotných zamestnankýň a nejasností stavu *de lege lata*.

Koho považujeme za tehotnú zamestnankyňu ustanovuje Zákonník práce. Napriek existencii legálnej definície tohto pojmu dochádza, najmä v dôsledku vplyvu rozhodovacej činnosti Súdneho dvora Európskej únie (ďalej aj ako „SD EÚ“), k jej postupnému odchýleniu a vytvoreniu ďalšej, odlišnej definície tehotnej zamestnankyne pre účely poskytovania ochrany pred jednostranným skončením pracovného pomeru.

Skončenie pracovného pomeru zo strany zamestnávateľa môže pre niektoré skupiny zamestnancov predstavovať významné riziko v hľadisku ich následného zamestnania, najmä v obdobiach, kedy sú zraniteľnejší z dôvodu tehotenstva, materstva alebo rodičovstva. Pracovnoprávna úprava v súvislosti s týmito situáciami zabezpečuje ochranu pracovnoprávneho vzťahu s rôznou intenzitou, aby sa minimalizovali negatívne dôsledky pre zamestnancov, ktorí sa nachádzajú v týchto životných etapách. Táto ochrana je oprávnená, pretože neochránení zamestnanci by mohli čeliť značnej existenčnej neistote. Na druhej strane, pracovnoprávne predpisy

umožňujú zamestnávateľom ukončiť pracovný pomer s tehotnými ženami za predpokladu, že dodržia prísne stanovené zákonné podmienky.³

Cieľom tohto príspevku je posúdiť časový rozsah požívania ochrany tehotnej zamestnankyne pred skončením pracovného pomeru. Rozborom definície tehotnej zamestnankyne podľa vnútroštátnej právnej úpravy, ako i definície rovnakého pojmu v príslušných prameňoch práva Európskej únie s dôrazom na významnú judikatúru Súdneho dvora Európskej únie je možné vyvodiť počiatočný moment vzniku nároku na ochranu zamestnankyne. Nie je možné opomenúť i zánik tejto ochrany v prípade, ak tehotenstvo z rôznych príčin je ukončené predčasne, v dôsledku čoho zamestnankyni viac neprináleží ochrana na základe statusu tehotnej zamestnankyne, dojčiacej zamestnankyne alebo matky krátko po pôrode. Existuje povinnosť v týchto prípadoch zamestnávateľovi predmetnú zmenu oznámiť? Aké sú následky absencie oznámenia, prípadne ďalšieho požívania jednotlivých práv zamestnankyne vyplývajúce z jej (domnelého) osobitného postavenia?

Napriek citlivosti danej témy je odpoveď na stanovené otázky právne významná.

Pojem „tehotná zamestnankyňa“

Pojem „tehotná zamestnankyňa“ je legálne definovaný v § 40 ods. 6 Zákonníka práce ako „zamestnankyňa, ktorá svojho zamestnávateľa písomne informovala o svojom stave a predložila o tom lekárske potvrdenie“. Obsah tohto pojmu nie je totožný s fyziologickým stavom tehotenstva ženy.⁴ Napriek zavedeniu citovanej legálnej definície, Zákonník práce terminologicky nie je jednotný a v súvislosti s tehotenstvom zamestnankyne používa pojmy ako „tehotná žena“, legálny pojem „tehotná zamestnankyňa“ ako aj „ ..(je) zamestnankyňa tehotná“. Usporiadanie slov v tom zmysle, že adjektív „tehotná“ je raz v poradí prvý a v inom prípade v poradí druhý má právny význam pre realizáciu predmetu konkrétnej právnej normy a právne následky jej realizácie. Problém v porozumení v tomto smere môže spôsobovať nevedomosť o význame a odlišnosti týchto výrazov.⁵

Pojem „tehotná zamestnankyňa“ bol zavedený do Zákonníka práce zákonom č. 210/2003 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa Zákonník práce, ktorým zákonodarca transponoval smernicu 92/85/EHS o zavedení opatrení na podporu zlepšenia bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci tehotných pracovníčok, pracovníčok krátko

³ BARINKOVÁ, M. Sociálna ochrana zamestnancov so zodpovednosťou za rodinu. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika. 2007. s.131

⁴ŽUĽOVÁ, Jana – BARINKOVÁ, Milena – DOLOBÁČ, Marcel. Pracovné právo v poznámkach s príkladmi. Bratislava: Wolters Kluwer s.r.o., 2017. s.307

⁵ ŽUĽOVÁ, Jana – BARINKOVÁ, Milena. Niekoľko poznámok k porozumeniu Zákonníka práce. Košice: Univerzita P.J. Šafárika v Košiciach, 2019. s.65

po pôrode a dojčiacich pracovníčok (ďalej aj ako „smernica na ochranu matiek“). Zákon č. 65/1965 Zb. Zákonník práce v znení neskorších predpisov (ďalej aj ako „Zákonník práce z roku 1965“) tento pojem vôbec nedefinoval. Absencia definície však neznamenala absenciu zvýšenej formy ochrany. Zákazom prepustenia tehotné zamestnankyne disponovali, a to bez ohľadu na to, či o tom zamestnávateľ vedel alebo nie. Súčasná definícia z hľadiska jej právnej charakteristiky je odbornou praxou označovaná za zbytočne komplikovanú a nad rámec minimálnej požiadavky vyplývajúcej zo smernice na ochranu matiek.⁶

Zákonník práce vyžaduje formu písomného oznámenia o tehotenstve a kumulatívne predloženie lekárskeho potvrdenia o tehotenstve zamestnávateľovi, ich nedodržanie však nesankcionuje v zmysle ustanovenia § 17 ods. 2 Zákonníka práce neplatnosťou. Z uvedeného vyplýva, že je možné aplikovať právne normy ustanovujúce zvýšenú ochranu tehotným zamestnankyniam i v prípade absencie písomného oznámenia o tehotenstve. Smernica na ochranu matiek, na rozdiel od vnútroštátnej právnej úpravy, nevyžaduje písomnosť takéhoto oznámenia o tehotenstve, ani kumulatívne predloženie lekárskeho potvrdenia.⁷ Spôsob informovania smernica na ochranu matiek ponecháva na zákonodarcov s odkazom na vnútroštátne právne predpisy, resp. vnútroštátnu prax. Zastávame však názor, že napriek ponechaniu určenia spôsobu oznámenia tehotenstva zamestnávateľovi na zákonodarcu členských štátov, naplnenie povinnosti sledovať ciele a úmysel smernice na ochranu matiek však zavedením príliš formálnych požiadaviek oznámenia môže byť ohrozené.

Zamestnankyňa sa po zistení tehotenstva dostáva v podmienkach Slovenskej republiky do nemilej a neľahkej situácie. Zamestnávateľovi nechce vzhľadom na krehkosť tehotenstva a vyššiu pravdepodobnosť možných zdravotných komplikácií, ktoré v určitých prípadoch vyústia až do predčasného skončenia tehotenstva oznámiť tehotenstvo v prvých týždňoch trvania. Je už zvykom, že žena oznámi v prvých týždňoch tehotenstvo výlučne úzkemu okruhu blízkych osôb. Pokiaľ by sa však vnímajúc a aplikujúc výlučne ustanovenia Zákonníka práce chcela domáhať ochrany pred jednostranným skončením pracovného pomeru, nemala by na to nárok s ohľadom na absenciu oznámenia a doloženia písomného lekárskeho potvrdenia. Nárok by zamestnankyni nevznikol ani v prípade, ak by sa zamestnávateľ

⁶ BARINKOVÁ, Milena: Vybrané interpretačné problémy materskej a rodičovskej dovolenky, In: Právny jazyk v aplikačnej praxi, Recenzovaný zborník príspevkov z vedeckej konferencie., Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2019, s.9

⁷ PROCHÁDZKOVÁ, Katarína: Ochrana tehotných žien, žien do konca deviateho mesiaca po pôrode a dojčiacich žien v novele zákonníka práce vo vzťahu k smernici 92/85/EHS o zavádzaní opatrení na podporu zlepšenia bezpečnosti a ochrany zdravia pracovníkov pri práci, In: Dôstojnosť zamestnanca v pracovnoprávných vzťahoch, Bratislava: Sprint dva, 2011, s. 215

o tehotenstve dozvedel z iného zdroja, náhodne alebo by si informáciu / domnienku o tehotenstve vyvodil.

Vplyv práva Európskej únie a judikatúry Súdneho dvora Európskej únie má na ochranu tehotných zamestnankýň pred skončením pracovného pomeru veľký význam a dosah i na ďalšie vnímanie časového rozsahu prislúchajúcej ochrany tehotnej zamestnankyne. SD EÚ sa niekoľkokrát zaoberal zákazom prepustenia tehotnej pracovníčky, pričom sledoval rovinu priamej diskriminácie na základe pohlavia, keďže tehotenstvo sa môže týkať iba žien, a nie mužov.⁸ Z predmetných predpisov a konkrétnych rozhodnutí uvádzame významné myšlienky, právne závery a stanoviská SD EÚ.

Cieľom sledovaným právnou úpravou Európskej únie, ktorá upravuje rovnosť medzi ženami a mužmi v oblasti práv tehotných žien alebo žien krátko po pôrode, je ochrana zamestnankýň (v zmysle terminológie EÚ sa požíva pojem „pracovníčka“) pred pôrodom a po ňom⁹. Súdny dvor EÚ vo veci C-506/06 Sabine Mayr zdôraznil, že skončenie pracovného pomeru ako i len možnosť skončenia, môže mať negatívne dopady na fyzický a duševný stav tehotných zamestnankýň. Existuje i mimoriadne závažné riziko, že tehotná zamestnankyňa sa pod hrozbou skončenia pracovného pomeru rozhodne umelo prerušiť svoje tehotenstvo. Cieľom právnej úpravy ochrany tehotných zamestnankýň pred skončením pracovného pomeru na európskej úrovni bo zabrániť tomu, aby riziko prepustenia z dôvodov súvisiacich so stavom zamestnankyne nepriaznivo neovplyvnilo jej telesný a duševný stav. V záujme dosiahnutia stanoveného cieľa je za začiatok tehotenstva potrebné považovať čo možno najskorší okamih.¹⁰

Od preskúmania momentu vzniku ochrany tehotnej zamestnankyne pred skončením pracovného pomeru sa odchýlime v záujme poukázania na kontroverzné rozhodnutie SD EÚ, ktoré nemalým spôsobom zasiahlo do problematiky (čo do rozsahu subjektov, i počiatočného momentu) a uviedlo smer ďalšieho výkladu a následnej aplikácie ustanovení práva tehotných žien. Vo veci C-232/09 Dita Danosa Súdny dvor Európskej únie mierne kontroverzným spôsobom prekračuje hranice pracovnoprávneho vzťahu vo vnútroštátnom ponímaní a umožňujúc extenzívny výklad vypočítava definičné znaky pracovníčky pre účely požívania ochrany pred skončením pracovného pomeru na základe smernice o ochrane matiek. Súdny dvor konštatuje, že pojem „pracovník“ v zmysle smernice o ochrane matiek, na základe ustálenej judikatúry ho nemožno vykladať rôzne podľa vnútroštátnych predpisov, ale

⁸ DOLOBÁČ, Marcel. Vybrané otázky sociálneho práva Európskej únie. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika. 2012. s. 142

⁹ Rozhodnutie SD EÚ C-191/03 McKenna

¹⁰ Rozhodnutie SD EÚ C-506/06 Sabine Mayr

treba ho definovať podľa objektívnych kritérií, ktoré charakterizujú pracovnoprávny vzťah so zreteľom na práva a povinnosti dotknutých osôb. Za hlavnú vlastnosť pracovnoprávneho vzťahu pre účely výkladu a aplikácie smernice na ochranu matiek SD EÚ uvádza okolnosť, že určitá osoba vykonáva po určitú dobu v prospech inej osoby a pod jej vedením činnosti, za ktoré poberá odmenu. Následne jedným dychom dodáva, že práva povaha *sui generis* pracovnoprávneho vzťahu z hľadiska vnútroštátneho práva nemôže mať žiadny dosah na postavenie „pracovníka“ v zmysle práva Únie.¹¹

Súdny dvor v rovnakom rozhodnutí poukázal na úmysel normotvorcu Únie stanoviť pojem „tehotná zamestnankyňa“¹² v rozsahu, ktorý by bol autonómny a vlastný právu Únie napriek odkazu na vnútroštátnu právnu úpravu a/alebo prax pre jeden aspekt tejto definície, konkrétne pre spôsob oznámenia svojho stavu tehotnou zamestnankyňou. Pravdou zostáva, že spôsob oznámenia, ktorý určia členské štáty nemôže ísť proti zmyslu osobitnej ochrany ženy, ktorý zakazuje skončenie pracovného pomeru s tehotnou zamestnankyňou. *„Keby zamestnávateľ o tomto tehotenstve vedel bez toho, aby ho o ňom formálne informovala dotknutá osoba, bol by zužujúci výklad článku 2 písm. a) smernice 92/85 a odoprenie ochrany dotknutej pracovníčke zameranej proti prepusteniu a vyplývajúcej z článku 10 tejto smernice v rozpore s jej cieľom a duchom.“*¹³

Vyslovené nebolo z pera Súdneho dvora EÚ uvedené po prvýkrát. Podobný postoj, aj napriek rozdielnostiam vo veci sporu, bol vyjadrený v prípade *Tele Danmark*¹⁴, kde sa dávala prednosť vedomosti zamestnávateľa o tehotenstve zamestnankyne pred oficiálnym oznámením podľa vnútroštátnych právnych predpisov¹⁵.

Výsledkom preskúmania judikatúry Súdneho dvora EÚ môžeme konštatovať, že ochrana tehotnej zamestnankyne pred výpoveďou z dôvodu tehotenstva začína od počiatku tehotenstva aj v prípade, že žena svoj stav zamestnávateľovi neoznámila, ale on o tehotenstve vedel. Ochrana sa neposkytuje výlučne na základe objektívneho stavu tehotenstva zamestnankyne, na druhej strane pre vznik ochrany nie je nevyhnutné dodržanie všetkých formálnych požiadaviek vyplývajúcich zo Zákonníka

¹¹ Rozhodnutie SD EÚ C-232/09 *Dita Danosa*

¹² V záujme zachovania jednotnej terminológie uvádzame pojem „tehotná zamestnankyňa“ a „skončenie pracovného pomeru“ v celom znení príspevku napriek skutočnosti, že smernica na ochranu matiek, ako i uvádzané rozhodnutia SD EÚ používajú pojmy „pracovníčka“, „tehotná pracovníčka“ a „prepustenie“.

¹³ Rozhodnutie SD EÚ C-232/09 *Dita Danosa*

¹⁴ Rozhodnutie SD EÚ vo veci C-109/00 *Tele Danmark*

¹⁵ DOLOBÁČ, Marcel. *Vybrané otázky sociálneho práva Európskej únie*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika. 2012. s.149

práce, a to najmä v situácii, kedy zamestnávateľ o tehotenstve zamestnankyne má vedomosť.

Oznámenie ukončenia tehotenstva

V prvom trimestri tehotenstva dochádza až k osemdesiatim percentám spontánnych potratov¹⁶. Predmetné číslo je príliš vysoké na to, aby sa právna veda nevenovala okrem témy počiatočného momentu tehotenstva zamestnankyne, i tomu poslednému momentu konkrétneho tehotenstva pre prípad, kedy ochrana zamestnankyne na základe statusu tehotenstva neprechádza prostredníctvom zmeny statusu na matku, dojčiacu matku, resp. matku v iných ďalších podobách. Zamestnankyňa predčasným skončením tehotenstva stráca ochranu pred prepustením. Stanovuje Zákonník práce zamestnankyni osobitné oznamovacie alebo iné povinnosti?

Exaktnú odpoveď Zákonník práce neprináša. Povinnosť oznámiť zmenu statusu, na základe ktorého sa vzťahuje na zamestnankyňu osobitná ochrana môžeme vyvodiť z § 81 písm. g) Zákonníka práce, ktorý stanovuje povinnosť zamestnanca písomne oznamovať zamestnávateľovi bez zbytočného odkladu všetky zmeny, ktoré sa týkajú pracovného pomeru a súvisia s jeho osobou. Zákonník práce následky porušenia uvedeného ustanovenia neupravuje. Vo všeobecnosti porušenie predmetnej povinnosti môžeme označiť ako porušenie pracovnej disciplíny. V pracovnoprávnom vzťahu sú esenciálnymi zložkami spoľahlivosť zamestnanca, vzájomná dôvera, poctivosť a lojalita voči zamestnávateľovi.¹⁷ Následky porušenia predmetnej povinnosti sa v závislosti od rozsahu a dopadu porušenia pracovnej disciplíny môžu odlišovať. Menšie porušenie pracovnej disciplíny než je menej závažné porušenie, Zákonník práce neupravuje. Každé porušenie pracovnej disciplíny, ktoré nedosahuje intenzitu závažného porušenia pracovnej disciplíny, pre ktoré by mohol zamestnávateľ okamžite skončiť pracovný pomer, je vždy menej závažným porušením pracovnej disciplíny.¹⁸ Neoznámenie zamestnankyne skončenie tehotenstva je potrebné hodnotiť vždy veľmi individuálne, citlivo a rešpektujúc následky daného konania a úmysel zamestnankyne. Nie je vylúčené, že svojim konaním spôsobí zamestnávateľovi škodu. Nie je vylúčené, že zmenu úmyselne neoznámí v záujme uplatňovať ochranu zo Zákonníka práce a výhody, ktoré jej na základe osobitného postavenia prináležia. Každé konanie má dve strany mince, je tak tiež možné a pravdepodobné, že zamestnankyňa zmenu neoznámí s ohľadom na horší psychický stav a nevedomosť existencie danej povinnosti. Ako možná

¹⁶ Galambošová, Michaela. Potrat v prvom trimestri. Union poisťovňa

¹⁷ DOLOBÁČ, M. a kol.: Zákonník práce. Veľký komentár. Žilina: EUROKÓDEX, s.r.o., 2023, s. 457

¹⁸ NR SR, sp. zn.: 2 Cdo 314/2009

klasifikácia konania zamestnankyne pri opomenutí oznámenia zániku tehotenstva a následného požívania práv tehotných zamestnankýň (napr. úprava pracovného času, preradenie na inú prácu, prijímanie náhrady mzdy v prípade uvedenom v § 162 ods.4 a pod.) je výkon práv v rozpore s dobrými mravmi a zneužitie práva¹⁹.

Záver

Napriek tomu, že Slovenská republika preberá do svojho právneho poriadku všetky významné európske i medzinárodné dokumenty v oblasti ochrany žien s dôrazom na ich status matky, uplatňovanie pracovnoprávnej ochrany zamestnancov s rodičovskými povinnosťami možno považovať za celospoločenský problém. Pretrvávajúce tohto problému sú mnohokrát príliš formálne požiadavky na uplatnenie práv, absencia účinného kontrolného mechanizmu, ale aj negatívne dôsledky finančnej i hospodárskej krízy, ktorá sa prejavuje najmä v strachu o stratu zamestnania, prípadne o náročnosť vyhľadávania novej práce, kde je materstvo / rodičovstvo akceptované. Zamestnávateľov právna úprava na zamestnávanie rodičov nemotivuje, najmä z dôvodov ekonomických, v určitých prípadoch ich priamo odrádza.

Preskúmaním a dôkladným hodnotením definície tehotnej zamestnankyne v Zákonníku práce, prameňoch práva EÚ a na základe rozboru bohatej judikatúry v predmetnej oblasti sme dospeli k záveru, že ochrana tehotnej zamestnankyne pred výpoveďou z dôvodu tehotenstva začína od počiatku tehotenstva aj v prípade, že žena svoj stav zamestnávateľovi neoznámila, ale on o tehotenstve vedel. Ochrana sa neposkytuje výlučne na základe objektívneho stavu tehotenstva zamestnankyne, na druhej strane pre vznik ochrany nie je nevyhnutné dodržanie všetkých formálnych požiadaviek vyplývajúcich zo Zákonníka práce, a to najmä v situácii, kedy zamestnávateľ o tehotenstve zamestnankyne má vedomosť. Z predložených dvoch prístupov k tehotenstvu zamestnankyne je výsledkom ich kumulácia. Objektívny stav tehotenstva pre požívanie ochrany pred prepustením nie je postačujúci, bezvýnimčne lipnutie na naplnení všetkých formálnych požiadaviek Zákonníka práce je naopak reštrikciou samotnej smernice na ochranu matiek. Ako *de lege ferenda* predkladáme návrhy, ktoré spočívajú v terminologickom zjednotení Zákonníka práce. Ako prvý krok by mal zákonodarca pristúpiť k tomu, aby legálne definovaný pojem bol používaný jednotne a súladne v celom znení zákona. Následne je vhodné, vychádzajúc z judikatúry Súdneho dvora EÚ a v záujme sledovať a uplatňovať ciele smernice na ochranu matiek, upraviť definíciu tehotnej zamestnankyne v Zákonníku práce a odstrániť prílišný formalizmus týkajúci sa oznámenia tehotenstva.

¹⁹ § 13 ods. 3 Zákonníka práce

Zoznam použitej literatúry

1. BARANCOVÁ, Helena a kol. :Slovenské pracovné právo. Bratislava: Sprint 2 s.r.o., 2019. 662 strán. ISBN 978-80-89710-48-5.
2. BARINKOVÁ, Milena: Sociálna ochrana zamestnancov so zodpovednosťou za rodinu. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2007. 180 strán. ISBN 978-80-7097-677-7.
3. BARINKOVÁ, Milena: Vybrané interpretačné problémy materskej a rodičovskej dovolenky, In: Právny jazyk v aplikačnej praxi, Recenzovaný zborník príspevkov z vedeckej konferencie., Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, 2019, strany 9-19 ISBN 978-80-8152-725-8.
4. DOLOBÁČ, Marcel. Vybrané otázky sociálneho práva Európskej únie. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika. 2012. 298 strán. ISBN 978-80-7097-977-8.
5. DOLOBÁČ, M. a kol.: Zákonník práce. Veľký komentár. Žilina: EUROKÓDEX, s.r.o., 2023, 915s ISBN: 9788081551185
6. PROCHÁDZKOVÁ, Katarína: Ochrana tehotných žien, žien do konca deviateho mesiaca po pôrode a dojčiacich žien v novele zákonníka práce vo vzťahu k smernici 92/85/ehs o zavádzaní opatrení na podporu zlepšenia bezpečnosti a ochrany zdravia pracovníkov pri práci, In: Dôstojnosť zamestnanca v pracovnoprávných vzťahoch, Bratislava: Sprint dva, 2011, strany 212-223, ISBN: 978-80-89393-67-1.
7. ŽULOVÁ, Jana – BARINKOVÁ, Milena. Niekoľko poznámok k porozumeniu Zákonníka práce. Košice: Univerzita P.J. Šafárika v Košiciach, 2019, 133 strán, ISBN 978-80-8152-798-2.
8. ŽULOVÁ, Jana – BARINKOVÁ, Milena – DOLOBÁČ, Marcel. Pracovné právo v poznámkach s príkladmi. Bratislava: Wolters Kluwer s.r.o., 2017. 414 strán. ISBN 978–80-8168-686-3.
9. Rozhodnutie SD EÚ C-191/03 McKenna
10. Rozhodnutie SD EÚ C-506/06 Sabine Mayr
11. Rozhodnutie SD EÚ C-232/09 Dita Danosa

Kontaktné údaje

Mgr. Natália Kalinák

natalia.kalinak@student.upjs.sk

Právnická fakulta, UPJŠ v Košiciach

Katedra pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia

VPLYV RODOVÝCH STEREOTYPOV NA ŽENU V PRACOVNOM PROSTREDÍ

THE INFLUENCE OF GENDER STEREOTYPES ON WOMEN IN THE WORK ENVIRONMENT

Ivana Semanová¹

Abstrakt: Dlhodobým spoločenským problémom je otázka rodovej rovnosti žien na pracovisku a obzvlášť otázka zachovania zásady rovnakého zaobchádzania ženy po návrate z materskej alebo rodičovskej dovolenky. Spoločensky zakorenené rodové stereotypy už síce upustili z názoru, že „žena patrí do kuchyne“, avšak prístup k morálnemu a finančnému oceňovaniu mužov a žien sa v tuzemsku stále líši. Napriek snahám o zavádzanie rodovej rovnosti v pracovnom prostredí má Slovensko vysoký potenciál v praktickej oblasti.

Kľúčové slová: žena, hodnota, materstvo, vysokoškolský učiteľ

Abstract: A long-term social problem is the issue of gender equality for women in the workplace and especially the maintenance of the principle of equal treatment of women after returning from maternity or parental leave. Socially entrenched gender stereotypes have already abandoned the opinion that „women belong in the kitchen“, but the approach to the moral and financial valuation of men and women still differs in the country. Despite efforts to introduce gender equality in the working environment, Slovakia has high potential in the practical field.

Key words: woman, value, motherhood, university teacher

Úvod

Spoločensky vžitú rodovú stereotypy a historicky patriarchálne nastavenie spoločnosti zamerané na výkon vytvára podmienky v pracovnom prostredí, ktoré otvárajú témy rodovej rovnosti, ako aj vplyv rodových stereotypov na spoločnosť. Čo vlastne tie rodové stereotypy sú a ako ovplyvňujú naše správanie sa, aj pohľad na iné pohlavie.

¹ Právnická fakulta UPJŠ v Košiciach, Katedra pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia

„Rodové stereotypy zjednodušene a generalizujúco hodnotia schopnosti a vlastnosti mužov a žien alebo vytvárajú zjednodušené obrazy mužskosti a ženskosti, pričom zabúdajú na jedinečnosť každého človeka. Stereotypy mávajú zvyčajne negatívny náboj a na ich základe sa predpokladá, že všetci príslušníci a všetky príslušníčky iste skupiny sa správajú rovnako a sú rovnakí/rovnaké. V prípade rodových stereotypov to vedie k všeobecne rozšíreným a hlboko zakoreneným predstavám o mužoch a ženách“.² Rodové stereotypy vznikajú, keď existuje presvedčenie, že charakteristiky správania sa oboch pohlaví sú predovšetkým biologicky definované, ako postavené na základe sociálnych a kultúrnych očakávaní danej spoločnosti.³

Napriek výrazným snahám zákonodarcov, ktoré sa prejavili v poslednom desaťročí, sa nám v spoločnosti nedarí vykoreniť rodové stereotypy do takej miery, ako by sme si želali. Základným východiskom sú zmeny v myslení a tie nie je jednoduché doceliť hneď. Za jeden z najvýraznejších rodových stereotypov, ktorého negatívne pozostatky pretrvávajú, je možné vnímať pohľad na poslanie ženy v spoločnosti ako matky a jej postavenie v rámci rodinného a pracovného života. Historický rodový stereotyp, že žena patrí len do kuchyne a doma k deťom je už čiastočne prekonaný a súčasnosť praje v pracovnom prostredí aj ženám, ktoré sú matkami. Je však potrebné zdôrazniť, že žena má podstatne viac prekážok v rámci budovania si kariéry. Rodové stereotypy idú ruka v ruku v pojmom rodovej rovnosti, ktorú je potrebné vnímať ako fenomén tvorený piliermi „práv, príležitostí, hodnôt, situácii a nárokovania si“⁴. Ako najcitlivejší z pilierov, ktorý môže byť zároveň motívom a spúšťačom zmeny postojov celospoločensky, je vnímanie hodnoty, ktorú žena a muž vnášajú v rámci svojich rolí nielen do rodiny ale aj do spoločnosti. Prínos a hodnota muža a ženy môže byť v zásade odlišný, avšak dotvára spoločne jeden celok. Ak by sme chceli uchopiť pojem hodnota, ako jeden z najčastejšie používaných pojmov psychológie a sociológie, bolo by potrebné preskúmať viac ako 180 definícií v rôznych spoločenských smeroch. V tomto článku budem pracovať s významom pojmu „hodnota“ ako jedinečný prínos alebo kvalita.

² <http://diskriminacia.sk/pohlavie-rod/vysvetlenie-pojmov/> zo dňa 11.3.2024

³ Pietruchová Oľga, Magurová Zuzana: Metodická štúdia sledovania legislatívnych úprav rodovej rovnosti vo vybraných krajinách EÚ a aplikácia v právnom poriadku SR, Bratislava, august 2011, Štúdia je vypracovaná pre Národný projekt Inštitút rodovej rovnosti, financovaný z Európskeho sociálneho fondu, Operačný program Zamestnanosť a sociálna inklúzia, str. 10, zdroj [METODICKÁ ŠTÚDIA \(gov.sk\)](http://www.gov.sk)

⁴ Pietruchová Oľga, Magurová Zuzana: Metodická štúdia sledovania legislatívnych úprav rodovej rovnosti vo vybraných krajinách EÚ a aplikácia v právnom poriadku SR, Bratislava, august 2011, Štúdia je vypracovaná pre Národný projekt Inštitút rodovej rovnosti, financovaný z Európskeho sociálneho fondu, Operačný program Zamestnanosť a sociálna inklúzia, str. 15, zdroj [METODICKÁ ŠTÚDIA \(gov.sk\)](http://www.gov.sk)

Návrat do práce po skončení materskej dovolenky

„Hodnotou sa zvyčajne nazýva všetko, čo je predmetom našich potrieb, presnejšie – hodnota je odvodená zo vzťahu medzi našou potrebou a tým, čo ju uspokojuje.“⁵

„Svet hodnôt neexistuje sám osebe, bez človeka. Hodnotovosť vnáša do sveta prirodzenej duchovnej a materiálnej podstaty sám človek.“⁶ „Objavenie hodnôt prebieha v samotnom mravnom živote. Nové objavy na ceste k svojej identite a jej etickému rozmeru musí uskutočniť individuálne každý človek sám. Ani etika, ani etické učenie či etická výchova, nie sú „algoritmom“ ľudskej morality ani receptárom mravného správania a konania.“⁷ Ako docieľiť celospoločensky zaradenie akejkoľvek hodnoty do hodnotového systému? Je to neľahká úloha pre zákonodarcu. Problém osvojenia si hodnoty spočíva vo vytvorení zmyslu pre určité hodnoty ako výraz nielen ich uvedomenia a poznania, ale aj ich prežitia a stotožnenia sa s nimi. Hodnotový systém človeka je súčasťou vzťahového medziľudského a vnútroosobného rámca, ktorý vytvára spojenie človeka so sociálnym prostredím.

Čo by napomohlo k zmene? Zákonodarca v snahe prelomiť stereotypy zaviedol všeobecnú zásadu rovnakého zaobchádzania, na ktorú poukazuje priamo Zákonník práce v znení § 13 ods. 1 a 2: „Zamestnávateľ je v pracovnoprávných vzťahoch povinný zaobchádzať so zamestnancami v súlade so zásadou rovnakého zaobchádzania ustanovenou pre oblasť pracovnoprávných vzťahov osobitným zákonom o rovnakom zaobchádzaní v niektorých oblastiach a o ochrane pred diskrimináciou a o zmene a doplnení niektorých zákonov (antidiskriminačný zákon).“

V ktorých oblastiach môžeme vnímať pôsobenie a snahu citovaného ustanovenia chrániť zamestnanca ako slabšiu stranu?

Obzvlášť citlivou témou je návrat ženy z materskej alebo rodičovskej dovolenky. Odrazom zdravého hodnotového rebríčka spoločnosti teda nie je vnímanie ženy ako „komplikovaného a menej výkonného zamestnanca“ z dôvodu materstva a rodičovstva. S narodením človeka sa spájajú biologické procesy, ktoré napriek všetkým termínom a pracovným úlohám nie je možné pozdržať, ani obmedziť. Tehotenstvo, pôrod, prípadná materská a rodičovská dovolenka (dodnes netuším prečo sa to volá dovolenka) vytvorí časový priestor, počas ktorého žena prestáva byť súčasťou pracovného kolobehu. Za ten čas sa pracovné prostredie a nastavené pracovné procesy a postupy, na ktoré bola zvyknutá, výrazne menia. Keď sa žena vracia po danom čase späť do pracovného prostredia, je súčasne konfrontovaná

⁵ Gál, Fedor; Alan, Josef. Spoločnosť vo svetle sociológie, 1987. s. 67

⁶ Staněk, J. Dva svety. In Transformace české a slovenské společnosti na prahu nového milénia a její úlohy v současném globálním světě. Plzeň: ZČU, 2002, s. 180

⁷ Klimeková, A. Axiologický rozmer sebaurčenia mravnej identity človeka v novom miléniu. In Medzimodernou a postmodernou. Prešov: ManaCon, 2003, s. 78.

mnohými zmenami, s ktorými sa vyrovnáva, ako aj opätovným začlenením do kolektívu a zabehnutím do zvládania pracovných úloh. Prípady, kedy pred odchodom ženy odchádzajúcej na materskú dovolenku bola považovaná za oceňovanú zamestnankyňu, častokrát sa stáva, že po skončení materskej alebo rodičovskej dovolenky sa plány zamestnávateľa zmenili, a ten s ňou už nepočíta v takom rozsahu, prípadne zamestnankyňa pracuje za menej priaznivých podmienok. V súvislosti s touto témou bolo nie dávno vydané rozhodnutie Najvyššieho súdu SR Spisová značka: 5Cdo/160/2022I zo dňa 27.09.2023⁸, kedy sa naša rozhodovacia činnosť súdov približuje bohatej právnej úprave záväzných právnych aktov Európskej únie.⁹ Je potrebné konštatovať, že problémom nie je to, že by právo Európskej únie, ako aj naše tuzemské právo nedostatočne chránili zamestnankyňu po návrate z materskej alebo rodičovskej dovolenky, nedostatok je treba hľadať v celospoločenskom nastavení spoločnosti a teda vyhodnocovania a posudzovania takýchto situácií zamestnávateľom v kontexte práva. Zamestnávateľ mnohokrát hľadá priestor na vlastnú interpretáciu, ktorá mu vyhovuje.

V spomínanom súdnom spore sa žalovaná v merite veci dožadovala ochrany pred porušením zásady rovnakého zaobchádzania a žiadala finančné odškodnenie vo výške 10.000 Eur od zamestnávateľa, ktorý sa dopustil diskriminačného konania formou znevýhodnenia, „...z dôvodu jej pohlavia (a rodu) v spojení s jej materstvom a rodičovstvom, resp. rodinným stavom/zodpovednosťou za rodinu“, keď ju po návrate z rodičovskej dovolenky preradil z vedúcej funkcie finančnej manažérky na pozíciu ekonómky a namiesto nej poveril riadením ekonomického oddelenia inú zamestnankyňu, ktorá bola prijatá na jej zastupovanie počas materskej a rodičovskej dovolenky. Za diskriminačné žalobkyňa označila aj mzdové podmienky po návrate z rodičovskej dovolenky.¹⁰

Prvostupňový súd zamietol žalobu, nakoľko dospel k záveru, že zásada rovnakého zaobchádzania v danom prípade a vo vzťahu k žalobkyni porušená nebola. Vo svojom

⁸ Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR, spisová značka: 5Cdo/160/2022

- ochranu pred porušovaním zásady rovnakého zaobchádzania (judikaty.info) zo dňa 21.03.2024

⁹- Smernica Rady 92/85/EHS z 19. októbra 1992 o zavedení opatrení na podporu zlepšenia bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci tehotných pracovníčok a pracovníčok krátko po pôrode alebo dojčiacich pracovníčok

- Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/54/ES z 5. júla 2006 o vykonávaní zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania

- Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/1158 z 20. júna 2019 o rovnováhe medzi pracovným a súkromným životom rodičov a osôb s opatrovateľskými povinnosťami, ktorou sa zrušuje smernica Rady 2010/18/EÚ

¹⁰ Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR, spisová značka: 5Cdo/160/2022 Identifikačné číslo

- ochranu pred porušovaním zásady rovnakého zaobchádzania (judikaty.info) zo dňa 21.03.2024

odôvodnení uviedol, že „...vzhľadom na trvanie materskej dovolenky resp. rodičovskej dovolenky nielen u žalobkyne ale vo všeobecnosti, by bolo nanajvýš nepravdepodobné, že v priebehu niekoľkých rokov nemôže na strane žalovaného ako zamestnávateľa (obchodnej spoločnosti) dôjsť k nevyhnutným organizačným zmenám, ktoré môžu mať čiastočný zásah do pracovnej náplne jednotlivých zamestnancov pri zachovaní ich pôvodného pracovného zaradenia“ a, že „výklad pojmu „pôvodná práca a pracovisko“ je v prevažnej miere užšie ako obsahové vymedzenie druhu práce v pracovnej zmluve. Môže sa s ním obsahovo prekrývať v prípadoch, ak v pracovnej zmluve je druh práce vymedzený tak úzko, že zaradenie zamestnanca na pôvodnú prácu a pracovisko je súčasne zaradením podľa druhu práce.“¹¹ Z uvedeného kontextu vyplynulo, že postačujúce je zaradenie na ten istý druh práce.

Voči predmetnému rozhodnutiu podala žalobkyňa odvolanie na Krajský súd, ktorý napadnutý prvoinštančný rozsudok potvrdil¹² s konštatovaním, že bolo dostatočne objektivizované to, že zamestnávateľ neporušil zásadu rovnakého zaobchádzania voči zamestnankyni, materstvo nepovažoval za prekážku pre zastávanie riadiacej pozície. Súd sa nevysporiadal ani s otázkou mzdovej nerovnosti a povinnosti zaradenia zamestnankyne na jej pôvodnú prácu a pracovisko v zmysle § 157 ods. 1 Zákonníka práce.¹³

Žalobkyňa podala dovolanie, na základe ktorého Najvyšší súd Slovenskej republiky zrušil predchádzajúce rozhodnutia, a to rozhodnutie prvostupňového, aj odvolacieho súdu a vec vrátil na ďalšie konanie s logickým odôvodnením, že prvoradou otázkou, ktorou sa mal súd zaoberať a vyriešiť, bola otázka správnosti postupu žalovaného pri zaradení žalobkyne do práce po jej návrate po rodičovskej dovolenke. V bode 12 odôvodnenia rozhodnutia poukázal a objasnil význam ustanovenia § 157 Zákonníka práce, ktoré je výsledkom transpozície čl. 15 smernice č. 2006/54/ES a čl. 10 smernice 2019/1158. Toto ustanovenie jasne a jednoznačne ukladá povinnosť zamestnávateľa zaradiť osobitnú kategóriu chránených

¹¹ Rozhodnutie Najvyššieho súdu, sp.zn.: [5Cdo/160/2022 - ochranu pred porušovaním zásady rovnakého zaobchádzania, dátum vydania rozhodnutia 27.09.2023 \(judikaty.info\)](#) zo dňa 21.03.2024

¹² Rozsudok Krajského súdu v Košiciach z 19. januára 2022 sp. zn. 11CoPr/9/2020

¹³ Podľa § 157 ods. 1 Zákonníka práce : „ Ak sa zamestnankyňa alebo zamestnanec vráti do práce po skončení dôležitej osobnej prekážky v práci, ktorou je materská dovolenka, otcovská dovolenka, osobné a celodenné ošetrovanie chorého člena rodiny podľa osobitného predpisu alebo osobná a celodenná starostlivosť o fyzickú osobu podľa osobitného predpisu, zamestnávateľ je povinný zaradiť ich na pôvodnú prácu a pracovisko. Ak zaradenie na pôvodnú prácu a pracovisko nie je možné, zamestnávateľ je povinný zaradiť ich na inú prácu zodpovedajúcu pracovnej zmluve. Zamestnávateľ je povinný zaradiť zamestnankyňu alebo zamestnanca za podmienok, ktoré pre nich nebudú menej priaznivé ako podmienky, ktoré mali v čase, keď vznikla dôležitá osobná prekážka v práci podľa prvej vety, a zamestnankyňa alebo zamestnanec majú právo na prospech z každého zlepšenia pracovných podmienok, na ktoré by mali právo, ak by táto dôležitá osobná prekážka v práci nenastala.“

zamestnancov po skončení prekážky v práci na pôvodnú prácu a pracovisko, a teda v tomto prípade zaradiť žalobkyňu na jej pôvodnú prácu a pracovisko za rovnako priaznivých podmienok, ktoré mala žalobkyňa v čase, keď nastúpila na materskú alebo rodičovskú dovolenku. Súd by mal primárne posudzovať otázku dodržania § 157 Zákonníka práce. „V tomto smere SD ES vo svojej rozhodovacej činnosti konštatoval, že cieľom doložky z bodu 6 rámcovej dohody o rodičovskej dovolenke uzavretej 14. decembra 1995, ktorá je uvedená v prílohe smernice 96/34/ES, je zabrániť strate práv vyplývajúcich z pracovnoprávneho vzťahu, ktoré zamestnanec nadobudol alebo nadobúda na začiatku rodičovskej dovolenky a zabezpečiť, že po skončení tejto dovolenky sa bude nachádzať, pokiaľ ide o tieto práva v rovnakej situácii, ako sa nachádzal pred začatím dovolenky /rozsudok SD ES zo dňa 16. júla 2009 vo veci C-537/07 Gómez-Limón Sánchez-Camacho, bod 39/.“¹⁴ Dôležitosť posúdenia dodržania § 157 Zákonníka práce spočíva najmä v tom, že v prípade ak dôjde ku konštatovaniu, že došlo k porušeniu tohto zákonného ustanovenia, v tejto fáze návratu rodiča z rodičovskej dovolenky ten požíva osobitnú ochranu spadajúcu pod § 2 ods. 1 antidiskriminačného zákona. V takom prípade dochádza k prenosu dôkazného bremena na zamestnávateľa preukázať, že sa diskriminácie nedopustil. Zostávame teda v očakávaní, aký bude vývoj a konečné rozhodnutie daného sporu, do akej miery prispeje a posilní pozíciu zamestnanca po návrate z materskej alebo rodičovskej dovolenky.

Žena ako vysokoškolská pedagogička a materská dovolenka

Obzvlášť špecifickú situáciu majú ženy pedagogičky, ktorých pracovný pomer sa riadi zákonom č. 131/2002 Z.z. zákon o vysokých školách v znení neskorších predpisov (ďalej v texte len „zákon o vysokých školách“ alebo „vysokoškolský zákon“). V zmysle § 77 ods. 5 vysokoškolského zákona pracovný pomer na miesto vysokoškolského učiteľa možno uzatvoriť na základe jedného výberového konania najdlhšie na päť rokov. V tomto prípade je rovnako potrebné zdôrazniť, že inú východziu pozíciu pred výberovým konaním má muž a iná žena, ktorá si v predchádzajúcom období napĺňala materské poslanie, a to najmä z pohľadu plnenia kvalifikačných kritérií potrebných pre splnenie podmienok výberového konania. Samotná skutočnosť, že vysokoškolskí pedagógovia majú v porovnaní s inými povolaniami a zamestnaniami špecifickú a čiastočne znevýhodnenú pozíciu, ktorá súvisí práve s časovým ohraničením uzatváraného pracovného pomeru.

„Skupina poslancov namietala vplyv diskriminácie vysokoškolských pedagógov, zavedenej napadnutými právnymi normami, na bežné životné situácie, akými sú

¹⁴ DOLOBAČ, Marcel a kolektív: Zákonník práce – Veľký komentár, Žilina, EUKÓDEX, s.r.o. 2023, str. 686, ISBN 978-80-8155-118-5

napríklad poskytnutie hypotekárneho úveru, keď vysokoškolský pedagóg ako žiadateľ je oproti iným zamestnancom znevýhodnený tým, že má pracovný pomer len na dobu určitú a nikdy nemôže byť zamestnaný na dobu neurčitú, či plánovanie budúcnosti, keďže plánovanie rodiny a dieťaťa pri pracovnom pomere na dobu určitú je náročnejšie. Napadnutá právna úprava podľa skupiny poslancov vystavuje vysokoškolských pedagógov značnej sociálnej, pracovnej a existenčnej neistote, pričom medzi najviac zraniteľných patria vysokoškolský pedagógovia a pedagogičky, ktorí nie sú na funkčných miestach docentov a profesorov, t. j. asistenti a odborní asistenti.“ (www.slov-lex.sk, 2023)¹⁵.

Ústavný súd Slovenskej republiky nálezom (m. m. PL. ÚS 6/2022) v danej veci konštatoval, že „napadnutá úprava „režazenia“ pracovných pomerov na dobu určitú pedagogických zamestnancov vysokých škôl nie je diskriminačná tak, ako to tvrdia navrhovatelia, a preto nie je v rozpore s čl. 1 ods. 1 a 2 a čl. 12 ods. 1 a 2 v spojení s čl. 36 ods. 1 písm. b) ústavy, s tým, že spôsob uzatvárania pracovných pomerov s pedagogickými zamestnancami je koncepčnou vecou zákonodarcu.“¹⁶

Za pozitívny prínos vo vzťahu k pedagogickým zamestnancom na materskej a rodičovskej dovolenke je potrebné vnímať novelu vysokoškolského zákona č. 137/2022 Z.z. účinnú od 25. apríla 2022, ktorá do istej miery zjemnila pôvodne znejúce ustanovenie tým, že umožnila predĺžiť pracovný pomer o čas trvania materskej dovolenky a rodičovskej dovolenky *vysokoškolského učiteľa a dočasnej pracovnej neschopnosti vysokoškolského učiteľa v trvaní najmenej 42 dní*.

Zákonodarca však opomenul uviesť prechodné ustanovenia k novele zákona, ktoré by upravili tie pracovné pomery pedagógov a pedagogičiek, ktorým nárok vznikol pred účinnosťou danej novely. Rovnako dôvodová správa neuvádza jasný účel daného ustanovenia, ani spôsob jeho aplikácie v praxi. Jednou z možností je posudzovať situácie ktoré vyžadujú absentujúce prechodné ustanovenia s poukazom na rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. Pl. ÚS 38/99 z 23. júna 1999, v zmysle ktorého „z pohľadu tzv. pravej, tak aj nepravej retroaktivity právnych noriem je podstatnou otázkou ochrana nadobudnutých práv, ktoré by preto neskoršia

¹⁵https://www.slovlex.sk/pravnepredpisy/SK/ZZ/2023/449/vyhlasene_znenie.html zo dňa 12.03.2024

¹⁶ Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky č. k. PL. ÚS 10/2022 z 24. októbra 2023 vo veci súladu § 48 ods. 6 zákona č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov a § 77 ods. 5 zákona č. 131/2002 Z. z. o vysokých školách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, dátum účinnosti: 04. 12. 2023, https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/2023/449/vyhlasene_znenie.html

právna úprava už nemala rušiť, prípadne zhoršovať, ale (a "pro futuro") len zlepšovať.¹⁷

Podľa § 77 ods. 5 vysokoškolského zákona: „pracovný pomer na miesto vysokoškolského učiteľa možno uzatvoriť na základe jedného výberového konania najdlhšie na päť rokov. Doba trvania pracovného pomeru podľa prvej vety sa predlžuje o čas trvania materskej dovolenky a rodičovskej dovolenky vysokoškolského učiteľa a dočasnej pracovnej neschopnosti vysokoškolského učiteľa v trvaní najmenej 42 dní.“

Jeden pohľad na výklad daného ustanovenia je ten, že druhú vetu predmetného ustanovenia nie je možné vykladať izolovane, ale systematicky a vo vzájomných súvislostiach. Prvá veta predmetného ustanovenia upravuje práve maximálnu dobu obsadenia pracovného miesta. Uvedené znamená, že v prípade vzniku prekážok v práci sa nepredlžuje samotný pracovný pomer, ale možnosť obsadenia pracovného miesta na základe jedného výberového konania. Takéto predĺženie nenastáva automaticky, ale s týmto zamestnancom je možné (dovolené) dohodnúť predĺženie pracovného pomeru, a to o čas trvania prekážok v práci. „Predĺženie pracovného pomeru je de facto dohoda o zmene obsahu pracovnej zmluvy, konkrétne dohoda o zmene doby trvania pracovného pomeru.“¹⁸ V danom prípade sa teda bude jednať o dvojstranný právny úkon medzi zamestnancom a zamestnávateľom ako výsledok zhodnej vôle zmluvných strán. V danom prípade sa síce dané ustanovenie § 77 ods. 5 vysokoškolského zákona zjemňuje, ale otázkou ostáva taká situácia, ak by predĺženie pracovného pomeru malo nastať na základe dvojstranného právneho úkonu, či by nebolo postačujúce s takouto zamestnankyňou využiť možnosť uzatvorenia pracovného pomeru podľa § 77 ods. 13 vysokoškolského zákona, ktorý umožňuje rektorovi alebo dekanovi uzatvoriť pracovný pomer na miesto vysokoškolského učiteľa bez výberového konania najviac na jeden rok, avšak na kratší pracovný čas, a teda, či novelou mal zákonodarca v úmysle riešiť situáciu, ktorá z väčšej časti už riešenie a oporu v zákone mala. Je potrebné konštatovať, že novelizované ustanovenie § 77 ods. 5 vysokoškolského zákona, však prináša oproti zneniu § 77 ods. 13 vysokoškolského zákona tú výhodu v prospech zamestnanca, že umožňuje predĺžiť pracovný pomer dohodou nad dobu jedného roka a v rozsahu celého úväzku. K výkladu právnych predpisov a ich inštitútov však nie je možné pristupovať vždy len z hľadiska textu zákona, aj keby sa na prvý pohľad javil ako jednoznačný a určitý, ale predovšetkým podľa zmyslu a účelu zákona a toho, čo zákonodarca sledoval. Vzhľadom na absentujúce vysvetlenie zákonodarca v dôvodovej správe môžeme

¹⁷ Rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. Pl. ÚS 38/99 z 23. júna 1999

¹⁸ DOLOBAČ, Marcel a kolektív: Zákoník práce – Veľký komentár, Žilina, EUROKÓDEX, s.r.o. 2023, str. 286, ISBN 978-80-8155-118-5

uvažovať aj nad druhým uhlom pohľadu, a to tým, že ak by sme dané ustanovenie § 77 ods. 5 vysokoškolského zákona vykladali v prospech zamestnanca tak, že pracovný pomer sa v dôsledku prekážok v práci predlžuje ex lege s tým, že dĺžka doby, na ktorú sa predlžuje „sa predlžuje o čas trvania materskej dovolenky a rodičovskej dovolenky vysokoškolského učiteľa a dočasnej pracovnej neschopnosti vysokoškolského učiteľa v trvaní najmenej 42 dní“, a teda nie je možné dohodnúť medzi zamestnávateľom a zamestnancom predĺženie doby pracovného pomeru podľa dohody, ale takéto predĺženie nastáva automaticky a v dĺžke, ktorá zodpovedá trvaniu prekážok v práci na strane zamestnanca.

Výklad daného ustanovenia však ukáže až rozhodovacia prax súdov a aplikačná prax, v súčasnosti sa názory rôznia. AK by sme však brali do úvahy vyššie načrtnuté rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. Pl. ÚS 38/99 z 23. júna 1999, v zmysle ktorého „z pohľadu tzv. pravej, tak aj nepravej retroaktivity právnych noriem je podstatnou otázkou ochrany nadobudnutých práv, ktoré by preto neskoršia právna mala zlepšovať je otázne, či by sa v prípade zamestnankyne, ktorá sa vracia po materskej dovolenke do práce, vnímala „možnosť dvojstranným právnym úkonom dohodnúť predĺženie pracovného pomeru“ za dostatočnú istotu v porovnaní s tým, ak by sa takýto pracovný pomer predlžoval automaticky „de lege“, čím by vytvoril väčší priestor na adaptáciu po návrate z materskej dovolenky a prípravu na nové výberové konanie.

Záver

Každú spoločnosť môžeme vnímať ako živý organizmus, v ktorom je stále prítomná jedná „istota“ a tou je zmena. Tak ako sa mení spoločnosť, menia ja aj jej hodnoty, ktoré je potrebné chrániť. Je potrebné oceniť a vnímať aktuálnu spoločenskú debatu a otvorenosť vo vzťahu k ženám zamestnankyniam a ich podpore a ochrane zo strany zákonodarcu a špecificky smerovanej právnej úprave, ktorá sa za posledné roky výrazne rozvinula v oblasti materstva, rodičovstva, ale aj odmeňovania. Ako spoločnosť však máme vysoký potenciál v uplatňovaní zákonodarcom nastavených pravidiel v praxi. Aplikačnú prax tvoríme my všetci, svojimi postojmi a názormi, zodpovednosťou voči spoločnosti. Tu vzniká priestor pre každého z nás.

Zoznam použitej literatúry

1. DOLOBAČ, Marcel a kolektív: *Zákonník práce – Veľký komentár*, Žilina, EUROKÓDEX, s.r.o. 2023, str. 894, ISBN 978-80-8155-118-5
2. GÁL Fedor, ALAN Josef: *Spoločnosť vo svetle sociológie*. Bratislava: Smena, 1987, str. 227

3. KLIMEKOVÁ, A.: Axiologický rozmer sebaurčenia mravnej identity človeka v novom miléniu. In Medziodernou a postmodernou. Prešov: ManaCon, 2003, ISBN 80-89040-22-5, s. 78
4. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky č. k. PL. ÚS 10/2022 z 24. októbra 2023 vo veci súladu § 48 ods. 6 zákona č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov a § 77 ods. 5 zákona č. 131/2002 Z. z. o vysokých školách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov , dátum účinnosti: 04. 12. 2023
5. Zobrazenie právneho predpisu v IS Slov-Lex: https://www.slov-lex.sk/pravne-predpisy/SK/ZZ/2023/449/vyhlasene_znenie.html
6. Pietruchová Oľga, Magurová Zuzana: Metodická štúdia sledovania legislatívnych úprav rodovej rovnosti vo vybraných krajinách EÚ a aplikácia v právnom poriadku SR, Bratislava, august 2011, Štúdia je vypracovaná pre Národný projekt Inštitút rodovej rovnosti, financovaný z Európskeho sociálneho fondu, Operačný program Zamestnanosť a sociálna inklúzia, str. 132, zdroj: METODICKÁ ŠTÚDIA (gov.sk)
7. Rozhodnutie Najvyššieho súdu, sp.zn.: 5Cdo/160/2022 - ochranu pred porušovaním zásady rovnakého zaobchádzania , dátum vydania rozhodnutia 27.09.2023 (judikaty.info) zo dňa 21.03.2024
8. Rozhodnutie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. Pl. ÚS 38/99 z 23. júna 1999
9. STANĚK, J. Dva svety. In: Transformace české a slovenské společnosti na prahu nového milénia a její úloha v současném globálním světe. Plzeň: Aleš Čenek, 2002, ISBN 8086473392, str. 400
10. Smernica Rady 92/85/EHS z 19. októbra 1992 o zavedení opatrení na podporu zlepšenia bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci tehotných pracovníčok a pracovníčok krátko po pôrode alebo dojčiacich pracovníčok
11. Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/54/ES z 5. júla 2006 o vykonávaní zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania
12. Smernica Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/1158 z 20. júna 2019 o rovnováhe medzi pracovným a súkromným životom rodičov a osôb s opatrovateľskými povinnosťami, ktorou sa zrušuje smernica Rady 2010/18/EÚ
13. <http://diskriminacia.sk/pohlavie-rod/vysvetlenie-pojmov/> zo dňa 11.3.2024

Kontaktné údaje

JUDr. Ivana Semanová

Ivana.seman@gmail.com

Právnická fakulta Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach

GENERÁLNA PREZUMPCIA ŽENY AKO KRITICKEJ ÚČASTNÍČKY PRACOVNOPRÁVNÝCH VZŤAHOV

THE GENERAL PRESUMPTION OF WOMAN AS A CRITICAL PARTICIPANT IN LABOUR RELATIONS

Nikola Bezáková¹

Abstrakt: Nie je žiadnym prekvapením, že zamestnávateľa bývajú pri prijímaní žien do zamestnania viac ostražití v porovnaní s prijímaním mužov. Je to, logicky, z biologického dôvodu, že žena môže otehotnieť, s čím sa spája aj vyššia pravdepodobnosť, že pôjde na materskú a zvyčajne aj na rodičovskú dovolenku. V nadväznosti na túto skutočnosť Zákonník práce pozitívne diskriminuje ženy a vytvára im tak špeciálne postavenie medzi ostatnými subjektami pracovnoprávných vzťahov. Cieľom tohto príspevku je poukázať (nielen z hmotnoprávneho hľadiska) na variabilitu situácií vplyvu ochrannej funkcie Zákonníka práce a európskych smerníc práve vo vzťahu ku ženám, ale aj na pohľad judikatúry na vzniknuté situácie v súvislosti so ženami ako účastníčkami pracovnoprávných vzťahov.

Kľúčové slová: žena, individuálne pracovnoprávne spory, antidiskriminačné spory, pozitívna diskriminácia žien

Abstract: Not surprisingly, employers tend to be more vigilant when recruiting women than when recruiting men. This is, logically, for the biological reason that a woman may become pregnant, which is associated with a higher likelihood of going on maternity and usually parental leave. Consequently, the Labour Code positively discriminates against women and thus creates a special status for them among other subjects of employment relations. The aim of this paper is to point out (not only from a substantive point of view) the variability of the situations of the impact of the protective function of the Labour Code and the European directives precisely in relation to women, but also the view of the case law on the situations that have arisen in relation to women as participants in employment relations.

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Key words: woman, individual labour disputes, anti-discrimination disputes, positive discrimination against women

Úvod

Problematika vnímania žien zamestnávateľmi ako kritickými nie je ani v roku 2024 obsolentnou témou. Racionálne zmyšľajúci zamestnávateľ s podnikateľským myslením by mal v primeranej miere rátať s možnosťou, že jeho zamestnankyne raz pôjdu na materskú či rodičovskú dovolenku (rovnako ako muž zamestnanec je zákonom oprávnený využiť inštitúty otcovskej či rodičovskej dovolenky). Avšak, táto skutočnosť nemá zakladať dôvod na porušenie zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami. Zákoník práce síce tehotné ženy a matky v pracovnom pomere zahrnul pod osobitné kategórie zamestnancov, ale konal tak zo zdravotných a rodinných dôvodov. V súčasnej modernej dobe je podľa nás faktorom hodným osobitného zreteľa práve otázka rodičovstva v spojitosti s finančným zabezpečením rodiny. Ako uvádza Treľová, téma materstva sa dotýka výslovne ženy, ale rodičovstvo patrí prirodzene pod „kompetenciu“ oboch pohlaví.² Rovnako jeden príjem nie je dostačujúci pre zabezpečenie základných fyzických a psychických potrieb celej rodiny. V nadväznosti na vyššie uvedené a celospoločenský vývoj vznikol prototyp tzv. modernej ženy, ktorá chce byť nielen matkou, ale chce byť úspešná aj v profesionálnom živote, túži po uznaní a seberealizácii.³ A otcovia zas ašpirujú byť väčšou súčasťou rodinného života a nie iba toho profesionálneho. To znamená, že zosúladeniu pracovného a rodinného života sa dostáva najväčšia pozornosť najmä teraz v 21. storočí, a preto je aj pretrvávajúcou a často diskutovanou témou. Sme zástancom myšlienky, že pozitívna diskriminácia žien predstavuje legitímne obmedzenie pre zamestnávateľa, a to za účelom zabezpečenia, aby garancia ochrany rodičovstva a rodiny pod záštitou Ústavy SR⁴ bola zachovaná.

Prezumpcia ženy v očiach zamestnávateľa ako kritickej účastníčky pracovnoprávných vzťahov

Hneď na úvod tohto príspevku by sme radi upriamili pozornosť na slová Glorie Steinem⁵, ktorá povedala: „Príbeh zápasu žien o rovnosť nepatrí jednej feministke či

² TREĽOVÁ, S.: *Rovnaké zaobchádzanie so ženami a mužmi. Osobitné pracovné podmienky tehotných žien a matiek v pracovnom pomere*. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-389-6, s. 7.

³ TREĽOVÁ, S.: *Rovnaké zaobchádzanie so ženami a mužmi. Osobitné pracovné podmienky tehotných žien a matiek v pracovnom pomere*. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-389-6, s. 17.

⁴ Bližšie pozri Čl. 41 ods. 1 Ústavy SR.

⁵ Gloria Steinem je spisovateľka, politická aktivistka a feministická organizátorka. Bola zakladateľkou časopisov *New York a Ms.* a je autorkou viacerých úspešných kníh. V Spojených štátoch spoluzakladala National Women's Political Caucus, nadáciu Ms. Foundation for Women, nadáciu Free to Be a

*feministovi, ani jednej organizácii, ale kolektívnemu úsiliu všetkých, komu záleží na ľudských právach.*⁶ V spojitosti s nimi je preto dôležité podotknúť, že zamestnávateľa majú „v tomto príbehu“ tú najvýznamnejšiu - praktickú rolu. Je samozrejmé, že ako podnikateľské subjekty nesú objektívnu zodpovednosť za zisk spoločnosti vrátane podnikateľského rizika, za ktoré, podotýkame, zamestnanci nemajú zodpovednosť⁷. Rovnako sme si vedomí princípu zmluvnej slobody v pracovnom práve⁸, no na druhej strane je v tejto súvislosti relevantné spomenúť dobré mravy ako základnú zásadu pri výkone práv a povinností vyplývajúcich z pracovnoprávných vzťahov.⁹ Za konanie v rozpore s dobrými mravmi považuje Najvyšší súd SR práve taký spôsob konania, keď konajúci síce navonok postupoval v medziach svojho práva, ale realizáciou tohto práva sledoval poškodenie druhého účastníka konania.¹⁰ A do takéhoto konania je podľa nás možné zahrnúť aj úmyselný nepriaznivý prístup zamestnávateľa voči jeho zamestnankyniam, ktorým ich poškodzuje. Zamestnávateľ zároveň môže stavať ženy zamestnankyne do nerovnakého postavenia s mužmi zamestnancami. Práve v nadväznosti na túto problematiku Slovenská republika transponovala do svojho právneho poriadku Smernicu Európskeho parlamentu a Rady 2006/54/ES z 5. júla 2003 o vykonávaní zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania. V tejto súvislosti je dôležité poukázať na zásadu zákazu

Women's Media Center. Ako spojka do iných krajín pomohla založiť Equality Now, Donor Direct Action a Direct Impact Africa. Za svoje písanie získala novinársku cenu Penney-Missouri, ceny Front Page a Clarion, cenu National Magazine Award, cenu za celoživotné dielo v oblasti žurnalistiky od Spoločnosti profesionálnych novinárov, cenu Spoločnosti spisovateľov od Organizácie Spojených národov a cenu University of Missouri School of Journalism za vynikajúce služby v oblasti žurnalistiky. V roku 1993 sa vďaka svojmu záujmu o zneužívanie detí podieľala na tvorbe televízneho dokumentu pre HBO s názvom Multiple Personalities (Viaceré osobnosti), ktorý získal cenu Emmy: Pátranie po smrteľných spomienkach. V roku 2016 spolu s Amy Richardsovou produkovala sériu ôsmich dokumentárnych filmov o násilí páchanom na ženách na celom svete pre VICELAND. V roku 2013 jej bývalý americký prezident Barack Obama udelil Prezidentskú medailu slobody. V roku 2019 jej Národné múzeum občianskych práv udelilo Cenu slobody. Je témou životopisného filmu Julie Taymor s názvom The Glorias, ktorý vyšiel na jeseň 2020. Za bezhraničnú angažovanosť v oblasti feminizmu a za začlenenie všetkých hlasov v mene rovnosti bola Gloria v roku 2021 ocenená Cenou princeznej Astúrskej za komunikáciu a humanitné vedy. Zdroj: *Gloria Steinem*. [online]. [cit. dňa 2024-04-12]. Dostupné na internete: <<https://www.gloriasteinem.com/about>>.

⁶ *Citáty o ženách*. [online]. [cit. dňa 2024-04-12]. Dostupné na internete: <<https://www.umeniekreativity.sk/citaty-o-zenach/>>.

⁷ Podľa § 181 ods. 3 Zákonníka práce zamestnanec nezodpovedá za škodu, ktorá vyplýva z podnikateľského rizika.

⁸ Zamestnávateľ má právo na slobodný výber zamestnancov v potrebnom počte a štruktúre a určovať podmienky a spôsob uplatňovania tohto práva.

⁹ Bližšie pozri Čl. 2 Zákonníka práce.

¹⁰ Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 7Cdo/370/2015, zo dňa 28.09.2016.

diskriminácie na základe pohlavia upravenú v Čl. 6 Zákonníka práce, pričom vo všeobecnosti ju nájdeme vyjadrenú aj v Čl. 1. Nižšie uvádzame príklady, pri akých situáciách vzniká podľa nás najväčšie riziko nerovnakého prístupu na strane zamestnávateľa voči žene zamestnankyni v porovnaní so zamestnancom mužom nestarajúcim sa o maloleté deti:

- riziko vyššieho počtu (ospravedlnených) absencií zamestnankyne z dôvodu vzniku dôležitých osobných prekážok v práci (osobné vyšetrenie, narodenie dieťaťa, sprevádzanie rodinného príslušníka);
- riziko vyššej dočasnej práceneschopnosti či ošetrovania člena rodiny z dôvodu chorobnosti detí;
- riziko potreby úpravy pracovného času;
- riziko poskytnutia prestávok na dojčenie ako súčasť pracovného času (s náhradou mzdy); a
- riziko dlhodobej neprítomnosti zamestnankyne na pracovisku (materská dovolenka, rodičovská dovolenka).

Zákonodarca explicitne obom pohlaviom, t. j. ženám aj mužom, vytvoril právny pilier stanovujúci, že sa im zabezpečujú pracovné podmienky umožňujúce vykonávanie spoločenskej funkcie pri výchove detí a pri starostlivosti o ne.¹¹ Pri týchto teda Zákonníkom práce vytvoreným legitímnym možnostiam zosúladenia rodinného a pracovného života, by mal mať zamestnávateľ vždy na zreteli, že aj on sám je súčasťou nejakej rodiny a bez zdroja príjmu u väčšiny rodín nie je jednoducho objektívne možné zabezpečiť starostlivosť o rodinu. Mimo iného, k znevýhodneniu žien dochádza úplne neopodstatnene. Kedysi existovali spoločenské role žena – matka a muž – živiteľ rodiny, ale v súčasnosti postupne dochádza k celosvetovému prelomu. Obe pohlavia sa totiž chcú podieľať rovnako na starostlivosti o rodinu. Dôkazom tejto myšlienky sú aj spracované výsledky európskeho prieskumu, v ktorom sa mladší respondenti do 24 rokov vyjadrili, že matka aj otec by sa mali rovnomerne podieľať na starostlivosti o deti. Respondenti nad 40 rokov boli zas toho názoru, že ženy by sa mali vo väčšej miere starať o rodinu oproti mužom.¹² Ako je teda viditeľné, nová generácia prinesie s vysokou pravdepodobnosťou či už dobrovoľnú alebo nútenú zmenu vnímania postavenia žien v pracovnoprávných vzťahoch zo strany zamestnávateľov. Prezumpcia ženy v očiach zamestnávateľa ako

¹¹ Bližšie pozri Čl. 6 Zákonníka práce.

¹² TREŤOVÁ, S.: *Rovnaké zaobchádzanie so ženami a mužmi. Osobitné pracovné podmienky tehotných žien a matiek v pracovnom pomere*. Praha: Leges, 2019. ISBN 978-80-7502-389-6, s. 18. Zdroj: *Special Eurobarometer 465. Report. Gender Equality 2017*. November 2017. s. 20 – 22 [online]. [cit. 2018-12-17]. Dostupné na internete: <<http://ec.europa.eu/commfrontoffice/publicopinion/index.cfm/Survey/getSurveyDetail/search/equal/surveyKy/2154>>.

kritickej účastníčky pracovnoprávných vzťahov sa preto, veríme, v budúcnosti stane neaktuálnym javom.

Pracovnoprávna terminológia vo vzťahu k žene ako zamestnankyni

Pojem pozitívna diskriminácia žien je možné vykladať ako objektívne akceptovateľné rozdielne zaobchádzanie, ktorého účelom je ochrana žien v spojitosti s ich tehotenstvom a materstvom; u tehotných žien, matiek do konca deviateho mesiaca po pôrode a dojčiacich žien táto ochrana spočíva v ochrane ich biologického stavu súvisiaceho s tehotenstvom, narodením dieťaťa, starostlivosťou oň po pôrode a matkinho vzťahu s dieťaťom po jeho narodení v rámci pracovných podmienok.¹³

V rámci našej problematiky medzi základné termíny zaraďujeme pojmy: tehotná zamestnankyňa (tehotná žena), zamestnankyňa krátko po pôrode – zamestnankyňa do konca deviateho mesiaca po pôrode, dojčiaci zamestnankyňa, zamestnanec trvale sa starajúci o dieťa. Slovenský zákonodarca pod pojem tehotná zamestnankyňa definoval zamestnankyňu spĺňajúcu 2 základné podmienky, a to písomné informovanie svojho zamestnávateľa o svojom stave a predloženie lekárskeho potvrdenia o tejto skutočnosti.¹⁴ S ohľadom na upravený pojem v Zákonníku práce je náležité poukázať, že je z právneho hľadiska disproporčný, a to z dôvodu využívania pojmu tehotná žena (nie tehotná zamestnankyňa). Súdne rozhodnutie R 74/1966 uvádza, že ochrana tehotnej ženy je daná už len skutočnosťou, že zamestnankyňa je tehotná: „rozviazanie pracovného pomeru výpoveďou v dobe, kedy pracovníčka je tehotná, je právne neúčinné, a to bez ohľadu na to, či podnik o tehotenstve vedel.“¹⁵ Ako uvádza Kunderát, z rozhodovacej činnosti SD EÚ vyplýva, že vnútroštátny súd nesmie aplikovať ustanovenie vnútroštátneho práva, ktorým by jeho aplikácia odporovala sledovanému cieľu Smernice Rady 92/85/EHS z 19. októbra 1992 o zavedení opatrení na podporu zlepšenia bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci tehotných pracovníčok a pracovníčok krátko po pôrode alebo dojčiacich pracovníčok, pričom neaplikácia predmetného ustanovenia by viedla k súladu vnútroštátneho práva s európskym právom. To podľa Kunderáta znamená, že naše vnútroštátne súdy nemôžu čisto z formalistického hľadiska trvať na požiadavke, aby zamestnankyňa splnila obe podmienky vyplývajúce z § 40 ods. 6 Zákonníka práce.¹⁶ Na účely zmienenej smernice sa totiž tehotnou pracovníčkou rozumie tehotná

¹³ THURZOVÁ, Marta: Repetitórium pracovného práva. Bratislava : IURIS LIBRI, spol. s r. o., 2014. ISBN 978-80-89635-12-2, s. 21.

¹⁴ Bližšie pozri § 40 ods. 6 Zákonníka práce.

¹⁵ KRAJČO, J. – PREISINGER, M. – SUČANSKÁ, D.: ZÁKONNÍK PRÁCE Komentár. Bratislava : IURA EDITION, 2003. ISBN 80-89047-26-2, s. 1 – 370.

¹⁶ KUNDRÁT, I.: *Legálne definície*. In: ZÁKONNÍK PRÁCE. VEĽKÝ KOMENTÁR. Martin: alfa PRINT, s.r.o., 2023. ISBN 978-80-8155-118-5, s. 203. Zdroj: Rozsudok SD EÚ vo veci C-262/97 Engelbrecht.

pracovníčka, ktorá svojho zamestnávateľa informovala o svojom stave v súlade s vnútroštátnou právnou úpravou a/alebo vnútroštátnou praxou.¹⁷ V nadväznosti na to sa spomínaný pojem tehotnej pracovníčky koherentne viaže na Čl. 10 upravujúci zákaz prepustenia. V prípade, že by slovenský súd týmto spôsobom nepostupoval, nesprávne by transponoval smernicu a aplikácia slovenského ustanovenia by odporovala právu Únie, čo by mohlo spôsobiť vznik zodpovednosti štátu za škodu spôsobenú porušením práva Únie.¹⁸ Čo sa týka pojmov zamestnankyňa krátko po pôrode a pojmu zamestnankyňa do konca deviateho mesiaca po pôrode, rozdiel medzi nimi je v tom, že prvý pojem využíva právo Únie v Čl. 2 písm. b) Smernice Rady 92/85/EHS z 19. októbra 1992¹⁹ a druhý pojem zas slovenský právny poriadok. Zaujímavosťou je, že Zákonník práce nikde nedefinuje pojem zamestnankyňa do konca deviateho mesiaca po pôrode. Účelom ochrany je zabezpečiť ochranu ženám, ktorým nevzniká z titulu materskej dovolenky či dojčenia dieťa. Táto osobitná kategória slúži rovnako na vytvorenie ochrany s cieľom zákazu prác a pracovísk, ak táto zamestnankyňa nezotrvala na materskej dovolenke^{20, 21}. Dojčiaca zamestnankyňa je Zákonníkom práce definovaná ako zamestnankyňa, ktorá svojho zamestnávateľa informovala o tejto skutočnosti. Ako je možné si všimnúť, pri tejto kategorizácii zákon nevyžaduje žiadne lekárske potvrdenie.²² Pôvod tohto vymedzenia je možné nájsť v Smernici Rady 92/85/EHS z 19. októbra 1992. Konkrétne sa nachádza v Čl. 2 písm. c) a stanovuje: „*dojčiacou pracovníčkou sa rozumie pracovníčka, ktorá dojčí dieťa v zmysle vnútroštátnych predpisov a/alebo vnútroštátnej praxe a ktorá o svojom stave informovala svojho zamestnávateľa v súlade s týmito vnútroštátnymi právnymi predpismi a/alebo praxou*“. V tejto súvislosti je dôležité upozorniť na prestávky na dojčenie, pri ktorých zákonodarca

¹⁷ Čl. 2 písm. a) Smernice Rady 92/85/EHS z 19. októbra 1992 o zavedení opatrení na podporu zlepšenia bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci tehotných pracovníčok a pracovníčok krátko po pôrode alebo dojčiacich pracovníčok.

¹⁸ KUNDRÁT, I.: *Legálne definície*. In: ZÁKONNÍK PRÁCE. VEĽKÝ KOMENTÁR. Martin: alfa PRINT, s.r.o., 2023. ISBN 978-80-8155-118-5, s. 203.

¹⁹ „*Pracovníčkou krátko po pôrode sa rozumie pracovníčka, ktorá je krátko po pôrode v zmysle vnútroštátnych právnych predpisov a/alebo vnútroštátnej praxe a ktorá o svojom stave informovala svojho zamestnávateľa v súlade s týmito vnútroštátnymi právnymi predpismi a/alebo praxou.*“

²⁰ Podľa § 168 ods. 4 Zákonníka práce materská dovolenka v súvislosti s pôrodom nesmie byť kratšia ako 14 týždňov. Zároveň však v zmysle § 166 ods. 1 Zákonníka práce v súvislosti s pôrodom a starostlivosťou o narodené dieťa patrí žene materská dovolenka v trvaní 34 týždňov. Osamelej žene patrí materská dovolenka v trvaní 37 týždňov a žene, ktorá porodila zároveň dve alebo viac detí, patrí materská dovolenka v trvaní 43 týždňov.

²¹ KRAJČO, J. – PREISINGER, M. – SUČANSKÁ, D.: *ZÁKONNÍK PRÁCE Komentár*. Bratislava : IURA EDITION, 2003. ISBN 80-89047-26-2, s. I – 373.

²² LACKO, Miloš: *Materská a rodičovská dovolenka*. Praha: Leges, 2016. ISBN 978-80-7502-191-5, s. 60.

určil, že sa zahrňajú do pracovného času a poskytuje sa za ne náhrada mzdy v sume priemerného zárobku.²³ Avšak, v zmysle § 170 ods. 1 Zákonníka práce sú výslovne priznané iba matke, ktorá dojčí svoje dieťa. Je možné teda konštatovať, že Zákonník práce viditeľne nepoužíva pojem „dojčiaci zamestnankyňa“. Zdôrazňujeme, že táto právna úprava je v spojitosti s judikatúrou SD EÚ už neaktuálna. Pojem dojčenia sa totiž viaže na kŕmenie dieťaťa materským mliekom, pričom iné formy kŕmenia dieťaťa sa nachádzajú mimo rámca pojmu dojčenie. Rozhodovacia prax SD EÚ oddelila spojenie prirodzeného dojčenia s prestávkami na dojčenie. Na základe rozsudku SD EÚ vo veci C-104/09 Roca Álvarez sa nárok na tento typ prestávky priznal aj pri kŕmení dieťaťa z fľašky.²⁴ Od 01.11.2022 Zákonník práce rozpoznáva aj pojem zamestnanec trvale sa starajúci o dieťa. Sme si vedomí, že tento pojem zahrňa obe pohlavia, avšak práve pre to je podľa nás nutné zdôrazniť jeho relevanciu v spojitosti so ženským svetom. Do tejto terminologickej definície zahrňame zamestnankyňu, ktorá sa osobne stará o vlastné nepľnoleté dieťa vrátane striedavej osobnej starostlivosti obidvoch rodičov, a zamestnankyňu, ktorá sa osobne stará o nepľnoleté dieťa jej zverené do starostlivosti nahrádzajúcej starostlivosť rodičov na základe rozhodnutia súdu. Toto postavenie vzniká zamestnankyni odo dňa, kedy zamestnávateľovi písomne oznámila, že sa trvale stará o dieťa podľa predchádzajúcej vety, a zaniká dňom, keď sa zamestnankyňa prestala trvale starať o dieťa podľa predchádzajúcej vety. Zánik trvalej starostlivosti o dieťa je zamestnankyňa povinná písomne oznámiť zamestnávateľovi bez zbytočného odkladu.²⁵ V tejto súvislosti je adekvátne zmieniť aj pojem osamelá zamestnankyňa, keďže aj ona môže naplňať pojem zamestnankyne trvale sa starajúcej o dieťa. V zmysle § 40 ods. 1 Zákonníka práce ide o slobodnú, ovdovenú alebo rozvedenú ženu.

Pozitívna diskriminácia žien s ohľadom na ich pracovné podmienky zabezpečené Zákonníkom práce

Ochranná funkcia pracovného práva sa veľmi silným spôsobom prejavuje práve v úprave zvláštnych podmienok žien, najmä žien tehotných a matiek malých detí. Ide tu najmä o to, aby boli rešpektované nielen fyziologické osobitosti ženského organizmu a plnenie materského poslania, ale aj ďalšie dôvody je nutné brať do úvahy ako vyššia nezamestnanosť žien oproti mužom a skutočnosť, že prevažná časť mladých rodín nedokáže vyžiť z jedného príjmu. Ako uvádza Štangová, stanovenie stupňa miery ochrany týchto žien je veľmi náročným problémom, a to z pohľadu

²³ Bližšie pozri § 170 ods. 3 Zákonníka práce.

²⁴ KUNDRÁT, I.: *Legálne definície*. In: ZÁKONNÍK PRÁCE. VELKÝ KOMENTÁR. Martin: alfa PRINT, s.r.o., 2023. ISBN 978-80-8155-118-5, s. 203.

²⁵ Bližšie pozri § 40 ods. 11 Zákonníka práce.

oboch strán. Na jednej strane je nutné chrániť oprávnené záujmy žien a na strane druhej nemôže prílišná ochrana práce u takýchto zamestnankýň odrádzať zamestnávateľov od ich zamestnávania.²⁶ U tehotných zamestnankýň sa ochrana prejavuje v zákaze niektorých prác pre tehotné ženy a preradení na inú prácu²⁷, v zákaze výpovede a okamžitého skončenia pracovného pomeru vrátane obmedzenia skončenia pracovného pomeru v skúšobnej dobe²⁸, a v osobitných podmienkach organizácie pracovného času²⁹. Čo sa týka dojčiacich zamestnankýň, u nich sa ochranná funkcia Zákonníka práce prejavuje tiež v zákaze niektorých prác pre dojčiace ženy a preradení na inú prácu, v obmedzení skončenia pracovného pomeru v skúšobnej dobe a v poskytovaní prestávok na dojčenie^{30,31}. Za významné považujeme zdôraznenie zákazu niektorých otázok zo strany zamestnávateľa v rámci predzmluvných pracovnoprávných vzťahov. Pred uzatvorením pracovnej zmluvy potenciálny zamestnávateľ nesmie vyžadovať od uchádzačky o zamestnanie informácie týkajúce sa tehotenstva či rodinných pomerov. Je logické, že počas trvania pracovného pomeru zamestnávateľ bude mať takéto informácie k dispozícii vzhľadom na plnenie si svojich zákonných povinností³², avšak do momentu uzatvorenia pracovného pomeru nie je kompetentný takýmito informáciami disponovať či dožadovať sa ich. V opačnom prípade má fyzická osoba právo na primeranú peňažnú náhradu.³³ Ďalším dôležitým ustanovením v Zákonníku práce je § 157 upravujúci (mimo iného) návrat zamestnankyne do práce po skončení materskej či rodičovskej dovolenky. Dôvod, prečo upriamujeme do pozornosti predmetné ustanovenie, je, že zamestnávateľ je povinný zaradiť takúto zamestnankyňu na pôvodnú prácu a pracovisko. Ak zaradenie na pôvodnú prácu a pracovisko nie je

²⁶ ŠTANGOVÁ, V.: *Ochrana zamestnanců v pracovněprávních vztazích v podmínkách globalizace*. In: LABOR IPSE VOLUPTAS. Pocta prof. JUDr. Helene Barancovej, DrSc. Krakov: Spolok Slovákov v Poľsku, 2014. ISBN 978-83-7490-769-9, s. 193.

²⁷ Bližšie pozri § 161 - § 162, § 55 ods. 2 písm. b) a f), § 224 ods. 3 Zákonníka práce v spojitosti s Nariadením vlády Slovenskej republiky č. 272/2004 Z. z., ktorým sa ustanovuje zoznam prác a pracovísk, ktoré sú zakázané tehotným ženám, matkám do konca deviateho mesiaca po pôrode a dojčiacim ženám, zoznam prác a pracovísk spojených so špecifickým rizikom pre tehotné ženy, matky do konca deviateho mesiaca po pôrode a pre dojčiace ženy a ktorým sa ustanovujú niektoré povinnosti zamestnávateľom pri zamestnávaní týchto žien.

²⁸ Bližšie pozri § 64 ods. 1 písm. d), § 68 ods. 3 a § 72 ods. 1 Zákonníka práce.

²⁹ Bližšie pozri § 87 ods. 3 a § 164 Zákonníka práce.

³⁰ Bližšie pozri § 170 Zákonníka práce.

³¹ KUNDRÁT, I.: *Legálne definície*. In: ZÁKONNÍK PRÁCE. VEĽKÝ KOMENTÁR. Martin: alfa PRINT, s.r.o., 2023. ISBN 978-80-8155-118-5, s. 203.

³² Napríklad informácia, či zamestnankyňa má deti, vyplývajúca z uplatnenia daňového bonusu na každé vyživované dieťa v zmysle § 33 zákona č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov v znení neskorších predpisov.

³³ Bližšie pozri § 41 ods. 9 Zákonníka práce.

možné, zamestnávateľ je povinný zaradiť ju na inú prácu uvedenú v pracovnej zmluve. Zamestnávateľ je povinný zaradiť zamestnankyňu za podmienok, ktoré pre ňu nebudú menej priaznivé ako podmienky, ktoré mali v čase, keď vznikla dôležitá osobná prekážka v práci podľa prvej vety. To znamená, že nemôže dôjsť ani k úprave pracovného času z plného úväzku na kratší. Zamestnankyňa má právo na prospech z každého zlepšenia pracovných podmienok, na ktoré by mala právo, ak by táto dôležitá osobná prekážka v práci nenastala. Dokonca Zákonník práce explicitne stanovuje, že zamestnankyňa je oprávnená po skončení rodičovskej dovolenky na zachovanie všetkých práv, ktoré mala alebo ktoré jej vznikali v čase nástupu na túto rodičovskú dovolenku v pôvodnom rozsahu.³⁴ Čo sa týka úpravy pracovného času na kratší alebo o inú vhodnú úpravu určeného týždenného pracovného času či skorší návrat na pôvodný spôsob organizácie práce vo vzťahu k tehotným ženám a ženám starajúcim sa o dieťa mladšie ako 15 rokov, zamestnávateľ má povinnosť vyhovieť takejto žiadosti, ak tomu nebránia vážne prevádzkové dôvody. Najvyšší súd ČR sa k zmienenému pojmu vyjadril, že o vážnych prevádzkových dôvodoch nemožno hovoriť za situácie, čím má zamestnávateľ väčší pomer zamestnancov a tým lepšie sa môžu vzájomne zastupovať a zároveň zamestnávateľ má použiteľné peňažné prostriedky na ich odmeňovanie. Rovnako povedal, že pri žiadosti zamestnanca, ktorého prácu zamestnávateľ pri plnení svojich úloh nepotrebuje vôbec, nemôžu nikdy prekážať vážne prevádzkové dôvody vo vyhovení jeho žiadosti.³⁵ Ešte si dovoľíme v krátkosti spomenúť materskú a rodičovskú dovolenku upravenú Zákonníkom práce, ktorá patrí medzi najdlhšie medzi členskými štátmi Únie. V súvislosti s pôrodom a starostlivosťou o narodené dieťa patrí žene materská dovolenka v trvaní 34 týždňov. Osamelej žene patrí materská dovolenka v trvaní 37 týždňov a žene, ktorá porodila zároveň dve alebo viac detí, patrí materská dovolenka v trvaní 43 týždňov.³⁶ Za účelom prehlbenia starostlivosti o dieťa má zamestnávateľ povinnosť poskytnúť žene na jej žiadosť rodičovskú dovolenku až do dňa, v ktorom dieťa dovŕši tri roky veku dieťaťa. Pri dlhodobom nepriaznivom zdravotnom stave vyžadujúcom si osobitnú starostlivosť, je zamestnávateľ povinný poskytnúť žene rodičovskú dovolenku až do dňa, kedy dieťa dovŕši šesť rokov veku.³⁷ V prípade prvotného nečerpania rodičovskej dovolenky, na základe dohody zamestnávateľa a zamestnankyne môže byť rodičovská dovolenka poskytnutá až do dovŕšenia piateho roku veku dieťaťa a v druhom prípade až do ôsmeho roku veku dieťaťa.³⁸ Najmenšia výmera rodičovskej dovolenky je jeden mesiac. Žena nastupuje na

³⁴ Bližšie pozri § 157 ods. 1 a 2 Zákonníka práce.

³⁵ Rozsudok Najvyššieho súdu ČR, sp. zn. 21Cdo/1821/2013, zo dňa 09.07.2014.

³⁶ Bližšie pozri § 166 ods. 1 Zákonníka práce.

³⁷ Bližšie pozri § 166 ods. 2 Zákonníka práce.

³⁸ Bližšie pozri § 166 ods. 4 Zákonníka práce.

materskú dovolenku spravidla od začiatku šiesteho týždňa pred očakávaným dňom pôrodu, najskôr však od začiatku ôsmeho týždňa pred týmto dňom.³⁹ V prípade, že sa žene narodilo mŕtve dieťa, sa dĺžka materskej dovolenky znižuje na 14 týždňov.⁴⁰ Táto dĺžka materskej dovolenky predstavuje zároveň najnižšiu možnú dobu trvania. Tiež je dôležité poznamenať, že materská dovolenka sa nemôže prerušiť či skončiť pred uplynutím šiestich týždňov odo dňa pôrodu.⁴¹ V prípade, že dieťa zomrie počas čerpania materskej alebo rodičovskej dovolenky, patrí žene tento typ dovolenky ešte počas 2 týždňov odo dňa úmrtia dieťaťa, najdlhšie až do dňa, kedy by dieťa dovŕšilo jeden rok.⁴²

Pohľad judikatúry

V tejto časti nášho príspevku ponúkame prehľad zaujímavej judikatúry, nie až tak v súčasnosti známej napriek jej relevancii, vo vzťahu k pozitívnej diskriminácii žien. Ako prvý judikát si rozoberieme rozsudok SD EÚ, sp. zn. C-167/12, zo dňa 18. 3. 2014. Toto súdne rozhodnutie sa koncentruje na nárok tzv. určenej matky (ženy, ktorá má dieťa vďaka dohode o vynosení dieťaťa náhradnou matkou) na materskú dovolenku. SD EÚ sa vyjadril, že členské štáty nemajú povinnosť poskytnúť materskú dovolenku zamestnankyni, ktorá je v postavení určenej matky a má dieťa na základe dohody o vynosení dieťaťa náhradnou matkou. To platí aj za situácie, že určená matka toto dieťa môže dojčiť, resp. ho po narodení dojčí. V prípade, že zamestnávateľ odmietne poskytnúť materskú dovolenku takejto určenej matke, podľa SD EÚ nedochádza k diskriminácii z dôvodu pohlavia. V tejto súvislosti by sme radi podotkli, že síce členské štáty v takejto situácii nemajú povinnosť poskytnúť materskú dovolenku, ale mali by ju poskytnúť vzhľadom na potreby a zdravý vývin dieťaťa v tomto veku. Preto oceňujeme prístup slovenského zákonodarcu, ktorý oprávňuje ženu, resp. muža, k čerpaniu materskej, otcovskej a rodičovskej dovolenky, ak prevzali dieťa na základe rozhodnutia súdu o zverení dieťaťa do starostlivosti nahrádzajúcej starostlivosť rodičov podľa osobitného predpisu.⁴³

Ďalší judikát sa týka otázky vplyvu ochrannej doby na plynutie lehoty na uplatnenie neplatnosti skončenia pracovného pomeru na súde, ku ktorej sa relatívne nedávno vyjadril Najvyšší súd SR: *„Rozhodujúcim dňom z hľadiska začiatku plynutia dvojmesačnej prekluzívnej lehoty v zmysle § 77 Zákonníka práce je preto deň, ktorým by sa pracovný pomer zamestnanca skončil, ak by k jeho predĺženiu v dôsledku ochrannej*

³⁹ Bližšie pozri § 167 ods. 1 Zákonníka práce.

⁴⁰ Bližšie pozri § 168 ods. 3 Zákonníka práce.

⁴¹ Bližšie pozri § 168 ods. 4 Zákonníka práce.

⁴² Bližšie pozri § 168 ods. 5 Zákonníka práce.

⁴³ Bližšie pozri § 169 ods. 1 Zákonníka práce.

doby nedošlo.⁴⁴ Podobne sa vyjadril Najvyšší súd SR ešte v roku 2018, kedy uviedol, že pre začatie počítania lehoty na podanie žaloby je určujúci deň, kedy došlo k prejavu smerujúcemu ku skončeniu pracovného pomeru. Preto je nutné vychádzať z posledného dňa výpovednej doby nepredĺzenej o ochrannú dobu.⁴⁵

K problematike zákazu diskriminácie pri výkone verejnej služby sa opäť vyjadril Najvyšší súd SR. V predmetnej veci išlo o to, že na to, aby sa zo zamestnanca v pracovnom pomere mohol stať zamestnanec pri výkone verejnej služby, bol potrebný sľub daného zamestnanca, pričom zamestnávateľ mal povinnosť oznámiť zamestnancovi termín konania predpísaného sľubu písomne a doručiť mu ho do vlastných rúk. Zamestnávateľ však znevýhodnil skupinu zamestnankýň na materskej dovolenke opomenutím poskytnutia informácie o termíne zloženia tohto sľubu relevantným spôsobom. Najvyšší súd SR vyhodnotil takéto konanie zo strany zamestnávateľa ako rozpor so zákazom diskriminácie (§ 13 Zákonníka práce) a dobrými mravmi (§ 3 ods. 1 Občianskeho zákonníka v spojení s § 1 ods. 2 Zákonníka práce).⁴⁶

Nasledujúci prelomový judikát sa týka splnenia ponukovej povinnosti, ktorá musí byť uplatnená v súlade so zásadou rovnakého zaobchádzania. Najvyšší súd SR totiž uviedol, že „... okolnosti predchádzajúce doručeniu výpovede zamestnancovi nie sú celkom bez právneho významu. Aj v čase pred doručením výpovede zamestnancovi je zamestnávateľ povinný dodržiavať zásadu rovnakého zaobchádzania a v súvislosti s ponukovou povinnosťou nesmie žiadneho zamestnanca diskriminovať v porovnaní s ostatnými zamestnancami. Tým nie je dotknuté právo zamestnávateľa slobodne rozhodnúť o výbere nadbytočného zamestnanca.“⁴⁷

Vo vzťahu k ochrane zamestnanca vyjadrujúceho podporu inému zamestnancovi, ktorý je predmetom diskriminácie na základe pohlavia, SD EÚ stanovil, že v zmysle Čl. 24 Smernice Európskeho parlamentu a Rady 2006/54/ES z 5. júla 2006 aj zamestnancom rozdielnym od osoby, ktorá bola predmetom diskriminácie na základe pohlavia, patrí ochrana, ak by ich zamestnávateľ mohol znevýhodniť práve z dôvodu podpory (formálnej či neformálnej) diskriminovaného zamestnanca.⁴⁸

A na záver upriamujeme pozornosť na rozsudok Okresného súdu Prievidza, ktorý vyslovil, že zásada rovnakého zaobchádzania je širší pojem než zákaz diskriminácie, pretože zahŕňa aj výkon práv a povinností v súlade s dobrými mravmi.⁴⁹ Toto právne stanovisko potvrdzuje našu právnu úvahu z prvej kapitoly.

⁴⁴ Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 1VCdo/2/2019, zo dňa 26.01.2021.

⁴⁵ Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 3Cdo/29/2017, zo dňa 22.03.2018.

⁴⁶ Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 2Cdo/67/03, R 36/2005, zo dňa 26.08.2003.

⁴⁷ Uznesenie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 3Cdo/234/2018, zo dňa 25.04.2019.

⁴⁸ Rozsudok SD EÚ, sp. zn. C-404/18, zo dňa 20.06.2019.

⁴⁹ Rozsudok Okresného súdu Prievidza, sp. zn. 12C/167/2009, zo dňa 28.10.2010.

Záver

Ako sme už v úvode tohto príspevku naznačili, v spojitosti s účelnou ochrannou funkciou Zákonníka práce zamestnávateľa konštantne vnímajú ženy v postavení zamestnankýň ako rizikové. Táto skutočnosť predstavuje prirodzený „obchodnícky“ faktor pri pohľade zamestnávateľa do budúcnosti a zváženie jeho výhod a nevýhod v rámci podnikateľského rizika. Na druhej strane je pri tejto problematike nutné zdôrazniť, že ženy sú (v súčasnosti) jediné, ktoré môžu mať z biologického hľadiska deti. Preto by nemala byť na ich neprospech túžba založiť si rodinu, tehotenstvo a v nadväznosti na to aj súvisiaca starostlivosť o ňu. Obe pohlavia sa podieľajú na zakladaní rodiny, a preto považujeme za nemorálne vnímanie žien ako čisto nevýhodných účastníčok pracovnoprávných vzťahov pre zamestnávateľov len za to, že sú ženami. Už je celosvetovo známou notoriou, že niekedy práve ženy sú tie, ktoré podávajú lepšie výkony v porovnaní s mužmi, a to napriek tomu, že sú matkami. Ako už bolo spomenuté, v súčasnosti sme svedkami epochy tzv. moderných matiek. Tým, samozrejme, nemáme v úmysle podkopávať mužov. Otcovia zas začínajú viac preberať zodpovednosť za starostlivosť o rodinu nielen po stránke finančnej, ale aj po tej faktickej. Je veľmi pozitívne vidieť, ako sa doba oproti 20. storočiu posunula. Aktuálna generácia rodičov má reálny záujem podieľať sa spoločne na zosúlčení rodinného a profesionálneho života. Preto aj čoraz viac otcov využíva právne inštitúty otcovskej či rodičovskej dovolenky, čo zároveň prospešne vplyva na pracovné prostredie ženy – matky, pretože môže nadviazať na jej kariérny rast bez dlhodobej prestávky v rozsahu rokov, čo zas pozitívne pôsobí na oprávnené záujmy zamestnávateľa. V nadväznosti na uvedené je podľa nás už len otázkou času, kedy sa generálne chtiac či nechtiac budú musieť zamestnávateľa prispôbiť tomuto spoločenskému vývoju a už nebudú ani len z objektívneho hľadiska môcť uvažovať nad ženami ako kritickými účastníčkami pracovnoprávných vzťahov a v spojitosti s týmto javom aj zmienená generálna prezumpcia pomínie.

Zoznam použitej literatúry

1. ŠTANGOVÁ, V.: *Ochrana zamestnanců v pracovněprávních vztazích v podmínkách globalizace*. In: LABOR IPSE VOLUPTAS. Pocta prof. JUDr. Helene Barancovej, DrSc. Krakov: Spolok Slovákov v Poľsku, 2014. ISBN 978-83-7490-769-9, s. 191 - 198.
2. KRAJČO, J. – PREISINGER, M. – SUČANSKÁ, D.: *ZÁKONNÍK PRÁCE Komentár*. Bratislava : IURA EDITION, 2003, 879 s. ISBN 80-89047-26-2.
3. KUNDRÁT, I.: *Legálne definície*. In: *ZÁKONNÍK PRÁCE. VELKÝ KOMENTÁR*. Martin: alfa PRINT, s.r.o., 2023, s. 199 - 210. ISBN 978-80-8155-118-5.
4. LACKO, Miloš: *Materská a rodičovská dovolenka*. Praha: Leges, 2016, 160 s. ISBN 978-80-7502-191-5.

5. THURZOVÁ, Marta: Repetitóriium pracovného práva. Bratislava: IURIS LIBRI, spol. s r. o., 2014, 157 s. ISBN 978-80-89635-12-2.
6. TREĽOVÁ, S.: *Rovnaké zaobchádzanie so ženami a mužmi. Osobitné pracovné podmienky tehotných žien a matiek v pracovnom pomere*. Praha: Leges, 2019, 229 s. ISBN 978-80-7502-389-6.

Internetové zdroje

7. *Citáty o ženách*. [online]. [cit. dňa 2024-04-12]. Dostupné na internete: <<https://www.umeniekreativity.sk/citaty-o-zenach/>>.
8. *Gloria Steinem*. [online]. [cit. dňa 2024-04-12]. Dostupné na internete: <<https://www.gloriasteinem.com/about>>.

Európske smernice

9. Smernica Rady 92/85/EHS z 19. októbra 1992 o zavedení opatrení na podporu zlepšenia bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci tehotných pracovníčok a pracovníčok krátko po pôrode alebo dojčiacich pracovníčok.
10. Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/54/ES z 5. júla 2003 o vykonávaní zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania.

Právne predpisy Slovenskej republiky

11. Zákon č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky.
12. Zákon č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov.
13. Zákon č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov v znení neskorších predpisov.

Súdne rozhodnutia

14. Súdne rozhodnutie R 74/1966.
15. Rozsudok Okresného súdu Prievidza, sp. zn. 12C/167/2009, zo dňa 28.10.2010.
16. Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 2Cdo/67/03, R 36/2005, zo dňa 26.08.2003.
17. Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 7Cdo/370/2015, zo dňa 28.09.2016.
18. Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 3Cdo/29/2017, zo dňa 22.03.2018.
19. Uznesenie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 3Cdo/234/2018, zo dňa 25.04.2019.
20. Rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 1VCdo/2/2019, zo dňa 26.01.2021.
21. Rozsudok Najvyššieho súdu ČR, sp. zn. 21Cdo/1821/2013, zo dňa 09.07.2014.
22. Rozsudok SD EÚ, sp. zn. C-104/09, zo dňa 30.09.2010.
23. Rozsudok SD EÚ, sp. zn. C-167/12, zo dňa 18. 3. 2014.
24. Rozsudok SD EÚ, sp. zn. C-404/18, zo dňa 20.06.2019.

Kontaktné údaje

Mgr. Nikola Bezáková

nikola.bezakova@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave

Právnická fakulta

RODOVÁ ROVNOSŤ PRI VÝKONE NEŠTANDARNEJ PRÁCE: REALITA ALEBO FIKCIA?

GENDER EQUALITY IN NON-STANDARD WORK: REALITY OR FICTION?

Ádám Sípos¹

Abstrakt: Predkladaný článok sa zaoberá výzvami, ktorým čelia ženy pracujúce v rámci vysoko populárneho a inovatívneho sektora platformovej ekonomiky z hľadiska slovenského pracovného práva. V rámci nášho výskumu sa zanalyzujú údaje a informácie získané na globálnej a európskej úrovni v kontexte pracovného prostredia Slovenskej republiky. V posledných rokoch neštandardné formy práce vytvorili nové pracovné príležitosti pre niekoľko miliónov ľudí žijúcich v Európskej únii. Práca na platformách poskytla mnohým subjektom podporu počas rôznych krízových situácií. Vzhľadom na to, že platformová práca si upevnila svoju pozíciu na globálnom trhu a stala sa nielen sekundárnou resp. doplnkovou formou ekonomickej činnosti, ale aj primárnym zdrojom príjmov pre mnohých, je nevyhnutné vytvoriť komplexný a účinný právny rámec pre subjekty pôsobiace v tomto sektore. V našom výskume sa sústreďujeme najmä na právne aspekty práce žien na digitálnych platformách, vrátane otázok rovnocenného odmeňovania, algoritmického rozdeľovania práce, diskriminácie, rovnováhy medzi pracovným a súkromným životom, ako aj sexuálneho obťažovania. Východiskom nášho výskumu je súčasný právny stav *de lege lata* slovenského právneho poriadku v kombinácii s budúcimi legislatívnymi zmenami avizovanými Európskou úniou.

Kľúčové slová: platformová práca, diskriminácia, pracovné právo, rodová rovnosť, právna ochrana žien

Abstract: This article examines the challenges faced by women working in the highly popular and innovative sector of the platform economy from the perspective of Slovak labour law. Our research will analyse data and information obtained at the global and European level in the context of the Slovak labour environment. In recent years, non-standard forms of work have created new employment opportunities for several million people living in the European Union. Platform work has provided support to many subjects during

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

various crisis situations. Given that platform work has consolidated its position on the global market and has become not only a secondary or complementary form of economic activity, but also a primary source of income for many, it is essential to create a comprehensive and effective legal framework for those operating in this sector. In particular, our research focuses on the legal aspects of women's work on digital platforms, including issues of equal pay, algorithmic division of labour, discrimination, work-life balance, and sexual harassment. The starting point of our research is the current *de lege lata* legal status of the Slovak legal system in combination with future legislative changes announced by the European Union

Key words: platform work, discrimination, labour law, gender equality, legal protection of women

Úvod

Počas uplynulého desaťročia prešiel globálny pracovný trh výraznou a hlbokou transformáciou. Bezpochyby jednou z najvýraznejších transformácií je nástup digitálnych pracovných platforiem, prostredníctvom ktorých môže široká populácia poskytovať a využívať množstvo rôznych služieb, využívajúc pritom prostriedky digitálnych technológií. Súčasťou transformácie a expanzie predmetnej oblasti trhového hospodárstva je nepochybne digitalizácia a modernizácia pracovných postupov resp. modelov. Vďaka rozmachu digitálnych platforiem vo svetovom ekonomickom prostredí sa stále väčší počet priemyselných sektorov opiera o technologické a organizačné inovácie, ktoré pretvárajú a menia produkčné postupy, podmienky práce, ako aj kultúrne návyky spolu so spotrebnými zvyklosťami spoločnosti ako takej.² Platformová práca ako jedna z hlavných foriem neštandardnej práce (angl. *non-standard work*)³ vykazuje pôsobivé výsledky. Podľa odhadov Európskej únie vo vlaňajšom roku počet aktívnych pracovníkov digitálnych platforiem prekročil neuveriteľné číslo 28 miliónov, ktorý je ekvivalentom počtu všetkých pracujúcich vo výrobnjej sfére v rámci členských štátov Únie. Navyše, podľa predpokladov sa tento počet má prudko zvýšiť a do roku 2025 dosiahnuť úroveň 43 miliónov, čo predstavuje viac ako 50 % rast za menej ako päť rokov.⁴ Mnohí odborníci

² CINI, L. *Resisting algorithmic control: Understanding the rise and variety of platform worker mobilizations*. New Technology, Work and Employment, 2023. 38(1), s. 125-144.

³ ILO: *Non-standard employment around the world: Understanding challenges, shaping prospects*. Geneva: International Labour Office, 2016, s. 39. ISBN: 978-92-2-130385-5

⁴ Európska Rada. *Infografika – Pracovníci digitálnych platforiem v EÚ*. [online] Dostupné na : <https://www.consilium.europa.eu/sk/infographics/digital-platform-workers/>

ekonomiky sa domnievajú, že trh neštandardných prác - vrátane platformovej ekonomiky prináša mnohé pozitíva, a to najmä v oblasti minimalizácie transakčných rizík, efektívneho a úsporného uspokojenia potrieb zákazníkov, vytvorenia efektívnejšej hospodárskej spolupráce a zabezpečenia variability obchodných modelov, ktoré sú k dispozícii v oblasti globálnej ekonomiky. Samozrejme, platformová ekonomika ponúka aj ďalšie benefity, ako je obnovenie zamestnanosti, zníženie počtu nezamestnaných a vytvorenie kanálu ďalších príjmov a to všetko v rámci systému s relatívnou ľahkou dostupnosťou, ktorá ponúka výkon práce vo vysoko flexibilnom režime.⁵

Ako hovorí známe príslovie „každá minca má dve stany“, a to isté platí aj v prípade platformovej ekonomiky resp. práce na digitálnych platformách *in genere*. Hoci platformová práca prináša inovatívne možnosti, vytvorila tiež nové sociálne, ekonomické a právne výzvy, ktoré negatívne ovplyvňujú našu spoločnosť. Tento príspevok sa bude venovať negatívnym javom spôsobeným digitálnymi platformami z perspektívy žien pracujúcich v tejto oblasti.

Digitálne platformy - nové príležitosti so staronovými výzvami

Je dôležité poznamenať, že hoci súčasný rozmach platformovej práce a ďalších foriem neštandardnej práce⁶ úzko súvisí s mnohými novými výzvami spôsobenými globálnou pandémiou ochorenia COVID-19 a ďalšími krízami posledných rokov, je potrebné si uvedomiť, že tento nový ekonomický systém podľa odhadov bude mať ešte dominantnejšie postavenie v globálnom trhu práce.⁷ Preto je kľúčové sústrediť sa na problémy, ktoré sa vyskytovali už počas uplynulých rokov a hľadať účinné prostriedky nápravy, a to čo možno najskôr. Význam platformovej ekonomiky v globálnom kontexte už nemá sekundárny resp. doplnkový charakter, ale je už často primárnym zdrojom príjmov pre mnohých.⁸ Napriek svojej vysokej popularite, táto nová forma ekonomickej činnosti prináša určité riziká týkajúce sa právneho postavenia jednotlivcov, otázok spravodlivej finančnej kompenzácie, pracovnoprávnej ochrany a sociálnych benefitov. V súčasnom sociálnoekonomickom prostredí sa príležitosti a riziká, ktorým sú pracovníci na platformách vystavení,

⁵ RAK,P.: Benefity a úskalia internetu ako pracoviska. In: *Mílniky práva v stredoeurópskom priestore*. 2022, s. 278.

⁶ Pre podrobné informácie o koncepčnom vymedzení príslušných neštandardných foriem práce pozri: SÍPOS, Á.: Zdieľaná ekonomika - stieranie hraníc medzi zamestnávaním a výkonom podnikateľskej činnosti. In: *Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2023*.

⁷ Európska rada. *Infografika – Pracovníci digitálnych platforiem v EÚ*. [online]. Dostupné na : <https://www.consilium.europa.eu/sk/infographics/digital-platform-workers/>

⁸ Branch. 2023 *Gig Payments Report*. 2023 [online] Dostupné na : <https://www.branchapp.com/resources/2023-gig-payments-report>

dynamicky menia, čo zdôrazňuje potrebu vytvorenia efektívneho a komplexného právneho rámca na zabezpečenie ich dôstojnej pracovnoprávnej ochrany. Tento nový koncept pracovného prostredia nielen narušil existujúce obchodné modely, ale aj tradičné chápanie pracovnoprávnych vzťahov ako takých.⁹ Jeden z najvýraznejších problémov spojených s prosperitou platformovej práce sa týka novodobého fenoménu známeho ako "uberizácia" pracovnoprávnych vzťahov.¹⁰ Z nášho pohľadu tento koncept v podstate reprezentuje súčasnú adaptáciu tzv. *Švarcsystému*, v ktorom dochádza k "zamestnávaniu podnikateľov" prostredníctvom spolupráce zamestnávateľov s podnikateľskými subjektmi, pričom tieto fyzické osoby by mohli a mali vykonávať danú činnosť v rámci pracovnoprávneho režimu definovaného Zákonníkom práce.¹¹ Tento fenomén je možné subsumovať pod tzv. nútené živnosti, kde je zamestnanec nútený prejsť¹² zo svojho existujúceho pracovného pomeru alebo iného pracovnoprávneho vzťahu na status podnikateľa. V dôsledku predmetnej transformácie vznikajú mnohým platformovým pracovníkom vážne sociálne dôsledky vo forme straty sociálnych istôt a benefitov spojených s klasickým pracovným pomerom. I keď faktom je, že niektoré aspekty *uberizácie* môžu pracovníkom platformami poskytnúť ďalšie výhody, akým je napríklad väčšia miera flexibility v organizácii pracovných povinností a možnosť rozšírenia podnikateľskej aktivity na ďalšie oblasti, je dôležité poznamenať, že táto transformácia môže viesť aj k finančnej nestabilite a nedostatku sociálnej ochrany a výhod, ktoré sú garantované pracovným právom.¹³ *Uberizáciou* súvisí aj problematika nesprávnej klasifikácie zamestnancov, čo je *de facto* neoddeliteľným vedľajším produktom tohto fenoménu. Nesprávna kategorizácia pracovníkov platformami sa však stala bežnou praxou v rámci platformovej ekonomiky. Tieto prípady nesprávnej právnej kvalifikácie môžu vzniknúť z nedbanlivosti, avšak sú často vykonávané úmyselne digitálnymi platformami a nezriedka sú iniciované aj samotnými pracovníkmi. Je všeobecne známym faktom, že prevažná časť pracovníkov digitálnych platformami je

⁹ FLORISSON, R. a MANDL, I.: Platform Work: Types and Implications for Work and Employment—Literature Review [online]. European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, 2010 [cit. 09-09-2023]. s. 57. Dostupné na: <https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/wpef18004.pdf>.

¹⁰ Pozri: SÍPOS, Á.: Zdieľaná ekonomika - stieranie hraníc medzi zamestnávaním a výkonom podnikateľskej činnosti. In: *Milníky práva v stredoeurópskom priestore 2023*. a SÍPOS, Á.: Platformová ekonomika: Výzvy a príležitosti pre efektívnu právnu ochranu zamestnancov. In: ACTA FACULTATIS IURIDICAE UNIVERSITATIS COMENIANAE XLII2/2023. Bratislava: PRAFUK 2023

¹¹ HAMULÁK, J.: *Legal or illegal : právno-teoretické východiská a aplikačné problémy nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania v Slovenskej republike*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2017, s. 41-45. ISBN 978-80-8168-688-7

¹² A *de facto* nahradiť pracovný pomer živnosťou.

¹³ FRANKEN, K et al.: *Smarter regulation for the sharing economy*, 2015, s.1-3.

kategorizovaná ako podnikatelia, predovšetkým ako samostatne zárobkovo činné osoby. Podľa údajov Európskej únie bolo v minulom roku zhruba 5 milión pracujúcich subjektov nesprávne zaradených medzi podnikateľov, a to aj napriek tomu, že vykazovali všetky kvalifikačné znaky umožňujúce ich začlenenie do kategórie zamestnancov v súlade s pracovnoprávnymi predpismi.¹⁴ Uvedené indikátory sú znepokojujúce, predovšetkým vzhľadom na to, že podľa odhadov je jedna z piatich osôb pracujúcich v rámci platformovej ekonomiky v Európskej únii vylúčená alebo obmedzená vo výkone svojich práv, ktoré jej zaručuje pracovné právo daného členského štátu. Hoci presný počet nesprávne zaradených subjektov v rámci Slovenskej republiky v súčasnosti nie je možné určiť, na základe celkových údajov Európskej únie možno predpokladať, že podiel nesprávne zaradených pracovníkov digitálnych platforiem sa nezmenšuje.

Ženy pracujúce na digitálnych platformách: nové príležitosti alebo priestor na zneužívanie?

Vzhľadom na rozširovanie a diverzifikáciu obchodných modelov, ako aj rastom počtu pracovníkov a celkových ziskov, práca na digitálnych platformách upútala osobitnú pozornosť mnohých politických aktérov na úrovni Európskej únie. Predmetom súčasných diskusií sú predovšetkým pracovné podmienky na digitálnych platformách. Často však chýba dôraz na rámcové podmienky orientované na rodovú rovnosť zo strany odbornej verejnosti a politických aktérov. V zmysle štatistických ukazovateľov sú platformoví pracovníci v prevažnej miere mladí a vysokokvalifikovaní muži.¹⁵ Z dostupných údajov však vyplýva, že podiel žien pracujúcich v rámci digitálnej ekonomiky sa v posledných rokoch rapídne zvyšuje.¹⁶ Ako už bolo uvedené vyššie, platformová práca predstavuje zdroj nových príležitostí tak pre samotných pracovníkov, klientov a platforiem ako takých. Súčasťou týchto príležitostí sú nové pracovné miesta a príjmy pre ľudí, ktorí by inak mali sťažený prístup na trh práce (akými sú mladí ľudia, dlhodobo nezamestnaní, seniori, migranti,

¹⁴ RADA EÚ. *Pravidlá EÚ týkajúce sa práce pre platformy*. Consilium Europa, 2023 [online] Dostupné na : <https://www.consilium.europa.eu/sk/policies/platform-work-eu/>

¹⁵ BRANCATI, U. *et al.* *New Evidence on Platform Workers in Europe – Results from the second COLLEEM survey*, Publications Office of the EU, Luxembourg. 2020 [online] Dostupné na : <https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/handle/JRC118570>

¹⁶ European Commission: *Study to support the impact assessment of an EU initiative to improve the working conditions in platform work*. Publications Office of the EU, Luxembourg. 2021. [online] Dostupné na : <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/454966ce-6dd6-11ec-9136-01aa75ed71a1/language-en>

osoby so zdravotným postihnutím a v mnohých prípadoch aj ženy *in genere*).¹⁷ Prácu na digitálnych platformách v jej súčasnej podobe možno považovať za prínosnú práve pre ženy, ktoré sú v mnohých krajinách Európskej únie stále zodpovedné predovšetkým za starostlivosť o domácnosť a výchovu detí. V súlade s touto líniou argumentácie by digitálne pracovné platformy ako rodovo nezávislé online prostredie mali podporovať účasť žien na trhu práce spolu s rodovou rovnosťou.¹⁸ Predpokladané výhody platformovej práce však často narážajú na štrukturálne obmedzenia súvisiace so spôsobom, akým je práca orientovaná, hodnotená a regulovaná platformami a ich špecifickými algoritmami. Popritom mnohé pracovné miesta vytvorené digitálnymi platformami spadajú mimo rámca existujúcich systémov ochrany garantovanými pracovným právom a právom sociálneho zabezpečenia, čo prispieva k zvýšeniu neistôt u dotknutých subjektov.¹⁹ Chceme však poukázať na výsledky mnohých štúdií, podľa ktorých práca v rámci platformovej ekonomiky korešponduje s mnohými trendmi prítomnými na tradičnom pracovnom trhu, vrátane rodových disparít.²⁰ Z mnohých štúdií vyplýva, že rozdiely v odmeňovaní žien a mužov na digitálnych pracovných platformách pretrvávajú a v rámci platformovej ekonomiky ženy naďalej vykonávajú práce, ktoré sa tradične považujú za "feminínne", akými sú napríklad pedagogické činnosti, opatrovateľské práce a služby v oblasti upratovania.²¹ Pri niektorých dávnejších štúdiách sa vyzdvihoval pozitívny prínos platformovej práce na dosiahnutie rodovej rovnosti, keďže ponúka lepšiu flexibilitu a samostatnosť, čím sa môže zlepšiť rovnováha medzi pracovným a súkromným životom a uľahčiť subjektom pracujúcim v tejto oblasti zosúladiť zamestnanie s ich súkromným resp. rodinným životom. Predpokladalo sa tiež, že neštandardné formy práce budú mať dôležité postavenie

¹⁷ Napríklad migranti si volia platformovú prácu, aby mohli vstúpiť na trh práce, ktorý by im inak mohol zostať nedostupný v prípade štandardných foriem prác.

¹⁸ Hyperwallet. *The Future of Gig Work is Female - A study on the behaviors and career aspirations of women in the gig economy*. 2017. [online] Dostupné na : https://www.hyperwallet.com/app/uploads/HW_The_Future_of_Gig_Work_is_Female.pdf

¹⁹ EIGE: *Artificial Intelligence, Platform Work and Gender Equality*, Publications Office of the EU, Luxembourg. 2021. [online] Dostupné na : <https://eige.europa.eu/publications-resources/publications/artificial-intelligence-platform-work-and-gender-equality-report>

²⁰ ADAMS-PRASSL, A. et al.: *The Gender Wage Gap in an Online Labor Market: The Cost of Interruptions*. 2023. [online] Dostupné na: https://direct.mit.edu/rest/article-abstract/doi/10.1162/rest_a_01282/114761/The-Gender-Wage-Gap-in-an-Online-Labor-Market-The?redirectedFrom=fulltext

²¹ RODRÍGUEZ-MODRONO et al.: *Assessing gender inequality in digital labour platforms in Europe*. In: *Internet Policy Review*. 2022. [online] Dostupné na: <https://policyreview.info/articles/analysis/assessing-gender-inequality-digital-labour-platforms-europe>

v procese odstránenia negatívnych stereotypov, ktoré spôsobujú diskrimináciu žien na trhu práce.²² Práca na digitálnych platformách môže mať z hľadiska rodovej rovnosti určité výhody tým, že je flexibilná z časového hľadiska a väčšinou sa neviaže na konkrétne miesto výkonu práce, čo môže subjektom pracujúcim v rámci platformovej ekonomiky uľahčiť zosúladienie práce s inými súkromnými povinnosťami. Avšak často vyzdvihnutá flexibilita je veľakrát len zdanlivá. Pracovník digitálnej platformy má spravidla len malú možnosť voľby pri plánovaní zmien a môže byť sankcionovaný algoritmi za odmietnutie pridelenia, často bez možnosti využitia prostriedkov mediácie. Tento stav je obzvlášť nevýhodný pre ženy, ktoré majú popri práci (spravidla) aj opatrovateľské povinnosti, a preto môžu mať menšiu dostupnosť *a de facto* flexibilitu, pokiaľ ide o ich pracovný čas.²³

Vzhľadom na nedostatok údajov v podmienkach Slovenskej republiky sme vychádzali z dát týkajúcich sa diskriminácie na digitálnych platformách, ktoré boli zhromaždené v Spojených štátoch amerických a Nemecku. Základné zistenia týchto štúdií však možno preniesť na slovenský trh práce a použiť ich ako východisko nášho štúdia a ďalšieho budúceho výskumu. Jeden z hlavných problémov spojených s platformovou ekonomikou v kontexte antidiskriminačného práva sa týka rozdielného odmeňovania mužov a žien na týchto platformách, pričom tento rozdiel nie je ovplyvnený tým, či je pohlavie platformového pracovníka viditeľné pre klientov. Na základe údajov platformy *Upwork*²⁴ zarábajú ženy v priemere cca 25 % menej ako muži.²⁵ Podľa Litmana, na online platforme *Mechanical Turk*, ženy v priemere zarábali skoro o 11 % menej ako muži za hodinu vykonanej práce. Tento rozdiel je najmä spôsobený tým, že ženy si často vyberajú úlohy, ktoré sú časovo menej náročné.²⁶ Vedecké štúdie potvrdzujú, že ženy, ktoré sa starajú o deti a pracujú v platformovej ekonomike, majú často nižšiu účasť na trhu práce, nižšie príjmy a menej odpracovaných hodín.²⁷ Pravdou je, že pracovníčky na platformách môžu vykonávať

²² Hyperwallet. *The Future of Gig Work is Female - A study on the behaviors and career aspirations of women in the gig economy.* 2017 [online] Dostupné na : https://www.hyperwallet.com/app/uploads/HW_The_Future_of_Gig_Work_is_Female.pdf

²³ RANI, U. et al. Women, work, and the digital economy. In: *Gender & Development*, 30:3, 2022. s. 421-435

²⁴ Upwork je digitálna platforma, ktorá sprostredkúva prácu subjektom po celom svete.

²⁵ FOONG, E. et al.: *Women (still) ask for less: gender differences in hourly rate in an online labor marketplace.* ACM on H-C Interaction. Volume 2. Art.: 53. 2018. s- 3-11.

²⁶ LITMAN, L. a ROBINSON, J.: *Conducting online research on Amazon mechanical Turk and beyond.* (Vols. 1-0). SAGE Publications. 2021

²⁷ RODRÍGUEZ-MODRONO et al.: *Assessing gender inequality in digital labour platforms in Europe.* In: *Internet Policy Review*. 2022. [online] Dostupné na: <https://policyreview.info/articles/analysis/assessing-gender-inequality-digital-labour-platforms-europe>

úlohy v čase, keď nemajú povinnosti spojené s výchovou detí resp. ďalšími súkromnými záležitosťami. Avšak je dôležité si uvedomiť, že ich skutočné pracovné príležitosti na platformách sú z vyššie uvedených dôvodov značne obmedzené, a ktoré môžu mať (a spravidla aj majú) vplyv na ich budúce pracovné príležitosti a odmeňovanie. S touto problematikou súvisí dlhodobá otázka férového a nediskriminačného pridelovania práce. Pri riadení digitálnych platforiem zohrávajú zásadnú úlohu algoritmické systémy, ktoré v mnohých prípadoch riadia pridelovanie úloh pracovníkom platforiem bez ľudského dohľadu. Takýto prístup sa na prvý pohľad môže zdať rodovo vyvážený, avšak paradoxne môže viesť k posilňovaniu diskriminácie na základe pohlavia. Vo všeobecnosti algoritmy platforiem hodnotia a pridelujú úlohy platformovým pracovníkom aj na základe hodnotení zákazníkov. Z dôkazov však vyplýva, že zákazníci systematicky pridelujú ženám nižšie hodnotenia oproti mužom.²⁸ Práve táto skutočnosť predstavuje jasný príklad rodovej diskriminácie, ktorá sa zosilňuje prostredníctvom algoritmických sankcií pre pracovníkov s nižším hodnotením. Je dôležité si uvedomiť, že hodnotenia zákazníkov majú čisto subjektívny charakter a nemali by slúžiť ako základ pre algoritmické sankcie, ktoré môžu mať negatívny dopad na finančné ohodnotenie pracovníkov všeobecne. V tomto systéme jednoznačne chýbajú formálne kritériá hodnotenia práce, ako aj spravodlivé mechanizmy na riešenie sťažností pracovníkov voči negatívnym hodnoteniam. Otázka sexuálneho obťažovania resp. násilia nadobúda v kontexte platformovej práce novú dimenziu. V praxi zákazníci platformovej ekonomiky využívajú mechanizmy komentárov a spätnej väzby na obťažovanie. Môžu však nastať prípady, keď sexuálne obťažovanie alebo napadnutie realizujú osobne priamo klienti (napr. v oblasti dopravy, upratovacích služieb alebo doručovania). Tento problém je ďalej posilnený skutočnosťou, že v mnohých prípadoch sexuálne obťažované subjekty (ktorými sú vo väčšine prípadov spravidla ženy) z dôvodu nedostatku informácií, interných mechanizmov a slabého právneho postavenia, nie sú schopné týmto problémom predchádzať a nahlasovať ich. Ďalšie faktory, akým je napríklad pracovný čas (nočná práca), práca v relatívnej izolácii alebo na odľahlých miestach a dokonca aj možnosť odmietnuť poskytnutie služieb²⁹ zvyšujú riziko sexuálneho obťažovania týchto osôb.³⁰

²⁸ HANNÁK, A. et al. *Bias in Online Freelance Marketplaces: Evidence from TaskRabbit and Fiverr*. CSCW'17. 2017.s. p. 1914-1933. ISBN: 978-1-4503-4335-0

²⁹ Zvyšuje riziko násilia a obťažovania zo strany subjektov ktoré tieto služby potrebujú.

³⁰ ILO: *The Threat of Physical and Psychosocial Violence and Harassment in Digitalized Work*. ACTRAV. Geneva, 2018. s. 3. ISBN 978-92-2-131655-8

Právna ochrana pracovníčok digitálnych platforiem na území SR

Komplexná právna ochrana žien vykonávajúcich závislú prácu na Slovensku je garantovaná okrem vnútroštátneho pracovného a antidiskriminačného práva³¹ aj ďalšími medzinárodnými právnymi aktmi³² ako aj právom Európskej únie.³³ Právna ochrana subjektov ekonomicky aktívnych na digitálnych platformách je sťažená aj kvôli špecifickej povahe platformovej práce ako takej, ktorá sa odlišuje od iných štandardných modelov práce tým, že je založená na trojstrannom záväzkovom vzťahu medzi digitálnymi platformami, klientmi a platformovými pracovníkmi.³⁴ Pri takýchto zložitých vzájomných väzbách sú platformy spravidla považované výlučne za prostredníkov medzi klientmi a pracovníkmi zaregistrovanými na danej platforme. Možno dôvodne predpokladať, že mnohé platformy, ktoré momentálne pôsobia na Slovensku, nie sú v postavení zamestnávateľov voči svojim pracovníkom. Už spomínaný fenomén *uberizácie* spolu s nejasným právnym statusom digitálnych platforiem vedie k tomu, že mnohí platformoví pracovníci sú v praxi nesprávne legálne kategorizovaní, čo znamená, že ich právny status nezodpovedá k reálnemu stavu – výkonu závislej práce. Z uvedených skutočností vyplýva, že problémy tradičných právnych vzťahov, akým je diskriminácia (na základe pohlavia), rozdiely v odmeňovaní mužov a žien alebo sexuálne násilie sa objavujú aj na digitálnych platformách. Navyše, ich faktická a právna prevencia je *in genere* komplexnejšia v dôsledku nejasného právneho postavenia mnohých pracovníkov.³⁵ Jednoducho povedané, ak je žena – pracovníčka digitálnej platformy diskriminovaná, sexuálne obťažovaná alebo inak zneužívaná zo strany digitálnej platformy a vykonáva svoju prácu v inom než pracovnoprávnom vzťahu³⁶, nemôže uplatňovať výhody právnej ochrany, ktoré sú zaručené slovenským pracovným právom, a to aj v prípade, keď jej ekonomická činnosť jasne vykazuje znaky závislej práce v zmysle ustanovenia § 1 ods. 2 Zákonníka práce. I keď dôsledky tohto nežiaduceho fenoménu postihujú rovnako ženy ako aj mužov, postavenie nesprávne klasifikovaných žien na digitálnych platformách možno považovať ako sociálne slabšie oproti kolegom mužského pohlavia. Starostlivosť o deti znižuje účasť žien v digitálnej ekonomike a množstvo času, ktorý môžu tieto ženy venovať tejto sfére, čo má za následok poklesu ich

³¹ Zákon č. 311/2001 Z.z. - Zákonník práce a Zákon č. 365/2004 - Antidiskriminačný zákon

³² Napr. Dohovor MOP o diskriminácii č. 111 z roku 1958 a Európska sociálna charta (rev.)

³³ Napr. čl. 157 Zmluvy o fungovaní Európskej únie a čl. 2 Rámcovej smernice 2000/78/ES

³⁴ SÍPOS, Á.: Zdieľaná ekonomika - stieranie hraníc medzi zamestnávaním a výkonom podnikateľskej činnosti. In: *Milníky práva v stredoeurópskom priestore 2023*.

³⁵ SCHEELE, S. a SPANGENBERGER, U. Digitalisierung geschlechtergerecht gestalten: Handlungsempfehlungen Institut für Sozialarbeit und Sozialpädagogik. 2021. s. 17

³⁶ V právnom režime v zmysle § 41 a nasl. alebo § 223 a nasl. Zákonníka práce

príjmu.³⁷ Existuje teda faktický rozdiel na digitálnych platformách (ktorý je navyše legálny) v príjmoch medzi pohlaviami, ktorý je spôsobený chýbajúcou alebo nedostatočnou mierou materskej ochrany tých samostatne zárobkovo činných žien, ktorých postavenie nezodpovedá ich faktickému stavu. Táto situácia je dokonale demonštrovateľná v prípade žien, konkrétne matiek, ktoré sa starajú o svoje deti. Podľa slovenského pracovného práva je zamestnávateľ povinný poskytnúť matke, ktorá dojčí svoje dieťa, okrem pravidelných prestávok v práci aj osobitné prestávky na dojčenie. V prípade zákonom splnených podmienok oprávnenému subjektu – matke patrí, na každé dieťa do konca šiesteho mesiaca jeho veku dve polhodinové prestávky na dojčenie a v ďalších šiestich mesiacoch jedna polhodinová prestávka na dojčenie za zmenu. Tieto prestávky možno zlúčiť a poskytnúť na začiatku alebo na konci pracovnej zmeny. Navyše ďalším benefitom je, že takéto prestávky sa započítajú do pracovného času daného subjektu a poskytuje sa za ne náhrada mzdy v sume priemerného zárobku danej zamestnankyne.³⁸ Ako už bolo vyššie spomenuté, časová dostupnosť zťažuje predovšetkým podnikajúcich pracovníkov platforiem. V tomto prípade, by (podnikajúce) pracovníčky museli robiť ťažké rozhodnutie medzi dojčením a prácou, čo má v konečnom dôsledku negatívny vplyv buď na ich osobný život alebo na ich pracovnú angažovanosť.

Vzhľadom na vyššie uvedené fakty sa subjekty, ktoré sú *de facto* zamestnancami, ale z právneho hľadiska majú iné právne statusy, okrem prebrania podnikateľského rizika od svojich *de facto* zamestnávateľov, strácajú široké spektrum pracovnoprávných benefitov.³⁹ Navyše ochrana inštitútov antidiskriminačného práva⁴⁰ sa vzťahuje len na pracovnoprávných vzťahoch a obdobných právnych vzťahoch. V súčasnosti absentujú adekvátne informácie týkajúce sa vyhodnocovania platobných kritérií na platformách v Slovenskej republike v kontexte rodovej rovnosti. Avšak je nevyhnutné zdôrazniť, že v prípade podnikateľskej činnosti chýba komplexná právna ochrana

³⁷ RODRÍGUEZ-MODRONO *et al.*: Assessing gender inequality in digital labour platforms in Europe. In: *Internet Policy Review*. 2022. [online] Dostupné na: <https://policyreview.info/articles/analysis/assessing-gender-inequality-digital-labour-platforms-europe>

³⁸ Ust. § 170 a nasl. Zákonníka práce

³⁹ Medzi tieto benefity patrí napríklad zákonný nárok na minimálnu mzdu, právo na odstupné a odchodné, právo na dovolenku, právo na kolektívne vyjednávanie, právo na spolurozhodovanie alebo právo na štrajk.

⁴⁰ Ktoré sú zakotvené v článku 1 a 6 ako aj v ustanoveniach § 13 a 119a Zákonníka práce spolu so zásadami a pravidlami vyplývajúcimi z Antidiskriminačného zákona.

pred diskrimináciou⁴¹ v oblasti odmeňovania a distribúcie pracovných úloh, na rozdiel od právnych mechanizmov, ktoré poskytuje slovenské pracovné právo.⁴²

Záver

Pozitívne aspekty digitalizácie, ako je flexibilita a existencia rýchlych komunikačných kanálov často zatieňuje skutočnosť, že digitálna transformácia trhu práce spôsobuje neustále stieranie hraníc medzi zamestnaním a podnikateľskou činnosťou, čo výrazne komplikuje klasifikáciu pracovníkov a oslabuje ich právne a sociálne postavenie. Aj keď existujú rozdiely medzi jednotlivými platformami a druhmi práce, ktoré vykonávajú platformoví pracovníci, je všeobecne pozorovateľné, že tieto subjekty čelia vyššiemu riziku sociálnej nestability, diskriminácie, vylúčenia z kolektívneho zastúpenia a absencie opatrení v oblasti bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci, v porovnaní s tradičnými zamestnancami.⁴³ V tomto kontexte sme sa zaoberali dôležitosťou právnej ochrany žien pôsobiacich na digitálnych platformách. Problematika rodovej diskriminácie v rámci digitálnej ekonomiky priamo súvisí s *uberizáciou* pracovnoprávných vzťahov ako aj neefektívnou (absentujúcou) reguláciou algoritmických systémov platformiem *in genere*. Vo všeobecnosti je možné konštatovať, že spomínané problémy a ich riešenia sú vzájomne prepojené a závisia od správnej kvalifikácie pracovníkov pôsobiacich na platformách. V odborných kruhoch sa už dlhé roky diskutuje o rôznych možných riešeniach týchto základných problémov. Existujú názory, ktoré zdôrazňujú potrebu zavedenia špecifického hybridného systému, v rámci ktorého by určité subjekty, operujúce mimo legislatívneho rámca slovenského pracovného práva, mohli využívať isté benefity a garancie, ktoré by inak boli vyhradené len pre zamestnancov.⁴⁴ Na druhej strane existujú právne názory, ktoré sú založené na *vyvrátiteľnej prezumpcii zamestnanosti*.⁴⁵ Podľa nášho názoru, môžu dlhodobozavizované zmeny v legislatíve EÚ priniesť rozsiahle riešenia v rámci platformovej ekonomiky. V návrhu plánovanej

⁴¹ Antidiskriminačné právo poskytuje ochranu pred diskrimináciou len v súvislosti s prevádzkovaním samostatnej zárobkovej činnosti, avšak nie pri jej samotnom výkone.

⁴² Pri obchodnoprávných vzťahoch sa v prípadoch rozdielného zaobchádzania mohli byť aplikované pravidlá týkajúce sa poctivého obchodného styku.

⁴³ EIGE: *Artificial Intelligence, Platform Work and Gender Equality*, Publications Office of the EU, Luxembourg. 2021. [online] Dostupné na : <https://eige.europa.eu/publications-resources/publications/artificial-intelligence-platform-work-and-gender-equality-report>

⁴⁴ LŐRINCZ, GY. *Kommentár a munka törvénykönyvéről szóló 2022. évi I. törvényhez* 2018, s. 1–16

⁴⁵ RADA EÚ. Pravidlá EÚ týkajúce sa práce pre platformy [online]. Consilium Europa, 2023. Dostupné na : <https://www.consilium.europa.eu/sk/policies/platform-work-eu/>

smernice⁴⁶ boli okrem vyššie spomínaných mechanizmov zakotvené aj ďalšie nové pravidlá, ktoré zabraňujú tomu, aby boli pracovníci, ktorí vykonávajú prácu prostredníctvom platformy, vylúčení alebo prepustení na základe rozhodnutí prijatých algoritmi alebo automatizovanými systémami bez ľudského dohľadu.⁴⁷ Víťame plánované implementácie nových legislatívnych nástrojov Európskou úniou, ktoré majú za cieľ ochranu práv pracovníkov pôsobiacich na digitálnych platformách. Tieto opatrenia môžu posilniť právne postavenie mnohých platformových pracovníkov a môžu prispieť k zmierňovaniu negatívnych účinkov *uberizácie* pracovnoprávných vzťahov. Je však dôležité, aby budúce iniciatívy v tejto oblasti neobmedzovali svoj záber len na zabezpečenie práv pracovníkov, ale aby sa sústredili aj na identifikáciu a riešenie základných príčin *uberizácie* s cieľom dosiahnuť dôstojné pracovné podmienky a udržateľné riešenia pre všetkých účastníkov digitálneho trhu práce.

Zoznam použitej literatúry

1. Adams-Prassl, A. et al.: *The Gender Wage Gap in an Online Labor Market: The Cost of Interruptions*. 2023. [online] Dostupné na: https://direct.mit.edu/rest/article-abstract/doi/10.1162/rest_a_01282/114761/The-Gender-Wage-Gap-in-an-Online-Labor-Market-The?redirectedFrom=fulltext
2. Branch. *2023 Gig Payments Report*. 2023 [online] Dostupné na: <https://www.branchapp.com/resources/2023-gig-payments-report>
3. CINI, L. *Resisting algorithmic control: Understanding the rise and variety of platform worker mobilizations*. *New Technology, Work and Employment*, 2023. 38(1), s. 125-144.
4. Európska rada. *Infografika – Pracovníci digitálnych platforiem v EÚ*. [online] Dostupné na: <https://www.consilium.europa.eu/sk/infographics/digital-platform-workers/>
5. Európska rada. *Pravidlá EÚ týkajúce sa práce pre platformy*. Consilium Europa, 2023 [online] Dostupné na: <https://www.consilium.europa.eu/sk/policies/platform-work-eu/>
6. Európska komisia: *Study to support the impact assessment of an EU initiative to improve the working conditions in platform work*. Publications Office of the EU,

⁴⁶ SMERNICA EURÓPSKEHO PARLAMENTU A RADY o zlepšení pracovných podmienok v oblasti práce pre platformy

⁴⁷ Pozri : SÍPOS, Á.: Platformová ekonomika: Výzvy a príležitosti pre efektívnu právnu ochranu zamestnancov. In: ACTA FACULTATIS IURIDICAE UNIVERSITATIS COMENIANAE XLII/2023. Bratislava: PRAFUK 2023

- Luxembourg. 2021. [online] Dostupné na: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/454966ce-6dd6-11ec-9136-01aa75ed71a1/language-en>
7. FLORISSON, R. a Mandl, I.: *Platform Work: Types and Implications for Work and Employment—Literature Review* [online]. European Foundation for the Improvement of Living and Working Conditions, 2010 [cit. 09-09-2023]. s. 57. Dostupné na: <https://www.eurofound.europa.eu/sites/default/files/wpef18004.pdf>
 8. Foong, E. et al.: *Women (still) ask for less: gender differences in hourly rate in an online labor marketplace*. ACM on H-C Interaction. Volume 2. Art.: 53. 2018. s- 3-11.
 9. Franken, K et al.: *Smarter regulation for the sharing economy*, 2015, s.1-3.
 10. Hannák, A. et al. *Bias in Online Freelance Marketplaces: Evidence from TaskRabbit and Fiverr*. CSCW'17. 2017.s. p. 1914-1933. ISBN: 978-1-4503-4335-0
 11. Hyperwallet. *The Future of Gig Work is Female - A study on the behaviors and career aspirations of women in the gig economy*. 2017. [online] Dostupné na: https://www.hyperwallet.com/app/uploads/HW_The_Future_of_Gig_Work_is_Female.pdf
 12. ILO: *Non-standard employment around the world: Understanding challenges, shaping prospects*. Geneva: International Labour Office, 2016, s. 39. ISBN: 978-92-2-130385-5
 13. ILO: *The Threat of Physical and Psychosocial Violence and Harassment in Digitalized Work*.ACTRAV. Geneva, 2018. s. 3. ISBN 978-92-2-131655-8
 14. Litman, L. a Robinson, J.: *Conducting online research on Amazon mechanical Turk and beyond*. (Vols. 1-0). SAGE Publications. 2021
 15. Rak, P.: *Benefity a úskalia internetu ako pracoviska*. In: *Milníky práva v stredoeurópskom priestore*. 2022, s. 278.
 16. Hamuľák, J.: *Legal or illegal: právno-teoretické východiská a aplikačné problémy nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania v Slovenskej republike*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2017, s. 41-45. ISBN 978-80-8168- 688-7
 17. Rodríguez-Modrono et al.: *Assessing gender inequality in digital labour platforms in Europe*. In: *Internet Policy Review*. 2022. [online] Dostupné na: <https://policyreview.info/articles/analysis/assessing-gender-inequality-digital-labour-platforms-europe>
 18. RANI, U. et al. *Women, work, and the digital economy*. In: *Gender & Development*, 30:3,2022. s. 421-435

Kontaktné údaje

JUDr. Ádám Sípos, BSc (Hons)

adam.sipos@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

ROZDIELNA PLÁČA ZA ROVNAKÚ PRÁCU: GENDER PAY GAP NA SLOVENSKU

DIFFERENT PAY FOR THE SAME JOB: GENDER PAY GAP IN SLOVAKIA

Barbora Švedová¹, Juraj Plaza²

Abstrakt: Podľa posledných prieskumov platových podmienok vykonaných Európskou úniou je rozdiel pri odmeňovaní mužov a žien vo viacerých členských krajinách stále výrazný. Ženy v Európskej únii zarábajú v priemere o 12,7% menej ako muži. Na Slovensku je tento rozdiel v súčasnosti 17,7%. Výnimkou a pozitívnym príkladom je však napríklad Luxembursko, kde sa rozdiel podarilo úplne zmazať. Nerovnosť medzi mužmi a ženami je dlhodobý negatívny fenomén v našej spoločnosti, ktorý sa nám stále nedarí prekonať. Diskriminácia na základe pohlavia je pri odmeňovaní markantne citelná. Nižšia pláča žien za rovnakú prácu ako vykonávajú muži je odrazom spoločnosti. Článok sa zameria na to, akým spôsobom slovenský zákonodarca (ne)reaguje na gender pay gap, a aké aktuálne inštitúty Zákonníka práce by v teoretickej rovine mali dopomôcť odstrániť nerovnosť v odmeňovaní. Zároveň upriamime pozornosť aj na novoprijatú smernicu Európskej únie, ktorou sa posilňuje uplatňovanie zásady rovnakej odmeny pre mužov a ženy za rovnakú prácu alebo prácu rovnakej hodnoty prostredníctvom transparentnosti odmeňovania a mechanizmov presadzovania. Cieľ udržateľného rozvoja (SDG) 5 zdôrazňuje potrebu odstránenia nerovností medzi pohlaviami na vybudovanie spravodlivého sveta a udržateľného života. Navyše SDG 8.5 kladie za cieľ zabezpečiť rovnaké odmeňovanie za prácu rovnakej hodnoty do roku 2030. Akú cestu sme už prešli a aké výzvy nás ešte čakajú? Aká je efektivita už existujúcich nástrojov Zákonníka práce a ako to môžeme robiť lepšie?

Kľúčové slová: rozdielne odmeňovanie, rovnosť pohlaví, diskriminácia, ženy, ciele udržateľného rozvoja

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia

² Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia

Abstract: According to recent surveys on pay conditions carried out by the European Union, the gender pay gap is still significant in many Member States. Women in the European Union earn on average 12.7% less than men. In Slovakia, the gap is currently 17,7%. However, in countries such as Luxembourg, the gap has been completely erased. Inequality between men and women is a long-standing negative phenomenon in our society, which we are still failing to overcome. Discrimination based on gender is markedly noticeable in pay. Women's lower pay for the same work as men is a reflection of our society. The article will focus on how the Slovak legislator is (not) reacting to the gender pay gap, and what current institutes of the Labour Code should, in theory, help to eliminate inequality in pay. At the same time, it also focuses on the newly adopted European Union Directive, which strengthens the application of the principle of equal pay for men and women for equal work or work of equal value through pay transparency and enforcement mechanisms. Sustainable Development Goal (SDG) 5 highlights the need to eliminate gender inequalities to build a just world and a sustainable life. In addition, SDG 8.5 aims to ensure equal pay for work of equal value by 2030. What road have we travelled and what challenges lie ahead? What is the effectiveness of the Labour Code instruments already in place and how can we do better?

Key words: pay gap, gender equality, discrimination, women, sustainable development goals

Úvod

Diskusia o rovnosti pohlaví je živá už niekoľko desaťročí. Najnovšia štúdia Spoločného výskumného centra Európskej únie (JRC) a Medzinárodnej organizácie práce (MOP) zo začiatku tohto roka konštatuje, že z dynamického hľadiska za posledných 25 rokov došlo k značnému posunu a zlepšeniu postavenia žien na trhu práce. Zároveň však dodáva, že zo statického hľadiska sú ženy stále v znevýhodnenom postavení.³ V slovenských reáliách vo verejnom priestore téma rovnosti pohlaví na trhu práce sa síce pravidelne objavuje, ale iba raz do roka počas Dňa žien. Európska únia je v tejto oblasti dlhodobo legislatívne aktívna o čom svedčí aj vydanie najnovšej smernice č. 2023/970 ktorou sa posilňuje uplatňovanie zásady rovnakej odmeny pre mužov a

³TORREJÓN PÉREZ, S., FERNÁNDEZ-MACÍAS, E. a HURLEZ, J. Global Shifts in the Employment Structure. Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2024, doi:10.2760/969088. [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <<https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/handle/JRC136358>>.

ženy za rovnakú prácu alebo prácu rovnakej hodnoty prostredníctvom transparentnosti odmeňovania a mechanizmov presadzovania (ďalej len „Smernica“) s lehotou na transpozíciu do júna 2026. Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny avizovalo prípravu transpozície ako aj potrebu rozsiahleho množstva podporných a informačných opatrení. Mimo iné avizovalo aj sankciu vo forme vylúčenia daného zamestnávateľa z verejného obstarávania podobne ako je to pri nelegálnom zamestnávaní.⁴ Otázkou však ostáva či aktuálne a avizované opatrenia sú v slovenskom kontexte dostatočné.

Celosvetový problém

Nerovnosť pohlaví nie je iba problém Slovenska či Európskej únie, ale vyskytuje sa v globálnom merítku. V roku 2015 všetky členské štáty Organizácie spojených národov prijali Agendu 2030 pre udržateľný rozvoj. V rámci 17 cieľov udržateľného rozvoja (Sustainable development goals) bolo vypracovaných 169 podcieľov. Na rovnosti pohlaví je zameraný SDG 5 (Dosiť rodovú rovnosť a posilniť postavenie všetkých žien a dievčat). Špecificky je gender pay gap upravený v rámci SDG 8 („Podporovať trvalý, inkluzívny a trvalo udržateľný ekonomický rast, plnú a produktívnu zamestnanosť a dôstojnú prácu pre všetkých“) konkrétne podcieľom 8.5, ktorý okrem iného stanovuje rovnosť odmeňovania.⁵ Podľa aktuálneho hodnotenia OSN pre napĺňanie cieľa 8.5 je medián gender pay gap naprieč 102 štátmi približne 14%. Metodika je zameraná len na priemerné hodinové mzdy, a tak neposkytuje ucelený obraz.⁶ Vo svojom poslednom prehľade Medzinárodná organizácia práce konštatuje dosiahnutie určitého progresu v boji proti rozdielom v odmeňovaní, v niektorých profesiách je však trend opačný a rozdiely sa prehľbujú.⁷

Európsky kontext a aktuálna situácia na Slovensku

⁴ Štátny tajomník ministerstva práce predstavil nové podmienky rovnakého odmeňovania žien na trhu práce. [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <<https://www.employment.gov.sk/showdoc.do?docid=54419&forceBrowserDetector=pc>>.

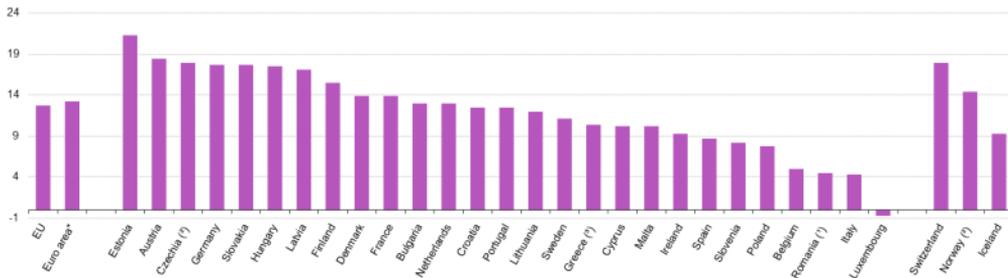
⁵ Target 8.5: „Do roku 2030 dosiahnuť plné a produktívne zamestnanie a dôstojnú prácu pre všetky ženy a mužov, vrátane mladých ľudí a osôb s postihnutím, a rovnakú mzdu za prácu rovnakej hodnoty.“ Uvedené vyplýva z rezolúcie OSN č. 70/1 Transformujeme náš svet: Agenda 2030 pre trvalo udržateľný rozvoj

⁶ Organizácia spojených národov. [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <https://sdgs.un.org/goals/goal8#progress_and_info>.

⁷ El Achkar, Souleima. Equal pay for work of equal value: where do we stand in 2023. [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <<https://ilostat.ilo.org/equal-pay-for-work-of-equal-value-where-do-we-stand-in-2023/>>.

Samotná Zmluva o fungovaní Európskej únie zakotvuje zásadu rovnakej odmeny pre mužov a ženy za rovnakú prácu alebo prácu rovnakej hodnoty v článku 157. Rozsiahla normotvorba v tejto oblasti naznačuje záujem riešiť problém nerovnakého odmeňovania na úiovej úrovni.⁸ Posledné dáta však hovoria o gender pay gap ako stále prítomnom probléme v krajinách EÚ.⁹

The unadjusted gender pay gap, 2022
(difference between average gross hourly earnings of male and female employees as % of male gross earnings)



Note: For all the countries except Czechia and Iceland: data for enterprises employing 10 or more employees, NACE Rev. 2 B to S (-0); Czechia: data for enterprises employing 1 or more employees, NACE Rev. 2 B to S; Iceland: NACE Rev. 2 sections C to H, J, K, P, Q. Gender pay gap data for 2022 are provisional until benchmark figures, taken from the Structure of Earnings survey, become available in December 2024.
* Euro area (2015-2022)
(*) Estimated data
(*) Definition differs (see metadata)
(*) 2018 data
Source: Eurostat (online data code: sdg_05_20)

eurostat

Zdroj: Eurostat¹⁰

V roku 2022 ženy zarábali v EÚ v priemere o 12,7% menej ako muži. V prepočte to znamená, že za každé euro zarobené mužom, žena zarobí len 0,87€. Na Slovensku

⁸ Prehľad legislatívnych predpisov a iniciatív EÚ je k dispozícii tu: Equality between men and women [online]. [cit. 2024-04-17]. <<https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/59/equality-between-men-and-women>>.

⁹ K tomu pozri napríklad: <<https://www.europarl.europa.eu/topics/en/article/20200227STO73519/gender-pay-gap-in-europe-facts-and-figures-infographic>>. alebo <<https://www.europarl.europa.eu/topics/sk/article/20200227STO73521/ako-odstranit-platove-rozdiely-medzi-muzmi-a-zenami-video>>. alebo <https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/statement_23_5692>.

¹⁰Eurostat. [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <[https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=File:Figure_1v3_The_unadjusted_gender_pay_gap,_2022_\(difference_between_average_gross_hourly_earnings_of_male_and_female_employees_as_%25_of_male_gross_earnings\).png](https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=File:Figure_1v3_The_unadjusted_gender_pay_gap,_2022_(difference_between_average_gross_hourly_earnings_of_male_and_female_employees_as_%25_of_male_gross_earnings).png)>.

dokonca až o 17,7% menej.¹¹ To v realite znamená, že žena na Slovensku pracovala od 4. novembra až do konca roka zadarmo.¹²

Islandská prax: správna cesta pre Slovensko?

Za priekopníka v oblasti rodovej rovnosti sa považuje Island.¹³ Od roku 2018 majú firmy na Islande povinnosť podstúpiť certifikáciu Štandardu rovného odmeňovania. Na úspešnú certifikáciu musí zamestnávateľ mať vypracované dokumenty ako: plán rovnosti, komplexná mzdová politika, analýza miezd, zadokumentovanie všetkých rozhodnutí týkajúcich sa miezd a zamestnania. Certifikáciu sú spoločnosti povinné obnovovať každé tri roky.¹⁴ Spoločnosť, ktorá zamestnáva 25–49 zamestnancov sa môže rozhodnúť, či podstúpi certifikáciu rovného odmeňovania, alebo získa „len“ potvrdenie (jednoduchší proces). Pre spoločnosti s 50 a viac zamestnancami je certifikácia povinná.¹⁵

Keďže je výška gender pay gap na Slovensku jedna z najvyšších v EÚ je nevyhnutné podniknúť kroky na jej odstránenie. Jeden z návrhov prezentovaných v dokumente Odporúčania na podporu rovnosti odmeňovania s využitím islandskej praxe je zavedenie podobnej certifikácie ako na Islande. Aktuálne sú na Slovensku verejne známe iba dva prípady certifikovaných spoločností.¹⁶ Otázna je však vhodnosť tejto metódy. Zaujímavejší je návrh ukotviť prenesené dôkazné bremeno v konaniach

¹¹ Zdroj: Eurostat [online]. [cit. 2024-04-17]. <https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=Gender_pay_gap_statistics#Gender_pay_gap_levels_vary_significantly_across_EU>.

¹² Výbor pre rodovú rovnosť, Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky. Conclusion paper. Porovnanie legislatívnej úpravy, aplikačnej praxe a stavu rovnosti odmeňovania – Island vs. Slovensko

¹³ K tomu pozri: POSPÍŠILOVÁ, M. *Dobrá praxe rovného odmeňování – Island*. Praha: Ministerstvo práce a sociálnych vecí, 2022 alebo Výbor pre rodovú rovnosť, Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky. Odporúčania na podporu rovnosti odmeňovania s využitím islandskej praxe. [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <https://www.employment.gov.sk/files/sk/ministerstvo/spolocny-sekretariat-vyborov/vybor-rodovu-rovnost/dokumenty-udalosti/odporucania_island-web.pdf>.

¹⁴ Výbor pre rodovú rovnosť, Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky. Conclusion paper. Porovnanie legislatívnej úpravy, aplikačnej praxe a stavu rovnosti odmeňovania – Island vs. Slovensko

¹⁵ Viac informácií je dostupných na stránke Islandskej vlády: <https://www.government.is/topics/human-rights-and-equality/equality/equal-pay-certification/>

¹⁶ PwC. Spoločnosť LIDL získala na Slovensku medzinárodný certifikát EQUAL-SALARY. [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <<https://www.pwc.com/sk/sk/aktualne-spravy/spolocnost-lidl-ziskala-medzinarodny-certifikat-equal-salary.html>>.

o nerovnosti v odmeňovaní z Inšpekcie práce na zamestnávateľov.¹⁷ Inšpirácia sankciami z postihovania nelegálnej práce a nelegálneho zamestnávania ako „čierna listina,“ vylúčenie z verejného obstarávania či neposkytnutie verejných dotácií a dotácií z finančných zdrojov Európskej únie sú oveľa efektívnejšími a ľahšie legislatívne dosiahnuteľnými „externými motivátormi,“ ďalej je možné aj zapracovať na zvyšovaní povedomia verejnosti.¹⁸

Súčasná právna úprava na Slovensku

Ukotvenie zásady rovnakého zaobchádzania v pracovnoprávných vzťahoch nachádzame v našom právnom prostredí tak v samotnej Ústave SR¹⁹, ako aj Zákonníku práce²⁰ či tzv. antidiskriminačnom zákone²¹. Súčasný právny rámec zákazu diskriminácie a zásady rovnakého zaobchádzania je zároveň úzko prepojený s európskou legislatívou a ovplyvnený judikatúrou EÚ. Samotná zásada rovnakého zaobchádzania je jedným zo základných pilierov demokratických spoločností. Túto skutočnosť potvrdil aj Súdny dvor Európskej únie (ďalej len „SD EÚ“), keď vo svojom rozhodnutí vo veci C-43/75, Defrenne proti Sabena²² vyjadril, že ide o zásadu tvoriacu časť základov Spoločenstva (Únie).²³

Zákonník práce – inštitúty a nástroje

Prvý odkaz na zásadu rovnakého zaobchádzania nájdeme hneď v úvodných ustanoveniach Zákonníka práce, a to priamo v čl. 1 základných zásad. Zákaz diskriminácie a zásadu rovnakého zaobchádzania medzi ženami a mužmi nachádzame ďalej v čl. 6 základných zásad Zákonníka práce. Ide o doplnenie všeobecného zákazu diskriminácie čl. 1 Zákonníka práce. Zákonodarca tu akcentoval

¹⁷ Výbor pre rodovú rovnosť, Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky. Conclusion paper. Porovnanie legislatívnej úpravy, aplikačnej praxe a stavu rovnosti odmeňovania – Island vs. Slovensko

¹⁸ Sankciu vylúčenia z verejného obstarávania avizovalo aj Ministerstvo práce sociálnych vecí a rodiny pri transpozícii smernice č. 2023/970. Zdroj: <<https://www.employment.gov.sk/showdoc.do?docid=54419&forceBrowserDetector=pc>>.

¹⁹ Čl. 36 ods. 1 písm. b) zákona č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky.

²⁰ Čl. 1, čl. 6, § 13 ods. 1 a § 119a zákona č. 311/2001 Z.z. Zákonník práce.

²¹ Zákon č. 365/2004 Z.z. o rovnakom zaobchádzaní v niektorých oblastiach a o ochrane pred diskrimináciou a o zmene a doplnení niektorých zákonov (antidiskriminačný zákon).

²² Rozsudok Súdneho dvora z 8. apríla 1976. Gabrielle Defrenne proti Sociétés anonymes belge de navigation aérienne Sabena. Návrh na začatie prejudiciálneho konania Cour du travail de Bruxelles - Belgicko. Vec 43-75.

²³ ŠVEC, M. TOMAN, J. a kolektív. 2023. Zákonník práce, Zákon o kolektívnom vyjednávaní, Komentár. Zväzok I. 2 doplnené a prepracované vydanie. ISBN: 978-80-571-0584-8. Bratislava: Wolters Kluwer SR s.r.o. 2023 s. 1213

na problematiku historicky rozdielneho prístupu k ženám a mužom na pracovisku,²⁴ či už išlo o prístup k samotnému zamestnaniu alebo o odmeňovanie, či pracovný rast.

Normatívny text

Okrem základných zásad je zákaz diskriminácie a zásada rovnakého zaobchádzania zakotvená aj priamo v normatívnom texte samotného Zákonníka práce. V ustanovení § 13 ods. 1 Zákonníka práce je obsiahnutý všeobecný zákaz diskriminácie. Tento zákaz je navyše doplnený priamym odkazom na antidiskriminačný zákon.

Zásadu „mzda za rovnakú prácu a prácu rovnakej hodnoty“ nájdeme v § 119a ods. 1 - 4 Zákonníka práce. Toto ustanovenie nariaďuje, aby mzda bola stanovená bez ohľadu na pohlavie a na základe vykonanej práce, pričom mzdou rozumie akékoľvek plnenie za vykonanú prácu ako aj plnenie, ktoré sa vypláca resp. bude vyplácať v súvislosti so zamestnaním.²⁵ Zákonodarca v § 119a ods. 1 Zákonníka práce zákaz diskriminácie neobmedzil len na samotnú mzdu – ale naopak rozšíril uplatnenie tohto ustanovenia aj na ďalšie plnenia a tzv. mzdové podmienky.

Za rovnakú prácu alebo prácu rovnakej hodnoty sa považuje práca s porovnateľnou zložitosťou, zodpovednosťou a náročnosťou, vykonávaná v podobných pracovných podmienkach a dosahujúca podobné výkonnostné a pracovné výsledky u toho istého zamestnávateľa.²⁶ Ustanovenie tiež určuje, že hodnotenie práce musí byť založené na rovnakých kritériách pre mužov aj ženy bez akéhokoľvek rozdielu v zaobchádzaní. Častokrát sa v praxi môžeme stretnúť s tzv. bonusmi, na ktoré zamestnancovi nevzniká právny nárok. Zamestnávateľ ich upravuje v interných predpisoch. Aj keď je zákonnosť takto stanovených nadtarifných zložiek mzdy odbornou verejnosťou rozporovaná, v praxi sa s takýmito úpravami bežne stretávame. V tomto kontexte je nutné zdôrazniť potrebu ich nediskriminačného uplatňovania. Tak aby sa predišlo stavom, kde sa zamestnávateľ dostane do situácie *„porušenia zásady rovnakého zaobchádzania alebo porušenia zákazu diskriminácie vo väzbe na § 119a alebo § 13 ods. 1 až 3 ZP, prípadne vzniku podozrenia na zneužitie práva zo strany zamestnávateľa pri*

²⁴ DOLOBÁČ, M. a kolektív. Zákonník práce, Veľký Komentár. ISBN: 978-80-8155-118-5. Žilina: Euro kódex 2023. s. 13.

²⁵ ŠVEC, M. TOMAN, J. a kolektív. Zákonník práce, Zákon o kolektívnom vyjednávaní, Komentár. Zväzok I. 2 doplnené a prepracované vydanie. ISBN: 978-80-571-0584-8. Bratislava: Wolters Kluwer SR s.r.o. 2023. s. 1217

²⁶ TOMAN, J. ŠVEC, M. RAK, P. Pracovné právo v súvislostiach. ISBN: 978-80-89149-91-9. Bratislava: Friedrich Ebert Stiftung, zastúpenie v Slovenskej republike; Bratislava 2020. s. 110.

*diferencovanom priznávaní nadtarifných zložiek mzdy zamestnancom v porovnateľnej situácii.*²⁷

Domnievame sa, že v teoretickej rovine je zásada rovnakého zaobchádzania v odmeňovaní žien a mužov obsiahnutá v Zákonníku práce dostatočná. No reálna mimosúdna vymožitelnosť sa bude opäť odvíjať od zamestnávateľa k zamestnávateľovi.

Nástroje obrany zamestnanca

Zákonník práce ako hmotnoprávny predpis nám netradične upravuje aj nároky z diskriminačného konania. Priamo vo svojom normatívnom texte upravuje možnosť podania sťažnosti.²⁸

V zmysle § 13 ods. 7 Zákonníka práce, má zamestnanec právo podať sťažnosť v súvislosti s porušením zásady rovnakého zaobchádzania. Systém a detaily riešenia formy podávania sťažností nie je bližšie špecifikovaný a je ponechaný na jednotlivých zamestnávateľov. Zákon ukladá zamestnávateľovi len povinnosť bez zbytočného odkladu písomne odpovedať na doručенú sťažnosť, vykonať nápravu, upustiť od takéhoto konania a odstrániť jeho následky.²⁹

V praxi bývajú systémy na vybavovanie sťažností obsiahnuté v interných, vnútropodnikových predpisoch zamestnávateľa. No vzhľadom na absenciu zjednocujúcej právnej úpravy sa kvalita ako aj možnosti riešenia podnetov líšia. Z tohto dôvodu sa logicky budú líšiť aj výsledky jednotlivých šetrení. Zároveň je hodnotenie efektivity tohto inštitútu priam nemožné. Domnievame sa, že vzhľadom na okolnosti a absenciu relevantnej a objektívnej regulácie systémov sťažností zákonom, je nutné konštatovať nedostatočnosť mimosúdnej ochrany zamestnanca pri podozrení na diskrimináciu. Teda dotknutému zamestnancovi neostane nič iné ako obrátiť sa priamo na súd.

Antidiskriminačný zákon

Samotný antidiskriminačný zákon jasne stanovuje, že zásada rovnakého zaobchádzania sa vzťahuje aj na pracovnoprávne vzťahy a odmeňovanie, a to konkrétne v ustanovení § 6 ods. 2 písm. b) antidiskriminačného zákona.

²⁷ ŠVEC, M. RAK, P. HORECKÝ, J. Vnútropodnikové predpisy. Pracovný poriadok a súvisiace predpisy zamestnávateľa. 1. vydanie. ISBN: 978-80-571-0422-3 Bratislava: Wolters Kluwer SR s.r.o., 2021. s. 160.

²⁸ § 13 ods. 7 Zákonníka práce

²⁹ ŠVEC, M. a kolektív. Šikanovanie, preťažovanie a porušovanie zákonov na pracovisku. ISBN: 978-80-8168-953-6. Bratislava: Wolters Kluwer SR s.r.o. 2018 s. 118

V ustanovení § 9 ods. 2 antidiskriminačného zákona je zakotvené právo každého, kto sa domnieva, že nedodržaním zásady rovnakého zaobchádzania došlo k porušeniu jeho práv, právom chránených záujmov alebo slobôd, domáhať sa nápravy – t. j. svojich práv súdnou cestou. V praxi ide o tzv. antidiskriminačné spory. Konanie v antidiskriminačných sporoch sa začína na návrh – žaloba, za uplatnenia tzv. obráteného dôkazného bremena. Teda, v prípade ak žalobca súdu oznámil skutočnosti, z ktorých možno dôvodne usudzovať, že k porušeniu zásady rovnakého zaobchádzania došlo, bude žalovaný povinný preukázať, že zásadu rovnakého zaobchádzania neporušil.³⁰

Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2023/970

Európsky parlament a Rada prijali dňa 10. mája 2023 novú Smernicu. Ako hlavný cieľ si Smernica zvolila riešenie pretrvávajúce problémy pri presadzovaní a dodržiavaní základného práva na rovnakú odmenu pre ženy a mužov. Smernica má zároveň záujem povzbudiť zamestnávateľov, k odstráneniu rozdielov v zavedených systémoch odmeňovania a klasifikácii pracovných miest, ktoré nehodnotia prácu žien a mužov rovnako a neutrálne. Smernica sa vzťahuje na všetkých zamestnancov, bez ohľadu na skutočnosť či svoju prácu vykonávajú na základe pracovnej zmluvy – t. j. v pracovnom pomere, alebo na základe jednej z dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru. Smernica sa zároveň dotýka už aj uchádzačov o zamestnanie.

Transparentnosť odmeňovania

Transparentnosť v odmeňovaní začína v predzmluvných vzťahoch. V zmysle prijatej Smernice³¹ majú uchádzači o zamestnanie právo na informácie o počiatočnej odmene, ktorá sa spája s danou pracovnou pozíciou. V podmienkach Slovenskej republiky je obdobná povinnosť už zakotvená. Ustanovenie § 62 ods. 2 zákona č. 5/2004 Z.z. o službách zamestnanosti jasne stanovuje povinnosť zamestnávateľa uvádzať sumu základnej zložky mzdy. Zákonník práce tiež stanovuje, že pri uzatváraní pracovnej zmluvy so zamestnancom sa zamestnávateľ nesmie dohodnúť na nižšej základnej mzde, ako je základná mzda zverejnená v pracovnej ponuke. Zákonník práce stanovuje túto povinnosť pre základnú zložku mzdy, zatiaľ čo smernica definuje túto povinnosť širšie - pre odmeny.³²

³⁰ ŠVEC, M. a kolektív. Šikanovanie, preťažovanie a porušovanie zákonov na pracovisku. ISBN: 978-80-8168-953-6. Bratislava: Wolters Kluwer SR s.r.o. 2018 s. 127.

³¹ Článok 5 Smernice

³² NOVODOMCOVÁ, M. VLČEKOVÁ, Z. Právna analýza inštitútu rovného odmeňovania. ISBN: 978-80-99917-91-1. Bratislava: Slovenské národné stredisko pre ľudské práva, Bratislava, 2023. s. 18.

Rovnaká pláca za rovnakú prácu

Článok 4 Smernice vyžaduje, aby zamestnávateľa zaviedli také mzdové štruktúry, ktoré zabezpečia rovnakú odmenu za rovnakú prácu alebo prácu rovnakej hodnoty pre ženy a mužov. Zákonník práce obdobne stanovuje povinnosť rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami v otázkach odmeňovania – napr. § 119a. Zároveň sa však v článku 4 Smernice zavádza nová povinnosť ohľadom konzultácie opatrení s určeným subjektom.

Poskytovanie informácií

Zavádza sa povinnosť poskytnúť zamestnancom opis rodovo neutrálnych kritérií používaných na určenie odmeňovania a kariérneho postupu. Zároveň sa zavádza právo zamestnancov požadovať informácie o svojej individuálnej úrovni odmeny a o priemerných úrovniach odmien. Obdobné povinnosti v Zákonníku práce doposiaľ absentujú. S ohľadom na právo na informácie sa v Smernici uviedol zákaz bránenia zamestnancovi zverejniť svoju výšku odmeny. Ekvivalent tohto ustanovenia nachádzame v Zákonníku práce a to konkrétne v § 44 ods. 2 písm. a) Zákonníka práce.

Spoločné posúdenie odmeňovania

V článku 10 Smernica sa tiež zavádza nová povinnosť prijať vhodné opatrenia na zabezpečenie toho, aby zamestnávateľa vykonávali spoločné hodnotenie odmeňovania. V slovenskej legislatíve neexistuje žiadna forma spoločného hodnotenia miezd.

Prostriedky nápravy

Podľa Smernice by mal mať zamestnanec postihnutý nerovnakým odmeňovaním právo požadovať a dostať plnú náhradu alebo odškodnenie.³³ Smernica pri prostriedkoch nápravy zavádza právo na prístup k súdnemu konaniu³⁴ ako aj právo iniciácie súdneho konania združeniami, organizáciami v oblasti rovnosti ako aj zástupcami zamestnancov.³⁵ Zároveň zavádza aj právo súdov vydať príkaz na zastavenie porušovania ako aj príkaz prijať opatrenia s cieľom splniť povinnosti týkajúce sa rovnakej odmeny.³⁶ Aj keď je naša platná a účinná právna úprava takmer v súlade s požiadavkami článku 17 Smernice, bude potrebná novelizácia Civilného

³³ Článok 16 Smernice

³⁴ Článok 14 Smernice

³⁵ Článok 15 Smernice

³⁶ Článok 17 Smernice

sporového poriadku tak, aby s cieľom zabezpečiť dodržiavanie týchto príkazov bolo súdom umožnené v náležitých prípadoch opakovane uložiť pokutu.³⁷

Medzi prostriedkami nápravy Smernica deklaruje aj pravidlo tzv. presunu dôkazného bremena. V súčasnosti sa na Slovensku obdobné obrátene dôkazné bremeno už uplatňuje, avšak za podmienky, že žalobca oznámi súdu skutočnosti, z ktorých možno dôvodne usudzovať, že k porušeniu zásady rovnakého zaobchádzania došlo.³⁸ Smernica tu zachádza ďalej a túto povinnosť preukázania dôvodných okolností neobsahuje.

Záver

Gender pay gap, resp. rozdiel medzi odmeňovaním žien a mužov sa po desaťročia nedarí odstrániť. Problém nie je charakteristický iba pre členské štáty Európskej únie, ale boria sa s ním krajiny na celom svete. Iniciatívy na úrovni medzinárodných organizácií a Európskej únie prinášajú výsledky len čiastočne. Najväčšie bremeno zodpovednosti nesú štáty, zákonodarcovia a najmä zamestnávateľia.

Slovensko má v rámci EÚ jeden z najvyšších rozdielov v odmeňovaní žien a mužov.³⁹ Hoci po formálnej stránke sa zdá, že sme v tomto smere popredu (máme upravené viaceré inštitúty v právnych predpisoch napr. antidiskriminačný zákon, Zákonník práce), medzi zamestnancami o možnosti ich využitia chýba patričné povedomie.⁴⁰ Inšpiráciou môže byť islandský systém certifikácií, ktorý sa však v podmienkach Slovenskej republiky nejaví ako ideálny. Potenciál znížiť gender pay gap má nová Smernica. Pozitívne hodnotíme avizovaný prísľub MPSVR zaviesť pri transpozícii smernice sankciu vylúčenia z verejného obstarávania pre spoločnosti, ktoré porušia zásadu rovnakého odmeňovania.

Nové zmeny však nebudú prelomového charakteru. Kriticky sa staviame aj k očakávanému prehnanému pozitívnemu prínosu smernice. Dotknuté orgány by však nemali dbať len na dôslednú transpozíciu smernice, ale využiť aj neprávne nástroje

³⁷ NOVODOMCOVÁ, M. VLČEKOVÁ, Z. Právna analýza inštitútu rovného odmeňovania. ISBN: 978-80-99917-91-1. Bratislava: Slovenské národné stredisko pre ľudské práva, Bratislava, 2023. s. 22.

³⁸ ŠVEC, M. a kolektív. Šikanovanie, preťažovanie a porušovanie zákonov na pracovisku. ISBN: 978-80-8168-953-6. Bratislava: Wolters Kluwer SR s.r.o. 2018 s. 127.

³⁹ K tomu pozri dáta Eurostatu [online]. [cit. 2024-04-17]. dostupné z: <https://ec.europa.eu/eurostat/statistics_explained/index.php?title=Gender_pay_gap_statistics#Gender_pay_gap_levels_vary_significantly_across_EU>.

⁴⁰ Dôkazom je aj nízke využívanie podaní na inšpektoráty práce z dôvodu porušenia zásady rovnakého zaobchádzania alebo diskriminácie. K tomu pozri: Národný inšpektorát práce. Informatívna správa o diskriminácii a rodovej rovnosti v pracovnoprávných vzťahoch za rok 2023. Košice, marec 2024. [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <<https://www.ip.gov.sk/wp-content/uploads/2024/03/Informativna-sprava-o-diskriminacii-a-rodovej-rovnosti-v-pracovnopravnich-vztahoch-za-rok-2023.pdf>>.

ako zvyšovanie verejného povedomia cez kampane, školenia či zvýšený dôraz na problematiku odmeňovania pri vykonávaní kontrol inšpektorátmi práce.

Zoznam použitej literatúry

1. EL ACHKAR, S. Equal pay for work of equal value: where do we stand in 2023. [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <<https://ilostat.ilo.org/equal-pay-for-work-of-equal-value-where-do-we-stand-in-2023/>>.
2. Európsky parlament. Equality between men and women [online]. [cit. 2024-04-17]. <<https://www.europarl.europa.eu/factsheets/en/sheet/59/equality-between-men-and-women>>.
3. Dohovor Medzinárodnej organizácie práce o rovnakom odmeňovaní mužov a žien za prácu rovnakej hodnoty č. 100/1951
4. DOLOBÁČ, M. a kolektív. 2023 Zákonník práce, Veľký Komentár. ISBN: 978-80-8155-118-5. Žilina: Euro kódex 2023. s. 13.
5. Národný inšpektorát práce. Informatívna správa o diskriminácii a rodovej rovnosti v pracovnoprávných vzťahoch za rok 2023. Košice, marec 2024. [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <<https://www.ip.gov.sk/wp-content/uploads/2024/03/Informativna-sprava-o-diskriminacii-a-rodovej-rovnosti-v-pracovnopravnych-vztahoch-za-rok-2023.pdf>>.
6. NOVODOMCOVÁ, M. – VLČEKOVÁ, Z. Právna analýza inštitútu rovného odmeňovania. ISBN: 978-80-99917-91-1. Bratislava: Slovenské národné stredisko pre ľudské práva, Bratislava, 2023.
7. Odporúčania na podporu rovnosti odmeňovania s využitím islandskej praxe. [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <https://www.employment.gov.sk/files/sk/ministerstvo/spolocny-sekretariat-vyborov/vybor-rodovu-rovnost/dokumenty-udalosti/odporucania_island-web.pdf>.
8. Rezolúcia OSN č. 70/1 Transformujeme náš svet: Agenda 2030 pre trvalo udržateľný rozvoj
9. ŠVEC, M. – TOMAN, J. a kolektív. Zákonník práce, Zákon o kolektívnom vyjednávaní, Komentár. Zväzok I. 2 doplnené a prepracované vydanie. ISBN: 978-80-571-0584-8. Bratislava: Wolters Kluwer SR s.r.o. 2023
10. ŠVEC, M. a kolektív. Šikanovanie, preťažovanie a porušovanie zákonov na pracovisku. ISBN: 978-80-8168-953-6. Bratislava: Wolters Kluwer SR s.r.o. 2018
11. ŠVEC, M. RAK, P. HORECKÝ, J. Vnútropodnikové predpisy. Pracovný poriadok a súvisiace predpisy zamestnávateľa. 1. vydanie. ISBN: 978-80-571-0422-3 Bratislava: Wolters Kluwer SR s.r.o., 2021.

12. TOMAN, J. ŠVEC, M. RAK, P. Pracovné právo v súvislostiach. ISBN: 978-80-89149-91-9. Bratislava: Friedrich Ebert Stiftung, zastúpenie v Slovenskej republike; Bratislava 2020.
13. TORREJÓN PÉREZ, S., FERNÁNDEZ-MACÍAS, E. a HURLEZ, J. Global Shifts in the Employment Structure. Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2024, doi:10.2760/969088. [online]. [cit. 2024-04-17]. Dostupné z: <<https://publications.jrc.ec.europa.eu/repository/handle/JRC136358>>.
14. Výbor pre rodovú rovnosť, Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky. Conclusion paper. Porovnanie legislatívnej úpravy, aplikačnej praxe a stavu rovnosti odmeňovania – Island vs. Slovensko

Kontaktné údaje

Mgr. Barbora Švedová, LL. M.
svedova5@uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia

Mgr. Juraj Plaza
juraj.plaza@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia

Sekcia občianskeho práva
Spoluvlastníctvo – právnoteoretické
a právne limity

PROCESNÍ SPOLEČENSTVÍ POVINNÉHO A MANŽELA POVINNÉHO V EXEKUCI¹

PROCEDURAL COMMUNITY OF THE DEBTOR AND THE DEBTOR'S SPOUSE IN EXECUTION

Aneta Jančíková²

Abstrakt: Příspěvek se zabývá povahou procesního společenství povinného a jeho manžela v exekuci. V příspěvku je představen pojem *procesní společenství* a druhy procesního společenství, které česká právní úprava rozlišuje. Dále příspěvek pojednává o procesním společenství v exekuci, při zohlednění specifik exekuce, jakožto druhu civilního řízení, a zvláštních zásad, které se v exekuci uplatňují. Závěrečná část se zabývá povahou procesního společenství povinného a manžela povinného v exekuci. Cílem příspěvku je charakterizovat procesní společenství v kontextu situace, kdy v exekuci na jedné straně vystupují společně povinný a jeho manžel jako účastníci řízení, aniž by proti manželovi povinného směřoval exekuční titul.

Klíčové slová: exekuce; povinný; manžel povinného; procesní společenství

Abstract: The article deals with the procedural community of the debtor and his or her spouse in execution. The article introduces the concept of procedural community and the different types of procedural community distinguished by the current Czech legal regulation. The article deals with the procedural community in execution taking into account the specifics of execution as a type of civil proceedings and the special principles that apply in execution. The following section deals with the nature of the procedural community of the debtor and the debtor's spouse in execution. The aim of the article is to characterize the procedural community in the context of a situation where the debtor and his or her spouse act together as parties in execution and there is no claim against the debtor's spouse.

Key words: execution; debtor; debtor's spouse; procedural community

¹ Rozšířená verze příspěvku na téma povahy procesního společenství povinného a jeho manžela v exekuci spolu s pojednáním o pojetí účastenství manžela povinného v exekuci byla předána k recenznímu řízení do odborného právního časopisu Časopis pro právní vědu a praxi.

² Masarykova univerzita v Brně, Právnická fakulta

Úvod

Procesní společenství je jedním z institutů, který se zpravidla objevuje v nalézacím sporném řízení, a to vzhledem k jeho sporné povaze, která je pro možnost vzniku procesního společenství nezbytná. Vznik procesního společenství však není vyloučen ani v exekuci, nicméně je nutné jej přizpůsobit zmíněné specifické povaze, kterou exekuce má.

V první části příspěvku jsou v obecné rovině nejprve představeny pojem a druhy procesního společenství tak, jak je rozeznává současná česká právní úprava. V navazující pasáži je pojednáno o procesním společenství v exekuci s poukazem na to, v jakých parametrech se odlišuje od procesního společenství vzniklého v nalézacím sporném řízení. Poslední část příspěvku se zabývá procesním společenstvím povinného a jeho manžela v exekuci za situace, kdy proti manželovi povinného nesměřuje exekuční titul, ale tento je za účastníka řízení považován toliko z důvodu realizovaného exekučního postihu společného jmění manželů či výlučného majetku tohoto nedlužného manžela.

Cílem příspěvku je charakterizovat povahu procesního společenství, kdy na straně povinného současně jako účastníci řízení vystupují povinný a jeho manžel, aniž by proti tomuto směřoval exekuční titul. V souvislosti s tím jsou představeny různé pohledy a situace, které mohou v exekuci nastat, a které znesnadňují určení povahy procesního společenství povinného a jeho manžela, jakož i judikatura tuzemských soudů, která se procesního společenství povinného a jeho manžela dotýká. Exekučním řízením se pro účely tohoto článku má na mysli pouze exekuce vedená soudním exekutorem podle exekučního řádu.³

Obecně k procesnímu společenství

Situaci, kdy se na jedné straně či na obou stranách sporu účastní více osob je označován jako *procesní společenství*.⁴ Účastník, který přísluší do procesního společenství na straně žalující nebo žalované, se pak označuje jako *společník*.⁵ Je-li více osob na straně žalobce, jedná se o aktivní subjektivní kumulaci neboli aktivní společenství. Naopak je-li více osob na straně žalovaného, jedná se o pasivní subjektivní kumulaci, respektive pasivní společenství.

Procesní společenství se z povahy věci uplatňuje pouze v řízení sporném, kde naproti sobě stojí dvě sporné strany, jejichž zájmy si vzájemně odporují a cílem řízení je nalézt

³ Zákon č. 330/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů (dále také jen „ER“).

⁴ DRÁPAL, L. in DRÁPAL, L. et al. *Občanský soudní řád I, II Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 589–596.

⁵ Tamtéž.

řešení tohoto sporu. V řízení nesporném sice rovněž může být více účastníků, nicméně tito nevytvářejí dvě sporné strany, jelikož cílem nesporného řízení není nalézt řešení sporu, nýbrž jde o úpravu právních vztahů účastníků, na nichž má zvláštní zájem společnost, a to směrem do budoucna.⁶

Český občanský soudní řád⁷ rozlišuje v § 91 dva druhy procesního společenství, a sice *společenství samostatné* a *společenství nerozlučné*. Zmíněné ustanovení stanoví „[j]eli žalobců nebo žalovaných v jedné věci několik, jedná v řízení každý sám za sebe.“ Dále „[j]estliže však jde o taková společná práva nebo povinnosti, že se rozsudek musí vztahovat na všechny účastníky, kteří vystupují na jedné straně, platí úkony jednoho z nich i pro ostatní. Ke změně návrhu, k jeho zpětvzetí, k uznání nároku a k uzavření smíru je však třeba souhlasu všech účastníků, kteří vystupují na jedné straně“.

O *samostatné společenství* se jedná v případě, kdy společníky spojuje tentýž či podobný skutkový základ, nicméně práva nebo povinnosti jednoho ze společníků jsou nezávislé na osudu práv nebo povinností ostatních společníků, s nimiž stojí společně na jedné straně sporu.⁸ Samostatní společníci mají společnou pouze procesní stránku věci, jelikož v rovině hmotného práva má každý svůj vlastní výsledek, který může být zcela odlišný od ostatních společníků.⁹ Za důvod, proč samostatní společníci tvoří stranu sporu v rámci jednoho soudního řízení, se udává výlučně hospodárnost řízení.¹⁰

Jako příklad samostatného společenství lze uvést v hmotněprávní rovině solidárně zavázané dlužníky, kteří zpravidla budou společně vystupovat na straně žalované, nicméně proti každému ze solidárně zavázaných dlužníků by bylo možné vést řízení samostatně a pro každého může vyznít rozhodnutí odlišně, ale z důvodu jejich společného stejnorodého skutkového základu, zásady rychlosti a hospodárnosti řízení bude vedeno řízení společně.

Pro *nerozlučné společenství* platí, že se o něj jedná všude tam, kde účastníci mají taková společná práva nebo povinnosti, že se rozhodnutí o věci samé musí vztahovat na všechny účastníky, kteří vystupují na jedné straně sporu. Pokud hmotné právo neumožňuje, aby předmět řízení byl projednán a rozhodnut samostatně vůči každému společníkovi, jde o nerozlučné společenství.¹¹ V případě nerozlučných společníků musí být vedeno vždy jedno společné řízení, a to i když je to v rozporu se

⁶ FIALA, J. *Spory vznikající z podnětu výkonu rozhodnutí (exekuční spory)*. Praha: Univerzita Karlova, 1972, s. 17.

⁷ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále také jen „OSŘ“).

⁸ STEINER, V. *Občanské právo procesní v teorii a praxi*. Praha: Orbis, 1975, s. 130.

⁹ DRÁPAL, L. in DRÁPAL, L. et al. *Občanský soudní řád I, II Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 589–596.

¹⁰ Tamtéž.

¹¹ Tamtéž.

zásadou hospodárnosti řízení, jinak by byla taková žaloba zamítnuta z důvodu nedostatku věcné legitimace.

Příkladem nerozlučného společenství mohou být manželé ve sporu o věc, která je součástí společného jmění manželů.¹² V takovém případě jsou podle hmotného práva taková práva a povinnosti k věci ve společném jmění manželů nedílné povahy a je nutné, aby v řízení vystupovali jako účastníci oba manželé.

Dílčím závěrem tedy je, že pro určení toho, zda je procesní společenství svojí povahou samostatné nebo nerozlučné, je rozhodná povaha předmětu řízení vyplývající z hmotného práva. Tam, kde hmotné právo neumožňuje, aby předmět řízení byl projednán a rozhodnut samostatně vůči každému společníkovi, jedná se o nerozlučné společenství.¹³

Nad rámec druhů procesního společenství, které rozlišuje zákon, teorie rozlišuje dále procesní společenství, které kombinuje jak znaky společenství samostatného, tak znaky společenství nerozlučného, případně mohou znaky některého z uvedených společenství dominovat, lze označit za procesní společenství *svého druhu*.¹⁴

Procesní společenství v exekuci

Exekuce je vedle řízení nalézacího dalším druhem civilního řízení, který přichází do úvahy v případě, že dlužník nesplnil ve stanovené lhůtě dobrovolně povinnost, která mu byla autoritativně uložena vykonatelným soudním rozhodnutím či rozhodnutím jiného orgánu. Účelem exekuce je tedy v mezích zákona a zákonnými prostředky nuceně realizovat právo věřitele (oprávněného). Hlavní fáze tedy spočívá v realizaci samotné podstaty exekuce, tedy probíhá provádění exekuce vedoucí k uspokojení vymáhané pohledávky z dlužníkovu majetku, který byl exekučně postižen. Z tohoto pohledu je exekuce řízením sporným, neboť v něm vystupují vždy dvě sporné strany, oprávněný a povinný, s protikladnými procesními i materiálními zájmy.¹⁵ Vzhledem ke sporné povaze exekuce není tedy vyloučen vznik procesního společenství. V případě, že na straně oprávněného vystupuje více účastníků řízení, jedná se o aktivní procesní společenství. Naopak v případě, kdy na straně povinného vystupuje více osob, bude se jednat o pasivní procesní společenství.

Nabízí se otázka, na základě jakého kritéria v exekuci rozlišovat, zda se jedná o společenství samostatné či společenství nerozlučné. Z výše uvedeného výkladu plyne, že v případě nalézacího sporného řízení je výchozím kritériem pro posouzení typu procesního společenství povaha předmětu řízení vyplývající z hmotného práva.

¹² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 2. 2006, sp. zn. 29 Cdo 824/2003.

¹³ Srovnej např. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2015, sp. zn. 33 Cdo 2537/2014

¹⁴ ŠÍNOVÁ, R. *Civilní proces: obecná část a sporné řízení*. Praha: C. H. Beck, 2020, s. 88.

¹⁵ MACUR, J. *Kurs občanského práva procesního: exekuční právo*. Praha: C. H. Beck, 1998, s. 8.

Macur uvádí, že „[p]ředmětem exekučního práva je činnost, resp. postup soudních orgánů, stran, popřípadě dalších subjektů zúčastněných na řízení při vymáhání plnění, uloženého povinnému subjektu exekučním titulem a realizovaného mocenskými prostředky.“¹⁶ Za předmět exekuce by se pak dalo označit vymáhané plnění, resp. vymáhaná povinnost plynoucí z exekučního návrhu (exekučního titulu). Kritériem pro určení povahy procesního společenství by tedy mohlo být to, zda může být vymáhaná povinnost splněna pouze společně všemi povinnými nebo zda ji může splnit každý zvlášť.

V drtivé většině případů se bude v exekuci jednat o společenství samostatné. Typicky v případech, kdy je na návrh oprávněného vymáháno peněžité plnění po několika v rovině hmotného práva solidárně zavázaných dlužnících, nic z povahy věci nebrání tomu, aby jej splnil každý z povinných sám a v plném rozsahu. Oprávněný se navíc může, kupříkladu z důvodu nemajetnosti některého z více dlužníků či naopak z důvodu lepší dobytosti pohledávky, rozhodnout, že podá exekuční návrh jen vůči některým z dlužníků. V takovém případě se tedy bude jednat vždy o společenství samostatné, kdy důvodem, že je vedena u totožného exekutorského úřadu jedna exekuce na základě jednoho exekučního titulu proti více spoludlužníkům je toliko hospodárnost řízení. V praxi může nastat situace, kdy bude proti každému ze spoludlužníků vedena samostatná exekuce, a to i u zcela jiného exekutorského úřadu. O samostatné povaze takového procesního společenství svědčí rovněž to, že každý z povinných v řízení jedná pouze sám za sebe, kupříkladu podání návrhu na zastavení exekuce a následné rozhodnutí o něm se bude vztahovat výlučně na jeho procesní postavení.

Dalším kritériem pro určení povahy procesního společenství by pak mohlo být to, zda lze exekuci vést pouze společně proti všem povinným. Za takové situace by se jednalo o společenství nerozlučné. Pokud by bylo možné vést samostatně více exekucí na základě totožného exekučního titulu proti více povinným, odpovídalo by to společenství samostatnému.

Exekuční tarif¹⁷ pamatuje na situace, kdy na některé ze stran vystupuje více účastníků. Pro takový případ jsou paušálně navýšeny náklady exekuce v podobě náhrady hotových výdajů soudního exekutora. Podle § 13 odst. 9 exekučního tarifu „[j]sou-li exekučního řízení účastni 2 oprávnění nebo 2 povinní, zvyšuje se paušální částka náhrady hotových výdajů podle odstavců 1 a 3 o 30 %. Je-li exekučního řízení

¹⁶ MACUR, J. *Kurs občanského práva procesního: exekuční právo*. Praha: C. H. Beck, 1998, s. 16.

¹⁷ Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 330/2001 Sb., o odměně a náhradách soudního exekutora, o odměně a náhradě hotových výdajů správce podniku a o podmínkách pojištění odpovědnosti za škody způsobené exekutorem (dále také jen „ET“).

účastno více oprávněných než 2 nebo více povinných než 2, zvyšuje se paušální částka náhrady hotových výdajů podle odstavců 1 a 3 bez ohledu na počet účastníků o 50 %.“ Je-li více účastníků na straně povinných a je-li vymáhaná povinnost uložena společně a nerozdílně nebo je-li vymáháno nedělitelné plnění, může zvýšenou paušální náhradu hotových výdajů vymáhat exekutor po kterémkoliv z povinných. U dělitelného plnění uloženého povinným samostatně může po každém z povinných vymáhat jen poměrnou část.¹⁸ Poměrná část bude přitom odpovídat podílu, jaký plyne pro každého povinného z exekučního titulu, jinak exekuční řád obsahuje nevyvratitelnou domněnku rovnosti podílů, jak bylo uvedeno výše.

Procesní společenství povinného a jeho manžela

Účastníky exekuce jsou vždy oprávněný a povinný, jejichž účastenství zakládá exekuční návrh. Pakliže se manžel povinného účastnil původního sporu v nalézacím řízení, výsledkem je, že mu exekuční titul ukládá povinnost a směřuje proti němu rovněž exekuční návrh, nejedná se o manžela povinného tak, jak jej má na mysli § 36 odst. 2 EŘ, nýbrž se jedná o dalšího povinného podle § 36 odst. 1 EŘ. V takovém případě má procesní společenství povahu samostatnou, jelikož věřitel se může rozhodnout vymáhat pohledávku pouze i proti jednomu z manželů, mohou být vedeny současně dvě exekuce a společná exekuce bude vedena toliko z důvodu hospodárnosti řízení.

V praxi však může nastat situace, že se účastníkem exekuce stává i osoba, která není označena v exekučním návrhu a které neukládá exekuční titul žádnou povinnost. Touto osobou je manžel povinného, který do exekučního řízení vstupuje jako účastník až po jeho zahájení, jakmile je exekučně postihován jeho majetek nebo majetek ve společném jmění manželů. Důvodem vzniku účastenství manžela povinného a procesního společenství je tedy postup soudního exekutora, který se však před přistoupením k postihu majetku manžela povinného nebo majetku nacházejícího se ve společném jmění povinného a jeho manžela, musí nejprve zabývat tím, zda jsou pro to splněny hmotněprávní předpoklady (§ 731 a násl. OZ¹⁹). Nabízí se otázka, jakou má takové procesní společenství povahu a zda jej lze vůbec jednoznačně podřadit pod některý z druhů procesního společenství, které tuzemská procesní doktrína rozlišuje.

Pokud nebude exekučně postižen majetek ve společném jmění manželů nebo výlučný majetek manžela povinného, ačkoli jsou pro to jinak splněny předpoklady, bude se jednat o nesprávný postup soudního exekutora, ale takový postup nebude

¹⁸ KASÍKOVÁ, M. in KASÍKOVÁ, M. et al. *Exekuční řád. Komentář*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1147–1149.

¹⁹ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů (dále také jen „OZ“).

na překážku možnosti vést exekuci pouze proti povinnému. Z pohledu manžela povinného je to naopak, jelikož výlučně ve vztahu k manželovi povinného nemůže být zahájena exekuce, kde by nebyl účasten „hlavní“ povinný. Tento nemůže bez povinného sám vystupovat jako účastník exekuce, ale stává se účastníkem exekuce až po jejím zahájení, kdy se již účastní povinný.

Z uvedeného lze vyvodit dílčí závěr spočívající v tom, že pokud se účastní exekuce manžel povinného ve smyslu § 36 odst. 2 EŘ, má takové společenství znaky společenství nerozlučného v tom smyslu, že exekuci nelze vést výlučně pouze proti manželovi povinného, ale je nutné, aby byla vedena jedna společná exekuce. Umožňuje-li v nalézacím sporném řízení povaha předmětu sporu to, aby byl spor projednán a rozhodnut samostatně vůči každému společníku, jedná se vždy o samostatné společenství a naopak. Toto pravidlo je nutné *per analogiam* aplikovat též v exekuci.

Nelze však odhlédnout od skutečnosti, že povinný a jeho manžel nejsou nuceni v exekuci činit žádné úkony společně, naopak zákon počítá s variantou, že činí úkony každý sám za sebe, což odporuje závěru o tom, že se jedná o nerozlučné procesní společenství. Pakliže podá návrh na zastavení exekuce povinný, tomuto návrhu bude následně vyhověno a exekuce bude zastavena, bude to mít vliv i na sféru manžela povinného v podobě zastavení exekuce i ve vztahu k němu, ačkoli tento návrh na zastavení exekuce neuplatnil. Manžel povinného z úkonů učiněných pouze povinným tedy může prosperovat, což hovoří o nerozlučné povaze procesního společenství.

Naopak manžel povinného je však oprávněn podat návrh na zastavení exekuce toliko v situacích, které negativním způsobem zasahují do jeho majetkové sféry, respektive do jeho hypotetického vypořádacího podílu na společném jmění manželů (§ 262b OSŘ). Zákon nepočítá s možností, že by návrh na zastavení exekuce podaný manželem povinného měl na sféru povinného takový vliv, že by vedl k zastavení exekuce jako celku. Z tohoto pohledu tedy lze spatřovat prvky samostatného společenství, jelikož povinný z úkonů učiněných manželem nebude prosperovat.

Argumentem podporujícím závěr o tom, že svými znaky procesní společenství povinného a jeho manžela odpovídá spíše společenství nerozlučnému, může být to, že vzniklé náklady exekuce se neuspokojují podle poměru účastenství na věci, nýbrž je povinný a jeho manžel budou plnit solidárně. Náklady exekuce se nedělí mezi povinného a jeho manžela, ale mohou být uspokojeny v plné výši i například pouze z majetku ve společném jmění manželů. Pokud jsou náklady řízení hrazeny solidárně, jedná se o nerozlučné společenství, jinak se jedná o společenství samostatné.²⁰

²⁰ DRÁPAL, L. in DRÁPAL, L. et al. *Občanský soudní řád I, II Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009, 589–596.

Jak již bylo uvedeno výše, nerozlučné společenství se vždy odvíjí od hmotného práva. O nerozlučné společenství jde všude tam, kde účastníci mají taková společná práva nebo povinnosti, že se rozhodnutí o věci samé musí vztahovat na všechny účastníky, kteří vystupují na jedné straně sporu.²¹ Analogicky se toto pravidlo uplatní též v exekuci, kde ale rozhodným hlediskem nebude to, zda se rozhodnutí o věci samé musí vztahovat na všechny spolčníky, ale zda musí být exekuce vedena vůči všem spolčníkům. Pokud soudní exekutor bude postupovat správně a postihne majetek ve společném jmění manželů či majetek manžela povinného, jsou-li pro to splněny veškeré zákonem vyžadované předpoklady, musí být exekuce proti povinnému a jeho manželovi vedena pouze společně.

Z uvedeného výkladu je patrné, že nelze jednoznačně určit povahu procesního společenství povinného a jeho manžela, jelikož skutečnosti svědčí pro nerozlučnou povahu procesního společenství povinného a jeho manžela, jiné pak svědčí pro samostatnou povahu. Hlavním kritériem pro posouzení povahy procesního společenství povinného a jeho manžela by podle autorky mělo být to, jaká povaha předmětu řízení vyplývá z hmotného práva. Přizpůsobíme-li toto hledisko specifické povaze exekuce tak, jak byla popsána výše, dospějeme k závěru, že nelze vést a realizovat exekuci vůči povinnému a manželovi povinného samostatně. To svědčí o tom, že v základních parametrech je povaha jejich procesního společenství nerozlučná. Není totiž vyloučeno, aby jinak v základních bodech nerozlučné společenství toto neslo v určitém ohledu i znaky samostatného společenství.²² Nelze tedy opomíjet ty skutečnosti, které odpovídají povaze samostatného společenství. S ohledem na to se za nejpřiléhavější určení povahy procesního společenství povinného a jeho manžela v exekuci jeví *procesní společenství sui generis*, v němž převažují znaky společenství nerozlučného a tyto jsou v omezené míře doplněny o znaky společenství samostatného.

Závěr

Cílem příspěvku bylo charakterizovat povahu procesního společenství povinného a jeho manžela za situace, kdy proti manželovi povinného nesměřuje exekuční titul, ale tento je spolu s povinným účastníkem řízení z důvodu, že je exekučně postihován majetek ve společném jmění manželů nebo výlučný majetek manžela povinného. Za tímto účelem byl popsán pojem procesního společenství spolu s vymezením druhů společenství, které česká právní úprava rozlišuje. Bylo popsáno, že uplatnění procesního společenství není vyloučeno ani v exekuci, která je svojí povahou především sporným řízením.

²¹ Tamtéž.

²² ŠÍNOVÁ, R. *Účastenství v civilním soudním řízení*. Praha: Leges, 2015, s. 152.

V souvislosti s procesním společenstvím povinného a jeho manžela v exekuci bylo poukázáno na důvody, které znesnadňují jednoznačné určení jeho povahy. Bylo představeno několik argumentů podporujících závěr o tom, že procesní společenství povinného a jeho manžela odpovídá svými znaky kombinaci procesního společenství nerozlučného i samostatného, přičemž prvky nerozlučného společenství dominují. Závěrem je, že procesní společenství povinného a jeho manžela v exekuci nelze jednoznačně podřadit pod zákonem rozlišované druhy procesního společenství, a je tedy nutné jej považovat za procesní společenství svého druhu.

Seznam použité literatury

1. DRÁPAL, L. et al. *Občanský soudní řád I, II Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2009. 1600 s. ISBN 978-80-7400-107-9
2. FIALA, J. *Spory vznikající z podnětu výkonu rozhodnutí (exekuční spory)*. Praha: Univerzita Karlova, 1972. 120 s.
3. KASÍKOVÁ, M. et al. *Exekuční řád. Komentář*. 5. vydání. Praha: C. H. Beck, 2022. 1366 s. ISBN 978-80-7400-855-9
4. MACUR, J. *Kurs občanského práva procesního: exekuční právo*. Praha: C. H. Beck, 1998. 207 s. ISBN 80-7179-190-3.
5. STEINER, V. *Občanské právo procesní v teorii a praxi*. Praha: Orbis, 1975. 491 s.
6. ŠÍNOVÁ, R. *Civilní proces: obecná část a sporné řízení*. Praha: C. H. Beck, 2020. 474 s. ISBN 978-80-7400-787-3.
7. ŠÍNOVÁ, R. *Účastenství v civilním soudním řízení*. Praha: Leges, 2015. 256 s. ISBN 978-80-87576-78-6.

Právní předpisy

8. Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.
9. Zákon č. 330/2001 Sb., o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů.
10. Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, ve znění pozdějších předpisů.
11. Vyhláška Ministerstva spravedlnosti č. 330/2001 Sb., o odměně a náhradách soudního exekutora, o odměně a náhradě hotových výdajů správce podniku a o podmínkách pojištění odpovědnosti za škody způsobené exekutorem.

Soudní rozhodnutí

12. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 28. 2. 2006, sp. zn. 29 Cdo 824/2003.
13. Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 27. 10. 2015, sp. zn. 33 Cdo 2537/2014.

Kontaktné údaje

Mgr. Aneta Jančíková

aneta-jancikova@seznam.cz

Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně, Česká republika

ŠPECIFIKÁ KONANIA O ZRUŠENIE A VYPORIADANIE PODIELOVÉHO SPOLUVLASTNÍCTVA S OSOBITNÝM DÔRAZOM NA NÁHRADU TROV KONANIA

SPECIFICS OF PROCEDURE FOR DISSOLUTION AND SETTLEMENT OF CO-OWNERSHIP WITH A SPECIAL EMPHASIS ON COMPENSATION OF PROCEEDING COSTS

Laura Fotopulosová¹

Abstrakt: Príspevok je venovaný špecifikám konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva. V rámci príspevku autorka analyzuje osobitosti postavenia podielových spoluvlastníkov ako strán sporu, ktoré súvisia s inštitútom *iudicium duplex*. Príspevok je taktiež zameraný na prielomy do zásady *ne ultra petitem*, ktoré sa v týchto sporoch aplikujú. S osobitným zreteľom je príspevok zameraný na otázku náhrady trov konania, nakoľko problematika náhrady trov konania v tomto druhu sporov vykazuje viaceré špecifiká.

Kľúčové slová: Civilný sporový poriadok, spoluvlastníctvo, *iudicium duplex*, *ne ultra petitem*, trovy konania

Abstract: The article is devoted to the specifics of procedure for dissolution and settlement of co-ownership. The author analyses the peculiarities of the position of the co-owners as parties to the dispute, which are related to the institute of *iudicium duplex*. The paper also focuses on the breakthroughs in the *ne ultra petitem* principle that are applied in these disputes. The paper focuses in particular on the issue of compensation of proceeding costs, as the issue of compensation of proceeding costs in this type of civil procedure has a number of specific features.

Key words: Civil Procedure Code, co-ownership, *iudicium duplex*, *ne ultra petitem*, proceeding costs

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, katedra občianskeho práva.

Úvod

Keďže Civilný sporový poriadok² neobsahuje výpočet konaní, ktoré sa budú prejednávať v jeho režime, svojou generalitou pokrýva množstvo konaní, na ktoré sa bude aplikovať. Jedným z týchto konaní je aj konanie o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva, ktoré je vo svojej podstate typickým sporovým konaním, na ktoré sa budú vzťahovať procesnoprávne normy zakotvené v Civilnom sporovom poriadku. Aj napriek tomu, že Civilný sporový poriadok neustanovuje pre konanie o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva *expressis verbis* žiadne osobitosti, zo znenia jednotlivých ustanovení Civilného sporového poriadku možno abstrahovať viaceré odklony od iných druhov sporových konaní, ktoré sa v konaniach o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva aplikujú. Civilný sporový poriadok v prípadoch týchto odklonov zvykne odkazovať na kogentnú hmotnoprávnu úpravu, a to prostredníctvom vyjadrenia "*ak určitý spôsob usporiadania vzťahu medzi stranami vyplýva z osobitného predpisu*". Viaceré ustanovenia Civilného sporového poriadku teda zohľadňujú špecifiká konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva, ktoré súvisia najmä s jeho previazanosťou s kogentnou hmotnoprávnu úpravou.

V rámci príspevku sa budeme najprv zaoberať procesnoprávnymi špecifikami konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva, medzi ktoré patrí jeho charakter ako *iudicium duplex* či prielomy do zásady *ne ultra petitem*. Keďže zo samotného charakteru týchto konaní vyplýva, že nemožno jednoznačne posúdiť úspech či neúspech strán v konaní, bude potrebné osobitne posúdiť aj otázku náhrady trov konania, nakoľko nárok na náhradu trov konania sa v zmysle ustanovenia §255 ods. 1 Civilného sporového poriadku posudzuje primárne práve na základe zásady procesného úspechu vo veci. Keďže však v konaní o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva v mnohých prípadoch nie je možné jednoznačne určiť, ktorá zo strán sporu mala vo veci procesný úspech, otázka náhrady trov konania v konaniach o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva je v aplikačnej praxi pomerne problematickou a možno pri rozhodovaní o nároku na náhradu trov konania badať v týchto konaniach značnú nejednotnosť. O tom svedčí aj skutočnosť, že o náhrade trov konania v konaniach o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva rozhodovali niekoľkokrát aj Najvyšší súd SR či Ústavný súd SR. V rámci príspevku sa preto budeme okrem teoretických východísk či našich úvah zaoberať aj tou najdôležitejšou judikatúrou, ktorá sa týka otázky náhrady trov konania v konaniach o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva.

² zákon č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok (ďalej len ako "Civilný sporový poriadok")

O procesnoprávných špecifikách konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva

Už spomenuté osobitosti konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva možno badať vo viacerých smeroch. Čo sa týka samotných podielových spoluvlastníkov ako strán sporu, tí majú v rámci konania postavenie ako tzv. *iudicium duplex*, pričom zároveň v prípade plurality subjektov na jednej zo strán sporu (prípadne aj na oboch stranách sporu) podieloví spoluvlastníci zároveň tvoria nútené nerozlučné spoločenstvo. Tak isto možno v tomto druhu konania badať prielom do zásady *ne ultra petitem*, a teda súd nebude viazaný žalobným návrhom žalobcu. Ďalším špecifikom je, že v rozsudok, ktorým sa podielové spoluvlastníctvo zruší a vyporiada, bude mať konštitutívny účinok, čo je pre rozsudky vydané v režime Civilného sporového poriadku pomerne zriedkavým javom, nakoľko takmer absolútna väčšina rozsudkov vydaných v sporovom konaní bude mať deklaratórny účinok. Okrem uvedeného, špecifický charakter konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva sa bude prejavovať aj pri otázke náhrady trov konania, čomu však bude venovaná osobitná pozornosť v ďalšej časti textu.

Prvým zo špecifických atribútov konania o vyporiadanie a zrušenie podielového spoluvlastníctva je jeho povaha ako *iudicium duplex*. Pojem *iudicium duplex* bol známy už v rímskom práve, pričom o spory označované ako *iudicium duplex* sa jedná v prípade konaní, v ktorých účastníci na oboch stranách majú tak postavenie žalobcu, ako aj postavenie žalovaného, a teda ich postavenie nemožno považovať za typicky kontradiktórne. Zároveň sa povaha konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva ako *iudicium duplex* prejavuje aj v tom, že súd nie je viazaný návrhmi účastníkov, pretože spôsob vysporiadania vyplýva priamo zo zákona.³ Okrem konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva má povahu *iudicium duplex* typicky aj konanie o vyporiadanie bezpodielového spoluvlastníctva manželov.⁴ Aj Najvyšší súd SR judikoval, že konanie o zrušenie a vyporiadanie spoluvlastníctva v zmysle § 142 Občianskeho zákonníka⁵ je *iudicium duplex*, t. j. konaním, v ktorom súd nie je viazaný návrhom spoluvlastníka o spôsobe zrušenia i rozdelenia nehnuteľnosti, ale môže rozhodnúť aj inak.⁶ Povaha konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva ako *iudicium duplex* sa prejavuje aj pri

³ Uznesenie Krajského súdu v Prešove zo dňa 14. decembra 2023, sp. zn.: 10Co/50/2023.

⁴ Povaha konania o vyporiadanie bezpodielového spoluvlastníctva manželov ako *iudicium duplex* bola judikovaná napr. uznesením Najvyššieho súdu SR zo dňa 16. mája 2012, sp. zn.: 6 Cdo 40/2012, podľa ktorého: "V konaní o vyporiadanie bezpodielového spoluvlastníctva manželov ide o vec, v ktorej z hľadiska hmotnoprávnej legitímácie by mohli mať účastníci konania i opačné procesné postavenie, inak povedané, možnosť podať návrh na začatie konania podľa hmotného práva majú viacerí účastníci."

⁵ zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník (ďalej len ako "Občiansky zákonník").

⁶ Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 28. januára 2021, sp. zn.: 7Cdo/305/2019.

začatí konania, nakoľko na podanie žaloby je aktívne vecne legitimovaný každý zo spoluvlastníkov, pričom je len vecou "procesnej náhody", resp. procesného predstihu, ktorý zo spoluvlastníkov (resp. ktorí spoluvlastníci v prípade ich plurality) bude vystupovať v procesnom postavení žalobcu. Keďže súd nebude viazaný žalobným návrhom žalobcu, skutočnosť, ktorý zo žalobcov podal žalobu bude mať z hľadiska procesnoprávných noriem význam iba v tom, ktorý zo subjektov konania môže počas konania žalobou disponovať. Konanie o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva ako *iudicium duplex* možno zjednodušene charakterizovať aj tak, že v tomto druhu konania nie je možné určiť víťaza a porazeného.

Ďalším zo špecifických atribútov konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva je už spomenutý prielom do zásady *ne ultra petitem*. Pre konania, ktoré sú prejednávané v režime Civilného sporového poriadku je charakteristická aj viazanosť žalobným návrhom žalobcu, a teda v týchto konaniach sa uplatňuje zásada *ne ultra petitem*, ktorá je normatívne vyjadrená v ustanovení §216 Civilného sporového poriadku. Podľa ustanovenia §216 ods. 1 Civilného sporového poriadku platí pravidlo, že súd je viazaný žalobným návrhom žalobcu. Ustanovenie §216 ods. 2 Civilného sporového poriadku však ustanovuje možnosť prielomu do pravidla vyjadreného v ustanovení §216 ods. 1, podľa ktorého: "*Súd môže prekročiť žalobný návrh a prisúdiť viac, než čoho sa strany domáhajú, iba vtedy, ak určitý spôsob usporiadania vzťahu medzi stranami vyplýva z osobitného predpisu.*" Doslovné znenie ustanovenia §216 ods. 2 Civilného sporového poriadku nie je úplne výstižné, a to z dôvodu, že v prípadoch, na ktoré sa toto ustanovenie vzťahuje, môže dôjsť nielen k tomu, že súd „prisúdi viac“, ale v určitých prípadoch môže dôjsť aj k tomu (a pôjde dokonca možno o početnejšie prípady), že súd prisúdi „niečo iné“, než čo žalobca žiadal v žalobnom návrhu. V rámci konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva sa prielom do zásady *ne ultra petitem* prejavuje v tom, že toto konanie môže (napriek dosiahnutiu základného cieľa žalobcu, ktorým je zrušenie podielového spoluvlastníctva), v „druhej otázke“, t. j. v časti vyporiadania podielového spoluvlastníctva skutočne skončiť inak, ako navrhoval žalobca v žalobnom návrhu. Povinnosťou súdu pri vyporiadaní podielového spoluvlastníctva je obligatórne zvážiť alternatívne spôsoby vyporiadania podielového spoluvlastníctva uvedené v §142 ods. 1 Občianskeho zákonníka. Ak by napríklad žalobca, ktorý v žalobe navrhoval rozdelenie spoločnej veci, v priebehu konania vyjadril súhlas s prikázaním veci do jeho výlučného vlastníctva alebo podielového spoluvlastníctva s

niektorým zo spoluvlastníkov, nešlo by o zmenu žaloby, ale iba o prielom do zásady *ne ultra petitem* vyjadrenej v ustanovení §216 ods. 2 Civilného sporového poriadku.⁷ Súd, ktorý rozhoduje o zrušení a vyporiadaní podielového spoluvlastníctva rozsudkom, t. j. autoritatívne, musí poradie a podmienky použitia jednotlivých spôsobov vyporiadania zrušeného podielového spoluvlastníctva dodržať, lebo tieto postupy sú pre súd v dôsledku kogentnej hmotnoprávnej úpravy záväzné. V tomto smere súd teda nie je viazaný návrhmi účastníkov, pretože spôsob vyporiadania sa týka oboch strán (*iudicium duplex*), a teda môže aj proti vôli spoluvlastníka rozhodnúť určitým spôsobom.⁸ Žalobca teda v žalobe síce môže súdu uviesť svoj návrh, ako podielové spoluvlastníctvo žiada vyporiadať, avšak konečné rozhodnutie bude vždy na konajúcom súde, ktorý rozhoduje na základe vlastnej úvahy (avšak samozrejme v súlade s kogentnou hmotnoprávnou úpravou podľa Občianskeho zákonníka).

Posledným špecifikom konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva je, že v prípade plurality subjektov vzniká na strane žalobcu alebo žalovaného (prípadne na oboch stranách) nútené nerozlučné spoločenstvo. Účastníkmi konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva k veci teda musia byť všetci spoluvlastníci, keďže rozsudok bude zaväzovať všetkých podielových spoluvlastníkov. Pokiaľ sa konania nezúčastnia všetci nerozluční spoluvlastníci, súd nemôže žalobe vyhovieť.⁹

Problematika náhrady trov konania v konaní o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva

Základnou zásadou, ktorá sa uplatňuje pri náhrade trov konania je zásada procesného úspechu vo veci vyjadrená v ustanovení §255 ods. 1 Civilného sporového poriadku, podľa ktorého: "*Súd prizná strane náhradu trov konania podľa pomeru jej úspechu vo veci.*" Vo všeobecnosti sa pri posudzovaní náhrady trov konania zásada úspechu vo veci vzťahuje aj na konania, v ktorých súd rozhoduje o zrušení a spôsobe vyporiadania podielového spoluvlastníctva. Je tomu tak preto, že strana v spore neúspešná mohla súdnemu konaniu predísť tým, že by sa sama dohodla na vyporiadaní. Úspech v spore sa teda v konaniach o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva posudzuje podľa iných pravidiel, nakoľko nie je možné úspech v spore posudzovať podľa žalobného návrhu, keďže súdy nie sú týmito

⁷ MOLNÁR, P.: § 216 [Zásada ne ultra petitem]. In: ŠTEVČEK, M., FICOVÁ, S., BARICOVÁ, J., MESIARKINOVÁ, S., BAJÁNKOVÁ, J., TOMAŠOVIČ, M. a kol.: *Civilný sporový poriadok*. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 868.

⁸ Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 31. marca 2009, sp. zn.: 2 Cdo 234/2008.

⁹ Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 29. novembra 2011, sp. zn.: 4Cdo/183/2011.

návrhmi viazané. Ak napríklad jedna zo strán sporu navrhuje rozdelenie pozemku na dve polovice, avšak druhá trvá na tom, že si pozemok ponechá celý a druhú stranu vyplatí, závisí od rozhodnutia súdu, komu dá z hľadiska práva a spravodlivosti za pravdu. Druhá strana teda bude potom škodná tým, že trvala na tom, aby vo veci autoritatívne rozhodol súd, čím nielen sebe, ale aj protistrane spôsobila súdne trovy.¹⁰

Aj napriek tomu, že v takmer absolútnej väčšine prípadov sa bude otázka náhrady trov konania posudzovať podľa zásady úspechu vo veci, v práve platí, že takmer všetky zásady vždy majú svoje výnimky, a preto ani zásadu, „víťaz berie všetko“ normativizovanú v ustanovení §255 ods. 1 Civilného sporového poriadku, nemožno absolutizovať. Civilný sporový poriadok totiž predvídavo počíta s tým, že nie vždy musí byť vzhľadom na všetky okolnosti prípadu spravodlivé, aby neúspešná strana sporu uhrádzala úspešnej strane sporu (všetky) náklady, ktoré úspešnej strane sporu v súvislosti s vedením konania vznikli.¹¹ Z vyššie uvedených špecifik konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva, a to najmä s ohľadom na postavenie strán ako tzv. *iudicium duplex* vyplýva, že nie je možné jednoznačne posúdiť, ktorá zo strán sporu (resp. ktorý zo spoluvlastníkov) mala vo veci úspech.

Dokonca ani judikatúra nie je v tejto otázke jednotná, nakoľko aplikačná prax spočiatku akceptovala rozhodovanie súdov na základe aplikácie procesného úspechu vo veci, avšak podľa novšej judikatúry procesný úspech nemožno posudzovať podľa toho, ako v konečnom dôsledku k vyporiadaniu podielového spoluvlastníctva došlo. Novšia judikatúra sa zhoduje na tom, že pri rozhodovaní o náhrade trov konania v konaniach o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva nie je možné vychádzať zo zásady procesného úspechu vo veci, nakoľko účastníci tohto konania nemôžu ovplyvniť jeho výsledok. Rovnako otázku náhrady trov konania v konaní o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva posúdil aj Ústavný súd ČR, ktorý potvrdil princíp, že v konaní o vyporiadanie podielového spoluvlastníctva má byť pravidlom nepriznanie náhrady trov konania žiadnemu účastníkovi.¹²

Najvyšší súd SR k otázke náhrady trov konania v roku 2012 judikoval, že *"ak podielový spoluvlastník dosiahol v súdnom konaní zrušenie podielového spoluvlastníctva autoritatívnym rozhodnutím súdu s presne takým spôsobom vyporiadania, na akom sa márne pokúšal s druhým spoluvlastníkom dohodnúť a aký následne navrhol v súdnom*

¹⁰ BARICOVÁ, J.: § 255 [Náhrada trov podľa úspechu]. In: ŠTEVČEK, M., FICOVÁ, S., BARICOVÁ, J., MESIARKINOVÁ, S., BAJÁNKOVÁ, J., TOMAŠOVIČ, M. a kol.: *Civilný sporový poriadok. 2. vydanie*. Praha: C. H. Beck, 2022, s. 1026.

¹¹ *Oprávnenie súdu nepriznať úspešnej strane sporu nárok na náhradu trov konania* [online]. Dostupné na: <https://www.epravo.sk/top/clanky/opravnenie-sudu-nepriznat-uspesnej-strane-sporu-narok-na-nahradu-trov-konania-4278.html>.

¹² Nález Ústavného súdu ČR zo dňa 5. apríla 2022, sp. zn.: IV. ÚS 404/22.

konaní, bol v súdnom konaní v plnom rozsahu úspešný."¹³ Otázku náhrady trov konania v spore o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva riešil aj Ústavný súd SR, keď svojim nálezom z roku 2022 judikoval, že v určitých prípadoch môže byť žalobcovi, ktorý sa domáhal zrušenia a vyporiadania podielového spoluvlastníctva, priznaný nárok na náhradu trov konania. Podľa názoru Ústavného súdu "konanie o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva je sporom podľa CSP a nie je žiaden dôvod na to, aby sa na toto konanie zásadne neaplikoval § 255 CSP. Samotná skutočnosť, že pomer úspechu strán v spore o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva môže mať vzhľadom na osobitosť tohto konania rôzne podoby, nie je dôvodom na to, aby z ústavného hľadiska mohol byť udržateľný schematický záver o tom, že v takomto konaní si každá zo strán má znášať svoje trovy." Zároveň uvádza, že "rozhodnutie, podľa ktorého žiadna zo strán nemá právo na náhradu trov konania v spore o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva sťažovateľov a žalovanej, ktorá na výzvy sťažovateľov pred podaním žaloby nereagovala, k žalobe sa nevyjadřila a na pojednávania sa bez ospravedlnenia nedostavila, pričom toto rozhodnutie vychádzalo z toho, že pravidlom v obdobnom spore je to, že každý zo spoluvlastníkov si bude svoje náklady sporu znášať sám a náhradu trov konania strane možno priznať, len ak by boli dané „zvláštne dôvody“, je mimo rámca úpravy v § 255 Civilného sporového poriadku, čo zakladá porušenie základného práva sťažovateľov na súdnu ochranu podľa čl. 46 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky."¹⁴

Pri rozhodovaní o náhrade trov konania v konaní o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva bude mať význam celkové správanie subjektov konania. Z tohto hľadiska bude významné napríklad zistenie, či žalobca pred podaním žaloby na súde navrhol ostatným spoluvlastníkom zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva dohodou, a to spôsobom, ktorý uplatnil v návrhu na začatie konania na súde a dosiahol plný úspech vo veci. Zároveň je však podstatné poukázať aj na skutočnosť, že neúspešný pokus o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva dohodou spoluvlastníkov v zmysle § 142 ods. 1 Občianskeho zákonníka nepredstavuje povinnú podmienku pre podanie žaloby na súd.¹⁵ Pri rozhodovaní o nároku na náhradu trov konania bude teda potrebné zohľadniť aj celkové správanie strán sporu, a to, či sa žalovaní spoluvlastníci na konaní aktívne zúčastňovali a plnili si svoje procesné povinnosti. Treba mať však na zreteli skutočnosť, že konanie o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva je v zásade na prospech oboch strán, a preto nemožno žiadnu zo strán sporu považovať

¹³ Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 26. júla 2012, sp. zn. 4 M Cdo 10/2012.

¹⁴ Nálež Ústavného súdu SR zo dňa 23. júna 2022, sp. zn.: III. ÚS 138/2022.

¹⁵ Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 24. augusta 2022, sp. zn.: 7Cdo/303/2021.

za celkom úspešnú, a to aj v prípade, že súd žalobe vyhovie a podľa nej zruší a vyporiada podielové spoluvlastníctvo.

Možnosť aplikácie ustanovenia §255 ods. 2 Civilného sporového poriadku vs. ustanovenia §257 Civilného sporového poriadku

Vzhľadom na vyššie uvedené osobitosti, pri rozhodovaní o náhrade trov konania prichádza do úvahy jednak aplikácia ustanovenia §255 ods. 2 Civilného sporového poriadku, podľa ktorého: *"Ak mala strana vo veci úspech len čiastočný, súd náhradu trov konania pomerne rozdelí, prípadne vysloví, že žiadna zo strán nemá na náhradu trov konania právo."* Podmienkou pre aplikáciu ustanovenia §255 ods. 2 Civilného sporového poriadku je to, aby strana sporu mala vo veci úspech, a teda ak súd žalobe vyhovie a zruší podielové spoluvlastníctvo spôsobom, ktorý bol navrhovaný, a to najmä ak sa žalovaný (resp. žalovaní v prípade ich plurality) bráni alebo bezúspešne navrhuje iný spôsob vyporiadania. V takýchto prípadoch v zmysle judikatúry v zásade niet prekážok na to, aby súd použil ustanovenie § 255 ods. 1 Civilného sporového poriadku a aby žalobcovi priznal plnú náhradu trov konania. Inak sa situácia však bude posudzovať v prípade, ak súd rozhodol o vyporiadaní inak, než bolo stranami sporu navrhnuté. V tomto prípade bude opodstatnené uvažovať o vhodnosti využitia ustanovenia § 255ods. 2 Civilného sporového poriadku.¹⁶

Keďže Civilný sporový poriadok na žiadnom mieste osobitné pravidlá pre priznanie nároku na náhradu trov konania v konaní o vyporiadaní a zrušení podielového spoluvlastníctva neuvádza, prichádza do úvahy aj aplikácia ustanovenia §257 Civilného sporového poriadku, podľa ktorého: *"Výnimočne súd neprizná náhradu trov konania, ak existujú dôvody hodné osobitného zreteľa."* Ustanovenie §257 Civilného sporového poriadku je výrazom výnimky zo zásady procesného úspechu vo veci vyjadrenej v ustanovení §255 ods. 1 Civilného sporového poriadku, keďže umožňuje súdu vo výnimočných prípadoch nepriznať úspešnej strane sporu nárok na náhradu trov súdneho konania. Ustanovenie §257 Civilného sporového poriadku však neslúži na zmierňovanie alebo odstraňovanie majetkových rozdielov medzi stranami. Toto ustanovenie má slúžiť výlučne na odstránenie neprimeranej tvrdosti, a teda na dosiahnutie spravodlivosti pre strany sporu, pokiaľ ide o vedenie súdneho konania a jeho výsledok.

V konaní o zrušení a vyporiadaní podielového spoluvlastníctva má pre použitie ustanovenia §257 Civilného sporového poriadku význam zistenie o tom, či žalobca pred podaním návrhu na súde navrhol ostatným spoluvlastníkom zrušenie a vyporiadaní podielového spoluvlastníctva dohodou, a to spôsobom, ktorý uplatnil

¹⁶ R 54/1973.

v návrhu na začatie konania na súde a v ktorom dosiahol plný úspech vo veci.¹⁷ Možno teda konštatovať, že náhradu trov konania treba v týchto druhoch konaní posudzovať od prípadu k prípadu, pričom rozhodovanie o trovách konania podľa zásady úspechu vo veci bude odôvodnené napríklad v prípadoch, v ktorých sa jeden zo spoluvlastníkov nezaujíma o vyriešenie veci, robí obštrukcie alebo v prípadoch ak ide o zjavne šikanózný výkon práva.

Záver

Z vyššie uvedeného vyplýva, že viaceré ustanovenia Civilného sporového poriadku reflektujú špecifiká konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva, ktoré súvisia s jeho previazanosťou s kogentnou hmotnoprávnou úpravou. Vo všeobecnosti možno konštatovať, že aj keď má podľa stavu *de lege lata* konanie o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva rýdzo sporový charakter, právna teória a rovnako aj aplikačná prax si uvedomujú osobitosti tohto druhu konania. V zásade možno z uvedeného textu vyvodiť záver, že konanie o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva sa nachádza niekde "na pomedzí" medzi konaním sporovým a konaním mimosporovým, keďže vykazuje mnohé špecifiká, ktoré sú typické práve pre konania mimosporové (ako napr. úzka previazanosť s hmotným právom, prielomy do zásady *ne ultra petitem* či osobitosti rozhodovania o náhrade trov konania).

Príspevok sa s osobitným zreteľom zameriaval na otázku náhrady trov konania v konaniach o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva, keďže táto problematika je v právnej teórii ale aj v aplikačnej praxi z času na čas sporná. Uvedené súvisí s tým, že vzhľadom na osobitný charakter týchto konaní, najmä s ohľadom na to, že v týchto konaniach je súd viazaný kogentnou hmotnoprávnou úpravou a nie žalobným návrhom žalobcu, je náročné určiť, ktorá zo strán sporu mala v konaní úspech vo veci podľa §255 ods. 1 Civilného sporového poriadku. Z toho dôvodu si súdy pri posudzovaní otázky nároku na náhradu trov konania v konaniach o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva vytvárajú osobitné pravidlá, na základe ktorých náhradu trov konania stranám sporu priznávajú, resp. nepriznávajú. Nemožno však prijať generálny záver o tom, či sa v konaniach o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva má náhrada trov konania stranám sporu priznávať alebo nie. V každom prípade bude mať súd pri rozhodovaní o náhrade trov konania, resp. pri zisťovaní procesného úspechu vo veci, povinnosť prihliadnúť na skutočnosť, či sa žalobca snažil podielové spoluvlastníctvo zrušiť a vyporiadať aj dohodou, a zároveň na to, aký postoj žalovaný voči snahe o dohodu a zároveň v

¹⁷ 31/1972.

konaní zaujal, resp. či na jeho strane možno badať nedostatok záujmu na vyporiadaní podielového spoluvlastníctva. Úplným záverom však možno konštatovať, že vzhľadom na všetky osobitosti konania o zrušenie a vyporiadanie podielového spoluvlastníctva (najmä s ohľadom na jeho charakter ako *iudicium duplex*) by malo byť pravidlom, že sudy budú náhradu trov konania priznávať iba vo výnimočných a odôvodnených prípadoch, a to po dôslednom posúdení skutkového stavu a celkového priebehu konania.

Zoznam použitej literatúry a judikatúry

1. ŠTEVČEK, M., FICOVÁ, S., BARICOVÁ, J., MESIARKINOVÁ, S., BAJÁNKOVÁ, J., TOMAŠOVIČ, M. a kol.: *Civilný sporový poriadok. 2. vydanie*. Praha: C. H. Beck, 2022, ISBN: 978-80-7400-909-9.
2. *Oprávnenie súdu nepriznať úspešnej strane sporu nárok na náhradu trov konania* [online]. Dostupné na: <https://www.epravo.sk/top/clanky/opravnenie-sudu-nepriznat-uspesnej-strane-sporu-narok-na-nahradu-trov-konania-4278.html>.
3. Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 31. marca 2009, sp. zn.: 2 Cdo 234/2008.
4. Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 29. novembra 2011, sp. zn.: 4Cdo/183/2011.
5. Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 26. júla 2012, sp. zn.: 4 M Cdo 10/2012.
6. Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 28. januára 2021, sp. zn.: 7Cdo/305/2019.
7. Rozsudok Najvyššieho súdu SR zo dňa 24. augusta 2022, sp. zn.: 7Cdo/303/2021.
8. Uznesenie Krajského súdu v Prešove zo dňa 14. decembra 2023, sp. zn.: 10Co/50/2023.
9. Nález Ústavného súdu SR zo dňa 23. júna 2022, sp. zn.: III. ÚS 138/2022.
10. Nález Ústavného súdu ČR zo dňa 5. apríla 2022, sp. zn.: IV. ÚS 404/22.
11. R 54/1973.
12. R 31/1972.

Kontaktné údaje

JUDr. Laura Fotopulosová, PhD.
laura.fotopulosova@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra občianskeho práva

MASA BSM AKO PREDMET EXEKUČNÉHO KONANIA

THE COMMUNITY OF PROPERTY OF THE SPOUSES AS SUBJECT MATTER OF ENFORCEMENT PROCEEDINGS

Viktória Jančárová¹

Abstrakt: Tento príspevok prináša analýzu vplyvov exekučného konania na bezpodielové spoluvlastníctvo manželov. Cieľom je preskúmať možnosti súdneho exekútora pri postihovaní majetku patriaceho do bezpodielového spoluvlastníctva manželov, ako i navrhnutie možných úprav právnej úpravy a opatrení, ktoré by mohli dopomôcť k zvýšeniu právnej istoty a efektívite exekučného konania v tejto oblasti. Príspevok prináša pohľad na zvolenú problematiku v súlade s aktuálnou právnou úpravou a snaží sa o zhrnutie najpodstatnejších častí a oblastí nielen pre laickú verejnosť, ale i odboru znalého čitateľa.

Kľúčové slová: Bezpodielové spoluvlastníctvo manželov. Exekučné konanie. Postihovanie majetku.

Abstract: This paper provides an analysis of the effects of enforcement proceedings on the community of property of spouses. The aim is to examine the possibilities of the bailiff in sanctioning property belonging to the community of property of the spouses, as well as to propose possible modifications to the legislation and measures that could help to increase legal certainty and the effectiveness of enforcement proceedings in this area. The paper presents a view of the chosen issue in accordance with the current legislation and tries to summarise the most important parts and areas not only for the general public, but also for the knowledgeable reader.

Key words: The community of property of the spouses. Execution proceedings. Damage to property.

Úvod

Ako vyplýva zo samotného názvu príspevku, zameriame sa na analýzu vplyvov exekučného konania na bezpodielové spoluvlastníctvo manželov, ako aj niektoré

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta.

možnosti súdneho exekútora pri postihovaní majetku patriaceho do BSM. Problematika exekučného postihu majetku v BSM patrí totiž medzi zložité a kontroverzné oblasti práva. V praxi sa často vyskytujú otázky týkajúce sa toho, akým spôsobom možno exekučne postihnúť majetok v BSM, aké sú práva a povinnosti manžela, ktorý nie je povinným, a aké sú možnosti ochrany jeho záujmov. Cieľom tohto príspevku je preto analyzovať problematiku exekučného postihu majetku v BSM v kontexte platnej legislatívy, ako i navrhnúť prípadne zmeny právnej úpravy *de lege ferenda*.

BSM a jeho exekučná postihnuteľnosť

V kontexte ustanovenia § 143 Občianskeho zákonníka² platí, že: „V bezpodielovom spoluvlastníctve manželov je všetko, čo môže byť predmetom vlastníctva a čo nadobudol niektorý z manželov za trvania manželstva...“, s istými výnimkami vyplývajúcimi z predmetného ustanovenia. Exekúcia na majetok patriaci do BSM sa následne riadi postupom podľa Exekučného poriadku³.

V zmysle ustanovenia § 147 OZ platí všeobecné pravidlo, podľa ktorého pohľadávka veriteľa len jedného z manželov, ktorá vznikla počas trvania manželstva, môže byť v exekučnom konaní vymáhaná aj z majetku patriaceho do BSM. To znamená, že aj keď dlh vznikol výhradne zavinením jedného manžela, postihnutý ním môže byť aj spoločný majetok oboch.

Vo všeobecnosti manžela povinného môžeme považovať za účastníka exekučného konania pre úsek, v ktorom sa majú postihovať entity patriace do BSM. Exekúcia tak bude prichádzať do úvahy vtedy, ak sú naplnené hmotnoprávne podmienky ustanovené v § 147 OZ. Toto ustanovenie umožňuje veriteľovi, aby v rámci exekúcie dosiahol uspokojenie svojej pohľadávky, ktorú má iba voči jednému z manželov, aj z majetku, ktorý patrí do bezpodielového spoluvlastníctva dlžníka a jeho manžela. Samozrejme, netreba zabúdať na to, či neexistuje hmotnoprávna skutočnosť vylučujúca exekúciu na majetok patriaci do BSM podľa ustanovenia § 147 ods. 2 OZ⁴.

V zmysle ustanovenia § 147 OZ, ako aj Uznesenia Najvyššieho súdu SR⁵ platí, že: „pri výkone rozhodnutia (exekúcii) **môže byť uspokojená z majetku patriaceho do BSM iba taká pohľadávka veriteľa, ktorá vznikla za trvania manželstva, s uzavretím**

² Zákon č. 40/1964 Zb. občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „Občiansky zákonník“ alebo „OZ“).

³ Zákon č. 233/1995 Z.z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok) a o zmene a doplnení ďalších zákonov (ďalej len „Exekučný poriadok“ alebo „EP“).

⁴ „To neplatí, ak ide o pohľadávku veriteľa jedného z manželov, ktorí sa dohodli podľa ustanovení § 143a, pokiaľ táto pohľadávka vznikla pri používaní majetku, ktorý nepatrí do bezpodielového spoluvlastníctva manželov.“

⁵ Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 22. novembra 2010, sp. zn. 3 Cdo 8//2010.

ktorého zákon vo všeobecnosti spája vznik BSM k veci postihnutej exekúciou, teda za trvania manželstva dlžníka s druhým manželom – bezpodielovým spoluvlastníkom veci, z ktorej má byť pohľadávka uspokojená. **To znamená, že pohľadávka len jedného z manželov, ktorá vznikla pred uzavretím manželstva tohto dlžníka s jeho manželom – bezpodielovým spoluvlastníkom (rovnako ktorá vznikla po zániku ich manželstva), nemôže byť uspokojená z majetku patriaceho do ich BSM.**"

V prípade, ak chce súdny exekútor postihnúť majetok nachádzajúci sa v BSM, je nutné, aby mal skutočnosť existencie režimu BSM voči postihovanému majetku za preukázanú. Táto skutočnosť môže vyplývať priamo z osobitného registra, pri ktorom je predpoklad, že údaje v ňom uvedené sú záväzné, napr. z katastra nehnuteľností.

V prípade, že táto skutočnosť nevyplýva priamo z osobitného registra, je potrebné existenciu majetku v BSM „osvedčiť“. Od momentu tohto osvedčenia sa s oboma bezpodielovými spoluvlastníkmi koná v rozsahu ako s povinným. Spôsob osvedčenia **Exekučný poriadok** neuvádza (postačuje spisový materiál, fotokópia listín).⁶

Ďalšou významnou skutočnosťou je, že postihovanie majetku patriaceho do BSM nemá za následok vznik spoločného záväzku manželov, ide len o spôsob uspokojenia pohľadávky veriteľa len jedného z manželov prostredníctvom exekúcie. Zaviazaným voči veriteľovi zo záväzkového vzťahu bude aj naďalej iba ten z manželov, ktorému vznikol samostatný záväzok za trvania manželstva.

Platí, že „výkon rozhodnutia na majetok, patriaci do bezpodielového spoluvlastníctva manželov, je možný na základe rozhodnutia vysloveného iba proti jednému z manželov. Nie je treba osobitné rozhodnutie proti druhému manželovi, nakoľko by sa tým iba určovalo, čo vyplýva z ustanovení § 147 OZ.“⁷

Pre postihovanie majetku patriaceho do BSM musia byť teda naplnené viaceré podmienky, a to kumulatívne. *In concreto*:

- a) pohľadávka voči jednému z manželov, ktorý disponuje samostatným dlhom,
- b) pohľadávka vznikla za trvania manželstva,
- c) vedenie exekúcie na majetok patriaci do BSM,
- d) trvanie BSM manželov (v prípade zániku manželstva, resp. iného spôsobu zániku BSM, skutočnosť preukazujúcu, že BSM ešte nebolo vyporiadané)⁸.

Ak tieto hmotnoprávne podmienky splnené nebudú, exekúcia na majetok v bezpodielovom spoluvlastníctve manželov nebude prichádzať do úvahy. Predmetné ustanovenie nebudeme môcť aplikovať napríklad pri výkone rozhodnutia

⁶ ŠTEVČEK, M In: ŠTEVČEK, M. et al. Exekučný poriadok, 3. vydanie, Bratislava: C. H. Beck, 2018, s. 112 - 120.

⁷ R 170/1965.

⁸ FABIANOVÁ, Z. In: ŠTEVČEK, M. et al. *Občiansky zákonník I*, 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 1170 - 1177.

zrážkami zo mzdy. Ako vyplýva z rozhodnutia **R 8/1966**: „Pre peňažnú pohľadávku voči povinnému nemožno nariadiť výkon rozhodnutia zrážkami zo mzdy jeho manželky. Právo na vyplatenie mzdy nie je vecou a nemôže preto tvoriť bezpodielové spoluvlastníctvo.“⁹

Zmyslom **§ 147 OZ** je zabezpečiť účinnú ochranu práv veriteľov pri uspokojovaní ich pohľadávok. Tento účel možno dosiahnuť jedine v prípade, ak v rámci exekučného konania budú vytvorené efektívne prostriedky smerujúce k vymoženiu pohľadávky veriteľa priznanej exekučným titulom. Aj keď možno pokladať za správne, aby pohľadávka veriteľa bola primárne uspokojovaná z výlučného majetku manžela, ktorý je dlžníkom, nemalo by ísť o rozhodujúce hľadisko pri určovaní postupu súdneho exekútora.

Je nutné prihliadať i na ďalšie okolnosti, a to najmä na oprávnené záujmy veriteľa, hodnotu vymáhanej pohľadávky, predmet a hodnotu výlučného majetku a majetku v BSM, ako aj zohľadniť základné zásady uplatňované v exekučnom konaní, vrátane zásady primeranosti. Vždy teda bude nutné vychádzať z osobitostí konkrétneho prípadu.

BSM a jeho exekučná postihnuteľnosť v Českej republike

Pre porovnanie sa môžeme pozrieť na právnu úpravu postihovania majetku patriaceho do BSM v Českej republike. Právna úprava je v zásade obdobná. Manžel povinného je účastníkom exekučného konania od okamihu, kedy je postihovaný majetok v BSM alebo jeho výlučný majetok za podmienok ustanovených v **§ 42 Exekučného poriadku (českého)**¹⁰.

Vo všeobecnosti pôjde o postihovanie majetku za obdobne rovnakých podmienok ako u nás. Ustanovenie **§ 710 OZ (českého)**¹¹ normuje, že: „*Součástí společného jmění jsou dluhy převzaté za trvání manželství, ledaže a) se týkají majetku, který náleží výhradně jednomu z manželů, a to v rozsahu, který přesahuje zisk z tohoto majetku, nebo b) je převzal jen jeden z manželů bez souhlasu druhého, aniž se přitom jednalo o obstarávání každodenních nebo běžných potřeb rodiny.*“ Čo tvorí, a čo naopak netvorí, resp. nepatrí do BSM nám upravuje predchádzajúce ustanovenie **OZ (českého)**, teda **§ 709**.

Od 1. januára 2013 bolo v Českej republike umožnené viesť exekúciu zrážkami zo mzdy alebo iného príjmu manžela povinného, prikázaním pohľadávky z účtu manžela povinného v peňažnom ústave, prikázaním inej peňažnej pohľadávky alebo

⁹ R 8/1966.

¹⁰ Zákon č. 120/2001 Sb. o soudních exekutorech a exekuční činnosti (exekuční řád) a o změně dalších zákonů (ďalej len „Exekučný poriadok (český)“ alebo „EP (český)“).

¹¹ Zákon č. 89/2012 Sb. občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů (ďalej len „OZ (český)“).

postihnutím iných majetkových práv manžela povinného, ak išlo o vymozenie záväzku (dlhu), ktorý patrí do BSM.

Neskôr boli možnosti vedenia exekúcie na majetok manžela povinného upravené tak, že od 1. júla 2015 bolo možno viesť exekúciu len prikázaním pohľadávky z účtu manžela povinného v peňažnom ústave, ak ide o vymáhanie dlhu, ktorý patrí do BSM alebo o dlh povinného, pre ktorý je možné vydať exekučný príkaz na majetok v BSM. Výnimku teda predstavuje ustanovenie **§ 42 ods. 4 EP (českého)**: *„Jde-li o vydobytí dluhu, který patří do společného jmění manželů, nebo dluhu povinného, pro který lze vydat exekuční příkaz na majetek ve společném jmění manželů, lze vést exekuci příkázáním pohledávky z účtu manžela povinného u peněžního ústavu. Exekuci příkázáním pohledávky z účtu manžela povinného u peněžního ústavu lze v jednom exekučním řízení provést nejvýše jednou.“*

Odpoveď na otázku, ktorý dlh povinného je možné vymáhať takýmto spôsobom nachádzame v ustanovení **§ 731 OZ (českého)**: *„Vznikl-li dluh jen jednoho z manželů za trvání společného jmění, může se věřitel při výkonu rozhodnutí uspokojit i z toho, co je ve společném jmění.“* - ak dlh jedného z manželov vznikol za trvania BSM, môže sa veriteľ pri výkone rozhodnutia uspokojiť aj z toho, čo je v BSM.

Summa summarum platí, že exekúcia prikázaním pohľadávky z účtu v banke manžela povinného je prípustná, ak sa jedná o vymáhanie dlhu z BSM alebo dlhu, pre ktorý je možné nariadiť exekúciu na majetok v BSM, tzn., že súdny exekútor môže strhávať peňažné prostriedky, ktoré by inak patrili do BSM. V rámci jedného exekučného konania je pritom možné túto exekúciu vykonať len raz. Z dôvodovej správy je zrejmý zámer zákonodarcu, že konkrétny účet bude možné postihnúť iba raz a súdny exekútor tak bude oprávnený postihnúť viacero účtov manžela povinného, ale každý iba raz. Uvedené znamená, že z účtu manžela povinného nie je možné opakovane strhávať peňažné prostriedky pre uspokojenie totožného dlhu. Zmyslom tejto právnej úpravy je zabezpečiť ochranu peňažných prostriedkov na účte manžela povinného. Ak na účte manžela povinného naopak nie sú uložené žiadne prostriedky, ktoré by inak patrili do BSM, môže manžel povinného podať návrh na zastavenie exekúcie prikázaním pohľadávky z jeho účtu.

Exekúcia prikázaním pohľadávky z účtu manžela povinného predstavuje špecifický nástroj, ktorý je možné použiť len v určitých prípadoch. Tento spôsob vedenia exekúcie slúži k posilneniu ochrany oprávneného, ako aj manžela povinného, nakoľko s postihnutím peňažných prostriedkov prikázaním pohľadávky z účtu v banke manžela povinného nie je spojený zákaz nakladania s majetkom, a to až do výšky polovice peňažných prostriedkov nachádzajúcich sa na účte manžela povinného.¹²

¹² HRBALOVÁ, R. *Exekuce společného jmění manželů a obrana povinného*. Komorní listy č. 2/2017 (Exekutorská komora ČR: Praha), 2017.

Záver

Záverom môžeme konštatovať, že ak by sme v Slovenskej republike umožnili súdnemu exekútorovi napr. postihovať prostriedky na bankovom účte manžela povinného, mohlo by to priniesť viaceré výhody. V mnohých prípadoch totiž tvoria spoločné peniaze manžela a manželky súčasť BSM. Je preto spravodlivé, aby tieto peniaze boli postihnuteľné exekúciou, ak povinný (jeden z manželov) nespláca svoje záväzky, ktorými disponuje voči veriteľovi (oprávnenému).

Uvedená možnosť účtu manžela povinného v Českej republike podľa môjho názoru prispieva k zefektívneniu, ako aj k väčšej vymožitelnosti pohľadávok, nakoľko sa predchádza účelovému skrytiu majetku (peňažných prostriedkov) na účte manžela. Zavedenie tejto možnosti aj v Slovenskej republike by tak prispelo k zefektívneniu právnej úpravy v tejto oblasti. Podľa môjho názoru je *de lege ferenda* na zváženie zaviesť minimálne takúto možnosť postihovania majetku manžela povinného. Samozrejme, pri zachovaní ochrany manžela povinného by ani úprava v Slovenskej republike nemohla postihovať všetky prostriedky na účte manžela, ale maximálne do výšky 50% prostriedkov, pričom so zvyškom by mohol voľne disponovať. Zo strany veriteľa ako oprávneného v exekučnom konaní by došlo k zvýšeniu istoty vymoženia jeho pohľadávky, ak povinný nedisponuje dostatkom výlučného majetku na uspokojenie exekúcie.

Zoznam použitej literatúry

1. HRABALOVÁ, R. *Exekuce společného jmění manželů a obrana povinného*. Komorní listy č. 2/2017 (Exekutorská komora ČR: Praha), 2017. Dostupné na: <<https://www.ekcr.cz/admin/priloha//2017-02-Komorni-listy.pdf>>.
2. R 170/1965.
3. R 8/1966.
4. ŠTEVČEK, M. et al. *Exekučný poriadok*, 3. vydanie, Bratislava: C. H. Beck, 2018, 1072 s. ISBN: 978-80-7400-706-4.
5. Števek, M. et al. *Občiansky zákonník I. § 1 – 450. Komentár*. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2019, 1754 s. ISBN: 978-80-7400-770-5.
6. Uznesenie Najvyššieho súdu SR zo dňa 22. novembra 2010, sp. zn. 3 Cdo 8//2010.

Právne predpisy

7. Zákon č. 120/2001 Sb. o súdnych exekutoch a exekuční činnosti (exekuční řád) a o zmene ďalších zákonů.
8. Zákon č. 233/1995 Z z. o súdnych exekútoroch a exekučnej činnosti (Exekučný poriadok) a o zmene a doplnení ďalších zákonov.

Dostupné na: <<https://www.ekcr.cz/admin/priloha//2017-02-Komorni-listy.pdf>>.

9. Zákon č. 40/1964 Zb. občiansky zákonník v znení neskorších predpisov.
10. Zákon č. 89/2012 Sb. občanský zákoník ve znění pozdějších předpisů.

Kontaktné údaje

Mgr. Viktória Jančárová

viktoria.jancarova@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

SPOLOČNÝ ZÁVET MANŽELOV

JOINT WILL OF SPOUSES

Dávid Maukš¹

Abstrakt: Podľa ustanovenia § 476, ods. 3 slovenského Občianskeho zákonníka je spoločný závet viacerých osôb absolútne neplatný. Týmto ustanovením Občiansky zákonník stanovuje zákaz bez akýchkoľvek výnimiek, čím obmedzuje závetnú slobodu poručiťela v otázke zriaďovania kolektívnych úkonov *mortis causa*. Predložený príspevok analyzuje inštitút spoločného závetu manželov z historickej perspektívy nášho územia a okolitých európskych krajín, v ktorých nachádza svoje praktické využitie i v súčasnosti. Taktiež poukáže na najväčšie nedostatky a aplikačné problémy, ktoré sa pri tomto inštitúte vyskytujú. Za cieľ si príspevok pokladá zodpovedať otázku, či je spoločný závet manželov vhodný inštitút pre rozšírenie autonómie vôle poručiťela v rámci rekodifikácie súkromného práva na Slovensku.

Kľúčové slová: spoločný závet, manželstvo, bezpodielové spoluvlastníctvo manželov, rekodifikácia súkromného práva.

Abstract: According Slovak Civil Code, a joint will of several persons is absolutely invalid. The Slovak Civil Code establishes a clear prohibition without any exceptions for joint will, thereby limiting the testamentary freedom of the testator. The submitted paper analyzes the institution of the joint will of spouses from the historical perspective in our territory and the surrounding European countries, in which it finds its practical use today. It will also point out the biggest application weaknesses that occur at this institute. The aim of the paper is to answer the question whether the joint will of spouses is an appropriate institute for expanding the autonomy of the individual's will within the framework of the recodification of private law in Slovakia.

Key words: joint will, marriage, joint property of spouses, recodification of private law.

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra občianskeho práva.

Úvod

Podľa ustanovenia § 476, ods. 3 slovenského Občianskeho zákonníka: „*Spoločný závet viacerých poručiteľov je neplatný*“. Slovenský právny poriadok taktiež nedovoľuje zriadiť dedičskú zmluvu, čím sa akékoľvek kolektívne dispozície *mortis causa* zakazujú. Spoločný závet manželov by z pohľadu *de lege ferenda* mohol byť inštitútom, ktorý by súvisel aj s otázkou bezpodielového spoluvlastníctva manželov, keďže môže výrazne zjednodušať vyporiadanie bezpodielového spoluvlastníctva v rámci dedičského konania. Príspevok na základe analýzy spoločných závetov poukáže na možné aplikačné využitie tohto inštitútu v slovenských pomeroch.

Spoločný závet viacerých osôb

Spoločný závet je inštitút, prostredníctvom ktorého dve a viac osôb prejavia svoju poslednú vôľu spoločne v jednom závete. Ide o osobitný druh závetu, prostredníctvom ktorého sa posilňuje autonómia vôle poručiteľa, keďže umožňuje kolektívne rozhodovať o majetku závetcov po ich smrti. V širšom zmysle sa spoločný závet viacerých osôb považuje za dedičskú zmluvu, keďže často dochádza k istým formálnym úľavám,² čo je typické pre znaky dedičských zmlúv.³ Právne poriadky, ktoré dovoľujú spoločný závet zriadiť, obvykle stanovujú, že po smrti prvého závetcu, pozostalý závetca už nemôže závet zrušiť alebo zmeniť. V týchto prípadoch má teda spoločný závet účinky porovnateľné s dedičskou zmluvou.⁴ Od dedičskej zmluvy sa spoločný závet odlišuje najmä možnosťou jednostranného odvolania za života všetkých závetcov.

Poznáme viacero foriem spoločných závetov. Ide o simultánny spoločný závet (*testamentum mere simultaneum*), v ktorom sú navonok spojené dve dispozície, ale z obsahového hľadiska stoja vedľa seba bez akejkoľvek súvislosti. Dispozície závetcov sú nezávislé, pričom každý poručiteľ určuje dediča samostatne a každému dedičovi sa ustanovuje iný majetok. Ktorýkoľvek zo závetcov môže svoju poslednú vôľu odvolať alebo zmeniť v takom rozsahu, ktorý sa týka časti jeho poslednej vôle, bez ohľadu na to, či ďalší závetcovia s takýmto úkonom súhlasia.⁵ Na druhej strane

² Napríklad nemecké právo pokladá za dostačujúce, ak jeden poručiteľ napíše celý závet a druhý ho len podpíše ako prejav súhlasu. BROX, H. *Erbrecht*. 19. Prepracované vydanie. Köln+Berlin+Bonn+München: Carl Heymanns Verlag, 2001, s. 111.

³ SALÁK, P. – ČERNOCH, R. – HORÁK, O. *Autonomie vôle zůstavitele podle občanského zákoníku z historické perspektivy*. Spisy PF Masarykovy univerzity, řada teoretická, Edice Scientia. Brno: Masarykova univerzita, 2019, s. 19.

⁴ FICOVÁ, S. a kol. *Zásadná reforma dedičského práva – nevyhnutnosť či neopodstatnenosť?* Bratislava: Wolters Kluwer ČR, 2023, s. 126.

⁵ SAWYER, C. – SPERO, M. *Succession, Wills and probate. Third edition*. New York: Routledge, 2015, s. 105.

existuje vzájomný spoločný závet (*testamentum correspectivum*), pri ktorom platnosť a účinnosť závetného ustanovenia jedného poručiteľa závisí od ustanovenia druhého, takže z obsahového hľadiska spolu súvisia.⁶ V praxi ide o prípady, v ktorých je dispozícia jedného zo závetcov podmienená dispozíciou druhého. Právne poriadky, ktoré takúto formu spoločného závetu pripúšťajú, nedovoľujú takýto spoločný závet zmeniť alebo zrušiť po smrti jedného zo závetcov.⁷

Musíme taktiež rozlišovať pojmy typické pre angloamerickú právnu kultúru, a to spoločný závet (*joint wills*) a vzájomný závet (*mutual wills*). Spoločný závet neobsahuje vzájomné podmienené ustanovenie za dedičov, takže účinky takéhoto závetu treba chápať obdobne, ako dva samostatné závety, ktoré ale spísali dve osoby na jednu listinu.⁸ Pre vzájomný závet platí to, čo sme vyššie napísali o vzájomnom spoločnom závete. Pri inštitúte spoločného závetu taktiež rozlišujeme osoby oprávnené takýto závet spísať.⁹ Väčšina právnych poriadkov dovoľuje takýto závet spísať iba manželom, naproti tomu opäť stojí angloamerické právo, ktoré dovoľuje zriadiť spoločný závet akýmkoľvek osobám. Spoločné závety boli v histórii veľmi častými najmä v Anglicku, keďže anglické súdy v minulosti aj dedičské zmluvy považovali za spoločné závety viacerých osôb.¹⁰

Písomné zmienky o spoločnom závete sme mohli na našom území nájsť v komentároch k Tripartitu v prvej polovici 18. storočia.¹¹ Takýto typ závetu vtedajšie právo považovalo za špeciálny druh závetu. V tomto období ho mohli zriadiť viacerí poručitelia, ktorí sa mohli vzájomne určiť za dedičov preživšieho poručiteľa. Pri obvyklých dispozíciách vzájomného dedenia (*successio mutua*) sa podľa uhorského práva označoval tento druh ako vzájomný (korrespektívny) závet,¹² pričom veľmi

⁶ FICOVÁ, S. a kol. *Zásadná reforma dedičského práva – nevyhnutnosť či neopodstatnenosť?* Bratislava: Wolters Kluwer ČR, 2023, s. 126.

⁷ FEKETE, I. – RAKOVÁ, K. DEDIČSKÁ ZMLUVA A SPOLOČNÝ ZÁVET V ÚVAHÁCH DE LEGE FERENDA. In: FICOVÁ, S., RAKOVÁ, K., IVANČO, M. a kol. *Vybrané otázky dedičského práva v úvahách de lege ferenda*. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2022, s. 65.

⁸ SALÁK, P. – ČERNOCH, R. – HORÁK, O. *Autonomie vůle zůstavitele podle občanského zákoníku z historické perspektivy*. Spisy PF Masarykovy univerzity, řada teoretická, Edice Scientia. Brno: Masarykova univerzita, 2019, s. 21.

⁹ Spoločný závet je možné zriadiť iba v 9 krajinách EÚ, pritom v Lotyšsku, Fínsku a Švédsku môžu takýto úkon urobiť akékoľvek osoby. V Maďarsku, Nemecku, Rakúsku, Estónsku, Litve a v Dánsku je spoločný závet vyhradený výlučne pre manželov, resp. registrovaných partnerov. Ostatné európske štáty vyslovene zakazujú spoločne zriadiť závet viacerým závetcom. Tieto údaje vychádzajú z: <https://e-justice.europa.eu/166/SK/succession> [online] [cit. 12.3.2024].

¹⁰ BRAUN, A. Revocability of Mutual Wills. In: REID, K. G. C. – M. J. de WAAL – R. ZIMMERMANN (eds.). *Exploring the Law of Succession*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2007, s. 225.

¹¹ ŠVECOVÁ, A. *Formálno-právna stránka zriadenia úkonov posledného poriadku na Slovensku do roku 1950*. Bratislava: VEDA, 2010, s. 75.

¹² Tamtiež s. 78 a nasl.

obvyklou dispozíciou v tomto období bolo určenie vzájomných dedičských nárokov medzi manželmi. Na podklade krátkeho pôsobenia ABGB na našom území, ktorý poznal výhradne spoločný závet manželov, sa v Uhorsku v 50. rokoch 19. storočia postupne presadzovala myšlienka ich zriaďovania prednostne len medzi manželmi. Podľa vtedajšieho ustanovenia § 1248 ABGB¹³ sa manželom dovoľovalo, aby zriadili posledný poriadok jedným spoločným aktom. Predpokladom na takýto úkon bolo, že išlo o platne uzatvorené manželstvo. Manželia si mohli ustanoviť dedičov navzájom alebo aj iné osoby, ale v takých prípadoch mal závet každého z manželov rôzny obsah, ktorý len bol spísaný na jednej listine (simultánny spoločný závet).¹⁴ Podľa § 13 právnej úpravy zák. článku XVI/1876 o formálnych požiadavkách testamentov, dedičných záväzkov a na pád smrti znejúcich darúňkov sa umožňovalo už iba manželom zriaďiť spoločný závet, ktorý musel mať výlučne písomnú formu, buď ako verejný, súkromný alebo privilegovaný závet. Ostatné spoločné závety, hoci aj blízkych rodinných príbuzných sa označili ako zmätočné a boli právnym poriadkom zakázané.¹⁵ Spoločný vzájomný závet mohol odvolať jeden z manželov, ale len do času smrti druhého manžela. Po smrti prvého manžela a prijatím závetu druhým manželom sa totiž spoločný závet stával kvázi kontraktom s plnými právnymi účinkami.¹⁶ Z uvedeného vyplýva, že spoločný závet musíme chápať ako osobitný druh závetu, ktorý umožňuje kolektívne rozhodovať o svojom majetku v prípade smrti viacerých osôb, a nie ako osobitnú formu závetu, keďže aj spoločný závet sa mohol zriaďiť vo verejnej, súkromnej alebo privilegovanej forme. Inštitút spoločného závetu následne úplne vymizol z medzivojnových návrhov počas trvania 1 ČSR.: „*Ale samo ustanovení § 1248 (ustanovenie o spoločnom závete manželov) jest naprosto nepraktické a vlastně beze vsí hodnoty právní...*“.¹⁷ Z pochopiteľných dôvodov aj následné socialistické právo tento dedičský inštitút z právneho poriadku úplne vypustilo. V Občianskom zákonníku z roku 1950 sa v § 534 a § 535 dočítame: „*Závet je jednostranný prejav poručiteľov vôle, ktorým poručiteľ osobne robí poriadok o svojom majetku. Jedným závetom môže urobiť poriadok len jediný závetca.*“

¹³ Predmetné ustanovenie bolo 31.12.2016. v rámci veľkej reformy rakúskeho dedičského práva zrušené.

¹⁴ KRČMÁŘ, J. *Právo občanské V., Právo dědické*. Praha: Nákladem Spolku československých právníků "Všehrd", 1928. s. 32 a 33.

¹⁵ ŠVECOVÁ, A. *Formálno-právna stránka zriadenia úkonov posledného poriadku na Slovensku do roku 1950*. Bratislava: VEDA, 2010, s. 168. Ustanovenie § 13 o zmätočnosti spoločných závetov: „*Ak je účinenie záveti viacerých osôb okrem tohto prípadu, do jednej samej záveti pojaté, je každá z tých záveti zmätočná.*“

¹⁶ FAJNOR, V. *Dedičské právo na Slovensku*. In: *Právny obzor*. roč. VI, 1923. s. 80.

¹⁷ SVOBODA, E. *Dědické právo: návrh subkomitétu pro revisi občanského zákoníka pro Československou republiku*. 2. vyd. Praha: Ministerstvo spravedlnosti, 1924, s. 24.

Spoločný závet manželov

So spoločným závetom sa najčastejšie spája inštitút spoločného závetu manželov (*testamentum reciprocum*), s ktorým sme sa mohli stretnúť už v rímskom práve, aj keď iba pri výnimočných situáciách¹⁸ a nešlo tak o tradičný rímsko-právny inštitút dedenia akým je napríklad odkaz, všeobecné náhradníctvo alebo fideikomisárna substitúcia. Stredoveké *ius commune* však spoločné závety manželov bežne uznávalo a boli súčasťou viacerých právnych poriadkov, a preto sa tento inštitút spája najmä s obdobím stredoveku a následne novoveku.¹⁹

Pomerne rozšírenou formou v európskej právnej kultúre v súčasnosti je spoločný vzájomný závet manželov (*testamentum correspectivum*), v ktorom sa manželia navzájom ustanovia za dedičov alebo naložia so spoločným majetkom iným spôsobom pre prípad svojej smrti. Takýto závet je neplatný, v prípade ak manželstvo závetcov zanikne už pred smrťou jedného z nich.²⁰ Napríklad rakúske právo (§ 586 ods. 2 ABGB) pozná viacero druhov spoločných závetov manželov a registrovaných partnerov: vzájomný závet (*wechselseitiges Testament*) – závetcovia sa vzájomne ustanovia za dedičov, spoločný závet (*gemeinsames Testament*) – závetcovia ustanovia za dedičov tretie osoby a vzájomne súvisiaci závet (*wechselbezügliches Testament*) – taktiež nazývaný aj podmienený závet, ktorý je platný iba za podmienky, že je platný aj závet druhého závetcu.²¹ Pre porovnanie, v Litve môžu manželia vyhotoviť iba taký spoločný závet, v ktorom sa navzájom ustanovia za svojich dedičov, pričom po smrti jedného z manželov pozostalý manžel zdedí celý majetok zosnulého manžela (vrátane bezpodielového spoluvlastníctva manželov) po odrátaní povinného podielu pre neopomenuteľných dedičov.²²

Osobitným druhom spoločného závetu manželov vo viacerých štátoch sveta je tzv. *Berliner Testament*, v ktorom sa manželia alebo registrovaní partneri musia navzájom ustanoviť za svojich dedičov, a k tomu môžu pripojiť následné ustanovenie ďalšej

¹⁸ Nov. Val. XXI, 1, 4 (Theod. et Val. 446). K tomu pozri bližšie: LONGCHAMPS DE BÉRIER, F. *Law of Succession. Roman Legal Framework and Comparative Law Perspective*. Warszawa: Wolters Kluwer, 2011. s. 61.

¹⁹ BRAUN, A. Revocability of Mutual Wills. In: REID, K. G. C., M. J. de WAAL a R. ZIMMERMANN (eds.). *Exploring the Law of Succession*. Edinburgh: Edinburgh University Press, 2007, s. 208.

²⁰ FEKETE, I. – RAKOVÁ, K. DEDIČSKÁ ZMLUVA A SPOLOČNÝ ZÁVET V ÚVAHÁCH DE LEGE FERENDA. In: FICOVÁ, S., RAKOVÁ, K., IVANČO, M. a kol. *Vybrané otázky dedičského práva v úvahách de lege ferenda*. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2022, s. 65.

²¹ FICOVÁ, S. a kol. *Zásadná reforma dedičského práva – nevyhnutnosť či neopodstatnenosť?* Bratislava: Wolters Kluwer ČR, 2023, s. 127.

²² *Dedičské právo. Litva.* [online]. <https://e-justice.europa.eu/166/SK/succession?LITHUANIA&member=1> [cit. 16.4.2024].

osoby, väčšinou svojho spoločného potomka, ktorý sa stane dedičom oboch ich majetkov po smrti druhého závetcu.²³

Praktické využitie spoločného závetu manželov

Vyporiadanie bezpodielového spoluvlastníctva manželov (ďalej aj BSM) je bežnou súčasťou dedičského konania. Spoločný majetok manželov je v dedičskom konaní potrebné vyporiadať v prípade, že právnym dôvodom zániku bezpodielového spoluvlastníctva je smrť jedného z manželov. Vyporiadaním BSM v konaní o dedičstve sa rozumie právna skutočnosť s účinkami *ex nunc*, na základe ktorej určitý majetok pripadne pozostalému manželovi a zvyšok majetku dedičom. Pozostalý manžel je tak vždy účastníkom konania o dedičstve aspoň v tej časti, v ktorej sa vyporiadava BSM.²⁴ Majetok v BSM je potrebné vždy vyporiadať, čo značne komplikuje a predlžuje celé dedičské konanie. Prvým predpokladom na to, aby súd mohol vyporiadať BSM v rámci dedičského konania je vytvorenie zoznamu aktív a pasív bezpodielového spoluvlastníctva manželov. Do takéhoto zoznamu sú zaradené iba tie aktíva a pasíva, na ktorých sa zhodnú putatívni dedičia s pozostalým manželom v otázke skutkových okolností, a to ohľadne spôsobu vzniku vlastníckeho práva k aktívu, a naopak ohľadne spôsobu vzniku dlhu v BSM. Následne súd posúdi, či je takýto majetok možné zaradiť do masy BSM. Po vytvorení zoznamu spoločného majetku manželov, súd daný majetok ocení a následne dochádza k jeho vyporiadaniu.²⁵ Vyporiadať BSM je v dedičskom konaní možné buď dohodou medzi dedičmi a pozostalým manželom alebo autoritatívnym rozhodnutím súdu. Obsahom dohody je rozdelenie majetku na časť, ktorá pripadne do dedičstva a na druhú časť, ktorú si ponechá pozostalý manžel. Druhým z výsledkov môže byť aj vyporiadanie BSM rozhodnutím súdu, v prípade že nedôjde k vyporiadaniu dohodou v rámci dedičského konania, čo v sebe zahŕňa množstvo ďalších, časovo náročných procesných úkonov (napr. vznik tzv. náhradovej pohľadávky či možnosť dodatočného

²³ BROX, H. *Erbrecht*. 19. Prepracované vydanie. Köln, Berlin, Bonn, München: Carl Heymanns Verlag, 2001, s. 115.

²⁴ KLIČKA, O. Vypořádání společného jmění manželů po rozvodu manželství a dědické řízení. In: *Ad Notam*. 2006, roč. 12, č. 6. s. 176.

²⁵ SVOBODA, J. – KLIČKA, O. *Dědické právo v praxi*. Praha: C. H. BECK, 2014. s. 255 a nasl.

vyporiadania dedičstva²⁶).²⁷ Spoločný závet manželov by mohol uvedené nedostatky odstrániť, predovšetkým vo forme Berlínskeho závetu, keďže takéto ustanovenie spôsobuje, že výlučným dedičom sa po smrti prvého manžela stáva pozostalý manžel a až následný majetok v bezpodielovom spoluvlastníctve prejde na ich spoločne zvoleného dediča v prípade smrti druhého manžela. Pri tomto inštitúte sa teda nemusí po smrti prvého z manželov vyporiadavať bezpodielové spoluvlastníctvo. Spoločný závet manželov nájde svoje uplatnenie aj v prípadoch, v ktorých si chcú manželia ešte za života „darovať“ navzájom majetok alebo iným spôsobom usporiadať svoje majetkové vzťahy, čím v praxi veľmi často obchádzajú právne normy dedenia,²⁸ keďže náš právny poriadok neumožňuje využívanie inštitútov nachádzajúcich sa v právnych poriadkoch okolitých krajínach, ako je napríklad spoločný závet manželov či dedičská zmluva. Darovanie medzi manželmi takisto nie je možné, nakoľko by to vo svojich dôsledkoch znamenalo obchádzanie kogentných ustanovení o rozsahu BSM. Každý z manželov má totiž vlastnícke právo k celej veci, a to tak, že práva jedného manžela sú obmedzené rovnakými právami druhého. Ak teda má každý z manželov vlastnícke právo k celej veci, obmedzené však rovnakým právom druhého manžela, potom nemôže jeden z manželov toto svoje právo previesť na druhého manžela, a to ani darovacou zmluvou.²⁹ Všetky tieto nedostatky, by sa odstránili zavedením spoločného závetu manželov do nášho právneho poriadku.

Aplikačné nedostatky spoločného závetu manželov

Problémom spoločného závetu manželov je jeho odvolanie, resp. zrušenie. V minulosti na našom území sa buď vydal nový spoločný závet manželov alebo

²⁶ Vyporiadanie sa týka iba majetku, ktorý je v čase vyporiadania dedičskému súdu známy. Okrem toho, z dôvodu záujmu na rýchlosti konania o dedičstve sa vyporiada iba majetok, ktorý v čase vyporiadania nie je medzi účastníkmi konania sporný. Ak právoplatnosť rozsudku, ktorým sa určilo, že určitá vec je v bezpodielovom spoluvlastníctve poručiteľa a pozostalého manžela, nastala až po skončení konania o dedičstve, tento majetok sa vyporiada ako bezpodielové spoluvlastníctvo manželov a musí sa prejednať v dodatočnom konaní o dedičstve. K tomu pozri bližšie: TOMAŠOVIČ, M. §195 Vyporiadanie bezpodielového spoluvlastníctva manželov v konaní o dedičstve. In: SMYČKOVÁ, R. a kol. *Civilný mimosporový poriadok*. Bratislava: C. H. Beck, 2017, s. 678 a nasl.

²⁷ K tomu pozri bližšie: KLIČKA, O. Vypořádání společného jmění manželů po rozvodu manželství a dědické řízení. In: *Ad Notam*. 2006, roč. 12, č. 6. s. 177.

²⁸ Robia tak napríklad prostredníctvom rozdelenia potencionalneho dedičstva pomocou obchodných zmlúv. PETRÁŠOVÁ, V. Spísanie závetu počas trvania manželstva. In: *Justičná revue*. 2021, roč. 73, č. 8-9, s. 976 a nasl.

²⁹ Zhodnotenie Najvyššieho súdu ČR, sp. zn. Cpj 86/1971, R 42/1972.

manželia vydali dva nové nezávislé a samostatné závety.³⁰ Väčšina právnych poriadkov nepripúšťa, aby spoloční závetcovia mohli počas svojho života jednostranne disponovať so spoločným závetom. Niektoré právne poriadky zakazujú odvolanie testamentárnej dispozície po smrti prvého závetcu (§ 2271 ods. 2 BGB). V Estónsku po smrti jedného z manželov môže pozostalý manžel odvolať svoj právny úkon len vtedy, ak sa vzdá podielu z dedičstva, ktorý mu mal pripadnúť na základe vzájomného závetu. Naproti tomu podľa rakúskeho, fínskeho či švédskeho práva môže preživší závetca svoju dispozíciu odvolať aj po smrti prvého závetcu.³¹ Spoločným závetom sa tak porúčiteľ zbavuje subjektívneho práva svoju závetnú dispozíciu kedykoľvek odvolať alebo pozmeniť. Porúčiteľ tak môže byť aj v mladšom veku celkom zbavený svojho práva prispôbiť svoju poslednú vôľu k zmeneným životným situáciám.³²

Aplikačným problémom sú aj vysoké nároky na formálnosť takýchto úkonov pre prípad smrti, kedy je nedodržania formy sankcionované neplatnosťou právneho úkonu. V Maďarsku môžu manželia spísať spoločný závet *vo forme vlastnoručne napísaného súkromného závetu*. V tomto prípade celú listinu vlastnoručne napíše a podpíše jeden zo závetcov a druhý závetca v tom istom dokumente vlastnoručne napíše a podpíše vyhlásenie, v ktorom uvedie, že daný dokument obsahuje aj jeho závet. V prípade alografných závetov platí, že listinu podpíšu súčasne prítomní závetcovia v prítomnosti dvoch svedkov alebo súčasne prítomní závetcovia v prítomnosti dvoch svedkov samostatne vyhlásia, že podpisy na dokumente sú ich. Taktiež, ale existujú ustanovenia pojednávajúce o osobitných pravidlách pre spoločné závety pozostávajúce z *viacerých oddelených hárkov papiera*. Ak je závet napísaný vlastnoručne jedným zo závetcov, každý hárok závetu musí byť označený poradovým číslom a podpísaný druhým závetcom, a ak závet nie je napísaný vlastnoručne, okrem označenia hárkov poradovým číslom strán musí byť každý hárok podpísaný obomi závetcami a dvomi svedkami.³³

Najväčším nedostatkom spoločného závetu manželov je najmä fakt, že laická, ale ani právnická verejnosť, ani v tých štátoch, kde sú viacročné skúsenosti so spoločnými závetmi, rozdiely medzi spoločným závetom a dedičskou zmluvou nevidí. Nemecké právo označuje spoločný závet ako „*nejasný stred medzi dedičskou zmluvou*

³⁰ K tomu pozri bližšie: ALMÁSI, A. *Ungarisches Privatrecht. Band I*. Berlin und Leipzig: Vereinigung wissenschaftlicher Verleger Walter de Gruyter, 1922. s. 276.

³¹ FEKETE, I. – RAKOVÁ, K. DEDIČSKÁ ZMLUVA A SPOLOČNÝ ZÁVET V ÚVAHÁCH DE LEGE FERENDA. In: FICOVÁ, S., RAKOVÁ, K., IVANČO, M. a kol. *Vybrané otázky dedičského práva v úvahách de lege ferenda*. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2022, s. 74-75.

³² Tamtiež s. 83.

³³ *Dedičské právo. Maďarsko.* [online] <https://e-justice.europa.eu/166/SK/succession?HUNGARY&member=1> [cit. 16.4.2024].

a závetom.“³⁴ Spoločné závety manželov tak zbytočne komplikujú sústavu dedičského práva, čím sa samotné dedenie vzdaluje od potrieb občanov, pričom oblasť dedičského práva je jednou z najviac potrebnou oblasťou pre potreby a samotné fungovanie spoločnosti.

Záver

Legislatívny zámer Občianskeho zákonníka z roku 2009 vôbec nespomína inštitút spoločného závetu. Verejnosti naposledy dostupný návrh³⁵ dedičského práva, pochádzajúci z roku 2015 v § 28, ods. 3 stanovuje: „*Spoločný závet viacerých osôb je neplatný.*“ Väčšina krajín EÚ taktiež takýto inštitút neprípúšťa. Najviac problematický vidíme fakt, že vo väčšine prípadov zriadením spoločného závetu manželov, sa manželia oberajú o možnosť meniť či rušiť takúto závetnú dispozíciu, čo do veľkej miery obmedzuje autonómiu vôle poručiteľa v otázke disponovania so svojím posledným poriadkom. Taktiež počas trvania 1. ČSR zazneli názory, že takýto inštitút je absolútne nepraktický. Preto súhlasíme s tvrdením, že uprednostňovaným riešením je prijatie inštitútu dedičskej zmluvy, v ktorej si manželia upravujú svoje majetkové pomery pre prípad svojej smrti, osobitne k majetku, ktorý je svojou povahou sociálne najcitlivejší.³⁶ Myslíme si, že najideálnejším riešením v rámci rekodifikácie súkromného práva na Slovensku by bolo zavedenie dedičskej zmluvy manželov ako osobitný druh dedičskej zmluvy.

Ak by sa, ale napokon rozhodlo znovu zakotviť inštitút spoločného závetu manželov v našom právnom poriadku výhody vidíme najmä v zjednodušení samotného dedičského konania a taktiež sa zamedzí v obchádzaní zákona v prípadoch nakladania s majetkom, keďže súčasné dedičské právo takmer vôbec neumožňuje poručiťelom usporiadať si svoje majetkové záležitosti pre prípad smrti. Taktiež odporúčame zakotviť iba druh spoločného vzájomného závetu manželov v podobe tzv. Berlínskeho závetu s možnosťou ustanovenia následného spoločného dediča, najčastejšie svojho spoločného potomka, ktorý sa stane dedičom oboch ich majetkov po smrti druhého závetcu. Uvedomujeme si, že: „*Príprava a koncipovanie závetu počas trvania manželstva je pomerne komplikovaným právnym úkonom, pri ktorom je potrebné prihliadnuť na viaceré právne inštitúty a najmä prihliadnuť na záujmy*

³⁴ FEKETE, I. – RAKOVÁ, K. DEDIČSKÁ ZMLUVA A SPOLOČNÝ ZÁVET V ÚVAHÁCH DE LEGE FERENDA. In: FICOVÁ, S., RAKOVÁ, K., IVANČO, M. a kol. *Vybrané otázky dedičského práva v úvahách de lege ferenda*. Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2022, s. 73.

³⁵ Dostupný na stiahnutie napríklad tu: <https://www.najpravo.sk/clanky/paragrafove-znenie-prvej-pracovnej-verzie-navrhu-noveho-obcianskeho-zakonnika.html>

³⁶ FICOVÁ, S. a kol. *Zásadná reforma dedičského práva – nevyhnutnosť či neopodstatnenosť?* Bratislava: Wolters Kluwer ČR, 2023, s. 129.

poručiť nielen vo vzťahu k potomkom...“³⁷, preto je do budúcnosti potrebné zaviesť inštitúty umožňujúce kolektívne nakladať s majetkom pre prípad smrti viacerých poručiťov.

Zoznam použitej literatúry

1. ALMÁSI, A. *Ungarisches Privatrecht. Band I.* Berlin und Leipzig: Vereinigung wissenschaftlicher Verleger Walter de Gruyter, 1922. 332 s.
2. BRAUN, A. Revocability of Mutual Wills. In: REID, K. G. C. – M. J. de WAAL – R. ZIMMERMANN (eds.). *Exploring the Law of Succession.* Edinburgh: Edinburgh University Press, 2007, s. 208–225. ISBN 978-0-7486-3290-9.
3. BROX, H. *Erbrecht. 19. Prepracované vydanie.* Köln, Berlin, Bonn, München: Carl Heymanns Verlag, 2001, 500 s. ISBN 3-452-24797-X.
4. <https://e-justice.europa.eu/166/SK/succession> [online]
5. FAJNOR, V. Dedičské právo na Slovensku. In: *Právny obzor.* roč. VI, 1923. s. 9-18, 37-50, 71-81, 103-114.
6. FEKETE, I. – RAKOVÁ, K. DEDIČSKÁ ZMLUVA A SPOLOČNÝ ZÁVET V ÚVAHÁCH DE LEGE FERENDA. In: FICOVÁ, S., RAKOVÁ, K., IVANČO, M. a kol. *Vybrané otázky dedičského práva v úvahách de lege ferenda.* Bratislava: Wolters Kluwer SR s. r. o., 2022, s. 63-87. ISBN 978-80-571-0544-2.
7. FICOVÁ, S. a kol. *Zásadná reforma dedičského práva – nevyhnutnosť či neopodstatnenosť?* Bratislava: Wolters Kluwer ČR, 2023, 392 s. ISBN 978-80-7676-865-9.
8. KLIČKA, O. Vypořádání společného jmění manželů po rozvodu manželství a dědické řízení. In: *Ad Notam.* 2006, roč. 12, č. 6. s. 176. ISSN 1211-0558.
9. KRČMÁŘ, J. *Právo občanské V., Právo dědické.* Praha: Nákladem Spolku československých právníků "Všehrd", 1928. 127 s.
10. Legislatívny zámer Občianskeho zákonníka z roku 2009. [online] Dostupný na internete: <https://www.justice.gov.sk/dokumenty/2022/02/Legislativny-zamer-OZ-2009.pdf>
11. LONGCHAMPS DE BÉRIER, F. *Law of Succession. Roman Legal Framework and Comparative Law Perspective.* Warszawa: Wolters Kluwer, 2011. 290 s. ISBN 978-83-264-1468-8.
12. PETRÁŠOVÁ, V.: Spísanie závetu počas trvania manželstva. In: *Justičná revue.* 2021, roč. 73, č. 8-9, s. 972 – 985. ISSN 1335-6461.
13. SALÁK, P. – ČERNOCH, R. – HORÁK, O. *Autonomie vůle zůstavitele podle občanského zákoníku z historické perspektivy.* Spisy PF Masarykovy univerzity,

³⁷ PETRÁŠOVÁ, V. Spísanie závetu počas trvania manželstva. In: *Justičná revue.* 2021, roč. 73, č. 8-9, s. 984.

Edice Scientia. Brno: Masarykova univerzita, 2019, 185 s. ISBN 978-80-210-9474-1.

14. SAWYER, C. – SPERO, M. *Succession, Wills and probate. 3rd Edition.* New York: Routledge, 2015, 430 s. ISBN 978-0-415-72051-9.
15. SVOBODA, E. *Dědické právo: návrh subkomitétu pro revisi občanského zákoníka pro Československou republiku. 2. vyd.* Praha: Ministerstvo spravedlnosti, 1924, s. 24.
16. SVOBODA, J. – KLIČKA, O. *Dědické právo v praxi.* Praha: C. H. BECK, 2014. 408 s. ISBN 978-80-7400-266-3.
17. ŠVECOVÁ, A. *Formálno-právna stránka zriadenia úkonov posledného poriadku na Slovensku do roku 1950.* Bratislava: VEDA, 2010, 229 s. ISBN 978-80224-1140-0.
18. TOMAŠOVIČ, M. § 195 Vyporiadanie bezpodielového spoluvlastníctva manželov v konaní o dedičstve. In: SMYČKOVÁ, R. a kol. *Civilný mimosporový poriadok. 1. vydanie.* Bratislava: C. H. Beck, 2017, s. 678–684. ISBN: 978-80-89603-54-1.

Kontaktné údaje

Mgr. Dávid Maukš

mauksdavid@gmail.com

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra občianskeho práva

REGULÁCIA BEZPODIELOVÉHO SPOLUVLASTNÍCTVA MANŽELOV V ÚVAHÁCH *DE LEGE FERENDA*

REGULATION OF THE COMMUNITY OF PROPERTY OF SPOUSES IN *DE LEGE FERENDA* CONSIDERATIONS

Alexandra Mišinová¹

Abstrakt: Autorka sa v predkladanom príspevku sústreďuje na právnu reguláciu bezpodielového spoluvlastníctva manželov, pričom v logickej nadväznosti formuluje návrhy na zmenu legislatívy *de lege ferenda*. Cieľom príspevku je poukázať na potrebu prijatia novej právnej úpravy v kontexte prínosu predmanželskej zmluvy.

Kľúčové slová: manželstvo, bezpodielové spoluvlastníctvo manželov, predmanželská zmluva

Abstract: In the present paper the author focuses on the legal regulation of the community of property of spouses and formulates in a logical sequence proposals for *de lege ferenda* changes in the legislation. The aim of the paper is to highlight the need for new legislation in the context of the benefits of the prenuptial agreement.

Key words: marriage, community of spouses, prenuptial agreement

Úvod

Inštitút bezpodielového spoluvlastníctva manželov predstavuje dôležitý model usporiadania majetkových vzťahov medzi manželmi. Zakotvenie bezpodielového spoluvlastníctva manželov je žiaduce chápať ako vyjadrenie rovnakého postavenia manželov pokiaľ sa jedná o ich spoločný majetok. Pre doplnenie možno uviesť, že výnimky z tejto zásady sú uvedené buď v zákone alebo v zmluve za predpokladu, že ju Občiansky zákonník pripúšťa.² Problematika právnej úpravy bezpodielového spoluvlastníctva manželov (ďalej aj ako „BSM“) predstavuje tak z teoreticko – právneho hľadiska, ako aj z pohľadu právnej praxe dôležitú sféru regulovania

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

² GRABAN ,A. *Vybrané problémy bezpodielového spoluvlastníctva manželov*. In: Bulletin slovenskej advokácie-6/2004, str. 31-45.

majetkových vzťahov manželov. Na tomto mieste možno zvýrazniť, že predmetná téma mala vždy svoju aktuálnosť, a to tak v spektre regulácie vzájomných majetkovoprávných vzťahov medzi manželmi, ako aj vzťahov medzi manželmi a tretími osobami.³

Modifikácia bezpodielového spoluvlastníctva manželov

Bezpodielové spoluvlastníctvo manželov sa zaraduje medzi vecné práva a je všeobecne upravené Zákonom č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v platnom znení. BSM predstavuje jednu z foriem spoluvlastníctva, upravenej v druhej časti, druhej hlavy Občianskeho zákonníka, spočívajúcej v princípe, že vec vlastní spoločne viaceré subjekty – spoluvlastníci. Okrem bezpodielového spoluvlastníctva manželov Občiansky zákonník upravuje aj tzv. podielové spoluvlastníctvo. Charakteristickou črtou bezpodielového spoluvlastníctva manželov je okrem podmienky existencie vlastníckeho práva viacerých subjektov k spoločnej veci jeho „bezpodielovosť“. Tá vychádza z princípu, že rozsah vlastníckych práv a povinností spoluvlastníkov nie je vyjadrený podielom (ako je tomu v podielovom spoluvlastníctve), ale spočíva na princípe, že každý z nich je vlastníkom celej veci. Tretím signifikantným znakom BSM, tak ako vyplýva aj z jeho samotného názvu je, že existuje výlučne medzi manželmi a vzniká okamihom uzavretia manželstva.⁴

Občiansky zákonník v ustanoveniach §§ 143 až 151 postupne reguluje vznik, zmenu, ako aj zánik bezpodielového spoluvlastníctva manželov a vymedzuje, čo patrí do BSM. Súčasne zakotvuje okruh práv a povinností, ktoré majú manželia v spojitosti s hospodárením, užívaním a nakladaním s majetkom patriacim do BSM navzájom, ako aj vo vzťahu k tretím osobám. V zmysle všeobecnej súkromnoprávnej zásady dispozitívnosti Občiansky zákonník poskytuje eventualitu, aby pravidlá v ňom zakotvené si mohli manželia, za určitých zákonom stanovených podmienok, upraviť odlišne. V súčasnom znení Občianskeho zákonníka je prípustné, aby manželia modifikovali rozsah ich bezpodielového spoluvlastníctva, ako aj okamih vzniku BSM. Takáto modifikácia je možná výlučne na základe dohody medzi manželmi, ktorá musí mať zákonom predpísanú formu a spĺňať obsahové náležitosti. Modifikácia bezpodielového spoluvlastníctva manželov spočíva v tom, že manželia nemôžu svojvoľne, poprípade vo vzájomnej zhode, vylúčiť samotný vznik a existenciu BSM, avšak majú možnosť sa dohodnúť, čo všetko bude do bezpodielového

³ TAKÁČ, J.: Modifikácia bezpodielového spoluvlastníctva manželov a jeho zánik za trvania manželstva. Druhé, prepracované a rozšírené vydanie [online]. Banská Bystrica: Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici – Belianum, 2023, s. 8.

⁴ Občiansky zákonník pripúšťa možnosť zmluvnej modifikácie vzniku BSM ku dňu zániku manželstva - ust. § 143a ods. 2 OZ

spoluvlastníctva spadať, akým spôsobom budú so spoločným majetkom hospodáriť, a taktiež Občiansky zákonník poskytuje manželom právo si v rámci úpravy vzájomných majetkových vzťahov stanoviť vznik bezpodielového spoluvlastníctva manželov ku dňu zániku manželstva.⁵

Aktuálna právna úprava umožňuje manželom na základe dohody, ktorú medzi sebou uzavrujú, modifikovať rozsah, obsah a časový moment vzniku bezpodielového spoluvlastníctva manželov.⁶ Na to, aby vôbec mohlo dôjsť k modifikácii bezpodielového spoluvlastníctva manželov, sa vyžaduje kumulatívne splnenie viacerých podmienok. Predovšetkým sa musí jednať o dohodu, ktorej subjektmi budú výhradne manželia. So zreteľom na skutočnosť, že Občiansky zákonník explicitne zakotvuje eventualitu uzavretia takejto dohody výlučne manželom a slovenský právny poriadok neumožňuje uzatvárať tzv. predmanželské zmluvy o úprave rozsahu a vzniku BSM pred uzavretím manželstva, dohoda, ktorou dôjde k modifikácii bezpodielového spoluvlastníctva manželov, musí byť uzavretá počas trvania manželstva. Dôležitou podmienkou je, že takáto dohoda musí mať účinky výlučne do budúcnosti („pro futuro“). Uvedené znamená, že dohoda o modifikácii BSM sa nemôže vzťahovať na majetok, ktorý už manželia reálne nadobudli, či už do bezpodielového spoluvlastníctva manželov, resp. výlučného vlastníctva každého z nich.

V týchto intenciách možno uviesť do pozornosti rozhodnutie Ústavného súdu Českej republiky (ďalej aj ako „ÚS ČR“), sp. zn. I. ÚS 104/1995, v rámci ktorého ÚS ČR konštatoval, že: „*Novela Občianskeho zákonníka neruší bezpodielové spoluvlastníctvo manželov a tiež neustanovuje žiadny iný spôsob jeho zániku než ten, ktorý je uvedený v § 148 ods. 1 OZ. Podľa § 143a ods. 1 OZ sa manželia môžu dohodnúť iba na rozšírení alebo zúžení zákonom určeného rozsahu bezpodielového spoluvlastníctva bez toho, aby ho touto cestou mohli odstrániť. Tiež formulácia „zákonom určený rozsah bezpodielového spoluvlastníctva“ svedčí o tom, že zákonodarcovi nejde o odstránenie, ale o spružnenie bezpodielového spoluvlastníctva manželov „pro futuro“. Manželia si môžu buď vyhradiť vznik bezpodielového spoluvlastníctva až ku dňu zániku manželstva a vymedziť si tak majetkovú autonómiu počas trvania manželstva až do okamihu jeho zániku a s výnimkou spoločného majetku ku dňu zániku manželstva. Môžu však tiež zákonom určený rozsah bezpodielového spoluvlastníctva rozšíriť alebo zúžiť. Z formulácie zákona a zo súvislostí tejto formulácie vyplýva i tu zameranie vo vzťahu do budúcnosti. Toto poňatie podporuje aj požiadavka právnej istoty tretích osôb.*“⁷

⁵PAVELKOVÁ, B.: *K obsahu dohôd modifikujúcich bezpodielové spoluvlastníctvo manželov*. In *Justičná revue*, 2001, 53, č. 8 – 9, s. 862 – 869.

⁶FEKETE, I. *Občiansky zákonník 1. Veľký komentár*, Bratislava: Eurokódex, 2011. s. 842.

⁷Rozhodnutie ÚS ČR sp. zn. I. ÚS 104/1995

Pre lepšiu ilustráciu v danom kontexte možno zvýrazniť, že podmienkou platnosti modifikačných zmlúv je forma notárskej zápisnice. Samotná forma notárskej zápisnice umožňuje presunúť dôkazné bremeno na toho, kto popiera obsah príslušnej dohody a zamedzuje manželom voči tretím osobám popierať, že k takejto dohode vôbec došlo alebo tieto dohody uzatvárať dodatočne a antidatovať ich. Význam tohto sa uplatňuje najmä v sporoch o platnosť zmlúv alebo v konkurznom či exekučnom konaní. V prípade, ak by predmetom dohody bola aj nehnuteľnosť, nadobudla by takáto dohoda platnosť až vkladom do katastra nehnuteľnosti.

Jednou z možností modifikácie BSM je dohoda o rozšírení rozsahu BSM. Manželia tak môžu do spoločného majetku zahrnúť aj veci, ktoré tam zo zákona nepatria. Napríklad sa môžu rozhodnúť zahrnúť do BSM dedičstvo alebo dary, ktoré tam podľa § 143 OZ nepatria či ďalšie veci, ktoré sem nepatria. Rozšíriť BSM môžu aj na veci, ktoré boli nadobudnuté pred uzavretím manželstva a preto do BSM nepatria. Napríklad byt, ktorý nadobudol jeden z manželov ešte pred uzavretím manželstva.

Okrem rozšírenia BSM sa manželia môžu dohodnúť na zúžení rozsahu BSM. Na základe tejto modifikačnej dohody si manželia môžu stanoviť, že veci ktoré by podľa zákona do bezpodielového spoluvlastníctva patrili, z neho budú vyňaté. Samozrejme touto dohodou nie je možné zúžiť BSM natolko, aby došlo k jeho zániku. Rozsah bezpodielového spoluvlastníctva je pritom možné zúžiť o druhovo určené veci. Napríklad o prírastky a plody veci patriacich do samostatného majetku len jedného z manželov (R 42/72), veci, ktoré by inak patrili do BSM, lebo ich získal jeden z manželov čiastočne z prostriedkov samostatného majetku a čiastočne zo spoločných prostriedkov (R 74/73), vecí slúžiacich osobnej potrebe alebo výkonu povolania len jedného z manželov, v prípade, že slúžia svojím účelom skôr k uloženiu peňazí než osobnej spotrebe (R 42/72), vecí nadobudnutých za trvania manželstva transformáciou z prostriedkov získaných zo záväzku, z ktorého bol zaviazaný len jeden z manželov alebo vecí nadobudnutých vytvorením počas trvania manželstva jedným alebo oboma manželmi spoločne (R 26/89).

Dohodou je možné regulovať aj správu spoločného majetku. Dohoda o správe spoločného majetku môže spočívať v rozhodnutí manželov, že budú spravovať majetok spoločne alebo bude spravovať majetok len jeden z manželov. Ak sa manželia rozhodnú spravovať majetok spoločne, musia konať spoločne. Na akýkoľvek právny úkon v súvislosti so správou spoločného majetku sa vyžaduje súhlas oboch manželov. Jeden bez druhého nemôže o ničom rozhodnúť. Aj v tomto prípade však platí, že rozsah spoločnej správy majetku môže byť určený pomerne široko alebo úzko. Široko v prípade, ak sa uplatňuje na všetky právne úkony a úzko vtedy, ak ide len o niektoré právne úkony. Manželia sa napríklad dohodnú na spoločnej správe majetku v súvislosti s disponovaním nehnuteľnosťami alebo pod. Manželia sa môžu dohodnúť aj, že spoločný majetok bude spravovať len jeden z nich. Takto poverený manžel robí všetky úkony týkajúce sa spoločného majetku manželov. Z

tohto hľadiska má vlastné modifikačná dohoda charakter všeobecného plnomocenstva. Samozrejme aj v tomto prípade zákon chráni druhého manžela, vyňatého zo správy spoločného majetku. Takýto manžel má právo uplatniť námietku relatívnej neplatnosti právneho úkonu podľa § 145 ods. 1 OZ.⁸ V prípade, ak by takto poverený manžel nevykonával správu riadne a zároveň by odmietal uzavrieť novú dohodu, ktorou by sa predchádzajúca rušila, je možné prejav vôle nesúhlasiaceho manžela nahradiť rozhodnutím súdu.

Ďalšou možnosťou modifikácie BSM je dohoda o vzniku bezpodielového spoluvlastníctva manželov ku dňu zániku manželstva. V zmysle uvedenej dohody sa potom všetok majetok, ktorý manželia za trvania manželstva nadobudli, stáva súčasťou bezpodielového spoluvlastníctva až odo dňa zániku manželstva, dotedy je majetok vo výlučnom vlastníctve jednotlivých manželov. Vzhľadom na uvedené možno skonštatovať, že bezpodielové spoluvlastníctvo v prípade tejto modifikácie nevzniká teda uzavretím manželstva, ale až jeho zánikom. Po uzavretí manželstva si obaja manželia ponechávajú svoj majetok, do ktorého aj po vzniku manželstva budú patriť všetky veci, ktoré by inak patrili do bezpodielového spoluvlastníctva. Pri veciach nadobudnutých z prostriedkov oboch manželov sa buď manželia dohodnú, komu bude patriť výlučne vlastnícke právo k nej alebo sa stane súčasťou podielového spoluvlastníctva. Súčasne tvoria podielové spoluvlastníctvo aj všetky veci, ktoré ku dňu zániku manželstva reálne vlastní ktorýkoľvek z manželov, a ktoré by z bezpodielového spoluvlastníctva neboli vyňaté na základe zákonných ustanovených výnimiek.

Úvahy de lege ferenda

Slovenský právny poriadok nepozná inštitút predmanželskej zmluvy. Budúci manželia tak podľa súčasnej úpravy Občianskeho zákonníka nemajú možnosť uzavrieť dohodu, ktorá je v praxi bežná v niektorých iných krajinách (ako Taliansko, Francúzsko, Česká republika, USA či Austrália) – predmanželskú zmluvu. Táto zmluva má za cieľ upraviť vzájomné majetkové pomery mužov a žien, ktorí plánujú uzavrieť manželstvo. Kľúčovým pojmom pri týchto zmluvách je „spoločné imanie manželov“, čo je ekvivalent bezpodielového spoluvlastníctva manželov u nás. Predmanželská zmluva obsahuje ustanovenia o prípadnom delení budúceho spoločne nadobudnutého majetku počas manželstva, najmä v prípade rozvodu. Účelom takejto klauzuly je dobrovoľná dohoda snúbencov pred uzavretím manželstva o tom, ako si vzájomne rozdelia majetok v prípade rozvodu. Teda v predmanželskej zmluve je možné dohodnúť podmienky a spôsob delenia majetku,

⁸ Zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník.

ktorý sa po rozvoze neposudzuje podľa bezpodielového spoluvlastníctva manželov, ale podľa predmanželskej zmluvy. Príkladom možno uviesť, že rakúska legislatíva pozná aj inštitút predmanželskej zmluvy. V danom kontexte pôjde o situácie, kedy snúbenci ešte pred uzavretím manželstva si dohodnú podmienky, na akých bude ich majetkové spoločenstvo za trvania manželstva fungovať. Z obsahového ako aj formálneho hľadiska má takáto dohoda stanovené rovnaké legislatívne podmienky, ako je tomu pri manželských zmluvách v zmysle Všeobecného občianskeho zákonníka. Samozrejme, podmienkou pre účinnosť vyššie uvedenej dohody je to, aby medzi snúbencami došlo k uzavretiu manželstva, čo predstavuje odkladaciu podmienku.⁹

Záver

V kontexte regulácie majetkových vzťahov medzi manželmi sa domnievame, že zakotvenie predmanželskej zmluvy do Občianskeho zákonníka by predstavovalo prínos nakoľko predmetná dohoda by poskytla snúbencom ešte pred uzavretím manželstva možnosť sa dohodnúť, akú povahu budú mať ich budúce majetkovoprávne vzťahy, či bezpodielové spoluvlastníctvo manželov alebo budú fungovať na princípe oddeleného majetku. Uvedeným postupom by sa predchádzalo zbytočnému vzniku majetkového spoločenstva, o ktoré manželia nemajú záujem a musia ho následne regulovať modifikačnými procesmi, resp. žiadať od súdu jeho zrušenie.

Domnievame sa, že uzavretie predmanželskej zmluvy alebo úprava spoločného majetku manželov neznamenaajú nedôveru voči partnerovi. Naopak, predstavujú zodpovedný a otvorený prístup k riešeniu otázok týkajúcich sa spoločného majetku. Takáto úprava môže tiež poskytnúť dobrú ochranu pred neočakávanými udalosťami a rizikami spojenými s podnikaním jedného z manželov.

Zoznam použitej literatúry

1. GRABAN, A. Vybrané problémy bezpodielového spoluvlastníctva manželov. In :Bulletin slovenskej advokácie-6/2004, str.31-45.
2. TAKÁČ, J.: Modifikácia bezpodielového spoluvlastníctva manželov a jeho zánik za trvania manželstva. Druhé, prepracované a rozšírené vydanie [online]. Banská Bystrica: Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici – Belianum, 2023, s. 8.

⁹ TAKÁČ, J.: Modifikácia bezpodielového spoluvlastníctva manželov a jeho zánik za trvania manželstva. Druhé, prepracované a rozšírené vydanie [online]. Banská Bystrica: Vydavateľstvo Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici – Belianum, 2023, s. 8.

3. PAVELKOVÁ, B.: K obsahu dohôd modifikujúcich bezpodielové spoluvlastníctvo manželov. In *Justičná revue.*, 2001, 53, č. 8 – 9, s. 862 –869.
4. FEKETE, I. *Občiansky zákonník 1. Veľký komentár*, Bratislava: Eurokódex, 2011. s. 842.
5. Rozhodnutie ÚS ČR sp. zn. I. ÚS 104/1995.
6. Zákon č. 40/1964 Zb. *Občiansky zákonník*.

Kontaktné údaje

Mgr. Alexandra Mišinová, LL.M.
Univerzita Komenského, Právnická fakulta
alexandra.misinova@flaw.uniba.sk

ODPOROVATEĽNOSŤ PRÁVNÝCH ÚKONOV MANŽELOV

VOIDABILITY OF SPOUSE'S LEGAL ACTS

Štefan Horony¹

Abstrakt: Právna úprava odporovateľnosti právnych úkonov obsiahnutá v Občianskom zákonníku častokrát vyvoláva v teórii aj aplikačnej praxi otázky, na ktoré sa len veľmi ťažko hľadajú jednoznačné odpovede. Takýto stav je jednak zapríčinený stručnosťou právnej úpravy, ale častokrát aj nekonzistentnosťou rozhodovacej praxe vyšších súdnych autorít. Problémy môže vyvolávať aj otázka aplikovateľnosti ustanovení § 42a a 42b OZ na právne úkony spoluvlastníkov. V článku je preto venovaná pozornosť otázke (ne)možnosti veriteľa domáhať sa relatívnej neúčinnosti právnych úkonov manželov v nadväznosti na jednu z možných modifikácií BSM – zúženie BSM. Môže veriteľ len jedného z manželov zabrániť prostredníctvom inštitútu odporovateľnosti nepriaznivým dôsledkom zúženia bezpodielového spoluvlastníctva manželov na jeho možnosť uspokojenia jeho vymáhateľnej pohľadávky? Práve tomuto problému bude venovaná pozornosť v našom príspevok.

Kľúčové slová: právny úkon, bezpodielové spoluvlastníctvo manželov, odporovateľnosť, relatívna neúčinnosť.

Abstract: The legal framework for the voidability of legal acts contained in the Civil Code often raises questions in both theory and application practice, for which it is very difficult to find clear answers. This situation is partly caused by the brevity of the legal regulation, but often also by the inconsistency in the decision-making practice of higher judicial authorities. Problems may also arise from the question of the applicability of the provisions of § 42a and 42b of the Civil Code to the legal acts of co-owners. Therefore, the article focuses on the issue of the (im)possibility for a creditor to seek the relative ineffectiveness of the legal acts of spouses in connection with one of the possible modifications of joint marital property – the reduction of joint marital property. Can a creditor of only one of the spouses prevent, through voidability, the adverse

¹ Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave.

consequences of the reduction of joint marital property on their ability to satisfy an enforceable claim? This issue will be the focus of our contribution.

Key words: legal act, marital co-ownership, voidability, relative ineffectiveness.

Úvod

Zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „Občiansky zákonník“) obsahuje úpravu spoluvlastníctva vo svojej druhej časti, druhej hlave, pričom v zmysle ustanovenia § 136 ods. 2 Občianskeho zákonníka môže byť spoluvlastníctvo podielové alebo bezpodielové. Bezpodielové spoluvlastníctvo manželov (ďalej len „BSM“) je upravené v § 143 a nasl. OZ. Ustanovenia upravujúce BSM regulujú najmä spôsob vzniku BSM, jeho obsah, modifikácie, trvanie a zánik BSM.

Použitelnosť iných ustanovení Občianskeho zákonníka, najmä ustanovení všeobecnej časti, na právne vzťahy vznikajúce v súvislosti s BSM je bezpochybná. Vzhľadom na zameranie tohto príspevku je osobitne dôležitý inštitút odpovedateľnosti právnych úkonov, ktorý síce nie je upravený výslovne pri inštitúte BSM, tvorí však neoddeliteľnú súčasť všeobecnej časti Občianskeho zákonníka.

Korelácia a vzájomné prepojenie vyššie spomenutých inštitútov môže zohrávať dôležitú úlohu pri ochrane tretích osôb, najmä veriteľov jedného z manželov, ktorí disponujú vymáhateľnou pohľadávkou. Je totižto vysoký predpoklad, že práve manželia (prípadne bývalí manželia) budú mať za cieľ svojimi spoločnými právnymi úkonmi zhoršiť postavenie svojich veriteľov.

Ako ukážkový príklad vzťahu odporovateľnosti právnych úkonov a inštitútu BSM možno spomenúť nedávno riešenú problematiku odporovateľnosti súdom schválenej dohody o vyporiadaní BSM. Najvyšší súd Slovenskej republiky (ďalej len „NS SR“) v nedávnej minulosti dal odpoveď na otázku či, a za akých podmienok je možné dosiahnuť relatívnu neúčinnosť súdom schválenej dohody o vyporiadaní BSM. Najmä z dôvodu ochrany veriteľa NS SR vo svojom uznesení z 08.11.2023, sp. zn. 1VCdo /2023 pripustil odporovateľnosť dohody o vyporiadaní BSM aj v prípade, kedy k takejto dohode došlo počas súdneho konania a súd takúto dohodu potvrdil vo forme uznesenie o schválení súdneho zmiernu.²

Priestor na ďalšiu analýzu a výskum však poskytujú aj iné otázky súvisiace s odporovateľnosťou právnych úkonov manželov. Príspevok sa preto zamiera na ďalší problematický aspekt, ktorým je modifikácia BSM (s osobitným zameraním na

² Bližšie pozri Molnár, P., Kušníriková, M.: K odporovateľnosti súdom schválenej dohody o vyporiadaní BSM. In Bulletin slovenskej advokácie č. 1/2023, s. 16 a nasl.

dohodu o zúžení BSM) a jej možný dopad na právne postavenie veriteľa len jedného z manželov. Na základe uvedeného je predmetom príspevku overenie alebo falzifikácia nasledovných hypotéz:

Hypotéza 1: Dohoda o zúžení BSM nie je odporovateľným právnym úkonom z dôvodu nenaplnenia podmienok odporovateľnosti v zmysle § 42a Občianskeho zákonníka.

Hypotéza 2: Veriteľ je oprávnený za zákonom stanovených podmienok domáhať sa relatívnej neúčinnosti aj právneho úkonu, ktorý uzatvoril len jeden z manželov aj v prípade, ak sa takýto právny úkon týka majetku, ktorý tento manžel nadobudol po zúžení BSM.

Modifikácia BSM

Základný zákonný režim rozsahu BSM, správy majetku a momentu vzniku BSM možno modifikovať jedným z troch druhov dohôd, ktoré sú upravené v § 143a Občianskeho zákonníka. Ide o (i) dohodu o zmene rozsahu BSM (sem spadá dohoda o rozšírení a zúžení BSM), (ii) dohodu o správe majetku a (iii) dohodu o vyhradení vzniku BSM ku dňu zániku manželstva. Vzhľadom na zvolené hypotézy sa v ďalšom texte budeme venovať práve dohodám o zmene rozsahu BSM s osobitným dôrazom na dohodu o zúžení BSM.

Dohody o zmene rozsahu BSM sa dotýkajú otázky, čo do BSM bude/nebude spadať. Uzavretie dohody o rozšírení BSM má za následok rozšírenie spoločného majetku manželov o hodnoty, ktoré by v zmysle § 143 OZ nepatrili do predmetu BSM, ale do výlučného vlastníctva³ len jedného z manželov (napr. veci získané dedením alebo darom). Naopak, zúženie BSM má za následok rozšírenie okruhu zákonných výnimiek z predmet BSM.⁴

Je nepochybné, že dohody o modifikácii BSM sú právnym úkonom, keďže spĺňajú všetky pojmové znaky právneho úkonu v zmysle § 34 OZ. Pre platnosť takýchto dohôd preto musia byť splnené všetky náležitosti právneho úkonu. Osobitne v tejto súvislosti poukazujeme na náležitosť formy, ktorá musí byť dodržaná pre platnosť ktorejkoľvek z dohôd o modifikácii BSM. Podmienkou platnosti dohody o modifikácii BSM je dodržanie formy notárskej zápisnice takéhoto právneho úkonu. Je vylúčené, aby iným právnym úkonom než dohodou uzavretou vo forme notárskej zápisnice manželia rozšírili alebo zúžili rozsah BSM.⁵

³ Prípadne podielového spoluvlastníctva oboch manželov.

⁴ Fabianová, Z. in Števček, M., Dulak, A., Bajánková, J., Fečík, M., Sedlačko, F., Tomašovič, M. a kol. Občiansky zákonník I. § 1 – 450. Komentár. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 1139.

⁵ Uznesenie Najvyššieho súdu Českej republiky zo 16.06.2010, sp. zn. 22 Cdo 2345/2003.

Otázkou však je, či dohoda o zmene rozsahu BSM môže byť právnym titulom na zmenu už existujúcich vlastníckych vzťahov. Uvedené môžeme ilustrovať na hypotetickom prípade: manželia počas trvania manželstva nadobudli do BSM nehnuteľnosť. Následne sa manželia rozhodnú dohodou o zúžení BSM vylúčiť z režimu BSM všetky nehnuteľnosti. Môže sa takáto dohoda týkať aj vlastníckeho režimu nehnuteľnosti, ktorú manželia do BSM už nadobudli pred zúžením BSM?

Občiansky zákonník Českej republiky z roku 1964⁶ (ďalej len „Český OZ“) *expressis verbis* ustanovoval, že „*manželia môžu zmluvou uzavretou vo forme notárskej zápisnice rozšíriť alebo zúžiť stanovený rozsah bezpodielového spoluvlastníctva manželov. Takto môžu manželia zmeniť rozsah majetku a záväzkov nadobudnutých či vzniknutých v budúcnosti, ale aj majetku a záväzkov, ktoré už tvoria bezpodielové spoluvlastníctvo manželov.*“ Z takto koncipovaného ustanovenia česká právna doktrína⁷ a judikatúra⁸ jasne vyvodili, že dohody o zmene rozsahu BSM sú spôsobilými právnymi titulmi pre zmenu vlastníckeho režimu založeným pred uzavretím takejto dohody. V nami uvedenom prípade teda v Českej republike bolo možné zmeniť vlastnícky režim už nadobudnutej nehnuteľnosti.

Závery českej judikatúry a právnej teórie však nie sú aplikovateľné v slovenských pomeroch z jednoduchého dôvodu – odlišné znenie ustanovenia § 143a ods. 1 Občianskeho zákonníka v porovnaní s českým znením. Ustanovenie § 143 ods. 1 Občianskeho zákonníka úplne mlčí o možnosti zmeny existujúceho vlastníckeho režimu prostredníctvom dohody o rozšírení alebo zúžení BSM. Aj z uvedeného dôvodu, ako aj z dôvodu právnej istoty NS SR zaujal stanovisko, ktoré k dnešnému dňu nebolo prekonané, že „*dohodou o rozšírení alebo zúžení rozsahu bezpodielového spoluvlastníctva manželov, uzavretou podľa § 143a ods. 1 Občianskeho zákonníka, nemožno meniť už existujúce vlastnícke vzťahy. Dohoda podľa § 143a Občianskeho zákonníka môže upravovať len režim nadobúdania vecí do bezpodielového spoluvlastníctva manželov v budúcnosti, ale sama osebe nemôže byť právnym titulom pre zmenu vlastníckych vzťahov manželov založených pred jej uzavretím.*“⁹ Vlastnícky režim určitej veci vzniknutý v minulosti nemôže byť v zmysle záverov Najvyššieho súdu SR dotknutý dohodou o zúžení alebo rozšírení BSM. Takéto dohody samo osebe nepredstavujú spôsobilý právny titul pre zmenu vlastníckeho práva.

⁶ Pozri § 143a zákona č. 40/1964 Sb. Občiansky zákonník, ktorý bol zrušený a nahradený zákonom č. 89/2012 Sb.

⁷ Pozri napríklad Švestka, J., Spáčil, J., Škárová, M., Hulmák, M. a kol. Občiansky zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, s. 970 a nasl.

⁸ Pozri napríklad uznesenie Najvyššieho súdu Českej republiky z 22.07.2008, sp. zn. 22 Cdo 2779/2008.

⁹ Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 31. júla 2007, sp. zn. 2 SŽ-o-KS 93/2006, uverejnený v Zbierke súdnych rozhodnutí a stanovísk pod č. R 30/2008.

Odporovateľnosť dohody o zúžení BSM

Zúženie rozsahu BSM môže mať nepriaznivý vplyv na možnosť tretích osôb (veriteľov) uspokojiť svoje vymáhateľné pohľadávky, ktoré vznikli výlučne voči jednému z manželov. V zmysle ustanovenia § 147 ods. 1 Občianskeho zákonníka totižto platí, že pohľadávka čo i len jedného z manželov môže byť uspokojená pri výkone rozhodnutia aj z majetku patriaceho do BSM, za predpokladu, že takáto pohľadávka vznikla počas trvania manželstva.¹⁰ Z výkonu rozhodnutia je naopak vylúčený výlučný majetok druhého manžela, ktorý nie je vo veriteľsko-dlžníckom vzťahu s treťou osobou.

V komentárovej spisbe, argumentujúc najmä staršou českou judikatúrou, boli prezentované názory, že dohoda o zúžení BSM je potenciálne odporovateľným právnym úkonom. Fekete napríklad uvádza nasledovné: „*zúžením rozsahu bezpodielového spoluvlastníctva môžu manželia sledovať i ukrátenie svojho veriteľa. Za podmienok stanovených v ustanovení § 42a OZ môže ísť dokonca o odporovateľný právny úkon. V každom prípade je takáto zmluva voči tretím osobám účinná až vtedy, keď sa o nej dozvedeli.*“¹¹ Rovnaký názor prezentuje aj Fabianová.¹² S uvedenými názormi sa však nestotožňujeme.

Na úspešné odporovanie právneho úkonu musia byť splnené zákonom stanovené podmienky odporovania uvedené v § 42a Občianskeho zákonníka. Právna teória medzi tieto podmienky zaraďuje a) existenciu právneho úkonu dlžníka, ktorým sa ukracuje pohľadávka veriteľa, b) vymáhateľnosť pohľadávky veriteľa, c) ukrátenie veriteľa (objektívna stránka odporovateľnosti), d) úmysel dlžníka ukrátiť svojho veriteľa (subjektívna stránka odporovateľnosti) a e) vedomosť druhej strany o úmysle dlžníka ukrátiť svojho veriteľa.¹³

Prvou a základnou podmienkou úspešného odporovania je podľa vyššie uvedeného preukázanie existencie právneho úkonu, ktorým došlo k ukráteniu vymáhateľnej pohľadávky veriteľa. K ukráteniu veriteľa môže dôjsť jednostranným aj dvojstranným právnym úkonom dlžníka. Rozhodujúcim faktorom je len hľadisko, či úkonom dlžníka dôjde k ohrozeniu možnosti veriteľa uspokojiť svoju vymáhateľnú pohľadávku tým, že sa dlžník snaží „zbaviť sa“ majetku, ktorý by v prípadnej exekúcii podliehal výkonu rozhodnutia. Právne úkony preto ukracujú veriteľa vtedy, ak „vedú k zmenšeniu majetku dlžníka a ak v dôsledku nich vzniknuté zmenšenie majetku má súčasne za

¹⁰ V prípade exekúcie preto môže byť exekúciou postihnutý jednak výlučný majetok toho z manželov, ktorý má dlh voči tretej osobe, avšak aj spoločný majetok manželov tvoriaci predmet BSM

¹¹ Fekete, I: Občiansky zákonník. 2. zväzok (Vecné práva, Zodpovednosť za škodu a za bezdôvodné obohatenie). Veľký komentár, 2. aktualizované a rozšírené vydanie. Bratislava: Eurokódex 2015, s. 333.

¹² Fabianová, Z. in Števec, M., Dulak, A., Bajánková, J., Fečík, M., Sedlačko, F., Tomašovič, M. a kol. Občiansky zákonník I. § 1 – 450. Komentár. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2019, s. 1142.

¹³ KNAPP, V.: Odporovateľnosť. Právo a zákonnosť, 1992, č. 7, s. 380 a nasl.

*následok, že veriteľ nemôže dosiahnuť uspokojenie svojej pohľadávky z majetku dlžníka, hoci nebyť týchto úkonov by sa z majetku dlžníka uspokojil.*¹⁴ Práve táto podmienka podľa nášho názoru bráni tomu, aby potenciálne odporovateľným právnym úkonom bola aj dohoda manželov o zúžení BSM. Dohodou o zúžení BSM sa totižto žiadnym spôsobom nezmenšuje už existujúci majetok dlžníka (jedného z manželov). Ako už bolo spomenuté, dohoda o zúžení BSM sa nedotýka už existujúceho vlastníckeho režimu, ktorý vznikol pred takouto modifikáciou. Dohoda o zúžení BSM platí len pro futuro, vo vzťahu k majetku, ktorý by sa v prípade jej neexistencie mal iba nadobudnúť do BSM. Z povahy veci preto dohoda o zúžení BSM nemôže byť ukracujúcim právnym úkonom, preto ani odporovateľným právnym úkonom ako takým.

Názory autorov v komentárovej spisbe sa opierajú najmä o českú judikatúru. Máme však za to, že česká judikatúra je na súčasné slovenské pomery nepoužiteľná, keďže vychádza z rozdielnej právnej úpravy (pozri vyššie citované znenie § 143a Českého OZ). Český OZ totižto, ako už bolo uvedené, umožňoval zmenu vlastníckeho režimu prostredníctvom dohody o zúžení BSM *expressis verbis*. Manželia sa prostredníctvom dohody o zúžení mohli napríklad dohodnúť, že nehnuteľnosť patriaca do BSM bude po uzavretí dohody o zúžení BSM patriť do výlučného vlastníctva len jedného z manželov. Takýmto úkonom potom nepochybne mohlo dôjsť k ukráteniu veriteľa manžela, ktorý sa výlučným vlastníkom tohto majetku nestal.

Ochrana veriteľa pri zúžení BSM

Keďže dohoda o zúžení BSM nie je odporovateľným právnym úkonom, je priam nevyhnutné zaoberať sa otázkou ochrany veriteľa pred negatívnymi vplyvmi takejto dohody. Môže sa totižto jednoducho stať, že po vzniku vymáhateľnej pohľadávky manželia úmyselne zúžia BSM tak, aby manželia do BSM nadobúdali čo najmenší možný majetok, čo môže mať vplyv na možnosť veriteľa úspešne vymôcť svoj dlh od svojho dlžníka (ktorým je iba jeden z manželov).¹⁵ Následne manžel, ktorý nie je dlžníkom veriteľa, môže ľubovoľne a bez akýchkoľvek obmedzení prevádzať na tretie osoby majetok, ktorý by v prípade neexistencie dohody o zúžení tvoril súčasť BSM. Aké možnosti právnej ochrany má v takýchto prípadoch veriteľ?

Ako prvé je nevyhnutné v tejto súvislosti vyriešiť otázku účinnosti dohody o zúžení BSM vo vzťahu k tretím osobám. Dohoda o zúžení BSM je účinná voči tretej osobe v súlade s ustanovením § 143a ods. 2 Občianskeho zákonníka iba vtedy, ak tretej

¹⁴ Cukerová, D. *Odporovateľnosť právnych úkonov v obchodnom práve*. Bratislava : C. H. Beck, 2021, s. 22.

¹⁵ Pozri § 147 ods. 1 Občianskeho zákonníka.

osobe bola táto dohoda známa. V opačnom prípade dohoda o zúžení BSM nevyvoláva voči tretej osobe právne účinky v dôsledku čoho sa tretia osoba môže v zmysle ustanovenia § 147 ods. 1 Občianskeho zákonníka uspokojiť aj z majetku, ktorý na základe dohody o zúžení BSM patrí iba do výlučného vlastníctva toho z manželov (hoci nebyť dohody o zúžení BSM, tak by takýto majetok patril do BSM), ktorý nie je dlžníkom (§ 147 ods. 2 Občianskeho zákonníka a contrario).¹⁶

Môžu teda nastať 3 rôzne situácie:

- a) manželia uzatvoria dohodu o zúžení BSM pred vznikom pohľadávky veriteľa a veriteľovi dohoda o zúžení BSM je v čase vzniku pohľadávky známa,
- b) manželia uzatvoria dohodu o zúžení BSM pred vznikom pohľadávky veriteľa a veriteľovi dohoda o zúžení BSM nebola v čase vzniku pohľadávky známa,
- c) manželia uzatvoria dohodu o zúžení BSM po vzniku pohľadávky veriteľa.

V prípade situácie uvedenej pod písm. a) je dohoda o zúžení BSM účinná voči veriteľovi a vyvoláva všetky právne následky. Veriteľ z tohto dôvodu v rámci exekúcie nemôže uspokojiť svoju pohľadávku z majetku, ktorý nebyť dohody o zúžení BSM, by bol súčasťou masy BSM.

V prípade situácií uvedených pod písm. b) a c) je dohoda o zúžení BSM voči veriteľovi neúčinná, preto sa veriteľ v rámci exekúcie bude môcť uspokojiť aj z majetku, ktorý podľa dohody o zúžení patrí iba tomu z manželov, ktorý nie je v obligačnom vzťahu s veriteľom. Situáciu však môže skomplikovať ďalší prevod takéhoto majetku na ďalšiu, tretiu osobu. Uvedené si opäť z dôvodu prehľadnosti možno demonštrovať na nasledovnej situácii: manžel uzatvorí s veriteľom zmluvu o pôžičke, pričom manžel do lehoty splatnosti poskytnutú pôžičku veriteľovi nevráti. Po uzatvorení zmluvy o pôžičke manžel uzatvorí so svojou manželkou dohodu o zúžení BSM, podľa ktorej všetky nehnuteľnosti budú vylúčené z nadobúdania do BSM. Manželka po uzatvorení dohody o zúžení BSM nadobudne do svojho výlučného vlastníctva nehnuteľnosť, ktorá bola v prevažnej väčšine uhradená z prostriedkov patriacich do BSM. Následne manželka daruje nehnuteľnosť tretej osobe. Aké možnosti má v takomto prípade veriteľ?

Je jednoznačné, že veriteľ sa bez ďalšieho nemôže uspokojiť z nehnuteľnosti, ktorú manželka vo vyššie spomenutom prípade previedla na tretiu osobu. Jedinou možnosťou, ktorá zostáva veriteľovi, je využiť inštitút odporovateľnosti právnych úkonov. Možno však odporovať právnomu úkonu manželky, aj keď manželka nie je dlžníkom veriteľa?

Esenciálnym predpokladom úspešného odporovania je identifikovanie právneho úkonu, ktorého relatívnej neúčinnosti sa veriteľ domáha. Aj v zmysle § 42a

¹⁶ Samozrejme za predpokladu, že pohľadávka veriteľa vznikla v súvislosti s používaním majetku, na ktorý sa v dôsledku dohody o zúžení BSM nevzťahuje režim BSM.

Občianskeho zákonníka sú odporovateľnými iba právne úkony dlžníka, nie však inej osoby.

Nazdávame sa však, že aj právny úkon manželky podľa príkladu vyššie je potenciálne odporovateľným právnym úkonom. Z hľadiska terminológie a gramatického výkladu možno poukázať na to, že síce § 42a OZ operuje s pojmom „právny úkon dlžníka“, pojem dlžník použitý v tomto ustanovení však nemožno stotožňovať s pojmom dlžník v zmysle ustanovení Občianskeho zákonníka týkajúcich sa záväzkového práva (t.j. tak, ako zákonodarca operuje s pojmom dlžník v 8. časti Občianskeho zákonníka). Aj keď obsah totožných právnych pojmov použitých zákonodarcom v právnej norme na rôznych miestach nemožno vykladať podľa názoru Ústavného súdu SR odlišne,¹⁷ v tomto prípade sa nazdávame, opierajúc sa o judikatúru súdov, že účel inštitútu odporovateľnosti právnych úkonov si takýto postup vyžaduje. Je totižto nepochybné, že ukracujúci dubiozny právny úkon, ktorý znemožňuje veriteľovi uspokojenie jeho vymáhateľnej pohľadávky, môže uzavrieť aj iná osoba ako dlžník. Uvedené je v súlade s rozhodnutiami súdov, ktoré podľa nášho názoru správne vykladajú § 42a OZ extenzívne, a to tak, že dlžníkom na účely odporovateľnosti je aj ručiteľ.¹⁸

Máme preto za to, že účel inštitútu odporovateľnosti, ako aj ochrany veriteľa v dostatočnej miere odôvodňujú prípustnosť odporovať takému právnemu úkonu manželky, ako je uvedený v hypotetickom prípade vyššie. Vhodnosť a nevyhnutnosť rozširujúceho výkladu pojmu dlžník na účely odporovateľnosti právnych úkonov potvrdzuje aj česká judikatúra. Na základe podobných argumentov Najvyšší súd Českej republiky (ďalej len „Najvyšší súd ČR“) za odporovateľný právny úkon výslovne považoval aj právny úkon manžela dlžníka, ktorý sa týkal majetku, ktorý tento manžel nadobudol do výlučného vlastníctva v súlade s dohodou o zúžení bezpodielového spoluvlastníctva manželov, hoc by tento majetok bez uvedenej modifikácie spadol do bezpodielového spoluvlastníctva manželov.¹⁹ Nad rámec

¹⁷ Pozri nálezh Ústavného súdu Slovenskej republiky z 15.12.2009, sp. zn. II. ÚS 161/09.

¹⁸ Pozri uznesenie Najvyššieho súdu ČR z 26.04.2002, sp. zn. 21 Cdo 1123/2001 alebo rozsudok Krajského súdu v Banskej Bystrici z 25.10.2011, sp. zn. 14Co/2011, kde Krajský súd v Banskej Bystrici uviedol nasledovnú argumentáciu: „§ 42a OZ nie je možné interpretovať na základe reštriktívneho výkladu, ale je nevyhnutné vychádzať z jeho významu a účelu, ktorým je ochrana veriteľa pred úmyselným marením uspokojenia jeho pohľadávky zo strany osôb, ktoré sú povinné túto pohľadávku uhradiť, keď povinnosť plniť pohľadávku má dlžník, ale v rovnakom rozsahu aj ručiteľ a ak by možnosť veriteľa odporovať právnym úkonom bola zúžená iba na právne úkony dlžníka, bol by flagrantne popretý základný princíp a zmysel odporovateľnosti právnych úkonov na úkor možného uspokojenia pohľadávky veriteľa, pretože by tak obdobne zaviazané osoby (dlžník, ručiteľ) plniť veriteľovi mali *contra legem* kvalitatívne rôzne právne postavenie.“ (pre úplnosť však treba dodať, že tu nad rámec argumentu o účele inštitútu odporovateľnosti právnych úkonov Krajský súd v Banskej Bystrici argumentoval aj podobnosťou právneho postavenia dlžníka a ručiteľa – pozn. autora).

¹⁹ Pozri rozsudok Najvyššieho súdu ČR z 21.12.2016, sp. zn. 21 Cdo 1374/2016.

uvedeného možnosť odporovať takémuto právnomu úkonu manžela Najvyšší súd ČR odôvodnil aj zásadou rovnosti manželov.²⁰

Samozrejme, na záver treba dodať, že k úspešnému odporovaniu musia byť splnené aj ostatné podmienky odporovateľnosti právnych úkonov.

Záver

Inštitút bezpodielového spoluvlastníctva manželov prináša pre právnu teóriu a prax neustále výzvy, s ktorými sa právna veda musí postupne vysporiadať. Nie je tomu inak ani vtedy, keď právnu úpravu BSM je potrebné vykladať v súvislosti s inými inštitútmi, napríklad inštitútom odporovateľnosti.

S odvolaním sa na argumenty uvedené v príspevku máme za to, že obe v úvode stanovené hypotézy na nám podarilo potvrdiť. Z toho potom vyplýva, že dohoda o zúžení BSM nie je potenciálne odporovateľným právnym úkonom z dôvodu, že takáto dohoda nemôže mať ukracujúci charakter (nie je právnym titulom na zmenu vlastníckeho režimu). Veriteľ sa preto nemôže domáhať odporovateľnosti dohody o zúžení BSM.

Veriteľ je však oprávnený, v prípade splnenia všetkých podmienok odporovateľnosti, odporovať právnomu úkonu manžela dlžníka, ktorý sa týkal majetku, ktorý tento manžel nadobudol do výlučného vlastníctva v súlade s dohodou o zúžení bezpodielového spoluvlastníctva manželov. Samozrejme, *conditio sine qua non* pre úspešné odporovanie takémuto úkonu je, okrem splnenia všetkých podmienok odporovateľnosti právneho úkonu to, že veriteľovi dohoda o zúžení nebola v čase vzniku jeho pohľadávky známa.

Zoznam použitej literatúry a súdnych rozhodnutí

1. Cukerová, D. *Odporovateľnosť právnych úkonov v obchodnom práve*. Bratislava : C. H. Beck, 2021, 184 s.
2. Fekete, I: *Občiansky zýkonník*. 2. zväzok (Vecné práva, Zodpovednosť za škodu a za bezdôvodné obohatenie). Veľký komentár, 2. aktualizované a rozšírené vydanie. Bratislava: Eurokódex 2015, 901 s.
3. KNAPP, V.: *Odporovateľnosť*. *Právo a zákonnosť*, 1992, č. 7, s. 380 a nasl.

²⁰ Uvedený výklad má svoje opodstatnenie taktiež preto, že nerobí neodôvodnené rozdiely v postavení manželov, ak ide o uspokojovanie záväzkov, ktoré tvoria ich BSM. Názor odvolacieho súdu, odvíjajúci sa v skutočnosti len od jazykového výkladu § 42a Občianskeho zákonníka. a opomínajúci ďalšie metódy výkladu právnych predpisov, súčasne predstavuje nerovnosť v právach a povinnostiach uvedených osôb v ich vzťahu k veriteľovi, aj keď to nie je odôvodnené ani povahou ich právneho postavenia, ani zmyslom a účelom právnej úpravy o uspokojovaní pohľadávok (iných záväzkov), bod 19 rozsudku Najvyššieho súdu ČR z 21.12.2016, sp. zn. 21 Cdo 1374/2016.

4. Molnár, P., Kušnířiková, M.: K odporovateľnosti súdom schválenej dohody o vyporiadaní BSM. In Bulletin slovenskej advokácie č. 1/2023, s. 16 a nasl.
5. Števec, M., Dulak, A., Bajánková, J., Fečík, M., Sedlačko, F., Tomašovič, M. a kol. Občiansky zákonník I. § 1 – 450. Komentár. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2019, 1754 s.
6. Švestka, J., Spáčil, J., Škářová, M., Hulmák, M. a kol. Občanský zákoník I, II, 2. vydání, Praha 2009, 2321 s.
7. Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky z 15.12.2009, sp. zn. II. ÚS 161/09
8. Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 31. júla 2007, sp. zn. 2 SŽ-o-KS 93/2006, uverejnený v Zbierke súdnych rozhodnutí a stanovísk pod č. R 30/2008
9. Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 08.11.2023, sp. zn. 1VCdo/2023
10. Rozsudok Najvyššieho súdu ČR z 21.12.2016, sp. zn. 21 Cdo 1374/2016
11. Uznesenie Najvyššieho súdu Českej republiky z 22.07.2008, sp. zn. 22 Cdo 2779/2008
12. Uznesenie Najvyššieho súdu Českej republiky zo 16.06.2010, sp. zn. 22 Cdo 2345/2003
13. Uznesenie Najvyššieho súdu ČR z 26.04.2002, sp. zn. 21 Cdo 1123/2001
14. Rozsudok Krajského súdu v Banskej Bystrici z 25.10.2011, sp. zn. 14Co/2011

Kontaktné údaje

Mgr. Štefan Horony
stefan.horony@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave
Právnická fakulta

ZRIADENIE VECNÉHO BREMENA PODIELOVÝM SPOLUVLASTNÍKOM V PROSPECH DRUHÉHO PODIELOVÉHO SPOLUVLASTNÍKA

ESTABLISHMENT OF AN ENCUMBRANCE BY A CO-OWNER FOR THE BENEFIT OF THE OTHER CO-OWNER

Martin Hrčka¹

Abstrakt: Cieľom príspevku je analýza problematiky zriaďovania vecného bremena podielovým spoluvlastníkom v prospech druhého podielového spoluvlastníka. V kontexte analýzy zmienenej problematiky sa v príspevku autor zameriava predovšetkým na protichodné rozhodnutia Najvyššieho súdu Slovenskej republiky. Autor príspevku poukazuje na závery predmetných rozhodnutí a na rôzne názory týkajúce sa možnosti zriadenia vecného bremena podielovým spoluvlastníkom v prospech druhého podielového spoluvlastníka.

Kľúčové slová: vecné bremeno, podielové spoluvlastníctvo

Abstract: The aim of the contribution is to analyse the issue of establishing an encumbrance by a share co-owner for the benefit of the other share co-owner. In the context of the analysis of the mentioned issue, the author focuses mainly on the contradictory decisions of the Supreme court of the Slovak republic. The author of the contribution refers to the conclusions of the decisions in question and to various opinions concerning the possibility of establishing an encumbrance by a co-owner for the benefit of the other co-owner.

Key words: encumbrance, share co-ownership

Úvod

Napriek, na prvý pohľad, pomerne jasnej právnej úprave vecných bremien, obsiahnutej v zákone č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „OZ“) existuje vo vzťahu k tomuto inštitútu badateľná diskrepancia právnych názorov aplikačnej praxe, ale aj právnej doktríny. Predmetom spomenutej diskrepancie názorov je najmä otázka ne/možnosti zriaďovania práva

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, katedra občianskeho práva

zodpovedajúceho vecnému bremenu podielovým spoluvlastníkom v prospech druhého podielového spoluvlastníka. Doposiaľ však vo vzťahu k prednesenej problematike neexistuje odpoveď, ktorá by bola považovaná za správnu naprieč celou právnickou obcou. Odborná verejnosť sa však uvedenej téme nevenuje v postačujúcej miere, čoho dôsledkom je okrem iného spomínaná nejednotnosť právnych názorov.

Cieľom článku je preto predovšetkým poukázať na rozdielne názory senátov Najvyššieho súdu Slovenskej republiky a na argumenty obidvoch názorových skupín. Následne sa budeme pokúšať nájsť ideálne riešenie vo vzťahu k otázke ne/možnosti zriadenia práva zodpovedajúceho vecnému bremenu podielovým spoluvlastníkom v prospech druhého podielového spoluvlastníka.

Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 13.5.2010, sp. zn. 8Sžo/98/2010

V nadväznosti na v úvode spomenutú nezhodu právnych názorov jednotlivých senátov Najvyššieho súdu Slovenskej republiky si v tomto kontexte dovoľíme poukázať na jednu z názorových skupín, ktorú reprezentuje najmä rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 13.5.2010, sp. zn. 8Sžo/98/2010 (ďalej len „**Rozsudok NS SR sp. zn. 8Sžo/98/2010**“), ktorého vydaniu predchádzal nasledovný skutkový stav.

Vtedajšia správa katastra v Nitre, rozhodnutím č. V 3969/2009-6 zo dňa 14.8.2009 zamietla návrh na vklad práva vecného bremena a dohody o obmedzení prevodu vlastníctva k nehnuteľnosti- bytu, ktorý bol v podielovom spoluvlastníctve navrhovateľiek v podiele 1/2, k podielu 1/2. Vecným bremenom zamýšľali podielové spoluvlastníčky zriadiť právo doživotného bývania a doživotného užívania uvedenej nehnuteľnosti, pričom oprávnenou z takto zriadeného vecného bremena mala byť jedna zo spoluvlastníčok nehnuteľnosti. Správa katastra vo svojom rozhodnutí uviedla, že s poukazom na ust. § 137 ods. 1 OZ a po preskúmaní obsahu návrhu dospela k záveru, že v uvedenom prípade je spoluvlastníčka nehnuteľnosti zároveň oprávnenou z vecného bremena. Následkom tejto skutočnosti došlo podľa správneho orgánu k splynutiu práv a povinností v jednej osobe, a preto nebolo podľa jeho názoru možné zriadiť vecné bremeno spočívajúce v práve doživotného bývania a užívania v prospech podielovej spoluvlastníčky tejto nehnuteľnosti.

Krajský súd v Nitre po preskúmaní napadnutého rozhodnutia Správy katastra v Nitre dospel k záveru, že Správa katastra v Nitre postupovala v súlade s ust. § 31 ods. 1 a 2 zákona č. 162/1995 Z. z. o katastri nehnuteľností a o zápise vlastníckych a iných práv k nehnuteľnostiam (katastrálny zákon) v znení neskorších predpisov (ďalej len „**Katastrálny zákon**“), zadovážila si dostatok podkladov pre rozhodnutie, zistila skutočný stav veci a zo skutkových okolností vyvodila správny právny záver.

Napadnuté rozhodnutie Správy katastra v Nitre preto v súlade s § 250q ods. 2 zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov (ďalej len „OSP“) ako vecne správne potvrdil.

Proti rozsudku Krajského súdu v Nitre podali navrhovateľky odvolanie, v ktorom tvrdili, že správny orgán nemá právomoc takýmto zásadným spôsobom zasahovať do ich autonómnej zmluvnej voľnosti a obmedzovať výkon ich práv. Zriadenie vecného bremena považovali za prejav ich zmluvnej voľnosti, do ktorej žalovaný zasiahol v rozpore s čl. I ods. 2 a 3 Ústavy Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov (ďalej len „Ústava SR“). Nimi uzatvorený právny úkon neodporoval zákonu, a preto bol dovolený. Zamietnutie návrhu na vklad vecného bremena do katastra nehnuteľností považovali za prípad *denegatio iustitiae*.

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd odvolací preskúmal napadnutý rozsudok, ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo a dospel k záveru, že odvolanie bolo dôvodné. Rozsudkom NS SR sp. zn. 8Sžo/98/2010 zmenil rozsudok Krajského súdu v Nitre tak, že rozhodnutie Správy katastra v Nitre č. V 3969/2009-6 zrušila vec vrátil na ďalšie konanie. Uviedol, že obsahom vecného bremena môže byť aj právo užívania bytu, ktoré je spravidla zriadené pre určitú osobu. Najčastejšie takéto vecné bremeno vzniká na základe zmluvy, pričom takto môže vecné bremeno zriadiť vlastník zaťažovanej nehnuteľnosti. Odkázal na ustálenú judikatúru, podľa ktorej aj spoluvlastník nehnuteľnosti môže zmluvou zriadiť vecné bremeno k spoluvlastníckemu podielu, pričom účastníkmi zmluvy musia byť zásadne všetci spoluvlastníci. *„Keď je možné zriadiť vecné bremeno k spoluvlastníckemu podielu v prospech tretej osoby, o to viac je to možné v prospech ostatných spoluvlastníkov. O takýto prípad ide aj v prejednávanej veci s tým, že obsahom vecného bremena, ktoré zriaďuje podielová spoluvlastníčka v prospech druhej spoluvlastníčky nehnuteľností je právo doživotného bývania, podľa ktorého má oprávnený z vecného bremena právo bezplatne doživotne užívať uvedené nehnuteľnosti a povinná z vecného bremena sa zaväzuje rozsah tohto užívania strpieť, pričom toto vecné bremeno zaťažuje aj prípadných nadobúdateľov jej spoluvlastníckeho podielu. Odvolací súd sa nestotožňuje so záverom, že tu dochádza k splynutiu práva a povinnosti u oprávnenej osoby, pretože spoluvlastníctvo k týmto nehnuteľnostiam nezakladá jej právo bezplatne doživotne užívať tieto nehnuteľnosti ako ich výlučný vlastník.“*² Podľa Najvyššieho súdu Slovenskej republiky je obsah práv vyplývajúci z vlastníckeho (spoluvlastníckeho) práva iný, než obsah práv z vecného bremena. Vecné bremeno zriadené in personam sa viaže na oprávnenú osobu a trvá doživotne, čo pri vlastníckom práve neplatí.

² Rozsudok NS SR sp. zn. 8Sžo/98/2010.

Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 28.01.2015, sp. zn. 6Sžr/13/2014

Druhá názorová skupina, reprezentovaná predovšetkým rozsudkom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 28.01.2015, sp. zn. 6Sžr/13/2014 (ďalej len „**Rozsudok NS SR sp. zn. 6Sžr/13/2014**“) zastáva názor, podľa ktorého podielový spoluvlastník nemôže zriadiť právo zodpovedajúce vecnému bremenu v prospech druhého podielového spoluvlastníka. Skutkový stav, ktorý predchádzal vydaniu Rozsudku NS SR sp. zn. 6Sžr/13/2014 bol obdobný ako v prípade podľa predchádzajúcej časti, avšak ich závery už boli diametrálne odlišné.

Vtedajšia správa katastra v Trenčíne, rozhodnutím č. V 4028/12 zo dňa 27.09.2012 zamietla návrh na vklad vecného bremena, vyplývajúceho zo zmluvy o zriadení vecného bremena. Obsahom vecného bremena bola povinnosť podielového spoluvlastníka nehnuteľnosti, strpieť v rozsahu svojho spoluvlastníckeho podielu v neobmedzenom rozsahu právo doživotného bývania a užívania nehnuteľnosti zriadeného v prospech oprávnenej z vecného bremena, ktorá bola druhou podielovou spoluvlastníčkou zaťažených nehnuteľností vo veľkosti spoluvlastníckeho podielu 1/2. Správa katastra v odôvodnení svojho rozhodnutia uviedla, že vecné bremeno možno zriadiť iba k cudzej nehnuteľnosti, teda nie k veci, ktorá je v podielovom spoluvlastníctve oprávneného a povinného z vecného bremena. Poukázala na skutočnosť, že právny poriadok Slovenskej republiky nepozná inštitút reálneho spoluvlastníctva, nakoľko s odkazom na ust. § 137 ods. 1 OZ podiel vyjadruje mieru, akou sa spoluvlastníci podieľajú na právach a povinnostiach vyplývajúcich zo spoluvlastníctva k spoločnej veci. Podielový spoluvlastník je v rozsahu zodpovedajúcom veľkosti spoluvlastníckeho podielu oprávnený užívať nehnuteľnosti v podielovom spoluvlastníctve a nie je potrebné, aby bolo v jeho prospech zriadené vecné bremeno, nakoľko práva v ňom dohodnuté vyplývajú z jeho spoluvlastníckeho práva a sú determinované a garantované zákonom.

Krajský súd v Trenčíne po preskúmaní veci dospel k záveru, že v uvedenom prípade správny orgán dostatočne a spoľahlivo zistil skutkový stav a vyvodil vo veci správny právny záver. Skonštatoval, že povinný z vecného bremena je len podielovým spoluvlastníkom nehnuteľnosti o veľkosti spoluvlastníckeho podielu 1/2, avšak vecné bremeno zaťažuje celú nehnuteľnosť. Uviedol, že správny orgán dospel k správne právnemu záveru, že pri podielovom spoluvlastníctve sú práva spoluvlastníkov určené veľkosťou spoluvlastníckeho podielu, ktorý determinuje mieru, ktorou sa títo podieľajú na právach vyplývajúcich zo spoločnej veci. Napadnuté rozhodnutie Správy katastra v Trenčíne preto v súlade s § 250q ods. 2 OSP ako zákonné potvrdil.

Proti rozsudku krajského súdu podali navrhovatelia odvolanie, ktoré odôvodnili najmä tým, že správny orgán nemá právomoc na to, aby takýmto výrazným spôsobom zasahoval do autonómie vôle navrhovateľov a obmedzil výkon ich práv.

Nesúhlasili s tvrdením, že v prejednávacom prípade došlo k splynutiu práv a povinností, nakoľko spoluvlastníctvo k nehnuteľnosti nezakladá právo bezplatne doživotne užívať nehnuteľnosti ako ich výlučný vlastník.

Najvyšší súd Slovenskej republiky, ako súd odvolací preskúmal napadnutý rozsudok, ako aj konanie, ktoré mu predchádzalo a dospel k záveru, že odvolanie nebolo dôvodné. Rozsudkom NS SR sp. zn. 6Sžr/13/2014 potvrdil rozsudok Krajského súdu v Trenčíne. Uviedol, že v zmysle príslušnej relevantnej právnej úpravy, právo vyplývajúce z vlastníckeho práva predmet svojho vlastníctva držať, užívať, požívať jeho plody a úžitky a nakladať s ním prináleží aj spoluvlastníkovi spoločnej veci, pričom jeho podiel predstavuje mieru, akou sa podieľa na právach a povinnostiach vyplývajúcich zo spoluvlastníctva k spoločnej veci. *„Vychádzajúc zo skutkových okolností danej veci a uvedenej právnej úpravy Občianskeho zákonníka navrhovateľka 1/K., ako spoluvlastníčka predmetných nehnuteľností v ideálnom podiele je oprávnená predmetné nehnuteľnosti užívať, a nie je potrebné, aby bolo v jej prospech zriadené vecné bremeno, nakoľko jej práva v ňom dohodnuté vyplývajú z jej spoluvlastníckeho práva a sú určené a garantované zákonom.“*³

Argumenty proti možnosti zriadenia práva zodpovedajúceho vecnému bremenu podielovým spoluvlastníkom v prospech druhého podielového spoluvlastníka

- Následkom zriadenia práva zodpovedajúceho vecnému bremenu dochádza k splynutiu práv a povinností v jednej osobe v kontexte ust. § 584 OZ, pričom uvedené ustanovenie bráni vzniku vecného bremena. Platí, že ten istý subjekt nemôže byť zároveň povinným aj oprávneným subjektom z vecného bremena (rímskoprávna zásada *nulla res sua servit*).⁴
- Zriadenie práva zodpovedajúceho vecnému bremenu vylučuje aj samotná terminológia zákona. Názov tretej hlavy, druhej časti OZ „Práva k cudzím veciam“, pod ktorú popri záložnom práve a zádržnom práve patria aj vecné bremená implicitne vylučuje, aby mohlo právo zodpovedajúce vecnému bremenu viaznuť na vlastnej veci. Z uvedeného dôvodu ho nemožno zriadiť ani v prospech podielového spoluvlastníka zaťažovanej nehnuteľnosti.⁵
- Úrad geodézie, kartografie a katastra Slovenskej republiky, v katastrálnom bulletine č. 5/2002 z uviedol v odpovedi na 46. otázku, že v prospech

³ Rozsudok NS SR sp. zn. 6Sžr/13/2014.

⁴ BARICOVÁ, J. In: ŠTEVČEK, M., DULAK, A., BAJÁNKOVÁ, J., FEČÍK, M., SEDLAČKO, F., TOMAŠOVIČ, M. a kol. Občiansky zákonník I. § 1 – 450. Komentár. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2019. s. 1368. ISBN 978-80-7400-770-5.

⁵ FEKETE, I. Občiansky zákonník 1. diel (§ 1 - § 459). Veľký komentár. Bratislava: Eurokódex, 2011, s. 981. ISBN: 978-80-89447-50-3.

spoluvlastníka nie je možné zriadiť vecné bremeno. Nie je možné, aby bol oprávnený z vecného bremena súčasne aj podielovým spoluvlastníkom nehnuteľnosti, nakoľko v uvedenom prípade by dochádzalo k splynutiu práv vyplývajúcich zo spoluvlastníctva k veci a oprávnení vyplývajúcich z práva zodpovedajúceho vecnému bremenu.⁶

Argumenty za možnosť zriadenia práva zodpovedajúceho vecnému bremenu podielovým spoluvlastníkom v prospech druhého podielového spoluvlastníka

- Obsah práva vyplývajúci z vlastníckeho (spoluvlastníckeho) práva je iný, než obsah práv vyplývajúci z vecného bremena. Z povahy vecného bremena je zrejmé, že toto je naviazané na oprávnenú osobu a jeho trvanie nie je obmedzené, čo naopak pri vlastníckom práve neplatí.⁷
- Keď je možné, aby bolo právo zodpovedajúce vecnému bremenu zriadené k spoluvlastníckemu podielu v prospech tretej osoby, o to viac je možné, aby bolo zriadené aj v prospech podielového spoluvlastníka. Samotné podielové spoluvlastníctvo k nehnuteľnosti nezakladá podielovému spoluvlastníkovi právo na jej bezplatné a doživotné užívanie ako jej výlučný vlastník. Každý môže konať, čo nie je zákonom zakázané, a nikoho nemožno nútiť, aby konal niečo, čo zákon neukladá. Samotné vlastnícke (spoluvlastníctvo) právo v tomto zmysle nemôže obmedzovať podielového spoluvlastníka v nadobúdaní nových práv vo vzťahu k nehnuteľnosti.⁸
- Pokiaľ zmluva o zriadení vecného bremena svojim obsahom alebo účelom neodporuje zákonu alebo ho neobchádza alebo sa neprieči dobrým mravom, neexistuje žiadny relevantný dôvod na to, aby bola zmluvná sloboda strán obmedzovaná tým, že príslušný správny orgán zamietne návrh na vklad vecného bremena do katastra nehnuteľností.
- Úrad geodézie, kartografie a katastra Slovenskej republiky, v katastrálnom bulletin č. 1/2017 uviedol v odpovedi na prvú otázku, že vecné bremeno je možné zriadiť aj k nehnuteľnosti, ktorá ním má byť zaťažená, a to aj v prospech jej podielového spoluvlastníka. V takomto prípade je oprávneným z vecného bremena jeden z podielových spoluvlastníkov nehnuteľnosti, pričom povinní z vecného bremena sú všetci podieloví spoluvlastníci

⁶ Úrad geodézie, kartografie a katastra Slovenskej republiky, ako ústredný orgán štátnej správy pre geodéziu, kartografiu a kataster nehnuteľností vydáva od roku 1993 „Katastrálny bulletin“, ktorého cieľom je formou otázok a odpovedí z oblasti vecnej pôsobnosti rezortu tohto úradu pôsobiť pri tvorbe jednotnej metodiky a pri zabezpečovaní dodržiavania ústavnosti a zákonnosti orgánov geodézie, kartografie a katastra. Uvedomujeme si však, že takáto metodika nemôže byť v žiadnom prípade záväzná pre súd, pričom nie je záväzná ani pre samotné okresné úrady- katastrálne odbory.

⁷ Rozsudok NS SR sp. zn. 8Sžo/98/2010.

⁸ Rozsudok NS SR sp. zn. 8Sžo/98/2010.

nehnutelnosti, resp. každodobý spoluvlastník nehnuteľnosti. V takom prípade oprávnený subjekt nie je totožný s povinným subjektom, a teda nejde o splnutie práv a povinností.⁹

Záver

Protichodnosť rozhodnutí Najvyššieho súdu Slovenskej republiky možno vnímať cez prizmu nevyhnutného právneho vývoja práva, ktorý je vo vyspelej demokratickej spoločnosti žiaduci a potrebný. Vecné bremená, ako vecné práva k cudzej veci sú historicky dané, a preto je prirodzené, že s nimi súvisiaca aplikačná prax trpí určitou rigidnosťou.¹⁰ Súdobé právne otázky, ktorých existencia je reflexiou prirodzeného vývoja v práve nás nútia premýšľať v omnoho širších právnych kontextoch, a to najmä v prospech zachovanie princípu právnej istoty.

Vzhľadom na protichodné závery senátov Najvyššieho súdu Slovenskej republiky si dovoľíme vyjadriť názor, resp. odporúčanie, aby Najvyšší súd Slovenskej republiky v uvedenej veci prijal zjednocujúce stanovisko. Úlohou tzv. veľkého senátu Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, ako dovolacieho súdu, je okrem iného zjednocovanie judikatúry tohto súdu, čoho dôsledkom nepochybne je zabezpečovanie a presadzovanie princípu právnej istoty. Aj keď judikatúra Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, vrátane ním prijatých zjednocujúcich stanovísk, nie je *stricto sensu* formálne záväzná, *ipso iure* normatívnu silu má, a to tak vo vzťahu k súdom nižších stupňov, ale aj vo vzťahu k iným senátom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky.¹¹

Podľa nášho názoru by sa mal Najvyšší súd Slovenskej republiky v prípade vydania zjednocujúceho stanoviska k predmetnej problematike prikloniť k názorom prezentovaným predovšetkým v Rozsudku NS SR sp. zn. 6Sžr/13/2014 a zjednocujúce stanovisko vydať v tomto zmysle.

Ako z vyššie uvedeného vyplýva, tvrdíme, že podielový spoluvlastník v zásade nie je oprávnený zriadiť právo zodpovedajúce vecnému bremenu v prospech druhého

⁹ Úrad geodézie, kartografie a katastra Slovenskej republiky, ako ústredný orgán štátnej správy pre geodéziu, kartografiu a kataster nehnuteľností vydáva od roku 1993 „Katastrálny bulletin“, ktorého cieľom je formou otázok a odpovedí z oblasti vecnej pôsobnosti rezortu tohto úradu pôsobiť pri tvorbe jednotnej metodiky a pri zabezpečovaní dodržiavania ústavnosti a zákonnosti orgánov geodézie, kartografie a katastra. Uvedomujeme si však, že takáto metodika nemôže byť v žiadnom prípade záväzná pre súd, pričom nie je záväzná ani pre samotné okresné úrady - katastrálne odbory.

¹⁰ LAZAR, J. a kol.: Občianske právo hmotné. 1. časť. 1. vyd. Bratislava: IURIS LIBRI, 2018, s. 577. ISBN 978-80-89635-35-1.

¹¹ ŠTEVČEK, M. – FICOVÁ, S. – BARICOVÁ, J. – MESIARKINOVÁ, S. – BAJÁNKOVÁ, J. – TOMAŠOVIČ, M. a kol.: Civilný sporový poriadok. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2016. s. 222. ISBN 978- 80-7400-629-6.

podielového spoluvlastníka nehnuteľnosti. Argumenty, pre ktoré zastávame predmetný názor možno zhrnúť nasledovne:

- Z príslušných ustanovení OZ možno odvodiť, že možnosť zriadenia vecného bremena podielovým spoluvlastníkom v prospech druhého podielového spoluvlastníka nehnuteľnosti zákon implicitne vylučuje. Názov tretej hlavy, druhej časti OZ „Práva k cudzím veciam“, pod ktorú popri záložnom práve a zádržnom práve patria aj vecné bremená nepredpokladá možnosť zriadenia vecného bremena na vlastnej veci. Domnievame sa, že v prípade zriadenia vecného bremena podielovým spoluvlastníkom v prospech druhého podielového spoluvlastníka by sa v kontexte vyššie uvedeného mohlo toto konanie považovať za zákon obchádzajúce.
- Zriadením vecného bremena podielovým spoluvlastníkom v prospech druhého podielového spoluvlastníka by došlo k splynutiu práv a povinností v jednej osobe. Preto tvrdíme, že zriadeniu takéhoto vecného bremena bráni ustanovenie § 584 OZ. Je zrejmé, že podielový spoluvlastník nemôže byť zároveň oprávneným a povinným subjektom z vecného bremena.
- V zmysle ust. § 123 OZ je vlastník (rovnako tak aj spoluvlastník) v medziach zákona oprávnený predmet svojho vlastníctva držať, užívať, požívať jeho plody a úžitky a nakladať s ním. Podielový spoluvlastník je preto oprávnený užívať nehnuteľnosti z titulu vlastníckeho (spoluvlastníckeho) práva, pričom nie je potrebné, aby bolo v jeho prospech zriadené vecné bremeno, nakoľko práva vyplývajúce zo spoluvlastníckeho práva sú určené a garantované zákonom. Z uvedeného dôvodu považujeme možnosť zriadenia vecného bremena podielovým spoluvlastníkom v prospech druhého podielového spoluvlastníka nehnuteľnosti za nadbytočnú.

Záverom možno jednoznačne konštatovať, že na otázku ne/možnosti zriadenia vecného bremena podielovým spoluvlastníkom v prospech druhého podielového spoluvlastníka neexistuje názorovo jednoznačná a správna odpoveď. V konečnom dôsledku však bude odpoveď na predmetnú otázku poskytovať príslušný správny orgán, ktorý bude rozhodovať o návrhu na vklad vecného bremena do katastra nehnuteľností.

Zoznam použitej literatúry

1. FEKETE, I. Občiansky zákonník 1. diel (§ 1 - § 459). Veľký komentár. Bratislava: Eurokódex, 2011, 1254 s. ISBN: 978- 80-89447-50-3.
2. LAZAR, J. a kol.: Občianske právo hmotné. 1. časť. 1. vyd. Bratislava: IURIS LIBRI, spol. s. r. o., 2018, 726 s. ISBN 978-80-89635-35-1.

3. ŠTEVČEK, M., DULAK, A., BAJÁNKOVÁ, J., FEČÍK, M., SEDLAČKO, F., TOMAŠOVIČ, M. a kol. Občiansky zákonník I. § 1 – 450. Komentár. 2. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2019. 1754 s. ISBN 978-80-7400-770-5.
4. ŠTEVČEK, M. – FICOVÁ, S. – BARICOVÁ, J. – MESIARKINOVÁ, S. – BAJÁNKOVÁ, J. – TOMAŠOVIČ, M. a kol.: Civilný sporový poriadok. Komentár. Praha : C. H. Beck, 2016. 1752 s. ISBN 978- 80-7400-629-6.

Právne predpisy

5. Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov.
6. Zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov.
7. Zákon č. 162/1995 Z. z. o katastri nehnuteľností a o zápise vlastníckych a iných práv k nehnuteľnostiam (katastrálny zákon) v znení neskorších predpisov.
8. Zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov.

Súdne rozhodnutia

9. Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 13.5.2010, sp. zn. 8Sžo/98/2010.
10. Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 28.01.2015, sp. zn. 6Sžr/13/2014.

Kontaktné údaje

Mgr. Martin Hrčka
martin.hrcka@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave
Právnická fakulta
Katedra Občianskeho práva

MEDIÁCIA A VYPORIADANIE BEZPODIELOVÉHO SPOLUVLASTNÍCTVA MANŽELOV

MEDIATION AND MATRIMONIAL PROPERTY SETTLEMENT

Beata Swanová¹

Abstrakt: Mediácia predstavuje účelnú formu riešenia sporov súvisiacich s vyporiadanim bezpodielového spoluvlastníctva manželov, najmä v prípadoch zániku bezpodielového spoluvlastníctva manželov rozvodom manželstva. V týchto konaniach často dochádza k sporom ohľadne rozdelenia jednotlivých vecí a majetkových práv, pričom konflikt, ktorý spôsobil rozpad manželstva sa prenáša aj do riešenia majetkového vyporiadania. Mediácia ako forma riešenia sporov, v ktorých majú účastníci problematickú komunikáciu prípadne vzájomná komunikácia nie je reálna, je v týchto prípadoch obzvlášť vhodnou metódou mimosúdneho riešenia vecí. V týchto prípadoch je však potrebné zohľadniť časové hľadisko a zvážiť dopad začatia mediácie na premlčacie a prekluzívne lehoty. Predmetom článku je poukázanie na dopad začatej mediácie na uplatnenie domnienky o vyporiadani podľa § 149 ods. 4 Občianskeho zákonníka.

Kľúčové slová: vyporiadanie bezpodielového spoluvlastníctva manželov, mediácia, §149 ods. 4 Občianskeho zákonníka

Abstract: Mediation is an effective form of dispute resolution related to the settlement of the community of property, especially in cases of dissolution of the community of property by divorce. In these proceedings, disputes often arise over the division of individual assets and property rights, and the conflict that caused the breakdown of the marriage is transferred to the property settlement. Mediation, as a form of dispute resolution in which the parties have difficulty communicating with each other, is a particularly appropriate method of out-of-court settlement in these cases. However, time considerations must be taken into account and the impact of the commencement of mediation on limitation and prescription periods must be considered. The subject of the article is to highlight the impact of the commencement of mediation on the

¹ Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, Katedra Občianskeho práva

application of the presumption of settlement under Article 149(4) of the Civil Code.

Key words: mediation, community of property, time limit for the settlement

Úvod

Mediácia ako forma mimosúdneho riešenia sporov tvorí jednu z foriem riešenia sporov a konfliktov (ďalej len „sporov“), táto metóda pomáha účastníkom sporu nájsť vzájomne prijateľné riešenie za pomoci neustranného mediátora ako tretej osoby, ktorá napomáha vzájomnej komunikácii účastníkov sporu.

Mediácia je iba jednou z možností ako riešiť a vyriešiť spor. Existuje viacero spôsobov, ako dospieť k vyriešeniu konkrétneho sporu². Mediácia parí do skupiny metód priateľského riešenia sporov, kde sa strany sporu pokúšajú dosiahnuť riešenie svojho sporu konsenzuálne (na rozdiel od jednostranného presadenia si svojej požiadavky alebo naopak ustúpenia zo svojej požiadavky či nároku), pričom sporiacim sa stranám napomáha dosiahnuť dohodu tretia osoba. Pre mediáciu je charakteristické, že osoba mediátora nemá kompetenciu spor rozhodnúť a má obmedzenú kompetenciu navrhovať riešenie sporu (miera navrhovania riešení závisí od jednotlivého štýlu, najmä v prevládajúcom tzv. facilitatívnom modeli mediácie sa navrhovanie riešení považuje za výnimočné a malo by byť odôvodnené). Bez ohľadu na zvolený štýl mediácie mediátor nesmie nútiť strany, aby prijali ním navrhované riešenie.³ Podstatou mediácie je teda riešenie sporu za pomoci tretej neutrálnej strany – mediátora a za aktívnej účasti sporiacich sa strán, ktoré sú zodpovedné za výsledok celého procesu.

Mediáciu ako profesionálnu formu činnosti môžu vykonávať výlučne mediátori registrovaní v registri Ministerstva spravodlivosti SR.⁴ Mediátori vykonávajú svoju podnikateľskú činnosť na základe osobitného predpisu⁵.

Mediácia na Slovensku je súčasťou právneho poriadku od roku 2004, kedy bola legislatívne ukotvená zákonom č. 420/2004 Z.z. o mediácii⁶. Hlavným zámerom

² Pozri napr. HOLÁ, Lenka: *Mediace a možnosti využitií*. 1. vyd. Praha : Grada Publishing, 2013. 512 s. ISBN 9788024741093

³ § 4 ods. 2 písm. b) zákona č. 420/2024 mediácii a o doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁴ https://www.justice.gov.sk/registre/mediatori?stav_string=label.zapis_stav.aktivny&pageNum=1&size=10&sortProperty=meno_sort&sortDirection=ASC

⁵ §6 ods. 1 písm. c) zákona č. 595/2003 Z.z. o dani z príjmov v znení neskorších predpisov

⁶ Zák. č. 420/2004 Z.z. o mediácii a o doplnení niektorých zákonov v znení zákona č. 136/2010 Z. z., 141/2010 Z. z., 332/2011 Z. z., 160/2015 Z. z.(nepriamo), 390/2015 Z. z., 177/2018 Z. z. (ďalej len „zákon o mediácii“)

prijatia zákona v r. 2004 bolo znížiť preťaženosť súdov a podporiť mimosúdne riešenie sporov, pričom mediátori od prijatia zákona o mediácii musia spĺňať zákonom predpísané kritériá pre výkon tejto činnosti.⁷

Mediácia a plynutie premlčacích a prekluzívnych lehôt

Významnú zmenu, ktorá mala prispieť k širšiemu využitiu mediácie, priniesla novelizácia zákonom č. 141/2010 Z.z., ktorou sa transponovala Smernica o mediácii.⁸ Jedným z aspektov, ktoré mali posilniť využitie mediácie je skutočnosť, že mediácia je dôvodom spočívania plynutia prekluzívnej a premlčacej lehoty. Mediácia by tak nemala byť pre veriteľa rizikom vzhľadom na možné premlčanie alebo preklúziu jeho nároku počas trvania mediácie.

V záujme toho, aby mediácia nemohla trvať neobmedzenú dobu a tak by spôsobovala neprimerané predĺženie spočívania premlčacích a prekluzívnych lehôt, sa v zákone o mediácii od r. 2010 upravila doba trvania mediácie na 6 mesiacov, po uplynutí ktorej, ak sa strany nedohodnú na dlhšej lehote, mediácia zo zákona končí (v prípade spotrebiteľských sporov je lehota iba 3-mesačná)⁹. V komplikovaných prípadoch je však často potrebné aj dlhšie vedenie mediácie ako 6 mesiacov. V tomto prípade je ale potrebné modifikovať dohodu o začatí mediácie. Pokiaľ pri spísaní dohody o začatí mediácie nebola využitá možnosť dohodnúť mediáciu na dlhšiu dobu, je potrebné urobiť dodatok k tejto dohode a písomne dohodnúť dlhšiu dobu mediácie.

Text zákona však neupravil spočívanie prekluzívnych a premlčacích lehôt počas mediácie hmotnoprávnou úpravou v tom zmysle, že by bolo výslovne zakotvené, že počas doby trvania mediácie prekluzívne a premlčacie doby neplynú, namiesto toho zákonodarca zvolil formuláciu, že mediácia má na premlčacie a prekluzívne lehoty rovnaký dopad ako začatie súdneho konania.¹⁰ Na možné problémy už odborná

⁷ §8 a § 10a Zákona o mediácii, podmienky ďalšieho vzdelávania mediátorov ustanovuje aj vyhláška MŠSR č.424/2015 o ďalšom vzdelávaní a preskúšaní mediátorov

⁸ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2008/52/ES z 21. mája 2008 o určitých aspektoch mediácie v občianskych a obchodných veciach

⁹ V zmysle § 14 ods. 8 písm. h) *Mediácia sa končí uplynutím 90 dní v prípade mediácie spotrebiteľského sporu a v ostatných prípadoch uplynutím šiestich mesiacov od začatia mediácie, ak si osoby zúčastnené na mediácii v ostatných prípadoch nedohodli dlhšiu dobu, po ktorej uplynutí sa mediácia skončí.*

¹⁰ § 14 ods. 2 „Ak odsek 3 neustanovuje inak, začína sa mediácia uzavretím dohody o začatí mediácie osobami zúčastnenými na mediácii alebo zástupcami konajúcimi v rozsahu oprávnenia konať za zastúpeného a mediátorom a jej zápisom do knihy mediácií vedenej mediátorom. Zápis dohody o začatí mediácie a zápis o skončení mediácie podľa tohto zákona v knihe mediácií má pre plynutie premlčacej lehoty a zánik práva rovnaké právne účinky ako uplatnenie práva na súde.“. Obdobne je upravený aj ods. 3 v prípade začatia mediácie uložením dohody o začatí mediácie uzavretej osobami zúčastnenými na mediácii alebo zástupcami konajúcimi v rozsahu oprávnenia konať za zastúpeného a mediátorom v

literatúra upozorňovala v čase prijatia tohto zákona¹¹. V návrhu nového Občianskeho zákonníka ako súčasť zámeru rekodifikácie súkromného práva je už spočívanie premlčacích a prekluzívnych lehôt počas trvania mediácie formulované odlišne. V časti, venujúcej sa premlčacím dobám, sa v navrhovanom § 166 upravuje, že „*počas mediácie a alternatívneho riešenia sporu Premlčacia lehota nároku, ktorý je predmetom mediácie, spočíva, pokiaľ sa mediácia neskončí. To platí zmysluverne aj pre nárok, ktorý je predmetom alternatívneho riešenia sporu.*“¹² V odôvodnení opäť rezonuje zámysel, aby strany sporu nemuseli riešiť svoj spor súdne, ak majú záujem na uzavretí dohody v mediačnom konaní.¹³ Zatiaľ sa však v novonavrhovanej právnej úprave nedá vysledovať odpoveď na otázku, či bude alebo nebude mať mediácia dopad na možnosť dohodnúť sa na spôsobe vypořádania majetku v BSM aj po uplynutí 3 rokov od momentu, kedy BSM zaniklo, alebo budú bývalí bezpodieloví spoluvlastníci nútení podať žalobu na súd, ako je to v súčasnosti, ak chcú zabrániť nástupu úpravy podľa § 149 ods. 4 Občianskeho zákonníka (ďalej len „OZ“).

Vyporiadanie bezpodielového spoluvlastníctva manželov a mediácia

Dohoda o vypořádání bezpodielového spoluvlastníctva manželov (ďalej len „BSM“) by mala byť preferovanou formou vypořádania spoločného majetku manželov. Pri konsenzuálnom riešení vypořádania spoločne nadobudnutého majetku je variabilita riešení oveľa širšia, ako je to v prípade súdneho konania. Ak o vypořádání BSM rozhoduje súd autoritatívnym rozhodnutím (nie s schválením súdneho zmieru), zákonná úprava poskytuje iba presne upravené obmedzené možnosti rozhodnutia. Širšie možnosti v rámci súdneho konania umožňujú uzavretie dohody vo forme súdneho zmieru, kde je možné schváliť aj „taký spôsob ich vypořádania sa, ktorému by pri autoritatívnom rozhodovaní súdu mohli stáť v ceste určité prekážky“¹⁴. Mediácia v tomto kontexte poskytuje ešte širšie možnosti, umožňuje vytvoriť priestor pre nájdenie kreatívneho riešenia, vhodného pre konkrétny spor a konkrétnych účastníkov. Z praktických znalostí autorky je možné konštatovať, že hoci v mediácii sa kladie dôraz primárne na potreby a záujmov osôb zúčastnených na mediácii, pri

Notárskom centrálnom registri listín zriadenom podľa osobitného zákona a mediácia sa končí uložením potvrdenia o skončení mediácie v registri listín.

¹¹ Napríklad viď Swanová, B.: Mediácia a premlčanie, Bulletin slovenskej advokácie, 16, 2010, č. 7-8, s. 17-18.

¹² [1.-Vseobecna-cast_v2_20220714.pdf \(gov.sk\)](#)

¹³ „Dôvodom spočívania je podľa Návrhu aj mediácia alebo alternatívne riešenie sporu (§ 166). V takýchto prípadoch nie je vhodné, aby boli strany nútené uplatňovať nároky na súde, ak sú ochotné využívať oficiálne mimosúdne nástroje.“ Zdroj: [1.5.-Premlcanie_20220714_odovodnenie.pdf \(gov.sk\)](#) str. 9

¹⁴ Viď napríklad rozhodnutie Krajského súdu v Trnave č.k. 10Co/16/2011

hľadanie dohody vychádzajú účastníci mediácie prevažne zo zákonných ustanovení a zásad delenia majetku podľa Občianskeho zákonníka. Autorka sa ale stretla aj s výsledným usporiadaním majetkových vzťahov po zániku BSM, ktoré by v prípade súdneho riešenia neboli objektívne možné, napríklad vzhľadom na angažovanie tretích osôb (zámenná zmluva nehnuteľností v rámci širšej rodiny, dohoda o ďalšom užívaní automobilu vrátane úhrady spotreby pohonných hmôt, patriacemu do podniku jedného z manželov a pod.). Nie je neobvyklé, že výsledná dohoda obsahuje výraznú disparitu podielov, ktorú ale bývalí manželia považujú za spravodlivú napríklad vzhľadom na okolnosti rozvratu manželstva (netýka sa prípadov, kedy by išlo iba o účelné konanie smerujúce k ukráteniu veriteľa). Pre úplnosť je potrebné doplniť, že dohoda o vypořádání BSM uzavretá vo forme dohody o mediácii by nemala byť v rozpore s právnym poriadkom a s dobrými mravmi, v opačnom prípade okrem následkov neplatnosti navyše v zmysle zákon o mediácii k nej mediátor nepridá svoj podpis.¹⁵

Výhody mediácie vo vzťahu k sporom o vypořádání BSM

Najmä v prípadoch, ak k zániku BSM dôjde rozvodom manželstva, bývalí manželia prenášajú do riešenia svojho majetku negatívne emócie a nie sú schopní vôbec uvažovať o hľadaní konsenzuálneho riešenia. Z ekonomického hľadiska, zohľadňujúc náklady na súdne konanie aj časové hľadisko dĺžky súdneho konania, by vo veľkej väčšine prípadov vypořádanie BSM formou dohody bolo účelnejšie ako súdne riešenie. Mediácia môže byť formou, kde sa vytvorí priestor pre komunikáciu aj v zložitých právnych sporoch. Je potrebné sledovať časové rámce, ktoré zákon pre vypořádanie nastoľuje.

Mediácia a časové hľadisko uzavretia dohody o vypořádání BSM

Ako bolo popísané v predchádzajúcej časti článku, mediácia spôsobuje spočívanie premlčacích a prekluzívnych lehôt, nakoľko na plynutie premlčacích a prekluzívnych lehôt má rovnaký dopad ako začatie súdneho konania. Má začatá mediácia rovnaký dopad ako začatie súdneho konania aj na vylúčenie aplikácie § 149 ods. 4 OZ?

Podľa ustanovenia § 149 ods. 4 OZ ak do troch rokov nebola uzatvorená dohoda alebo nebol podaný návrh na začatie súdneho konania, nastupuje domnienka, že všetok nehnuteľný a čiastočne aj niektoré hnutelné veci a majetkové práva sa stáva

¹⁵ V zmysle § 4 ods. 2 písm. a) zákon o mediácii je mediátor povinný podpísať dohodu, ktorá je výsledkom mediácie, alebo odmietnuť podpísať dohodu, ktorá je výsledkom mediácie, ak je zrejmé, že odporuje zákonu, obchádza zákon alebo sa prieči dobrým mravom; odmietnutie podpisu mediátor vyznačí v zápisnici a na požiadanie vydá osobe zúčastnenej na mediácii písomné potvrdenie o dôvodoch odmietnutia podpisu dohody, ktorá je výsledkom mediácie.

podielovým spoluvlastníctvom manželov a časť hnutelných vecí sa stáva výlučným majetkom toho-ktorého bývalého manžela.¹⁶

Začatie mediácie v tomto prípade nemá rovnaký dopad, ako začatie súdneho konania. Začatie mediácie za nespôsobilé ovplyvniť nástup úpravy podľa § 149 ods. 4 OZ, nakoľko v prípade § 149 ods. 4 OZ nejde výslovne o lehotu premlčaciu ani prekluzívnu, a preto nemá začatie mediácie taký účinok, že by sa zvrátil nástup takejto domnienky. V praxi to teda znamená, že pokiaľ mediácia začala napríklad 3 mesiace pred uplynutím lehoty troch rokov a nebola do troch rokov od zániku BSM ukončená dohodou, nastúpi bez ohľadu na prebiehajúcu mediáciu domnienka podľa § 149 ods. 4 OZ. Pokiaľ strany majú záujem pokračovať v mediácii a dosiahnuť dohodu, musia podať návrh na začatie konania (žalobu) na súde a uzavrieť potom dohodu už počas prebiehajúceho súdneho konania. V tejto situácii však je potrebné dať do pozornosti, že mediácie začatím súdneho konania končí zo zákona, preto je potrebné po začatí súdneho konania uzatvoriť novú dohodu o začatí mediácie. Uzavretie dohody po uplynutí 3 rokov v prípade, ak sa včas začalo súdne konanie, ktoré zvrátilo nástup domnienky podľa § 149 ods. 4 OZ, nie je vylúčené¹⁷. Autorka v praxi odporúča aby „formálne“ podaná žaloba bola vzatá späť až po úplnom doriešení vyporiadania BSM vrátane potrebných úkonov v rámci katastrálneho konania alebo splnenia peňažných záväzkov, alebo aby bola výsledná dohoda o mediácii v schválená vo forme súdneho zmiernu.

Záver

Mediátori nemajú v zmysle zákona o mediácii priamu zodpovednosť za výsledok mediácie, majú však povinnosť poučiť strany sporu o dôsledkoch mediácie a o ich právach, ktoré môžu byť mediáciou dotknuté. Z tohto dôvodu je mediátor povinný strany v prípadoch, kde by mediácia začína v krátkom časovom úseku pred uplynutím lehoty troch rokov od zániku BSM, poučiť o dôsledkoch plynutia času v súvislosti s ustanovením § 149 ods. 4 OZ. Pokiaľ by zámerom podpory mediácie malo byť odľahčenie súdov a podpora prevzatia zodpovednosti za riešenie sporu zo strany

¹⁶ § 149 ods. 4 Občianskeho zákonníka „Ak do troch rokov od zániku bezpodielového spoluvlastníctva manželov nedošlo k jeho vyporiadaniu dohodou alebo ak bezpodielové spoluvlastníctvo manželov nebolo na návrh podaný do troch rokov od jeho zániku vyporiadané rozhodnutím súdu, platí, pokiaľ ide o hnutelné veci, že sa manželia vyporiadali podľa stavu, v akom každý z nich veci z bezpodielového spoluvlastníctva pre potrebu svoju, svojej rodiny a domácnosti výlučne ako vlastníak užíva. O ostatných hnutelných veciach a o nehnuteľných veciach platí, že sú v podielovom spoluvlastníctve a že podiely oboch spoluvlastníkov sú rovnaké. To isté platí primerane o ostatných majetkových právach, ktoré sú pre manželov spoločné.“

¹⁷ Pozri napríklad rozhodnutie Najvyššieho súdu SR – obchodného kolégia č.k. 8 SŽ 10/2007

bývalých bezpodielových spoluvlastníkov, bolo by účelné, aby de lege ferenda aj v prípade vyporiadania BSM mediácia začatá v súlade so zákonom o mediácii v lehote troch rokov od zániku BSM umožnila uzavrieť dohodu o vyporiadaní BSM vo forme dohody o mediácii aj po uplynutí troch rokov od zániku BSM bez potreby začatia „formálneho“ súdneho konania resp. aby lehotu na podanie žaloby predĺžila o čas trvania mediácie obdobne, ako k tomu dochádza v prípade premlčacej a prekluzívnej lehoty.

Zoznam použitej literatúry

1. HOLÁ, Lenka: Mediace a možnosti využití. 1. vyd. Praha : Grada Publishing, 2013. 512 s. ISBN 9788024741093
2. SWANOVÁ, Beata: Mediácia a premlčanie. In: Bulletin slovenskej advokácie, 2010, č. 7-8, s. 17-18. ISSN 1335-1079
3. Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2008/52/ES z 21. mája 2008 o určitých aspektoch mediácie v občianskych a obchodných veciach (dostupné online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX:52011IP0361&from=DE>)
4. Návrh nového Občianskeho zákonníku [Pracovná verzia č. 2_20220714], dostupné na 1.-Vseobecna-cast_v2_20220714.pdf (gov.sk)
5. Dôvodová správa k piatej časti novému Občianskemu zákonníku, [Pracovná verzia č. 1.5_20220714], dostupné na 1.5.-Premlcanie_20220714_odovodnenie.pdf (gov.sk)

Kontaktné údaje

JUDr. Beata Swanová

swanova1@uniba.sk

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

**Sekcia trestného práva,
kriminológie a kriminalistiky**
Právny štát a trestné právo

AKTUÁLNE OTÁZKY ZAIŠŤOVANIA NÁSTROJOV A VÝNOSOV Z TRESTNEJ ČINNOSTI

CURRENT ISSUES IN THE SEIZURE OF INSTRUMENTS AND PROCEEDS OF CRIME

Rastislav Remeta ¹

Abstrakt: V roku 2021 došlo k zmene Trestného poriadku, dotýkajúcej sa zaistenia vecí dôležitých pre trestné konanie. Odlíši sa režim predloženia a zaistenia vecí slúžiacich na účely dokazovania a režim zaistenia nástrojov a výnosov z trestnej činnosti. Zároveň sa rozšíril okruh zaisťovacích inštitútov. V príspevku uvádzame aktuálne otázky, ktoré priniesla aplikačná prax orgánov činných v trestnom konaní.

Kľúčové slová: Zaistenie vecí, dokazovanie, vec dôležitá pre trestné konanie, výnos z trestnej činnosti, nástroj trestnej činnosti.

Abstract: In 2021, the Code of Criminal Procedure was amended, affecting the seizure of items important for criminal proceedings. A distinction was made between the regime for the production and seizure of items used for the purposes of evidence and the regime for the seizure of instruments and proceeds of crime. At the same time, the range of seizure institutes has been extended. In this paper we present the current issues raised by the application practice of law enforcement authorities.

Key words: Seizure of a thing, evidence, thing important for criminal proceedings, proceeds of crime, instrument of crime.

Úvod

V súvislosti s napĺňaním účelu trestného konania je potrebné aj zabezpečenie vecí dôležitých pre trestné konanie. Zabezpečenie týchto vecí sa vykonáva zaisťovacími úkonmi, ktoré zasahujú do základných práv a slobôd osôb, okrem iného aj do práva vlastníť majetok v zmysle Čl. 20 odsek 1 zákona č. 460/1992 Zb. Ústavy Slovenskej republiky (ďalej len „Ústava SR“). Zaistením majetku alebo aj tzv. „zmrazením“

¹ Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky, Právnická fakulta Univerzita Komenského v Bratislave

v trestnom konaní sa nerozhoduje o vlastníckom práve, len dočasne obmedzuje právo nakladať so zaisteným majetkom. V trestnom konaní ide o zabezpečenie odňatia majetku, ktorý je výnosom z trestnej činnosti alebo bol použitý na spáchanie trestného činu, tiež zabezpečenie majetkových nárokov poškodeného alebo zabezpečenie dôkazu. Zaistenie veci má predovšetkým zabezpečiť, aby sa vec, ktorá je výnosom z trestnej alebo nástrojom trestnej činnosti, nestala pre orgány činné v trestnom konaní alebo súd nedosiahnuteľnou a zaistením zostala zachovaná hodnota veci.

Pre postup orgánov činných v trestnom konaní a súdy je nevyhnutné, aby sa riadili princípom legality (zákonosti) v postupe štátnych orgánov, ktoré podľa čl. 2 odsek 2 Ústavy SR môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobilom, ktorý ustanoví zákon. Pri obmedzovaní základných práv a slobôd sa musí dbať na ich podstatu a zmysel, pričom takéto obmedzenia sa môžu použiť len na ustanovený cieľ.² Aj v zmysle zásady primeranosti a zdržanlivosti uvedenej v § 2 odsek 2 zákona č. 301/2005 Z.z. Trestného poriadku (ďalej len „Trestný poriadok“) možno do základných práv a slobôd osôb v prípadoch dovolených zákonom zasahovať len v miere nevyhnutnej na dosiahnutie účelu trestného konania, pričom treba rešpektovať dôstojnosť osôb a ich súkromie.

V Slovenskej republike došlo v roku 2021 k pomerne rozsiahlej zmene a doplneniu trestnej hmotnoprávnej aj procesnoprávnej úpravy. Bol rozšírený účel trestného konania aj o odňatie výnosov z trestnej činnosti, pričom výnos z trestnej činnosti bol zákonne definovaný. Doplnenie bolo vykonané aj v časti zásad ukladania trestov a ochranných opatrení. Rovnako boli doplnené ďalšie inštitúty zaistenia vecí, ako aj dokazovanie o tzv. finančné vyšetrovanie, v dôsledku čoho bude potrebné v trestnom konaní dokazovať aj majetkové pomery osoby, voči ktorej sa vedie trestné konanie, aby bolo možné odňatie výnosov z trestnej činnosti.

Zákonné predpoklady

Snaha prijať takú právnu úpravu zaistovania majetku, ktorá v súlade s medzinárodnými štandardmi vyplývajúcimi zo záväzkov Slovenskej republiky v tejto oblasti, zabezpečí efektívne vyhľadávanie, zaistovanie a odnímanie výnosov z trestnej činnosti a zavedenie jasných a účelných pravidiel pre správu zaisteného majetku a nakladanie s ním, viedla k prijatiu zákona č. 312/2020 Z.z. o výkone rozhodnutia o zaistení majetku a správe zaisteného majetku a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „Zákon o výkone rozhodnutia o zaistení majetku a

² Ústava SR, Čl. 13 odsek 4.

správe zaisteného majetku“), ktorý nadobudol účinnosť 1. januára 2021. Úrad pre správu zaisteného majetku začal svoju činnosť od 1. augusta 2021.

Osobitný dôraz sa mal venovať zamedzeniu účelových prevodov nelegálne získaného majetku vykonávaných s cieľom mariť výkon majetkových trestov uložených v trestnom konaní. Vykonala sa aj transpozícia a implementácia právne záväzných aktov Európskej únie, okrem iných aj smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/42/EÚ z 3. apríla 2014 o zaistení a konfiškácii prostriedkov a príjmov z trestnej činnosti v Európskej únii, nariadenia Rady (EÚ) 2018/1805 o vzájomnom uznávaní príkazov na zaistenie a príkazov na konfiškáciu, smernice Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2018/1673 z 23. októbra 2018 o boji proti praniu špinavých peňazí prostredníctvom trestného práva a smernice Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2019/713 zo 17. apríla 2019 o boji proti podvodom s bezhotovostnými platobnými prostriedkami a proti ich falšovaniu a pozmeňovaniu.³

Dňom 1. januára 2021 tak nadobudli v Slovenskej republike účinnosť pomerne rozsiahle zmeny a doplnenia aj Trestného poriadku a zákona č. 300/2005 Z.z. Trestného zákona (ďalej len „Trestný zákon“).

V Trestnom poriadku bol rozšírený účel trestného konania aj o odňatie výnosov z trestnej činnosti (§ 1). V Trestnom zákone bol pre reálne napĺňanie účelu trestného konania definovaný výnos z trestnej činnosti (§ 130 odsek 9), čo sa premietlo aj do doplnenia zákonnej úpravy v časti zásad ukladania trestov a ochranných opatrení (§ 34 odsek 4, § 35 odsek 5). Trestný poriadok bol doplnený v dokazovaní aj o tzv. finančné vyšetrovanie (§ 119 odsek 1 písmeno f), písmeno g, odsek 2).

V Trestnom zákone sa zaviedol aj nový druh ochranného opatrenia (zhabanie časti majetku podľa § 83a) a v Trestnom poriadku sa rozšírili inštitúty slúžiace na zaistenie majetku určeného na páchanie trestných činov alebo ktorý je výnosom z trestnej činnosti (napríklad zaistenie nehnuteľnosti podľa § 96a, zaistenie majetkovej účasti v právnickej osobe podľa § 96c, zaistenie virtuálnej meny podľa § 96d, zaistenie inej majetkovej hodnoty podľa § 96e, zaistenie hnutelnej veci podľa § 96f a zaistenie náhradnej hodnoty podľa § 96g).

Reálne zaistovanie majetku sa vykonáva posesórne a neposesórne. V prvom prípade sa zaistený majetok fakticky uchopí a odníme z dispozície dotknutej osoby, napríklad formou odňatia motorového vozidla. V druhom prípade sa majetok zaistuje formou zápisu tejto skutočnosti do úradnej evidencie majetku, napríklad zápis poznámky do katastra nehnuteľností.

³ Dôvodová správa k zákonu č. 312/2020 Z.z. o výkone rozhodnutia o zaistení majetku a správe zaisteného majetku a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Dostupné z <https://www.aspi.sk/products/lawText/7/285225/1/2/dovodova-sprava-c-lit285225sk-dovodova-sprava-k-zakonu-c-312-2020-zz-o-vykone-rozhodnutia-o-zaisteni-majetku-a-sprave-zaisteneho-majetku>. [online]. [cit. 2024-02-28].

Trestný poriadok v rámci zmeneného a doplneného účelu trestného konania upravuje postup orgánov činných v trestnom konaní a súdov tak, aby trestné činy boli náležite zistené, ich páchatelia boli podľa zákona spravodlivo potrestaní a výnosy z trestnej činnosti boli odňaté, pričom treba rešpektovať základné práva a slobody fyzických osôb a právnických osôb.⁴ Odčerpávanie výnosov vychádza zo zásady sledovania výnosov z trestnej činnosti. V trestnom konaní je potrebné už nielen odhaliť trestné činy a páchatela, ale aj odčerpať výnosy z trestnej činnosti, bez ohľadu na to, kde alebo u ktorej osoby sa tieto výnosy nachádzajú a následne spravodlivo potrestať páchatela.

V trestnom konaní sú predmetom dokazovania všetky skutočnosti dôležité pre rozhodnutie vo veci samej, t.j. všetky skutočnosti dôležité z hľadiska trestného práva hmotného.⁵ Dokazovať v trestnom konaní je okrem iného potrebné aj výnosy z trestnej činnosti a prostriedky na jej spáchanie, ich umiestnenie, povahu, stav a cenu⁶, ako aj majetkové pomery na účely odňatia výnosov z trestnej činnosti.⁷

Majetkové pomery, vyhotovovanie majetkového profilu a vyhľadávanie, dokumentovanie a preverovanie rozsahu a umiestnenia výnosov z trestnej činnosti zisťuje a vykonáva policajt alebo orgán podľa osobitného predpisu.⁸

Do Trestného poriadku sa tak explicitne doplnilo tzv. finančné vyšetrovanie, v zmysle ktorého bude potrebné v trestnom konaní dokazovať aj majetkové pomery osoby, voči ktorej sa vedie trestné konanie na účely odňatia výnosov z trestnej činnosti. Podstata spočíva v zisťovaní majetku, u ktorého je predpoklad, že pochádza z trestnej činnosti. Bude potrebné vyhotovovať majetkový profil naviazaný na výnosy z trestnej činnosti. Zisťovanie majetkového profilu vykonáva buď policajt v zmysle Trestného poriadku alebo orgán podľa osobitného predpisu. Zisťovanie majetkových pomerov a vyhotovovanie majetkového profilu má byť paralelný proces popri vyšetrovaní (preukazovanie okolností skutku a usvedčenie páchatela), pričom proces bude oprávnená vykonávať aj iná osoba ako len procesne príslušný policajt (príslušný na vedenie vyšetrovania), a aby na účely zisťovania majetkových pomerov a vyhotovovanie majetkového profilu bolo možné využiť aj postupy podľa osobitných predpisov.⁹

⁴ Trestný poriadok, § 1.

⁵ MINÁRIK, Š. a kol. 2010. Trestný poriadok, stručný komentár, Druhé, prepracované a doplnené vydanie. Bratislava: IURA EDITION, s.r.o., s. 387.

⁶ Trestný poriadok, § 119 odsek 1 písmeno f).

⁷ Trestný poriadok, § 119 odsek 1 písmeno g).

⁸ Trestný poriadok, § 119 odsek 2.

⁹ Dôvodová správa k zákonu č. 312/2020 Z. z. o výkone rozhodnutia o zaistení majetku a správe zaisteného majetku a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Dostupné z <https://www.aspi.sk/products/lawText/7/285225/1/2/dovodova-sprava-c-lit285225sk-dovodova->

V súvislosti s dokazovaním je nutné dodať, že prípravné konanie má vo vzťahu k súdnemu konaniu pomocnú úlohu a predbežný charakter a ťažisko dokazovania spočíva v konaní pred súdom. Rovnako prípravné konanie vymedzuje predmet súdneho konania a ovplyvňuje jeho rozsah, obsah a výsledok.¹⁰

V Trestnom zákone bol definovaný výnos z trestnej činnosti (§ 130 odsek 9), čo súvisí s reálnym napĺňaním účelu trestného konania. Premietlo sa to aj do doplnenia zákonnej úpravy v časti zásad ukladania trestov a ochranných opatrení (§ 34 odsek 4, § 35 odsek 5). Pritom nebude vylúčené súčasné uloženie aj iného druhu trestu alebo ochranného opatrenia.

„Výnosom z trestnej činnosti sa na účely tohto zákona rozumie: a) vec, ktorá bola získaná trestným činom, b) vec, ktorá bola získaná ako odmena za trestný čin, c) vec, ktorá bola nadobudnutá, hoci aj len sčasti za vec, ktorá bola získaná trestným činom alebo ako odmena zaň, d) vec, na ktorú bola hoci aj len sčasti premenená vec, ktorá bola získaná trestným činom alebo ako odmena zaň, alebo e) plody a úžitky veci uvedenej v písmenách a) až d).“¹¹

Definícia výnosu z trestnej činnosti vychádza z čl. 2 smernice 2014/42/EÚ, v ktorom je vymedzený dotknutý pojem ako "akýkoľvek hospodársky prospech pochádzajúci priamo alebo nepriamo z trestnej činnosti; môže pozostávať z majetku v akejkoľvek podobe a zahŕňajú všetky následné opätovné investície alebo premenu priamych príjmov a akýkoľvek majetkový prospech". Definíciou sa zabezpečí zaistenie, ako aj prípadné prepadnutie, respektíve zhabanie plodov a úžitkov vecí, ktoré pochádzajú z trestnej činnosti, tak ako to vyžaduje uvedená smernica. Výnosom z trestnej činnosti sa rozumie akýkoľvek ekonomický, respektíve majetkový prospech plynúci zo spáchania trestného činu. Môže ísť o výnos, respektíve vec akéhokoľvek druhu, či už vo finančnom vyjadrení alebo ako hnutelná vec alebo nehnuteľná, právne dokumenty potvrdzujúce vlastnícke právo k určitej veci, alebo podiel na tomto vlastníctve a pod. Za výnos sa považuje aj vec, ktorá bola získaná ako odmena za trestný čin, rovnako aj vec, ktorá bola nadobudnutá za vec, ktorá bola získaná trestným činom. Súčasne za výnos sa považujú aj plody a úžitky veci, ktorá má pôvod alebo spojenie s trestnou činnosťou.¹²

sprava-k-zakonu-c-312-2020-zz-o-vykone-rozhodnutia-o-zaistení-majetku-a-sprave-zaisteneho-majetku. [online]. [cit. 2024-02-28].

¹⁰ ČENTÉŠ, J. a kol. 2012. Trestné právo procesné. Všeobecná a osobitná časť. Šamorín: Heuréka, s. 466.

¹¹ Trestný zákon, § 130 odsek 9.

¹² Dôvodová správa k zákonu č. 312/2020 Z. z. o výkone rozhodnutia o zaistení majetku a správe zaisteného majetku a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Dostupné z <https://www.aspi.sk/products/lawText/7/285225/1/2/dovodova-sprava-c-lit285225sk-dovodova->

Trestný zákon bol v časti zásad ukladania trestov a ochranných opatrení doplnený tak, že súd pri určovaní druhu trestu a jeho výmery prihliadne aj na to, že páchatel' trestného činu získal trestným činom majetkový prospech; ak tomu nebránia majetkové alebo osobné pomery páchatela alebo to nebude na ujmu náhrady škody, uloží mu s prihliadnutím na výšku tohto majetkového prospechu popri inom treste aj niektorý trest, ktorým ho postihne na majetku, pokiaľ mu takýto trest za splnenia podmienok podľa odseku 6 neuloží ako samostatný.¹³ Rovnako súd pri ukladaní ochranného opatrenia prihliadne aj na to, že páchatel' trestného činu alebo iná osoba získala trestným činom majetkový prospech; ak tomu nebránia majetkové alebo osobné pomery páchatela alebo inej osoby, uloží jej s prihliadnutím na výšku tohto majetkového prospechu niektoré ochranné opatrenie, ktorým ju postihne na majetku.¹⁴

Procesnoprávna úprava a aplikačná prax

S účinnosťou od 1. januára 2021 došlo ku komplexnej a systematickej zmene celého štvrtého dielu štvrtej hlavy Trestného poriadku (§ 89 až § 98a), ktorou sa zmenil aj názov tohto dielu na "zaistenie vecí dôležitých pre trestné konanie", čo korešponduje aj s obsahom zaistovacích inštitútov a účelov zaistenia, ktoré sú v tomto diele nanovo upravené a doplnené.

Odlíšili sa dva "zaistovacie" režimy, a to režim predloženia a zaistenia vecí slúžiacich na účely dokazovania a režim zaistenia nástrojov a výnosov z trestnej činnosti (ktoré sú de facto vecami). Oddelením režimu zaistenia na účely dokazovania a režimu zaistenia nástrojov a výnosov z trestnej činnosti na účely ich prepadnutia alebo zhabania sa transponoval čl. 8 smernice 2014/42/EÚ, v ktorom je uvedená požiadavka, aby členské štáty dotknutej osobe po zaistení majetku, resp. veci uviedli dôvody vydania takéhoto príkazu na zaistenie. Rovnako právo Európskej únie jednoznačne od seba odlišuje pojem "dôkazné prostriedky" a pojmy "nástroje a výnosy z trestnej činnosti". Potvrďuje to aj v minulosti prijaté rámcové rozhodnutie Rady 2003/577/SVV z 22 júla 2003 o vykonaní príkazu na zaistenie majetku alebo dôkazov v Európskej únii, ktoré bolo neskôr nahradené smernicou o európskom vyšetřovacom príkaze.

O zaistení bude v prípravnom konaní rozhodovať prokurátor, inak sudca a pred začatím trestného stíhania prokurátor, len ak vec neznesie odklad s nutnosťou dodatočného potvrdenia prokurátorského príkazu sudcom pre prípravné konanie

sprava-k-zakonu-c-312-2020-zz-o-vykone-rozhodnutia-o-zaistení-majetku-a-sprave-zaisteneho-majetku. [online]. [cit. 2024-02-28].

¹³ Trestný zákon, § 34 odsek 4.

¹⁴ Trestný zákon, § 34 odsek 5.

pod hrozbou straty účinkov prokurátorského príkazu. Zaistovacími inštitútmi sa v trestnom konaní nerozhoduje o vlastníckom práve. Podstata zaistovacích inštitútov spočíva v „zmrazení“ majetku páchatela (alebo inej osoby) až do právoplatného rozsudku. Týmto rozsudkom sa predpokladá odňatie zaistenej veci uložením trestu, či ochranného opatrenia. Zaistenie veci má predovšetkým zabezpečiť, aby sa vec, ktorá je výnosom z trestnej alebo nástrojom trestnej činnosti, nestala pre orgány činné v trestnom konaní, respektíve súd nedosiahnuteľnou a zaistením zostala zachovaná hodnota veci.

Použitie jednotlivých zaistovacích inštitútov je dané okolnosťami konkrétneho prípadu. Každý smeruje k inej veci a má svoje špecifiká. Je preto na úvahe prokurátora, aby po vyhodnotení všetkých skutkových a právnych okolností daného prípadu zvolil najpriliehavejší zaistovací inštitút.

Pokiaľ ide o mieru preukázania skutočností, odôvodňujúcich zaistenie veci, táto sa nepohybuje v rovine, ktorá sa vyžaduje na vznesenie obvinenia. Pri každom jednom zaistovacom inštitúte Trestný poriadok stanovuje ako podmienku „ak zistené skutočnosti nasvedčujú“. Z toho možno dospieť k záveru, že miera preukaznosti skutkových zistení je nižšia ako pri vznesení obvinenia, či väzbe. Znamená to, že informácie sa môžu pohybovať v rovine pravdepodobnosti, ktorá sa však musí náležite odôvodniť.

V súvislosti s rozhodovaním o zaistení majetku Ústavný súd SR v uznesení z 11. novembra 2021, sp. zn. II. ÚS 534/2021 uviedol, že otázka dôvodnosti podozrenia zo spáchania vyšetrovaného skutku nie je predmetom posudzovania pri rozhodovaní o zaistení majetku (ako je tomu pri väzbe), keďže právna úprava celkom jasne ako podmienku pre prijatie rozhodnutia o zaistení majetku obvineného v trestnom konaní stanovuje existenciu vedeného trestného stíhania pre kvalifikovaný trestný čin, v prípade ktorého počíta Trestný zákon s trestom prepadnutia majetku.

V § 89 odsek 1 Trestného poriadku sa definuje pojem "vec dôležitá pre trestné konanie". V zmysle navrhovanej definície sa za vec dôležitú pre trestné konanie považuje vec, ktorá slúži na účely dokazovania, ako aj nástroje a výnosy z trestnej činnosti, pričom „výnos“ sa definuje v § 130 odsek 9 Trestného zákona. Za „nástroj trestnej činnosti“ je potrebné považovať vec, ktorá bola určená na spáchanie trestného činu alebo bola použitá pri spáchaní trestného činu.

Explicitne sa ustanovuje generálne pravidlo, že zaistenie veci na účely dokazovania má prednosť pred inými dôvodmi zaistenia veci, pretože primárnym účelom trestného konania je objasniť skutok a dokázať vinu páchatelovi a spravodlivo ho potrestať. Zavádza sa možnosť meniť počas trestného konania dôvod zaistenia, a to formou uznesenia, proti ktorému bude možné podať sťažnosť. Vo vzťahu k veci zaistenej na účely dokazovania sa výslovne ustanovuje, že takúto vec nie je potrebné "prezaistiť", ak je zároveň nástrojom alebo výnosom z trestnej činnosti, o ktorých by sa mohlo vysloviť prepadnutie alebo zhabanie veci alebo majetku, teda, ak sú splnené

podmienky na uloženie trestu prepadnutia majetku, trestu prepadnutia veci, ochranného opatrenia zhabania veci alebo ochranného opatrenia zhabania časti majetku a táto vec je zaistená na účely dokazovania (§ 89 odsek 2 Trestného poriadku).

Veci dôležité pre trestné konanie je teda potrebné prednostne zaisťovať na účely dokazovania. Každá vec, hoci je zrejmé, že ide o výnos, či nástroj trestnej činnosti, súčasne slúži aj na účely dokazovania. Prednostné zaisťovanie na účely dokazovania vyplýva aj z koncepcie zaisťovania vecí dôležitých pre trestné konanie, ktorého úprava sa nachádza v štvrtom diele štvrtej hlavy Trestného poriadku, ale aj z jeho predmetu, upravujúceho účel trestného konania (§ 1), ako aj z obsahového rámca dokazovania v trestnom konaní (§ 119 odsek 1 písmeno a) až g) Trestného poriadku. Kládie dôraz, aby veci zaistené v trestnom konaní slúžili najskôr na účely dokazovania. V trestnom konaní je potrebné najskôr dokazovať, či sa stal skutok a či má znaky trestného činu, kto tento skutok spáchal a z akých pohnútok, závažnosť činu vrátane príčin a podmienok jeho spáchania, osobné pomery páchatela v rozsahu potrebnom na určenie druhu a výmery trestu a uloženie ochranného opatrenia a iné rozhodnutia, následok a výšku škody spôsobenú trestným činom a až následne výnosy z trestnej činnosti a majetkové pomery páchatela.

Aplikačná prax priniesla aj potrebu vyriešenia otázky tzv. „prezaistenia veci“. V tejto súvislosti možno poukázať na Stanovisko generálneho prokurátora SR Por. č. 1/2023 z 1. marca 2023, sp. zn. IV/1 Spr 477/22/1000, podľa ktorého uznesenie o zmene dôvodu zaistenia veci podľa § 89 odsek 2 Trestného poriadku, ktorým dochádza k zaisteniu veci ako nástroja trestnej činnosti alebo výnosu z trestnej činnosti namiesto zaistenia veci na účely dokazovania, je v prípravnom konaní oprávnený vydať len príslušný prokurátor. Policajt podľa § 10 odsek 7 Trestného poriadku takéto uznesenie vydať nemôže, a to ani so súhlasom príslušného prokurátora.

Uvedené Stanovisko vychádzalo predovšetkým zo skutočnosti, že Trestný poriadok v ustanovení § 89 odsek 2, veta prvá, favorizuje zaisťovanie vecí na účely dokazovania, ktoré má prednosť pred ostatnými dôvodmi zaistenia veci. Ak teda bude určitá vec v trestnom konaní zaistená fakticky ako dôkaz, nie je potrebné počas trvania trestného konania formálne rozhodovať iným spôsobom, aj keby inak podmienky pre takýto spôsob rozhodnutia boli splnené. V nadväznosti na to ustanovenie § 89 odsek 2, veta tretia, Trestného poriadku umožňuje nezmeniť dôvod zaistenia vecí zaistených na účely dokazovania, ak sú splnené podmienky na uloženie trestu prepadnutia majetku, trestu prepadnutia veci, ochranného opatrenia zhabania veci alebo ochranného opatrenia zhabania časti majetku.

Trestný poriadok v súvislosti so silným postavením zaisťovacieho inštitútu k veciam zaisťovaným na účely dokazovania priznáva všetkým orgánom činným v trestnom konaní a súdu, a teda aj policajtom v prípravnom konaní, samostatné oprávnenie zaisťovať vec jej vydaním podľa § 89a odsek 3 Trestného poriadku. Ďalej Trestný

poriadok v ustanovení § 90 odsek 3 výnimočne umožňuje vo vzťahu k veciam, ktoré majú byť zaisťované na účely dokazovania, aby ich samostatne a bez predchádzajúceho súhlasu prokurátora zaisťoval odňatím v trestnom konaní konajúci policajt, pričom k tomu ustanovuje príslušné podmienky. Pokiaľ však ide o využitie ostatných zaisťovacích inštitútov v trestnom konaní, ktoré smerujú k zaisteniu nástrojov trestnej činnosti alebo výnosov z trestnej činnosti podľa § 95 až 96g Trestného poriadku, zaisteniu nároku poškodeného na náhradu škody na majetku obvineného podľa § 50 odsek 1 Trestného poriadku, zaisteniu výkonu trestu prepadnutia majetku podľa § 425 odsek 1 Trestného poriadku a podobne, tieto inštitúty konajúci policajt v prípravnom konaní nemôže samostatne využiť, a to vydaním zaisťovacieho uznesenia alebo príkazu. V týchto prípadoch Trestný poriadok neumožňuje na rozdiel od ustanovenia § 90 odsek 1 Trestného poriadku policajtovi ani to, aby citované inštitúty využil s predchádzajúcim súhlasom prokurátora. Pokiaľ ide o prezaisťovanie vecí, pri ktorých z hľadiska využitia pôvodný zaisťovací inštitút a nový zaisťovací inštitút patrí v prípravnom konaní do výlučnej právomoci prokurátora, je nepochybné, že v týchto prípadoch výlučne prokurátor bude oprávnený rozhodovať o zmene dôvodu vydaním prezaisťovacieho uznesenia, pričom táto otázka nemôže byť logicky sporná. Ustanovenie § 89 odsek 2 Trestného poriadku nerieši priamo, ktorý orgán činný v trestnom konaní môže procesne rozhodnúť o zmene dôvodu zaistenia, konkrétne z veci zaistenej na účely dokazovania na zaistenie veci ako výnosu z trestnej činnosti podľa § 96f Trestného poriadku. Takúto právomoc má rozhodne v prípravnom konaní prokurátor. Za účelom ustálenia tohto orgánu však rozhodne nie je možné aplikovať ustanovenie § 2 odsek 2 zákona č. 312/2020 Z. z.

Ak s poukazom na § 89 odsek 2 Trestného poriadku nie je nutné formálne meniť dôvod zaistenia, treba mať vždy na zreteli povahu veci a predchádzanie vzniku škôd. Môže ísť o vec väčšej hodnoty alebo vec, ktorá si vyžaduje určitú starostlivosť, osobitú manipuláciu, či špeciálne podmienky skladovania (napríklad obrazy, starožitnosti). Ak by takáto vec bola uskladnená v bežných priestoroch polície, ktoré by nezohľadňovali jej osobitú potrebu starostlivosti, je na mieste zmeniť dôvod zaistenia na výnos alebo nástroj trestnej činnosti. Následne možno vec odovzdať do správy Úradu pre správu zaisteného majetku. Tu však treba zdôrazniť, že úrad nemôže do správy prebrať vec zaistenú na účely dokazovania. Môže prevziať len veci zaistené ako výnos, či nástroj trestnej činnosti. Preto je vhodné aj v prípadoch, kedy v zmysle § 89 odsek 2 Trestného poriadku netreba rozhodnúť o zmene dôvodu zaistenia, tento zmeniť, aby Úrad mohol vec prevziať do správy.

V Trestnom poriadku sa rozšírili aj nové inštitúty, ktoré slúžia na zaistenie majetku určeného na páchanie trestných činov alebo ktorý je výnosom trestnej činnosti (napríklad zaistenie nehnuteľnosti podľa § 96a, zaistenie majetkovej účasti v právnickej osobe podľa § 96c, zaistenie virtuálnej meny podľa § 96d, zaistenie inej

majetkovej hodnoty podľa § 96e, zaistenie hnutelnej veci podľa § 96f a zaistenie náhradnej hodnoty podľa § 96g).

Je potrebné pripomenúť, že zaistenie veci na účely uspokojenia nároku poškodeného na náhradu škody má vždy prednosť pred inými dôvodmi zaistenia. Majetkové práva poškodeného na náhradu škody majú vždy prednosť pred ukladaním majetkových trestov. To je vyjadrením zabezpečenia možnosti reálneho vymoženia škody na majetku, nie iba formálneho rozhodnutia o nej. Pri zaisťovaní treba tiež uprednostniť uplatnenie účinnej lútosti vedúcej k zániku trestnosti činu, najmä pri daňovej trestnej činnosti. Daňové úrady však v trestnom konaní nemôžu uplatniť nárok na náhradu škody spočívajúci v skrátenej, neodvedenej, či nezaplátenej dani. Preto daň nemôže byť ani predmetom zaistenia nároku poškodeného na náhradu škody podľa § 50 Trestného poriadku.

Zvážiť treba aj odčerpanie výnosu z trestnej činnosti prostredníctvom peňažného trestu. Ak neoprávnený prospech získaný trestným činom nemožno odčerpať uložením trestu prepadnutia veci podľa § 6o Trestného zákona, je na mieste uložiť primeraný peňažný trest podľa § 56 Trestného zákona.

Pri zaisťovaní treba obzvlášť prihliadať na ekonomickú účelnosť (rentabilitu) zaistenia. Je vhodné porovnať hodnotu majetku a náklady na správu majetku. Nutné je tiež zohľadniť všetky ťarchy, ktoré viaznu na veci (záložné práva, vecné bremená a podobne), keďže tieto znižujú hodnotu veci. Po odpočítaní tiarch môže mať vec zanedbateľnú hodnotu. Opomenúť nemožno ani legitímne záujmy tretích osôb, tak aby zaistenie čo najmenej zasiahlo práva tretích osôb (tzv. minimalizácia negatívnych dopadov). V súvislosti s právami tretích osôb treba mať na zreteli aj tzv. konfiškačnú smernicu (smernica EP a Rady 2014/42/EÚ z 3. apríla 2014 o zaistení a konfiškácii prostriedkov a príjmov z trestnej činnosti v EÚ), ktorá dovoľuje konfiškovať (odňať) výnos z trestnej činnosti (a to aj nepriamy) osobe odlišnej od páchatela. Táto osoba však musí byť účastníkom trestného konania (zúčastnená osoba) so všetkým k tomu sa vzťahujúcimi právami.

S naposledy uvedeným úzko súvisí aj požiadavka, aby hodnota zaistej veci nebola v zjavnom nepomere k hodnote výnosu z trestnej činnosti, či výške nároku poškodeného. Nemožno bezdôvodne zaisťovať veci v hodnote vyššej ako výnos z trestnej činnosti, či nárok poškodeného. Súdna prax však pri tejto požiadavke pripustila výnimku, ktorá spočíva v možnosti zaistiť vec, ktorej hodnota je vyššia ako výnos z trestnej činnosti z dôvodu, že túto nie je možné rozdeliť, typicky pri nehnuteľnosti (primerane uznesenie Najvyššieho súdu ČR z 11. marca 2014, sp. zn. 4 Tz 2/2014).

Problematické sa v praxi prejavilo zaisťovanie virtuálnej meny podľa § 96d Trestného poriadku. Vzhľadom na to, že virtuálne meny nie sú nijako centralizované, ani kontrolované je mimoriadne náročné ich vyhľadanie, zaistenie a najmä určenie

okruhu osôb, ktoré by mohli mať k týmto práva, vrátane oprávnenia s nimi disponovať.

Pri zaistení majetkovej účasti v právnickej osobe podľa § 96c Trestného poriadku je potrebné, aby vo vzťahu k obchodným spoločnostiam (s.r.o., a.s.), bol obmedzený aj výkon hlasovacích práv spoločníkov, respektíve akcionárov na valnom zhromaždení. Pri zaistovaní majetku je nutné prísne rozlišovať medzi majetkom páchatela a právnickej osoby, za ktorú páchatel konal, respektíve v ktorej mal účasť. Ak teda páchatel je súčasne spoločníkom právnickej osoby, majetok tejto právnickej osoby nie je majetkom páchatela ako spoločníka. Spoločník ma len účasť v právnickej osobe daný výškou jeho podielu, ktorý určuje mieru jeho účasti na právach a povinnostiach právnickej osoby. Majetok právnickej osoby je samostatný a od majetku páchatela nezávislý. Preto nemožno zamieňať majetok páchatela a právnickej osoby, v ktorej má účasť. Ak sa teda v trestnom konaní má zaistiť majetok páchatela (napríklad zaistením výkonu trestu prepadnutia majetku podľa § 425 Trestného poriadku), nemožno tak urobiť na majetku právnickej osoby.

V tejto súvislosti je vhodné poukázať aj na Nález Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 1/2021 z 27. septembra 2023, ktorým rozhodol, že ustanovenia § 58 odsek 2 a 3 Trestného zákona o treste prepadnutia majetku nie sú v súlade s Čl. 1 odsek 1, Čl. 13 odsek 4, Čl. 16 odsek 2 a Čl. 20 odsek 1 Ústavy SR.

Pokiaľ ide o bezpečnostné schránky a zaistovanie vecí v nich uložených, platí, že zmluvu o prenájme bezpečnostnej schránky klientovi banky podľa § 2 odsek 2 písmeno k) zákona č. 483/2001 Z. z. o bankách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, je nutné považovať za nájomnú zmluvu, na ktorú sa vzťahujú predpisy Občianskeho zákonníka. Ak je vec dôležitá pre trestné konanie uložená klientom v prenajatej bezpečnostnej schránke, nie je možné banku vyzvať k vydaniu tejto veci podľa § 89a Trestného poriadku, a ani príkazom podľa § 90 Trestného poriadku vec odňať, lebo banka takúto vec dôležitú pre trestné konanie nemá v zmysle ustanovení § 89a a § 90 Trestného poriadku u seba. Tieto inštitúty je preto potrebné uplatniť priamo proti klientovi. V prípadoch, keď je vec dôležitá pre trestné konanie uložená v bezpečnostnej schránke prenajatej klientovi, je nutné príkaz k prehliadke iných priestorov podľa § 101 Trestného poriadku vydať tak voči klientovi, ako aj voči samotnej banke. Ak bola vec dôležitá pre trestné konanie bankou od klienta prevzatá a uložená do trezoru banky, smeruje príkaz k prehliadke iných priestorov podľa § 101 Trestného poriadku iba voči samotnej banke.

Vrátenie veci upravuje § 97 Trestného poriadku a pri zaistení peňažných prostriedkov § 95a Trestného poriadku a nasledujúce. Vrátenie veci podľa § 97 Trestného poriadku je viazané len k hnutelným veciam, respektíve záznamom na hnutelných veciach (napríklad nosiče). Neviaže sa k nehnuteľnostiam, zaknihovaným cenným papierom a podobne. Keďže toto ustanovenie neobsahuje termín „primerane“ s uvedením pri nehnuteľnostiach, či iných veciach, nie je možné takýmto postupom vracať

nehnutelnosti a podobne. Slovo „primerane“ je použité len v § 97 odsek 2 Trestného poriadku, a to k počítačovým údajom. Znamená to, že nie každý zaistovaci inštitút má upravený postup vrátenia vecí. Pri veciach inej povahy (nehnutelnosť, majetková hodnota, cenné papiere a podobne) mechanizmus vrátenia vecí nie je výslovne upravený.

Vrátenie vecí pri zaistených peňažných prostriedkoch podľa § 95a Trestného poriadku je upravený vzhľadom na samotnú povahu tejto veci. Ide o druhovo (genericky) určenú vec. Nie je podstatné, či sa oprávnenej osobe vrátia presne tie peňažné prostriedky, ktoré boli od nej získané trestným činom. Preto ani zaistenie peňažných prostriedkov, ktoré nemajú žiaden súvis s trestným činom nemusia byť prekážkou vrátenia poškodenému, prípadne iného spôsobu rozhodnutia o nich (napríklad zhabanie vecí).

U iných vecí (napríklad nehnuteľnosť alebo cenné papiere) ide vždy o individuálne určenú vec. Napríklad pri nehnuteľnosti, by vzhľadom na možný okruh osôb, ktoré by si mohli uplatniť rôzne práva vlastníckej, či inej vecnej povahy (predkupné právo, záložné právo a podobne) mohlo dôjsť aj k uplatneniu nároku na náhradu škody spôsobenej tým, že vec sa vrátila nesprávnej osobe. To zrejme viedlo zákonodarcu neupraviť mechanizmus vrátenia vecí oprávnenej osobe. V prípade individuálne určených vecí by tým mohlo dochádzať k situáciám, v ktorých by prokurátor v podstate rozhodoval o vlastníckom práve. Vrátenie takto individuálne určenej veci (napríklad nehnuteľnosti) nemožno obchádzať ani prostredníctvom § 97 odsek 1 Trestného poriadku. Okrem už vyššie zmienenej nemožnosti rozhodovať o vlastníckom práve, by kataster ani nerozhodol o zápise vlastníckeho práva do katastra nehnuteľností.

V zmysle § 98a odsek 4 Trestného poriadku môže zaistenie majetku, vecí alebo iných majetkových hodnôt trvať po nevyhnutný čas, v úhrne najviac 5 rokov. Trestný poriadok potom upravuje podmienky, za ktorých možno zaistenie predĺžiť nad uvedenú lehotu. Túto lehotu možno predlžovať o 7 mesiacov, a to postupom ako pri väzbe. Uvedené ustanovenie kladie zvýšené požiadavky na rýchlosť trestného konania, obdobne ako pri väzbe. Otázkou je, či sa toto časovo ohraničené zaistenie viaže aj na veci zaistené na účely dokazovania. Keďže označené ustanovenie výslovne stanovuje, že sa viaže na veci zaistené podľa tohto zákona, používa ten najširší pojem, aby obsiahol (dopadal) na všetky prípady zaistenia upravené Trestným poriadkom. Preto sa možno prikloniť k záveru, že doba 5 rokov ohraničuje aj zaistenie vecí na účely dokazovania.

V tejto súvislosti možno s účinnosťou od 15. marca 2024 poukázať aj na zásadu prednostného a urýchleného vybavovania nielen väzobných vecí, ale aj trestných vecí, v ktorých bol zaistený majetok.¹⁵

Finančné vyšetrovanie a zaistovanie majetku

Pre efektívne vyhľadávanie, zaistovanie a odnímanie výnosov z trestnej činnosti, bolo dokazovanie pôvodne zamerané prevažne na skutkové okolnosti a osobu páchatela, s účinnosťou od 1. januára 2021, rozšírené aj o tzv. „finančné vyšetrovanie“, ktoré však nemá legálnu definíciu. Ide v podstate o najširší pojem, pod ktorý možno zahrnúť postup polície, ktorého výsledkom má byť súbežné - paralelné dokazovanie nielen skutkových okolností, ale aj majetkových pomerov osoby, voči ktorej sa vedie trestné konanie, aby bolo možné odňatie výnosov z trestnej činnosti.

V trestnom konaní bude potom potrebné dokazovať v zmysle § 119 odsek 1 písmeno f), písmeno g), odsek 2 Trestného poriadku, aj výnosy z trestnej činnosti a prostriedky na jej spáchanie, ich umiestnenie, povahu, stav a cenu, ako aj majetkové pomery na účely odňatia výnosov z trestnej činnosti. Majetkové pomery, vyhotovovanie majetkového profilu a vyhľadávanie, dokumentovanie a preverovanie rozsahu a umiestnenia výnosov z trestnej činnosti bude zisťovať a vykonávať policajt alebo orgán podľa osobitného predpisu.

Postupu prokurátora, ktorý v zmysle § 230 odsek 1 Trestného poriadku vykonáva dozor nad dodržiavaním zákonnosti pred začatím trestného stíhania, ako aj v prípravnom konaní, je v rámci tzv. finančného vyšetrovania, venovaná značná pozornosť a postup prokurátora je upravený aj vnútrorezortnými predpismi. Aktuálne poznatky a štatistické údaje prokuratúry, sú v rámci zefektívnenia postupu v tejto oblasti, predmetom pravidelných porád, ale aj vzdelávacích aktivít prokuratúry a polície na všetkých stupňoch.

Služobným predpisom prokuratúry SR na úseku finančného vyšetrovania, zaistovania vecí a majetku a odoberania výnosov z trestnej činnosti a nástrojov použitých na jej spáchanie, vrátane ukladania majetkových trestov a ochranných opatrení záväzným pre prokurátorov, je Opatrenie generálneho prokurátora SR z 29. júna 2021, sp. zn. V/2 Spr 125/20/1000-53. Tento služobný predpis upravuje pôsobnosť prokuratúry v oblasti boja s legalizáciou príjmov z trestnej činnosti a financovaním terorizmu a v oblasti zaistenia a konečného odoberania výnosov z trestnej činnosti. Na základe tohto opatrenia sa vykonáva tzv. finančné vyšetrovanie podľa § 119 odsek 1 písmeno f) Trestného poriadku vo všetkých trestných veciach, v ktorých Trestný zákon ustanovuje ukladanie trestu prepadnutia majetku (§ 58 Trestného zákona), ukladanie trestu prepadnutia veci, ak ide o prepadnutie výnosu z

¹⁵ Trestný poriadok, § 2 odsek 6.

trestnej činnosti alebo tzv. náhradnej hodnoty a uloženia ochranného opatrenia zhabania veci podľa § 83 odsek 1 písmeno a) až c) a f) Trestného zákona a ochranného opatrenia zhabania časti majetku podľa § 83a odsek 1 Trestného zákona. Finančné vyšetrovanie sa realizuje aj vo všetkých trestných veciach, ktoré sa vedú pre trestný čin legalizácie výnosu z trestnej činnosti (§ 233, 233a a 234 Trestného zákona), v trestných veciach, v ktorých predikatívnymi trestnými činmi sú zneužívanie právomoci verejného činiteľa, závažné podvody, finančná kriminalita, trestné činy daňové, závažná majetková trestná činnosť, trestná činnosť páchaná organizovanými skupinami a trestná činnosť súvisiaca s terorizmom. Do tohto opatrenia boli implementované závery vyplývajúce pre rezort prokuratúry z 5. kola hodnotenia Slovenskej republiky Výborom expertov Rady Európy na hodnotenie opatrení proti praniu špinavých peňazí a financovaniu terorizmu - MONEYVAL, Strategické princípy boja proti legalizácii príjmov z trestnej činnosti, financovania terorizmu a financovania rozširovania zbraní hromadného ničenia na obdobie rokov 2019 - 2024 a Akčný plán boja proti legalizácii príjmov z trestnej činnosti a financovaniu terorizmu na obdobie rokov 2019 - 2022.¹⁶

Ďalším je Opatrenie generálneho prokurátora SR č. 3/2022 z porady generálneho prokurátora SR, konanej v dňoch 13. až 15. decembra 2022 vo Vzdelávacom a rehabilitačnom centre prokuratúry Slovenskej republiky Krpáčovo. Na základe doplňujúceho opatrenia sú zabezpečované štatistické prehľady zaistovania majetku, vecí a výnosov z trestnej činnosti, vrátane ich hodnoty za príslušný kalendárny štvrtrok od jednotlivých krajských prokuratúr.

Na vykonanie Opatrenia generálneho prokurátora SR z 29. júna 2021, sp. zn. V/2 Spr 125/20/1000-53, s cieľom zvýšiť aktivitu pri uplatňovaní zákonnej a internej úpravy zabezpečenia vykonávania tzv. finančného vyšetrovania, zaistovania a konečného odoberania výnosov z trestnej činnosti, ako aj zabezpečenia trvalého systematického prístupu v rámci výkonu prokurátorských činností, vydal krajský prokurátor v Bratislave Opatrenie č. 6 z 8. októbra 2021, sp. zn. 1/1 Spr 284/21/1100 - 1 o zabezpečení vykonávania tzv. finančného vyšetrovania, zaistovania a konečného odoberania výnosov z trestnej činnosti.

¹⁶ Správa generálneho prokurátora Slovenskej republiky o činnosti prokuratúry a poznatkoch prokuratúry o stave zákonitosti v Slovenskej republike za rok 2022. Dostupné z https://www.genpro.gov.sk/fileadmin/Sprava_o_cinnosti/2022_sprava_o_cinnosti_GP.pdf. [online]. [cit. 2024-03-08].

Zo správ generálneho prokurátora SR o činnosti prokuratúry a poznatkoch prokuratúry o stave zákonnosti v SR za roky 2021¹⁷ a 2022¹⁸ vyplýva, že počet vecí, v ktorých bolo vykonávané tzv. finančné vyšetrovanie a celková hodnota zaisteného majetku na základe finančného vyšetrovania, má medziročne rastúci trend. V roku 2022 bolo na prokuratúre realizované finančné vyšetrovanie v 1 053 trestných veciach, čo predstavuje nárast o 48 trestných vecí v porovnaní s rokom 2021. Celková hodnota zaisteného majetku na základe finančného vyšetrovania za rok 2022 dosiahla sumu 39 305 298 eur, čo v porovnaní s rokom 2021 znamenalo nárast hodnoty zaisteného majetku o sumu 4 951 012,05 eur. Najpoužívanejším zaistovacím úkonom bolo zaistenie peňažných prostriedkov podľa § 95 odsek 1 Trestného poriadku a zaistenie hnutelnej veci podľa § 96f Trestného poriadku. Najväčší objem majetku bol zaistený prostredníctvom inštitútu zaistenia nehnuteľnosti podľa § 96a odsek 1 Trestného poriadku. Najčastejším druhom zaistovaného majetku v sledovanom období boli finančné prostriedky vedené na účte v banke, nehnuteľnosti (byty, pozemky, domy), motorové vozidlá, peniaze v hotovosti, šperky a luxusný tovar vysokej hodnoty.

Záver

Na podklade rastu počtu trestných vecí, v ktorých bolo v posledných rokoch vykonávané tzv. finančné vyšetrovanie a rastu celkovej hodnoty zaisteného majetku, možno konštatovať, že sa potvrdila správnosť prijatia novej právnej úpravy v roku 2021, dotýkajúcej sa zaistovania nástrojov a výnosov z trestnej činnosti.

Nová právna úprava je zároveň v súlade s medzinárodnými štandardmi vyplývajúcimi zo záväzkov Slovenskej republiky v tejto oblasti, zabezpečuje efektívne vyhľadávanie, zaistovanie a odnímanie výnosov z trestnej činnosti a zavedenie jasných a účelných pravidiel pre správu zaisteného majetku a nakladanie s ním.

Pozitívne možno hodnotiť doplnenie Trestného poriadku v dokazovaní aj o tzv. finančné vyšetrovanie a rozšírenie inštitútov slúžiacich na zaistenie majetku určeného na páchanie trestných činov alebo ktorý je výnosom z trestnej činnosti (napríklad zaistenie nehnuteľnosti, zaistenie majetkovej účasti v právnickej osobe,

¹⁷ Správa generálneho prokurátora Slovenskej republiky o činnosti prokuratúry a poznatkoch prokuratúry o stave zákonnosti v Slovenskej republike za rok 2021. Dostupné z <https://www.genpro.gov.sk/spravy-o-cinnosti/sprava/sprava-generalneho-prokuratora-slovenskej-republiky-o-cinnosti-prokuratury-v-roku-2021-a-poznatkoch-prokuratury-o-stave-zakonnosti-v-slovenskej-republike/>. [online]. [cit. 2024-03-08].

¹⁸ Správa generálneho prokurátora Slovenskej republiky o činnosti prokuratúry a poznatkoch prokuratúry o stave zákonnosti v Slovenskej republike za rok 2022. Dostupné z https://www.genpro.gov.sk/fileadmin/Sprava_o_cinnosti/2022_sprava_o_cinnosti_GP.pdf. [online]. [cit. 2024-03-08].

zaistenie virtuálnej meny, zaistenie inej majetkovej hodnoty, zaistenie hnutelnej veci, zaistenie náhradnej hodnoty).

„Finančné vyšetrovanie“, ktorého pojem nie je v právnom poriadku Slovenskej republiky legálne definovaný, zahŕňa postup polície, ktorého výsledkom má byť súbežné - paralelné dokazovanie nielen skutkových okolností, ale aj majetkových pomerov osoby, voči ktorej sa vedie trestné konanie, aby bolo možné efektívne odňať výnosov z trestnej činnosti.

Na základe aplikačnej praxe, bude v budúcnosti nevyhnutné precizovať a doplniť Trestný poriadok o nové zaistovacie inštitúty na zaistenie majetku, teda jeho dočasné „zmrazenie“ a tým aj zachovanie v nezmenenej podobe do rozhodnutia o ňom (vrátane podmienok zrušenia, obmedzenia, „prezaistenia“ alebo vrátenia zaisteného majetku), ktorý by mohol byť odňatý ako výnos z trestnej činnosti. Nasvedčuje tomu aj neustály vývoj a rýchlosť informačných technológií a voľnejší cezhraničný pohyb osôb a tovaru, jeho nové druhy, vrátane nových druhov platidiel, ako aj komplikovaných schém právnych vzťahov, ktoré majú podklad v súkromnom práve. Je reálny predpoklad, že sa v budúcnosti objavia aj nové formy kriminality, najmä v súvislosti s legalizáciou výnosov z trestnej činnosti. V nadväznosti na predikatívnu, zdrojovú trestnú činnosť, sa urýchlia prevody majetku od páchatela k ďalšej osobe, pri súčasnom vyššom zakrývaní jeho pôvodu. V rámci napĺňania účelu trestného konania zo strany štátnych orgánov, bude nevyhnutná aj vyššia špecializácia a medzinárodná justičná spolupráca.

Zoznam použitej literatúry

1. ČENTÉŠ, J. a kol. 2012. Trestné právo procesné. Všeobecná a osobitná časť. Šamorín: Heuréka, 864 s. ISBN 80-89122-75-2.
2. MINÁRIK, Š. a kol. 2010. Trestný poriadok. Stručný komentár, Druhé, prepracované a doplnené vydanie. Bratislava: IURA EDITION, s.r.o., 1392 s. ISBN 978-80-8078-369-3.
3. Zákon č. 460/1992 Zb. Ústava SR.
4. Zákon č. 300/2005 Z.z. Trestný zákon.
5. Zákon č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok.
6. Zákon č. 312/2020 Z. z. o výkone rozhodnutia o zaistení majetku a správe zaisteného majetku a o zmene a doplnení niektorých zákonov.
7. Uznesenie Ústavného súdu SR z 11. novembra 2021, sp. zn. II. ÚS 534/2021.
8. Nález Ústavného súdu SR z 27. septembra 2023, sp. zn. PL. ÚS 1/2021.
9. Uznesenie Najvyššieho súdu ČR z 11. marca 2014, sp. zn. 4 Tz 2/2014.
10. Dôvodová správa k zákonu č. 312/2020 Z.z. o výkone rozhodnutia o zaistení majetku a správe zaisteného majetku a o zmene a doplnení niektorých zákonov. Dostupné z <https://www.aspi.sk/products/lawText/7/285225/1/2/dovodova->

sprava-c-lit285225sk-dovodova-sprava-k-zakonu-c-312-2020-zz-o-vykone-rozhodnutia-o-zaistenimajetku-a-sprave-zaisteneho-majetku. [online]. [cit. 2024-02-28].

11. Opatrenie generálneho prokurátora SR z 29. júna 2021, sp. zn. V/2 Spr 125/20/1000-53.
12. Opatrenie generálneho prokurátora SR č. 3/2022 z porady generálneho prokurátora SR konanej v dňoch 13. až 15. decembra 2022 vo Vzdelávacom a rehabilitačnom centre prokuratúry Slovenskej republiky Krpáčovo.
13. Opatrenie krajského prokurátora v Bratislave č. 6 z 8. októbra 2021, sp. zn. 1/1 Spr 284/21/1100 - 1 o zabezpečení vykonávania tzv. finančného vyšetrovania, zaisťovania a konečného odoberania výnosov z trestnej činnosti.
14. Stanovisko generálneho prokurátora SR Por. č. 1/2023 z 1. marca 2023, sp. zn. IV/1 Spr 477/22/1000.
15. Správa generálneho prokurátora Slovenskej republiky o činnosti prokuratúry a poznatkoch prokuratúry o stave zákonnosti v Slovenskej republike za rok 2021. Dostupné z <https://www.genpro.gov.sk/spravy-o-cinnosti/sprava/sprava-generalneho-prokuratora-slovenskej-republiky-o-cinnosti-prokuratury-v-roku-2021-a-poznatkoch-prokuratury-o-stave-zakonnosti-v-slovenskej-republike/>. [online]. [cit. 2024-03-08].
16. Správa generálneho prokurátora Slovenskej republiky o činnosti prokuratúry a poznatkoch prokuratúry o stave zákonnosti v Slovenskej republike za rok 2022. Dostupné z https://www.genpro.gov.sk/fileadmin/Sprava_o_cinnosti/2022_sprava_o_cinnosti_GP.pdf. [online]. [cit. 2024-03-08].

Kontaktné údaje

JUDr. Rastislav Remeta, PhD.

rastislav.remeta@genpro.gov.sk

Krajská prokuratúra Bratislava

Univerzita Komenského v Bratislave

Právnická fakulta

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky

NĚKOLIK POZNÁMEK K MIMOŘÁDNÉMU SNÍŽENÍ TRESTU ODNĚTÍ SVOBODY VE SVĚTLE AKTUÁLNÍHO ROZHODNUTÍ ČESKÉHO ÚSTAVNÍHO SOUDU¹

A FEW REMARKS ON THE EXTRAORDINARY REDUCTION OF IMPRISONMENT IN THE LIGHT OF A RECENT DECISION OF THE CZECH CONSTITUTIONAL COURT

Jiří Mulák²

Abstrakt: Tento příspěvek se zabývá institutem mimořádného snížení trestu odnětí svobody podle § 58 zákona č. 40/2009 Sb.³ Institut mimořádného snížení trestu odnětí svobody je jedním z prostředků soudcovské individualizace trestu, projevem zásady ekonomie trestní represe a depenalizace v trestním zákoníku. Z hlediska aplikačního je podstatné, aby aplikace tohoto ustanovení byla přesvědčivě odůvodněna, přičemž podle recentní rozhodovací praxe Ústavního soudu je potřeba zvláště pečlivě – s ohledem na principy přiměřenosti a ultima ratio – zvažovat použití tohoto institutu, přichází-li takový postup do úvahy.

Klíčové slová: mimořádné snížení trestu odnětí svobody; trestní sazby; trestní zákoník; trest odnětí svobody.

Abstract: This paper deals with the institute of extraordinary reduction of imprisonment under Section 58 of Act No. 40/2009 Coll. The institute of extraordinary reduction of imprisonment is one of the means of judicial individualization of punishment, a manifestation of the principle of economy of criminal repression and depenalization in the Criminal Code. From the point of view of application, it is essential that the application of this provision be convincingly justified, and, according to the recent decision-making practice of the Constitutional Court, the application of this institute must be considered

¹ Tento příspěvek je výstupem projektu Coopeatio – vědní oblast Law, který je řešen na Právnické fakultě UK. Při zpracování tohoto příspěvku vycházím z již dříve publikovaných statí na toto téma (zejména MULÁK, Jiří. Mimořádné snížení trestu odnětí svobody. In: JELÍNEK, Jiří a kol. Deset let od přijetí českého trestního zákoníku. Praha: Leges, 2019, s. 194 – 213).

² Katedra trestního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy.

³ Dále též „tr. zákoník“.

particularly carefully - in the light of the principles of proportionality and ultima ratio - when such a procedure comes into consideration.

Key words: extraordinary reduction of imprisonment; penal rates; Penal Code; imprisonment.

Úvod

Institut mimořádného snížení trestu odnětí svobody je jedním z prostředků soudcovské individualizace trestu, projevem zásady ekonomie trestní represe a depenalizace v trestním zákoníku. V české právní úpravě jej nalezneme v jednotlivých odstavcích ustanovení § 58 tr. zákoníku a v § 40 odst. 2 tr. zákoníku a ve vztahu k mladistvým také v § 32 zák. mládeže.

Problematika souvisí s otázkou přiměřenosti ukládané sankce ve smyslu § 38 tr. zákoníku, jakož i s nastavením trestních sazeb.⁴ Nastavení trestních sazeb má přímé důsledky s jinými instituty, např. typicky s kategorizací trestných činů, otázkou promlčení či podmíněného propuštění. Zamýšlet se lze i nad tím, zda ustanovení § 58 odst. 1 tr. zákoníku je adekvátní náhradou za ustanovení § 88 odst. 1 tr. zákona.⁵

Institut mimořádného snížení trestu odnětí svobody umožňuje zmírnění trestu odnětí svobody, který je univerzálním druhem trestu (je možné jej uložit u každého trestného činu), přičemž v mnoha případech je trestem obligatorním, pokud nemá alternativu v podobě mírnějšího druhu trestu (uložení alternativního trestu) anebo pokud není možné uplatnit § 53 odst. 2 tr. zákoníku.⁶

Ustanovení § 40 odst. 2 či § 58 tr. zákoníku (stejně jako § 32 odst. 2 či za předchozí právní úpravy § 40 tr. zákona) se týká výhradně trestu odnětí svobody, resp. trestního opatření u mladistvých, u jiných druhů trestů (např. zákaz činnosti) není možné použít podobný postup per analogiam. Ze slovenské perspektivy zkoumané problematiky je důležité ustanovení § 39 /Mimoriadne zníženie trestu.⁷ Z povahy věci použití § 58 tr. zákoníku nepřichází do úvahy tam, kde není dolní hranice trestní sazby stanovena.

⁴ Srov. podrobně ze slovenské perspektivy: BELEŠ, Andrej. Hypertrofia trestných sadziieb v podmienkach Slovenskej republiky. *Justičná revue*, roč. 70, č. 10 (2018), s. 1029-1042.

⁵ Srov. JELÍNEK, Jiří, MULÁK, Jiří. Subsidiarita trestní represe (doktrínální, normativní a judiciální pohled – český pohled). In: GRIVNA, Tomáš, MULÁK, Jiří et al. *Symbióza trestního práva a kriminologie. K odkazu prof. Oto Novotného*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2022, s. 31 – 34.

⁶ § 53 odst. 2 tr. zákoníku: „*Domácí vězení, obecně prospěšné práce, peněžitý trest, zákaz držení a chovu zvířat, zákaz vstupu na sportovní, kulturní a jiné společenské akce, vyhoštění a zákaz pobytu lze uložit samostatně, i když trestní zákon na některý trestný čin takový trest nestanoví.*“

⁷ K tomu VALLOVÁ, Zuzana. *Mimoriadne zníženie trestu*. In: MÍLNIKY PRÁVA V STREDOEURÓPSKOM PRIESTORE 2018, Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského, 2018, s. 457 – 460.

To je případ trestních sazeb „až na šest měsíců“, „až na jeden rok“, „až na dvě léta“, „až na tři léta“, „až na pět let“.

Mimořádné snížení trestu odnětí svobody

Trestní zákoník ustanovením § 58 tr. zákoníku umožňuje individualizaci trestu v případech, kdy trest odnětí svobody uložený v rámci zákonné trestní sazby by byl nepřiměřeně přísný vzhledem k povaze a závažnosti spáchaného trestného činu nebo poměrům pachatele, případně za splnění dalších skutečností.

Lze vyslovit stanovisko, že u poměrně velkého vějíře skutkových podstat trestných činů bude podmíněný či nepodmíněný trest odnětí svobody obligatorním trestem (např. tehdy nebudou-li splněny pro uložení alternativního trestu), a i když jsou hranice trestních sazeb u těchto trestných činů stanoveny poměrně široce, přesto se v praxi vyskytnou případy, kdy i trest uložený na samé spodní hranici trestní sazby by byl trestem nepřiměřeně přísným a nápravy pachatele by bylo možné dosáhnout trestem kratšího trvání. Jde o ty případy, kdy by byl trest uložený v rámci trestní sazby ve zřejmém (myšleno zjevném) nepoměru ke společenské škodlivosti (závažnosti) činu, za který je ukládán, a pachatelem i veřejností by nutně byl pocíťován jako trest nespravedlivý a neplnil by své poslání (vytrácí se účel trestu). Nejčastěji půjde zejména o otázku, kdy bude „ještě“ možné (aplikací § 58 tr. zákoníku) uvažovat o uložení podmíněného trestu odnětí svobody (§ 81, § 82 tr. zákoníku), resp. kdy už bude nutné uložit nepodmíněný trest odnětí svobody.

Ustanovení § 58 tr. zákoníku tedy umožňuje odstranit zjevnou tvrdost zákona v těch případech, kdy společenská škodlivost (či spíše „závažnost“) činu z konkrétních důvodů výjimečně neodpovídá typové škodlivosti činu zákonem předpokládané při stanovení trestního postihu.

Obecné podmínky mimořádného snížení trestu odnětí svobody (§ 58 odst. 1 tr. zákoníku)

Ustanovení § 58 odst. 1 tr. zákoníku obsahuje základní a obecný důvod pro mimořádné snížení trestu odnětí svobody („*Má-li soud vzhledem k okolnostem případu nebo vzhledem k poměrům pachatele za to, že by použití trestní sazby odnětí svobody trestním zákonem stanovené bylo pro pachatele nepřiměřeně přísné a že lze dosáhnout nápravy pachatele i trestem kratšího trvání, může snížit trest odnětí svobody pod dolní hranici trestní sazby tímto zákonem stanovené*“).

Má subsidiární uplatnění vůči § 58 odst. 2, 3, 5 až 7 tr. zákoníku. Významnou novelou trestních předpisů z roku 2020 (provedenou zákonem č. 333/2020 Sb.) došlo k rozšíření případů, na které dopadá ustanovení § 58 tr. zákoníku (dohoda o vině a trestu; prohlášení viny), čímž se dále může vytrácet „punc“ výjimečnosti či

mimořádnosti § 58 tr. zákoníku. Institut mimořádného snížení trestu odnětí svobody podle § 58 tr. zákoníku lze použít vedle obecného důvodu (odst. 1), také u pachatele, který jinému zabránil v dokonání činu [odst. 2 písm. a)] či u prohlášení viny [odst. 2 písm. b)], u dohody o vině a trestu (odst. 3), u spolupracujícího obviněného (odst. 5),⁸ u vývojových stadií trestného činu a u pomocníka (odst. 6), u právního omylu a u okolností vylučující protiprávnost (odst. 7), při ukládání trestu pachateli se zmenšenou přičetností (§ 40 odst. 2 tr. zákoníku) a u mladistvých (§ 32 zák. mládeže). Ještě je potřeba v této souvislosti upozornit na ustanovení § 58 odst. 4 tr. zákoníku, které stanoví, že „*Při snížení trestu odnětí svobody podle odstavců 1 až 3 nelze uložit trest a) pod pět let, činí-li dolní hranice trestní sazby odnětí svobody alespoň dvanáct let; b) pod tři léta, činí-li dolní hranice trestní sazby odnětí svobody alespoň osm let; c) pod jeden rok, činí-li dolní hranice trestní sazby odnětí svobody alespoň pět let.*“ V ostatních případech omezením stanoveným v § 58 odst. 4 tr. zákoníku soud přitom není vázán (srov. § 58 odst. 5, 6 a 7; § 40 odst. 2 tr. zákoníku).

Ustanovení § 58 odst. 1 tr. zákoníku obsahuje tři kumulativní podmínky, jimiž jsou a) přítomnost určitých okolností případu (a1) nebo poměrů pachatele (a2), pro které (b) aplikace normální (zákonné, nesnížené) sazby trestu odnětí svobody (s ohledem na její dolní hranici) by bylo pro pachatele nepřiměřeně přísné, a (c) možnost dosáhnout nápravy pachatele i trestem odnětí svobody kratšího trvání. Mimořádné snížení trestu odnětí svobody je zde reakcí jen na okolnosti případu nebo jen na poměry pachatele, přičemž se nevyžaduje kumulativní splnění obou hledisek (a1 a a2), postačí tedy splnění alternativní.

Pro aplikaci § 58 odst. 1 tr. zákoníku není nutné, aby okolnosti případu nebo poměry pachatele byly výjimečné a mimořádné (srov. argumentum a rubrica – název ustanovení, který však vyjadřuje mimořádný prostředek soudní individualizace trestu, tedy mimořádný odklon z hlediska formálního od zákonných sazeb), ale musí se vymkat typově podobným případům do takové míry, že postih pachatele v rámci zákonem stanovené trestní sazby by byl nepřiměřený závažnosti trestného činu nebo poměrům pachatele v době ukládání trestu.

Pro závěr o tom, že nemusí jít o výjimečné či mimořádné okolnosti případu nebo poměry – podle mého názoru - podpůrně svědčí i to, že institut mimořádného snížení trestu není v žádném případě ultimátní reakcí, neboť soud při splnění určitých podmínek může, v rovině hmotného práva, dojít k závěru o aplikaci ustanovení upuštění od potrestání (§ 46 až 48 tr. zákoníku), či k přímému uplatnění zásady

⁸ V daném případě se jedná o obligatorní postup. K institutu spolupracujícího obviněného srov. MULÁK, Jiří. Spolupracující obviněný – český pohled. In: ČENTĚŠ, Jozef, KURILOVSKÁ, Lucia et al. (eds.) Efektivnosť prípravného konania – súčasny stav a výzvy pro futuro. Bratislava: Wolters Kluwer, 2022, s. 179-196

subsidiarity trestní represe (§ 12 odst. 2 tr. zákoníku), což jsou instituty, ke kterým se ona výjimečnost či mimořádnost váže jednoznačně přílehavěji. V případě mimořádného snížení trestu odnětí svobody je totiž uložen trest odnětí svobody (byť pod zákonnou trestní sazbou), v případě upuštění od potrestání není uložen trest žádný a v případě uplatnění zásady subsidiarity trestní represe dochází k „vytěsnění“ případu mimo sféru trestního práva, které stojí, jak známo, v hierarchii právní/deliktní odpovědnosti nejvýše. Zanedbatelné není ani hledisko komparativně - historické (srov. § 40 odst. 1 tr. zákona - kdy zákonodárce počítal s výjimečnými okolnostmi případu či s mimořádnými poměry pachatele) a s tím související hledisko legislativní, neboť kdyby zákonodárce z roku 2009 skutečně chtěl, nic mu patrně nebránilo onu „výjimečnost“ (u okolností případů) či „mimořádnost“ (u poměrů pachatele) zdůraznit i do samotného textu § 58 odst. 1 tr. zákoníku či do jednotlivých ustanovení. Jde spíše o to, že použití § 58 odst. 1 tr. zákoníku je v určitém směru výjimkou, odklonem, případně zvláštním ustanovením a jeho aplikace musí být v každém případě řádně a přesvědčivě odůvodněna. Tím se dostáváme k otázce, zda musí být odůvodněna i neaplikace § 58 tr. zákoníku.

Aktuální rozhodovací praxe Ústavního soudu České republiky – je nutné vždy zkoumat aplikaci § 58 tr. zákoníku?

Ilustrativním případem, který se podrobněji věnoval „nutnosti“ zkoumat ustanovení § 58 tr. zákoníku je nález Ústavního soudu České republiky ze dne 27. června 2023, sp. zn. I. ÚS 631/23.⁹

V projednávaném případě šlo o to, že Krajský soud v Ostravě rozsudkem uznal stěžovatele vinným zločinem týrání svěřené osoby, kterého se měl zjednodušeně řečeno dopustit tím, že od roku 2012 do roku 2017 opakovaně fyzicky a slovně napadal své děti, v důsledku čehož se u některých z nich rozvinula psychická onemocnění. Za to byl stěžovatel odsouzen k trestu odnětí svobody v trvání tří let, jehož výkon byl podmíněně odložen na zkušební dobu v trvání pěti let za současného vyslovení dohledu. Takto stanovený trest uložil krajský soud stěžovateli zejména s

⁹ Zajímavé je v této souvislosti odlišné stanovisko soudce Ústavního soudu prof. Wintra, který neshledal v odůvodněných napadených rozhodnutích odvolacího soudu a Nejvyššího soudu takové vady, že by český Ústavní soud poprvé v historii měl sáhnout ke zrušení trestního rozsudku pro nepoužití institutu mimořádného snížení trestu odnětí svobody podle § 58 odst. 1 tr. zákoníku. Přestože je mu blízká ústavní zásada subsidiarity trestní represe, vyslovil obavu, že bude-li Ústavní soud požadovat od obecných soudů vyšší míru zdůvodnění, proč nepoužily institut mimořádného snížení trestu odnětí svobody podle § 58 odst. 1 tr. zákoníku, může tím ke škodě právní jistoty i funkčnosti trestní justice vyvolat vlnu opravných prostředků a ústavních stížností, neboť proti téměř každému uloženému trestu lze namítnout, že teoreticky mohlo být zvaženo mimořádné snížení trestu – srov. odlišné stanovisko prof. Wintra k nálezu Ústavního soudu České republiky ze dne 27. června 2023, sp. zn. I. ÚS 631/23, zejména body 10 a 15 odůvodnění odlišného stanoviska.

ohledem na to, že stěžovatel má v péči dva syny, jedné z dcer se při hlavním líčení omluvil a dcery společně s matkou požádaly soud o shovívavý přístup. Proti rozsudku podali odvolání stěžovatel a v jeho neprospěch státní zástupce. Vrchní soud v Olomouci rozsudek krajského soudu z podnětu státního zástupce částečně zrušil, a to ve výroku o trestu a nově rozhodl tak, že stěžovatele odsoudil k trestu odnětí svobody v trvání pěti let, pro jehož výkon byl stěžovatel zařazen do věznice s ostrahou. Dovolání stěžovatele Nejvyšší soud odmítl. Stěžovatel ve své ústavní stížnosti brojil výhradně proti uloženému trestu, který považoval za nepřiměřeně přísný.¹⁰

Ústavní soud České republiky na podkladě podané ústavní stížnosti nálezem částečně zrušil rozsudek odvolacího soudu a v navazujících částech i usnesení Nejvyššího soudu, neboť rozhodnutí odvolacího a dovolacího soudu bylo porušeno základní právo stěžovatele na soudní ochranu zaručené čl. 36 odst. 1 Listiny, zákaz ukládání trestu jiným než zákonným způsobem podle čl. 39 Listiny, jakož i právo na ochranu rodičovství, rodiny a zvláštní ochranu dětí podle čl. 32 odst. 1 Listiny.

Ústavní soud v projednávaném případě zdůraznil, že trestní soudy musí podle čl. 39 Listiny dostát ústavnímu principu *nullum crimen et nulla poena sine lege*. Připomenul, trestní zákoník pak jednoznačně stanoví jejich povinnost ukládat přiměřené trestní sankce. Podle § 38 odst. 1 tr. zákoníku se mají trestní sankce ukládat s přihlédnutím k povaze a závažnosti spáchaného trestného činu a poměrům pachatele.¹¹

Ustanovení § 38 odst. 2 tr. zákoníku pak v sobě výslovně obsahuje princip subsidiarity přísnější trestní sankce, protože stanoví, že „*tam, kde postačí uložení trestní sankce pachatele méně postihující, nesmí být uložena trestní sankce pro pachatele citelnější.*“

Ústavní soud stejně jako doktrinální stanovisko také dovozuje, že přiměřenost trestní sankce, tj. proporcionalita mezi veřejným zájmem na ochraně společnosti před pachatelem trestného činu a zásahem do základních práv pachatele způsobeným uloženou trestní sankcí, má ústavněprávní povahu. A proto nedostatečně odůvodněné a nedostatečně ospravedlněné rozhodnutí o udělení přísnějšího druhu trestu je proto porušením zákonné povinnosti ukládat přiměřené trestní sankce. V závažnějších případech může být i porušením ústavní povinnosti zákonnosti trestu a zásahem do ústavního příkazu *nulla poena sine lege*. Nelze tedy přehlédnout ústavněprávní povahu zásady proporcionality trestních sankcí.

¹⁰ Srov. nález Ústavního soudu České republiky ze dne 27. června 2023, sp. zn. I. ÚS 631/23, body 1 – 11 odůvodnění.

¹¹ Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 27. června 2023, sp. zn. I. ÚS 631/23, bod 29 odůvodnění.

Z toho mj. resultuje povinnost Nejvyššího soudu zabývat se v rámci řízení o dovolání věcí i z tohoto hlediska a respektovat tak právo obviněného na soudní ochranu zaručené čl. 36 odst. 1 Listiny základních práv a svobod.¹²

Problematika trestání souvisí s otázkou účelu trestu. Nespecifikuje-li zákonodárce svou trestní politiku co do účelů trestání detailněji, pak každé uložení trestu (ať už samostatného trestu, či více trestů vedle sebe) musí přísně sledovat a respektovat principy proporcionality a *ultima ratio* [subsidiarity (přísnější) trestní sankce].¹³

To platí i v případě, že by soud v konkrétní situaci shledal, že některý z konsekvencialistických (důsledkových) účelů – například odstrašení potenciálních pachatelů atp. – vyžaduje citelnější trest pro odsouzeného, respektive trest více omezující jeho základní práva a svobody.

Právní úprava totiž podle Ústavního soudu ČR neumožňuje disproporční zostření trestní represe (byť v rámci zákonných hranic trestních sazeb) ani v individuální, ani v obecné rovině. Nepřipouští ukládání takových postihů, které by před účelem trestu jako spravedlivé sankce za spáchaný čin upřednostňovaly účely preventivní, výchovný, zábranný apod. Řečeno jinak, princip proporcionality se neomezuje jenom na výměru trestu v rozmezí dolní a horní hranice trestní sazby.

Podle Ústavního soudu pak požadavek proporcionality „váže obecné soudy též k tomu, aby uvnitř tohoto rozmezí, ale i mimo něj, např. za použití § 58 tr. zákoníku, zachovávaly maximu trestat podobné případy podobně a rozdílné rozdílně. Vybočení z principu proporcionality při sledování jiných účelů a cílů – typicky ukládáním exemplárních trestů anebo jiným nepřiměřeným zostřením represe – ve své podstatě narušuje principy rovnosti lidí před zákonem a právo na spravedlivý proces. Co je však nejdůležitější, křiví cit pro spravedlnost ve společnosti (viz náleží sp. zn. I. ÚS 4503/12, bod 26).“¹⁴

Z projednávaného případu pak rezultovaly dvě (obsáhlé) právní věty.¹⁵

¹² Jak uvedl Ústavní soud ve svém stanovisku pléna ze dne 4. března 2014 sp. zn. Pl. ÚS-st. 38/14: „Dovolací řízení se nemůže nacházet mimo ústavní rámec ochrany základních práv a pravidel spravedlivého procesu vymezeného Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod a Listinou. Nejvyšší soud je tedy povinen v rámci dovolání posoudit, zda nebyla v předchozích fázích řízení porušena základní práva dovolatele, včetně jeho práva na spravedlivý proces. Každá důvodná námitka porušení ústavních práv je podkladem pro zrušení napadeného rozhodnutí v řízení o dovolání. Nejvyšší soud je v této fázi řízení povinen při posuzování příslušného dovolacího důvodu toto pravidlo uplatňovat bezvýjimečně a nepřenášet tuto odpovědnost na Ústavní soud“.

¹³ Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 27. června 2023, sp. zn. I. ÚS 631/23, bod 34 odůvodnění.

¹⁴ Nález Ústavního soudu České republiky ze dne 27. června 2023, sp. zn. I. ÚS 631/23, bod 36 odůvodnění.

¹⁵ Zvýraznění (vytučnění) a zkrácení (o citovanou judikaturu) provedl autor tohoto příspěvku.

„I. Při ukládání trestu musí mít trestní soud vždy na paměti principy proporcionality a ultima ratio. Obzvláště důkladné odůvodnění vyžaduje rozhodnutí odvolacího soudu, ukládající trestní sankci přísnější, než jakou uložil soud nalézací.

V případě ukládání trestu odnětí svobody rodiči je navíc třeba zohlednit nejlepší zájem dítěte a vypořádat všechny zvláštní okolnosti případu. Podle čl. 3 odst. 1 Úmluvy o právech dítěte musí být nejlepší zájem dítěte předním hlediskem při jakékoli činnosti týkající se dětí, ať už uskutečňované veřejnými nebo soukromými zařízeními sociální péče, soudy, správními, nebo zákonodárnými orgány, přičemž dítětem se podle čl. 1 této Úmluvy „rozumí každá lidská bytost mladší osmnácti let, pokud podle právního řádu, jenž se na dítě vztahuje, není zletilosti dosaženo dříve“; nelze proto použití „nejlepšího zájmu dítěte“ zužovat jen na dítě velmi nízkého věku, jak dovodil při ukládání nepodmíněného trestu odnětí svobody Nejvyšší soud, neboť není pochyb o tom, že zvláštní ochranu vyžadují i děti v období dospívání. Nutnost zohlednění nejlepšího zájmu dítěte při jakékoli činnosti týkající se dítěte, včetně soudního rozhodování, Ústavní soud ve své judikatuře dlouhodobě zdůrazňuje [...]. Přichází-li při odsouzení pachatele za trestný čin v úvahu nepodmíněný trest odnětí svobody, jsou obecné soudy povinny pečlivě zvažovat nejlepší zájem dítěte a alternativy k trestu odnětí svobody, a jak plyne z § 39 odst. 1 trestního zákoníku v rámci povinnosti zhodnotit rodinné poměry pachatele (stěžovatele). Zájmy na zvláštní ochraně dětí a rodičovství navíc požívají ústavněprávní ochrany podle čl. 32 odst. 1 Listiny základních práv a svobod. Obdobně podle judikatury Evropského soudu pro lidská práva se obecné soudy musí nejlepším zájmem dítěte zabývat a posoudit jej v dané konkrétní situaci, rozhodují-li ve věci s dopadem na dítě (...).

II. Zvláště pečlivě musí v té souvislosti soud zvažovat použití § 58 trestního zákoníku o mimořádném snížení trestu odnětí svobody, přichází-li takový postup v úvahu. Přitom za ústavně konformní výklad nelze považovat závěry judikatury Nejvyššího soudu, podle které nepoužití ustanovení § 58 trestního zákona a uložení trestu odnětí svobody v rámci jeho normální (nesnížené) dolní hranice nemůže založit dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. h) [po novele provedené zákonem č. 220/2021 Sb. jde o § 265b odst. 1 písm. i) trestního řádu], ale ani dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. g) [po novele provedené zákonem č. 220/2021 Sb. jde o § 265b odst. 1 písm. h) trestního řádu] či jiný dovolací důvod (...). Připouští-li Nejvyšší soud, že nezákonné použití § 58 trestního zákoníku při výměře trestu odnětí svobody pod dolní hranicí zákonné trestní sazby může naplnit dovolací důvod podle § 265b odst. 1 písm. h) trestního řádu, ve znění účinném do 31. 12. 2021 [případně podle § 265 odst. 1 písm. g) trestního řádu, ve znění účinném do 31. 12. 2021], kdy jde fakticky o postup v neprospěch obviněného, nelze považovat za správné a logické, aby současně nepřipouštěl naplnění žádného dovolacího důvodu při nezákonném nepoužití § 58 trestního zákoníku a neuložení trestu pod dolní hranici trestní sazby stanovené trestním zákoníkem, ač pro takový postup (ve prospěch obviněného) byly splněny zákonné podmínky. Takový výklad nelze považovat za

ústavně konformní, neboť porušuje rovnost při použití dovolacích důvodů podle § 265b odst. 1 písm. g) a h) [nyní § 265b odst. 1 písm. h) a i)] trestního řádu, když § 58 trestního zákoníku je hmotněprávním ustanovením, a nejvyššímu státnímu zástupci (příslušnému orgánu Úřadu evropského veřejného žalobce) a obviněnému musí být dána rovnost ohledně možnosti podat mimořádný opravný prostředek (dovolání) ať již při jeho nezákonné aplikaci v neprospěch obviněného, kdy byl nedůvodně uložen trest pod dolní hranici trestní sazby odnětí svobody, tak tím spíše i v jeho prospěch, kdy přes splnění podmínek § 58 odst. 1 trestního zákoníku byl uložen trest v rámci stanovené trestní sazby trestním zákoníkem v jeho zvláštní části, ač měl být důvodně uložen pod dolní hranici trestní sazby (k rovnosti při využívání opravných prostředků v trestním řízení obviněným i státním zástupcem, kteří musí mít v tomto směru stejné podmínky, viz přiměřeně nález ze dne 24. 1. 2023 sp. zn. I. ÚS 3218/22).

Ústavně konformní výklad musí respektovat zásadu nullum crimen sine lege, nulla poena sine lege (srov. čl. 39 Listiny základních práv a svobod), zásadu proporcionality trestní represe a zásadu trestního práva jako ultima ratio [...]. Trestní soudy jsou povinny jednotlivá ustanovení trestních zákonů interpretovat a aplikovat ve světle těchto zásad a řídit se jimi v případě konkurence více metodologicky racionálně obhájitelných interpretačních alternativ [...]."

Záver

Institut mimořádného snížení trestu odnětí svobody může být vhodným prostředkem individualizace trestu, přičemž na trestní soud klade především mimořádné nároky na odůvodnění rozhodnutí (rozsudku) stran aplikace jednotlivých možností a podmínek upravených v § 58 tr. zákoníku (přiměřeně § 40 odst. 2 tr. zákoníku, resp. § 32 zák. mládeže).

Z aktuální rozhodovací praxe českého Ústavního soudu vyplývá, že soud musí pečlivě zvažovat použití § 58 tr. zákoníku o mimořádném snížení trestu odnětí svobody, přichází-li takový postup v úvahu, neboť při ukládání trestu musí mít trestní soud vždy na paměti principy proporcionality a ultima ratio (§ 38 tr. zákoníku). Je však evidentní, bude-li Ústavní soud požadovat od obecných soudů vyšší míru zdůvodnění i tehdy, proč nepoužily institut mimořádného snížení trestu odnětí svobody podle § 58 odst. 1 tr. zákoníku, může tím ke škodě právní jistoty i funkčnosti trestní justice vyvolat vlnu opravných prostředků a ústavních stížností, neboť proti téměř každému uloženému trestu odnětí lze namítnout, že teoreticky mohlo být zváženo mimořádné snížení trestu.

Zoznam použitej literatúry

1. BELEŠ, Andrej. Hypertrofia trestných sadziieb v podmienkach Slovenskej republiky. Justičná revue, roč. 70, č. 10 (2018), s. 1029-1042, ISSN 1335-6461.

2. JELÍNEK, Jiří, MULÁK, Jiří. Subsidiarita trestní represe (doktrinální, normativní a judiciální pohled – český pohled). In: GŘIVNA, Tomáš, MULÁK, Jiří et al. Symbióza trestního práva a kriminologie. K odkazu prof. Oto Novotného. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2022 ISBN 978-80-7676-639-6
3. MULÁK, Jiří. Mimořádné snížení trestu odnětí svobody. In: JELÍNEK, Jiří a kol. Deset let od přijetí českého trestního zákoníku. Praha: Leges, 2019, ISBN 978-80-7502-354-4
4. MULÁK, Jiří. Spolupracující obviněný – český pohled. In: ČENTÉŠ, Jozef, KURILOVSKÁ, Lucia et al. (eds.) Efektívnosť prípravného konania – súčasný stav a výzvy pro futuro. Bratislava: Wolters Kluwer, 2022, ISBN 978-80-571-0546-6
5. VALLOVÁ, Zuzana. Mimoradne zníženie trestu. In: MÍLNÍKY PRÁVA V STREDOEURÓPSKOM PRIESTORE 2018, Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského, 2018, ISBN 978-80-7160-484-6

Kontaktné údaje

JUDr. Jiří Mulák, Ph.D.

mulakj@prf.cuni.cz

Právnická fakulta Univerzity Karlovy

PACHOVÉ STOPY V KONTEXTU PRÁVA NA SPRAVEDLIVÝ PROCES¹

SCENT TRACES IN THE CONTEXT OF THE RIGHT TO A FAIR TRIAL

Marek Dvořák²

Abstrakt: Příspěvek se zaměřuje na metodu pachové identifikace osob, která v České republice prošla v posledních letech značným vývojem. Současně se jedná o kriminalistickou metodu, která vzbuzuje značné kontroverze, a to především z hlediska následného důkazního využití pachových stop v trestním řízení. V textu jsou uvedeny změny, které v návaznosti na alarmující výsledky provedených experimentálních výzkumů přinesl pokyn policejního prezidenta č. 313/2017, o pachové identifikaci osob, jenž nahradil pokyn č. 9/2009 ředitele ředitelství služby pořádkové policie Policejního prezidia České republiky, kterým se stanovil postup policistů na úseku činnosti služební kynologie. Zmíněny jsou kontroverzní aspekty pachové identifikace (např. problematika rozmísťování vzorků do pachové řady samotným psovodem), rozebrána je judikatura k této otázce se vztahující, a to i v kontextu práva na spravedlivý proces a ústavní konformity výsledků pachové identifikace jakožto nepřímých podpůrných důkazů, a v závěru nechybí ani návrhy *de lege ferenda* pro budoucí kriminalistickou praxi.

Klíčová slova: Pachová identifikace osob, olfaktorika, služební kynologie, pachová stopa, odorologie

Abstract: The paper focuses on the method of scent identification of persons, which has undergone considerable development in recent years in the Czech Republic. At the same time, it is a criminalistic method that has aroused considerable controversy, especially in terms of the subsequent evidentiary use of trace evidence in criminal proceedings. The text presents the changes brought about by the Police President's Instruction No. 313/2017, on the scent identification of persons, which replaced Instruction No. 9/2009 of the Director of the Directorate of the Riot Police Service of the Police Presidium of the Czech

¹ Příspěvek byl zpracován v rámci projektu COOPERATIO, vědní oblast LAW, řešeného na Právnické fakultě Univerzity Karlovy, koordinátor projektu prof. JUDr. PhDr. Michal Tomášek, DrSc.

² Právnická fakulta, Univerzita Karlova.

Republic, which established the procedure for police officers in the field of service cynology activities, following the alarming results of the experimental research carried out. Controversial aspects of scent identification are mentioned (e.g. the issue of placing samples in the scent line by the dog handler himself), the case law related to this issue is discussed, also in the context of the right to a fair trial and the constitutional conformity of the results of scent identification as indirect supporting evidence, and the conclusion does not lack *de lege ferenda* suggestions for future criminalistic practice.

Key words: Scent identification of persons, Olfactorics, Police Cynology, Scent Trace, Odorology

Úvod

Pachová stopa jako možný, byť nepřímý, důkaz o vině v trestním řízení dlouhodobě vzbuzuje značné kontroverze, a stává se tak vděčným argumentem obhajoby snažící se logicky o zpochybnění jednotlivých obstaraných důkazů či důvěryhodnosti trestního řízení jako celku. A to často u těch nejsledovanějších a nejzávažnějších trestních kauz, jakými jsou vyšetřování vražd, loupeží, znásilnění a dalších skutků povětšinou násilného charakteru. Česká média o metodě pachové identifikace ostatně v rámci titulků zkratkovitě referují někdy také jako o „*průšvihu české kriminalistiky*“, „*největším justičním průšvihem od roku 1989*“, případně jinak akcentují tristní výsledky této metody.³ Je přitom otázkou, zda jsou médiu dostatečně reflektovány změny, jimiž metoda pachové identifikace v uplynulých letech prošla, aby i ve vztahu k nyní probíhajícím trestním kauzám nebyla nadbytečně posilována skepse části společnosti ve spravedlivý proces. K nedůvěře veřejnosti pak jistě může přispívat i sama skutečnost, že pachovou identifikaci osob ve smyslu pachového porovnávání (někdy označovaného jako pachová zkouška) v dnešní době i nadále můžeme realizovat pouze za pomoci smyslových ústrojí živočichů (tj. olfaktoricky), v našem regionu konkrétně za využití cvičených a atestovaných služebních psů zařazených na úseku speciálních kynologických činností se specializací právě na metodu pachové identifikace. Je nicméně nutné jedním dechem dodat, že nazírání

³ Viz např.: DVTV: *Pachové stopy jako důkaz? Tristní výsledky blízke náhodě, utlali to, je to závažné, říká expertka*. Dostupné online na: <https://www.youtube.com/watch?v=vPsHkORr6Bc> (zobrazeno 23.04.2024); Seznam Zprávy: *Největší justiční průšvih od roku 1989, říká expert o „neomylné“ důkazní metodě*. Dostupné online na: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/domaci-kauzy-expert-pachove-stopy-pry-fungovaly-dobre-to-i-kladivo-na-carodejnice-239279> (zobrazeno 07.04.2024); či Seznam Zprávy: *Pachové stopy hrály roli u tisíců případů. Jde mi mráz po zádech, říká expert*. Dostupné online na: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/audio-podcast-5-59-pachove-stopy-hraly-rolu-u-tisicu-pripadu-jde-mi-mraz-po-zadech-rika-expert-238884> (zobrazeno 20.3.2024).

podstatné části lidí z praxe na důvěryhodnost předmětné metody se především po roce 2018 notně změnilo, neboť došlo k oslabení častých argumentů poukazujících například na možné zkreslení důkazu kontaminací pachu při odběru, nevhodným rozmisťováním pachových konzerv či ovlivněním psa při samotném provádění srovnávání s ohledem na jeho citlivost na podněty psordova.⁴

Stále však schází možnost provést ověření výsledků metody pachové identifikace, případně rovnou přímo toto porovnávání, olfaktoricky, tj. za pomoci přístrojové a vědecky pevně verifikovatelné techniky. Bylo nicméně prokázáno, že každý jedinec má unikátní a časově relativně stálou tzv. *pachovou signaturu*, jejíž molekulová podstata s poměrně velkou pravděpodobností do budoucna přístrojové určení umožní.⁵ Sám Ústavní soud ČR přitom naznačil, že právě taková identifikace by měla větší důkazní sílu.⁶ Dalším z argumentů obhajoby směřujícím k nedůvěryhodnosti pachové zkoušky bývá také potenciální možnost přenosu pachové stopy na místo trestněprávně relevantní události prostřednictvím jiné osoby, případně teoreticky i prostřednictvím zvířete či věci.

Cílem této statě je stručně přiblížit judikaturu vztahující se k metodě pachové identifikace a současně rekapitulovat změny, k nimž v posledních letech došlo. V kontextu těchto skutečností je následně třeba se zamyslet nad otázkou, zda se jedná o metodu, které by mělo být v demokratickém právním státě využíváno, a také zda jsou i dnes relevantní námitky odpůrců používání speciálně atestovaných psů v průběhu trestního řízení ke komparaci pachových stop s pachovými vzorky odebranými od podezřelých osob.

Zakotvení metody pachové identifikace a povaha pachové stopy jako důkazu v judikatuře (nejen) Ústavního soudu ČR

Viverra Český trestní řád neupravuje metodu pachové identifikace, a to ani mezi zvláštními způsoby dokazování, kam bychom tuto kriminalisticko-praktickou činnost podle její povahy nejkonceptněji zařadili. Je však třeba reflektovat notoricky známé ustanovení § 89 odst. 2 tr. řádu⁷, podle něhož *za důkaz může sloužit vše, co může přispět k objasnění věci*.⁸ Na jeho základě lze i s ohledem na dále rozvedenou

⁴ MAZÁK, Josef: Důkaz pachovou zkouškou v trestním řízení. In: *Trestněprávní revue*, č. 3 (2009), s. 70.

⁵ Viz např. výsledky unikátního vědeckého výzkumu Ústavu analytické chemie, Fakulty chemicko-inženýrské Vysoké školy chemicko-technologické v Praze [Projekt VF20142015036 – Pachová signatura (2014-2015, MVo/VF)]. Viz také STRAUS, Jiří; KREJČÍ, Zdeněk: Jaký je charakter odorologické stopy?. In: *Kriminalistika*, č. 1 (2016), s. 19–37.

⁶ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 22. 3. 2016, sp. zn. IV. ÚS 1098/15.

⁷ Zákon č. 141/1961 Sb., trestní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁸ Srov. FRYŠTÁK, Marek: *Znalecké dokazování v trestním řízení*. 2. podstatně přepracované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2021, s. 21. ISBN: 978-80-7676-063-9.

judikaturu jednoznačně dovodit, že pachová stopa může figurovat jako nepřímý důkaz v trestním řízení, a tedy může hrát – a v praxi skutečně hraje – roli při dokazování (ne)viny obžalovaného.⁹ Metoda pachové identifikace je tak přípustným důkazním prostředkem.¹⁰ Podstatou metody pachové identifikace (tzv. *MPI*) využívané v dlouhé řadě bezpečnostních sborů nejen v Evropě přitom je, ve stručnosti řečeno, komparace pachové stopy zajištěné nejčastěji kriminalistickým technikem na místě trestněprávně relevantní události (tzv. *OPS – otisk pachové stopy*) s pachovým vzorkem konkrétní osoby (tzv. *PVO – pachový vzorek osoby*) v trestním řízení zpravidla figurující v postavení osoby podezřelé, obviněné či obžalované. K zajištění pachového vzorku osoby dochází ze strany proškoleného policisty, samotnou identifikaci vždy koná specializované odborné pracoviště, které při provádění tohoto úkonu vychází ze schválených metodických postupů (interních aktů). Samotnou komparaci řídí a dokumentuje policejní expert, provádí ji v přítomnosti psovoda speciálně atestovaný pes.

Ústavní soud ČR se k metodě pachové identifikace vyjádřil opakovaně. Dokonce bychom mohli hovořit o jeho postupně se vyvíjející judikatuře, která zachovává konstantní linku pojetí pachových stop jakožto nepřímého důkazu, a postupně blíže specifikuje dílčí požadavky kladené na provádění tak, aby metoda byla co nejdůvěryhodnější a aby dostála ústavním požadavkům.

Za jedno z nejvýznamnějších rozhodnutí lze s ohledem na jeho jasnost a komplexnost považovat **nález Ústavního soudu ČR ze dne 22. 3. 2016, sp. zn. IV. ÚS 1098/15**, v němž soud na podkladě (později zamítnuté) ústavní stížnosti přezkoumával rozhodnutí obecných soudů týkajících se v dané konkrétní věci spáchání zvláště závažných zločinů vraždy a loupeže. V nálezu soud jasně vymezil nepřímou povahu důkazu obstaraného metodou pachové identifikace, když stanovil: *„Výsledek metody pachové identifikace je podle ÚS typickým nepřímým důkazem, který potvrzuje skutečnost, že se určitá fyzická osoba dostala do kontaktu s předmětem, z něhož byla stopa sejmuta, nikoli že určitá osoba přímo spáchala trestný čin. Musí tedy existovat další skutečnosti, které vytvoří uzavřený řetěz důkazů, resp. nesmí existovat žádná jiná reálná možnost, že by se činu mohl dopustit někdo jiný než osoba obviněná. Jinak řečeno, aby důkaz pachovou identifikací byl dostačující, je třeba, aby tento důkaz nebyl pro uznání viny důkazem jediným, osamoceným. Pro ústavně konformní použitelnost důkazu metodou pachové identifikace je významné naplnění požadavků*

⁹ Srov. PÚRY, František. K § 89. In: ŠÁMAL, Pavel a kol.: *Trestní řád. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1334-1335. ISBN: 978-80-7400-465-0.

¹⁰ Srov. HANUŠ, Libor: Náležitosti důkazního prostředku srovnávací pachovou zkouškou. In: *Bulletin advokacie*, č. 1 (2004), s. 46.

kladených zejména na způsob jejího provedení a přezkoumání správnosti jejího provedení.¹¹

Ústavní soud ČR současně v bodě 47. odůvodnění předmětného nálezu shrnul, že za ústavně konformní **požadavky na provádění metody pachové identifikace** považuje následující:

- a) *Metoda pachové identifikace musí být provedena nejméně za použití standardů vyplývajících z „Pokynu ředitele Ředitelství služby pořádkové policie Policejního prezidia České republiky č. 9/2009 ze dne 1. 7. 2009“ [pozn. dnes nahrazen pokynem policejního prezidenta č. 313/2017, o pachové identifikaci osob] a současně musí reflektovat aktuální poznatky vědeckého zkoumání této metody. Při hodnocení důkazního významu výsledků pachové identifikace je třeba se zabývat především tím, zda kriminalistický technik a policejní psovod, kteří se na identifikaci podíleli, splňují kvalifikační předpoklady nezbytné pro výkon této činnosti a zda použitý služební pes absolvoval předepsaný výcvik, eventuálně potřebné přezkoušení způsobilosti identifikovat pachové stopy, případně jaké byly jeho dosavadní statistické výsledky v úspěšnosti identifikace, zda metoda pachové identifikace použitá v konkrétním případě respektuje požadavek, aby stopy byly sejmuty a uchovány řádně, aby nedošlo k jejich záměně, nebo k tzv. přenosu pachu či k nepřípustné manipulaci při ztotožňování stopy.*
- b) *Přezkoumání správnosti provedení metody pachové identifikace by mělo být v případě pochybností provedeno pomocí kontrolního znaleckého posudku z oboru kriminalistika, odvětví kriminalistické odorologie.*
- c) *Sejmutí pachové stopy bude zpravidla neodkladným a často i neopakovatelným úkonem podle § 160 odst. 4 trestního řádu, provedeným především ve stadiu před zahájením trestního stíhání.*
- d) *Při sejmutí a identifikaci pachové stopy obviněného po zahájení trestního stíhání je za účelem minimálního dohledu nad provedením tohoto úkonu nezbytná přítomnost obhájce obviněného, případně státního zástupce (§ 165 odst. 3 trestního řádu); přítomnost těchto osob nesmí mít nežádoucí vliv na nerušené, resp. objektivní provedení tohoto úkonu.*
- e) *Na sejmutí srovnávací pachové stopy, jehož cílem je získání objektivně existujících důkazů pro forezní vyšetření a které nevyžaduje aktivní jednání obviněného či podezřelého, ale toliko strpění jejich provedení, nelze pohlížet jako na úkon, jímž by byl obviněný či podezřelý donucován k ústavně nepřípustnému sebeobviňování.*
- f) *O úkonech (sejmutí, uchování a ztotožnění) musí být vyhotoveny protokoly ve smyslu § 55 odst. 1 trestního řádu; v případě, vzniknou-li pochybnosti o průběhu*

¹¹ Ústavní soud, IV. ÚS 1098/15, 22. 3. 2016. In: *Trestněprávní revue*, č. 6 (2016), s. 14,6 a násl.

těchto úkonů, je třeba opatřit vysvětlení (§ 158 odst. 3 trestního řádu) nebo výpověď (§ 101 trestního řádu) osoby, která úkon prováděla nebo se jeho provedení účastnila. Za účelem vyloučení pochybností o správnosti identifikace je vhodné provedení obrazového záznamu průběhu tohoto úkonu.

g) *Důkaz metodou pachové identifikace je nepřímým důkazním prostředkem, který jako jediný zpravidla k uznání viny trestným činem nepostačuje.*¹²

Tyto požadavky navíc Ústavní soud ČR komparoval s praxí v sousední Spolkové republice Německo, kde je kupříkladu dlouhodobě vyžadována videodokumentace úkonu nebo praxe, aby identifikaci prováděli dva specializovaní psi, u nichž je za účelem dosažení objektivitu úkonu vyloučeno jakékoliv ovlivnění jejich psovodem.¹³ Mnohé z právě uvedených požadavků už přitom byly dříve soudy vyřčeny, a lze je tak považovat za určité shrnutí či rekapitulaci. Z hlediska možnosti odebrání pachového vzorku osoby a povahy důkazu pachovou zkouškou jakožto nepřímého lze odkázat například už na nález Ústavního soudu ČR ze dne 4. 3. 1998, **sp. zn. I. ÚS 394/97**.¹⁴

Posledně uvedený nález byl následně částečně zmírněn nálezem ze dne 3. 8. 2000, **sp. zn. II. ÚS 418/99**, v němž Ústavní soud ČR upozornil, že důkaz pachovou zkouškou je důkazem dále nepřezkoumatelným, pročež s ním lze v trestním řízení zacházet jen jako s důkazem *podpurným*. Jinak řečeno, takový důkaz ještě neoznačuje pachatele, pouze ukazuje, že se předmětná osoba na určitém místě s největší pravděpodobností nacházela, a tedy *aby bylo možno rozhodnout o vině a trestu, je třeba, aby řetězec důkazů nevykazoval mezery a nevyvolával důvodné pochybnosti*. S důkazem založeným na odorologické expertize lze proto zacházet jako s důkazem, který *doplňuje* a případně *uzavírá* celý důkazní řetězec na sebe navzájem navazujících a vzájemně se doplňujících důkazů, jak plyne také z nálezu Ústavního soudu ČR ze dne 9. 6. 2003, **sp. zn. IV. ÚS 10/02**.¹⁵

¹² Bod 47 odůvodnění předmětného nálezu.

¹³ Bod 26 odůvodnění předmětného nálezu.

¹⁴ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 4. 3. 1998, sp. zn.: I. ÚS 394/97 (publikováno pod 28/1998 USn.). Viz též *Bulletin advokacie*, č. 1 (1999), s. 68. Dále srov. např. nález Ústavního soudu ze dne 30. 4. 2008, sp. zn. II. ÚS 2168/07, který se taktéž věnoval sejmutí pachového vzorku i přes nesouhlas obviněného. K možnosti sejmutí pachové stopy, jejímž cílem je získání objektivně existujících důkazů pro forenzní vyšetření, a to sejmutí, které nevyžaduje aktivní jednání obviněného či podezřelého, ale toliko strpění provedení, se vyjádřilo i plénum Ústavního soudu ve svém stanovisku Pl. ÚS-st. 30/10 ze dne 30. 11. 2010 (publikováno pod 1/2010 USs.), v němž jasně uvedlo, že na tento úkon nelze pohlížet jako na úkon, jímž by byl obviněný či podezřelý donucován k ústavně nepřípustnému sebeobviňování.

¹⁵ Viz nález Ústavního soudu ČR ze dne 9. 6. 2003, sp. zn. IV. ÚS 10/02 (publikováno pod 84/2003 USn.). Ústavní soud ČR stanovil: „*Postup orgánů činných v trestním řízení, jenž je ovládán indukivní metodou, musí být, má-li vykazovat soulad s principy řádného procesu, ovládán procesní čistotou provedeného*

Za významné rozhodnutí Ústavního soudu ČR považuje autor textu (nejen) ve vztahu k pachové identifikaci osob také náleze ze dne 29. 4. 2009, **sp. zn. I. ÚS 3094/08**, který se poměrně obšírně vyjádřil k dokazování v trestním řízení v kontextu principu presumpce neviny a z něj plynoucího pravidla *in dubio pro reo*.¹⁶ Právě v této rovině i posuzoval zajištěné mechanoskopické a odorologické stopy, přičemž uzavřel, že závěr, ke kterému obecné soudy ohledně viny stěžovatele dospěly, se vzhledem k neexistenci přímých důkazů a se zřetelem na nedostatečnost důkazů nepřímých, na nichž byl založen (a mezi kterými byl právě i důkaz pachovou zkouškou), ocitl v extrémním rozporu s provedenými důkazy a z nich vyplývajícím skutkovým zjištěním, a tedy z provedených důkazů nelze bez porušení principu presumpce neviny učinit závěr, že stěžovatel byl pachatelem všech skutků, za něž byl uznán vinným a za něž mu byl uložen trest. Ústavní soud ČR tak navázal na výše zmíněný náleze sp. zn. I. ÚS 394/97, a na základě aplikace skutečností jím konstatovaných zrušil stěžovatelem napadená rozhodnutí obecných soudů. Připomněl, že soud sice může opřít výrok o vině i o nepřímé důkazy, ale jen tehdy, pokud tvoří ve svém souhrnu logickou, ničím nenarušenou a uzavřenou soustavu nepřímých důkazů (...) vzájemně se doplňujících a na sebe navazujících, které jsou v takovém příčinném vztahu k dokazované skutečnosti, že z nich možno dovodit jen jediný závěr a současně vyloučit možnost závěru jiného.¹⁷ Ostatně i Nejvyšší soud ČR v publikovaném usnesení **4 Tz 107/2002** ze dne 15. 4. 2003 jasně vyjádřil, že *ani větší množství ztotožněných pachových stop obviněného opatřených s využitím cvičených psů samo o sobě nemůže změnit nepřímou povahu tohoto důkazu a učinit z pachových stop důkaz přímý, protože zjištěné poznatky nelze přezkoumat jiným kvalifikovaným způsobem*.

Ve vztahu k požadavku uvedenému u prvně zmíněného nálezu pod písm. d) je ještě vhodné doplnit usnesení Vrchního soudu v Olomouci ze dne 1. 7. 2016, **sp. zn. 5 To 46/2016**, v němž soud konstatoval: *„Vzhledem k tomu, že odběr vzorku pachu podezřelé osoby a její porovnání se zajištěnými pachovými stopami nejsou vyšetřovacími úkony ve smyslu § 165 odst. 3 tr. ř., nelze v případě, kdy ve věci absentuje kvalifikovaná žádost obhájce o vyzkoušení o těchto úkonech, shledat v postupu orgánů činných v*

řízení, a to podle přesvědčení Ústavního soudu i co do jeho přezkoumatelnosti ve vztahu k jednotlivým dílčím komponentům (fázím) procesu dokazování, z nichž se tento proces skládá.“

¹⁶ Není-li v důkazním řízení dosaženo praktické jistoty o existenci relevantních skutkových okolností, tj. jsou-li přítomny důvodné pochybnosti ve vztahu ke skutku či osobě pachatele, jež nelze odstranit ani provedením dalšího důkazu, je nutno rozhodnout ve prospěch obviněného. Viz náleze Ústavního soudu ČR ze dne 24. 2. 2004, **sp. zn. I. ÚS 733/01**.

¹⁷ Viz rozhodnutí Nejvyššího soudu České socialistické republiky ze dne 24. 3. 1970, **sp. zn. 7 Tz 84/69** (publikováno pod R 38/1970 tr.).

*přípravném řízení pochybení, pokud obhájce o těchto úkonech nevyrozumí.*¹⁸ S tímto rozhodnutím není autor textu za jedno, neboť se domnívá, že by obhájce zpravidla měl být vyrozumíván o odběru vzorku pachu jím zastupovaného obviněného, stejně jako o provádění samotné pachové identifikace.

K požadavku přezkoumání správnosti provedení metody pachové identifikace [viz výše pod písm. b)] se vyjádřil ve svém usnesení ze dne 19. 5. 2016 v řízení sp. zn.

6 To 21/2016 Vrchní soud v Olomouci, který k přezkumu závěrů odborného vyjádření ohledně pachových stop uvádí: „*V případě, že určitá důkazní situace vyžaduje vysvětlení samotné metody pachové identifikace a jejích konkrétních výsledků ve vztahu ke způsobu odběru pachových stop a pachových vzorků, případně otázky možného přenosu pachu apod., nelze vystačit s pouhým běžně zpracovaným odborným vyjádřením z oboru metody pachové identifikace. K přezkoumání závěrů takového odborného vyjádření je třeba vyžádat znalecký posudek z oboru kriminalistiky, odvětví kriminalistické odorologie.*“ Vždy je třeba přitom podle citovaného usnesení zvažovat při hodnocení důkazů ve smyslu § 2 odst. 6 tr. řádu také skutečnost, zda byl nalezen jediný otisk pachové stopy nebo více pachových otisků, kde a kdy byly otisky pachových stop nalezeny, u kolika z nich byla zjištěna shoda se srovnávací pachovou konzervou, s jakým časovým odstupem byla tato shoda zjištěna a na další významné okolnosti charakterizující každý konkrétní případ použití metody pachové identifikace osob – počet ztotožněných pachových stop je tak významnou indicií.

Je tak zřejmé, že nevěrohodnost pachové identifikace se nejen stávala, ale i nadále stává terčem kritiky a častým argumentem obhajoby usilující o zpochybnění její relevance. V tomto směru lze příkladmo poukázat také, již jen bez uvádění bližších podrobností, na následující rozhodnutí: usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 16. 9. 2015, sp. zn. 6 Tdo 194/2015; usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 16. 4. 2014, sp. zn. 5 Tdo 231/2014; usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. 10. 2012, sp. zn. 8 Tdo 1063/2012; usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 22. 10. 2008, sp. zn. 3 Tdo 1207/2008 a mnohá další. V některých případech soudy poukázaly na pochybení při provádění předmětné metody, byť ne vždy toto pochybení nutně mělo vliv na samotnou správnost (zákonost) rozhodnutí.¹⁹

Z uvedené nejvýznamnější judikatury jistě dostatečně vyplynula povaha důkazů získaných prostřednictvím metody pachové identifikace osob, tj. **nepřímá a také podpurná povaha pachových stop jakožto důkazů v trestním řízení.** Můžeme tak

¹⁸ Srov. dále rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR sp. zn. 6 Tdo 1227/2003 ze dne 4. 11. 2003, sp. zn. 3 Tdo 439/2008 ze dne 14. 5. 2008, sp. zn. 3 Tdo 1207/2008 ze dne 22. 10. 2008, sp. zn. 3 Tdo 96/2010 ze dne 10. 3. 2010, či sp. zn. 8 Tdo 1318/2013 ze dne 11. 12. 2013.

¹⁹ Srov. např. nález Ústavního soudu ČR ze dne 27. 3. 2017, sp. zn. II. ÚS 4266/16 (bod 36. odůvodnění).

pozorovat značně rezervovaný postoj judikatury k metodě pachové identifikace.²⁰ Právě uvedené dokresluje především soudy užívané spojení „*podpurný důkaz*“, které je z pohledu práva dosti netradiční, neboť v zásadě každý nepřímý důkaz má podpurný charakter, když pouze v kontextu dalších nepřímých důkazů (a při vyloučení jiných alternativ) může vést k prokázání viny. Soudy se však tímto přídavným jménem patrně snaží vyjádřit, že pachová stopa jakožto důkaz je i v rámci důkazů nepřímých jakýmsi důkazem méně jistým či méně relevantním, pročez má být k tomuto důkazu přistupováno s ještě větší opatrností než k jiným nepřímým důkazům. Je otázkou, zda se tak ve skutečnosti děje. Podle autora příspěvku není žádoucí vytvářet pomyslnou subkategorii nepřímých důkazů stojící někde na pomezí „běžných“ nepřímých důkazů a operativně pátracích poznatků, které nemohou sloužit k důkazu v trestním řízení. Uznáme-li určitou metodu za relevantní a její výsledky za důkazně použitelné, poté má být hodnocení důkazů na bedrech soudu v souladu se zásadou volného hodnocení důkazů. Podle autora má mít metoda v trestním řízení své důkazní využití, a to přinejmenším poté, kdy prošla (dále rozvedenými) výraznými změnami, které vedly k posílení její spolehlivosti.

Změny v provádění metody pachové identifikace v návaznosti na uskutečněný výzkum

Prvním předpisem, v němž byla upravena pachová identifikace osob, byla Směrnice pro využívání pachových konzerv ve Sboru národní bezpečnosti, č. j. VB/F-021/R-77. Jednalo se o dokument podléhající utajení, který stanovil, že výsledky pachové identifikace mají operativně pátrací povahu, a tedy nemají sloužit k důkazu v trestním řízení. Následoval pokyn policejního prezidenta č. 140/2002, který stanovil zásady k zabezpečení jednotného postupu Policie ČR při využívání metody pachové identifikace.²¹ V této době již byla některými soudy brána pachová stopa do úvahy jako důkaz v trestním řízení,²² což následně posílil závazný pokyn policejního prezidenta č. 52/2007, jenž stanovil zásady k zabezpečení jednotného postupu Policie ČR při využívání metody pachové identifikace. Do konce března roku 2018 pak byla pachová identifikace upravena dodnes často prezentovaným **pokynem č. 9/2009 ředitele ředitelství služby pořádkové policie Policejního prezidia České republiky, kterým se stanovil postup policistů na úseku činnosti služební kynologie.**

²⁰ Viz MAZÁK, Josef: Důkaz pachovou zkouškou v trestním řízení. In: *Trestněprávní revue*, č. 3 (2009), s. 70.

²¹ STRAUS, Jiří; KLOUBEK, Martin: *Kriminalistická odorologie*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 22. ISBN: 978-80-7380-238-7.

²² Nález Ústavního soudu ČR ze dne 4. 3. 1998, sp. zn. I. ÚS 394/97; dále rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 4. 1999, sp. zn. 8 Tz 44/99. Blíže viz nález Ústavního soudu ČR ze dne 15. 2. 2022, sp. zn. IV. ÚS 2773/20-2; a COUFALOVÁ, Bronislava: *Ius Focus 9/2022*, Beck online.

Na žádost Ministerstva vnitra ČR z roku 2010 byl uskutečněn rozsáhlý **výzkum za účelem ověření reliability metody pachové identifikace** prováděné speciálně vycvičenými služebními psy Policie České republiky.²³ Tento výzkum, probíhající v průběhu roku 2013 v prostorách Výcvikového střediska Plzeň – Bílá Hora, byl realizován ze strany České zemědělské univerzity v Praze (Fakulta agrobiologie, potravinových a přírodních zdrojů, Katedra obecné zootechniky a etologie, Centrum pro výzkum chování psů).²⁴ Testování se zúčastnilo 22 psů a ti ze 40 komparací provedli v 25 případech porovnání správně, tj. jen v 55 % byli úspěšní, přestože výsledky metody bývaly soudy často reflektovány jako jeden z významných usvědčujících důkazů.²⁵ Podle závěrečné zprávy z výzkumu prezentované v květnu 2015 „*nezbývá než dojít k závěru, že spolehlivost výše uvedené metody je za stávajících podmínek nedostatečná a její využívání v průběhu trestního řízení nelze doporučit.*“²⁶ Výzkumníci (L. Pinc, P. Vypletalová, M. Santariová, P. Vlasák a Z. Čapková) uvedli, že psi jsou schopni pachovou komparaci provádět, ale za podmínek podle dříve platného pokynu (č. 9/2009) je chybovost příliš vysoká, přičemž alarmující je především vysoký počet ztotožnění těch párů pachových vzorků, které ve skutečnosti shodný pach neobsahovaly, což v praxi může vést k zisku usvědčujících důkazů proti fakticky nevinným osobám. Výzkumem dále byla akcentována správnost provádění tzv. zkoušky (testu) náhodné zajímavosti spočívající v porovnání dvojice pachů, o jejichž shodě psovod ví, přičemž pes má bez zájmu přejít pach, který bude v další řadě porovnáván jako cílový. Účelem je vyloučit označení pachu psem pouze z důvodu, že je pro psa „zajímavý“. Bylo zjištěno, že psi „*byli schopni téměř ve všech případech pozitivně ztotožnit dvojici kontrolních pachů a přejít pach testovaný na náhodnou zajímavost, o jehož pozici psovod věděl, ale v 15 případech nebyli schopni stejného*

²³ Grant Ministerstva vnitra s č. VF20102015011.

²⁴ Dostupné online např. na: <https://jenda.hrach.eu/f2/salamoun-testovani-pachovych-stop.pdf> (zobrazeno 17.03.2024).

²⁵ V posledních měsících se kupříkladu hodně řeší správnost soudních rozhodnutí v případě vraždy ve Slopném. Viz např. online na Seznam Zprávy: Vražda ve Slopném. Slopné: Kdo je vrah? <https://www.seznamzpravy.cz/tag/vrazda-ve-slopnem-96223> (zobrazeno 22.03.2024). Autor příspěvku tímto nijak nezpochybňuje rozhodnutí soudu, o kauze nemá žádné bližší informace mimo těch prezentovaných v médiích. Již zrušený rozsudek však lze konstatovat například v kauze ozbrojeného přepadení v klenotnictví v Uherském Hradišti. Blíže viz Český rozhlas: Ústavní soud zrušil rozsudek v kauze ozbrojeného přepadení v klenotnictví v Uherském Hradišti. Soud propustil muže z vězení. Dostupné online na: <https://zlin.rozhlas.cz/ustavni-soud-zrusil-rozsudek-v-kauze-ozbrojeneho-prepadeni-v-klenotnictvi-v-8686605> (zobrazeno 18.04.2024).

²⁶ Str. 7 Zprávy. Viz PINC, Ludvík; VYPLETALOVÁ, Petra; SANTARIOVÁ, Milena; ČAPKOVÁ, Zuzana; VLASÁK, Petr: *Zpráva o průběhu testování reliability metody pachové identifikace prováděné speciálně vycvičenými služebními psy Policie České republiky*. Česká zemědělská univerzita v Praze. Fakulta agrobiologie, potravinových a přírodních zdrojů, Katedra obecné zootechniky a etologie, Centrum pro výzkum chování psů. 21. 5. 2015.

výkonu, pokud psovod nebyl o výsledku informován dopředu."²⁷ Výzkum prokázal, že psi jsou ovlivněni chováním psovoda, který podle dřívějších metodik byl i při „ostrém“ poznávání informován o pozici cílového vzorku dopředu, resp. si sám stavěl pachovou řadu, v důsledku čehož zjevně mohlo docházet k (byť třeba nevědomému) ovlivňování psů při identifikaci. Taková reakce zvířete na chování osoby se označuje jako *Clever Hans effect* (označení po hřebci, který zdánlivě byl schopen počítat).

Autoři výzkumu dále zpracovali obsáhlou **metodikou** pod názvem ***Ověření a zdokonalení metody pachové identifikace***,²⁸ která měla za cíl předejít obecně uznávané vědecké postupy a metody při provádění pachové identifikace osob s cílem eliminovat ovlivňování psů psovodem, a tím i posílit spolehlivost metody jako takové. Zásadním požadavkem metodiky je zejména provádění identifikace v režimu, kdy psovod nerozmísťuje pachové konzervy ani neví, která z konzerv v řadě obsahuje pach poznávaný – tzv. *režim „double-blind“*. Dále je kladen důraz na skutečnost, aby se pach stejné osoby z řad příslušníků policejního sboru (a osob na vyšetřování a úkonech se podílejících či jim přítomných) nemohl dostat jak do otisku pachové stopy, tak do pachového vzorku osoby. Proto je nezbytné, aby na místě trestněprávně relevantní události zajišťovala pachovou stopu jiná osoba, než která následně odebírá pachový vzorek osoby či řídí samotnou identifikaci. Hovoříme o vyloučení přítomnosti spojovacího pachu osoby, který by mohl vést k mylnému závěru, že se obviněný nacházel na místě činu. Metodika dále navrhl, v zájmu faktické proveditelnosti, provádět komparaci *nejméně dvěma psy*, a to *za použití 7 postů*, přičemž každý pes musí správně označit pach nejméně ve dvou dílčích porovnáních. Doporučeno nebylo odměňování psa v průběhu úkonu, neboť psovod nemá přímo v momentě úkonu vědět, zda pes označil cílový pach, a odměnění psa může zvíře vést ke zvnitřnění závěru, že právě označený pach je tím, který má označit také v následném dílčím porovnání. Co se týká testu atraktivity, doporučuje metodika provádět nejméně čtyři kontrolní srovnání na více osobách každým psem, současně ověřit psa také na prázdné řadě obsahující i pach testovaný na atraktivitu (tj. psovi se dá záměrně načuchat pach, který se následně v řadě nenachází, nicméně do řady je dán pach cílový, který bude pes identifikovat posléze v rámci „ostrých“ dílčích porovnání).

Alarmující výsledky výzkumu a současně i navržená metodika vedly k tomu, že dřívější pokyn z roku 2009 byl od 1. dubna 2018 nahrazen novým **pokynem policejního prezidenta č. 313/2017, o pachové identifikaci osob**. Tento pokyn již

²⁷ *Tamtéž*, str. 6.

²⁸ PINC, Ludvík; VYPLETALOVÁ, Petra; SANTARIOVÁ, Milena; ČAPKOVÁ, Zuzana; VLASÁK, Petr: *Ověření a zdokonalení metody pachové identifikace*. Metodika. Česká zemědělská univerzita v Praze. Fakulta agrobiologie, potravinových a přírodních zdrojů, Katedra obecné zootechniky a etologie, Centrum pro výzkum chování psů. 2015.

reflektuje moderní poznatky a odstraňuje nejvíce neuralgické body dřívější praxe, především pak rozmístování pachových konzerv do řady samotným psododem. Pojdme si tedy rekapitulovat, jak je v současnosti prováděna pachová identifikace osob, aniž by však s ohledem na omezený rozsah článku byly blíže rozváděny detaily. Zajištění (otisku) pachové stopy na místě činu kriminalistickým technikem (či zcela výjimečně psododem specialistou z odborného pracoviště) je jedním z prvotních kriminalisticko-technických úkonů, které jsou na místě realizovány, neboť je třeba počítat s nestálostí a poměrně snadnou kontaminovatelností pachové stopy. Pachová stopa je stopou latentní, kterou nelze stávajícími metodami zviditelnit. Pachová stopa se zajišťuje sterilními nástroji do tzv. pachové konzervy, a to buď *in natura* nebo prostřednictvím speciálního pachového snímače označovaného s ohledem na výrobce jako tzv. aratex. Tento snímač z čisté bavlněné látky se přiloží na místo předpokládaného výskytu pachu, překryje se hliníkovou folií a nechá se stanovenou dobu nasávat pach (čas je od 30 minut až po několik hodin). Poté se pachový snímač vloží do vzduchotěsné skleněné nádoby, která je označena modrým štítkem se stanovenými údaji, vložena do bezpečnostního sáčku a do 15 pracovních dní spolu s dalšími konzervami zajištěnými na místě doručena na příslušné středisko pachové identifikace. Všechny konzervy má Policie ČR zaznamenány v elektronické evidenci. Následně v průběhu trestního řízení, je-li zjištěna podezřelá osoba, dochází k odběru srovnávacího vzorku, tzv. pachového vzorku osoby. Odběr je jiným potřebným identifikačním úkonem k důkazu ve smyslu § 114 odst. 2 tr. řádu, a tedy je povinen jej každý (vč. obviněného) strpět. Po odebrání pachu speciálním snímačem je tento pach spolu s aratexovým snímačem vložen opět do sklenice, která se opatřuje červeným štítkem se stanovenými údaji. Máme tak pach zajištěný na místě činu a současně pach osoby, o níž se domníváme, že se na místě činu mohla nacházet, a tedy lze přistoupit k samotné pachové identifikaci (komparaci). Tu provádí středisko pachové identifikace na dožádání policejního orgánu, který středisku zasílá žádost o odborné vyjádření vč. základního popisu skutkových okolností případu, protokol o odběru srovnávacích pachových vzorků a zpravidla také protokol o ohledání místa činu vč. příloh, je-li to s ohledem na provedení komparace účelné.

Cílový (poznávaný) pach je do pachové řady při identifikaci uložen mezi pachy tzv. doplňkové, které jsou podobného charakteru, a to především z hlediska pohlaví osob, přibližného věku a etnika. Srovnatelná by měla být též intenzita pachu. V pachové řadě se mají nacházet nejméně čtyři doplňkové pachové konzervy. Provádění pachové identifikace má na starosti policejní expert, který je také tím, kdo za současného audiovizuálního záznamu a při dodržení zásad zabráňujících kontaminaci rozmisťuje jednotlivé pachové konzervy do řady. Psodod nezná pozici cílového pachu, aby nemohlo dojít k ovlivnění psa. Po rozmístění vzorků do pachové řady a položení vzorku k načichání na vyvýšené místo odchází expert do vedlejší

místnosti, odkud prostřednictvím jednocestného zrcadla pozoruje průběh úkonu a vše zaznamenává (vč. polohy jednotlivých pachových konzerv) do diagramu, který je součástí odborného vyjádření. Následně přichází psovod se psem, psovi je dán k načichání vzorek, následně pes spolu s psovodem projde pachovou řadu (tam a zpět, nedojde-li k označení). Pakliže pes označí pachovou spojitost (označení pes provede zpravidla zalehnutím, případně jiným naučeným způsobem) při prvním dílčím porovnání, pokračuje se ke druhému porovnání, poté co expert pořadí konzerv opět změní, aniž by psovod znal jejich nové rozestavení. Až pokud dva psi ve dvou dílčích porovnáních označí shodu, může být výsledku užito jakožto nepřímého důkazu v trestním řízení. Pokud pes označí chybně, porovnání končí. Neoznačí-li, ačkoliv se v řadě příslušná pachová konzerva nacházela, dílčí porovnání je opakováno. Ještě před samotnou identifikací probíhá zkouška náhodné zajímavosti (test atraktivity), při níž je hned ve dvou porovnáních dán do řady cílový pach, který však pes nemá označit, neboť není pachem načichaným (v řadě se při těchto testováních může a nemusí nacházet pach shodný s pachem načichaným, od čehož se také odvíjí závěr, k němuž by měl pes při identifikaci dospět – zda označit známou a potvrzenou pachovou spojitost, nebo neoznačit žádný ze vzorků). Pokud by pes označil cílový pach v rámci této zkoušky, není možné jej pro identifikaci využít.

Na změny reagoval také Ústavní soud ČR klíčovým **nálezem sp. zn. IV. ÚS 2773/20-2**, ze dne 15. 2. 2022, v němž se vyjádřil k pachovým identifikacím prováděným v době platnosti dřívějšího pokynu, tj. Pokynu č. 9/2009. Neboť právě dřívější rozhodnutí soudů založené (také) na důkazech pocházejících z pachové identifikace prováděné dle dřívější metodiky budí (a podle názoru autora článku oprávněně) největší kontroverze. Ústavní soud ČR uvedl, že byla-li pachová identifikace provedena době před změnami interních aktů, musela být „provedena nejméně za použití standardů plynoucích z daného pokynu, ovšem tyto standardy představovaly jen určité minimum požadavků na použití tohoto důkazu. Současně bylo s ohledem na závěry nálezu sp. zn. IV. ÚS 1098/15 povinností rozhodujícího soudu reflektovat aktuální poznatky vědeckého zkoumání této metody. Přísnost, kterou je nutno na dodržování těchto standardů klást, je přitom logicky větší za situace, kdy důkazní situace není jednoznačná a kdy vedle tohoto nepřímého důkazního prostředku neexistují jednoznačné důkazy další, jako je tomu v nyní posuzované věci.“ V bodě II. poté doplnil: „I v případě, že by postup orgánů činných v trestním řízení při provádění důkazu metodou pachové identifikace z hlediska požadavků kladených právní úpravou i judikaturou obstál, představovaly by pachové stopy jen jediný nepřímý a podpůrný důkaz, na jehož výlučném základě by nebylo možno dospět k uznání viny stěžovatelů.“ Určitě tak podle Ústavního soudu ČR automaticky neplatí, že by nové postupy měly automaticky za následek procesní nepoužitelnost důkazního prostředku zajištěného v souladu s metodikou předcházející, resp. v době, kdy ještě nová metodika nebyla procesně upravena. I z těchto důvodů Ústavní soud nevyhověl stěžovatelům, kteří brojili proti

zamítnutí jejich návrhů na obnovu řízení obecnými soudy, pakliže tyto návrhy byly podány s argumentací změny metodiky provádění pachové identifikace osob. Autor příspěvku se domnívá, že v případech, kdy by dřívější odsouzení bylo prokazatelně založeno na důkazu získaném prostřednictvím pachové identifikace prováděné podle staré metodiky a současně bez reflektování tehdy známých poznatků vědeckého zkoumání, resp. kdy by bez takového důkazu vina shledána být s ohledem na další ve věci dostupné nepřímé důkazy zřejmě nemohla, má být k povolení obnovy obecnými soudy přistupováno. Vyhodnocení se vždy musí odvíjet od konkrétní situace, neboť není na místě kategoricky povolovat obnovu u všech pravomocně uzavřených případů pouze pod argumentací, že v nich nějakým způsobem figurovaly pachové stopy. Na druhou stranu ale nelze zavírat oči před tím, že dřívější praxe vykazovala zjevné nedostatky.

Závěr

Metoda pachové identifikace prošla v posledních letech významným vývojem, který jednoznačně vedl ke zvýšení průkaznosti a spolehlivosti tohoto úkonu. Právě tyto změny se pokusil reflektovat předložený příspěvek. Současná praxe již většinou odráží aktuální vědecké poznatky z oblasti. Za zásadní lze považovat odstranění sporného postupu, kdy si sám psovod stavěl pachovou řadu. Ačkoliv **autor textu považuje dnešní realizaci podle pokynu policejního prezidenta č. 313/2017, o pachové identifikaci osob, za řádnou, a tedy výsledky z metody pachové identifikace získané podle jeho názoru mají mít v trestním řízení povahu (běžných) nepřímých důkazů**, shledává přesto prostor pro možné zlepšení procedury do budoucna.

Pozornost by měla podle jeho názoru být zaměřena nejméně na několik skutečností. Tou první je otázka odměňování psa v průběhu úkonu, k němuž dnes v každodenní praxi dochází, ačkoliv jde o postup odborníky silně nedoporučovaný, už protože pes může při dalších dílčích porovnáních označit určitý pach pouze z důvodu, že na základě jeho dřívějšího označení byl odměněn. Druhým problematickým aspektem může být nedodržované doporučení odborníků, aby pes při úkonu byl „na volno“, případně na prověšeném vodítku psovoda. Z praxe je autorovi článku známo, že tento standard není vždy dodržován. A konečně třetím bodem je otázka, v jakých momentech má být pachová identifikace ukončena jako bezvýsledná/neúspěšná. Má se tak stát v momentě, kdy pes označí chybný vzorek? Nebo i v momentě, kdy – byť v jednom dílčím porovnání – žádný vzorek neoznačí, ačkoliv se cílový pach v pachové řadě nachází? Sporných otázek by se jistě našlo ještě mnohem více. Vždyť za úvahu by kupříkladu stálo – v souladu s výše prezentovanými doporučeními Ústavního soudu ČR – zvážit zavedení obligatorní přítomnosti dozorujícího státního zástupce u úkonu alespoň v případech závažné trestné činnosti, např. při vyšetřování zvláště

závažných zločinů. Státní zástupce by nemohl být přímo v místnosti pro uskutečňování identifikace, mohl by však být v průběhu úkonu (spolu s policejním expertem) v prostoru za jednocestným zrcadlem. Spornou je konečně i otázka, zda by obhájce neměl být v souladu s § 165 odst. 3 tr. řádu vždy vyrozumíván o provádění pachové identifikace, jejíž výsledek může následně být v trestním řízení užít k důkazu proti jeho klientovi.

Na všechny naznačené otázky bude muset teorie i praxe nadále hledat odpovědi. Dosáhnout zcela bezchybné olfaktorické metody patrně nelze, už protože je založena na subjektivních schopnostech psů. Přesto je třeba stanovit pravidla tak, aby bylo vyloučeno možné usvědčení osob nevinných v důsledku pochybení psa či člověka. Současně je pak samozřejmě nezbytné při jakýchkoliv změnách zvažovat i časovou a finanční náročnost úkonu, aby tento byl vůbec pro praxi použitelný. Je otázkou, zda – a případně za jak dlouho – se kriminalistická praxe dočká také možnosti individuální pachové identifikace osob metodami olfaktorickými, které by byly (snáze) verifikovatelné.

Seznam použité literatury

Knihy, články, výzkumy

1. FRYŠTÁK, Marek: *Znalecké dokazování v trestním řízení*. 2. podstatně přepracované a doplněné vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2021, s. 21. ISBN: 978-80-7676-063-9.
2. HANUŠ, Libor: Náležitosti důkazního prostředku srovnávací pachovou zkouškou. In: *Bulletin advokacie*, č. 1 (2004), s. 46.
3. MAZÁK, Josef: Důkaz pachovou zkouškou v trestním řízení. In: *Trestněprávní revue*, č. 3 (2009), s. 70.
4. PÚRY, František. K § 89. In: ŠÁMAL, Pavel a kol.: *Trestní řád. Komentář*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1334-1335. ISBN: 978-80-7400-465-0.
5. STRAUS, Jiří; KLOUBEK, Martin: *Kriminalistická odorologie*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2010, s. 22. ISBN: 978-80-7380-238-7.
6. STRAUS, Jiří; KREJČÍ, Zdeněk: Jaký je charakter odorologické stopy?. In: *Kriminalistika*, č. 1 (2016), s. 19–37.
7. PINC, Ludvík; VYPLETALOVÁ, Petra; SANTARIOVÁ, Milena; ČAPKOVÁ, Zuzana; VLASÁK, Petr: *Ověření a zdokonalení metody pachové identifikace*. Metodika. Česká zemědělská univerzita v Praze. Fakulta agrobiologie, potravinových a přírodních zdrojů, Katedra obecné zootechniky a etologie, Centrum pro výzkum chování psů. 2015.
8. PINC, Ludvík; VYPLETALOVÁ, Petra; SANTARIOVÁ, Milena; ČAPKOVÁ, Zuzana; VLASÁK, Petr: *Zpráva o průběhu testování reliability metody pachové identifikace prováděné speciálně vycvičenými služebními psy Policie České*

republiky. Česká zemědělská univerzita v Praze. Fakulta agrobiologie, potravinových a přírodních zdrojů, Katedra obecné zootechniky a etologie, Centrum pro výzkum chování psů. 21. 5. 2015.

9. Výzkum Ústavu analytické chemie, Fakulty chemicko-inženýrské Vysoké školy chemicko-technologické v Praze [Projekt VF20142015036 – Pachová signatura (2014-2015, MV0/VF)].

Judikatura

1. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 15. 2. 2022, sp. zn. IV. ÚS 2773/20-2.
2. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 22. 3. 2016, sp. zn. IV. ÚS 1098/15.
3. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 24. 2. 2004, sp.zn. I. ÚS 733/01.
4. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 27. 3. 2017, sp. zn. II. ÚS 4266/16.
5. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 30. 4. 2008, sp. zn. II. ÚS 2168/07.
6. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 4. 3. 1998, sp. zn. I. ÚS 394/97.
7. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 9. 6. 2003, sp. zn. IV. ÚS 10/02.
8. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 3. 8. 2000, sp. zn. II. ÚS 418/99.
9. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 9. 6. 2003, sp. zn. IV. ÚS 10/02.
10. Nález Ústavního soudu ČR ze dne 29. 4. 2009, sp. zn. I. ÚS 3094/08.
11. Stanovisko Ústavního soudu ČR Pl. ÚS-st. 30/10 ze dne 30. 11. 2010.
12. Rozhodnutí Nejvyššího soudu České socialistické republiky ze dne 24. 3. 1970, sp. zn. 7 Tz 84/69.
13. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 22. 10. 2008, sp. zn. 3 Tdo 1207/2008.
14. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 14. 5. 2008, sp. zn. 3 Tdo 439/2008.
15. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. 3. 2010, sp. zn. 3 Tdo 96/2010.
16. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 4. 11. 2003, sp. zn. 6 Tdo 1227/2003.
17. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 11. 12. 2013, sp. zn. 8 Tdo 1318/2013.
18. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 27. 4. 1999, sp. zn. 8 Tz 44/99.
19. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 15. 4. 2003, sp. zn. 4 Tz 107/2002.
20. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 16. 9. 2015, sp. zn. 6 Tdo 194/2015.
21. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 16. 4. 2014, sp. zn. 5 Tdo 231/2014.
22. Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 10. 10. 2012, sp. zn. 8 Tdo 1063/2012.
23. Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci ze dne 1. 7. 2016, sp. zn. 5 To 46/2016.
24. Rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci ze dne 19. 5. 2016 v řízení sp. zn. 6 To 21/2016.

Online zdroje

25. Český rozhlas: *Ústavní soud zrušil rozsudek v kauze ozbrojeného přepadení v klenotnictví v Uherském Hradišti. Soud propustil muže z vězení.* Dostupné online na: <https://zlin.rozhlas.cz/ustavni-soud-zrusil-rozsudek-v-kauze-ozbrojeneho-prepadeni-v-klenotnictvi-v-8686605> (zobrazeno 18.04.2024).

26. DVTV: *Pachové stopy jako důkaz? Tristní výsledky blízké náhodě, tutlali to, je to závažné, říká expertka.* Dostupné online na: <https://www.youtube.com/watch?v=vPsHkORr6Bc> (zobrazeno 23.04.2024).
27. Seznam Zprávy: *Největší justiční průšvih od roku 1989, říká expert o „neomylné“ důkazní metodě.* Dostupné online na: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/domaci-kauzy-expert-pachove-stopy-pry-fungovaly-dobre-to-i-kladivo-na-carodejnice-239279> (zobrazeno 07.04.2024)
28. Seznam Zprávy: *Pachové stopy hrály roli u tisíců případů. Jde mi mráz po zádech, říká expert.* Dostupné online na: <https://www.seznamzpravy.cz/clanek/audio-podcast-5-59-pachove-stopy-hraly-rolu-u-tisicu-pripadu-jde-mi-mraz-po-zadech-rika-expert-238884> (zobrazeno 20.03.2024).
29. Seznam Zprávy: *Vražda ve Slopném. Slopné: Kdo je vrah?* <https://www.seznamzpravy.cz/tag/vrazda-ve-slopnem-96223> (zobrazeno 22.03.2024).

Kontaktní údaje

JUDr. Mgr. Marek Dvořák, Ph.D.

Dvorakmarek1@gmail.com

Katedra trestního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy

QUO VADIS KOLÚZNA VÄZBA¹

QUO VADIS COLLUSION BOND

Karin Vrtíková, Ivana Mokra²

Abstrakt: Väzba predstavuje najzavanejsi spôsob zaistenia osoby obvineného, nakoľko rozsah obmedzenia osobnej slobody človeka, ktorý sa pokladá za nevinného do času, pokiaľ sa nepreukaze opak, sa poita na mesiace, niekedy až na roky. Napriek tomu, že väzba má byť prostriedkom celkom výnimočným, prax OTK a súdov nie zriedka ukazuje, že tomu tak nie je. Skloňovanie pojmu „naduzivanie“ väzby nabralo nový rozmer v období rokov 2020-2021, kedy vtedajšia vláda permanentne zdôrazňovala rozviazanost policajných (vyšetrovacích) rúk. To viedlo k trestnému stíhaniu verejne exponovaných osôb, a spravidla aj ich väzobnému stíhaniu. Práve tento faktor stál za búrkou v legislatívnej činnosti parlamentu, za ktorej vyvrcholenie mozeme považovať prijatú novelu Trestného poriadku č. 308/2021 Z. z.. S ohľadom na to si autorky kladú za cieľ vyhodnotiť novelu Trestného poriadku vo vzťahu ku kolúznej väzbe, resp. k problematike náhrady väzby inými prostriedkami, nakoľko v tomto smere majú za to, že právný stav *de lege lata* odporuje tak Ustave Slovenskej republiky ako aj medzinárodným dokumentom.

Klúčové slová: väzba, kolúzna väzba, obmedzovanie osobnej slobody, náhrada väzby

Abstract: Detention is the most serious way of securing the person of the accused, as the extent of restriction of the personal freedom of a person who is considered innocent until the contrary is not proven, is calculated for months, sometimes even years. Despite the fact that custody is supposed to be a quite exceptional means, the practice of law enforcement agencies and courts often shows that this is not the case. The declination of the term "abuse" of detention took on a new dimension in the period of 2020-2021, when the then

¹ Tato práca bola podporovaná Agenturoou na podporu vyskumu a vyvoja na základe Zmluvy . APVV- 19-0050.

This work was supported by Slovak Research and Development Agency under the Contract No. APVV- 19-0050

² Trnavská univerzita v Trnave, Pravnicka fakulta, Katedra trestného práva a kriminológie

government permanently emphasized the untying of police (investigative) hands. This led to the prosecution of publicly exposed persons and, as a rule, their imprisonment. It was this factor that was behind the storm in the legislative activity of the parliament, the culmination of which we can consider the adopted amendment to the Criminal Code no. 308/2021 Z. z.. With this in mind, the authors aim to evaluate the amendment to the Criminal Code in relation to collusive custody, or to the issue of replacement of detention by other means, as in this regard they believe that the legal status de lege lata contradicts both the Constitution of the Slovak Republic and international documents.

Key words: custody, collusive custody, restriction of personal freedom, replacement of custody

Úvod

Väzba v súčasnej právnej úprave Slovenskej republiky predstavuje popri výkone trestu odňatia slobody najzávažnejší zásah do ľudských práv jednotlivca, a to najmä práva na osobnú slobodu, pričom výkonom väzby dochádza aj k zásahu do práva na súkromie väznenej osoby. Väzbu, ako v súčasnosti exponovaný zaisťovací inštitút, je potrebné chápať ako dočasné pozbavenie osobnej slobody jednotlivca, ku ktorému môže dôjsť po vznesení obvinenia a na základe rozhodnutia súdu, kedy je zároveň dostatočne preukázané, že ponechaním obvineného na slobode by mohlo dôjsť k zmareniu alebo sťaženiu účelu trestného konania, ktorým je dostatočné objasnenie spáchaného skutku, resp. trestného činu a následné potrestanie páchatela tohto trestného činu.

V súčasnosti je potrebné veľmi dôsledne pristupovať k inštitútu väzby ako takému a treba si uvedomiť niekoľko kľúčových aspektov, ktoré sú s ním neoddeliteľné späté. V prvom rade treba uviesť, že väzba nemá, resp. nemala by mať sankčný charakter a nemá pôsobiť výchovne. O väzbe rovnako platí, že sa ňou nemá vynucovať priznanie alebo výpoveď obvineného. V tomto smere sme ale za posledné roky boli svedkami práve prípadov, kedy výpovede obvinených boli vynucované práve prostredníctvom väzby, a to konkrétne jej najtvrdšieho ekvivalentu, a síce **kolúznej väzby**.

Hlavným cieľom predkladaného textu je nestranné zhodnotenie právnej úpravy kolúznej väzby, po prijatí zákona č. 308/2021 Z. z.. Na to, aby sme sa dopracovali k primárnemu cieľu je potrebné si hneď na začiatku vymedziť niekoľko čiastkových cieľov. **Parciálnym cieľom** úvodnej časti práce bude poukázanie na rozhodnutia tak vnútroštátnych súdnych autorít, ako aj ESĽP, ktoré sa venujú problematike kolúznej väzby, resp. alternatív jej nahradenia. V tomto smere totiž identifikujeme nesprávne

vyhodnocovanie skutkového stavu, nakoľko právna úprava *de lege lata*, je z nášho pohľadu v tejto otázke nedostatočná. Zákonodarca totiž explicitne vylúčil možnosť nahradenia kolúznej väzby z preskúmania súdu, preto si autorky v tejto časti príspevku kladú otázku, či táto skutočnosť reflektuje požiadavku dodržania inštitútu väzby ako prostriedku *ultima ratio*? V záujme zabezpečenia právnej istoty v spoločnosti, bude záverečná časť predkladaného textu venovaná návrhom *de lege ferenda*.

Kolúzna väzba na území Slovenskej republiky, právny stav *de lege lata*

V právnom stave, *de lege lata* platí, že ak sú dané dôvody, a síce, že konkrétne skutočnosti odôvodňujú obavu, že obvinený bude pôsobiť na svedkov alebo spoluobvinených alebo inak mariť objasňovanie skutočností závažných pre trestné konanie, hovoríme, že sú naplnené dôvody na aplikáciu kolúznej väzby, a to práve z dôvodu možného kolúzneho správania sa obvineného. V každom prípade ale nestačí iba samotná možnosť obvineného pôsobiť na svedkov alebo spoluobvinených alebo možnosť inak mariť objasňovanie skutočností závažných pre trestné konanie, ale musia existovať konkrétne skutočnosti, ktoré odôvodňujú obavu predpokladanej aktívnej účasti obvineného, smerujúcej k mareniu skutočností závažných pre trestné konanie, teda konkrétne skutočnosti nasvedčujúce tomu, že obvinený má kolúzne zámery, napríklad sa chystá podplatiť svedka, alebo sa mu vyhráža. V tomto smere preto neplatí, že ak v priebehu trestného stíhania majú byť vykonané ďalšie procesné úkony, napríklad výsluchy svedkov, znamená to, že obvinený bude na týchto svedkov pôsobiť, resp. inak mariť objasňovanie skutočností závažných pre trestné stíhanie.³

Právna úprava kolúznej väzby

Právna úprava kolúznej väzby je obsiahnutá v ust. § 71 ods. 1 písm. b) TP. Dôvodnosť kolúznej väzby predstavuje také správanie resp. konanie obvineného alebo iné konkrétne skutočnosti, ktoré vzbudzujú dôvodnú obavu, že obvinený bude pôsobiť na svedkov, znalcov, spoluobvinených alebo bude inak mariť objasňovanie skutočností závažných pre trestné stíhanie. Spôsoby, ktorými obvinený môže naplniť dôvody kolúznej väzby sú v predmetnom ustanovení uvedené len exemplifikatívne, uvedené možno vyvodiť z vetnej konštrukcie „*inak mariť objasňovanie skutočností dôležitých pre trestné stíhanie*“, a teda dôvodom pre nariadenie kolúznej väzby bude akýkoľvek reálny zámer obvineného spôsobilý zmariť objasňovanie skutočností dôležitých pre trestné konanie.⁴ Je zrejmé, že ako v prípade útekovej väzby, aj

³ Uznesenie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. Ntv 97/92

⁴ IVOR, J., POLÁK, P., ZÁHORA, J. Trestné právo procesné I. Bratislava, Wolters Kluwer, 2017, s. 318

dôvody kolúznei väzby musia vychádzať z konkrétnych skutočností, z ktorých bude odôvodnená obava, že obvinený bude negatívne pôsobiť na objasňovanie trestnej veci v rámci trestného konania. **Konkrétne skutočnosti** budú predovšetkým spočívať v predpokladanej aktivite obvineného smerujúcej ku zmareniu skutočností závažných pre trestné konanie (resp. ovplyvňovaniu svedkov, znalcov, spoluobvinených). Tieto skutočnosti pritom musia byť zistené postupom prípustným podľa Trestného poriadku. Pod takýmito skutočnosťami možno rozumieť ovplyvňovanie obvineným, napr. ešte nevypočutých svedkov so zámerom zmariť tak objasnenie skutočností dôležitých pre trestné konanie.⁵ Konkrétne skutočnosti odôvodňujúce obavu z kolúzneho správania sa obvineného musia byť dostatočným a rozumným podkladom pre opodstatnenie tejto obavy. Na druhej strane ich nemožno interpretovať len v tom zmysle, že ak obvinený nebude vzatý do väzby, celkom určite bude pôsobiť, napr. na svedkov, ktorí vo veci ešte nevypovedali. Pri rozhodovaní o väzbe nie je možné reálne sa domnievať, že bude naplnená požiadavka istoty „konkrétnych skutočností“, ktoré opodstatňujú väzobné dôvody. V týchto prípadoch nemožno vyčkávať až do momentu, kedy obvinený bude pôsobiť, napr. na ešte nevypočutých svedkov alebo spoluobvinených, nakoľko by sa takýmto konaniu potom nedalo zabrániť. Nemôže ísť však len o akési abstraktné a konkrétnymi skutočnosťami nepodložené podozrenie, nakoľko by to viedlo k neodôvodnenému zásahu do osobnej slobody obvineného.⁶ Odôvodnenosťou obavy, že obvinený bude pôsobiť na svedkov, znalcov alebo obvinených sa rozumie snaha ovplyvniť tieto subjekty trestného konania, aby vypovedali resp. podali znalecký posudok v rozpore so skutočnosťou a tým spôsobili nesprávne zistenie skutkového stavu.⁷ Inak povedané pôjde buď o priame (samotným obvineným) alebo nepriame (prostredníctvom tretích osôb) ovplyvňovanie svedkov, znalcov, spoluobvinených tak, aby nevypovedali pravdivo, resp. aby sa dohodli, čo budú vypovedať, a to v rozpore so skutočnosťou.⁸ Svedkom na účely tohto ustanovenia pritom treba rozumieť nielen osobu, ktorá bola predvolaná k výsluchu, ale aj osobu, u ktorej k takémuto úkonu ešte len dôjde. Spoluobvineným treba zas rozumieť osobu, ktorá bola obvinená v tej istej trestnej veci spolu s obvineným. Vzhľadom ku skutočnosti, že v prípade ovplyvňovania týchto subjektov musí ísť o zákonom zakázané konanie zo stany obvineného, nemožno dôvody kolúznei väzby vyvodzovať napr. zo skutočnosti, že je svedkovi pripomínaná povinnosť mlčanlivosti, či právo odoprieť vypovedať. Taktiež za pôsobenie na svedka nemožno považovať ani presvedčanie svedka, aby vypovedal pravdu pred OČTK v

⁵ Nález Ústavného súdu ČR sp. zn. II. ÚS 599/2001 zo dňa 18.02.2003

⁶ Uznesenie Ústavného súdu SR, sp. zn. IV. ÚS 257/2000, zo dňa 30.10.2002

⁷ ČENTÉŠ, J. a kolektív. Trestný poriadok s komentárom. Žilina: EUKÓDEX, 2006, s. 168

⁸ IVOR, J., POLÁK, P., ZÁHORA, J. Trestné právo procesné I. Bratislava, Wolters Kluwer, 2017, s. 319

prípade, keď tento odmieta vypovedať.⁹ Kolúznú väzbu nemožno tiež zdôvodniť len potrebou výsluchu všeobecne vymedzeného okruhu svedkov, či konkrétnych spoluobvinených. Obava z ovplyvňovania svedkov obvineným musí byť podporená **ďalšími okolnosťami**. Takouto okolnosťou zakladajúcou dôvod väzby bude napríklad list odoslaný obvineným z väzby svojej manželke, v ktorom dáva návod pre spoluobžalovaných, ako majú mať už určené hlavné pojednávanie resp. návod na zmenu výpovede spoluobžalovaných a návod, ako má vypovedať svedok, ktorého chce obvinený navrhnuť vypočuť.¹⁰ Iným marením objasňovania skutočností závažným pre trestné stíhanie je potrebné rozumieť najmä falšovanie, pozmeňovanie, ničenie alebo skrývanie listinných či vecných dôkazov. Na druhej strane za marenie objasňovania skutočností dôležitých pre trestné konanie zo strany obvineného nemožno nikdy pokladať uplatňovanie jeho základných práv na obhajobu.¹¹ **Väzba nesmie byť nikdy zneužitá k tomu, aby obvinený bol prinucovaný k výpovedi alebo k priznaniu. Pre kolúznú väzbu nestačí iba okolnosť, že vo veci, v ktorej obvinený popiera vinu, majú byť vypočutí ako svedkovia spolupracovníci obvineného.**¹²

Obdobne uvádza aj Najvyšší súd SR vo svojom rozhodnutí sp. zn. 6Tz/3/2003 zo dňa 17.06.2003 *„Dôvodom kolúznej väzby nemôže byť samotné popieranie viny obvineným ani objektívna skutočnosť, že stíhaný skutok nie je doteraz dostatočne objasnený a všetci páchatelia nie sú ešte trestne stíhaní. Pokiaľ ide o popieranie viny obvineným, ide o právo obvineného a z využitia tohto práva nie je možné vyvodzovať žiadny právny záver vo vzťahu k dôvodom väzby. Opačný postup by viedol k donucovaniu obvineného k výpovedi, čo odporuje základnej zásade trestného konania uvedenej v § 2 ods. 4 Tr. por.“*

Taktiež medzi dôvody kolúznej väzby **nemôže byť zaraďované ani pasívne správanie** obvineného, nakoľko z gramatického výkladu slova kolúzia (ovplyvňovanie) v spojení s trestným konaním vyplýva, že niečo (dôkazy) alebo niekoho (obvinených, svedkov, znalcov) nemožno ovplyvňovať svojou nečinnosťou, nehovoriac o tom, že pasívny postoj obvineného k vyšetrovaniu je jedným z jeho základných práv (t. j. obvinený má právo neprispievať aktívne k svojmu obvineniu – zásada *„nemo tenetur se ipsum accusare“*).¹³

⁹ RŮŽIČKA, M., ZEŽULOVÁ, J. Zadržení a vazba v českem trestním procesu. PRAHA.C.H. Beck, s.r.o., 2004, s. 416 - 417

¹⁰ Rozhodnutie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 6Tz/3/03, zo dňa 17.6.2003, uverejnené v Zbierke stanovísk NS a rozhodnutí súdov SR č. 1/2004

¹¹ RŮŽIČKA, M., ZEŽULOVÁ, J. Zadržení a vazba v českem trestním procesu. PRAHA.C.H. Beck, s.r.o., 2004, s. 418-419

¹² Uznesenie mestského soudu v Prahe sp. zn. 5To 11/86 (R 39/1968) z 15.02.1968

¹³ Uznesenie Okresného soudu Bratislava III, sp. zn. 7Tp 121/2015, zo dňa 09.10.2015,

V tomto smere je možné nahliadnuť aj na judikatúru Ústavného súdu SR, ktorá je v otázke kolúznei väzby dlhodobou konštantná. Z čl. 17 Ústavy SR vyplýva neodmysliteľná súvislosť medzi väzobným dôvodom uvedeným v zákone a rozhodnutím sudcu alebo súdu, a to nielen pri rozhodnutiach o vzatí do väzby, ale aj počas ďalšieho trvania väzby. S uvedeným konštatovaním úzko súvisí aj obsah základných práv vyplývajúcich z čl. 17 ods. 1, 2, 3 a 5 Ústavy SR, ktorého súčasťou je aj oprávnenie konkrétnej osoby na preskúmanie okolností svedčiacich pre a proti väzbe, ale zároveň aj povinnosť súdu rozhodnúť na základe konkrétnych skutočností, a nie na základe abstraktnej úvahy.¹⁴ Odôvodnenie väzobného rozhodnutia teda musí obsahovať opis konania, skutočností a okolností, z ktorých súd vyvodil existenciu väzobného dôvodu, čo je zároveň aj v súlade s judikatúrou ESLP, ktorá opakovane vyzýva, aby tento opis nebol vágny ale určitý a teda zároveň preskúmateľný. Materiálne teda musí ísť o konkrétne skutočnosti, ktorých existenciu predpokladá priamo § 71 ods. 1 TP a formálne musí byť dostatočne odôvodnené okolnosťami daného prípadu.¹⁵

K niektorým zmenám inštitútu väzby po nadobudnutí účinnosti zákona č. 308/2021 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zák. č. 301/2005 Z.z.

Obdobie rokov 2020-2021 bolo pre väzbu kľúčové. Uvedené konštatovanie vychádza z premisy, že verejnosť bola svedkom nadužívania väzby ako zaisťovacieho inštitútu a predmetom tohto útoku boli osoby z verejného života, či dokonca samotní verejní činitelia. V neposlednom rade uvedené vieme podložiť aj desiatkami nálezov Ústavného súdu SR, ktorý vo väzobných veciach konštatoval porušenie práva sťažovateľa. Prevažná väčšina týchto nálezov sa síce týkala zbytočných prietahov v konaní, minoritná časť nálezov však odhalila aj nedostatky, ktoré doposiaľ neboli verejnosti známe.

Tak ako bolo avizované v úvode predkladaného textu, novela Trestného poriadku č. 308/2021 Z. z., účinná od 15. augusta 2021 spôsobila v právnej úprave väzby niekoľko zásadných zmien, ktoré mali byť zmenou vo vzťahu k viacerým nedostatkom, ktoré predchádzajúce obdobie odhalilo v rámci právnej úpravy väzby. Tomu, či sa novela tzv. „podarila“ sa budeme venovať ďalej v texte.

Predmetná novelizácia, okrem iného, zavádza povinné preskúmanie možnosti nahradenia väzby prostriedkami podľa §§ 80 a 81 TP súdom a stanovuje náležitosti návrhu na vzatie do väzby, ako aj náležitosti odôvodnenia rozhodnutia súdu o

¹⁴ Uznesenia Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 177/08, III. ÚS 271/07, III. ÚS 296/2016, II. ÚS 348/2016

¹⁵ Nález Ústavného súdu SR sp. zn. III. ÚS 284/2020

väzbe.¹⁶ Novelou zákona sa upravujú aj podmienky (dôvody) pre vzatie obvineného do väzby. Tak vo vzťahu k dôvodom väzby podľa § 71 ods. 1 a § 71 ods. 2 TP, zákonodarca dopĺňa, že obvineného možno do väzby vziať len „*ak vzhľadom na osobu obvineného, povahu alebo závažnosť trestného činu, pre ktorý je trestné stíhaný, nie je v čase rozhodovania o väzbe možné väzbu nahradiť podľa § 80 alebo §81.*“ Táto posledná formulácia, máme za to, nepomohla k nastoleniu výraznejšej právnej istoty v spoločnosti v otázke väzby, práve naopak, potvrdila roky pretrvávajúci právny dualizmus, ku ktorému sa dostaneme.

Podľa dôvodovej správy uvedenou zmenou sa zavádza práve povinnosť súdov preskúmať možnosti nahradenia väzby z dôvodov podľa § 71 ods. 1 písm. a) alebo c) TP, pričom zároveň platí, že obvineného možno vziať do väzby len v tom prípade, ak väzbu nie je možné nahradiť v čase rozhodovania súdu o väzbe. Táto zmena v zmysle dôvodovej správy má reflektovať požiadavku využitia inštitútu väzby ako prostriedku „*ultima ratio.*“¹⁷ Pozornému čitateľovi určite neunikol fakt, že možnosť nahradenia väzby pri inštitúte kolúznej väzby, v zmysle § 71 ods. 1 písm. b) TP je explicitne vylúčená z preskúmania súdu. Reflektuje táto skutočnosť požiadavku dodržania inštitútu väzby ako prostriedku *ultima ratio*?

Ďalšiu zmenu v právnej úprave väzby nachádzame v § 72 ods. 2 TP, ktorá sa predovšetkým týka obsahových náležitostí odôvodnenia rozhodnutia súdu o väzbe. Podľa tohto ustanovenia musí byť rozhodnutie o väzbe odôvodnené skutkovými okolnosťami, ktoré preukazujú dôvodnosť trestného stíhania a konkrétne skutočnosti, ktoré zakladajú dôvod väzby podľa § 71, pričom **v odôvodnení rozhodnutia sa súd musí vysporiadať aj s tým prečo nenahradil väzbu podľa § 80 a § 81 TP.** V prípade kolúznej väzby výrok odôvodnenia rozhodnutia o väzbe musí obsahovať aj označenie zákonného ustanovenia o lehote podľa § 76 ods. 8 alebo 9 TP, pričom odôvodnenie rozhodnutia musí obsahovať aj uvedenie konkrétnych skutočností, ktoré zakladajú dôvodnú obavu, že obvinený bude pôsobiť na svedkov, znalcov, spoluobvinených alebo inak mariť objasňovanie skutočností závažných pre trestné stíhanie, alebo z ktorých je zrejmé, že tak obvinený už konal. Konkrétne skutočnosti o tom, že u obvineného je dôvodná obava z kolúzneho správania, je

¹⁶ Dôvodová správa k zák. č. 308/2021 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zák. č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov, online dostupné na: <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=495932> (navštívené dňa 10.2.2024)

¹⁷ Dôvodová správa k zák. č. 308/2021 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zák. č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov, online dostupné na: <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=495932> (navštívené dňa 10.2.2024)

prokurátor povinný uviesť už v samotnom návrhu na vzatie do väzby¹⁸ a hovorili sme o nich vyššie v texte.

Najvýznamnejšiu zmenu v inštitúte väzby však možno vyabstrahovať v § 76 TP. V § 76 ods. 8 TP zákonodarca zaviedol nové podmienky pre trvanie kolúzneho väzby, ktorá po novom môže trvať **najviac 5 mesiacov**. V prípade, ak je obvinený vo väzbe len z dôvodu podľa § 71 ods. 1 písm. b) TP a nebol pred uplynutím päťmesačnej lehoty prepustený z väzby, musí byť prepustený z väzby na slobodu písomným príkazom predsedu senátu a v prípravnom konaní prokurátora, ktorý musí byť primerane odôvodnený, a to najneskôr v posledný deň päťmesačnej lehoty. Ak je však obvinený vo väzbe aj z iného, ako kolúzneho dôvodu, o zmene dôvodov väzby rozhodne najneskôr v posledný deň päťmesačnej lehoty predseda senátu a v prípravnom konaní prokurátor písomným príkazom, ktorý musí byť primerane odôvodnený.

Podľa nového § 76 ods. 9 TP ak je ale obvinený v kolúznej väzbe, pretože sa už kolúznym spôsobom preukázane správal, teda pôsobil na svedkov, znalcov, spoluobvinených alebo inak maril objasňovanie skutočností závažných pre trestné konanie, alebo ak bez ohľadu na to či už sa obvinený správal kolúzne, je stíhaný pre obzvlášť závažný trestný čin spáchaný organizovanou skupinou, trestný čin spáchaný zločineckou alebo teroristickou skupinou, pre trestný čin založenia zosnovania a podporovania zločineckej skupiny podľa § 296 TZ, trestný čin založenia zosnovania a podporovania teroristickej skupiny podľa § 297 TZ alebo pre trestný čin, za ktorý možno uložiť trest odňatia slobody na doživotie, v takom prípade sa **§ 76 ods. 8 TP nepoužije**, a teda **lehota väzby v týchto prípadoch plynie v zmysle § 76 ods. 6 a ods. 7 TP**.

V tejto súvislosti je potrebné poukázať aj na znenie prechodných a záverečných ustanovení k úpravám účinným od 15. augusta 2021 podľa § 567r TP, v zmysle ktorých *„u obvineného, ktorý je k 15. augustu 2021 vo väzbe z dôvodu podľa § 71 ods. 1 písm. b), posudzuje sa lehota tejto väzby podľa § 76 ods. 8 v znení účinnom od 15. augusta 2021; ak lehota podľa § 76 ods. 8 v znení účinnom od 15. augusta 2021 k 15. augustu 2021 už uplynula, postupuje predseda senátu a v prípravnom konaní prokurátor primerane podľa § 76 ods. 8 druhej a tretej vety v znení účinnom od 15. augusta 2021.“*¹⁹ Podľa § 567r ods. 2 TP sa však *„odsek 1 sa nepoužije, ak obvinený pôsobil na svedkov, spoluobvinených alebo znalcov alebo inak maril objasňovanie skutočností závažných pre trestné stíhanie, alebo ak sa proti obvinenému vedie trestné stíhanie pre obzvlášť závažný zločin spáchaný organizovanou skupinou, trestný čin spáchaný zločineckou skupinou alebo teroristickou skupinou, pre trestný čin založenia, zosnovania a podporovania zločineckej skupiny podľa § 296 Trestného zákona, trestný čin založenia, zosnovania a*

¹⁸ § 72 ods. 2 zák. č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok

¹⁹ § 567r ods. 1 zák. č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok

podporovania teroristickej skupiny podľa § 297 Trestného zákona alebo pre trestný čin, za ktorý možno uložiť trest odňatia slobody na doživotie, ak súd a v prípravnom konaní na návrh prokurátora sudca pre prípravné konanie rozhodne bez meškania, najneskôr však do 14. septembra 2021, že sa lehota väzby posudzuje podľa § 76 ods. 9 v znení účinnom od 15. augusta 2021; prokurátor takýto návrh sudcovi pre prípravné konanie podá najneskôr do 21. augusta 2021, inak bezodkladne prepustí obvineného z väzby na slobodu písomným príkazom, ktorý musí byť primerane odôvodnený.“ Túto skutočnosť považujeme za vhodnú a zabezpečujúcu viac právnej istoty v spoločnosti. Zároveň si dovoľujeme konštatovať, že vyššie uvedenými zmenami sa právna úprava kolúznej väzby na našom území priblížila moderným trestným úpravám.

Náhrada kolúznej väzby

Trestný poriadok v rámci §§ 80 a 81 pripúšťa možnosť nahradenia väzby len v prípade tzv. preventívnej a útekovej väzby, čím ale explicitne zabránil osobe, ktorá je v procesnom postavení obvineného z tzv. kolúznych dôvodov požiadať o možnosť nahradenia väzby menej invazívnym spôsobom/spôsobmi. V tejto súvislosti je však potrebné poukázať na čl. 5 ods. 3 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, v zmysle ktorého „každý, kto je zatknutý alebo pozbavený slobody v súlade s ustanovením odseku 1 písm. c) tohto článku, musí byť ihneď predvedený pred sudcu alebo inú úradnú osobu splnomocnenú zákonom na výkon súdnej moci a má právo, aby jeho vec bola prejednaná v primeranej lehote, alebo byť prepustený počas konania. Prepustenie sa môže podmieniť zárukou, že sa takáto osoba dostaví na pojednávanie.“ Uvedený dokument poskytuje väčší rozsah práv obvineného, a teda **umožňuje prepustiť obvineného z väzby aj v prípadoch kolúznej väzby**. Totožné konštatoval aj Ústavný súd SR vo svojich nálezochoch sp. zn. I. ÚS 100/04 a sp. zn. I. ÚS 239/04. S poukazom aj na tieto nálezy, máme za to, že, kolúznu väzbu možno nahradiť jedným z vyššie menovaných prostriedkov, hoci to Trestný poriadok explicitne nedovoľuje. Podľa názoru Ústavného súdu SR je obsahom základného práva podľa čl. 17 ods. 5 Ústavy SR aj oprávnenie trestne stíhanej osoby, aby súd rozhodujúci o jej väzbe skúmal významné skutočnosti pre a proti väzbe, vrátane možnosti nahradiť ju zárukou, sľubom alebo peňažnou zárukou, pričom ak sa rozhodne trestne stíhanú osobu do väzby vziať alebo ju v nej ďalej držať, aby boli takéto rozhodnutia založené na konkrétnych skutočnostiach a nie na abstraktnej úvahe. Podčiarkujúc uvedené je potrebné dodať, že z rozhodnutia Ústavného súdu SR, vedeného pod sp. zn. II. ÚS 67/2013 vyplýva, že súd, resp. sudca pre prípravné konanie je s ohľadom na povahu dohľadu probačného a mediačného úradníka vždy povinný zaoberať sa možnosťou nahradenia väzby týmto procesným prostriedkom, a to aj v prípade ak takýto návrh nepodal obvinený, a teda aj v prípade kolúznej väzby.

V súlade s vyššie naznačenou judikatúrnou praxou preto konštatujeme, že kolúznú väzbu možno nahradiť jedným z vyššie menovaných prostriedkov, hoci to Trestný poriadok explicitne nedovoľuje, tak ako pri ostatných dôvodoch väzby.

Z opačnej strany spektra je potrebné doplniť, že zákonná úprava síce explicitne nevymedzuje potrebu skúmania menej invazívneho prostriedku, tzv. inštitúty náhrady väzby, ako obligatórnej podmienky väzby, avšak z právnej úpravy táto potreba vyplýva **implicitne**. Ústavný súd SR na predmetné nadviazal aj vo svojom náleze, vedenom pod sp. zn. II. ÚS 67/2013, v ktorom ustálil, že „všeobecný súd má povinnosť zaoberať sa možnosťou náhrady väzby aj v prípade, ak obvinený výslovne nepožiadaval o náhradu väzby.“

Záver

Účelom väzby je zaistenie osoby obvineného v prípadoch, kedy reálne existujú určité konkrétne skutočnosti, ktoré odôvodňujú obavu, že trestné konanie by mohlo byť správaním alebo konaním obvineného zmarené. *A contrario*, účelom väzby nie je iba zaistenie obvineného na účely trestného konania, prípadne pre výkon trestu odňatia slobody, ale aj ochrana spoločnosti pred osobami obvinenými z trestnej činnosti. Väzba predstavuje špecifický inštitút trestného práva procesného, ktorým sa obvinený na základe rozhodnutia súdu, v súlade s článkom 8 bod. 5 Listiny základných práv a slobôd, článkom 5 ods. 1 písm. c) Európskeho dohovoru o ochrane základných práv a slobôd, článkom 9 Medzinárodného paktu o občianskych a politických právach, článkom 17 Ústavy Slovenskej republiky a nadväzujúcu zákonnú úpravu v Trestnom poriadku zaistuje pre trestné konanie. Obmedzovanie ľudských práv nie je v právnom štáte vylúčené, no toto obmedzovanie by malo predstavovať výnimku, ktorá je predvídateľná, definovaná a kontrolovateľná podľa formálnych a materiálnych predpokladov. Záverom je potrebné vymedziť negatívne konštatovanie vo vzťahu k poslednej novelizácii kolúznej väzby, nakoľko zákonodarca novelou účinnou od 15. augusta 2021 **explicitne vylúčil možnosť nahradenia kolúznej väzby**, a to akýmkoľvek z prostriedkov nahradenia väzby. Tu však možno badať nedôslednosť v novelizácii právnej úpravy inštitútu väzby. Na jednej strane zákonodarca vo vzťahu k všetkým dôvodom väzby – úteková, kolúzna a preventívna väzba predpokladá ich nahradenie, pričom v rámci dôvodovej správy apeluje na využitie inštitútu väzby ako prostriedku „ultima ratio“, a na strane druhej, nelogicky, tento svoj zámer úplne znehoval, keď v ust. § 80 a 81 TP absolútne vylúčil nahradenie väzby z dôvodu § 71 ods. 1 písm. b) TP a § 71 ods. 3 písm. b) TP, teda kolúznej väzby. Máme za to, že vylúčenie nahradenia kolúznej väzby v žiadnom prípade nenapĺňa požiadavku inštitútu väzby ako prostriedku *ultima ratio* a prikláňame sa k doteraz zaužívanej súdnej praxi, a teda že aj **pri kolúznej väzbe**

vzhľadom na jej charakter a závažnosť obmedzení z nej vyplývajúcich pre obvineného, by mala byť daná možnosť nahradenia väzby prostriedkami podľa §§ 80 a 81 TP. Taktiež vyslovujeme pochybnosti o tom, či takéto znenie ustanovení § 80 a 81 TP je v súlade s čl. 5 ods. 3 Dohovoru, a to aj s poukazom na niektoré rozhodnutia ESLP, ako aj so samotnou Ústavou SR.²⁰ V tomto kontexte preto autori navrhujú nasledovné znenie § 80 ods. 1 TP: „Ak je daný dôvod väzby, môže súd a v prípravnom konaní sudca pre prípravné konanie ponechať obvineného na slobode alebo prepustiť ho na slobodu, ak“

Zoznam použitej literatúry

1. ČENTÉŠ, J. a kolektív. Trestný poriadok s komentárom. Žilina: EUKÓDEX, 2006, s 692, ISBN 80-88931-47-9
2. IVOR, J., POLÁK, P., ZÁHORA, J. Trestné právo procesné I. Bratislava, Wolters Kluwe, 2021, s. 596, ISBN: 97-88057-10332-5
3. RŮŽIČKA, M., ZEŽULOVÁ, J. Zadržení a vazba v českem trestním procesu. PRAHA.C.H. Beck, s.r.o., 2004, s. 808, ISBN: 80.71798-17-7
4. Uznesenie Najvyššieho súdu SR, sp. zn. Ntv 97/92
5. Nález Ústavného súdu ČR sp. zn. II. ÚS 599/2001 zo dňa 18.02.2003
6. IV. ÚS 257/2000
7. R 1/2004
8. Uznesenie mestského soudu v Prahe sp. zn. 5To 11/86 (R 39/1968) z 15.02.1968
9. Uznesenie Okresného súdu Bratislava III zo dňa 09.10.2015, sp. zn. 7Tp 121/2015
10. Uznesenia ÚS SR sp. zn. III. ÚS 177/08, III. ÚS 271/07, III. ÚS 296/2016, II. ÚS 348/2016
11. Nález ÚS SR sp. zn. III. ÚS 284/2020
12. Rozhodnutie ESLP vo veci č. 33376/07 Piruzyan vs. Arménskeho, zo dňa 26.9.2012
13. Rozhodnutie ESLP vo veci č. 5826/03, Idalov vs. Ruská federácia, zo dňa 22.5.2012
14. Dôvodová správa k zák. č. 308/2021 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zák. č. 301/2005 Z.z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov, online dostupné na: <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=495932>

²⁰ Rozhodnutie ESLP vo veci č. 33376/07 Piruzyan vs. Arménskeho, zo dňa 26.9.2012, Rozhodnutie ESLP vo veci č. 5826/03, Idalov vs. Ruská federácia, zo dňa 22.5.2012

Kontaktné údaje

JUDr. Karin Vrtíková, PhD.

Email: kvrtikova@gmail.com

Katedra trestného práva a kriminológie,
Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

JUDr. Ivana Mokrá

Email: mokra.ivana@gmail.com

Katedra trestného práva a kriminológie,
Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

UPLATŇOVANIE MATERIÁLNEHO KOREKTÍVU PRI VYBRANÝCH TRESTNÝCH ČINOCH NÁSILNEJ KRIMINALITY¹

APPLICATION OF MATERIAL CORRECTION IN SELECTED CRIMES OF VIOLENT CRIMINALITY

Maximilián Kiko a Stanislav Mihálik²

Abstrakt: Tento príspevok má za ambíciu podrobiť skúmaniu využívanie materiálneho korektívu pri vybraných trestných činoch násilnej kriminality. V príspevku budú skúmané limity jeho využitia v aplikačnej praxi orgánov činných v trestnom konaní a súdu. Výsledkom výskumu budú zovšeobecnené závery platné pre teóriu a aplikačnú prax.

Kľúčové slová: materiálny korektív, násilná kriminalita, subsidiarita trestnej represie, ublíženie na zdraví, nebezpečné vyhrážanie

Abstract: The ambition of this paper is to examine the use of material corrections in selected violent crimes. The contribution will examine the limits of its use in the application practice of law enforcement agencies and the court. The result of the research will be generalized conclusions valid for theory and application practice.

Key words: material corrective, violent criminality, subsidiarity of criminal repression, Bodily Harm, Serious Threats

Úvod

Trestné právo na jednej stránke chráni svojimi normami práva a právom chránené záujmy fyzických a právnických osôb, avšak na druhej strane túto ochrannú funkciu naplňa prostredníctvom legálnych a legitímnych zásahov do práv a slobôd jednotlivcov, porušiteľov noriem – páchatel'ov. Nie však každé porušenie musí nevyhnutne naplňať trestnoprávnu intenzitu a odôvodňovať štátny zásah voči

¹ Táto práca bola podporená Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe Zmluvy č. APVV-19-0102.

² Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky

jednotlivcovi. Vodítkom pre posúdenie, či (ne)konanie jednotlivca napĺňa trestnoprávnu intenzitu je posudzovanie závažnosti konania prostredníctvom kritérií stanovených zákonodarcom pri materiálnom korektíve³ (ďalej aj ako „MK“) normovanom v § 10 ods. 2 zákona č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov (ďalej aj ako „TZ“). Zo spomínaného ustanovenia vieme odvodiť subjektívne (*miera zavinenia a pohnútky*) a objektívne kritéria (*spôsob vykonania činu, následky činu a okolnosti, za ktorých bol čin spáchaný*), ktoré „vždy treba posúdiť zvlášť aj v ich vzájomných súvislostiach, pričom záver je vždy nevyhnutné urobiť na základe vzájomných súvislostí predmetných kritérií. To však neznamená, že by v konkrétnom prípade nemohlo byť rozhodujúce niektoré z kritérií.“⁴ Výsledkom posudzovania kritérií by malo byť poznanie o tom, či závažnosť (ne)konanie jednotlivca je nepatrná alebo pri mladistvých malá.

Vychádzajúc zo systematiky usporiadania hláv v osobitnej časti TZ a objektov chránených skutkovými podstatami trestných činov pri násilnej kriminalite by sa mohlo časti širšej a odbornej verejnosti *a priori* zdať, že každé (ne)konanie dotýkajúce sa znakov týchto skutkových podstát je automaticky tak závažné, že nemožno hovoriť o jej nepatrnej alebo malej závažnosti, a teda neexistuje priestor o uvažovaní o inom, ako trestnoprávnom postihu jednotlivca. Tento príspevok má práve za ambíciu skúmať pravdivosť tejto vyššie načrtnutej domnienky, a to prostredníctvom rozhodnutí súdov a prokuratúr v Slovenskej republike (ďalej aj ako „aplikačná prax“). Pri skúmaní sme zároveň pracovali s dvoma skutočnosťami, ktoré rámcujú tento príspevok. Prvou je, že uplatnenie MK prichádza do úvahy len pri prečinoch. Táto skutočnosť vyplýva zo samotnej zákonnej dikcie § 10 ods. 2 TZ a ustálenej rozhodovacej činnosti Najvyššieho súdu Slovenskej republiky.⁵ Druhou je, že pri chápaní násilnej kriminality vychádzame z definície násilia vytvoreného Svetovou zdravotníckou organizáciou a preberaného aj kriminologickými textami,⁶ pričom násilím je „úmyselné použitie fyzickej alebo psychickej sily (formy násilia), vyhrážania, ktoré smeruje proti sebe alebo inej osobe alebo proti skupine osôb, ktorej následkom je

³ Viacerí autori namiesto pojmu materiálny korektív pracujú s pojmom materiálny znak. V tomto príspevku však budeme pracovať s pojmom materiálny korektív, a to z dôvodu analýz rozhodnutí aplikačnej praxe používajúcej pojem materiálny korektív.

⁴ BURDA, E. Kritériá uplatňovania princípu ultima ratio. In: *Trestné právo ako ultima ratio – hmotnoprávne a procesnoprávne aspekty. Zborník príspevkov z 1. sekcie medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2016*. Bratislava: Tlačiareň ZVJS Leopoldov, 2016. s. 25.

⁵ Zbierka stanovísk a rozhodnutí Najvyššieho súdu Slovenskej republiky R 96/2014.

⁶ DIANIŠKA, G., STRÉMY, T., VRÁBLOVÁ, M. a kol. *Kriminológia. 3. aktualizované a doplnené vydanie*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2016. s. 232-233.

*spôsobenie ujmy, smrti, psychickej ujmy, zlého vývoja alebo deprivácie.*⁷ Z týchto dvoch vyššie načrtnutých skutočností nám vyplýva, že v príspevku budeme pracovať s nasledovnými vyselektovanými trestnými činmi: ublíženie na zdraví (§ 156 TZ), výtržníctvo (§ 364 TZ) a nebezpečné vyhrážanie (§ 360 TZ) (ďalej aj ako „vybrané trestné činy násilnej kriminality“).

Materiálny korektív pri prečine ublíženia na zdraví a pri prečine ublíženia na zdraví v jednočinnom súbehu s výtržníctvom

Trestný čin ublíženia na zdraví je upravený v § 155 až v § 158 TZ. Nás však bude zaujímať úprava prečinu ublíženia na zdraví vo všetkých odsekoch § 156 a teda budeme skúmať závažnosť konania v prípadoch, keď osoba úmyselne ublíži na zdraví inej osoby. Na tomto mieste je potrebné spomenúť aj to, že zákonodarca vymedzením trestnej sadzby (a teda aj zatriedením trestného činu medzi prečiny) vo všetkých odsekoch (aj kvalifikovaných) § 156 TZ naznačil, že aj keď je objekt (ochrana zdravia) silným parametrom usporiadania a vnímania hodnôt v spoločnosti, tak nie každé konanie, ktoré ho môže potencionálne narúšať (resp. ho formálne aj porušuje), ho narúša aj materiálne. Inak povedané, pokiaľ osoba svojím konaním úmyselne ublíži na zdraví štyrom osobám (závažnejší spôsobom konania – na viacerých osobách), tak to nemusí automaticky znamenať vyvodzovanie trestnej zodpovednosti voči jednotlivcovi, a to práve z dôvodu uplatnenia MK. Uvedené si ilustrujeme na nasledovných prípadoch aplikačnej praxe.

Obžalovaný dňa 29.12.2018 v čase asi o 22:00 hod. v Starej Turej na spoločnom dvore pred dverami rodinného domu fyzicky napadol poškodeného (osobu vyššieho veku). A to tým spôsobom, že po vzájomnej hádke sa obžalovaný zahnal na poškodeného plastovou taškou, v ktorej sa pravdepodobne nachádzali exkrementy a oplľ poškodeného, na čo udrel poškodený otvorenou dlaňou ľavej ruky obvineného na pravé líce, po čom sa obžalovaný dvakrát zahnal na poškodeného pravou rukou zovretou v päšť, pričom ho do ľavej strany tváre udrel. Obžalovaný mal spôsobiť poškodenému pomliaždenie mäkkých tkanív hlavy a tváre s krvným výronom okolo ľavého oka s prejavmi vegetatívnej symptomatológie, ktoré si vyžiadali liečenie a poškodenému sťažili obvyklý spôsob života po dobu najmenej 2 týždne. Obžalovaný nemá zápis v registri trestov, ale má zápisy troch dopravných priestupkov a jeden priestupok proti občianskemu spolunažívaniu voči poškodenému. Dôvodom násilia obžalovaného mala byť eskalácia (vzájomná hádka s úderom palice poškodeného na družku obžalovaného) hlboko narušených

⁷ KRUG, G. E. a kol. *World report on violence and health*. Ženeva: 2002, WHO. s. 5 [online]. [cit. 2024-04-19]. Dostupné na: https://iris.who.int/bitstream/handle/10665/42495/9241545615_eng.pdf?sequence=1.

medziludských vzťahov spočívajúcich v neustálom verbálnom alebo brachiálnom vzájomnom napádaní, monitorovaní cudzieho pozemku, kamerovaniu detí, ohováranie a podávanie oznámení, hádzanie zvieracích exkrementov do rodinných domov.⁸

1. Obvinení mladiství v spolupáchateľstve dňa 28.03.2012 v čase asi o 17.45 hod v Bratislave v rodinnom dome po predchádzajúcej vzájomnej dohode fyzicky napadli poškodeného (blízku osobu). Obaja obvinení ho opakovane udierali päťami do tváre, na čo poškodený spadol na zem, kde ho obaja obvinení kopali a následne ako sa poškodený otočil tvárou k zemi, tak ho obvinení udierali stoličkou do oblasti chrbta. Poškodenému mali spôsobiť pomliaždenie čela, pomliaždenie a reznú ranu nosa, zlomeninu nosových kostí, tržnozmliaždenú ranu a odreninu ľavého predlaktia, pomliaždenie a odreniny brušnej a hrudnej steny na pravej strane a na hrudníku vzadu, ktoré si vyžadujú dobu liečenia 14 dní. Obvinení majú byť inak bezproblémové deti nepoživajúce alkohol ani drogy, avšak poškodenému je diagnostikovaná paranoidná schizofrénia a synom často nadáva a fyzicky ich napáda. Dôvodom násilia mala byť reakcia bratov na útok otca.⁹
2. Obvinená dňa 18.02.2021 asi o 01.15 hod. v Novom Meste nad Váhom v byte po predchádzajúcej hádke s poškodeným, s ktorým býva v spoločnej domácnosti, zobrala do ruky nôž o dĺžke čepele 20 cm, ktorým sa zahnila na poškodeného v smere trupu, ktorým ho zasiahla do pravej ruky nad ramenom. Obžalovaná mala spôsobiť povrchové poranenia a poškodený sa následne bránil a chytil čepeľ noža, čím mu mala spôsobiť poranenie ruky v oblasti dlane až do doby. Dôvodom násilia mala byť reakcia družky na vzájomnú potýčku s druhom po pozití značného množstva alkoholu.¹⁰

Takisto nás v tejto časti bude zaujímať aj konanie jednotlivca, ktoré by mohlo naplňať naraz (v jednočinnom súbehu) ublíženie na zdraví podľa § 156 TZ a prečin výtržníctva upraveného § 364 TZ, t. j. v takýchto prípadoch môže dochádzať k porušovaniu ďalšieho objektu chrániaceho „*medziludské vzťahy a určité zásady slušného správania na verejnosti alebo na mieste verejnosti prístupnom*“.¹¹ Inak povedané, v tejto súvislosti

⁸ Uznesenie o postúpení veci okresného súdu Nové mesto nad Váhom zo dňa 24.01.2020 pod sp. zn. 15T/97/2019.

⁹ Uznesenie o postúpení veci okresnej prokuratúry Bratislava 3 zo dňa 11.10.2012 pod sp. zn. 2 Pv 176/12/1103.

¹⁰ Uznesenie o postúpení veci okresnej prokuratúry Nové Mesto nad Váhom zo dňa 26.05.2021 pod sp. zn. Pv 115/21/3304-27.

¹¹ BURDA, E., ČENTÉŠ, J., KOLESÁR, J., ZÁHORA, J. a kol. *Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár. II. diel. 1. vydanie*. Praha: C. H. Beck, 2011, 1608 s. kom § 364.

si môžeme klásť otázku, či je možné považovať konanie jednotlivca formálne porušujúce dva objekty v TZ za nepatrne závažné. Aplikčná prax nám poskytuje svoju odpoveď v nasledovných prípadoch.

1. Obžalovaný dňa 11.8.2019 v čase okolo 01.00 hod. na ceste II/526 za hotelom násilím vytiahol za ruky z vozidla taxislužby poškodenú, ktorá bol pod vplyvom alkoholu a hodil ju do priekopy oproti parkovisku na Slanickej osade, keďže poškodená nechcela zaplatiť jazdu a ani vystúpiť v mieste bydliska. Poškodenej mal spôsobiť podvrtnutie ľavého kolena s dobou liečenia a obmedzenia v obvyklom spôsobe života v trvaní 28 dní. Obžalovaný bol súdne trestaný raz pred viac ako 40 rokmi, pričom sa naňho hľadí ako na neodsúdeného a v registri priestupkov má záznamy na úseku cestnej dopravy. Dôvodom násilia mal byť hnev, že obžalovaným konaním poškodenej prichádza o zákazky.¹²
2. Obžalovaná dňa 23.3.2022 v čase približne o 15.15 h na ulici pred miestnym kaderníctvom po vzájomných slovných urážkach fyzicky napadla poškodenú. A to takým spôsobom, že ju chytila za vlasy a snažila sa jej hlavu potlačiť k zemi, pričom jej hlavou mykala a pri tom, ako sa poškodená snažila ubrániť, ju schmatla za ruky tak, že jej vykrútila prsty na ľavej ruke. Útok obžalovanej na poškodenú trval až do plaču detí, po ktorom prestala a odišla z miesta činu. Poškodenej mala spôsobiť zlomeninu dolného článku štvrtého prsta ľavej ruky a natiehanie krčnej chrbtice s dobou liečenia v trvaní do šiestich týždňov. Obžalovaná nebola doposiaľ súdne a ani priestupkovo trestaná. Dôvod násilia obžalovanej mali byť narušené vzťahy medzi ňou a poškodenu týkajúce sa maloletých detí (vnučiek obvinenej), ktorých otcom je XY v súčasnosti žijúci s poškodenu.¹³
3. Obžalovaný pod vplyvom alkoholu dňa 11.08.2018 v čase po 21.30 hod. vonku pred barom fyzicky napadol poškodeného a to tak, že ho chytil za ramená a hodil ho do konštrukcie prístrešku baru. Poškodenu mal spôsobiť podvrtnutie krčnej chrbtice, pomliaždenie okovca laktovej kosti vpravo, krvný výron pravého ramena, pomliaždenie pravej driekovej oblasti, pourazový bolestivý syndróm krčnej a driekovo krížovej chrbtice s dobou liečenia a obmedzenia v obvyklom spôsobe života v trvaní 27 dní. Obžalovaný bol doposiaľ bezúhonný. Dôvodom násilia obžalovaného mali byť prechádzajúce urážky poškodeného na matku obžalovaného a ich prechádzajúca vzájomná potýčka.¹⁴

¹² Uznesenie o zamietnutí sťažnosti krajského súdu Žilina z dňa 08.12.2020 pod sp. zn. 1To/94/2020 v spojení s uznesením o postúpení veci okresného súdu Námestovo z dňa 27.8.2020 pod sp. zn. 6T/36/2020-158.

¹³ Uznesenie o postúpení veci okresného súdu Levice zo dňa 27.07.2023 pod sp. zn. 4T/14/2023.

¹⁴ Uznesenie o postúpení veci okresného súdu Námestovo zo dňa 19.05.2020 pod sp. zn. 6T/86/2019.

4. Obžalovaný dňa 02.03.2016 približne o 17.00 hodine na ulici pri rodinných domoch v obci po prechádzajúcom slovnom nedorozumení prekročil medze nutnej obrany a napadol poškodeného (osobu vyššieho veku) potom, čo poškodený obžalovaného sotil tak, že spadol na zem. Obžalovaný vstal zo zeme a udrhel poškodeného do zadnej časti hlavy. Pri následnom vzájomnom preťahovaní sa obžalovaný odsotil poškodeného, ktorý spadol na zem čím mal utrpieť zmliaždenie s krvnou podliatinou okolo očníc, otras mozgu ľahšieho stupňa, zlomeninu nosovej kosti bez posunu úlomkov, povrchovú tržnú ranu a kožné odreniny pravého predlaktia a subluxáciu zubov 11 a 21, pričom uvedené zranenia si vyžadovali lekárske ošetrenie a hospitalizáciu poškodeného v nemocnici a dobu liečenia v trvaní 21 dní. Obžalovaný po incidente zavolať políciu na miesto skutku, pričom doposiaľ nebol súdne trestaný a priestupky spáchal len na úseku cestnej dopravy. Poškodený už bol právoplatne odsúdený za spáchanie nebezpečného vyhrážania voči obžalovanému. Dôvodom násilia obžalovaného malo byť bezdôvodné napadnutie obžalovaného v spojení s tým, že poškodený v minulosti neustále ubližoval rodine obžalovaného, najmä jeho maloletému synovi.¹⁵
5. Obžalovaný dňa 19.12.2020 asi o 11.31 hod. vo vnútorných priestoroch v obchodného domu pri nakupovaní potravín pristúpil spredu k poškodenému (chránenej osobe), ktorého fyzicky napadol po vzájomných verbálnych útokoch a strkaniciach. Jedenkrát veľkou intenzitou vykrútil pravú ruku, čím mal poškodenému spôsobiť ľahké zranenia, a to zlomeninu bázy základného článku štvrtého prsta na pravej ruke s uhlovým posunom kostných úlomkov asi 20 stupňov, zlomeninu základného článku piateho prsta pravej ruky, bez posunu kostných úlomkov a toto zranenie si vyžadovalo primeranú dobu liečby s obmedzením na bežnom spôsobe života v trvaní do 5 týždňov. Na obžalovaného sa hľadí akoby nebol odsúdený (právoplatné odsúdenie spredu viac ako 23 rokov za trestný čin podvodu) a nemá záznamy v evidencii priestupkov (s výnimkou menej závažných priestupkov na úseku cestnej dopravy a lesníctva). Na osobu poškodenú sa hľadí akoby nebola odsúdená (predtým však 3x súdne trestaná) so zápisom dvoch dopravných priestupkov. Dôvodom násilia mala byť reakcia obžalovaného na to, že vyprovokovanú konfrontáciu s poškodeným.¹⁶

Zhrnúc vyššie uvedené poznatky plynúce z aplikačnej praxe môžeme tvrdiť nasledovné. Pokiaľ ide o uplatňovanie MK pri prečine podľa § 156 a § 156 v jednočinnom súbehu s § 364 TZ, tak je potrebné skonštatovať viacero skutočností.

¹⁵ Uznesenie o postúpení veci krajského súdu Nitra zo dňa 30.10.2019 pod sp. zn. 2To/88/2019.

¹⁶ Uznesenie o postúpení veci okresného súdu Topoľčany zo dňa 27.06.2022 pod sp. zn. 1T/25/2022.

Prvou skutočnosťou je, že uplatneniu MK *a priori* nebráni to, že spôsob vykonania násilia prebehol na verejne prístupnom mieste, pred deťmi, zbraňou (napríklad nožom), v spolupáchateľstve či viacerými opakujúcimi sa útokmi na telo človeka. Uplatňovaniu MK nebráni ani následok spočívajúci v zlomeninách prstov či v dobe liečenia trvajúcej skoro 42 kalendárnych dní (ťažká ujma na zdraví vo forme poruchy trvajúcej dlhší čas). Druhou skutočnosťou je, že významným kritériom pre uplatnenie MK sú okolnosti, za ktorých bol čin spáchaný. Pokiaľ ide o situácie tkvejúce vo vzájomných strkaniciach a verbálnych útokoch, ktoré sú výsledkom narušených rodinných alebo susedských vzťahoch, tak aplikačná prax má tendenciu sa prikláňať k uplatneniu MK. Obdobne to platí pre situácie, ak poškodený klame, zavádza či sa zahráva s inou osobou pred útokom inej osoby alebo rolu zohráva aj vplyv návykovej látky. Treťou skutočnosťou je, že kľúčovým kritériom je pohnútko. Pokiaľ osoba nemá v čase páchania skutku osobitný motív, ale dôvodom jeho násilného konania je reakcia na len ňou nevyprovokovanú vyostrenú situáciu, tak aplikačná prax sa bude opätovne prikláňať k uplatneniu MK. Uplatneniu MK nebránia ani skutky, ktoré by mohli naplňovať kvalifikované skutkové podstaty § 156 a § 364 TZ, t. j. pokiaľ ide napríklad o skutok spáchaný na chránenej osobe. S uvedeným možno súhlasiť, keďže automatickým vylúčením by došlo k paralyzovaniu použitia MK pri vybraných trestných činoch násilnej kriminalite v domácnostiach, ktorá žiaľ nie je ojedinelá, avšak aj tú je potrebné skúmať komplexne. Totiž, priestor pre podporu uplatnenia celkovej subsidiarity trestne represie odzrkadľuje zákonodarca aj vytvorením priestupku proti občianskemu spolunažívaniu (§ 49 ods. 1 písm. d), e) zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov (ďalej aj ako „ZoP“)) a možnosti procesného postupu voči násilníkovi nie cez jeho väzobné stíhanie, ale cez rozhodnutie o uložení neodkladného opatrenia podľa § 325 ods. 2 písm. e) zákona č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok v znení neskorších predpisov.

Čiastočne otvorenou otázkou je, kedy by už nebolo vhodné uplatniť MK pri § 156 a § 156 v súbehu s § 364 TZ. V prvom rade je potrebné aj na tomto mieste zdôrazniť, že každý prípad vyžaduje osobitné posudzovanie, avšak tiež máme za to, že v týchto prípadoch by mohlo byť uplatnenie MK problematické: (i.) osoby v spolupáchateľstve¹⁷ alebo organizovanou skupinovú (závažnejší spôsob konania) chcú úmyselne spôsobiť ublíženie na zdraví inej osobe, avšak z nedbanlivosti mu spôsobia ťažkú ujmu na zdraví, (ii.) mladistvý počas vyučovania na základnej škole ublíži na zdraví svojmu spolužiakovi pred jeho ostatnými spolužiakmi,¹⁸ (iii.) mladistvá osoba viackrát udrie maloletú osobu na verejnosti pred viacerými osobami,

¹⁷ Rozsudok okresného súdu Námestovo zo dňa 18.12.2020 pod sp. zn. 6T/168/2019.

¹⁸ Rozsudok krajského súdu v Banskej Bystrici zo dňa 31.08.2022 pod sp. zn. 3To/14/2022.

čím mu spôsobí ublíženie na zdraví, a to z dôvodu pomsty za brata, ktorého predtým pri športe mal poškodený sfaulovať¹⁹ a (iv.) v ostatných prípadoch, v ktorých bude prítomný osobitný motív podľa § 140 TZ vzhľadom na silné kritérium pohnútky pri posudzovaní závažnosti (ne)konania.

Materiálny korektív pri prečine nebezpečného vyhrážania a pri prečine nebezpečného vyhrážania v jednočinnom súbehu s ublížením na zdraví

V zmysle širšieho chápania násilnej kriminality na základe nami uvádzanej definície v úvodnej časti sme si dovolili skúmať využitie MK aj pri tzv. trestnom čine nebezpečného vyhrážania podľa § 360 TZ, ktorého objektom sú „*samotné medzilidské vzťahy medzi jednotlivými osobami, ako aj samotné neodňateľné právo každého, aby nebol predmetom vyhrážok*“²⁰ a v nadväznosti na to psychické zdravie jednotlivca. Na tomto mieste treba uviesť, že i napriek silnej hodnote chránenej skutkovou podstatou je trestný čin nebezpečného vyhrážania vo všetkých svojich odsekoch prečinom, a teda zákonodarca takisto predpokladá individuálne posudzovanie skutku napĺňajúceho formálne znaky skutkovej podstaty cez MK, aj keď konanie môže „*prima facie*“ vyzerať ako trestnoprávne závažné. Zároveň závažnosť konania jednotlivca sa zvyšuje pokiaľ jedným skutkom napĺňa viaceré skutkové podstaty. Otáznym však je, či nepôjde aj v prípadoch jednočinného súbehu ublíženia na zdraví podľa § 156 s nebezpečným vyhrázaním podľa § 360 TZ stále o nepatrnú (pri mladistvých malú) závažnosť konania, a to i napriek tomu, že útok jednotlivca spôsobujúci ublíženie na zdraví môže v kombinácii s vyhrážkami smrti, ťažkej ujmy na zdraví alebo inej ťažkej ujmy zvýšiť dôvodnú obavu realizácie týchto vyhrážok. Aplikáčna prax sa s uvedenými prípadmi vysporiadala nasledovne.

1. Obvinený pod vplyvom alkoholu dňa 02.10.2021 v čase okolo 17:30 hod. v záhradkárskej oblasti pred rodinným domom v Bratislave po predchádzajúcej slovnej hádke týkajúcej sa (ne)odovzdania spoločnej dcéry chytil poškodenú (ex priateľku) oboma rukami za hlavu, jednou rukou zhora za temeno hlavy a druhou rukou zospodu za bradu, čím jej bránil odísť z predmetného miesta a počas toho jej povedal „*vykrútim ti krk skôr, než stihneš zavolať políciu*“. Toto jeho konanie u poškodenej malo vyvolať dôvodnú obavu o jej život a zdravie aj vzhľadom na skutočnosť, že obvinený má dlhodobé problémy s alkoholom, pod ktorého vplyvom ju mal v období rokov 2014 až 2019 5 až 6 krát napadnúť, pričom v máji roka 2019 aj s použitím mačety. Poškodená zároveň i napriek

¹⁹ Rozsudok okresného súdu Topolčany zo dňa 02.11.2022 pod sp. zn. 1T/40/2021.

²⁰ STRÉMY, T. a KURILOVSKÁ, L. a kol. *Trestný zákon – komentár, II. zväzok*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2022. komentár k § 360.

incidentu osobne odovzdala dcéru do striedavej starostlivosti obvinenému. Obžalovaný bol súdne trestaný za § 289 ods. 2 TZ, avšak hľadá sa na neho, akoby nebol odsúdený, pričom priestupkovo bol prejednaný len na úseku cestnej dopravy. Dôvodom konania mala byť reakcia obvineného na jeho zásah do práv styku s maloletou dcérou, nespokojnosť s informáciou o podaní návrhu na vydanie predbežného opatrenia týkajúceho sa stretávania s dcérou a požitie alkoholu.²¹

2. Obvinený dňa 03.10.2018 v čase okolo 23.00 hod. na poľnej ceste od rybníka za obcou smerom k štátnej hranici s Maďarskom sa slovne mal vyhrážať zabitím poškodenému XY, poškodenému AB, poškodenému CB, poškodenému EF a to slovami „zastrelím Vás ako psov“ načo vzápätí poškodení v krátkom časovom odstupe začuli výstrel zo zbrane. Obvinený mal takto svojím konaním u poškodených vzbudiť dôvodnú obavu a ich život a zdravie. Obvinený sa na miesto činu dostavil po tom, ako obdržal telefonát od známeho, že v blízkosti jeho farmy sa pohybujú viaceré osoby, pričom po jeho príchode na miesto zablokoval auto poškodených a došlo k verbálnemu konfliktu. Zároveň obvinený mal sám predtým zavolať políciu a dôvodom jeho násilia mala byť ochrana jeho majetku.²²
3. Obvinený v čase okolo 22:00 hodiny dňa 26.10.2019 pod vplyvom alkoholu, počas telefonického rozhovoru so svojou bývalou družkou (poškodenou), ktorá sa v tom čase nachádzala v mieste jej trvalého pobytu, sa vyhrážal slovami, že v sobotu ráno dňa 26.10.2019 si od Jara z Dubnice zobral „devinu“ a túto mal za opaskom spolu so svojou plynovou zbraňou, pričom tieto zbrane plánoval použiť proti nej pri návšteve dňa 26.10.2019 v čase o 12:30 hodine, od čoho ho odhovorila jeho matka. Tento telefonát trval 20 minút, pričom 17 minút spolu pokojne komunikovali o rodinných záležitostiach a zároveň aj na druhý deň sa spoločne stretli. Toto konanie obvineného malo vyvolať u poškodenej obavu a strach o život a zdravie. Obvinený bol doposiaľ súdne trestaný za § 289 ods. 1 TZ, pričom toto odsúdenie je zahladené, avšak dopustil sa aj priestupku proti občianskemu spolunažívaniu a 2 priestupkov proti verejnému poriadku. Dôvodom konania obvineného mali byť názorové nezhody obvineného s poškodenou ohľadom starostlivosti o ich spoločné dieťa.²³

²¹ Uznesenie o postúpení veci okresnej prokuratúry Bratislava 3 zo dňa 28.02.2022 pod sp. zn. Pv 4 Pv 451/21/1103-9.

²² Uznesenie o postúpení veci okresnej prokuratúry Košice okolie zo dňa 11.02.2019 pod sp. zn. 1 Pv 552/18/8806-12.

²³ Uznesenie o postúpení veci okresného súdu Trenčín zo dňa 18.09.2020 pod sp. zn. 8T/42/2020 v spojení s uznesením o zamietnutí sťažnosti krajského súdu Trenčín zo dňa 31.05.2021 pod sp. zn. 2To/104/2020.

4. Obžalovaný v období od augusta 2013 do septembra 2013 v rodinnom dome na adrese počas spolužitia s manželkou (poškodenou) takmer dennodenne na poškodenú slovne útočil tak, že sa jej vyhrážal zabitím, ak ju s niekým uvidí, že podpáli ju a jej auto, hovoril jej, že nevera sa trestá smrťou, ponižoval ju, že je chudera, vulgárne jej nadával. Následne v období od septembra 2013 do 25.07.2014, na rôznych miestach v meste, po tom ako poškodená odišla bývať spolu s deťmi do jej rodičovského domu, viackrát vyhľadával jej osobnú prítomnosť jej prenasledovaním po meste Vráble, kde ju čakával pred rôznymi budovami alebo obchodmi, a keď z nich vyšla, vulgárne jej nadával a hrozil jej ublížením na zdraví v prípade, ak by ju stretol v spoločnosti nejakého muža, opakovane jej volával na mobilný telefón a vypisoval SMS správy, v ktorých ju urážal a vyhráža sa jej zabitím. Dňa 02.01.2014 v rodinnom dome ju fyzicky napadol úderom pästou do hlavy, zaháňal sa na ňu dreveným polenom o dĺžke asi 40 cm a udel ju s ním do ľavého ramena, čím jej spôsobil opuch na dolnej pere a hematóm na ľavej paži laterálne, zranenie si vyžiadalo lekárske ošetrovanie s dobou liečenia a práceneschopnosťou v dĺžke 4 dni. V apríli 2014, keď okolo 20:00 hod. odchádzala z práce a išla na svojom aute, tak ju prenasledoval na aute, svietil na ňu diaľkovými svetlami a keď vystúpila z auta prišiel k nej a vykrúcal jej ruky, aby mu povedala, či mu bola neverná. V dôsledku vyššie popísaných skutočností sa poškodená mala báť o svoj život a zdravie. Obžalovaný bol doposiaľ raz súdne trestaný, ale hľadá sa naňho akoby nebol odsúdený. Obžalovaný bol uznaný raz vinným z priestupku proti občianskemu spolunažívaniu na poškodenej. Dôvodom konania obžalovaného mala byť reakcia na neveru manželky.²⁴
5. Obvinený po vzájomných hádkach vo večerných hodinách v kancelárii fyzicky napadol poškodeného takým spôsobom, že mu udel pästou do oblasti ľavého líca, na čo ho poškodený odstrčil a následne chytil do ruky sklenenú nádobku na kávu, ktorou poškodeného so slovami „*ty cigáň, ty žiť nebudeš*“ udel zhora po hlave, v dôsledku čoho sa táto rozbila a ušiel z miesta preč. Obvinený svojim konaním poškodenému mal spôsobiť pomliaždenie hlavy a tváre, tržnú ranu pravého obočia približne 5 cm, opuch a podliatinu horného viečka, ktoré si mali vyžiadať lekárske ošetrovanie s dobou liečenia v trvaní 7 dní a vzbudiť dôvodnú obavu o jeho život a zdravie. Obvinený bol odsúdený za § 221 ods. 1, 2 TZ, ale hľadá sa naňho akoby nebol odsúdený. Obvinená nemá záznam v registri priestupkov. Dôvodom konania násilia obvineného mala byť emočná reakcia na

²⁴ Uznesenie o postúpení veci okresného súdu Nitra zo dňa 07.12.2020 pod sp. zn. 6T/5/2017.

informáciu zo strany poškodeného o ukončení pracovného vzťahu umocnená o predchádzajúcu vzájomnú hádku.²⁵

6. Obvinený v čase okolo 14.00 h v byte počas rodinnej hádky fyzicky napadol svoju manželku po tom, ako mu ona dala počas hádky v návale hnevu facku, pričom ju mal chytiť a ťahať ju za ruku na gauč. Následne ju mal jedenkrát udrieť pästou ruky do ľavej oblasti chrbta, po čom poškodená padla na gauč. Potom sa jej slovne vyhrážal „zabitím nožom, rozporcovaním na drobné kúsky, následným nahádzaním do vreca a vyhodením do kontajnera.“ Poškodenej mal spôsobiť pomliaždenie ľavej bedrovej oblasti ľahkého stupňa a pomliaždenie pravej temennej oblasti hlavy ľahkého stupňa s obmedzením na bežnom spôsobe života do 7 dní. Zároveň u nej mal vyvolať strach o svoj život a zdravie uskutočnením týchto vyhrážok. Obžalovaný bol raz súdne trestaný, avšak hľadá sa naňho akoby nebol odsúdený. V registri priestupkov má obžalovaný aj zápis za priestupok proti občianskemu spolunažívaniu, ktorý spáchal približne pred rokom a pol na poškodenej. Poškodená využila v trestnom konaní právo nevypovedať. Dôvodom násilia obvineného malo byť jeho alkoholové opojenie a reakcia na hádku a facku zo strany manželky ako výsledok kumulácie ich vzájomných nezhôd.²⁶

Pokiaľ aplikačná prax posudzuje kritérium spôsobu vykonania činu, tak jeho uplatneniu *a priori* nebráni, že k vyhrážaniu došlo so zbraňou (závažnejší spôsob konania) za predpokladu, že pri skúmaní pohnútky konania zistíme, že dôvodom konania jednotlivca je reakcia na vzájomnú hádku s blízkou osobu či ochrana svojich práv, napríklad majetkových práv. V niektorých prípadoch v aplikačnej praxi sme tiež zistili, že uplatneniu MK *a priori* nemusí brániť ani súbeh § 156 s § 360 TZ, teda pri skúmaní kritéria následku dochádza k identifikácii ublíženia na zdraví alebo nepôjde o súbeh § 156 s § 360 TZ, avšak v rámci kritéria následku sa zistí, že došlo k drobnému („priestupkovému“)²⁷ ublíženiu na zdraví. Ďalej sme zistili, že v rámci posudzovania kritéria okolností, za ktorých bol čin spáchaný, aplikačná prax skúma, či ide o ojedinelý útok alebo už o opakujúci sa útok, pričom ani opakujúci sa útok nemusí automaticky znamenať vyvodenie trestnej zodpovednosti za prečin nebezpečného vyhrážania podľa § 360 TZ. Tak ako sme konštatovali aj v predchádzajúcej časti príspevku, tak aj tu konštatujeme, že uplatneniu MK nebráni ani to, že bol spáchaný na blízkej osobe (chránená osoba).

²⁵ Uznesenie o postúpení veci okresnej prokuratúry Bratislava 3 zo dňa 16.08.2017 pod sp. zn. 4 Pv 87/17/1103-14.

²⁶ Uznesenie o postúpení veci okresného súdu Levice zo dňa 20.10.2023 pod sp. zn. 4T/83/2023.

²⁷ Drobné ublíženie na zdraví je upravené v § 49 ods. 1 písm. d) ZoP.

Pri nastavení hranice, kedy už nie je možné uplatniť MK, môžeme vychádzať z názorov profesora Burdu a docenta Kolesára: „(...) rozhodnutie, či ide o trestný čin – prečin alebo len o priestupok podľa § 49 ods. 1 písm. d) PriesZ závisí od posúdenia konkrétnych okolností a od použitia § 10 ods. 2 TZ (materiálny znak, resp. materiálny korektív prečinu). Pritom pokiaľ ide o ojedinelý skutok páchatela a nie je sám osebe (skutok) naozaj podstatne závažný, mal by byť skôr posúdený ako priestupok, ak však ide o opakovaný čin páchatela, mal by byť skôr posúdený ako trestný čin, pretože opakovaným páchaním takéhoto činu sa zvyšuje pravdepodobnosť páchatelovho ďalšieho pokračovania v tejto činnosti a z nej následné spôsobenie trestných činov proti životu a zdraviu alebo iných závažnejších trestných činov.“²⁸ S uvedeným názorom súhlasíme a zároveň si ho dovoľíme rozviesť. Máme za to, že okrem (ne)opakovania útokov (činov) je potrebné skúmať aj intenzitu všetkých útokov, početnosť útokov, časové odstupy medzi páchanými útokmi, hmotný predmet útoku (napr. dieťa má citlivejšie vnímanie ako osoba blízka veku mladistvého alebo pôjde o osobu z rodinného prostredia, ktoré je zvyknuté na protiprávne konanie jednotlivca) a následok útoku (napr. či (ne)došlo konaním aj k drobnému ublíženiu na zdraví alebo ublíženiu na zdraví). Opakovanie (napr. 3 a viac) intenzívnych útokov (napr. s nožom, výstrelmi zo zbrane či priložením plynovej zbrane k hlave),²⁹ v krátkom časovom rozostupe (napr. každú druhú hodinu alebo každý druhý deň) s následkom (ale aj bez následku) ublíženia na zdraví pri niektorom z útokov môže predstavovať prekážku pre uplatneniu MK. A zas naopak, jeden alebo dva menej intenzívne útoky (bez zbrane, len verbálne útoky na jednotlivca) zopakované po dlhšom časovom rozostupe (napr. po viacerých mesiacoch alebo roku) s následkom drobného („priestupkového“) ublíženia na zdraví môže otvárať úvahy o uplatnení MK.

Záver

V našom príspevku sme mali možnosť vyvodiť viacero záverov. Prvým je, že aplikačná prax automaticky nevyklučuje využitie MK pri vybraných trestných činoch násilnej kriminality. Druhým je, že aplikačná prax pripúšťa uplatňovanie MK aj pri kvalifikovaných skutkových podstatách vybraných trestných činoch násilnej kriminality a v prípade ich vzájomných súbehov. Tieto prvé dva závery považujeme za správne (i keď s určitou odchýlkou pri súbehu, čo prezentujeme nižšie), keďže samotný zákonodarca vytvoril priestor pre uplatňovanie MK tým, že vo všetkých odsekoch vybraných trestných činoch násilnej kriminality ide o prečiny a zároveň je podľa nášho názoru vhodné ponechať čo možno najširšie možnosti pre úvahy OČTK

²⁸ BURDA, E., ČENTÉŠ, J., KOLESÁR, J., ZÁHORA, J. a kol. *Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár. II. diel. 1. vydanie.* Praha: C. H. Beck, 2011. komentár k § 360.

²⁹ Rozsudok okresného súdu Piešťany zo dňa 15. 07. 2019 pod sp. zn. 8T/27/2019.

a súdy ohľadom trestnosti skutkov za účelom čo najlepšieho naplnenia princípu subsidiarity trestnej represie. Tretím záverom je, že podľa nášho názoru môže (nevyhnutne však nemusí) vytvárať prekážku pre uplatneniu MK pri vybraných trestných činoch násilnej kriminality konanie jednotlivca z osobitného motívu, a to z dôvodu, že v daných prípadoch je zosilnené kľúčové kritérium pri posudzovaní MK aplikačnou praxou, a tou je pohnútko. Ďalšou prekážkou môže byť konanie organizovanou skupinou z dôvodu zosilnenia kritéria spôsobu vykonania činu, ktoré je v danom prípade sofistikovanejšie ako pri páchatelstve či spolupáchatelstve. V neposlednom rade môže byť prekážkou pre uplatnenie MK jednočinný súbeh prečinu nebezpečného vyhrážania s ublížením na zdraví podľa § 156 TZ alebo konanie naplňajúce prečin nebezpečného vyhrážania podľa § 360 TZ s následkom drobného ublíženia na zdraví, keďže intenzita a následok útoku je v týchto prípadoch závažnejší ako by tomu bolo pri konaní, ktorým sa niekto „len“ vyhráza a nespôsobí mu aspoň drobné ublíženie na zdraví. Takisto prekážkou pre uplatnenie MK môže byť jednočinný súbeh ublíženia na zdraví podľa § 156 s výtržníctvom podľa § 364 TZ, pokiaľ došlo k útoku (činu) pred prítomnými žiakmi na mieste (napr. v škole), kde má dochádzať k vzorovej výchove a nie naopak. Štvrtým záverom je zistenie, že niektoré súdy a OČTK pri posudzovaní, či daný skutok riešiť trestnoprávne, posudzujú aj v rámci MK správanie obvineného *ex post* po spáchaní činu, čo však nepovažujeme za správne z dvoch dôvodov. Samotné kritéria MK v § 10 ods. 2 TZ smerujú k momentu spáchania činu a zároveň dobré správanie obvineného (olútovanie, neopakovanie útokov, odškodnenie) alebo nevypovedanie poškodených osôb môže byť tendenčné. Úplným záverom si dovoľíme uviesť názor sudcu, ktorý vystihuje podstatu jedného z našich vyššie konštatovaných záverov a vystihuje viaceré prípady pri vybraných trestných činoch násilnej kriminality. Podľa sudcu okresného súdu v Novom meste nad Váhom *„by bolo krajne nespravodlivé, pokiaľ by súd v súlade s návrhom prokurátora v tejto veci rozhodol mechanicky a formalisticky pri naplnení hranične iba formálnych znakov prečinu ublíženia na zdraví. Trestný zákon má poskytovať ochranu právam a právom chráneným záujmom fyzických osôb, nesmie byť však zneužívaný na dosiahnutie iných cieľov za súčasného použitia takých prostriedkov a najmä provokácií, pri konaní ktorých sama osoba poškodeného si musí byť vedomá, že sú nemorálnym alebo inak protispoločenským konaním a poškodený si musí uvedomiť, že po takomto správaní mu ochrana, ktorú poskytuje trestný zákon nemusí byť poskytnutá.“*³⁰

³⁰ Uznesenie o postúpení veci okresného súdu Nové mesto nad Váhom zo dňa 24.01.2020 pod sp. zn. 15T/97/2019, s. 8.

Zoznam použitej literatúry

1. BURDA, E. Kritériá uplatňovania princípu ultima ratio. In: *Trestné právo ako ultima ratio – hmotnoprávne a procesnoprávne aspekty. Zborník príspevkov z 1. sekcie medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2016*. Bratislava: Tlačiareň ZVJS Leopoldov, 2016. s. 22-30.
2. BURDA, E., ČENTÉŠ, J., KOLESÁR, J., ZÁHORA, J. a kol. *Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár. II. diel. 1. vydanie*. Praha: C. H. Beck, 2011. 1608 s.
3. DIANIŠKA, G., STRÉMY, T., VRÁBLOVÁ, M. a kol. *Kriminológia. 3. aktualizované a doplnené vydanie*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2016. s. 232-233.
4. KRUG, G. E. a kol. *World report on violence and health*. Ženeva: 2002, WHO. 346 s [online]. [cit. 2024-04-19] Dostupné na: https://iris.who.int/bitstream/handle/10665/42495/9241545615_eng.pdf?sequence=1.
5. Rozsudok Krajského súdu v Banskej Bystrici zo dňa 31.08.2022 pod sp. zn. 3To/14/2022.
6. Rozsudok Okresného súdu Námestovo zo dňa 18.12.2020 pod sp. zn. 6T/168/2019.
7. Rozsudok Okresného súdu Piešťany zo dňa 15. 07. 2019 pod sp. zn. 8T/27/2019.
8. Rozsudok Okresného súdu Topoľčany zo dňa 02.11.2022 pod sp. zn. 1T/40/2021.
9. STRÉMY, T. a KURILOVSKÁ, L. a kol. *Trestný zákon – komentár, II. zväzok*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2022. 1534 s.
10. Uznesenie o postúpení veci Krajského súdu Nitra zo dňa 30.10.2019 pod sp. zn. 2To/88/2019.
11. Uznesenie o postúpení veci Okresného súdu Levice zo dňa 20.10.2023 pod sp. zn. 4T/83/2023.
12. Uznesenie o postúpení veci Okresného súdu Levice zo dňa 27.07.2023 pod sp. zn. 4T/14/2023.
13. Uznesenie o postúpení veci Okresného súdu Námestovo zo dňa 19.05.2020 pod sp. zn. 6T/86/2019.
14. Uznesenie o postúpení veci Okresného súdu Nitra zo dňa 07.12.2020 pod sp. zn. 6T/5/2017.
15. Uznesenie o postúpení veci Okresného súdu Nové mesto nad Váhom zo dňa 24.01.2020 pod sp. zn. 15T/97/2019.
16. Uznesenie o postúpení veci Okresného súdu Topoľčany zo dňa 27.06.2022 pod sp. zn. 1T/25/2022.
17. Uznesenie o postúpení veci Okresného súdu Trenčín zo dňa 18.09.2020 pod sp. zn. 8T/42/2020 v spojení s uznesením o zamietnutí sťažnosti Krajského súdu Trenčín zo dňa 31.05.2021 pod sp. zn. 2To/104/2020.

18. Uznesenie o postúpení veci Okresnej prokuratúry Bratislava 3 zo dňa 11.10.2012 pod sp. zn. 2 Pv 176/12/1103.
19. Uznesenie o postúpení veci Okresnej prokuratúry Bratislava 3 zo dňa 28.02.2022 pod sp. zn. Pv 4 Pv 451/21/1103-9.
20. Uznesenie o postúpení veci Okresnej prokuratúry Bratislava 3 zo dňa 16.08.2017 pod sp. zn. 4 Pv 87/17/1103-14.
21. Uznesenie o postúpení veci Okresnej prokuratúry Košice okolie zo dňa 11.02.2019 pod sp. zn. 1 Pv 552/18/8806-12.
22. Uznesenie o postúpení veci Okresnej prokuratúry Nové Mesto nad Váhom zo dňa 26.05.2021 pod sp. zn. Pv 115/21/3304-27.
23. Uznesenie o zamietnutí sťažnosti Krajského súdu Žilina z dňa 08.12.2020 pod sp. zn. 1To/94/2020 v spojení s uznesením o postúpení veci Okresného súdu Námestovo z dňa 27.8.2020 pod sp. zn. 6T/36/2020-158.
24. Zákon č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok v znení neskorších predpisov.
25. Zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov.
26. Zákon Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov.
27. Zbierka stanovísk a rozhodnutí Najvyššieho súdu Slovenskej republiky R 96/2014.

Kontaktné údaje

Mgr. Maximilián Kiko
maximilian.kiko@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky

JUDr. Stanislav Mihálik, PhD.
stanislav.mihalik@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky

POSTAVENÍ AGENTA V TRESTNÍM ŘÍZENÍ¹

THE STATUS OF AN AGENT IN CRIMINAL PROCEEDINGS

Markéta Kajfoszová, Kateřina Kolářová²

Abstrakt: V rámci předkládaného příspěvku autorky pojednávají o postavení agenta v trestním řízení jako jednom z institutů náležejících mezi tzv. operativně pátrací prostředky vymezené v trestním řádu. Přestože institut agenta může policejním orgánům efektivně sloužit k dosažení jejich sledovaného cíle, tedy odhalování a objasňování často vysoce společensky závažné, avšak často důsledně promyšlené trestné činnosti, nelze opomíjet, že významně zasahuje do základních lidských práv a svobod, které jsou chráněny právním řádem. V kontextu garantované úrovně základních lidských práv a svobod jakožto jednoho z atributů právního státu si autorky kladou za cíl předložit své úvahy *de lege ferenda*, které by mohly přispět k zefektivnění tohoto institutu a odstranění problematických aspektů platné právní úpravy.

Klíčové slová: agent, trestní řízení, základní lidská práva

Abstract: Within the presented paper, the authors discuss the position of the agent in criminal proceedings as one of the institutes belonging to the operational means of searching defined in the Criminal Procedure Code. Although the institute of agent can effectively serve the police authorities to achieve their pursued goal, i.e. detection and investigation of highly socially serious, but often thoroughly thought-out criminal activities, it cannot be neglected that it significantly interferes with fundamental human rights and freedoms protected by the legal order. In the context of the guaranteed level of fundamental human rights and freedoms as one of the attributes of the rule of law, the authors aim to present their *de lege ferenda* considerations that could contribute to making this institution more effective and to eliminating problematic aspects of the current legislation.

¹ Tento text byl zpracován v rámci projektu studentského vědeckého výzkumu „*Trestní řád de lege lata i de lege ferenda v ústavněprávních souvislostech*“ řešeném na Právnické fakultě Univerzity Karlovy, SVV 260 620/2023.

² Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Praha, Česká republika
Charles University, Faculty of Law. Prague, Czech republic.

Key words: agent, criminal proceedings, fundamental human rights

Úvod

Autorky se v předkládaném příspěvku zabývají problematikou postavení agenta v trestním řízení ve smyslu § 158e trestního řádu³. Problematika nasazení agenta v trestním řízení v boji proti organizovanému zločinu a zvláště pak související otázky stran zásahu tohoto institutu do základních lidských práv a svobod je tématem, které stále rezonuje širokou odbornou veřejností.⁴ S ohledem na neustálý vývoj soudní praxe i vědeckého zkoumání na akademické úrovni se jedná o téma aktuální a nosné, které lze považovat za vhodné ke zpracování.

Institut agenta je ze strany policejního orgánu využíván k předcházení, odhalování a objasňování společensky nejzávažnější trestné činnosti, zpravidla se jedná o drogovou, hospodářskou, korupční a mravnostní kriminalitu. Využití tohoto institutu v trestním řízení je podpořeno zejména tím, že slouží jako efektivní a účinný nástroj k odhalování a dokazování nejzávažnějších druhů trestné činnosti, což by prostřednictvím jiných „méně invazivních“ instrumentů trestního práva procesního bylo neúčelné či v některých případech dokonce zcela nemožné.

Institut agenta však velmi intenzivně zasahuje do základních lidských práv a svobod sledovaných osob, která jsou důsledně chráněna jak na mezinárodní, tak na vnitrostátní úrovni. Právě z tohoto důvodu je jeho využití v trestním řízení doprovázeno jistou mírou kontroverze, neboť dochází ke střetu ústavně zaručených lidských práv a svobod s veřejným zájmem na objasňování závažné trestné činnosti. S ohledem na právě uvedené je využití tohoto institutu subsidiární k jiným institutům trestního práva procesního a přípustné pouze za předpokladu splnění zákonných podmínek a při plném respektování základních zásad trestního řízení vymezených v § 2 trestního řádu.

Autorky se v dalších částech tohoto příspěvku zaměří na vymezení institutu agenta podle § 158e trestního řádu a jeho posouzení v kontextu jiných operativně pátracích prostředků. Okrajově bude rovněž nastíněno teoretické dělení na tzv. „*agenta provokatéra*“ a „*agenta informátora*“. V další části příspěvku bude pojednáno ohledně osoby agenta, jeho ochraně a institutu beztrestnosti agenta. Předstupněm závěru

³ Zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (dále jen „trestní řád“).

⁴ BUDKA, Ivan. Využití právních nástrojů pro potírání organizovaného zločinu (poznatky z výzkumu). *Trestněprávní revue*, 2018, č. 11-12, s. 266-275; PROVAZNÍK, Jan. Trestněprocesní ingerence do podmínek trestní odpovědnosti. *Právní rozhledy*, 2015, č. 8, s. 283-295; KARABEC, Zdeněk. Použití agenta proti organizovanému zločinu. *Trestněprávní revue*, 2011, č. 8, s. 224-231.

budou úvahy *de lege ferenda*, které by mohly přispět k zefektivnění tohoto institutu a odstranění případných legislativních nedostatků platné a účinné právní úpravy.

Institut agenta v trestním řízení

Institut agenta ve smyslu § 158e trestního řádu řadíme do širší kategorie operativně pátracích prostředků, které nauka definuje jako instituty trestního práva procesního sloužící jako opatření policejního orgánu k předcházení, odhalování a objasňování trestné činnosti, jakož i pátrání po skrývajících se pachatelích, pátrání po hledaných neznámých osobách a pátrání po věcných důkazech.⁵ Operativně pátrací prostředky se od jiných nástrojů trestního práva procesního odlišují zejména utajeným a průzkumným charakterem, kdy podněty vedoucí k zahájení operativně pátrací činnosti jsou často neurčité a jsou policejním orgánem prostřednictvím této policejní činnosti blíže prověřovány a specifikovány.⁶ Význam operativně pátracích prostředků nabývá významnosti zejména při odhalování a objasňování organizované a sofistické, a tím spíše společensky vysoce závažné trestné činnosti.

Operativně pátrací prostředky jsou upraveny v ustanoveních § 158b a násl. trestního řádu a systematicky se řadí do hlavy deváté trestního řádu, která upravuje postup orgánů činných v trestním řízení před zahájením trestního stíhání. Systematický výklad naznačuje, že operativně pátrací prostředky budou primárně využívány v přípravném řízení ve fázi prověřování, tj. před zahájením trestního stíhání. Uvedené je však korigováno ustanovením § 158f trestního řádu, podle kterého lze operativně pátrací prostředky využít také až po zahájení trestního stíhání či podání obžaloby, jestliže se objeví důvod pro jejich aplikaci. Nad rámec již zmíněného institutu agenta patří mezi operativně pátrací prostředky také předstíraný převod (§ 158c trestního řádu) a sledování osob a věcí (§ 158d trestního řádu).

Podstatou institutu agenta je zastírání jeho činnosti, tedy opatřování informací a důkazů důležitých pro trestní řízení, přičemž za tímto účelem je možné vytvořit legendu o jiné osobní existenci agenta a takové údaje zavést do veřejných evidencí, provádět ze strany agenta hospodářské činnosti, k jejichž vykonávání je třeba zvláštní oprávnění, povolení či registrace, a v neposlední řadě samozřejmě zastírat příslušnost agenta k policejnímu orgánu.⁷ Agent je oprávněn a zároveň povinen při své činnosti volit takové prostředky (včetně jiných operativně pátracích prostředků),

⁵ ŠÁMAL, Pavel, MUSIL, Jan, KUČTA, Josef a kol. Trestní právo procesní. 4. přepracované vydání. Praha. C. H. Beck, 2013, s. 507-508.

⁶ ŠIMKOVÁ, K. Procesněprávní instituty v boji proti organizovanému zločinu. Trestněprávní revue, 2024, č. 1, s. 18.

⁷ § 158e odst. 2 trestního řádu.

kteře jsou způsobilé ke splnění jeho služebního úkolu a jimiž není jiným osobám způsobována újma na jejich právech nad míru nezbytně nutnou.⁸

Institut agenta ve smyslu § 158e trestního řádu však nelze zaměňovat s institutem informátora dle § 73 zákona o Policii České republiky⁹. Zatímco agentem může být vždy pouze příslušník pověřeného policejního orgánu, informátorem se rozumí jakákoliv fyzická osoba, která poskytuje policejnímu orgánu informace a služby takovým způsobem, aby nebyla vyražena její spolupráce s policejním orgánem¹⁰. Informátorovi bývá zpravidla za jeho činnost poskytnuta finanční nebo jiná materiální odměna, pro což má policejní orgán vyhrazené zvláštní finanční prostředky¹¹.

V úvodu již bylo předestřeno, že institut agenta vykazuje jistý potenciál nepříznivě zasáhnout do lidských práv a svobod a je zapotřebí v této souvislosti důrazně zvažovat oprávněnost takových zásahů do chráněných zájmů osob, jichž se činnost agenta dotýká. Využití agenta je přípustné pouze v trestním řízení vedeném o úmyslném trestném činu, přičemž rozhodující jsou v této souvislosti skutkové okolnosti popsané v záznamu o zahájení úkonů trestního řízení, v popisu skutku a právní kvalifikaci v usnesení o zahájení trestního stíhání či v obžalobě. Důvodné podezření ze spáchání úmyslného trestného činu musí existovat při povolování agenta, jakož i při jeho samotném nasazení. Orgány činné v trestním řízení jsou přitom povinny dbát zásady přiměřenosti dle § 2 odst. 4 trestního řádu. Ve smyslu této zásady lze při provádění úkonů trestního řízení zasahovat do práv osob, jichž se takové úkony dotýkají, jen v odůvodněných případech na základě zákona a v nezbytné míře pro zajištění účelu trestního řízení. Požadavek na subsidiární využití institutu agenta (a potažmo všech operativně pátracích prostředků) policejním orgánem je proveden v § 158b odst. 2 trestního řádu, který stanoví, že tyto „je možné použít jen tehdy, nelze-li sledovaného účelu dosáhnout jinak nebo bylo-li by jinak jeho dosažení podstatně ztíženo“. Využití agenta je tedy vždy subsidiární k jiným méně „invazivním“ nástrojům trestního práva procesního a je nutné jej omezit pouze na případy, kdy nelze sledovaného účelu dosáhnout jinak nebo kdy by bylo jinak jeho dosažení podstatně ztíženo.

S ohledem na potenciál tohoto institutu zasahovat do chráněných lidských práv a svobod, zákonodárce v podstatných aspektech odlišil institut agenta od ostatních operativně pátracích prostředků, a to jak omezeným okruhem nejzávažnějších trestných činů, pro které je vedeno řízení, v němž může být agent použit¹², tak

⁸ § 158e odst. 6 trestního řádu.

⁹ Zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky.

¹⁰ § 73 odst. 1 zákona o Policii České republiky.

¹¹ § 73 odst. 2 zákona o Policii České republiky.

¹² Srov. § 158e odst. 1 trestního řádu.

mechanismem jeho povolení¹³ i následné kontroly¹⁴. Důvodem pro tyto odlišnosti je jednak míra ingerence do osobních práv a svobod osob, jichž se činnost agenta týká, a zvláště pak snaha o zajištění ochrany příslušníka pověřeného policejního orgánu, který jako agent působí.

V závěru této kapitoly příspěvku se autorky zabývají rozlišením dvou „kategorií“ agenta, které nauka vymezuje jako tzv. „*agenta provokatéra*“ a „*agenta informátora*“. Policejní provokaci lze vymezit jako „*aktivní činnost policie, která směřuje k podněcování určité osoby (fyzické či právnické) ke spáchání konkrétního trestného činu s cílem získat usvědčující důkazy a vyvolat její trestní stíhání, a jejímž důsledkem je vzbuzení úmyslu spáchat trestný čin podněcovanou osobou, ačkoliv předtím tato osoba žádný takový úmysl neměla.*“¹⁵ Činnost agenta provokatéra v trestním řízení je však soustavně odmítána rozhodovací praxí jak tuzemských soudů,¹⁶ tak i Evropského soudu pro lidská práva¹⁷. Nepřípustná je i taková aktivní činnost policejního orgánu, na základě níž dochází k doplňování chybějících zákonných znaků základní skutkové podstaty určitého trestného činu, k záměrnému podstatnému navýšení rozsahu spáchaného činu podněcovanou osobou, či k jiným způsobem vyvolané změně právní kvalifikace spáchaného činu k tíži podněcované osoby (zejména pokud jde o okolnosti podmiňující použití vyšší trestní sazby), byť by jinak tato osoba byla k spáchání činu v obecném smyslu rozhodnuta.¹⁸ Přípustné tak v trestním řízení zůstává pouze pasivní postavení „*agenta informátora*“, jehož činnost nesmí sledovat jiný zájem než získání skutečností důležitých pro trestní řízení.

Osoba agenta v trestním řízení

Pro řádný výkon činnosti agenta v trestním řízení zvolil zákonodárce poměrně striktní vymezení osob, které mohou v trestním řízení vystupovat v tomto postavení. Ustanovení § 158e odst. 2 trestního řádu uvádí, že agentem je **příslušník Policie ČR nebo příslušník GIBS plnící úkoly uložené mu řídicím orgánem.**¹⁹ Tato osoba pak vystupuje s úmyslem zastřít skutečný účel své činnosti. S ohledem na nyní uvedené

¹³ Srov. § 158e odst. 4 trestního řádu.

¹⁴ Srov. § 158e odst. 7 trestního řádu.

¹⁵ Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 25. 9. 2014, sp. zn. Tpjn 301/2014.

¹⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2003, sp. zn. II. ÚS 710/01, Usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 13. 8. 2014, sp. zn. 15 Tdo 885/2013.

¹⁷ Rozhodnutí ESLP ve věci Teixeira de Castro proti Portugalsku ze dne 9. 6. 1998, Rozhodnutí ESLP ve věci Ramanauskas proti Litvě ze dne 5. 2. 2008.

¹⁸ Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 25. 9. 2014, sp. zn. Tpjn 301/2014.

¹⁹ Řídicím orgánem se v této souvislosti rozumí řídicí oprávněný policista, resp. řídicí oprávněný příslušník GBS. K tomu více viz zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů.

je zapotřebí si uvědomit, že agentem mohou být pouze osoby požívající tohoto postavení. Agentem pak nemůže být např. civilní zaměstnanec Ministerstva vnitra či voják činný ve službě nebo příslušník Vězeňské služby ČR.²⁰ Naopak pokud by se jednalo o příslušníka zahraničního bezpečnostního sboru, pak tento může v souladu s ustanovením trestního řádu výkon agenta převzít, a to v rozsahu a způsobem stanoveným mezinárodní smlouvou. Ani při absenci mezinárodně právní úpravy toto není vyloučeno. Je však zapotřebí mít k dispozici souhlas policejního prezidenta a souhlas příslušného orgánu cizího státu.²¹

Vzhledem ke skutečnosti, že rozsah osob oprávněných vykonávat činnost agenta je poměrně striktní, objevily se v České republice návrhy na rozšíření osobní působnosti. Konkrétně se pak jednalo o sněmovní tisk č. 988 předložený v rámci V. volebního období Poslanecké sněmovny v roce 2009.²² Navrženou změnou právních předpisů mělo dojít k rozšíření osobní působnosti na libovolné fyzické osoby, které by mohly vystupovat jako agent, a to v korupčních věcech. Důvodem budiž fakt, že ne vždy se mohou takto úzce vymezené osoby řádně začlenit do fungujícího prostředí. Pokud bychom však umožnili jakékoli fyzické osobě působit coby agent v trestním řízení, došlo by tím ke zvýšení možnosti začlenění do rizikového prostředí, do něhož by se řádový agent nemohl dostat bez obtíží či s nepřiměřeně vysokými náklady, a to zejména co do získání důvěry osob podílejících se na páchání trestné činnosti.

V této souvislosti je zapotřebí komparativně poukázat na právní úpravu Slovenské republiky, která v ust. § 10 odst. 19 zákona č. 301/2005 Z.z. trestného poriadku uvádí: *Agent je príslušník Policajného zboru alebo príslušník polície iného štátu, ktorý na základe príkazu prokurátora alebo súdu prispieva k odhaľovaniu, zisťovaniu a usvedčovaniu páchatelov zločinu, trestných činov uvedených v treťom diele ôsmej hlavy osobitnej časti Trestného zákona (ďalej len „korupcia“), trestných činov extrémizmu, trestného činu zneužívania právomoci verejného činiteľa a trestného činu legalizácie výnosu z trestnej činnosti podľa § 233 a 234 Trestného zákona. **Pri odhaľovaní, zisťovaní a usvedčovaní páchatelov korupcie alebo trestných činov terorizmu môže byť agentom aj iná osoba ako príslušník Policajného zboru ustanovená prokurátorom na návrh policajta alebo príslušníka Policajného zboru povereného ministrom vnútra Slovenskej republiky (ďalej len „minister vnútra“).*** Předmětné ustanovení pak umožňuje v tzv. korupčních věcech začlenit i jinou fyzickou osobu do pozice agenta, když důvodem je právě možnost snazšího proniknutí do

²⁰ Srov. ŠÁMAL, Pavel, RŮŽIČKA, Miroslav. § 158e [Použití agenta]. In: ŠÁMAL, Pavel a kol. Trestní řád. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2016.

²¹ ŠÁMAL, Pavel, RŮŽIČKA, Miroslav. § 158e [Použití agenta]. In: ŠÁMAL, Pavel a kol. Trestní řád. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2016.

²² Celé znění dostupné na <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=60159&pdf=1>.

organizovaného či jiného závažného zločinu, k jehož odhalení má mj. v důsledku využitím institutu agenta dojít.

Beztrestnost agenta²³

Pro zajištění řádného výkonu agenta v trestním řízení je v hmotněprávní rovině upravena tzv. beztrestnost agenta, resp. beztrestnost jeho jednání. Smyslem a účelem je poskytnout agentovi určitý prostor pro výkon jeho činnosti a zaručit mu jeho nepostižitelnost, neboť se zpravidla taková osoba bude fakticky podílet na páchání trestné činnosti. Určitým limitem je, aby agent vždy postupoval v souladu s jeho právy a povinnostmi, které jsou stanoveny jak trestními, tak služebními či jinými právními předpisy. Právní úprava je dvojitá, a to v ust. § 363 a § 312c²⁴ trestního zákoníku²⁵, když podstatou se obě ustanovení nikterak neliší.

Institut beztrestnosti je dvojitého charakteru, když se vztahuje obecně na účast na organizované zločinecké či teroristické skupině. Agent pak není trestně odpovědný za své aktivní jednání, resp. za trestné činy účasti na organizované zločinecké skupině dle § 361 trestního zákoníku a účasti na teroristické skupině dle § 312a trestního zákoníku, pokud tak činí s cílem odhalit pachatele tohoto druhu trestné činnosti. Pokud by se však agent již aktivně podílel na řízení takové skupiny nebo ji dokonce zosnoval či založil, pak již jeho jednání nepožívá žádné ochrany a bude plně trestně odpovědný za své jednání. Trestní zákoník dále v citovaných ustanoveních v odstavci 2 udává taxativní výčet trestných činů, v nichž zákonodárce vyjmenovává, kterých trestných činů se agent při své činnosti nedopustí, a to za předpokladu, že předmětné trestněprávně relevantní jednání činí s cílem odhalit pachatele této trestné činnosti. Skutečnost, že byla zvolena tato textace, odpovídá jedné ze základních zásad trestního práva, konkrétně pak *nullum crimen sine lege certa*.²⁶

Povolovací režim

Není pochyb o tom, že použitím agenta je stejně jako u ostatních operativně pátracích prostředků zasahováno do základních lidských práv a svobod. V daném případě je však třeba dát přednost zájmu na odhalování trestné činnosti, natož pokud

²³ Z aktuální judikatury lze zmínit např. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 09. 2023, sp. zn. 7 Tdo 732/2023.

²⁴ Ust. § 312c TZ bylo do trestního zákoníku zavedeno v souvislosti s tzv. protiteroristickou novelou. Blíže viz Jelínek, J.: „Protiteroristická“ novela trestního zákoníku – poznámky k orientačnímu studiu. In: *Bulletin advokacie*. 2017, č. 3, s. 23-28.

²⁵ Zákon č. 40/2009 Sb., trestní zákoník (dále jen „trestní zákoník“).

²⁶ Blíže srov. též DVOŘÁK, Marek. *Použití agenta v trestním řízení*. Rigorózní práce, vedoucí Jelínek, Jiří. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra trestního práva, 2019, s. 14 an.

se jedná o natolik závažnou kriminalitu páchanou prostřednictvím organizované zločinecké či teroristické skupiny.

Povolovací režim nasazení agenta v trestním řízení je upraven v ust. § 158e trestního řádu. Vůbec na počátku celého povolovacího režimu musí být podán *návrh státního zástupce vrchního státního zastupitelství, příp. návrh evropského pověřeného žalobce vrchnímu soudu, v jehož obvodu je státní zástupce, podávající návrh, činný.*²⁷ Tento státní zástupce je pak příslušný i k dalším úkonům, které s použitím agenta v trestním řízení souvisí. Ve věci, v níž je agent používán, se však postupuje podle obecných pravidel a příslušnost dozorového státního zástupce tím zůstává nedotčena.²⁸

V této souvislosti je zapotřebí uvést, že zákon stanoví obsahové náležitosti pouze již finálního povolení k použití agenta v konkrétní trestní věci. V tomto opatření²⁹ musí být uveden účel použití, doba, po kterou bude agent užit, jakož i údaje umožňující identifikaci agenta. Pro zachování zákonnosti těchto povolání je však třeba zdůraznit, že i samotný návrh na vydání povolení by měl *a priori* nést identické obsahové náležitosti, aby se zamezilo podávání neodůvodněných návrhů.

Povolení o použití agenta v trestním řízení může být vydáváno i opakovaně. Pro účely podání nového návrhu je však zapotřebí, aby k nové žádosti bylo přiloženo tzv. *vyhodnocení dosavadní činnosti agenta*, když v této souvislosti se nejedná o záznam o výsledku použití agenta dle ust. § 158e odst. 7 trestního řádu, nýbrž o průběžné získané informace o tom, jak si nasazený agent při plnění úkolů počíná. Toto vyhodnocení může sloužit i pro posouzení, zda jsou stále dány důvody pro použití agenta. Pravidelné zjišťování je pak třeba činit alespoň jednou za tři měsíce.³⁰

Poté, co je činnost agenta skončena, má policejní orgán povinnost předložit záznam o výsledku použití agenta. Informace zde uvedené mají sloužit zejména k operativně pátracím účelům. Pokud mají být dále využity v trestním řízení, pak je třeba postupovat v souladu s příslušnými ustanovení o dokazování, tj. ust. § 89 an. trestního řádu, tj. zpravidla bude zapotřebí zpracovat protokol o činnosti agenta. V této souvislosti je také zapotřebí mít na paměti ust. § 158e odst. 5 trestního řádu, dle něhož: *ke sledování osob a věcí v rozsahu uvedeném v § 158d odst. 2 a k provedení předstíraného převodu podle § 158c agent nepotřebuje další povolení.* Toto ustanovení je zcela esenciální pro možnost dalšího využití takto získaných záznamů. Pokud by agent pořídil zvukový, obrazový či jiný záznam, pak je možno tyto užít bez předchozího povolení. Důkazní hodnotu tyto prostředky nabývají až poté, co je k nim

²⁷ Srov. ust. § 158e odst. 4 trestního řádu.

²⁸ ŠÁMAL, Pavel, RŮŽIČKA, Miroslav. § 158e [Použití agenta]. In: ŠÁMAL, Pavel a kol. Trestní řád. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2024.

²⁹ K povaze povolení dále viz ŠÁMAL, Pavel, RŮŽIČKA, Miroslav. § 158e [Použití agenta]. In: ŠÁMAL, Pavel a kol. Trestní řád. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2024.

³⁰ Srov. ust. § 158e odst. 7 trestního řádu.

sepsán protokol dle ust. § 55 an. trestního řádu. Komentářová literatura³¹ navíc uvádí, že výslech agenta jako svědka v trestním řízení by měl být s ohledem na charakter jeho činnosti pouze výjimečný. Způsob provedení by měl odpovídat smyslu a účelu jeho výkonu, když je na místě uvažovat o utajení jeho totožnosti a výslech případně provést tak, aby se další osoby nedozvěděly o jeho identitě.

Úvahy de lege ferenda

Ve světle všeho výše uvedeného je pak na místě uvažovat o dílčích návrzích, které by mohly přispět k zefektivnění činnosti agenta a odstranit i legislativní nedostatky. Zároveň je však třeba upozornit na skutečnost, že při úvahách o změně právní úpravy je vždy nejprve zapotřebí provést řádný výzkum toho, jak aktuální právní úprava funguje a v čem jsou shledávány její nedostatky. Pro účely předkládaného článku je pak zapotřebí zdůraznit, že institut agenta nebyl empiricky zkoumán v praxi, tj. návrhy jsou čistě na teoretické úrovni.

S ohledem na absenci zákonných požadavků na návrh na povolení agenta by bylo vhodné uvažovat o zakotvení **obligatorních náležitostí, které musí návrh obsahovat**. Zejména by se pak mělo jednat o vylíčení skutečností, proč je v dané věci zapotřebí využít možnost agenta. Dále by návrh měl obsahovat vymezenou dobu, účel a též údaje pro identifikaci agenta tak, jako je tomu ve finálním povolení.

V praxi mohou nastat situace, kdy nebude možné najít vhodnou osobu, která by byla schopna infiltrovat se řádně do skupiny, jejíž trestnou činnost má pomoci odhalit. V této souvislosti by pak bylo vhodné uvažovat o **rozšíření okruhu osob, které se na činnosti agenta mohou podílet**. Je pak otázkou, jak by tyto zákonné limity měly být nastaveny efektivně, aby byl na jedné straně zajištěn řádný výkon agenta a jeho ochrana a na druhé zájem na odhalování této trestné činnosti. V této oblasti je pak možno inspirovat se v právní úpravě Slovenské republiky a rozšířit okruh u tzv. korupčních deliktů. Ostatně skutečnost, že jsou zde tendence k tomuto kroku, nasvědčuje i výše popsany návrh novely právních předpisů z roku 2009.

V neposlední řadě by pak v souvislosti s úpravou **beztrestnosti agenta** bylo možno uvažovat nad explicitním zakotvením podmínky **subsidiarity** při výkonu agenta. Tento by měl vždy *a priori* volit takový způsob výkonu své činnosti, aby bylo, pokud možno, co nejméně zasahováno do lidských práv a základních svobod.³² Pokud má

³¹ ŠÁMAL, Pavel, RŮŽIČKA, Miroslav. § 158e [Použití agenta]. In: ŠÁMAL, Pavel a kol. Trestní řád. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 2028.

³² K tomu srov. např. Kuchta, J: Postavení a úprava okolností vylučujících protiprávnost v připravované rekodifikaci trestního práva hmotného. In: *AUC IURIDICA*. 2007, č. 2, s. 74 nebo též DVOŘÁK, Marek. *Použití agenta v trestním řízení*. Rigorózní práce, vedoucí Jelínek, Jiří. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra trestního práva, 2019, s. 19.

tedy agent možnost volby, pak by měl s ohledem na své postavení volit vždy to nejméně invazivní jednání. Při tomto uvážení musí však dbát ohledy na to, aby nedošlo k vyzrazení jeho účelové infiltrace.

Závěr

Agentu v trestním řízení si lze představit jako neviditelného hrdinu, který hájí principy spravedlnosti. Jeho role je sice klíčová, ale jeho přítomnost musí zůstat třetím osobám skryta. I takto lze uvažovat nad postavením agenta v trestním řízení. V předkládaném článku se čtenář nejprve seznamuje s operativně pátracími prostředky, mezi něž řadíme též agenta. V této části je též poukázáno na odlišení agenta provokatéra a agenta kontrolora, když toto je fundamentální pro účely komplexního pochopení postavení agenta.

V návaznosti na pojednání o institutu agenta je kontinuálně poukazováno na dílčí aspekty osoby agenta a jeho beztrestnosti, když předmětný institut slouží zejména pro zajištění nepostižitelnosti jednání agenta za předpokladu, že koná v souladu s příslušnými právními předpisy.

Další klíčovou oblastí je tzv. povolovací režim, tj. podmínky, které je třeba naplnit, aby bylo použití agenta možné. Bez striktně nastavených mechanismů by nikdy nebylo možno docílit požadavku zákonnosti a limitů nastavených v ústavních pořádku.

Vzhledem ke skutečnosti, že institut agenta může zásadním způsobem přispět k objasňování závažné organizované kriminality, je potřeba neustále apelovat na zlepšení a zefektivnění právní úpravy. Pro tyto účely autorky předložily tři možné návrhy *de lege ferenda*. Prvním z nich je rozšíření požadavků kladených na samotný návrh na povolení agenta v trestním řízení, když obsahově by nároky odpovídaly finální podobě povolení. Další otázkou je možnost rozšíření okruhu osob, které by se na výkonu „funkce“ agenta podílely. Důvodem budiž zejména možnost faktické infiltrace do předem určené organizované zločinecké či teroristické skupiny. Jednou z dalších možností je vyprecizovat institut beztrestnosti agenta. Při posuzování by totiž bylo vhodné zvažovat i nad tím, zda by agent měl být při svém výkonu veden k upřednostnění méně invazivních jednání. Proto je vhodné uvažovat nad zakotvením podmínky subsidiarity při zohlednění beztrestnosti agenta.

Není v silách autorek poskytnout ucelený vhled do řešené problematiky. Zpravidla bude mít čtenář po seznámení se s institutem agenta spíše více otázek než odpovědí. Tomu nepřidává ani fakt, že agent zpravidla jedná v utajení, a proto se o jeho faktické činnosti dozvídáme až *ex post* v rámci dílčích rozhodnutí soudů vyšších instancí. Za účelem boje proti organizované kriminalitě, jakož i zájmu na zachování základních lidských práv a svobod je však třeba dbát na neustálé kritické uvažování nad stávající

právní úpravou. S jistotou však lze pro tuto chvíli uzavřít, že by stávající úprava agenta v trestním řízení jistě zasloužila některé legislativní úpravy.

Seznam použité literatury

Monografie a odborné články

1. BUDKA, Ivan. Využití právních nástrojů pro potírání organizovaného zločinu (poznatky z výzkumu). *Trestněprávní revue*, 2018, č. 11-12,
2. DVOŘÁK, Marek. *Použití agenta v trestním řízení*. Rigorózní práce, vedoucí Jelínek, Jiří. Praha: Univerzita Karlova, Právnická fakulta, Katedra trestního práva, 2019,
3. JELÍNEK, Jiří. „Protiteroristická“ novela trestního zákoníku – poznámky k orientačnímu studiu. In: *Bulletin advokacie*. 2017, č. 3,
4. KARABEC, Zdeněk. Použití agenta proti organizovanému zločinu. *Trestněprávní revue*, 2011, č. 8,
5. KUČTA, Josef. Postavení a úprava okolností vylučujících protiprávnost v připravované rekodifikaci trestního práva hmotného. In: *AUC IURIDICA*. 2007,
6. PROVAZNÍK, Jan. Trestněprocesní ingerence do podmínek trestní odpovědnosti. *Právní rozhledy*, 2015, č. 8,
7. ŠÁMAL, Pavel, MUSIL, Jan, KUČTA, Josef a kol. *Trestní právo procesní*. 4. přepracované vydání. Praha. C. H. Beck, 2013,
8. ŠÁMAL, Pavel a kol. *Trestní řád*. 7. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013,
9. ŠIMKOVÁ, Karolína. Procesněprávní instituty v boji proti organizovanému zločinu. *Trestněprávní revue*, 2024.

Právní předpisy

10. zákon č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním,
11. zákon č. 273/2008 Sb., o Policii České republiky,
12. zákona č. 361/2003 Sb., o služebním poměru příslušníků bezpečnostních sborů.

Judikatura

13. rozhodnutí ESLP ve věci Teixeira de Castro proti Portugalsku ze dne 9. 6. 1998,
14. rozhodnutí ESLP ve věci Ramanauskas proti Litvě ze dne 5. 2. 2008,
15. nález Ústavního soudu ze dne 25. 6. 2003, sp. zn. II. ÚS 710/01,
16. usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 13. 8. 2014, sp. zn. 15 Tdo 885/2013,
17. usnesení Nejvyššího soudu ze dne 13. 09. 2023, sp. zn. 7 Tdo 732/2023.

Další internetové zdroje

18. Stanovisko trestního kolegia Nejvyššího soudu ze dne 25. 9. 2014, sp. zn. Tpjn 301/2014,
19. Sněmovní tisk č. 988, V. volební období Poslanecké sněmovny, 2009, dostupný na <https://www.psp.cz/sqw/text/orig2.sqw?idd=60159&pdf=1>.

Kontaktní údaje

Mgr. Markéta Kajfoszová

marketa.kajfoszova@prf.cuni.cz

Právnická fakulta, Univerzita Karlova

Mgr. Kateřina Kolářová

katerina.kolarova@prf.cuni.cz

Právnická fakulta, Univerzita Karlova

VÝZNAM PŘÍPRAVNÉHO ŘÍZENÍ PRO DOKAZOVÁNÍ V TRESTNÍM ŘÍZENÍ

THE IMPORTANCE OF THE PREPARATORY PROCEDURE FOR EVIDENCE IN CRIMINAL PROCEEDINGS

David Textl¹

Abstrakt: Dokazování jako součást důkazního práva představuje v nejširším pojetí postup orgánů činných v trestním řízení, který má vést k objasnění skutečností důležitých pro trestní řízení. V praxi se setkáváme s různými procesními úkony, které mohou být součástí dokazování. Dokazování se provádí téměř ve všech stádiích a fázích trestního řízení. V rámci přípravného řízení pak lze rozlišovat dvě fáze – fázi prověřování a fázi vyšetřování. Konferenční příspěvek bude zaměřen na problematiku dokazování v rámci přípravného řízení, respektive na význam přípravného řízení pro dokazování v rámci celého trestního řízení. V rámci textu se pak zaměřím na otázku toho, které důkazní prostředky lze využít v rámci přípravného řízení, a jaká je jejich následná procesní použitelnost pro probíhající trestní řízení. V tomto kontextu se dále zaměřím na analýzu současné právní úpravy *de lege lata* a předložím několik návrhů *de lege ferenda*. V rámci svého příspěvku si rovněž budu klást tu otázku, zda má dokazování probíhat i v rámci přípravného řízení, a pokud ano, pak v jakém rozsahu a za užití jakých důkazních prostředků. Tyto úvahy pak budu předkládat jak v kontextu platné právní úpravy, tak i ve vztahu k plánované rekonstrukci českého trestního práva procesního.

Klíčové slová: Trestní řízení, dokazování, důkazní prostředek, přípravné řízení trestní.

Abstract: Evidence, as part of the law of evidence, is in the broadest sense a procedure of the law enforcement authorities which is intended to lead to the clarification of facts relevant to criminal proceedings. In practice, we encounter various procedural acts that may form part of the evidence. Evidence is taken at almost all stages and phases of criminal proceedings. Within the framework of the preparatory proceedings, two phases can be distinguished - the examination phase and the investigation phase. The conference paper will

¹ Katedra trestního práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně.

focus on the issue of evidence in the framework of preliminary proceedings, or the importance of the preliminary proceedings for evidence in the entire criminal proceedings. I will then focus on the question of which evidence can be used in the preparatory proceedings and what is its subsequent procedural applicability to the ongoing criminal proceedings. In this context, I will also analyse the current *de lege lata* legislation and make some *de lege ferenda* proposals. In the course of my contribution, I will also ask the question whether evidence should also be taken in pre-trial proceedings and, if so, to what extent and using what means of evidence. I will then present these considerations both in the context of the current legislation and in relation to the planned recodification of Czech criminal procedural law.

Key words: Criminal proceedings, evidence, evidence, pre-trial criminal proceedings.

Úvod

Dokazování jako součást důkazního práva² představuje v nejširším pojetí postup orgánů činných v trestním řízení³, který má vést k objasnění skutečností důležitých pro trestní řízení. V praxi se setkáváme s různými procesními úkony, které mohou být součástí dokazování, zpravidla pak jde o provádění jednotlivých důkazů. Vyhledávání a hodnocení důkazů není právem nijak zvláště upraveno, pouze jsou vymezeny obecné mantinely, ve kterých se mají orgány činné v trestním řízení při této činnosti pohybovat. Vyhledávání důkazů se v rámci českého práva řídí především poznatky z oblasti kriminalistiky a interními akty v rámci Policie České republiky⁴, hodnocení důkazů se pak řídí především některými obecnými zásadami trestního řízení, které jsou obsaženy v ustanovení § 2 tr. řádu.⁵

Dokazování se provádí téměř ve všech stádiích a fázích trestního řízení. Co se týče stádií trestního řízení, lze v nejobecnější rovině hovořit o předsoudním a soudním stádiu, tedy nejčastěji o přípravném řízení a hlavním líčení ve věci. V rámci přípravného řízení pak lze rozlišovat dvě fáze – fázi prověřování a fázi vyšetřování.

² Tento pojem se zpravidla užívá jako pojem nadřazený, kdy je možné pod něj podřadit vyhledávání, provádění a následné hodnocení jednotlivých důkazů v rámci trestního řízení.

³ K tomuto pojmu srov. legální definici obsaženou v § 12 odst. 1 tr. řádu, podle které jsou orgány činnými v trestním řízení (dále též „OČTŘ“) soud, státní zástupce a policejní orgán.

⁴ Dále též „PČR“.

⁵ Zákon č. 141/1961 o trestním řízení soudním (trestní řád) ve znění pozdějších předpisů, dále jen „tr. řád“.

Předkládaný článek bude zaměřen na problematiku dokazování v rámci přípravného řízení, respektive na význam přípravného řízení pro dokazování v rámci celého trestního řízení. V rámci tohto článku se pak zaměřím na otázku toho, které důkazní prostředky lze využít v rámci přípravného řízení a jaká je jejich následná procesní použitelnost pro probíhající trestní řízení. V tomto kontextu se dále zaměřím na analýzu současné právní úpravy *de lege lata* a předložím několik *návrhů de lege ferenda*. Při tvorbě následujícího textu budu vycházet z aktuální i připravované právní úpravy, dále i z tuzemské a zahraniční odborné literatury a judikatury. Do předkládaného publikačního výstupu se budu také snažit promítnout své vlastní zkušenosti z pozice vyšetřovatele Služby kriminální policie a vyšetřování.⁶

Pojem přípravného řízení trestního

Jak uvádí Chmelík, „*Trestní řízení je zákonem upravený postup OČTŘ, případně i jiných osob zúčastněných na řízení, jehož úkolem je náležitě zjistit zda byl TČ spáchán, zjistit jeho pachatele a uložit mu podle zákona trest nebo opatření, rozhodnutí vykonat, eventuálně zařídit jeho výkon, působit na upevňování zákonnosti, předcházet a zamezovat trestné činnosti.*“⁷

Jak bylo ostatně naznačeno již v úvodu, rozeznáváme předsoudní a soudní stádium trestního řízení, kdy jeho předsoudní část je označována jako tzv. přípravné řízení. Toto přípravné řízení se dále dělí na prověřování a vyšetřování, kdy mezníkem mezi těmito dvěma fázemi je zahájení trestního stíhání proti konkrétní osobě.

Podstata přípravného řízení v zásadě vyplývá už z jeho samotného označení jako „přípravné“, tedy je zjevné, že se nejedná o konečné stádium trestního řízení, ba naopak že jde jen o jeho část, která je důležitá pro další postup v dané trestní věci.

Trestní řízení zahajuje policejní orgán na základě vlastních poznatků, trestních oznámení i podnětů jiných osob či orgánů, z nichž plyne podezření, že byl spáchán trestný čin, a to sepsáním záznamu o zahájení úkonů trestního řízení, v souladu s ustanovením § 158 odst. 3 tr. řádu. Tímto okamžikem tak orgány činné v trestním řízení⁸ vstupují do přípravného řízení trestního. Trestní řízení však může být rovněž zahájeno i jiným způsobem, a to provedením neodkladných nebo neopakovatelných úkonů, což bude nejčastěji provedení ohledání místa činu, dále může být trestní řízení zahájeno i okamžikem zahájení trestního stíhání konkrétní osoby, v takovém případě pak vůbec neprobíhá prověřování, ale rovnou je ve věci prováděno vyšetřování.

Když se pak tedy blíže zamyslíme nad smyslem přípravného řízení, lze dojít k závěru, že je vedeno pro to, aby v rámci prověřování bylo zjištěno, zda skutečně došlo ke

⁶ Dále též „SKPV“.

⁷ CHMELÍK, JAN. *Rukověť trestního práva hmotného a procesního*. Praha: Linde, 2009, s. 128.

⁸ Dále též „OČTŘ“

spáchání trestného činu a případně kdo jej mohl spáchat, a dále v rámci vyšetřování aby bylo nashromážděn dostatek důkazů odůvodňujících vznesení obžaloby proti konkrétní osobě, se kterou pak bude vystupovat státní zástupce u soudu v rámci hlavního líčení.

Jak uvádí Fryšták, přípravné řízení plní několik funkcí. První z nich funkce vyhledávací, která spočívá v hledání skrytých informací o spáchaných trestných činech.⁹ Tuto činnost provádí zpravidla policejní orgán, výše zmíněný autor však upozorňuje, že „*Je to státní zastupitelství, kdo nese odpovědnost za to, aby soudu předložená trestní věc byla podložena procesně použitelnými důkazy potřebnými k rozhodnutí o vině a trestu v souladu s podanou obžalobou.*“¹⁰

Další funkcí, kterou Fryšták zmiňuje, je funkce fixační, neboli zajišťovací. Ta dle něj spočívá v „*opatření a shromáždění pomíjivých důkazů, které budou později snáze provedeny v hlavním líčení před soudem, a dále provedení v procesní podobě těch důkazů, u kterých hrozí jejich poškození nebo znehodnocení, a které by z tohoto důvodu již nebylo možné provést v hlavním líčení*“.¹¹ Tato funkce tak úzce souvisí s meritem mého příspěvku.

Dále Fryšták ve své publikaci věnované problematice dokazování v trestním řízení rozeznává ještě dvě další funkce přípravného řízení, a to funkci verifikační neboli filtrační, a funkci odklonnou. Funkce verifikační spočívá v tom, „*aby před soud byly postaveny jen ty osoby, u kterých je dáno dostatečně odůvodněné podezření, že spáchaly žalovaný trestný čin, tj. zabraňuje tomu, aby před soud byly postaveny osoby, u nichž podezření ze spáchání trestného činu není dostatečně odůvodněno*“.¹² Tato funkce tak úzce souvisí s prováděním vyšetřování proti konkrétní osobě. Naopak funkce odklonná spočívá v aplikaci některých nových institutů, které jsou označovány jako tzv. odklony v trestním řízení, a jejich cílem je vyřešit trestní věc jinak, než rozhodováním v rámci hlavního líčení.

Dokazování v přípravném řízení

Dokazování je složitou logickou činností, která prostupuje téměř celým trestním řízením. Jedná se o jednu z nejdůležitějších činností OČTŘ, neboť výlučně na základě důkazů může být odsouzen pachatel konkrétního trestného činu.

⁹ To do značné míry souvisí i s operativně-pátrací činností některých pracovníků SKPV, lidově označovaných jako tzv. operativci.

¹⁰ FRYŠTÁK, MAREK. *Dokazování v přípravném řízení*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015, s. 32-33.

¹¹ FRYŠTÁK, MAREK. *Dokazování v přípravném řízení*. Op. cit., s. 34.

¹² FRYŠTÁK, MAREK. *Dokazování v přípravném řízení*. Op. cit., s. 36.

S problematikou dokazování úzce souvisí vymezení pojmu důkaz a důkazní prostředek. Zatímco důkazem rozumíme přímý výsledek procesní činnosti orgánů činných v trestním řízení při provádění dokazování, důkazním prostředkem je něco (zpravidla určitý postup), jehož prostřednictvím jsme schopni takovýto důkaz získat. Lze například uvést, že důkazním prostředkem bude výslech svědka, tedy určitý procesní postup, prováděný mimo jiné za užití poznatků z oblasti kriminalistické taktiky, důkazem pak bude pouze výpověď svědka, tedy skutečnosti relevantní pro daný šetřený případ, které svědek při výslechu uvede.

Značná část dokazování probíhá již v rámci přípravného řízení, kdy se jednotlivé OČTŘ, zpravidla však policejní orgán, pokoušejí zjistit, zda je předmětné jednání (spáchaný skutek) trestným činem, a pokud ano, kdo se tohoto trestného činu dopustil.

Na tomto místě považuji za vhodné uvést, že ne všechny důkazy provedené v přípravném řízení mají stejnou váhu a ne všechny jsou pro účely dalších fází a stádií trestního řízení procesně použitelné. Mnohdy jde spíše o pouhé „indicie“ sloužící k dalšímu postupu v dané trestní věci. Této otázce se budu rovněž věnovat v následujících řádcích.

Úřední záznam o podaném vysvětlení podle § 158 odst. 6 tr. řádu

Policejní orgán může obecně od občanů vyžadovat podání vysvětlení, a to jak v rámci zákona o policii¹³, tak i na základě trestního řádu. Trestní řád toto oprávnění zakládá ve svém § 158, kdy v odst. 6 uvádí, že se o takto podaném vysvětlení sepisuje úřední záznam. V režimu trestního řízení mohou vysvětlení podle § 158 tr. řádu vyžadovat všechny OČTŘ, v praxi tak ale téměř výlučně činí pouze policejní orgán.

Podání vysvětlení je jedním ze základních prostředků, jak se mohou OČTŘ v rámci přípravného řízení dovídat skutečnosti důležité pro šetřenou věc. Z toho pak vyplývá, že podání vysvětlení má mít pro OČTŘ spíše informativní funkci, nežli aby bylo procesně použitelné jako důkaz v rámci trestního řízení. Podané vysvětlení by rovněž mělo napomoci odpovědět na otázku, zda má být daná osoba v řízení před soudem vyslechnuta jako svědek.

Tato skutečnost vyplývá i z formy, jakou je podání vysvětlení zaznamenáno. V souladu s § 158 odst. 6 tr. řádu se o něm totiž pořizuje pouze úřední záznam, nikoli protokol, jako je tomu v případě výpovědi svědka. Jde tedy o projev toho, že přípravné řízení je neformálním stádiem zjišťování skutečností důležitých pro trestní řízení, zatímco řízení před soudem je již zcela formalizováno.¹⁴

¹³ Zákon č. 273/2008, o Policii České republiky, dále též „ZoP“.

¹⁴ K tomu srov. ŠÁMAL, PAVEL, a kol. *Trestní řád. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013, 4720 s.

Účel a následnou použitelnost tohoto úředního záznamu pro trestní řízení lze vyčíst přímo v ustanovení § 158 odst. 6 tr. řádu. Zde dle zákonné dikce totiž „*Úřední záznam slouží státnímu zástupci a obviněnému ke zvážení návrhu, aby osoba, která takové vysvětlení podala, byla vyslechnuta jako svědek, a soudu k úvaze, zda takový důkaz provede. Úřední záznam lze v řízení před soudem užít jako důkaz pouze za podmínek stanovených tímto zákonem. Je-li ten, kdo podal vysvětlení, později vyslýchán jako svědek nebo jako obviněný, nemůže mu být záznam přečten, nebo jinak konstatován jeho obsah.*“

Na tomto místě je však třeba zároveň připomenout ustanovení § 314d odst. 2 tr. řádu. Toto ustanovení je věnované hlavnímu líčení při zjednodušeném projednávání trestní věci, tedy pokud se ve věci vede tzv. zkrácené přípravné řízení. V takovém případě pak mohou být se souhlasem státního zástupce a obviněného přečteny i úřední záznamy o vysvětlení osob a o provedení dalších úkonů. To však neplatí pro případy, kdy se řízení koná v nepřítomnosti obžalovaného.¹⁵

Mnozí odborníci se však staví proti tomu, aby mohl být úřední záznam, pořízený v rámci přípravného řízení především jako zdroj informací důležitých pro šetřenou věc, použit jako důkaz při řízení před soudem.

Dříve bylo například vytýkáno, že „*Osoba podávající vysvětlení nedostane stejnopis či kopii úředního záznamu o podaném vysvětlení, který podepsala, a z oficiálního úkonu v rámci trestního řízení, kterého se účastnila. Tedy obsah podaného vysvětlení zůstává v ruce policejního orgánu skryt ostatním.*“¹⁶ K této výtce lze říci, že je zcela logickou a opravdu může vzniknout obava, že obsah podaného vysvětlení bude upraven policejním orgánem, byť by se tak dít samozřejmě nemělo. Osoba podávající vysvětlení má možnost si úřední záznam přečíst, a poté jeho správnost stvrzuje svým podpisem. Je však pochopitelné, že u obsáhlejších vysvětlení není úřední záznam ze strany vyslýchávaného čten tak důkladně nebo není čten vůbec. Proto zákonodárce zakotvil přímo do předmětného ustanovení § 158 odst. 6 tr. řádu to, že osoba podávající vysvětlení může na žádost obdržet jeho kopii. Tento krok zákonodárce považují za naprosto správný.

Dalším, co může být vytýkáno užití úředního záznamu o podaném vysvětlení jako důkazu je to, že osoba, která jej podává, často neví, zda jí nebude ve věci následně sděleno podezření nebo nebude zahájeno její trestní stíhání formou usnesení podle § 160 odst. 1 tr. řádu. Zde je situace poněkud složitější. Je třeba mít na zřeteli, že účelem podání vysvětlení je především získání dostatečného množství poznatků

¹⁵ K tomu srov. rozh. 4/04 In JELÍNEK, JIŘÍ. a kol. *Trestní zákoník a trestní řád s poznámkami a judikaturou*. Praha: Leges, 2020, s. 1184.

¹⁶ SEIFERT, FILIP. *Podání vysvětlení – nástroj (ne)spravedlivého trestního procesu?* In *Bulletin advokacie*, 2018.

k tomu, aby mohlo být zahájeno trestní stíhání konkrétní osoby. Zároveň by však měl být této osobě dán prostor se ve věci vyjádřit, a to před tím, než je jí sděleno podezření nebo je zahájeno její trestní stíhání.

V praxi jsem často svědkem toho, že podezřelá osoba¹⁷ je předvolána na určitý termín k podání vysvětlení, o kterém bude sepsán v souladu s § 158 odst. 6 tr. řádu úřední záznam. Po tomto výslechu, který zpravidla vede buď policista z obvodního oddělení nebo policista zařazený v rámci SKPV na úseku odhalování, tzv. operativec, pak následně přichází vyšetřovatel, tedy příslušník SKPV zařazený na úseku vyšetřování, který osobě buď v rámci zkráceného přípravného řízení sdělí podezření nebo této osobě předá usnesení podle § 160 odst. 1 tr. řádu, čímž je zahájeno její trestní stíhání a následně tuto osobu znovu vyslechne.

Já s tímto postupem v zásadě nesouhlasím, byť se může zdát, že nedochází k žádnému krácení práv vyslychaného. Jsem toho názoru, že tento postup by měl být výjimečný a měl by být aplikován na skutkově jednoduché případy, případně může být uplatněn ve chvíli, kdy je osoba zadržena a je potřeba danou trestní věc zpracovat v krátké lhůtě. Dále může být tento postup uplatněn tehdy, pokud je vyslychaná osoba neznámého pobytu, nemá trvalé bydliště a není možnost jí řádně doručovat písemnosti a je dána důvodná obava, že by se na předvolání k výslechu nedostavila. Takovýto postup by však neměl být standardem. Na tento problém lze nazírat ze dvou úhlů pohledu – právního a kriminalistického. Při právním pohledu na věc budeme zkoumat, zda jsou takto zaručena všechna práva vyslychané osoby. Je sice pravdou, že dostane prostor se k věci vyjádřit, nemá však prostor pro přípravu své obhajoby. Stejně tak v případech, kdy není dána nutná obhajoba ve smyslu § 36 tr. řádu bude výslech prováděn zpravidla bez obhájce, ač by si jej vyslychaná osoba později možná zvolila. Stejně tak bude pro vyslychaného těžší předkládat další důkazy, např. listinné, pokud v době předvolání nepředpokládá, že bude trestně stíhaným.

Druhým pohledem je pohled kriminalistický. Zde je totiž nepochybné, že opakovaným výslechem dochází ke značnému snížení hodnoty výpovědi. Nezřídká se stává, že osoba uvede podstatné skutečnosti při podání vysvětlení podle § 158 odst. 6 tr. řádu a dále po sdělení podezření nebo zahájení trestního stíhání toto již nechce opakovat nebo vypovídá nepřesně, odkazuje na předchozí výpověď. Tím dochází k výraznému snížení procesní hodnoty výslechu podezřelého či obviněného.

Proto jsem toho názoru, že by se měl výše popsáný postup aplikovat pouze výjimečně, aby došlo k zachování všech práv vyslychané osoby a rovněž aby nebyla snížena kriminalistická hodnota výpovědi.

¹⁷ Nyní myšleno především ve smyslu kriminalistickém.

Výpověď svědka v přípravném řízení

Možnost vyslyšet svědky na protokol o výsledku svědka vyplývá z ustanovení § 158 odst. 9 tr. řádu. Zde zákon stanoví, za jakých podmínek je možné tento procesní úkon provádět.

Pokud má být svědek vyslechnut v režimu neodkladného nebo neopakovatelného úkonu, je třeba postupovat v souladu s ustanovením § 158a tr. řádu, tedy je třeba k tomuto úkonu přizvat soudce, který bude dohlížet nad zákonností jeho provádění. Zákon uvádí různé možnosti, kdy může být svědek vyslechnut již v přípravném řízení. První z variant je, že se jedná o osobu mladší osmnácti let nebo o osobu, u níž je dána pochybnost ohledně její schopnosti správně a úplně vnímat, zapamatovat si nebo reprodukovat předmětné události, a to především s ohledem na její psychický stav. Další variantou je pak případ, kdy je důvodný předpoklad, že prověřování v dané trestní věci bude trvat nepřiměřeně dlouhou dobu a mohlo by tak dojít k postupné ztrátě paměťové stopy. Je však třeba, aby se jednalo o svědka, který může svojí výpovědí přispět k zahájení trestního stíhání konkrétní osoby. Takto může být vyslechnuta i osoba, u které je dána obava, že na ni bude pro její možné svědectví vyvíjen nátlak.

Výše uvedený výčet je shodný s tím, který nalézáme v § 164 odst. 1 tr. řádu, kdy se toto ustanovení vztahuje k vedení vyšetřování. Při splnění výše uvedených kritérií tak OČTŘ, zpravidla policejní orgán, postupují tím způsobem, že od osoby není vyžadováno podání vysvětlení ve smyslu § 158 odst. 6 tr. řádu, o němž bylo pojednáno výše, ale je postupováno přímo podle ustanovení § 97-104 tr. řádu, která se vztahují k výsledku svědka v trestním řízení. O výpovědi tak není sepisován úřední záznam, nýbrž je pořizován protokol, který lze užít jako důkaz v hlavním líčení před soudem. Výpověď svědka v přípravném řízení lze rozdělit na dvě skupiny – na ty, které jsou podány před zahájením trestního stíhání konkrétní osoby a na ty, které jsou podány až po něm. V prvním případě je třeba respektovat ustanovení § 211 tr. řádu, podle kterého nelze tyto výpovědi číst v hlavním líčení, s přihlédnutím k § 212 tr. řádu je však možné tyto výpovědi svědkům předestřít, kdy musejí reagovat na případné rozpory.

Výslech svědka v přípravném řízení by však měl být výjimečným úkonem a neměl by například soužit k tomu, aby zvýšil jistotu státního zástupce, že jím podaná obžaloba u soudu obstojí, jak se bohužel v praxi nezřídka děje. Při provádění tohoto úkonu jsou také kladeny zvýšené nároky na policejní orgán, který výslech provádí. Nelze také opomenout zajištění účasti soudce, který dohlíží nad zákonností takto provedeného

úkonu. Tento soudce je pak navíc vyloučen z dalšího rozhodování v této konkrétní trestní věci.¹⁸

V řízení před soudem pak může být svědek, který již vypovídal v přípravném řízení, znovu vyslechnut, aby byla zachována zásada ústnosti. V případě obětí je však zároveň třeba vyvarovat se tzv. sekundární viktimizaci.

Zvláštní způsoby dokazování

Tzv. zvláštní způsoby dokazování jsou specifickým institutem trestního práva procesního, resp. důkazního práva, který vychází z poznatků kriminalistické vědy a potřeb kriminalistické praxe. Jedná se o specifické kriminalisticko-taktické metody, které se užívají v rámci dokazování v trestním řízení.

Pojem tzv. zvláštních způsobů dokazování není nikde v současném právním řádu definován, a proto při jeho vymezení, resp. zařazení jednotlivých prvků do této množiny, vycházíme především z doktrinární nauky. Některé zvláštní způsoby dokazování jsou upraveny v oddílu třetím hlavy páté trestního řádu. Jedná se o konfrontaci (§ 104a TrŘ), rekognici (§ 104b TrŘ), vyšetřovací pokus (§ 104c TrŘ), rekonstrukci (§ 104d TrŘ) a prověrku na místě (§ 104e TrŘ). Dle zákonného označení „některé“ je zřejmé, že výčet těchto tzv. zvláštních způsobů dokazování nemá taxativní povahu, a proto se do této skupiny mohou řadit i další zvláštní způsoby dokazování, které nejsou v zákoně upraveny a vyplývají pouze z poznatků kriminalistické nauky.

Zvláštní způsoby dokazování mají velmi specifickou povahu a v kontextu zvoleného tématu je podstatné, že jsou rovněž často prováděny již v přípravném řízení, a to nezářídka v režimu neodkladného nebo neopakovatelného úkonu. Jako typický neodkladný úkon si lze představit např. vyšetřovací pokus, prověrku na místě či rekognici, naopak jako zástupce neopakovatelného úkonu lze uvést rekognici či dále například i konfrontaci. Je však nutno doplnit, že mnohé z těchto zvláštních způsobů dokazování mohou být prováděny jako neodkladné i neopakovatelné úkony zároveň. Nyní se zaměřím na některé z těchto zvláštních způsobů dokazování, které mohou být využity i v přípravném řízení, přičemž prvním z nich bude konfrontace. V jejím případě se dle § 104a odst. 1 tr. řádu jedná o situaci, kdy jsou ve chvíli, kdy výpověď obviněného a svědka v podstatných bodech (slovy zákona „v závažných okolnostech“) nesouhlasí. Z toho důvodu může být obviněný postaven svědkovi

¹⁸ K tomu blíže srov. např. TIKAL, FRANTIŠEK. *Výslech svědka před zahájením trestního stíhání a otázka vyloučení přítomného soudce z dalšího rozhodování*. In: Právní prostor [on-line], 2019 [cit. 14. 3. 2024], dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/trestni-pravo/vyslech-svedka-trestni-stihani-vyloucení-soudce>

nebo spoluobviněnému tváří v tvář. Tento postup pak může být v souladu s dikcí § 104a odst. 2 tr. řádu aplikován i na výpověď svědka.

Detailnější pravidla pro provádění konfrontace v praxi pak přináší ustanovení § 104a odst. 3 tr. řádu. Z jeho obsahu vyplývá, že „konfrontace se může provést až poté, kdy každá z osob, jež mají být konfrontovány, byla již dříve vyslechnuta a o její výpovědi byl sepsán protokol“. Považuji za podstatné doplnit to, že osoby, které budou navzájem konfrontovány, musí být předem vyslechnuty v tom procesním postavení, ve kterém budou vystupovat v průběhu celého trestního řízení, čemuž musí korespondovat i náležité zákonné poučení těchto osob před započítím výslechu. Toto považuji z praktického pohledu za možný problematický bod. Pokud má být konfrontace provedena v rámci trestního řízení, které se vede o trestném činu, o němž v prvním stupni rozhoduje okresní, potažmo městský soud (či v případě Prahy soud obvodní),¹⁹ pak by měl být výslech svědka prováděn pouze výjimečně, a to zpravidla jako neodkladný a neopakovatelný úkon. V praxi bývá v případech těch trestních věcí, kde v prvním stupni rozhoduje okresní soud, využíváno především podání vysvětlení, o kterém se podle § 158 odst. 6 tr. řádu sepisuje – na rozdíl od výslechu – pouze úřední záznam a slouží spíše jako podklad pro dílčí rozhodnutí policejního orgánu, zpravidla především pro usnesení o zahájení trestního stíhání konkrétní osoby podle § 160 odst. 1 tr. řádu, či pro rozhodnutí o dalším postupu ve věci, jako je například vydání usnesení o odložení věci podle § 159a tr. řádu nebo naopak podání návrhu státnímu zástupci, aby podal obžalobu proti konkrétní osobě – obviněnému.

S ohledem na výše uvedené shledávám problém pro praxi v tom, že ne vždy budou splněny podmínky pro provedení výslechu svědka již v přípravném řízení, ale zároveň bude žádoucí provést konfrontaci. Otázkou je, na základě čeho lze vyhodnotit to, že jsou výpovědi rozporné, a to zejména u svědků. Pokud bychom trvali na doslovném výkladu textu zákona, bylo by možné učinit závěr o tom, že rozpor lze vyhodnotit až tehdy, kdy bude osoba vyslechnuta do protokolu o výslechu. To by znamenalo, že by nejprve musely být splněny podmínky pro provedení výslechu svědka již v přípravném řízení, a až následně by byly odhaleny rozpory v jeho výpovědi a ve výpovědi další osoby. Jsem toho názoru, že by tento přehnaně formalistický přístup k zákonné dikci omezoval možnosti provedení konfrontace ještě v přípravném řízení na minimum. Zároveň však míním, že by takovýto postup byl v rozporu se smyslem a účelem předmětného ustanovení. A jak se k problému staví praxe? Postoje nejsou jednotné. Částečně lze konstatovat, že – *cum grano salis* – tento problém nezřídka odrazuje policejní orgán od provedení konfrontace již v přípravném řízení, byť by mohla přinést cenné poznatky pro další vyšetřování. Zároveň si však praxe nachází i cesty, jak se tomuto problému vyhnout. Souvisí to s již nastíněnou otázkou, a to kdy

¹⁹ K tomu srov. § 16 tr. řádu.

má dojít k vyhodnocení, že jsou výpovědi osob rozporné. Pokud jsou ve věci podávána vysvětlení podle § 158 odst. 6 tr. řádu, lze již tehdy dojít k závěru, že výpověď osoby, která má později v řízení před soudem s velkou mírou pravděpodobnosti vystupovat jako svědek, nekoresponduje v podstatných bodech tomu, co vypovídá podezřelý/obviněný, přičemž policejní orgán vyhodnotí, že je třeba tyto rozpory objasnit. V takovém případě zpravidla policejní orgán věc konzultuje s dozorujícím státním zástupcem a s jeho souhlasem je osoba, která dříve podávala vysvětlení, vyslechnuta jako svědek.²⁰ Pokud nadále existují rozpory ve výpovědích, lze již přistoupit ke konfrontaci, a to i v rámci přípravného řízení, neboť jsou splněny zákonné požadavky. Osobně takový postup hodnotím jako správný, v souladu se zákonem a nezřídka také jako jediný možný. Konfrontace může být velmi důležitým důkazním prostředkem, a tak by jí v cestě neměly stát překonatelné problémy stran formálních náležitostí některých procesních úkonů.

Dále lze zmínit rekognici, která je upravena v § 104b tr. řádu. I ta je typickým případem důkazního prostředku, který bývá využíván již v přípravném řízení. Lze konstatovat, že smyslem rekognice je znovupoznání osob či věcí, zároveň se zpravidla jedná o neopakovatelný úkon. Rekognice se koná tehdy, je-li pro trestní řízení důležité, aby určitá osoba (podezřelý, obviněný nebo svědek)²¹ znovu poznala určitou osobu nebo věc, kterou již dříve v souvislosti s kriminalisticky relevantní událostí vnímala svými smysly.

Při splnění podmínek § 160 odst. 4 tr. řádu může být rekognice neodkladným nebo neopakovatelným úkonem (případně kombinací obou), a proto je možné ji provést i v rámci přípravného řízení, dokonce také i před zahájením trestního stíhání. Jedná se o výjimku z pravidla, že by se mělo dokazování odehrávat až v řízení před soudem, která má však své logické opodstatnění. V rámci rekognice totiž může být poznávána i osoba, která měla daný trestný čin spáchat, což může být podstatným podkladem pro vydání usnesení podle § 160 odst. 1 tr. řádu o zahájení trestního stíhání konkrétní osoby.

Zákon výslovně připouští, aby byly procesní úkony, označované jako tzv. zvláštní způsoby dokazování, byly za splnění stanovených podmínek provedeny výjimečně i v rámci přípravného řízení, kdy budou prováděny jako neodkladný nebo neopakovatelný úkon, či jako kombinace obou. Já se přikláním k tomu názoru, že rekognice je naopak příkladem takového úkonu, který by měl být prováděn téměř výlučně právě v rámci přípravného řízení. Důvodů pro tento závěr je vícero. Lze argumentovat jak cílem a účelem takového úkonu, tak i specifiky jeho provádění.

²⁰ Výslech svědka je za takové situace možno vnímat jako neodkladný úkon právě z důvodu umožnění provedení konfrontace.

²¹ K tomu blíže srov. § 104b odst. 1 tr. řádu.

Cílem rekognice je individuální, případně alespoň druhová identifikace určitého objektu, účelem je pak potvrzení či vyvrácení stanovených kriminalistických, potažmo vyšetřovacích verzí. Z toho je patrné, že aby došlo k naplnění smyslu tohoto úkonu, měl by být proveden v předsoudním stádiu trestního řízení, aby mohly být řádně prověřeny všechny relevantní okolnosti ve vztahu k podezření proti konkrétní osobě, kdy až po jejich prověření může policejní orgán vyhodnotit, že zjištěné skutečnosti svědčí proti obviněnému a tehdy podá dozorujícímu státnímu zástupci návrh na podání obžaloby, v případě konání zkráceného přípravného řízení pak zprávu o jeho výsledku.

Také způsob provádění rekognice, jak jej stanoví zákonné požadavky v ustanovení § 104b tr. řádu, indikuje to, že by tento úkon měl být proveden ještě v rámci přípravného řízení (zpravidla policejním orgánem), neboť je velmi pravděpodobné, že v rámci soudního stádia trestního řízení by nebylo možné zajistit jeho řádné provedení. Rekognice totiž vyžaduje náležitou přípravu, a pokud by soud až v průběhu hlavního líčení došel k závěru, že má být tento úkon proveden, bylo by takřka nemožné provést jej okamžitě. I jeho pozdější provedení (tedy po odročení hlavního líčení na pozdější termín) může být problematickým, neboť soudy nemají s prováděním těchto úkonů výrazné zkušenosti a také by mohlo činit problém zajištění skupiny pomocných objektů, které mají být předloženy poznávající osobě společně s poznávaným objektem k identifikaci.

Z toho důvodu bývá rekognice v praxi prováděna v rámci přípravného řízení, a to zpravidla v režimu neopakovatelného úkonu. Takový úkon lze provést na návrh státního zástupce (který většinou obdrží podnět od policejního orgánu) za účasti soudce, který dohlíží nad zachováním zákonnosti takového procesního úkonu, aby mohl být jeho výsledek, tedy protokol o provedené rekognici, použit jako důkaz v hlavním líčení. Na tomto místě lze ještě zmínit, že soudce, který se bude účastnit rekognice prováděné v přípravném řízení, je vyloučen z rozhodování v soudním stádiu dané trestní věci, obdobně jako např. u soudce povolujícího domovní prohlídku apod.

Pro úplnost však musím také doplnit, že znovupoznání osoby nebo věci není vyloučeno ani v soudním stádiu, avšak většinou neprobíhá ve formě rekognice, nýbrž tzv. agnoskace. Agnoskace je obdobou rekognice, která se však neřídí ustanovením § 104b tr. řádu, a lze ji tak označit za zvláštní způsob dokazování v zákoně neuvedený. Její podstatou je ukázání poznávaného objektu poznávající osobě, která jej má

identifikovat. Tento objekt je však předveden samostatně, nikoli ve skupině objektů typově shodných.²²

Dalším ze zvláštních způsobů dokazování je vyšetřovací pokus, někdy též označovaný jako vyšetřovací experiment nebo jen experiment. Jde o úkon, který se provádí zpravidla v přípravném řízení a jehož prostřednictvím jsou zjišťovány důležité okolnosti toho, jak došlo k některým kriminalisticky relevantním událostem, kdo jim mohl být přítomen apod. Tento úkon si může vyžadovat i speciální znalosti, proto není vyloučeno, že jej bude provádět znalec.²³

Rekonstrukce je procesní úkon, jehož podstatou je obnovení konkrétní situace, která má, resp. měla význam pro dané trestní řízení. Z podstaty věci tak bývá tento úkon prováděn zpravidla na konci vyšetřování, typicky pak u té nejzávažnější kriminality, kdy má být za účasti obviněného ověřeno, že se události skutečně odehrály tak, jak je on sám popisuje. Zároveň lze dovést, že s ohledem na podstatu tohoto procesního úkonu je jeho provádění v rámci řízení před soudem téměř vyloučeno.

Prověrka na místě se koná tehdy, *„je-li zapotřebí za osobní přítomnosti podezřelého, obviněného nebo svědka doplnit nebo upřesnit údaje důležité pro trestní řízení, které se vztahují k určitému místu“*.²⁴ S ohledem na odkaz na ustanovení o vyšetřovacím pokusu je zároveň připuštěno to, že může být prověrka na místě prováděna i v přípravném řízení. To je logické, neboť se naopak jedná o takový úkon, který se provádí téměř výhradně právě v rámci přípravného řízení, a to i navzdory existenci zásady bezprostřednosti dokazování. Ve většině případů bude takto prováděna prověrka na místě podléhat režimu neopakovatelného úkonu.

Další důkazní prostředky

Je nepochybné, že krom těch výše zmíněných lze v přípravném řízení využít i mnohé další důkazní prostředky. V rámci prověřování a někdy i následně v rámci vyšetřování mohou být vyžadována odborná vyjádření nebo znalecké posudky. Tyto jsou pak v zásadě bez dalšího použitelné i pro účely řízení před soudem, avšak i přes to může být znalec k soudu předvolán, aby obsah svého posudku blíže vysvětlil.

Dále jsou samozřejmě sbírány různé listinné důkazy, které rovněž mohou být bez dalšího přímo použitelné i pro soudní stádium trestního řízení. Specifickou povahu pak mají ty úkony, které jsou prováděny jako neodkladné nebo neopakovatelné ještě před tím, než je ve věci vydán záznam o zahájení úkonů trestního řízení ve smyslu §

²² K angnoskaci blíže srov. DVOŘÁK, MAREK. Rekognice osob v trestním řízení. Praha: Leges, 2022, s. 162. Ze zahraničních pramenů srov. např. CUTLER, B. F., FISCHER, R. O.: Live lineups, videotaped lineups, and photoattays In: Forensic Reports. 1990, č. 3, s. 439-448.

²³ V takovém případě je však třeba rozhodnout o přibrání znalce podle ustanovení § 105 tr. řádu.

²⁴ K tomu blíže srov. § 104e odst. 1 tr. řádu.

158 odst. 3 tr. řádu. Zpravidla půjde o ohledání místa činu nebo ohledání věci, může být také provedena osobní prohlídka, a to například v případě, kdy je pachatel přistižen při činu a je dán důvodný předpoklad, že má u sebe věc důležitou pro trestní řízení.

Specifickou kapitolou je pak užití operativně pátracích prostředků podle trestního řádu nebo podpůrných operativně pátracích prostředků v režimu zákona o policii. Pro tuto skupinu je typické, že jsou využívány právě v přípravném řízení a jejich účelem je odhalení trestné činnosti a případně i jejích pachatelů.

V přípravném řízení pak mohou být užity také mnohé další procesní postupy a důkazní prostředky, které mohou vést k obstarání důkazů v šetřené trestní věci. Půjde příkladmo o provedení osobní nebo domovní prohlídky či prohlídky jiných prostor, dále může jít o zadržení, otevření, záměnu nebo sledování zásilky. Nelze opomenout ani odposlech a záznam telekomunikačního provozu.

To vše dokládá, že účelem přípravného řízení je skutečně to, aby bylo nashromážděno dostatečné množství „materiálu“ odůvodňujícího zahájení trestního stíhání konkrétní osoby a později i vznesení obžaloby a postavení této osoby před soud, kde bude rozhodováno o vině a trestu.

Závěr

Provádění dokazování v přípravném řízení má mnohá specifika. V tomto stádiu jsou totiž především důkazy vyhledávány, vyhodnocovány a shromažďovány pro účely pozdějších fází, případně stádií trestního řízení. Dokazování v procesní podobě je, resp. by mělo být, v přípravném řízení prováděno minimálně, neboť v souladu s dikcí § 160 odst. 1 trestního řádu, by měly být důkazy v procesní podobě prováděny zásadně až po zahájení trestního stíhání konkrétní osoby, a to především až v hlavním líčení před soudem prvního stupně. Ve fázi prověřování, tedy ještě před zahájením trestního stíhání konkrétní osoby, je dokazování omezeno na ty případy, kdy by odklad provedení dokazování až do další fáze trestního řízení mohl způsobit znehodnocení těchto důkazů, nebo nemožnost jejich pozdějšího provedení. Příkladem mohou být důkazy získané na základě provedení neodkladných a neopakovatelných úkonů (např. výslech svědka, jehož zdravotní stav se bude pravděpodobně zhoršovat). Tyto neodkladné nebo neopakovatelné úkony také mohou v některých případech předcházet i vydání Záznamu o zahájení úkonů trestního řízení.

V kontextu problematiky dokazování má svá specifika také vyšetřování trestných činů, o nichž koná řízení v prvním stupni krajský soud. Dle ustanovení § 169 odst. 1 tr. řádu totiž *„Policejní orgán provádí důkazy v rozsahu, který je nezbytný pro podání obžaloby nebo pro jiné rozhodnutí státního zástupce; podmínkami, za nichž lze provádět výslech svědků podle § 164 odst. 1, přitom není vázán.“* To znamená, že u tech

trestných činů, kde koná řízení v prvním stupni krajský soud, může probíhat standardní dokazování i v rámci přípravného řízení. Toho se využívá například při tom, že standardně užívané podání vysvětlení podle § 158 odst. 6 tr. řádu bývá nahrazené výslechem, o kterém se sepisuje protokol. Tento protokol o výslechu svědka je pak – na rozdíl od úředního záznamu o podaném vysvětlení – použitelný jako řádný důkaz v řízení před soudem.

Těžiště dokazování je (resp. v ideálním případě má být) i přes to standardně soustředěno do hlavního líčení před soudem. Zde probíhá dokazování všech skutečností, které mají význam pro vydání meritorního rozhodnutí soudu, tedy rozhodnutí o vině a trestu ve vztahu ke konkrétní osobě obžalovaného. Při dokazování v hlavním líčení se uplatní mnohá oprávnění stran, které především mohou navrhnout provedení jednotlivých důkazů a po jejich provedení se k nim mohou vyjádřit. Soud může rovněž provést i ty důkazy, jejichž provedení žádá ze stran nenavrhne, ale soud je shledává důležité pro správné posouzení věci. Příkladem může být vypracování znaleckého posudku. V hlavním líčení dochází také k uplatnění některých obecných zásad, které se k dokazování vztahují (především zásada ústnosti a zásada bezprostřednosti, zásada volného hodnocení důkazů či zásada zjištění skutkového stavu bez důvodných pochybností).^{25 26}

Dokazování probíhá v omezené míře i v některých dalších fázích, které následují po vydání meritorního rozhodnutí. Dokazování se provádí především při uplatnění řádných a mimořádných opravných prostředků, můžeme se s ním ale setkat i v rámci vykonávacího řízení.

Ve svém článku jsem se věnoval rozboru některých důkazních prostředků, které mohou být využity již v přípravném řízení. Lze konstatovat, že celé přípravné řízení má pro dokazování zcela zásadní význam, neboť jeho cílem je právě „sběr“ důkazů, které mohou posloužit pro soudní stádium řízení. Některé důkazní prostředky jsou však naopak takové povahy, že mohou být prováděny téměř výlučně pouze v přípravném řízení, typickým příkladem jsou některé ze zvláštních způsobů dokazování, jak bylo ostatně konstatováno již výše.

²⁵ ŠÁMAL, PAVEL; MUSIL, JAN.; KUČTA, JOSEF. a kol. *Trestní parvo procesní*. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 347.

²⁶ K problematice zásad užívaných v rámci dokazování v trestním řízení srov. článek autora tohoto příspěvku TEXL, DAVID. *Vybrané zásady trestního práva procesního a jejich projevy při dokazování v trestním řízení* In: *Zásady trestného práva. Zborník příspěvků z konferencie*. Praha: Wolters Kluwer, 2023. s. 206-219.

Zoznam použitej literatúry

1. CUTLER, B. F., FISCHER, R. O.: Live lineups, videotaped lineups, and photoattays In: *Forensic Reports*. 1990, č. 3, s. 439-448.
2. DVOŘAK, MAREK. *Rekognice osob v trestním řízení*. Praha: Leges, 2022, 352 s.
3. FRYŠTÁK, MAREK. *Dokazování v přípravném řízení*. Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015, 392 s.
4. CHMELÍK, JAN. *Rukověť trestního práva hmotného a procesního*. Praha: Linde, 2009, 279 s.
5. JELÍNEK, JIŘÍ. a kol. *Trestní zákoník a trestní řád s poznámkami a judikaturou*. Praha: Leges, 2020, s. 1358 s.
6. SEIFERT, FILIP. *Podání vysvětlení – nástroj (ne)spravedlivého trestního procesu?* In Bulletin advokacie, 2018.
7. ŠÁMAL, PAVEL. a kol. *Trestní řád. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013, 4720 s.
8. ŠÁMAL, PAVEL; MUSIL, JAN; KUČTA, JOSEF a kol. *Trestní právo procesní*. Praha: C. H. Beck, 2013, 1053 s.
9. TEXTL, DAVID. *Vybrané zásady trestního práva procesního a jejich projevy při dokazování v trestním řízení* In: *Zásady trestného práva. Zborník príspevkov z konferencie*. Praha: Wolters Kluwer, 2023. s. 206-219.
10. TIKAL, FRANTIŠEK. *Výslech svědka před zahájením trestního stíhání a otázka vyloučení přítomného soudce z dalšího rozhodování*. In: *Právní prostor (on-line)*, 2019. Dostupné z: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/trestni-pravo/vyslech-svedka-trestni-stihani-vyloucení-soudce>.

Kontaktné údaje

Mgr. Bc. David Textl, LL. M.

david.textl@mail.muni.cz

Katedra trestního práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně

PREMLČANIE TRESTNÉHO STÍHANIA A PRÁVNY ŠTÁT¹

LIMITATION OF PROSECUTION AND THE RULE OF LAW

Lukáš Turay², Matúš Kováč³

Abstrakt: Premlčanie trestného stíhania sa stalo neoddeliteľnou súčasťou právnych poriadkov vo vyspelých krajinách. Každý štát však k tomuto inštitútu pristupuje rozdielne. Príspevok má ambíciu bližšie priblížiť filozofické a aplikačné aspekty premlčania. Rovnako je ambíciou autorov právne skomparovať premlčacie doby vo vybraných štátoch.

Kľúčové slová: premlčanie trestného stíhania, trestný čin, aplikačná prax, komparácia

Abstract The statute of limitations for criminal prosecution has become an integral part of legal systems in developed countries. However, each state approaches this institute differently. The contribution aims to bring closer the philosophical and application aspects of the statute of limitations. It is also the ambition of the authors to legally compare the statute of limitations in selected countries.

Key words: statute of limitations for prosecution, crime, application practice, comparison

Úvod

Premlčanie trestného stíhania možno zaradiť medzi tzv. inštitúty zániku trestnosti. Ide o inštitúty trestného práva, ktoré symbolizujú skutočnosť, že trestnoprávny vzťah medzi páchatelom a štátom zaniká a nemožno vyvodzovať voči páchatelovi žiadnu trestnú zodpovednosť. Medzi ostatné inštitúty zániku trestnosti možno zaradiť predovšetkým:

- Účinnú lútosť (§ 85 TZ),
- Osobitné prípady účinnej lútosťi (§ 86 TZ),

¹ Tento príspevok bol vypracovaný v rámci riešenia projektu VEGA č. 1/0722/24 - Princípy právneho štátu v trestnom práve/ This contribution was prepared as part of the VEGA project no. 1/0722/24 - Principles of the rule of law in criminal law.

² Univerzita Komenského, Právnická fakulta

³ Okresná prokuratúra Bratislava I

- Smrť páchatela,
- Zánik trestnosti podľa osobitného predpisu (napr. § 72a TZ a nasled. zákona č. 190/2003 Z.z. Zákon o strelných zbraniach a strelive a o zmene a doplnení niektorých zákonov),

Ako však inštitúty zániku trestnosti (osobitne premlčanie) zapadajú do definície právneho štátu?

Čo je právny štát?

Vo verejnom priestore sa často-krát zvykne používať pojem právny štát na zdôraznenie naliehavosti určitého problému. Aký je však jeho význam? Teória práva rozpoznáva predovšetkým dva základné koncepty právneho štátu: kontinentálno-európsky typ (*Rechtsstaat*) a angloamerický typ (*Rule of Law*). Medzi základných predstaviteľov jednotlivých konceptov, by sme mohli označiť A.V. Diceyho a Aleša Gerlocha.

Podľa britského konštitucionalistu Dickeyho je pre Rule of Law charakteristické:

1. Žiadny človek nemôže byť trestaný alebo povinný strpieť zásahy do svojej osobnej integrity alebo majetku, pokiaľ neporušil právne ustanovenia, a táto skutočnosť bola ako taká kvalifikovaná riadnym súdom.
2. Nikto nemôže byť postavený nad zákon, každý človek je vždy subjektom práva,
3. Ide o vládu práva a nie o vládu ľudí.⁴

Kontinentálny koncept právneho štátu je postavený na myšlienke viazanosti štátu právom. Zmysle tejto koncepcie je z platného práva vopred známe, čo je dovolené a čo je naopak zakázané. Nie je daný priestor na svojvôľu štátnych orgánov.⁵

Podľa Ottovej je právny štát ideál, v zmysle ktorého má subjektivistickú vládu konkrétnych ľudí nahradiť vláda práva. Medzi princípy právneho štátu možno zaradiť:

1. princíp obmedzenej vlády,
2. princíp ústavnosti a zákonnosti,
3. delba a kontrola moci,
4. nezávislosť súdnictva,
5. garancie základných práv a slobôd a
6. právna istota.⁶

Priestor pre premlčanie trestného stíhania možno nájsť predovšetkým v princípe ústavnosti a zákonnosti a v princípe právnej istoty. V princípe ústavnosti a zákonnosti je priestor pre premlčanie predovšetkým v skutočnosti, že sa zákonodarca rozhodol právnou úpravou premlčania trestného stíhania do nášho právneho poriadku prijať.

⁴ Kolektív autorov: Aktuálne otázky teórie práva, WolterKluwer: Bratislava, 2018, s. 98

⁵ Tamtiež. S. 99

⁶ Ottova, E.: Teória práva – tretie vydanie, Heuréka: Šamorín, 2010, s. 73

Z hľadiska právnej istoty musíme poukázať na predovšetkým na skutočnosť, že plynutím času sa oslabuje generálna prevencia a vstupuje do popredia právna istota páchatela.

Dôvody premlčania v právnom systéme

Dôvody, prečo je upravené premlčanie trestného stíhania v jednotlivých právnych poriadkoch možno podľa Sládečka⁷ rozdeliť na subjektívne a objektívne: **Subjektívne:** Subjektívne dôvody sa viažu na samotného páchatela. Každí z nás prežíva určité emócie. Táto skutočnosť sa nevyhýba ani páchatelovi trestného činu. Je preto otázne, že či štát má právo trestať aj po, povedzme 30 rokoch od spáchania trestného činu a život páchatela v neistote nie je dostatočným trestom. V bežnom živote, v prípade ak je spáchaný trestný čin, musí byť páchatel neustále na pozore, či po ňom orgány činné v trestnom konaní nepátrajú. Toto samotné prežívanie môže byť náhradou skutočného trestu.

Objektívne: Objektívne sa viažu predovšetkým na stranu štátu. Premlčanie trestného stíhania vychádza z jednoduchej premisy, že uplynutím kvalifikovaného časového obdobia zaniká potreba štátu represívne reagovať na trestnoprávne správanie páchatela. Od momentu spáchania trestného činu sa do sporu dostávajú dva záujmy spoločnosti. Jedený záujmom je záujem štátu na potrestaní páchatela trestného činu (všeobecný záujem). Druhý záujem predstavuje princíp právnej istoty páchatela trestného činu (subjektívny záujem). Počas uplynutia určitého kvalifikovaného časového obdobia sa postupne oslabuje všeobecný záujem a posilňuje záujem subjektívny t.j. počas tohto obdobia sa posilňuje právo páchatela na právnu istotu na úkor potrestania zo strany štátu.⁸ V tomto kontexte nemôžeme zabúdať ani na oslabovanie dôkaznej situácie a komplikovanie dokazovania.

Právna úprava v zahraničí

Nemecká právna úprava

V rámci nemeckej právnej úpravy je problematika premlčania upravená v § 76 Nemeckého trestného zákona (StGB) a nasled.

Premlčacie doby formuluje nemecký trestný zákon nasledovne:

- tridsať rokov za trestné činy, ktoré sa trestajú odňatím slobody na doživotie,

⁷ Sládeček, J.: Promlčení dle trestního práva – porovnávací studie dle stavu nynějších zákonníků, Praha: J. Otty -nakladem vlastním, 1892, s. 5

⁸ Strémy, T., Kurilovská, L. a kol. Trestný zákon. Komentár. I. zväzok. 1. vydanie. Praha : Wolters Kluwer ČR, a. s., 2022 s. 577

- dvadsať rokov za trestné činy, za ktoré možno uložiť trest odňatia slobody s hornou hranicou nad desať rokov,
- desať rokov za trestné činy, za ktoré možno uložiť trest odňatia slobody s hornou hranicou nad päť rokov až desať rokov,
- päť rokov za trestné činy, za ktoré možno uložiť trest odňatia slobody s hornou hranicou nad jeden rok až päť rokov,
- tri roky za ostatné trestné činy.

Zároveň nemecká právna úprava explicitne vylučuje z premlčania u trestného činu vraždy podľa § 211 StGB. Zaujímavosťou je, že Nemecká právna úprava pripúšťa, aj napriek premlčaniu aplikáciu tzv. nezávislej konfičškácie.

Rakúska právna úprava

Rakúska právna úprava je zrejme najkomplikovanejšia. Trestné činy, za ktoré hrozí trest odňatia slobody na desať až dvadsať rokov alebo doživotie, ako aj trestné činy podľa dvadsiatehopiatego dielu⁹ sa nepremlčujú. Po uplynutí dvadsiatich rokov však hrozí trest odňatia slobody na doživotie nahradí trest odňatia slobody na desať až dvadsať rokov. Premlčacia dobu stanovuje § 57 Rakúske trestného zákona na:

- dvadsať rokov, ak za čin nie je možné uložiť doživotie, ale trest odňatia slobody na viac ako desať rokov;
- desať rokov, ak za čin možno uložiť trest odňatia slobody na viac ako päť rokov, najviac však na desať rokov;
- päť rokov, ak za čin možno uložiť trest odňatia slobody na viac ako jeden rok, najviac však na päť rokov;
- tri roky, ak za čin možno uložiť trest odňatia slobody na viac ako šesť mesiacov, najviac však na jeden rok;
- rok, ak za čin možno uložiť trest odňatia slobody najviac na šesť mesiacov alebo len peňažný trest.

Česká republika

V rámci Českej republiky je inštitút premlčania upravený v § 34 a nasld. zákona č. 40/2009 Sb. Trestní zákonník v znení neskorších predpisov. Premlčacia doby sú upravené nasledovne:

⁹ Do tohto dielu Rakúsky trestný zákonník zaraďuje: § 321 genocídu, § 321a Zločiny proti ľudskosti, § 321b vojnové zločiny proti osobám, § 321c vojnové zločiny proti osobám, § 321d Vojnové zločiny proti medzinárodným misiám a zneužívanie symbolov ochrany a národnosti, § 321 e Vojnové zločiny používania zakázaných metód vedenia vojny, § 321f Vojnové zločiny používania zakázaných prostriedkov vedenia vojny, § 321g Zodpovednosť ako manažér, § 321h Porušenie povinnosti dohľadu, § 321i Nenahlásenie trestného činu

- tridsať rokov, ak ide o trestný čin, za ktorý trestný zákon dovoľuje uloženie výnimočného trestu, a trestný čin spáchaný pri vypracovaní alebo pri schvaľovaní privatizačného projektu podľa iného právneho predpisu,
- pätnásť rokov, ak je horná hranica trestnej sadzby odňatia slobody najmenej desať rokov,
- desať rokov, ak je horná hranica trestnej sadzby odňatia slobody najmenej päť rokov,
- päť rokov, ak je horná hranica trestnej sadzby odňatia slobody najmenej tri roky,
- tri roky v prípade ostatných trestných činov.

Povaha premlčania

V rámci Slovenskej republiky, odborná literatúra zaraďuje premlčanie trestného stíhania medzi hmotnoprávne inštitúty. Jedným z dôvodov je skutočnosť, že premlčanie je upravené v § 87 a nasled. Trestného zákona. Nie je tomu však vždy tak. V niektorých krajinách je premlčanie formulované ako zánik možnosti prokuratúry (prípadne štátneho zastupiteľstva) podať obžalobu.¹⁰

Na tomto mieste by sme o premlčaní trestného stíhania, podľa nášho názoru, mohli v podmienkach Slovenskej republiky hovoriť o pseudo-hmotnoprávnom inštitúte. Na uvedené pomenovanie je hneď niekoľko dôvodov. V prvom rade zákonodarca pomenovanie tohto inštitútu spojil s trestným právom procesným. V Trestnom zákone je totiž pomenovanie premlčanie trestného stíhania (procesný pojem) a nie premlčanie trestnej zodpovednosti (hmotnoprávny pojem).¹¹ O istých procesnoprávných argumentoch možno hovoriť aj s poukázaním na § 9 ods. 4 zákona č. 301/2005 Trestný poriadok v znení neskorších právnych predpisov a noviel (ďalej len „Trestný poriadok“ alebo „TP“), ktorý uvádza, že v trestnom stíhaní, ktoré bolo zastavené z dôvodu uvedeného v odseku 1 písm. a), sa však pokračuje, ak vyhlási obvinený do troch dní odvetdy, čo mu bolo uznesenie o zastavení trestného stíhania oznámené, že na prejednaní veci trvá. Táto koncepcia je v rozpore s teóriou trestného práva, ktorá jednoznačne hovorí o zániku trestnoprávneho vzťahu.

Prerušenie premlčania trestného stíhania

Trestný zákon v súlade so základnými myšlienkovými piliermi premlčania predpokladá situácie, ktoré majú vplyv na plynutie premlčacej doby. Okolnosti, v dôsledku ktorých premlčacia doba spočíva, teda neplynie, rozoznáva ustanovenie §

¹⁰ Sládeček, J.: Promlčení dle trestního práva – porovnávací studie dle stavu nynějších zákonů, Praha: J. Otty -nakladem vlastním, 1892, s. 8

¹¹ V prípade, ak je premlčanie upravené v Trestnom zákone, vhodnejším pojmom by bolo premlčanie trestnej zodpovednosti.

87 ods. 2 Trestného zákona. Ideové rozhranie inštitútu premlčania možno demonštrovať predovšetkým na spočívaní premlčacej doby v dôsledku existencie zákonnej prekážky (napr. procesná exempcia prezidenta počas výkonu funkcie) alebo v dôsledku vyhýbania sa trestnému stíhaniu páchatelom pobytom v cudzine.¹² V dotknutých prípadoch nezáleží riadne objasnenie skutku a skončenie trestného stíhania od vôle, aktivity a schopností orgánov činných v trestnom konaní a súdov, ale existuje objektívna prekážka úspešného skončenia trestného konania. Ustanovení rozoznávajúcich spočívanie doby trestného stíhania sa schválená novela Trestného zákona nedotýka.

Naopak vo vzťahu k prerušeniu trestného stíhania dochádza schválenou novelou Trestného zákona k relevantným zmenám. K prerušeniu premlčania trestného stíhania, teda k plynutiu premlčacej doby opäť od začiatku, dochádza vznesením obvinenia pre trestný čin, o ktorého premlčanie ide, ako aj po ňom nasledujúcimi úkonmi orgánu činného v trestnom konaní, sudcu pre prípravné konanie alebo súdu smerujúcimi k trestnému stíhaniu páchatela. Schválenou novelou Trestného zákona zákonodarca špecifikuje, že spôsobilými vyvolať prerušenie premlčania trestného stíhania sú len „riadne“ úkony trestného konania a zároveň *ex lege* vylučuje, aby úkonom majúcim za následok prerušenie plynutia premlčacej doby bolo uznesenie o vznesení obvinenia, ktoré bolo následne zrušené. Rovnako zákonodarca v schválenej novele Trestného zákona precizuje, že premlčanie trestného stíhania sa prerušuje len úmyselným spáchaním závažnejšieho trestného činu alebo trestného činu, za ktorý Trestný zákon v osobitnej časti ustanovuje rovnaký trest ako za trestný čin, o ktorého premlčanie pôjde.

Požiadavku prerušenia premlčania trestného stíhania vyjadrenú zákonodarcom v podobe spáchania rovnakého alebo závažnejšieho trestného činu možno považovať za súladnú s vyššie uvedenými funkciami generálnej a individuálnej prevencie. Za zmienku však stojí schválená právna úprava prerušenia premlčania trestného stíhania v súvislosti so vznesením obvinenia a ďalšími úkonmi trestného konania.

V súčasnosti účinná právna úprava spája s vydaním uznesenia o vznesení obvinenia účinky v podobe prerušenia premlčania trestného stíhania, rovnako tak s ďalšími nadväzujúcimi úkonmi trestného konania smerujúcimi k trestnému stíhaniu páchatela. Ustanovenie § 87 ods. 3 písm. a) Trestného zákona v súčasnosti neobsahuje negatívnu zákonnú podmienku, že uznesenie o vznesení obvinenia nemohlo byť následne zrušené. Uznesenie o vznesení obvinenia je zásadným

¹² Ďalšími dôvodmi spočívania premlčacej doby sú prerušenie trestného stíhania, odloženie vznesenia obvinenia a skúšobná doba podmieneného zastavenia trestného stíhania, a to počas obdobia trvania a len vo vzťahu ku skutku, ktorého sa dané procesné inštitúty týkajú.

procesným rozhodnutím v prípravnom konaní, ktorého vydanie predstavuje významný moment trestného konania, od kedy môžu orgány činné v trestnom konaní v prípade potreby iniciovať voči osobe použitie tých najinvasívnejších zákonných zásahov do jej integrity (príkaz na zatknutie, väzba) a zároveň požíva osoba všetky Trestným poriadkom rozoznávané obhajobné práva.

V aplikačnej praxi je pomerne častým javom, že k zrušeniu uznesenia o vznesení obvinenia v sťažnostnom konaní alebo za využitia dozorového oprávnenia prokurátora dochádza z formálnych dôvodov, z dôvodu potreby precizovania skutkovej vety, či z dôvodu nepostačujúceho odôvodnenia. Je na mieste si uvedomiť, že zrušenie uznesenia o vznesení obvinenia prokurátorom môže mať mnohokrát za cieľ zachovanie plného rozsahu obhajobných práv obvineného, napr. v podobe širšieho vymedzenia skutkových okolností (hoci skutková veta vystihuje trestnosť činu ale opomína niektoré dôležité súvislosti, samozrejme musí byť zachovaná totožnosť skutku) alebo náležitého odôvodnenia uznesenia o vznesení obvinenia (dôvodnosť uznesenia o vznesení obvinenia síce vyplýva z dôkazov zadokumentovaných vo vyšetrovacom spise a teda je vecne správne, avšak odôvodnenie uznesenia neposkytuje odpoveď na to, akými skutkovými a právnymi úvahami sa policajt pri jeho vydávaní riadil, resp. ako sa vysporiadal s prípadnou obhajobou obvineného prezentovanou ešte v procesnom postavení podozrivého a pod.). Otázkou, či za daných okolností môže následne zrušené uznesenie o vznesení obvinenia zakladať prerušenie plynutia premlčacej doby sa zaoberal Ústavný súd Českej republiky v rozhodnutí sp. zn. I. ÚS 1553/11 z 30.01.2013, v ktorom okrem iného poukazuje na judikatúru všeobecných súdov, v zmysle ktorej má účinky prerušenia premlčania trestného stíhania aj také uznesenie o vznesení obvinenia, ktoré je zaťažené určitými vadami, pre ktoré bolo následne nahradené novým uznesením o vznesení obvinenia. Zo záverov predmetného rozhodnutia vyplýva, že v prípade svojvoľných uznesení o vznesení obvinenia s týmito nemožno spájať prerušenie premlčania trestného stíhania. Pre svojvoľné rozhodnutia je charakteristické, že z odôvodnenia nevyplýva ani v elementárnej miere za aký skutok je osoba stíhaná a na základe čoho. Rovnako nemajú účinky prerušenia premlčania ani formálne, alibistické uznesenia o vznesení obvinenia, ktorých jediným účelom je práve dosiahnutie prerušenia plynutia premlčacej doby. V dotknutej veci však Ústavný súd Českej republiky konštatoval, že hoci možno mať k následne zrušeným uzneseniam o vznesení obvinenia výhrady ohľadom ich precíznosti, tieto nemožno považovať za rýdzo formálne rozhodnutia, pretože prinajmenšom v základnej miere nevyhnutnej k nastúpeniu účinkov prerušenia premlčania odôvodnené boli. Napriek tomu, že uznesenia o vznesení obvinenia boli následne prokurátorom zrušené (jednalo sa o dve rozhodnutia v rovnakej veci), tieto je potrebné hodnotiť ako skutočný prejav vôle štátu na potrestaní konkrétnej osoby za konkrétne vymedzený skutok.

Nastolenej otázke sa dotýka uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 4 Tdo 46/2014 z 21.07.2015, v rámci ktorého dospel Najvyšší súd Slovenskej republiky k záveru, že v sťažnostnom konaní zrušené uznesenie o vznesení obvinenia je nulité a nespôsobuje právne účinky. Zároveň však Najvyšší súd Slovenskej republiky v predmetnom rozhodnutí zdôraznil, že posudzované uznesenie o vznesení obvinenia bolo zrušené práve z dôvodu, že nebol zabezpečený dostatok dôkazov na vznesenie obvinenia, teda nebolo zrušené preto, že by bolo zaťažené formálnymi nedostatkami.

Možno teda zhrnúť, čo pripúšťa i Najvyšší súd Slovenskej republiky v označenom rozhodnutí, že uznesenie o vznesení obvinenia, hoci bolo následne zrušené, je potrebné s ohľadom na účinky spojené s prerušením premlčania trestného stíhania posudzovať materiálne a individuálne. Rozhodujúcim pre posúdenie preto bude, či uznesenie o vznesení obvinenia v čase jeho vydania spĺňalo aspoň elementárne kritéria dôvodnosti a opodstatnenosti, z akých dôvodov bolo zrušené, či bola vina osoby napokon preukázaná a pod. Inými slovami, či zrušené uznesenie o vznesení obvinenia je skutočným prejavom vôle štátu stíhať dotknutý trestný čin. Rozhodne však účinky spojené s prerušením premlčania nebudú spĺňať alibistické, formálne rozhodnutia, ktoré sú neopodstatnené a ich cieľom je dosiahnuť práve prerušenie premlčania. Opačný výklad by bol v rozpore s princípom právnej istoty a ideovými východiskami inštitútu premlčania.

Schválená novela Trestného zákona materiálne a individuálne posúdenie účinkov zrušeného uznesenia o vznesení obvinenia vo vzťahu k prerušeniu premlčania trestného stíhania nepripúšťa, keď *ex lege* rozoznáva zrušené uznesenie o vznesení obvinenia ako nemajúce za následok prerušenie premlčania (bez ohľadu na to či bolo zrušené z dozoru, v sťažnostnom konaní, alebo postupom podľa § 363 a nasl. Trestného poriadku).

Paradoxne, vo vzťahu k úkonom trestného konania nasledujúcim po vznesení obvinenia zvolil zákonodarca presne opačný názorový základ, keď nad rámec súčasnej právnej úpravy vyžaduje, aby išlo o „riadny“ úkon smerujúci k trestnému stíhaniu obvineného. Zároveň sa toto legislatívne precizovanie javí ako pomerne nadbytočné, keďže zo zaužívanej aplikačnej praxe jednoznačne vyplýva, že spôsobilým prerušiť premlčanie trestného stíhania nie je akýkoľvek úkon trestného konania, ale len taký, ktorý (materiálne) smeruje k trestnému stíhaniu obvineného. Vo všeobecnosti je tak potrebné konštatovať, že formálne úkony (tzv. úkon pre úkon) nie je možné považovať za úkony trestného konania majúce za následok prerušenie trestného stíhania obvineného. Uvedené je v súlade s vyššie načrtnutými zásadami a ideami premlčania.

Záver

Inštitút premlčania je často opomínaným, no významným prvkom právneho štátu, ktorý sa prejavuje v rovine trestného práva hmotného i trestného práva procesného. Vo všeobecnosti platí, že právo je potrebné vykladať materiálne, v súlade s účelom jednotlivých ustanovení a ich vzájomných vzťahov, pričom v prípade premlčania je táto potreba vzhľadom na významné individuálne i spoločenské následky ešte enormnejšia. Ako vyplýva zo záverov rozvinutých v tomto článku, súčasná situácia prináša a bude prinášať viaceré výzvy spojené s inštitútom premlčania, pričom bude na orgánoch aplikácie práva, aby týmto výzvam čelili za rešpektovania právneho poriadku i základných ideových východísk premlčania trestného stíhania.

Zoznam použitej literatúry

1. Kolektív autorov: Aktuálne otázky teórie práva, Wolter Kluwer: Bratislava, 2018, 306 s., ISBN 978-80-8168-802-1
2. Ottova, E.: Teória práva – tretie vydanie, Heuréka: Šamorín, 2010, s. 323 s., ISBN 978-80-89122-59-2
3. Sládeček, J.: Promlčení dle trestního práva – porovnávací studie dle stavu nynějších zákoníku, Otto: Praha, 1892, 170 s.,
4. Strémy, T., Kurilovská, L. a kol. Trestný zákon. Komentár. I. zväzok. 1. vydanie. Praha : Wolters Kluwer ČR, a. s., 2022, 904 s., ISBN 978-807-676-429-3
5. Rozhodnutie Ústavného súdu ČR sp. zn. ÚS 1553/11
6. Uznesenie Najvyššieho súdu SR sp. zn. 4 Tdo 46/2014
7. Uznesenie Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 3/2024

Kontaktné údaje

JUDr. Lukáš Turay, PhD.

lukas.turay@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

JUDr. Matúš Kováč, PhD.

Okresná prokuratúra Bratislava I

PREMLČANIE TRESTNÉHO STÍHANIA AKO IMANENTNÁ SÚČASŤ PRÁVNEHO ŠTÁTU

LIMITATION OF PROSECUTION AS AN IMMANENT PART OF THE RULE OF LAW

Roland Hochmann¹, Daniel Richter

Abstrakt: Táto práca analyzuje koncept premlčania trestného stíhania v kontexte právneho štátu. Zamýšľa sa nad významom a účelom inštitútu premlčania v trestnom práve a to najmä z hľadiska ochrany základných práv obvinených osôb a zabezpečenia spravodlivého trestného konania. Práca identifikuje základné princípy a kritériá, ktoré ovplyvňujú dobu premlčania a spôsoby jej výpočtu, najmä princípu právnej istoty. Okrem toho skúma rôzne prístupy k premlčaniu v rôznych právnych systémoch a porovnáva ich súvislosti a dôsledky pre výkon spravodlivosti. V závere sa zhodnotí účinnosť premlčania ako nástroja na dosiahnutie rovnováhy medzi princípom právnej istoty na jednej strane a postihom závažného protispoločenského konania na strane druhej v rámci kontextu materiálnej spravodlivosti.

Kľúčové slová: Právny štát, Premlčanie trestného stíhania, Právna istota

Abstract: This thesis analyses the concept of limitation of prosecution in the context of the rule of law. It reflects on the meaning and purpose of the statute of limitations in criminal law, particularly in terms of protecting the fundamental rights of accused persons and ensuring fair criminal proceedings. The thesis identifies the basic principles and criteria that affect the limitation period and the methods of its calculation, in particular the principle of legal certainty. In addition, it examines different approaches to limitation in different legal systems and compares their contexts and implications for the administration of justice. It concludes by assessing the effectiveness of limitation as a tool for balancing the principle of legal certainty on the one hand, and the sanction of serious anti-social conduct on the other, within the context of substantive justice.

Key words: Rule of law, Limitation of prosecution, Legal certainty

¹ Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky, Právnická fakulta Univerzita Komenského v Bratislave

Úvod

Na úvod si môžeme nastoliť otázku, či štát, v ktorom nebude potrebné domáhať sa základných ľudských práv a slobôd, pretože budú v absolútnej miere dodržiavané a zo strany štátnych orgánov rešpektované, nie je utopistickou predstavou.² Pojem právneho štátu vyžaduje systém určitého a predvídateľného práva, v ktorom má každý právo, aby s ním všetky orgány zaobchádzali dôstojne, racionálne, v súlade so zákonom a rešpektujúc princíp rovnosti, a zároveň možnosť napadnúť rozhodnutia pred nezávislým a nestranným súdom v rámci spravodlivého procesu.³ Princípy právneho štátu sa spájajú aj s inštitútom premlčania trestného stíhania. V momente keď páchateľ spácha trestný čin, tak vzniká medzi ním a štátom hmotnoprávny vzťah a práve na základe, ktorého štát disponuje právom potrestať daného páchatela a má povinnosť túto sankciu vykonať. Trestný zákon vymedzuje v tretej hlave všeobecnej časti situácie, kedy štát toto právo potrestať páchatela za spáchaný trestný čin natrvalo stráca, ide o zánik trestnosti. Okolnosti, ktoré zákon uvádza ako dôvody zániku trestnosti (negatívne podmienky trestnosti), by sme presnejšie mali označiť ako dôvody pre zánik trestnej zodpovednosti. Sú totiž okolnosťami, ktoré nastanú po spáchaní trestného činu, avšak skôr, ako je o ňom právoplatne rozhodnuté, a ktoré spôsobujú zánik práva štátu na potrestanie páchatela a v ich dôsledku stráca trestné stíhanie svoje opodstatnenie. Zaniká tzv. trestnoprávny vzťah, ktorý medzi páchatelom a štátom vznikol okamihom spáchania trestného činu a voči páchatelovi nemôžu byť ani vyvodzované žiadne negatívne dôsledky, ktoré inak vyplývajú zo spáchania trestného činu.⁴ Medzi okolnosti zániku trestnosti podľa Trestného zákona patrí zmena zákona, účinná lútosť a premlčanie. Avšak tak isto aj smrťou páchatela zaniká trestnosť činu a je to dôsledok premietnutia princípu individuálnej trestnej zodpovednosti páchatela. V zmysle ustanovenia § 9 ods. 1 písm. d) Trestného poriadku je smrť páchatela dôvod neprípustnosti trestného stíhania. V tomto článku však venujeme pozornosť len jednému dôvodu zániku trestnosti a to výhradne premlčaniu trestného stíhania. Inštitút premlčania trestného stíhania vychádza z toho, že uplynutím času postupne zaniká potreba trestnoprávnej reakcie

² LACIAK, O., (Ne)potrebnosť vymáhania základných práv a slobôd v právnom štáte. Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2022, Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2022, 39 s.

³ LACIAK, O. Človek v centre právneho štátu verzus arbitrárnosť rozhodnutí orgánov verejnej moci. Bratislavské právnické fórum 2023 : aktuálne výzvy trestného práva Bratislava : Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023. s. 171

⁴ BURDA, ČENTÉŠ, KOLESÁR, ZÁHORA A KOL. Trestný zákon I : komentár: § 1 – 143. 1. Vydanie Bratislava: C. H. Beck, 2010

na trestný čin tak z hľadiska generálnej, ako aj individuálnej prevencie.⁵ Právny štát možno definovať všeobecne ako štát, ktorý je viazaný svojím právom, vrátane medzinárodných záväzkov, ktoré prijal.⁶ Práve inštitút premlčanie trestného stíhania je imanentnou súčasťou právneho štátu. Preventívna úloha trestného práva v zmysle zabránenia páchatelovi v ďalšom páchaní trestnej činnosti uplynutím dlhšieho času stráca na význame, ak páchatel počas tejto doby preukázal, že jeho trestná činnosť, o premlčanie ktorej ide, bola ojedinelým vybočením z jeho inak riadneho života.⁷ Premlčanie trestného stíhania je klasický právny inštitút, ktorý nevznikol ako akt svojvôle zákonodarcu a je imanentnou súčasťou každého demokratického a právneho štátu. Čo sa však líši medzi jednotlivými krajinami je dĺžka premlčacej doby a aj diapazón trestných činov, ktoré sa nepremľujú vôbec. Preto je možné uviesť, že premlčanie trestného stíhania predstavuje mimoriadne dôležitý inštitút v trestnom práve. Kľúčové prvky právneho štátu sú legalita (vrátane transparentného, zúčtovateľného a demokratického legislatívneho procesu), právna istota, zákaz svojvôle a predchádzanie zneužitiu právomoci, prístup k spravodlivosti pred nezávislým a nestranným súdom, dodržiavanie ľudských práv, zákaz diskriminácie a rovnosť pred zákonom.⁸

Ústavnoprávne vymedzenie

Premľčanie je nepochybne vyjadrením najdôležitejšej právnej skutočnosti, ktorou je čas. Ide o inštitút, pre ktorý je typický zánik práv alebo povinností. Preto tomu je tak aj v trestnom práve, ktoré upravuje premlčanie v zákone č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon (ďalej ako „TZ“) na ktorý nadväzuje Trestný poriadok, zákon č. 301/2005 Z. z. (ďalej ako „TP“).

Do istej miery ide o paradoxné ukotvenie z toho titulu, že zákonodarca v § 87 ods.1 TZ *expressis verbis* hovorí o zániku trestnosti činu, ale v iných ustanoveniach používa pojem premlčanie trestného stíhania. S týmto pojmom pokračuje aj TP, konkrétne v § 9 ods.1 písm. a) stanovuje neprípustnosť trestného stíhania. Ide teda o zánik trestnosti činu alebo zánik možnosti trestne stíhať? Na túto otázku nájdeme odpoveď, ak sa pozrieme na podstatu premlčania ako takého, konkrétne ide o pretavenie ústavného princípu právnej istoty.

⁵ BURDA, ČENTÉŠ, KOLESÁR, ZÁHORA A KOL. Trestný zákon I : komentár: § 1 – 143. 1. Vydanie Bratislava: C. H. Beck, 2010

⁶ LACIAK, O. Človek v centre právneho štátu verzus arbitrárnosť rozhodnutí orgánov verejnej moci. Bratislavské právnické fórum 2023 : aktuálne výzvy trestného práva Bratislava : Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023. s. 170

⁷ MENCEROVÁ, I., TOBIAŠOVÁ, L., TURAYOVÁ, Y. a kol. Trestné právo hmotné. Všeobecná časť. 2 aktualizované a prepracované vydanie. Šamorín: Heuréka, 2015 s. 278

⁸ Zoznam kritérií právneho štátu (Rule of law Checklist) CDL-AD(2016)007, s. 8.

Princíp právnej istoty je jedným zo základných princípov právneho štátu, ktorý je v našom právnom poriadku odvodený z čl. 1 Ústavy SR, ktorý sám o sebe má viacero línií. Prioritne ide o to, aby subjekty práva mali materiálnu aj formálnu možnosť oboznámiť sa s právnymi predpismi. Taktiež napríklad aj potreba v trestnom práve, vyjadrená v zásade nullum crimen sine lege stricta, teda v tom, že sa nemôže použiť analógia v neprospech páchatela.

Sekundárne ide o vyjadrenie toho, že po istom čase by sa nemalo zasahovať do práv subjektov práva, na tom základe, že to nemôžu čakať. Dá sa teda konštatovať, že by bolo neprimerane prísne, ak by prišlo k zásahu do ich subjektívnych práv. Typickým príkladom tohto fenoménu v súkromnom práve je premlčanie podľa zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník (ďalej ako OZ), v ktorom typicky dlžník požíva v premlčaní procesnú obranu. Na tomto mieste považujeme za dôležité vyjadriť sa aj k tomu, že premlčanie je typický inštitút súkromného práva, pričom preklúzia je častou súčasťou práva verejného. Ide o to najmä kvôli tomu, že v prípade ak by napríklad dlžník plnil plnenie, ktoré je premlčané, stále nepríde k bezdôvodnému obohateniu. Avšak vo verejnom práve strana, ktorá požíva ochranu premlčania, často nemá ako plniť dobrovoľne. Dá sa predpokladať, že terminológia trestného práva používa pojem premlčanie z toho titulu, že ak by obvinený trval na prejednaní veci, tak sa pokračuje v trestnom stíhaní. Toto však vyústi v to, že v zmysle § 286 TP súd môže vysloviť v takom prípade jedine výrok o vine, ale nie o treste.

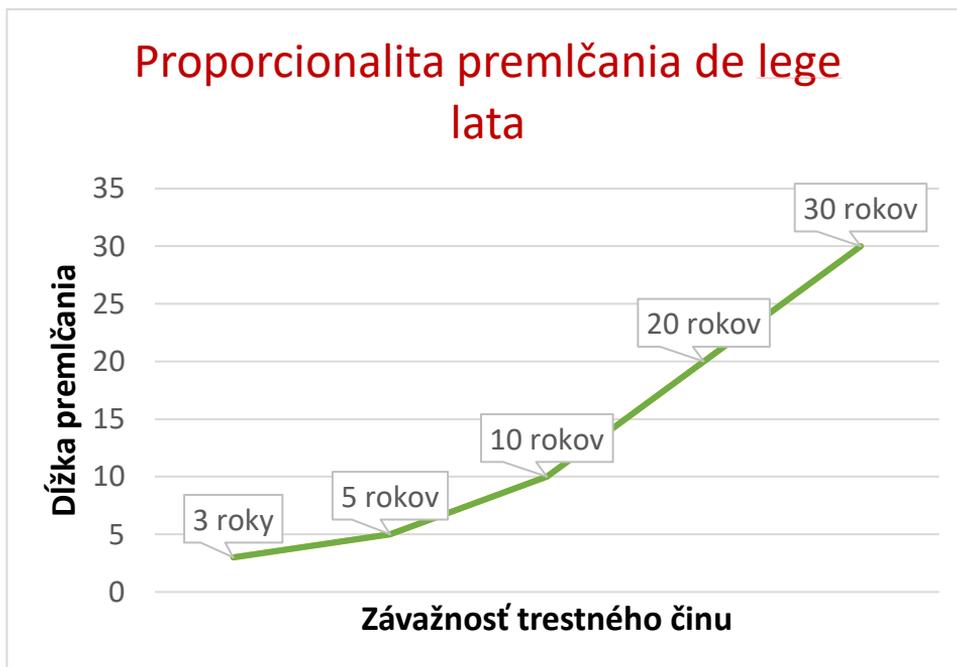
Teda, ak by aj obvinený veľmi chcel vykonávať trest za svoje protiprávne konanie, zákonne mu to nebude umožnené, práve z dôvodu ochrany právnej istoty a jeho práva na obhajobu. Pretože platí téza, že uplynutím času upadá jednak potreba všeobecného odstrašenia, ale aj individuálnej prevencie, kvôli tomu, že ak po istý čas páchatel nepáchal trestnú činnosť, tak by sa malo naňho pozerieť ako na „rehabilitovaného“, teda že v prípade, ak aj v minulosti pochybil, bolo by neprimerane prísne, ak by za svoje konanie mal dostať trestnoprávnu sankciu, pretože trestné právo za všetkých podmienok musí byť aplikované ako ultima ratio.

Teda v zmysle princípu právnej istoty ide o ochranu páchatela, teda sme zástancovia toho názoru, že pro futuro, by sa mal skorej využívať pojem zánik trestnej zodpovednosti, pretože práve taký pojem vyjadruje potrebu ochrany páchatela, avšak nehovorí o zániku trestnosti činu. Pretože ak platí téza, že trestné právo chráni najdôležitejšie záujmy a hodnoty spoločnosti, tak je podľa nás nešťastné, ak aj zákonne môže dôjsť k zániku trestnosti. To však neplatí pri pojme zániku trestnej zodpovednosti.

Ako to avšak platí pri pretavení ústavných princípov do bežného zákonodarstva, zákonodarca nemôže opomenúť potrebu proporcionality, ktorá je nepochybne jednou zo základných požiadaviek práva. Súčasne tomu tak je pri dĺžke premlčacích dôb v zmysle § 87 ods.1 TZ, ktorý pozná 5 základných premlčacích dôb a to: tridsať,

dvadsať, desať, päť a tri roky, ktoré sú priamo naviazané na všeobecnú výšku trestnej sadzby.

Aj na základe vášni, ktorú rozpútala zmena premlčacích dôb pri novele Trestného zákona z jari roku 2024, si dovoľíme tvrdiť, že výška premlčacích dôb je na úvahe zákonodarcu. Iba si dovoľíme tvrdiť, že by mala byť prítomná istá miera proporcionality aj pro futuro, teda že zákonodarca musí určiť dĺžku premlčacej doby tak, aby priamo úmerne odrážala aj závažnosť protispoločenského konania. A zároveň je dôležité sa zamyslieť aj nad tým, či de lege lata, Trestný zákon nepriznáva ochranu aj takým obzvlášť závažným zločinom, ktoré by si ju nezaslúžili. Nižšie prikkladáme tzn. krivku proporcionality premlčacích dôb:



Graf č. 1

Premlčacie doby sú vyjadrením ústavného princípu právnej istoty

Vývoj právnej úpravy premlčania trestného stíhania

Ak analyzujeme vývoj právnej úpravy premlčania trestného stíhania v podmienkach Slovenskej republiky, musíme začať ešte so zákonom č. 140/1961 Zb. tzv. Starý Trestný zákon. Ktorý v ustanovení § 67 upravoval inštitút premlčania trestného stíhania a to tak, že premlčacie doby boli nižšie ako pri súčasnom platnom právnom stave. *Trestnosť činu zaniká uplynutím premlčacej doby, ktorá je **dvadsať rokov**, ak ide o trestný čin, za ktorý tento zákon v osobitnej časti dovoľuje uložiť trest smrti, **desať rokov**, ak je horná hranica trestnej sadzby odňatia slobody najmenej desať rokov, **päť***

*rokov, ak je horná hranica trestnej sadzby odňatia slobody najmenej tri roky, tri roky pri ostatných trestných činoch.*⁹

Rekodifikáciou trestných kódexov účinných od 1.1.2006 došlo k viacerým zmenám, vrátane inštitútu premlčania trestného stíhania. Podľa súčasnej právnej úpravy existujú trestné činy, pri ktorých nezaniká trestnosť uplynutím premlčacej doby. Sú upravené v ustanovení § 88¹⁰ Trestného zákona a ide o taxatívny výpočet týchto trestných činov. Toto ustanovenie určuje výnimky zo všeobecnej platnosti inštitútu premlčania trestného stíhania.¹¹

Ďalšiu zmenu inštitútu premlčania prináša novela Trestného zákona č. 40/2024 Z. z. Treba uviesť, že v súčasnosti je účinnosť pozastavená Ústavným súdom Slovenskej republiky, avšak v aplikačnej praxi dochádza k situáciám, kedy niektoré súdy na Slovensku začali prerušovať konania, kým Ústavný súd Slovenskej republiky nerozhodne o novele Trestného zákona. Už uvádzaná novela mení inštitút premlčania trestného stíhania nasledovne:

§ 87 Premlčanie trestného stíhania

(1) Trestnosť činu zaniká uplynutím premlčacej doby, ktorá je

a) tridsať rokov, ak ide o zločin, za ktorý tento zákon dovoľuje uložiť trest odňatia slobody na doživotie,

b) ~~dvadsať~~ pätnásť rokov, ak ide o zločin, za ktorý tento zákon v osobitnej časti dovoľuje uložiť trest odňatia slobody s hornou hranicou trestnej sadzby najmenej prevyšujúcou desať rokov,

c) desať rokov, ak ide o ostatné zločiny,

d) päť rokov, ak ide o prečin, za ktorý tento zákon v osobitnej časti dovoľuje uložiť trest odňatia slobody s hornou hranicou trestnej sadzby najmenej prevyšujúcou tri roky,

e) tri roky pri ostatných prečinoch

Uvádzaná zmena podľa ustanovenia § 87 ods. písm. b) sa dotkne najmä 106 skutkových podstát v Trestnom zákone, ktorých horná hranica trestnej sadzby je 10

⁹ Zákon č. 140/1961 Zb. Trestný zákon

¹⁰ Uplynutím premlčacej doby nezaniká trestnosť trestných činov uvedených v dvanástej hlave osobitnej časti tohto zákona okrem trestného činu založenia, podpory a propagácie hnutia smerujúceho k potlačeniu základných práv a slobôd podľa § 421, trestného činu prejavu sympatie k hnutiu smerujúcemu k potlačeniu základných práv a slobôd podľa § 422, trestného činu výroby extrémistického materiálu podľa § 422a, trestného činu rozširovania extrémistického materiálu podľa § 422b, trestného činu prechovávanía extrémistického materiálu podľa § 422c, trestného činu popierania a schvaľovania holokaustu, zločinov politických režimov a zločinov proti ľudskosti podľa § 422d, trestného činu hanobenia národa, rasy a presvedčenia podľa § 423 a trestného činu podnecovania k národnostnej, rasovej a etnickej nenávisti podľa § 424.

¹¹ BURDA, ČENTÉŠ, KOLESÁR, ZÁHORA A KOL. Trestný zákon I : komentár: § 1 – 143. 1. Vydanie Bratislava: C. H. Beck, 2010

rokov a keďže v uvádzanom ustanovení musí horná hranica prevyšovať 10 rokov, „spadnú“ do ustanovenia § 87 ods. písm. c) kde je premlčanie stanovené na 10 rokov. Rovnaká situácia je aj v písmene d) tohto ustanovenia, ktorá ovplyvňuje 127 skutkových podstát upravených Trestným zákonom, ktorých horná hranica trestnej sadzby sú 3 roky.

Keďže tieto zmeny by sa dotýkali všetkých trestných činov uvedených v Trestnom zákone a zákonodarca túto zmenu v dôvodovej správe dostatočne neodôvodnil, vytváralo to dojem neproportionalita aj u samého zákonodarcu. Nakoľko sa následne rozhodol opätovne novelizovať inštitút premlčania a pridal ustanovenie § 87 ods. 6. Ten na rozdiel od novely č. 40/2024 je už platný a účinný. Keďže však bol prijatý za účelom zmiernenia dopadu skracovania premlčacích dôb novelou č. 40/2024 na všetky trestné činy v Trestnom zákone, tak pri súčasne platnej právnej úprave duplicitne upravuje rovnaký rozsah premlčacej doby ako je to teraz pri ustanovení § 87 ods. 1 písm. b), d).

Ak ide o zločin, za ktorý tento zákon **v prvej hlave, druhej hlave, tretej hlave a deviatej hlave osobitnej časti** dovoľuje uložiť trest odňatia slobody s **hornou hranicou trestnej sadzby najmenej desať rokov**, trestnosť činu zaniká uplynutím premlčacej doby, ktorá je **dvadsať rokov**; ustanovenie odseku **1 písm. b)** sa nepoužije.

Ak ide o prečin, za ktorý tento zákon **v prvej hlave, druhej hlave, tretej hlave a deviatej hlave osobitnej časti** dovoľuje uložiť trest odňatia slobody s **hornou hranicou trestnej sadzby najmenej tri roky**, trestnosť činu zaniká uplynutím premlčacej doby, ktorá je **päť rokov**; ustanovenie odseku **1 písm. d)** sa nepoužije.

V prípade účinnosti novely č. 40/2024 ako celku najviac skrátenie premlčacích dôb a zníženie trestných sadzieb ovplyvní trestné činy korupcie a preto sme pripravili prehľadnú tabuľku zmien. Korupcia je len zjednocujúcim označením vybraných trestných činov obsiahnutých v treťom diely, ôsmej hlavy Trestného zákona s názvom Trestné činy proti poriadku vo verejných veciach. Tento tretí diel je upravený v ustanoveniach § 328 až 336d Trestného zákona. Korupcia však predstavuje mimoriadne závažný problém s celospoločenským dopadom na spoločnosť.

Trestný čin	Trestná sadzba	Premľčanie trestného stíhania	Trestná sadzba Novela	Premľčanie trestného stíhania Novela
§ 328 ods. 1	2 až 5 rokov PREČIN	5 rokov	Až na 4 roky PREČIN	5 rokov
§ 328 ods. 2	3 až 8 rokov ZLOČIN	10 rokov	2 až 8 rokov ZLOČIN	10 rokov
§ 328 ods. 3	7 až 12 ZLOČIN	20 rokov	3 až 10 rokov ZLOČIN	<u>10 rokov</u>
§ 329 ods. 1	3 až 8 rokov ZLOČIN	10 rokov	1 až 5 rokov PREČIN	<u>5 rokov</u>
§ 329 ods. 2	5 až 12 rokov ZLOČIN	20 rokov	3 až 8 rokov ZLOČIN	<u>10 rokov</u>
§ 329 ods. 3	10 až 15 rokov OZZ	20 rokov	4 až 10 rokov ZLOČIN	<u>10 rokov</u>
§ 330 ods. 1	5 až 12 rokov ZLOČIN	20 rokov	3 až 8 rokov ZLOČIN	<u>10 rokov</u>
§ 330 ods. 2	10 až 15 rokov OZZ	20 rokov	4 až 10 rokov ZLOČIN	<u>10 rokov</u>

Tabuľka č. 1

Premľčacie doby sú trestných činov korupcie v prípade účinnosti novely č. 40/2024

Záver

Podľa nášho názoru je dôležité robiť zmeny inštitútu premľčania trestného stíhania len po dôkladnej odbornej debata. Za úvahu podľa nášho názoru stojí aj rozšírenie nepremľčateľných trestných činov o úkladnú vraždu. Špecifická a vo viacerých štátoch rozdielna je práve úkladná vražda. U nás je jej premľčanie možné po 30 rokoch. V Rakúsku a Maďarsku je špeciálne úkladná vražda nepremľčateľná. Česi majú podobný systém ako my, ale napríklad v USA je úkladná vražda tiež nepremľčateľná. Ak by teda FBI definitívne identifikovala a nažive našla jedného z najtajomnejších sériových vrahov s prezývkou Zodiac, ktorý vyčíňal v severnej Kalifornii koncom 60. rokov, mohli by ho ešte odsúdiť. U nás neobjasnená vražda staršia ako z roku 1994 už trestaná nebude. Práve preto, podľa nášho názoru si predmetná právna úprava premľčania trestného stíhania určite zaslúži dôkladnú legislatívnu úpravu so širokou diskusiou a jasným, precíznym zdôvodnením jednotlivých zmien právnej úpravy. A to tiež preto, lebo premľčanie trestného stíhania je prepojené s viacerými kritériami právneho štátu a prispeje to k zvýšeniu právnej istoty.

Zoznam použitej literatúry

1. BURDA, ČENTÉŠ, KOLESÁR, ZÁHORA A KOL. Trestný zákon I : komentár: § 1 – 143. 1. Vydanie Bratislava: C. H. Beck, 2010
2. MENCEROVÁ , I., TOBIAŠOVÁ, L., TURAYOVÁ, Y. a kol. Trestné právo hmotné. Všeobecná časť. 2 aktualizované a prepracované vydanie. Šamorín: Heuréka, 2015
3. LACIAK, O. Človek v centre právneho štátu verzus arbitrárnosť rozhodnutí orgánov verejnej moci. Bratislavské právnické fórum 2023: aktuálne výzvy trestného práva Bratislava : Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023.
4. LACIAK, O.,(Ne)potrebnosť vymáhania základných práv a slobôd v právnom štáte. Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2022, Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta , 2022,

Kontaktné údaje

Mgr. Roland Hochmann

roland.hochmann@flaw.uniba.sk

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky, Právnická fakulta Univerzita Komenského v Bratislave

Bc. Daniel Richter

Richter28@uniba.sk

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky, Právnická fakulta Univerzita Komenského v Bratislave

POROVNANIE TRESTNÝCH ČINOV PROTI MAJETKU V SR S VYBRANÝMI PRÁVNÝMI SYSTÉMAMI VO SVETLE NOVELY TRESTNÉHO ZÁKONA

COMPARISON OF CRIMES AGAINST PROPERTY IN THE SLOVAK REPUBLIC WITH SELECTED LEGAL SYSTEMS IN THE LIGHT OF THE AMENDMENT TO THE CRIMINAL CODE

Dominik Pindes, Erik Ploth¹

Abstrakt: Príspevok sa zaoberá komparáciou právnej úpravy trestných činov proti majetku podľa § 212 a § 221 zákona č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon s právnou úpravou vybraných európskych krajín. Porovnáva právnú úpravu v aktuálne platnom znení a v znení zákona č. 40/2024 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Právnymi systémami, ktoré vstupujú do porovnania sú Nemecká spolková republika, Rakúska spolková republika, Maďarská republika, Poľská republika, Česká republika a Lotyšská republika. Príspevok neanalyzuje trestné činy iba z pohľadu sadzby, ktorá za ich spáchanie hrozí, naopak, problematiku vníma komplexne a jednotlivé trestné činy rozoberá na úrovni jednotlivých skutkových podstát, t. j. základných a kvalifikovaných, pričom porovnáva sadzby za skutky aj z hľadiska ich závažnosti a konkrétneho kvalifikačného znaku, ktorý podmieňuje vyššiu trestnú sadzbu. V článku sme definovali podobnosti aj najzásadnejšie rozdiely, ktoré ma slovenská úprava voči zahraničnej. Článok nie je výsledkom hodnotiacich úsudkov autorov, predstavuje iba objektívnu deskriptívu legislatívy vybraných krajín. Okrem hmotnoprávnej úpravy sa článok venuje aj zmenám v zákone č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok, ktoré sa priamo dotknú predmetných trestných činov, či už vo forme zmeny škody alebo zániku trestnosti.

Kľúčové slová: trestný čin, skutková podstata trestného činu, kvalifikačný znak, trestná sadzba, komparácia, Európska únia

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky.

Abstract: The article deals with the comparison of legal regulation of crimes against property according to § 212 and § 221 of Act No. 300/2005 Coll., the Criminal Act. It compares the legal regulation in the currently applicable version and in the version of Act no. 40/2024 Coll., amending Act no. 300/2005 Coll. The Criminal Code, as amended and amending certain acts. The legal systems entering into the comparison are the Federal Republic of Germany, the Federal Republic of Austria, the Republic of Hungary, the Republic of Poland, the Czech Republic and the Republic of Latvia. The article does not analyse the offences only from the point of view of the rate of punishment for their commission. On the contrary, it views the issue comprehensively and analyses the individual offences at the level of individual facts, i.e. basic and qualified, while comparing the rates for the offences also from the point of view of their gravity and specifically the qualifying feature that conditions a higher criminal rate. In the article we have defined the similarities and the most important differences that the Slovak legislation has with the foreign legislation. The article is not the result of the authors' evaluative judgments, it is only an objective descriptive analysis of the legislation of the selected countries. In addition to the substantive legal regulation, the article also deals with changes in Act No. 301/2005 Coll., the Code of Criminal Procedure, which will directly affect the offences in question, whether in the form of a change in damages or the extinction of criminality.

Key words: criminal offence, facts of the criminal offence, qualifying term, penalty rate, comparison, European Union

Úvod

Úvod roku 2024 sa niesol v duchu širokej verejnej ale aj odbornej diskusie na tému smerovania trestnej politiky SR v nadchádzajúcom období. V skrátanom legislatívnom procese sa nachádzala novela trestného zákona², ktorú napriek jej prívlastku od predkladateľa - čiastková, možno bez pochyb nazvať ako veľká zmena smerovania trestnej politiky. Dôvodov je niekoľko, zmeny trestných sadzieb, škôd, premlčacích lehôt, podmienok pre podmiennečné odloženie trestu a bolo by možné menovať mnoho ďalších.³ Médiami sa šírili z jednej aj druhej strany politickej scény

² Zákon č. 40/2024 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony (ďalej len „novela“).

³ ŠAMKO, Peter: Návrh zmien v Trestnom zákone a Trestnom poriadku. In: Právne listy, Bratislava, 2023. [cit. 22-04-2024]. Dostupné na [<https://www.pravnelisty.sk/zakony/a1320-navrh-zmien-v-trestnom-zakone-a-trestnom-poriadku>].

protichodné tvrdenia o jej dopadoch a tiež sa často úprava SR porovnávala so zahraničím. Je podstatné podotknúť, že „holú“ komparáciu trestných sadziieb považujeme za mrhanie časom, rovnako ako prijímanie zahraničných modelov bez dostatočného pochopenia okolností, v ktorých sa aplikujú. Úprava trestných sadziieb je v tomto skvelým príkladom. Nemožno nekriticky prijímať úpravu napríklad Rakúskej republiky (ďalej len „AT“), keďže sociálna realita, štruktúra páchanej kriminality, ale napríklad aj zloženie populácie vytvárajú tak osobitné prostredie, že prenášať model trestných sadziieb z AT na SR je bez adekvátnej komparácie skutkových podstát zbytočná. A práve takúto komparáciu sme pred tvorbou tohto článku vykonali, porovnávali sme obsah trestných kódexov krajín, hľadali a pridružovali k sebe trestné činy, ktoré z hľadiska spoločenskej závažnosti možno označiť ako rovnocenné, pracovali sme s kvalifikačnými znakmi a priradzovali k nim len tie trestné činy a sadzby, ktoré si vzájomne zodpovedali. Vybrali sme trestné činy, ktorých sa novela priamo dotkla a zároveň sú najčastejšie páchanými trestnými činmi proti majetku⁴, a to krádež podľa § 212 TZ a podvod podľa § 221 TZ.

Formálne znaky skutkovej podstaty krádeže a ich porovnanie so zahraničím

Právnu úpravu sme sa rozhodli porovnávať prostredníctvom koncepcie materiálno-formálneho poňatia trestného činu⁵. Z pohľadu formálnych znakov skutkovej podstaty trestného činu ide o objekt, subjekt, subjektívna stránka a objektívna stránka trestného činu. Z pohľadu materiálnych znakov trestného činu je to závažnosť skutku. Tú sme sa rozhodli hodnotiť prostredníctvom kvalifikačných znakov a prípadnej hroziacej trestnej sadzby, ktorá by mala nepriamo vyjadrovať akou mierou chcel zákonodarca daného štátu odsúdiť protiprávne konania páchatel'a. Druhovo určeným objektom skutkovej podstaty majetkových trestných činov sú veci, práva a iné majetkové hodnoty, ktoré sa snaží zákon chrániť a hrozí za ich narušenie sankciami. Individuálne určeným objektom trestného činu krádeže je vlastnícke právo a držba hnutelnej veci.⁶ Objekt ochrany je prirodzene rovnaký naprieč všetkými porovnávanými právnymi systémami vzhľadom na to, že ide o najvšeobecnejší a základný trestný čin.

Čo však možno vnímať ako dobrú prax pre druho určené trestné činy je snaha viacerých štátov znižovať počet skutkových podstát v osobitných častiach trestných

⁴ Štatistika kriminality v SR za roky 2020 - 2023. Ministerstvo vnútra SR. Bratislava, 2024. Dostupné na: [<https://www.minv.sk/?statistika-kriminality-v-slovenskej-republike-xml>].

⁵ SOLNAŘ, Vladimír – FENYK, Jaroslav – CÍSAŘOVÁ, Dagmar: Základy trestní odpovědnosti. Praha: Orac, 2003. ISBN 808-61-9974-6. s. 81.

⁶ TURAYOVÁ, Yvetta: Objekt trestného činu. In: Trestné právo hmotné. Všeobecná časť. 2. aktualizované a prepracované vydanie. Šamorín: Heuréka, 2015. ISBN 978-80-8175-011-5. s. 142.

kódexov a vytvárať všeobecnejšiu úpravu, ktorá by poňali väčšie penzum skutkov, osobitne to bolo badateľné práve na trestných činoch proti majetku. Zákonodarca by mal pri budúcich úvahách myslieť na zovšeobecňovanie, čím by dosiahol lepšiu pochopiteľnosť a komplexnosť právnej úpravy. Príkladom môže byť aj krádež platobnej karty vo vzťahu k trestným činom krádeže, neoprávneného vyrobenie a používanie platobného prostriedku (§ 219 TZ). Objekt, teda osobitné platidlo alebo prostriedok na platenie, rozlišuje to, či bude možné osobu trestne stíhať podľa ustanovenia o krádeži alebo aj podľa osobitného ustanovenia o používaní platobného prostriedku, a to z dôvodu, že § 219 ods. 3 znie: „*Rovnako ako v odseku 2 sa potrestá, kto falšuje, pozmení, napodobní alebo neoprávnené vyrobí platobný prostriedok alebo kto takýto platobný prostriedok prechováva, prepravuje, obstará si alebo inak zadováži, použije alebo poskytne inému.*“ Je potom vecou interpretácie OČTK a súdov, či náhodou nepríde k nadkvalifikovaniu z dôvodu osobitného predmetu útoku – platobnej karte, prípadne vnímať konanie ako súbeh. Na použitie takéhoto platobného prostriedku by sa následne mohli aplikovať ustanovenia o neoprávnenom užívaní cudzej veci prípadne opäť krádeži, ak by došlo k odcudzeniu peňažných prostriedkov. Právna úprava HU napríklad explicitne pri krádeži zahŕňa aj platobné prostriedky.

Subjekt trestného činu - osoba, ktorá svojim konaním naplnila všetky znaky skutkovej podstaty trestného činu. Subjekt trestného činu krádeže v základnej skutkovej podstate je vo všetkých krajinách všeobecný, čo znamená, že krádeže sa môže dopustiť akákoľvek trestne zodpovedná fyzická osoba⁷, čo platí naprieč spektrom všetkým porovnávaných právnych úprav. V prípade kvalifikovaných skutkových podstát je ale úprava iná, pretože aj TZ, ako jeden zo spôsobov závažnejšieho spôsobu konania podľa § 138 písm. h) TZ hovorí o porušení dôležitej povinnosti vyplývajúcej z páchatelovho zamestnania, postavenia alebo funkcie alebo povinnosti uloženej mu podľa zákona. Táto podmienka, ako kvalifikačný znak v § 212 ods. 3 písm. a) TZ⁸ podmieňuje použitie prísnejšej trestnej sadzby a týka sa priamo osoby páchatela a mení všeobecný subjekt na špeciálny subjekt. V rámci všetkých porovnávaných krajín iba SR a FR, pri krádeži podmieňuje aplikáciu prísnejšej trestnej sadzby cez podmienku, ktorá viazne na subjekte trestného činu. Vo FR je to verejný činiteľ alebo osoba zastávajúca verejnú funkciu⁹. Kvalifikačný znak ako organizovaná/zločinecká skupina, postavenie páchatela v rámci skupiny (napr.

⁷ K tomu pozri znenie § 9 Trestného poriadku.

⁸ § 212 ods. 3 písm. a) v znení účinnom k 22.4.2024.

⁹ Trestný zákonník Francúzskej republiky. Code Pénal (FR). Légifrance. Znenie účinné k 22.4.2024. Dostupné na: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/section_lc/LEGITEXT000006070719/LEGISCTA000006136036/#LEGISCTA000006136036]

organizátor), člen gangu (AT) a pod. nie je vnímaná ako podmienka prípadne vlastnosť, ktorú musí mať subjekt, spája sa so spôsobom konania páchatela, čo možno subsumovať pod objektívnu stránku trestného činu.

Objektívna stránka (§ 212) a kvalifikačné znaky - objektívnu stránkou trestného činu je zákonom predvídané správanie páchatela alebo okolnosti s ktorým zákon spája uloženie sankcie. V konaní páchatela vyjadruje vôľovú a fyzickú zložku, ktorá musí byť vždy zachovaná.¹⁰Spoločným pre všetky právne poriadky z pohľadu objektívnej stránky trestného činu je stav – neoprávnená faktická držba veci, ktorá nie je vo vlastníctve jej držiteľa, v ostatnom sú však viaceré odlišnosti práve v tomto znaku trestného činu. Z pohľadu formuláciu základnej skutkovej podstaty krádeže je možné slovenskú právnu úpravu označiť za najkonkrétnejšiu z porovnávaných krajín. Dôvodom je, že kým napríklad definícia krádeže podľa § 242 ods. 1 StGB –nemecký trestný zákonník je cit.[preklad]: „Kto odcudzí cudziu hnutelnú vec v úmysle neoprávnenne si ju prisvojiť pre seba alebo tretiu osobu, potrestá sa odňatím slobody na 5 rokov alebo peňažným trestom.“, slovenský TZ jednotlivé konania rozdeľuje až na 8 samostatných spôsobom v písmenách a) až g), pričom každý z nich je nezávislý. V spôsobe úpravy najpodobnejším slovenskému TZ je český Trestní zákonník, ktorý tiež definuje jednotlivé spôsoby konania páchatela v samostatných písmenách a) až e) a tiež maďarský 2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről¹¹ (ďalej iba ako BT), ktorý zaujímavý ešte z jedného dôvodu, pri definícii krádeže podľa § 370 ods. 1 BT neuvádza žiadnu sankciu, ustanovenie je len definíciou krádeže, ktorá v znie, cit. [preklad]: „Krádež“ znamená, keď osoba odníme inému vec, na ktorú nemá nárok, s cieľom si ju neoprávnenne prisvojiť.“, sankciu ustanovuje až v odseku 2 pre jednotlivé formy konania. Pokiaľ teda odsek 1 a odsek 2 vnímame zloženú základnú skutkovú podstatu, HU sadzbou až na 1 rok trestá krádež, kde vznikla malá škoda (50 tisíc HUF) a kde škoda nedosiahla úroveň malej škody (§ 371 ods. 1 ods. 2 písm. b) BT) pričom zároveň bolo konané v spolupáchateľstve, v obchodnom styku, násilím proti majetku vrátane odstránenia prostriedkov slúžiacich na zabránenie odcudzenia majetku bez spôsobenia škody na majetku alebo znemožnenia zabránenia odcudzenia majetku, súčasným zmocnením sa jednej alebo viacerých verejných listín, súkromných listín alebo platobných prostriedkov nahrádzajúcich hotovosť, vniknutím do objektu alebo na oplotené miesto k nemu patriace podvodným spôsobom alebo bez vedomia a súhlasu oprávnenej osoby (užívateľa), použitím falošného alebo odcudzeného kľúča, spôsobením škody osobe, ktorá s páchatelom zdieľa obydlie alebo podobný priestor,

¹⁰ IVOR, J.: § 212 [Krádež] Trestné právo hmotné. Osobitná časť. 2. vydanie. Bratislava: Iura Edition, 2021. ISBN 978-80-5710-407-0. s. 148

¹¹ 2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről (Maďarský trestný kódex). Nemzeti Jogszabálytár. V znení účinnom k 22.4.2024. Dostupné na: [<https://njt.hu/jogszabaly/2012-100-00-00>]

vreckovou krádežou . Formuláciu § 371 ods. 1 ods. 2 písm. b) a nasl. BT možno vnímať ako ekvivalent § 212 ods. 1 písm. b) až písm. g), kde na naplnenie skutkovej podstaty trestného činu krádeže nie je potrebný vznik škody, trestné je už samotné konanie a nie následok. Právnu úpravu HU teda možno hodnotiť ako veľmi podobnú, s jedným podstatným rozdielom, a to že spolupáchatelstvo BT vníma ako kvalifikačný znak, ktorý predpokladá organizovanosť. V SR sa spolupáchatelstvo nedá bez ďalšieho pričítať v neprospech páchatel'ov.

Tak ako nemecký Strafgesetzbuch¹² (StGB), aj právna úprava AT¹³, FR, LA, LT či RO sú všeobecné a pod ich definíciu krádeže v základnej skutkovej podstate možno subsumovať veľké penzum konaní páchatel'a s následkom vo forme sankcie. TZ pri krádeži aplikuje nasledovné kvalifikačné znaky: škoda, trestná prípadne priestupková recidíva, motív, spôsob konania a osobu poškodeného.

1. Škoda – v súlade s definíciou podľa § 124 TZ sa ňou rozumie okrem spôsobenej škody aj rozsah, prospech získaný trestným činom alebo v príčinnej súvislosti s ním ako aj ušlý zisk. Základná skutková podstata krádeže podľa § 212 ods. 1 písm. a) predpokladá vznik škody presahujúcej hodnotu malej škody podľa § 125 ods. 1 TZ, ktorou je podľa aktuálne platnej a účinnej úpravy suma prevyšujúca 266 eur. V zmysle novely bolo plánované zvýšenie malej škody na sumu prevyšujúcu 700 eur. To znamená, že na to, aby bolo možné hovoriť o trestnom čine a nie priestupku proti majetku podľa § 50 odsek 1 zákona 372/1990 Zb. o priestupkoch, musí páchatel' svojim konaním poškodenému spôsobiť škodu prevyšujúcu 266 eur, resp. podľa novely navrhovaných neskôr 700 eur. Existencia malej škody je opodstatnená, jej významom je, aby sa skutky, ktoré závažnosťou nedosahujú úroveň trestného činu, neriešili prostriedkami trestného práva, ale prostriedkami správneho práva¹⁴. Je to odzrkadlením princípu ultima ratio v trestnom práve, ktorý hovorí, že prostriedky trestného práva sa majú aplikovať až keď ostatné spôsoby nápravy zostali neúčinné.

SR - výška škody (aktuálna)	> 266 eur	≥ 2 660 eur	≥ 26 600 eur	≥ 133 000 eur	-
--	--------------	----------------	-----------------	------------------	---

¹² Strafgesetzbuch. Federal Ministry of Justice. Criminal Code in the version published on 13 November 1998 (Federal Law Gazette I, p. 3322), as last amended by Article 2 of the Act of 22 November 2021 (Federal Law Gazette I, p. 4906). v znení účinnom k 22.4.2024. Dostupné na: [https://www.gesetze-im-internet.de/englisch_stgb/englisch_stgb.html#p3047%C5%88]

¹⁴ KORDÍK, Marek: § 212 [Krádež]. In: Trestný zákon. Komentár. II. zväzok. 1. vydanie. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2022. ISBN 978-80-7676-543-4. s. 440.

SR - trestná sadzba (aktuálna)	0-2r	6m-3r	3r-10r	10r-15r	-
SR- výška škody (po novele)	> 700 eur	>20 000 eur	>250 000 eur	>650 000 eur	-
SR - trestná sadzba (po novele)	0-2r	1-4r	2r-8r	3r-10r	-
ČR - výška škody	≥ 410 eur	≥ 2 050 eur	≥ 4 100 eur	≥ 41 000 eur	≥ 410 000 eur
ČR - trestná sadzba	0-2r	x	1r-5r	2r-8r	5r-10r
HU - výška škody	≥ 130 eur	≥ 1 300 eur	≥ 13 000 eur	≥130 000 eur	≥1 300 000 eur
HU - trestná sadzba	0-2r	0-3r	1r-5r	2r-8r	5r-10r
PL¹⁵ - výška škody	-	-	-	>46 000 eur	> 230 000 eur
PL - trestná sadzba	3m-5r/ 0-1r/ 6m-8r/ 1r-10r	-	-	-	-

Tabuľka č. 1¹⁶

Výška škody a trestné sadzby trestného činu krádeže v porovnaní s krajinami V4.

Tabuľka č. 1 obsahuje všeobecný prehľad výšok škôd, ktoré právne poriadky v rámci úpravy používajú a k nim priradené trestné sadzby za jednotlivé skutkové podstaty trestného činu krádeže.

Z pohľadu škody a sadziieb je najpodobnejšou úprava ČR, s ktorou má so SR dlhú spoločnú štátnu a právnu históriu. Český trestní zákonník¹⁷ taktiež definuje jednotlivé formy konania v rámci základnej skutkovej podstaty a rovnako v jednej z nich

¹⁵ USTAWA z dnia 6 czerwca 1997 r. Kodeks karny (Poľský trestný kódex). Wolters Kluwer. V znení účinnom k 22.4.2024. Dostupný na: [<https://sip.lex.pl/akty-prawne/dzu-dziennik-ustaw/kodeks-karny-16798683>]

¹⁶ Vlastné spracovanie autora.

¹⁷ Zákon č. 40/2009 Sb. trestní zákoník. Zákony pro lidi. V znení účinnom k 22.4.2024. Dostupné na: [<https://www.zakonyprolidi.cz/cs/2009-40>]

predvída vznik „škody nikoli nepatrné," ktorá predstavuje v prepočte sumu 410 eur. Vznik škody predpokladá aj maďarská právna úprava, ktorá v § 370 ods. 2 písm. a) zákona 2012. évi C. törvény a Büntető Törvénykönyvről uvádza, že musí byť odcudzená vec menšej hodnoty, tá predstavuje v prepočte sumu 130 eur. Je nepochybné, že úroveň malej škody by mala súvisieť so životnou úrovňou, minimálnou mzdou a ďalšími objektívne vyčísliteľnými ukazovateľmi, ktoré by mali byť vôdzkou pre zákonodarcu pri jej určovaní. PL pri krádeži so vzniknutou škodou pracuje odlišne ako všetky ostatné krajiny V4.

2. Spôsob konania a trestná sadzba - veľký rozdiel v úprave z pohľadu spôsobu konania vo väzbe na trestnú sadzbu zaznamenávame pri PL, ktoré trestá krádež na základe odlišných parametrov. Napríklad, najprísnejšia trestná sadzba 1 rok až 10 rokov hrozí v PL páchatelovi, ktorý spácha krádež vlámaním, bez ohľadu na to, aká škoda takýmto konaním vznikne. V SR by naopak páchatelovi za takýto skutok, pokiaľ by škoda dosiahla napríklad 1 000 eur, hrozil podľa § 212 ods. 1 písm. b) trest odňatia slobody až na 2 roky. Rovnako najvýraznejší rozdiel badať v trestnej sadzbe v základnej skutkovej podstate v PL a LA. Za krádež v základnej skutkovej podstate hrozí v PL trest odňatia slobody v trvaní od 3 mesiacov do 5 rokov, v LA trest odňatia slobody až na 4 roky. Z pohľadu najprísnejších skutkových podstát trestných činov je aktuálna právna úprava SR spolu s LA najprísnejšia, ostatné porovnávané krajiny počítajú s najdlhším trestom za krádež v trvaní 10 rokov, kým v SR a LA aktuálne s 15 rokmi, po prípadnej účinnosti novely TZ to bude 10 rokov, čím sa vyrovnáme ostatným štátom V4.

Z pohľadu trestnej sadzby sa nám ako dobrá prax javí úprava LT, ktorá v základnej skutkovej podstate krádeže vylučuje trest odňatia slobody a ukladá súdu povinnosť aplikovať alternatívny trest vo forme peňažného trestu alebo verejnoprospešnej práce. Ako benefit takejto formulácie zákona, kde sa v rámci sankcií priamo v osobitnej časti zákona uvádzajú alternatívne tresty.

Trestanie priestupkovej recidívy

Trestný čin krádeže podľa § 212 ods. 1 písm. g) možno bez pochyb označiť adjektívom bagatelný¹⁸. Ide o trestný čin, kde aj pri škode 10 eur za dva samostatné skutky môže páchatelovi hroziť nepodmienečný trest odňatia slobody. Pôvodný zámer zákonodarcu bol podľa nášho názoru pomôcť obchodným reťazcom v boji s drobnými krádežami a preto v písmene g) ustanovil, že ak si osoba prisvojí cudziu vec a bola v predchádzajúcich 24 mesiacoch za obdobný trestný čin postihnutá, bez ohľadu na

¹⁸ TIMÁR, Tibor: Skutková podstata "efkovej krádeže" a pokus o definovanie jej právneho rácia. In: Právne listy, 2011. [cit. 22-04-2024] Dostupné na: [<https://www.pravnelisty.sk/clanky/a85-sk.>].

jej hodnotu sa dopúšťa trestného činu krádeže, kde je trestná sadzba do 2 rokov. Potvrdzujú to aj údaje, poškodenými sú primárne právnické osoby, konkrétne obchodné reťazce, čo nepriamo poukazuje na účel predpisu. Až v 94 % prípadoch sú poškodenými právnické osoby (92% v prípade NEPO trestov). V roku 2022 bola za trestný čin podľa § 212 ods. 1 písm. g) bez súbehu s iným trestným činom odsúdených 1 466 osôb, z čoho 217 na nepodmienečný trest odňatia slobody (15%) a priemerná škoda, ktorá týmito skutkami vznikla je 34 eur. Novela TZ tento trestný čin ruší čoho konzekvenciou budú priame účinky ustanovenia § 84 TZ¹⁹ o zániku trestnosti v dôsledku zmeny zákona. Čo to bude znamenať pre súdy priblížime v podkapitole Zánik trestnosti a dopady na väzenstvo. V rámci porovnávania, sme nenašli krajinu, ktorá by stíhala recidívu pri priestupkoch proti majetku. Naši odporúčaním je zostať pri súčasnom smerovaní a priestupkovú recidívu pri priestupkoch proti majetku ďalej trestne nestíhať a riešiť ju iba prostriedkami správneho trestania, prípadne to zohľadniť ako priťažujúcu okolnosť. Koniec trestania priestupkovej recidívy bude mať výrazný vplyv na počet osôb, ktoré sa na ročnej báze dostanú do VTOS a zároveň z pohľadu nákladov OČTK a súdov príde k úspore prostriedkov. Je to však iba úspora na strane jednej rozpočtovej kapitoly, ktorá sa odrazí v nákladoch inej, ktorou bude MV SR, ktorého útvary budú musieť tieto priestupky prejednávať a rozhodovať o nich v rámci správneho trestania.

Znaky skutkovej podstaty trestného činu podvodu

Druhý z analyzovaných trestných činov je podvod podľa § 221 Trestného zákona. Tento bol zvolený, nakoľko ide popri krádeži o jeden z najčastejšie páchaných majetkových trestných činov.²⁰ Podvod je úmyselný trestný čin, pričom z hľadiska závažnosti je v prvých dvoch odsekoch prečinom (trestná sadzba 0-2 roky, resp. 1-5 rokov), v treťom odseku zločinom (trestná sadzba 3-10 rokov) a vo štvrtom odseku obzvlášť závažným zločinom (trestná sadzba 10-15 rokov). Jednočinný súbeh podvodu s trestnými činmi úverového, poisťovacieho, kapitálového a subvenčného podvodu (§ 222-225 TZ) je z dôvodu špeciality vylúčený.²¹ Subjekt podvodu je všeobecný, stíhaná môže byť ktorákoľvek trestne zodpovedná osoba. Na rozdiel od vyššie analyzovaného trestného činu krádeže, podvod je jedným z taxatívne

¹⁹ § 84 TZ: „Trestnosť činu, ktorý mal v čase spáchania znaky niektorého trestného činu uvedeného v osobitnej časti tohto zákona, zaniká, ak neskorší zákon ustanoví, že tento čin nie je trestným činom.“

²⁰ Analytické centrum Ministerstva spravodlivosti SR. Súdna štatistika. 2024. Dostupné na: [<https://web.ac-mssr.sk/sudna-statistika/>].

²¹ ZÁHORA, Jozef: § 221 [Podvod]. In: Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár. II. diel. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2011. ISBN 978-80-7400-394-3. s. 526.

vymedzených trestných činov v § 3 zákona o TZPO²², teda subjektom môže byť okrem fyzickej osoby aj právnická osoba. Musí ísť však o skutky dokonané po 01.01.2017, nakoľko podvod bol do katalógu trestných činov, pre ktoré je možné stíhať právnické osoby zavedený zákonom č. 316/2016 Z. z. o uznávaní a výkone majetkového rozhodnutia vydaného v trestnom konaní v Európskej únii a o zmene a doplnení niektorých zákonov s účinnosťou od 01. 01. 2017.²³ Subjektívna stránka je založená na dolóznom zavinení, pričom k aplikácii kvalifikovaných skutkových podstát v prípade závažnejších následkov postačuje vo vzťahu k týmto následkom nedbanlivostné zavinenie.²⁴ Zároveň, keď úmysel páchatela smeroval k spôsobeniu závažnejšieho následku, ale v konečnom dôsledku k nemu nedošlo, je nutné skutok za splnenie ďalších podmienok kvalifikovať v prísnejšej kvalifikovanej skutkovej podstate ako pokus, a nie ako z časti dokonaný (v základnej skutkovej podstate) a z časti nedokonaný (v kvalifikovanej skutkovej podstate).²⁵ Druhový objekt trestných činov proti majetku, sú majetkové vzťahy,²⁶ pri podvode konkrétne „ochrana vlastníctva a zásady právnej istoty že zmluvy a záväzky sa majú plniť (*pacta sunt servanda*)“.²⁷ Druh a forma vlastníctva nie je rozhodujúca, pričom musí ísť o majetok nepatriaci páchatelovi, resp. nepatriaci výlučne jemu.²⁸ Objektívna stránka spočíva v obohatení sa páchatela alebo tretej osoby na úkor majetku poškodeného tým, že bol poškodený páchatelom uvedený do omylu, alebo páchatel využil niečí omyl. „Uvedenie do omylu je konanie, ktorým páchatel predstiera okolnosti, ktoré nie sú v súlade so skutočným stavom veci a pri využití omylu páchatel sám k vyvolaniu omylu neprispieva.“²⁹ Predpokladom k naplneniu základnej skutkovej podstaty podvodu je spôsobenie aspoň malej škody.

²² Zákon č. 91/2016 Z. z. o trestnej zodpovednosti právnických osôb a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

²³ BURDA, Eduard: § 3 [Trestné činy právnických osôb]. In: Zákon o trestnej zodpovednosti právnických osôb. 1. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2018, ISBN 978-80-89603-64-0. s. 81.

²⁴ ZÁHORA, Jozef: § 221 [Podvod]. In: Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár. II. diel. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2011. ISBN 978-80-7400-394-3. s. 525.

²⁵ ŠÁMAL, Pavel: § 138 [Hranice výše škody, prospěchu, nákladů k odstranění poškození životního prostředí a hodnoty věci]. In: Trestní zákoník. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2023. ISBN 978-80-7400-893-1. s. 1844.

²⁶ BURDA, Eduard: Pojem trestný čin, pojem skutok, skutková podstata trestného činu a jej znaky. In: Trestná zodpovednosť. 1. vyd. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2022. ISBN 978-80-7160-638-3. s. 97.

²⁷ KORDÍK, Marek: § 221 [Podvod]. In: Trestný zákon. Komentár. II. zväzok. 1. vydanie. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2022. ISBN 978-80-7676-543-4. s. 464.

²⁸ KAČÁNI, Michal: Trestné činy proti majetku. In: Trestné právo hmotné. Osobitná časť. 2. aktualizované a prepracované vydanie. Šamorín: Heuréka, 2018. ISBN 978-80-8173-057-3. s. 148.

²⁹ LORKO, Jakub: Trestné činy proti majetku (§ 212 až 249a TZ). In: Ekonomické trestné činy. 1. vydanie. Bratislava : Wolters Kluwer SR s. r. o., 2020, ISBN 978-80-571-0231-1. s. 90-91.

Komparácia trestného činu podvodu s novoprijatou právnou úpravou

Ako už bolo uvedené vyššie, malú škodu definuje Trestný zákon v § 125 odsek 1 ako „škodu prevyšujúcu sumu 266 eur.“ Gramaticko-logickým výkladom je preto výška malej škody minimálne 266,01 eur a škoda vo výške presne 266 eur by nespĺňala zákonný pojem malej škody, t. j. nešlo by o trestný čin.³⁰ Škoda, ktorá mala vzniknúť alebo vznikla trestným činom, musí aj v prípade trestného činu podvodu dosahovať minimálne výšku malej škody, inak nebudú splnené znaky skutkovej podstaty trestného činu a páchateľ bude môcť byť prejednaný iba v správnom konaní za priestupok proti majetku podľa § 50 odsek 1 zákona č. 372/1990 Zb. o priestupkoch.³¹ Novelou Trestného zákona, zákonom č. 40/2024 Z. z., však dochádza k prekvalifikovaniu výšky škôd, no zároveň aj k úprave trestných sadzieb jednotlivých odsekov § 221.

škoda	aktuálna výška škody	aktuálna trestná sadzba	výška škody po novele	trestná sadzba po novele
malá	> 266 eur	0-2r	> 700 eur	0-2r
väčšia	≥ 2 660 eur	1r-5r	> 20 000 eur	0-4r
značná	≥ 26 600 eur	3r-10r	> 250 000 eur	2r-8r
veľkého rozsahu	≥ 133 000 eur	10r-15r	> 650 000 eur	3r-10r

Tabuľka č. 2³²

Výška škody a trestné sadzby trestného činu podvodu.

Kým v základnej skutkovej podstate podvodu ostáva trestná sadzba nezmenená (0-2r), k naplneniu malej škody sa vyžaduje spôsobenie škody prevyšujúcej 700 eur. Významnejší posun nastáva v druhom odseku, kde sa doterajšia väčšia škoda aspoň 2 660 eur mení na škodu prevyšujúcu 20 000 eur, pričom sa znižuje trestná sadzba z 1r-5r na 0-4r. Tretí odsek pokračuje v znižovaní trestnej sadzby z 3r-10r na 2r-8r, pričom značná škoda sa mení na sumu prevyšujúcu 250 000 eur (z doterajších 26 600 eur), čo je podstatne vyššia ako aktuálna škoda väčšieho rozsahu, ktorá je určená na 133 000 eur a vo štvrtom odseku sa trestná na 10r-15r. Po zmene by to malo byť na

³⁰ MARKOVÁ, Veronika: § 125 [Škoda]. In: Trestný zákon. Komentár. I. zväzok. 1. vydanie. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2022. ISBN 978-80-7676-429-3. s. 714.

³¹ § 50 odsek 1 zákona č. 372/1990 Zb. o priestupkoch: „Priestupku sa dopustí ten, kto **úmyselne spôsobí škodu na cudzom majetku** krádežou, spreneverou, **podvodom** alebo zničením alebo poškodením vecí z takého majetku, alebo sa o takéto konanie pokúsi.“

³² Vlastné spracovanie autora.

3r-10r, no výška škody musí presiahnuť 650 000 eur, ako vyplýva z posledného riadka tabuľky.

Prísnosť trestných sadziieb je dlhodobo kritizovaným problémom v právnom poriadku Slovenskej republiky. Novela však nie celkom uvážlivo pristupuje k vítanému zníženiu trestných sadziieb spolu s neprimeranými úpravami kategórií škôd.

Komparácia trestného činu podvodu s právnou úpravou v zahraničí

Znak spôsobenia škody nie je výnimočnosťou ani v porovnaní s právnou úpravou porovnávaných krajín EÚ. Odlišnosti však možno badať pri pohľade na výšku definícií jednotlivých typov škôd a ich vplyv na prisnosť trestných sadziieb.

SR - výška škody (aktuálna)	> 266 eur	≥ 2 660 eur	≥ 26 600 eur	≥ 133 000 eur	-
SR - trestná sadzba (aktuálna)	0-2r	1r-5r	3r-10r	10r-15r	-
SR- výška škody (po novele)	> 700 eur	>20 000 eur	>250 000 eur	>650 000 eur	-
SR - trestná sadzba (po novele)	0-2r	0-4r	2r-8r	3r-10r	-
ČR - výška škody	≥ 410 eur	≥ 2 050 eur	≥ 4 100 eur	≥ 41 000 eur	≥ 410 000 eur
ČR - trestná sadzba	0-2r	x	1r-5r	2r-8r	5r-10r
HU - výška škody	≥ 130 eur	≥ 1 300 eur	≥ 13 000 eur	≥130 000 eur	≥1 300 000 eur
HU - trestná sadzba	0-1r	0-3r	1r-5r	2r-8r	5r-10r
PL - výška škody	-	-	-	>46 000 eur	> 230 000 eur
PL - trestná sadzba	6m-8r	0-2r	-	-	-

Tabuľka č. 3³³

Výška škody a trestné sadzby trestného činu podvodu v porovnaní s krajinami V4.

³³ Vlastné spracovanie autora.

Tabuľka č. 3 odzrkadľuje kategórie škôd a príslušné trestné sadzby v rámci právnych poriadkov krajín V4. Pre lepšie porovnanie sú uvádzané aj údaje z Tabuľky č. 2 – výška škody a trestné sadzby zavedené novelou. Ako vyplýva z tabuľky, prvú kategóriu škody má najprísnejšie stanovené Maďarsko – v prepočte 130 eur, pričom tomu svedčí aj nízka trestná sadzba 0-1r. Právna úprava v Českej republike hrozí trestnou represiou od škody aspoň 410 eur v sadzbe 0-2r, rovnako ako na Slovensku aj Poľsku. Úprava v Poľskej republike ja však špecifická tým, že hoci vymedzuje v článku 114 § 5 a 6 trestného zákona majetok značnej a veľkej hodnoty (na sumu 200 000 zlotých/1 000 000 zlotých, v prepočte 46 000 eur/230 000 eur), pri trestnom čine podvodu nie sú tieto kategórie premietnuté. Všeobecne stanovuje za podvod trest odňatia slobody na 6m-8r, pričom v prípadoch „*menšej závažnosti sa páchatel potrestá peňažným trestom, trestom obmedzenia osobnej slobody alebo trestom odňatia slobody až na 2 roky.*“³⁴

Druhá kategória škôd je porovnateľná pre slovenskú a českú úpravu s rozdielom, že túto výšku škody český zákonodarca nereflektuje v § 209 podvodu (v základnej skutkovej podstate uvádza „škodu nie nepatrnú,“ t. j. približne 410 eur, v druhom odseku prísnejšie trestá priestupkovú a trestnú recidívu a v treťom odseku už uvádza škodu väčšiu, t. j. približne 4 100 eur).³⁵ V porovnaní s Maďarskom vnímať markantný rozdiel najmä vo vzťahu k novelou zavedenou výškou väčšej škody 20 000 eur oproti 1 300 eur a trestnej sadzbe 0-3r.

Pri tretej kategórii škody pozorujeme zásadný rozdiel, takmer 10-násobný nárast, príznačné škode v podmienkach Slovenskej republiky pred a po novele. Čo je však ešte zvláštnejšie je že pri tomto enormnom náraste výšky škody zákonodarca pristúpil aj k zníženiu trestnej sadzby z 3r-10r na 2r-8r, ktorá sa napríklad v Českej republike uplatňuje už od škody približne 41 000 eur a v Maďarsku od 130 000 eur.

Napokon v podmienkach Slovenskej republiky škoda veľkého rozsahu súčasne stanovená na 133 000 eur by sa po novele mala zvyšovať na presahujúcu 650 000 eur, pričom dochádza aj k výraznému zníženiu sadzby z 10r-15r na 3r-10r. V porovnaní s Českom sa o čo si prísnejšia sadzba (5r-10r) uplatní pri škode od 410 000 eur a Maďarsko vymedzuje ešte jemnejšie podmienky, keď túto sadzbu zavádza od škody 1 300 000 eur.

Je nepochybné, že aktuálne platný a účinný stav trestných sadziieb, najmä za majetkovú trestnú činnosť, je neprimerane prísny a je vhodné uberať sa trendom znižovania trestných sadziieb.³⁶ Rovnako je možné sa konštatovať, že kategorizácia

³⁴ Článok 286 § 3 poľského trestného zákona (Kodeks Karny, Dz. U. 1997 Nr 88 poz. 553).

³⁵ § 209 zákona č. 40/2009 Sb. trestní zákoník.

³⁶ BELEŠ, Andrej: Hypertrofia trestných sadziieb v podmienkach Slovenskej republiky. In: Justičná revue, 70, 2018, č. 10. ISSN 1335-6461. s. 1040.

výšky škôd v podmienkach slovenskej republiky nie je vzhľadom na obdobie jej zavedenia aktuálna. Nenáležité paušálne zníženie trestných sadziieb za súčasnej výraznej zmeny výšky škôd však nie je podľa nášho názoru správnym postupom. Ku kategorizácii škôd môže ako vzor poslúžiť či už úprava Českej alebo Maďarskej republiky, ktoré prehľadným spôsobom určujú vyššie kategórie po 10-násobku predošlej sumy a k nim viažu sa trestné sadzby.

Zánik trestnosti činu a dopady na väzenstvo

V prípade viacerých skutkov, za ktoré sú osoby v súčasnosti vo VTOS zanikne ich trestnosť. Zákon takúto situáciu predvída v § 84 TZ. Novela upravuje okrem TZ aj súvisiace predpisy. Jedným z nich je zákon č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok, ktorý bol novelou doplnený o ustanovenia § 405a až 405d TP. Tieto sa zaoberajú práve postupom súdov po účinnosti novely TZ vo vzťahu k prepúšťaniu osôb z VTOS, u ktorých zanikli dôvody na ďalší výkon trestu, pretože skutky, za ktoré vykonávajú trest už viac nie sú trestnými činmi. Za týchto okolností súd, ktorý rozhodnutie vydal, preskúma právoplatné rozhodnutie vydané na základe aplikácie takého zákona, jeho časti alebo niektorého jeho ustanovenia, ak uložený trest nebol vykonaný. To znamená, že v prípade právoplatne odsúdených za krádež podľa § 212 ods. 1 písm. a), prípadne § 221 ods. 1 TZ, kde škoda nepresahuje 700 eur a tiež odsúdených za trestný čin krádeže podľa § 212 ods. 1 písm. g), dôjde k zániku trestnosti a musia byť tieto osoby podľa § 405b ods. 1 TP uznesením súdu prepustené. Podľa § 405a ods. 1 sa tak musí stať do 30 dní od nadobudnutia účinnosti novely zákona na neverejnom zasadnutí, o ktorom súd upovedomí prokurátora. Týka sa to aj odsúdených, ktorí sú vo VTOS za súbeh viacerých trestných činov, pričom pri všetkých zanikla trestnosť. Iný je postup v prípade osôb, ktorým súd uložil súhrnný alebo úhrnný trest, pričom nezanikla trestnosť všetkých ich skutkov, teda tam kde bol súbeh viacerých trestných činov a pre niektorý z nich zanikla trestnosť, pričom pre iný trestnosť nezanikla, bude musieť súd prehodnocovať tresty. K prehodnoteniu pristúpi súd, t. j. samosudca alebo senát, ktorý právoplatne rozhodol o vykonávanom treste, a to tým spôsobom, že zruší iba výrok o treste, uloží odsúdenému primeraný trest za zvyšné trestné činy, pričom, ak bola aj pri tomto zostávajúcom trestnom čine menená sadzba, bude ukladať trest v sadzbe pre páchatela priaznivejšej. Rovnako tak súd musí urobiť v lehote 30 dní od účinnosti zákona.

V prípade oboch opísaných situácií však ide o jednorazovú zmenu stavu osôb vo VTOS, ktoré vykonávajú odsúdený v ÚVTOS. Zánik trestnosti všetkých skutkov odsúdeného a jeho okamžité prepustenie bude mať nárazový vplyv na zmenu počtu osôb vo VTOS a prehodnocovanie trestov sa odzrkadlí v niekoľkých nasledujúcich rokoch, pretože dĺžky ukladaných trestov sa pravdepodobne znížia a príde k väčšiemu odlivu osôb z VTOS než sa predpokladalo.

Pri súčasnom legislatívnom nastavení však môže nastať situácia, ktorá otvára polemiku o nastavení tejto zmeny zákona. Uviedli sme ju na príklade.

Situácia – dvaja odsúdený, osoba A vo VTOS v ÚVTOS Ilava a osoba B v ÚVTOS Leopoldov, ktorí sú odsúdení za trestný čin podvodu podľa § 221 ods. 3 písm. a) v spolupáchateľstve, pričom osobe B by bol uložený súhrnný alebo úhrnný trest za súbeh s trestným činom podľa § 212 ods. 1 písm. a) TZ. V prípade skutku osôb A a B podľa § 221 ods. 3 písm. a) TZ bola spôsobená škoda 27 tisíc eur a v prípade skutku osoby B podľa § 212 ods. 1 písm. a) škoda 500 eur. Obom osobám bol uložený nepodmienečný trest odňatia slobody v trvaní 96 mesiacov. V prípade osoby A sa po zmene zákona nič nezmení a naďalej bude vykonávať svoj trest, zatiaľ čo v prípade osoby B, vzhľadom na zánik trestnosti krádeže pre zmenu škody (nedosahuje úroveň 700 eur), dôjde k zániku trestnosti skutku a osoba bude mať nárok na prehodnotenie trestu. Pričom za zvyšok trestu už nebude súd ukladať trest podľa trestnej sadzby v § 221 ods. 3 písm. a) TZ (značná škoda), ale podľa § 221 ods. 2 TZ (väčšia škoda), pretože škoda spôsobená podvodom už nebude dosahovať úroveň značnej škody (250 tisíc eur). Výsledkom bude, že skutočnosť, že osoba B spáchala viacero trestných činov jej bude na úžitok a to na úkor osoby A, ktorá nevykonáva súhrnný ani úhrnný trest. Príkladom sme sa zjednodušene snažili načrtnúť paradoxnú situáciu, ktorá podľa nás môže nastať, nehodnotíme ju z hľadiska princípu rovnakého zaobchádzania a ani ústavnosti, ale ide iba o deskriptívu situácie, zvyhodňujúcej paradoxne odsúdených za závažnejších skutkových okolností, čomu sa zákonodarca opäť nevyhol, ako pri prijímaní zjemňujúcich pravidiel v oblasti drogovej trestnej činnosti.³⁷

Záver

Článok reflektuje novelu trestného zákona, zákon č. 40/2024 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Napriek tomu, že účinnosť Článku I. novely týkajúca sa zmeny Trestného zákona bola pozastavená uznesením Ústavného súdu Slovenskej republiky č. k. PL. ÚS 3/2024-112 z 28. februára 2024, ktoré bolo vyhlásené v zbierke zákonov pod 41/2024 Z. z., autori pristúpili ku komparácii významných zmien, ktoré mala novela priniesť. Článok nebol obmedzený iba na porovnanie znenie aktuálneho znenia Trestného zákona s prípadnou zmenou po novele, ale priniesol aj pohľad na právnu úpravu vo vymedzených krajinách Európskej únie, pričom bolo poukázané na viaceré princípy dobrej praxe, prieniky a rozdiely

³⁷ K tomu porovnaj PLOTH, Erik: Paradox novely Trestného zákona v súvislosti s postihovaním drogovej trestnej činnosti. In: Comenius odborný blog. 2022. ISSN 2644-5581. [cit. 22-04-2024] Dostupné na [<https://comeniusblog.flaw.uniba.sk/2022/11/05/paradox-novely-trestneho-zakona-v-suvvislosti-s-postihovanim-drogovej-trestnej-cinnosti/>].

právných úprav s poukazom na aktuálne a možné budúce znenie ustanovení o trestných činoch krádeže a podvodu podľa § 212 a § 221 Trestného zákona, ako dvoch vybratých najčastejšie páchaných majetkových trestných činov. V poslednej podkapitole článku sme sa venovali dopadom zániku trestnosti vzhľadom na vypustenie § 212 odsek 1 písmeno g) Trestného zákona a zvýšenie výšky malej škody, ktoré predpokladajú väčší odliv odsúdených z výkonu trestu odňatia slobody vzhľadom na § 84 Trestného zákona, pričom sme poukázali na procesný postup zavedený § 405a a nasl. Trestného poriadku. Záverom predmetnej podkapitoly sme poukázali na paradoxnú situáciu, ktorá môže v súvislosti s prehodnocovaním zvyšku trestu po prípadnej účinnosti novely nastať.

Zoznam použitej literatúry

1. BELEŠ, Andrej: Hypertrofia trestných sadzieb v podmienkach Slovenskej republiky. In: *Justičná revue*, 70, 2018, č. 10. ISSN 1335-6461. s. 1029 – 1042.
2. BURDA, Eduard – BELEŠ, Andrej – ĽORKO, Jakub – MIHÁLIK, Stanislav: *Trestná zodpovednosť*. 1. vyd. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2022. ISBN 978-80-7160-638-3. 228 s.
3. BURDA, Eduard – ČENTÉŠ, Jozef – KOLESÁR, Juraj – ZÁHORA, Jozef a kol.: *Trestný zákon. Všeobecná časť. Komentár. I. diel. 1. vydanie*. Praha: C. H. Beck, 2010. ISBN 978-80-7400-324-0. 1130 s.
4. BURDA, Eduard – ČENTÉŠ, Jozef – KOLESÁR, Juraj – ZÁHORA, Jozef a kol.: *Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár. II. diel. 1. vydanie*. Praha: C. H. Beck, 2011. ISBN 978-80-7400-394-3. 1608 s.
5. BURDA, Eduard – KORDÍK, Marek – KURILOVSKÁ Lucia – STRÉMY, Tomáš a kol.: *Zákon o trestnej zodpovednosti právnických osôb*. 1. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2018. ISBN 978-80-89603-64-0. 560 s.
6. IVOR, Jaroslav a kol.: *Trestné právo hmotné. Osobitná časť. 2. vydanie*. Bratislava: Iura Edition, 2021. ISBN 978-80-5710-407-0. 560 s.
7. KURILOVSKÁ, Lucia – KORDÍK, Marek – ĽORKO, Jakub: *Ekonomické trestné činy*. 1. vydanie. Bratislava : Wolters Kluwer SR s. r. o., 2020. ISBN 978-80-571-0231-1. 286 s.
8. MENCEROVÁ, Ingrid – TOBIÁŠOVÁ, Lýdia – TURAYOVÁ, Yveta a kol.: *Trestné právo hmotné. Osobitná časť. 2. aktualizované a prepracované vydanie*. Šamorín: Heuréka, 2018. ISBN 978-80-8173-057-3. 448 s.
9. MENCEROVÁ, Ingrid – TOBIÁŠOVÁ, Lýdia – TURAYOVÁ, Yveta a kol.: *Trestné právo hmotné. Všeobecná časť. 2. aktualizované a prepracované vydanie*. Šamorín: Heuréka, 2015. ISBN 978-80-8175-011-5. 501 s.
10. PLOTH, Erik: Paradox novely Trestného zákona v súvislosti s postihovaním drogovej trestnej činnosti. In: *Comenius odborný blog*. 2022. ISSN 2644-5581.

[online] Dostupné na [<https://comeniusblog.flaw.uniba.sk/2022/11/05/paradox-novely-trestneho-zakona-v-suvlosti-s-postihovanim-drogovej-trestnej-cinnosti/>].

11. SOLNAŘ, Vladimír – FENYK, Jaroslav – CÍSAŘOVÁ, Dagmar: Základy trestní odpovědnosti. Praha: Orac, 2003. ISBN 808-61-9974-6. 455 s.
12. STRÉMY, Tomáš – KURILOVSKÁ, Lucia a kol.: Trestný zákon. Komentár. I. zväzok. 1. vydanie. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2022. ISBN 978-80-7676-429-3. 904 s.
13. STRÉMY, Tomáš – KURILOVSKÁ, Lucia a kol.: Trestný zákon. Komentár. II. zväzok. 1. vydanie. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2022. ISBN 978-80-7676-543-4. 1536 s.
14. ŠÁMAL, Pavel a kol.: Trestní zákoník. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, 2023. ISBN 978-80-7400-893-1. s. 4933.
15. ŠAMKO, Peter: Návrh zmien v Trestnom zákone a Trestnom poriadku. In: Právne listy, Bratislava, 2023. [online] Dostupné na [<https://www.pravnelisty.sk/zakony/a1320-navrh-zmien-v-trestnom-zakone-a-trestnom-poriadku>].
16. TIMÁR, Tibor: Skutková podstata "efkovej krádeže" a pokus o definovanie jej právneho rácia. In: Právne listy, 2011. [online] Dostupné na: [<https://www.pravnelisty.sk/clanky/a85-sk.>].

Kontaktné údaje

JUDr. Dominik Pindes

pindes3@uniba.sk

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

JUDr. Erik Ploth

erik.ploth@flaw.uniba.sk

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

APLIKÁCIA ZÁSADY NE BIS IN IDEM PRI STÍHANÍ DAŇOVÝCH TRESTNÝCH ČINOV

APPLICATION OF PRINCIPLE NON BIS IN IDEM IN PROSECUTION OF TAX CRIMES

Juraj Kornhauser¹

Abstrakt: Príspevok sa venuje problémom aplikácie zásady „*ne bis in idem*“ pri stíhaní daňových trestných činov v Slovenskej republike skrz priezor Čl. 4 Protokolu č. 7 k Európskemu dohovoru o ľudských právach. Zahŕňa analýzu prelomových rozhodnutí Európskeho súdu pre ľudské práva, Súdneho dvora Európskej únie a Najvyššieho súdu Slovenskej republiky a Českej republiky. Príspevok poukazuje na posun v súdnej praxi v rozhodovaní národných súdov pri aplikácii zásady „*ne bis in idem*“ pod vplyvom rozhodovacej praxe Európskeho súdu pre ľudské práva, pričom tiež opisuje prax orgánov činných v trestnom konaní a správcu dane v daňovom konaní, zároveň identifikujú nedostatky s ohľadom na právne závery Európskeho súd pre ľudské práva. Práca označuje pozitíva a negatíva ostatného vývoja v aplikácii zásady „*ne bis in idem*“.

Kľúčové slová: ne bis in idem, daňové trestné činy, dualita daňového a trestného konania

Abstract: Contribution relates to application problems with principle „*non bis in idem*“ in prosecution of tax crimes in Slovak Republic through revision of Art. 4 of the Protocol No. 7 to European convention on human rights. It comprises analysis of most breaking decision of European Court of Human Rights, Court of justice of European union and Supreme court of Slovak republic and Czech Republic. Contribution points out judicial progress in deciding of national courts in application of principle „*non bis in idem*“ through actual practise of European Court of Human Rights, while describing practice of law enforcement authorities in criminal proceeding and tax authority in tax proceeding, simultaneously identifying weak moments with regard to opinions of European Court of Human Rights. Text reveals positives and negatives of recent development in application of principle „*non bis in idem*“.

Key words: non bis in idem, tax crimes, duality of tax and criminal procedure

¹ Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva, Ústav verejného práva

Úvod

Konkurencia daňového a trestného konania v súvislosti so zásadou *ne bis in idem* je dlhodobo pertraktovanou témou. V tomto sa za dôležitý míľnik považuje predovšetkým rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len ako „ESĽP“) vo veci A a B proti Nórsku², v ktorom sa ESĽP rozsiahlo zameralo na detailné vysvetlenie časovej a vecnej spojitosti duálnych konaní. Následná judikatúra ESĽP³ v tomto ďalej upresňuje smerovanie interpretácie Čl. 4 Protokolu č. 7 k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len ako „Dohovor“). Ide zjavne o ďalší posun judikatúry ESĽP, avšak zdá sa, že iným smerom než rozhodovacia prax slovenských a českých vnútroštátnych súdov. Pozornosť príspevku je v tomto preto zameraná na poukázanie kontradikcií medzi ďalšou judikatúrou ESĽP po rozsudku vo veci A a B proti Nórsku a vnútroštátnou aplikačnou praxou súdov v Českej a Slovenskej republike.

Vnútroštátna prax súdov v Českej republike - uznesenie NS ČR sp. zn.: 15 Cdo 832/2016

Najvyšší súd Českej republiky (ďalej len ako „NS ČR“) v uznesení zo dňa 04.01.2017, sp. zn.: 15 Tdo 832/2016 vychádzal z právnych záverov ESĽP vo veci A a B proti Nórsku, pričom NS ČR nachádza časovú súvislosť medzi trestným a daňovým konaním pravdepodobne nesprávne. Podľa odôvodnenia predmetného uznesenia Finanční úrad v Liberci vykonal u obvineného daňovú kontrolu v roku 2009 až 2011. Následne boli vydané 11.11.2011 dva platobné výmery a bola uložená povinnosť uhradiť daňové penále. Dňa 26.01.2012 Finanční úrad v Liberci doručil Okresnímu státnímu zastupiteľstvu v Liberci oznámenie o podozrení zo spáchania trestného činu skrátenia dane. Samotné trestné stíhanie začalo až uznesením polície zo dňa 06.04.2012. NS ČR v označenom rozhodnutí sám priznáva, že identifikuje „*prodlevu*“ medzi skončením daňového konania a začiatkom trestného konania, avšak toto považuje za zlučiteľné s Čl. 4 Protokolu 7. Časový prekryv duálnych konaní tu nebol zachovaný vôbec.

² A a B proti Nórsku, rozsudok senátu ESĽP zo dňa 15.11.2016, sťažnosť č. 24130/11 and 29758/11

³ Vid'. Jóhannesson a ostatní proti Islandu, rozsudok komory ESĽP zo dňa 18. 05. 2017, sťažnosť č. 22007/11; Bragi Guðmundur Kristjánsson proti Islandu, rozsudok komory ESĽP zo dňa 31.08.2021, sťažnosť č. 12951/18; Goulandris a Vardinogianni proti Grécku, rozsudok komory ESĽP zo dňa 16.06.2022, sťažnosť č. 1735/13; Bjarni Armannsson a ostatní proti Islandu, rozsudok komory ESĽP zo dňa 16. 04. 2019, sťažnosť č. 72098/14

V tomto napr. vo veci Bjarni Ármannsson proti Islandu⁴, kde sa trestné konanie s daňovým konaním prekrývali 5 mesiacov, ESLP konštatoval, že požiadavka časovej súvislosti splnená nebola. Rovnako vo veci Jóhannesson a ostatní proti Islandu⁵, v ktorej sa daňové konanie viedlo celkom viac ako 9 rokov, pričom sa s trestným konaním prekrývalo až (len) 1 rok. V analyzovanom rozhodnutí NS ČR však najskôr právoplatne skončilo daňové konanie a až potom začalo trestné konanie. Prvé úkony v trestnom konaní boli vykonané až viac ako 3 mesiace od ukončenia daňového konania.

Vnútroštátna prax súdov v Slovenskej republike - Uznesenie NS SR sp. zn.: 3 Tost 6/2019 a uznesenie sp. zn. I. ÚS 302/2019

Ústavný súd Slovenskej republiky (ďalej len ako „ÚS SR“) uznesením sp. zn. I. ÚS 302/2019 z 2. júla 2019, v konaní o sťažnosti ktorej rozhodoval o namietanom porušení práva na súdnu ochranu zaručeného v čl. 46 ods. 1 Ústavy SR a práva na spravodlivé súdne konanie zaručeného v čl. 6 ods. 1 Dohovoru uznesením Špecializovaného trestného súdu v Pezinku sp. zn. PK-1 Nt 3/2018 zo 17. decembra 2018 a uznesením Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej len ako „NS SR“) sp. zn. 3 Tost 6/2019 zo 6. marca 2019, v konaní ktorom sa rozhodovalo o povolení obnovy konania, zamietol ústavnú sťažnosť sťažovateľa.

Sťažovateľ žiadal o obnovu konania, v ktorom bol uznaný vinným zo spáchania daňových trestných činov a dôvodil, že v pôvodnom konaní boli dôkazy z daňového konania (protokoly) nepoužiteľné, pretože uplynula zákonná lehota dlhšia ako jeden rok od jeho začatia. Sťažovateľ ďalej namietal, že daňové konania neboli skončené ani v priebehu trestného konania a s ich výsledkami sa konajúci trestný súd objektívne nemohol oboznámiť, pretože rozhodnutia správcu dane boli vydané až po rozhodnutí odvolacieho súdu v pôvodnom trestnom konaní. Dokonca mnohé z rozhodnutí správcu dane mali byť neskôr zrušené v príslušnom správno-súdnom konaní.

ÚS SR v odôvodnení odkazuje na časť z uznesenia NS SR: *„Záverom najvyšší súd považuje za potrebné poukázať na Dohovor, ktorý v čl. 4 ods. 1 Protokolu č. 7 nezakazuje, aby konanie v rámci ktorého sú ukladané tresty, bolo rozdelené do rôznych fáz a v ich rámci potom boli postupne alebo paralelne ukladané rôzne sankcie za protiprávne konanie majúce trestnoprávnu povahu.“*

⁴ Bjarni Ármannsson a ostatní proti Islandu, rozsudok senátu ESLP zo dňa 16.04.2019, sťažnosť č. 72098/14

⁵ Jóhannesson a ostatní proti Islandu, rozsudok senátu ESLP zo dňa 18.05.2017, sťažnosť č. 22007/11

Samotný odkaz ÚS SR aj NS SR na rozsudok vo veci A a B proti Nórsku možno považovať skôr za nešťastne nadbytočný, najmä keď sťažovateľ nenamietal porušenie Čl. 50 ods. 5 Ústavy SR ani Čl. 4 Prorokolu č. 7. Konfrontáciou označených rozhodnutí ÚS SR a NS SR s testom vecnej a časovej súvislosti zásady *ne bis in idem* možno konštatovať, že vecná previazanosť dvojitých konaní tak, aby sa predišlo opakovanému zhromažďovaniu a hodnoteniu dôkazov pravdepodobne splnená nebola. V daňovom konaní získané dôkazy zrejme neboli zákonne použiteľné, niektoré konania neboli ani právoplatne skončené a niektoré mali byť dokonca zrušené (údajne cca 200). Požiadavka ESĽP je, aby skutkové závery v jednom konaní boli rovnakým spôsobom použité aj v druhom konaní. K časovej tesnosti duálnych konaní, niektoré daňové konania pravdepodobne neboli právoplatne skončené, čo by nemalo byť pri skúmaní zásady *ne bis in idem* na ťarchu trestného konania pokiaľ by bola zachovaná vecná súvislosť. K časovej súvislosti však nemožno súhlasiť s tým, aby duálne konania prebiehali postupne tak ako to (nad rámec potrebného) vyslovili oba sudy, čo potvrdzuje aj vyššie uvedená judikatúra ESĽP.

Dualita daňového a trestného konania v Slovenskej republike

V nasledujúcom sa zameriame na zásadu *ne bis in idem* v slovenskej aplikačnej praxi s akcentom na neskoršiu judikatúru ESĽP po rozsudku vo veci A a B proti Nórsku, a to vo veciach Bjarni Armannsson proti Islandu, Jóhannesson proti Islandu, Bragi Guðmundur Kristjánsson proti Islandu alebo Goulandris a Vardinogianni proti Grécku.

Vecná súvislosť

Komplementarita duálnych konaní

ESĽP vyžaduje v prípade duálnych konaní splnenie podmienky vzájomne sa dopĺňujúceho účelu týchto konaní, a to nielen *in abstracto* ale aj *in concreto* s ohľadom na odlišné aspekty protiprávneho konania. Skutkové podstaty daňových trestných činov postihujú ako tzv. hrubé jadro („hard core“) trestného práva najzávažnejšie úmyselné protispoločenské správanie s prvkom podvodnosti.

Daňové konanie a sankcie v ňom ukladané sa líšia od tvrdého jadra trestného práva, pretože obe konania a sankcie v nich ukladané sledujú (čiastočne) odlišný účel. Daňové konanie síce má aj odstrašujúci a preventívny účel, no „trestný“ charakter daňových sankcií je stabilne judikovaný a i relatívne nízke sankcie môžu mať na účely Dohovoru „trestnú“ povahu.⁶

⁶ Rozsudok NS SR zo dňa 19.10.2011, sp. zn. 2 Sžf/44/2011: „Podľa Európskeho súdu pre ľudské práva je potrebné dokonca i sankcie v priestupkových veciach vo forme pokuty považovať za sankcie represívneho

Iným účelom daňového konania je dorubenie a výber dane alebo odčerpanie neoprávnené uplatnenej dane⁷, pričom v trestnom konaní dorubenie dane možné nie je. Trestný súd síce môže rozhodnúť o uložení trestu, nie je však právomocný rozhodnúť o dorubení dane.

Medzi daňovým a trestným konaním sú výrazné rozdiely. Bremeno dokazovania je v prípade daňového konania na daňovom subjekte.⁸ Podľa § 24 ods. 1 zákona č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok) v znení neskorších predpisov (ďalej len ako „DP“ alebo „*Daňový poriadok*“) daňový subjekt preukazuje najmä skutočnosti k správne určeniu dane a ďalšie. V daňovom konaní vedie dokazovanie správca dane ako nadriadený orgán v daňovo-právnom vzťahu. V trestnom konaní naopak nesie dôkaznú povinnosť prokuratúra.

Daňové delikty sa od daňových trestných činov odlišujú subjektívnou stránkou. Pri daňových deliktoch sa vôbec neberie do úvahy subjektívna stránka (výnimočne zbavenie zodpovednosti podľa § 154 ods. 2 DP) Naopak pri daňových trestných činoch sa vyžaduje vždy úmysel.

Dualita daňového a trestného konania je predvídateľným následkom rovnakého skutku (idem), v tomto právne i fakticky

Predvídateľnosť duality daňového konania a trestného konania je zrejmá priamo z ustanovenia § 3 ods. 2 TP, podľa ktorého sú štátne orgány povinné bez meškania oznamovať orgánom činným v trestnom konaní skutočnosti nasvedčujúce tomu, že bol spáchaný trestný čin. V tomto je zakotvená všeobecná oznamovacia povinnosť správcu dane, ktorý je oprávnený konať v trestnom konaní.⁹

Predvídateľnosť možného trestného stíhania v slovenskom právnom poriadku nepriamo vyplýva z § 157b Daňového poriadku: „*Na účel zániku trestnosti daňového trestného činu podľa Trestného zákona z dôvodu účinnej ľútosti možno aj po zániku práva podľa § 69 vyrubiť daň zaplatením dane, pričom táto daň je splatná dňom jej zaplatenia.*“ Jednak tu priamo Daňový poriadok odkazuje na zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný poriadok (ďalej len ako „*Trestný poriadok*“ alebo „TP“) a jednak sa zvyrazňuje

charakteru, a v týchto prípadoch dospel Európsky súd pre ľudské práva k záveru, že taktiež ide o trestné veci, a to bez ohľadu na relatívne nízke sankcie.“

⁷ Rozsudok NS SR, sp. zn.: 6 SŽ 99/99

⁸ Uznesenie ÚS SR z 29.05.2019, sp. zn. II. ÚS 104/2019, podľa ktorého „*dôkazné bremeno o splnení podmienok pre oslobodenie od dane z pridanej hodnoty znáša daňový subjekt, ktorý oslobodenie uplatňuje.*“

⁹ V tomto namiesto označenia „*správca dane*“ je terminologicky vhodnejšie použitie pojmov podľa zákona č. 35/2019 Z. z. o finančnej správe, a to: daňový úrad, colný úrad alebo Kriminálny úrad finančnej správy. V texte jednotne používame pojem správca dane podľa § 4 ods. 1 Daňového poriadku.

inakosť účelu daňového konania, ktorým je vyrubenie dane alebo rozdielu dane, pričom úhrada dane z dôvodu účinnej ľútosti spôsobuje zánik trestnosti daňového trestného činu podľa zákona č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon (ďalej len ako „Trestný zákon“ alebo „TZ“) a nevyklučuje rozhodnutie správcu dane o jej dorubení aj po zániku trestnosti účinnou ľútosťou.

Predvídateľnosť trestnoprávneho postihu vyplýva tiež z druhej vety § 23 DP: *Daňový subjekt alebo jeho zástupca nie je oprávnený nazeráť do písomností obsahujúcich utajované skutočnosti, do dokumentov, sprístupnením ktorých by boli dotknuté právom chránené záujmy iných osôb, do písomností, ktorých sprístupnením by mohlo dôjsť k zmareniu alebo podstatnému sťaženiu správy daní alebo k zmareniu alebo podstatnému sťaženiu objasnenia alebo vyšetrovania veci podľa osobitných predpisov, do informácií o oznámení alebo sprístupnení daňového tajomstva Policajnému zboru alebo orgánom činným v trestnom konaní; to neplatí, ak sa použijú ako dôkaz pri správe daní.* Osobitným predpisom sa tu tiež o. i. rozumie Trestný poriadok.

Dualita konaní je predvídateľná aj podľa druhej vety § 38 ods. 5 DP: *„V osobitne zložitých prípadoch, najmä ak je nevyhnutné vykonať vonkajšiu expertízu alebo zapožičané doklady a iné veci poskytnúť na účely trestného konania alebo ak tieto boli poskytnuté Kriminálnemu úradu finančnej správy, Policajnému zboru alebo orgánom činným v trestnom konaní, môže túto lehotu druhostupňový orgán primerane predĺžiť...“*

Podľa § 44 ods. 4 písm. d) DP: *„Daňovú kontrolu tej istej dane za zdaňovacie obdobie, za ktoré už bola vykonaná, je možné vykonať u toho istého daňového subjektu aj opätovne na požiadanie orgánov činných v trestnom konaní alebo orgánov Policajného zboru.“* V tomto sa osobitne zvyrazňujú úlohy Policajného zboru podľa zákona č. 171/1993 Z. z. o Policajnom zbore (ďalej len ako „ZoPZ“), teda o. i. spolupôsobenie pri odhaľovaní daňových únikov.¹⁰ Samotná daňová kontrola môže pritom začať aj na podnet OČTK podľa prvej vety § 46 ods. 3 DP.

Okrem uvedeného je potrebné poukázať aj na zákon č. 35/2019 Z. z. o finančnej správe v znení neskorších predpisov, ktorý je skrz-na-skrz popretkávaný

¹⁰ § 2 ods. 1 písm. c) ZoPZ: *„Policajný zbor plní tieto úlohy: spolupôsobí pri odhaľovaní daňových únikov, nezákonných finančných operácií, legalizácie príjmov z trestnej činnosti a financovania terorizmu.“*

§ 29a ZoPZ Oprávnenie pri odhaľovaní daňových únikov, nezákonných finančných operácií, legalizácie príjmov z trestnej činnosti a financovania terorizmu

§ 76a ZoPZ: *„Pri plnení úloh v boji proti terorizmu alebo extrémizmu, v boji proti legalizácii príjmov z trestnej činnosti..., pri odhaľovaní daňových únikov a nezákonných finančných operácií, pri odhaľovaní úmyselných trestných činov podľa druhého a tretieho dielu ôsmej hlavy druhej časti Trestného zákona, za ktoré možno uložiť trest odňatia slobody s hornou hranicou najmenej dva roky, alebo iných úmyselných trestných činov, ktorých stíhanie upravuje medzinárodná zmluva, ktorou je Slovenská republika viazaná, a pri zisťovaní ich páchatel'ov a pátraní po nich je Policajný zbor oprávnený používať informačno-technické prostriedky.“*

povinnosťami správcu dane (colné a daňové úrady a Kriminálny úrad finančnej správy), čo opäť osvedčuje predvídateľnosť duality daňového a trestného konania.

Prevenia dvojitého zhromažďovania a hodnotenia dôkazov

Požiadavky vecnej spojitosti predpokladá vzájomnú spoluprácu správcu dane a orgánov činných v trestnom konaní tak, aby zistenia v jednom konaní boli využité aj v druhom konaní, a aby sa tak predišlo opakovanému zhromažďovaniu a hodnoteniu dôkazov.

V tomto opäť poukazujeme na § 3 ods. 2 TP, keď v aplikačnej praxi správca dane bežne podáva trestné oznámenie, pričom už obsiahle trestné oznámenie môže predísť duplicitne v dokazovaní.

V trestnom konaní sa musí v určitom rozsahu vykonať vlastné dokazovanie, vysporiadať sa s námietkami obhajoby a nemôžu len strojovo prevziať závery daňového konania. Závery trestného a daňového konania by mali tvoriť ucelený racionálny celok. V tomto je však na mieste otázka, kedy také duálne dokazovanie prekračuje hranicu proporcionality podľa Čl. 4 Protokolu 7. Podľa rozsudku ESLP vo veci Bragi Guðmundur Kristijánsson proti Islandu je potrebné, aby bol relevantný súbor konaní vedený takým spôsobom, aby sa čo najviac vyhlo duplicitnému zhromažďovaniu dôkazov a rovnako hodnoteniu dôkazov, predovšetkým vzájomnou interakciou medzi kompetentnými orgánmi tak, aby skutkový stav zistený v jednom konaní, bol rovnako použitý v druhom konaní.¹¹ Možno tu identifikovať „*nevyhnutnú mieru*“, v ktorej môže dôjsť k zhromažďovaniu a hodnoteniu dôkazov v jednom konaní nad rámec druhého konania. ESLP nevyklučuje úplne možnosť ďalšieho dokazovania v neskoršom trestnom konaní, avšak v rámci zásady *ne bis in idem* toto limituje na nevyhnutnú mieru (proporcionality), a teda ak dochádza k duplicitne dokazovaniu, musí to byť individuálne potrebné a zdôvodnené. V trestnom konaní o daňových trestných činoch je hlavnou časťou dokazovania preukázanie rozsahu skrátenia, zadržania a neodvedenia, uplatnenia nároku, prípadne nezaplatenia splatnej dane, pričom v tomto ide o otázku viny. V trestnom konaní možno prebrať závery z daňového konania, avšak rovnako ako každý iný dôkaz.¹² OČTK a trestný súd sa tak môžu ocitnúť „*medzi dvomi stenami*“, pričom riešením je iba individuálny a právne bezvadný prístup k dokazovaniu v každej veci, nielen však v trestnom konaní, ale aj u správcu dane. Právne prostredie SR systematicky umožňuje

¹¹ Bragi Guðmundur Kristijánsson proti Islandu, rozsudok senátu ESLP zo dňa 31.08.2021, sťažnosť č. 12951/18, § 56.

¹² ŠANTA, J.: Dozor prokurátora pri vyšetrovaní daňových trestných činov – aplikačné problémy a praktické skúsenosti; in: Stieranka, J.: zborník vedeckých štúdií z vedeckej konferencie konanej v rámci vedecko-výskumnej úlohy „Odhaľovanie daňových únikov a daňovej trestnej činnosti“, Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 220

zamedzenie duplicity dokazovania, avšak faktická realizácia je na správcovi dane, OČTK a trestných súdoch. Tu správne podľa Čentéša je potrebné do budúcna dbať o to, aby správca dane čo najpresnejšie a najobjektívnejšie vykonával dokazovanie v daňovom konaní, aby také skutkové závery mohli byť preberané v trestnom konaní. Zároveň by sa tak predišlo dôkaznej potrebe v trestnom konaní z dôvodu neúplnosti skutkového stavu.¹³

hodnotení vecnej spojitosti k duplícite dokazovania je ESLP veľmi prísny, keď vo veci Bragi Guðmundur Kristijánsson proti Islandu vytkol, že opakované výsluchy tak sťažovateľa ako svedka v daňovom konaní aj v trestnom konaní (správca dane vypočul sťažovateľa dva krát a svedka - účtovníka 1x, neskôr prokuratúra vypočula sťažovateľa dva krát a aj svedka - účtovníka 1x, prokuratúra vypočula aj ďalších troch svedkov navyše) ESLP tu o. i. vytkol, že z odôvodnenia rozhodnutí v trestnom konaní a obsahu predloženého spisu vôbec nebolo zrejmé v akom rozsahu sa skutkový materiál a zistenia správcu dane pretavili do trestného konania.¹⁴ Neúplnosť spisov a absencia riadneho odôvodnenia rozhodnutí tak viesť k porušeniu Čl. 4 Protokolu 7.

Mechanizmus započítania daňovej a trestnej sankcie

Slovenská vnútroštátna úprava imperatívne normuje možnosť započítania trestu podľa § 45 ods. 3 Trestného zákona¹⁵, pričom sa pri ukladaní trestu započíta iný vykonaný trest, ktorý bol uložený v skoršom konaní príslušným orgánom verejnej moci o skutku, ktorý bol stíhaný ako priestupok, správny delikt alebo disciplinárny delikt. Započítanie skoršieho trestu je tak obligatórne v prípade, že je to s ohľadom na druh trestu možné.¹⁶ V tomto je možné započítať len trest, ktorý už bol vykonaný. Započítanie trestu je možné iba v prípade prekryvu rovnakých druhov trestov, príp. aj o tresty iného druhu, ktoré postihujú rovnaký záujem.¹⁷ Predchádzajúci trest rovnakého druhu započítava súd samostatným uznesením podľa § 414 ods. 1 Trestného poriadku. Započítanie včasnejšej sankcie tak nebude v meritórnom

¹³ ČENTÉŠ, J.: Súbeh trestného konania a daňového konania a zásada ne bis in idem; Justičná revue, 69, 2017, č. 6-7, s. 776

¹⁴ Bragi Guðmundur Kristijánsson proti Islandu, rozsudok senátu ESLP zo dňa 31.08.2021, sťažnosť č. 12951/18, § 62

¹⁵ Prvá veta ust. § 45 ods. 3 TZ: „Ak bol páchatel' súdom alebo iným orgánom potrestaný a došlo k jeho odsúdeniu pre ten istý skutok, započíta sa mu vykonaný trest do uloženého trestu, ak je vzhľadom na druh uloženého trestu započítanie možné.“

¹⁶ Uznesenie Krajského súdu v Žiline zo dňa 19.08.2020, sp. zn.: 3Tos/63/2020: „Započítanie väzby a trestu je podľa tohto ustanovenia obligatórne v tom zmysle, že pokiaľ tomu zodpovedá druh uloženého trestu súd musí o započítaní rozhodnúť, a preto nemá možnosť voľnej úvahy ani pokiaľ ide o rozsah započítania...“

¹⁷ STRÉMY, T., KURILOVSKÁ, L. a kol. Trestný zákon. Komentár. I. zväzok. 1. vydanie. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2022, 296 s.

rozhodnutí soudu viditelné a k započítání dochází až ex post samostatným uznesením. Nič však nebrání trestnému soudu poukázat v odůvodnění na to, že včasější sankci z daňového konání bude neskôr samostatným uznesením soudu započítaná, pričom podľa ESLP je na každom štáte samostatne akým spôsobom právne nastaví duálnu odpoveď na protiprávne konanie jednotlivca. (a to aj vo vzťahu k spôsobu započítania)

V prípade, že duálne tresty nemožno započítať podľa § 45 ods. 3 TZ, súd obligatórne prihliadne na včasjšiu sankciu z daňového konania pri určovaní druhu trestu, prípadne výmery trestu podľa § 45 ods. 4 TZ. Obdobne uznesenie NS ČR: „...zda je sankce uložená v řízení, které bylo ukončeno jako první, zohledněna v řízení, které je uzavřeno jako poslední, s cílem zamezit, aby byl dotčený jedinec nakonec vystaven nadměrné zátěži. Znamená to, že v rámci individualizace stanovení trestní sankce je třeba vzít v úvahu sankci ukládanou v daňovém řízení a její úhradu. Soud proto musí při stanovení druhu trestu a jeho výměry přihlídnout k pravomocnému a vykonatelnému rozhodnutí finančního úřadu o povinnosti uhradit penále z doměřené daně a v odůvodnění rozhodnutí vysvětlit, jak byla tato okolnost zohledněna.“¹⁸

Trestný súd môže okrem uvedeného využiť aj rozsah jednotlivých trestných sadziieb trestných činov, kombináciu alternatívnych trestov, príp. je možné fakultatívne zastavenie trestného stíhania podľa § 215 ods. 2 písm. b) TP alebo mimoriadne zníženie trestu podľa § 39 ods. 1 TZ.

Časová súvislosť

V predchádzajúcich častiach príspevku sme poukázali na právne momenty slovenskej a českej aplikačnej praxe, že čo do časovej súvislosti duálnych konaní, tieto môžu prebiehať „postupne“ alebo jedno po druhom s omeškaním („prodlevou“). Takúto postupnosť naznačuje vyššie uvedené rozhodnutie NS SR a stvrdzujúce rozhodnutie ÚS SR: „Dohovor, ktorý v čl. 4 ods. 1 Protokolu č. 7 **nezakazuje, aby konanie v rámci ktorého sú ukladané tresty, bolo rozdelené do rôznych fáz a v ich rámci potom boli postupne alebo paralelne ukladané rôzne sankcie za protiprávne konanie majúce trestnoprávnu povahu.**“¹⁹ Ďalej možno poukázať na tiež vyššie analyzované uznesenie NS ČR: „mezi konečným rozhodnutím v daňovém řízení a pravomocným rozhodnutím v trestním řízení je **časová prodleva, která by bez bližšího zdůvodnění mohla zpochybňovat kritérium „úzké časové souvislosti“.** Takový poznatek ale sám o sobě neznamena, že jde o koncepční nedostatek a priori vylučující úzkou časovou souvislost mezi oběma typy řízení. Z opakovaně popisovaného **průběhu obou postupně**

¹⁸ Uznesenie NS ČR zo dňa 28.02.2017, sp. zn. 4 Tdo 1359/2016

¹⁹ Uznesenie ÚS SR sp. zn. I. ÚS 302/2019 z 2. júla 2019 a uznesenie NS SR, sp. zn. 3 Tost 6/2019 zo 6. marca 2019

probíhajících řízení naopak jasně vyplynula jejich vzájemná těsná časová návaznost.¹²⁰

Vyššie uvedené právne závery zjavne kolidujú s judikatúrou ESLP, ktorý k časovej súvislosti pristupuje neporovnateľne prísnejšie. V rozsudku Goulandris a Vardinogianni proti Grécku ESLP v § 79 dôvodí, že „Trestné konania tak súbežne nepretrvávali so správnymi konaniami týkajúcimi sa stavebných pokút, ale boli začaté s podstatným odstupom času po správnom „odsúdení“. Takéto uplynutie času nemôže byť pripísané sťažovateľovi a nemožno tak ani potvrdiť, že spojitosť v čase medzi súbormi konaní bola dostatočná na to, aby sa predišlo ich duplikácii.“ Obdobne vo veci Bragi Guðmundur Kristjánsson proti Islandu v § 75 rozsudku: „Pritom, jedenásť mesiacov počas ktorých prebiehal súbor konaní paralelne predstavuje len malú časť z celku šiestich rokov a štyroch mesiacov“. Ďalej obdobne vo veci Bjárni Armannsson proti Islandu v § 56 a 57: „ 56. Čo do spojenia súboru dvoch konaní v čase, súd poznamenáva, že celková dĺžka konaní bola približne štyri roka a desať mesiacov, konania vskutku prebiehali paralelne len medzi 1. marcom 2012. keď Riaditeľstvo daňového vyšetřovania nahlásilo vec Špeciálnemu prokurátorovi, a Augustom 2012, keď sa rozhodnutie Interného daňového Riaditeľstva stalo právoplatné, teda v dĺžke niečo menej ako päť mesiacov. Navyše sťažovateľ bol obžalovaný 17. decembra 2012, sedem mesiacov po konečnom rozhodnutí Interného daňového Riaditeľstva a približne štyri mesiace potom ako nadobudlo právoplatnosť. Trestné konanie potom pokračovalo samostatne jeden rok a päť mesiacov: Okresný súd odsúdil sťažovateľa dňa 28. júna 2013, viac ako rok po rozhodnutí Interného daňového Riaditeľstva, a rozsudok Najvyššieho súdu nebol vydaný skoro ani rok neskôr.

57. Majúc na zreteli vyššie uvedené okolnosti, predovšetkým nedostatok časového prekryvu a značne nezávislé zhromažďovanie a hodnotenie dôkazov, Súd nemôže mať za to, že tu je dané dostatočné vecné a časové spojenie medzi daňovým konaním a trestným konaním tak, aby konania boli kompatibilné s kritériom bis podľa Čl. 4 Protokolu č. 7... "

Tesnosť časovej spojitosti ESLP individuálne skúmal v tom, či bola spôsobená stíhanou osobou alebo štátom. V tomto môžu OČTK, trestný súd alebo správca dane zapríčiniť prietahy alebo nedostatočný časový prekryv, prípadne časový prekryv vznikol preto, že daňový subjekt sa oprávnene bránil v daňovom konaní (e. g. podal odvolanie) a takto ho predĺžil, čo bolo nakoniec príčinou vzniku časového prekryvu. Vzhľadom na vyššie uvedené tak máme za to, že judikatúra ESLP má vyššie požiadavky na časovú spojitosť duálnych konaní než sa to doposiaľ javí z aplikačnej praxe, pričom úvahy o „postupnosti“ duálnych konaní bez akéhokoľvek prekryvu alebo neodôvodenej „prodleve“ sú pravdepodobne nesprávne.

²⁰ Uznesenie NS ČR zo dňa 04.01.2017, sp. zn.: 15 Tdo 832/2016

Záver

Ďalšia judikatúra ESLP po rozhodnutí vo veci A a B proti Nórsku má nepochybné rozsiahly význam a dopad na vnútroštátnu aplikačnú prax v požiadavke vecnej a časovej spojitosti duálnych konaní. Zdôrazňujeme, že v tomto by mal ísť apel nielen na OČTK a trestné súdy, ale dôrazne aj na správcu dane. Pokiaľ správca dane riadne vykoná dokazovanie v daňovom konaní a následne umožní prebratie takých skutkových záverov do trestného konania, potom v trestnom konaní nemusí neproporcionálne nad nevyhnutnú mieru dochádzať k opakovanému zhromažďovaniu a hodnoteniu dôkazov. Ak sú skutkové závery správcu dane pochybné, procesne vadné alebo neúplne, v trestnom konaní zrejme možno očakávať opakovanie a dopĺňanie dokazovania, čo ohrozuje naplnenie požiadaviek podľa Čl. 4 Protokolu č. 7.

Zo strany správcu dane je tu neodbytná požiadavka na včasnosť podania trestného oznámenia, pretože judikatúra ESLP evidentne netoleruje ľubovoľnú postupnosť, nedôvodné omeškania ani začatie konaní jedno po druhom, pričom je mimoriadne prísna vo vzťahu k časovému prekryvu duálnych konaní. Požiadavka časovej spojitosti duálnych konaní sa podľa ESLP javí ako najväčší problém súčasnej aplikačnej praxe. I keď sa nevyžaduje aby trestné konanie a daňové konanie prebiehali úplne simultánne, zjavne sa vyžaduje dostatočný a reálny časový prekryv týchto konaní, bez čoho nie je splnený časový prvok kritéria bis podľa Čl. 4 Protokolu č. 7.

K vecnej súvislosti v kontexte zohľadnenia sankcie, súčasná trestnoprávna úprava umožňuje trestným súdom pri ukladaní trestu reagovať na včasnejšie daňové sankcie. Je však dôležité, aby tak trestné súdy naozaj rozhodovali a zohľadnili *offsetting mechanism* s vysvetlením v odôvodneniach rozhodnutí.

Napriek vyššie uvedenému, súčasná slovenská vnútroštátna trestná legislatíva je použiteľná na účely Čl. 4 Protokolu č. 7 ako duálna odpoveď štátu v reakcii na protispoločenské konanie jednočasne kvalifikované ako daňový delikt a daňový trestný čin.

Zoznam použitej literatúry

1. A a B proti Nórsku, rozsudok senátu ESLP zo dňa 15.11.2016, sťažnosť č. 24130/11 and 29758/11
2. Bjarni Armannsson a ostatní proti Islandu, rozsudok komory ESLP zo dňa 16. 04. 2019, sťažnosť č. 72098/14
3. Bragi Guðmundur Kristijánsson proti Islandu, rozsudok komory ESLP zo dňa 31.08.2021, sťažnosť č. 12951/18
4. ČENTÉŠ, J.: Súbeh trestného konania a daňového konania a zásada ne bis in idem; Justičná revue, 69, 2017, č. 6-7

5. Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd a Protokoly na tento Dohovor nadväzujúce (oznámenie MZV č. 209/1992 Z. z. v znení oznámení č. 102/1999 Z. z., 143/2001 Z. z., 480/2005 Z. z., 208/2010 Z. z., 113/2020 Z. z., 251/2021 Z. z.)
6. Goulandris a Vardinogianni proti Grécku, rozsudok komory ESLP zo dňa 16.06.2022, sťažnosť č. 1735/13
7. Jóhannesson a ostatní proti Islandu, rozsudok komory ESLP zo dňa 18. 05. 2017, sťažnosť č. 22007/11
8. Kubincová, S.: Daňový poriadok. Komentár . 1. vydanie. Bratislava : C. H. Beck, 2015 podvodné konania a ich dokazovanie; Wolters Kluwer, 2015
9. Protokol č. 7 k Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd
10. STRÉMY, T., KURILOVSKÁ, L. a kol. Trestný zákon. Komentár. I. zväzok. 1. vydanie. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2022
11. ŠANTA, J.: Dozor prokurátora pri vyšetrowaní daňových trestných činov – aplikačné problémy a praktické skúsenosti; in: Stieranka, J.: zborník vedeckých štúdií z vedeckej konferencie konanej v rámci vedecko-výskumnej úlohy „Odhaľovanie daňových únikov a daňovej trestnej činnosti“, Plzeň: Aleš Čeněk, 2013ň
12. Rozsudok NS SR, sp. zn.: 6 Sž 99/99
13. Rozsudok NS SR zo dňa 19.10.2011, sp. zn. 2 Sžf/44/2011
14. Uznesenie KS ZA zo dňa 19.08.2020, sp. zn.: 3Tos/63/2020
15. Uznesenie NS ČR zo dňa 28.02.2017, sp. zn. 4 Tdo 1359/2016
16. Uznesenie NS ČR zo dňa 04.01.2017, sp. zn.: 15 Tdo 832/2016
17. Uznesenie NS SR zo dňa 06.03.2019, sp. zn. 3 Tost 6/2019
18. Uznesenie ÚS SR zo dňa 29.05.2019, sp. zn. II. ÚS 104/2019
19. Uznesenie ÚS SR zo dňa 02.06.2019, sp. zn. I. ÚS 302/2019
20. Zákon č. 35/2019 Z. z. o finančnej správe v znení neskorších predpisov
21. Zákon č. 171/1993 Z. z. o Policajnom zbore v znení neskorších predpisov
22. Zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov
23. Zákon č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov
24. Zákon č. 563/2009 Z. z. Zákon o správe daní (daňový poriadok) v znení neskorších predpisov

Kontaktné údaje

Mgr. Juraj Kornhauser

juraj.kornhauser@gmail.com

Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva, Ústav verejného práva

DAŇOVÝ ÚNIK OPTIKOU TRESTNÉHO PRÁVA

TAX EVASION THROUGH THE LENS OF CRIMINAL LAW

Filip Richter¹

Abstrakt: Autor sa v predkladanom príspevku, opierajúc sa najmä o princíp zákonnosti, tematicky zameriava na teoretické aspekty vybranej skupiny daňových únikov v oblasti DPH z pohľadu trestného práva hmotného. Cieľom príspevku je v tejto súvislosti ozrejniť potrebu rozlišovania daňových únikov na základe kritéria zákonnosti a následne poukázať, pri ktorých formách týchto daňových únikov v oblasti DPH sa pripúšťa vyodenie trestnej zodpovednosti a pri ktorých nie. Skupina daňových únikov, za ktoré nie je možné vyvodit' trestnú zodpovednosť, bude demonštrovaná na príkladoch konkrétnych situácií, ktoré môžu nastať podľa aktuálnej právnej úpravy. V tejto súvislosti bude z obsahového hľadiska venovaná pozornosť povinnej registrácii pre daň a oblasti pomerného odpočítania dane.

Kľúčové slová: DPH, daňový únik, registrácia pre daň, pomerné odpočítanie dane

Abstract: In the present paper, the author focuses thematically on the theoretical aspects of a selected group of tax evasion in the field of VAT from the perspective of substantive criminal law, relying mainly on the principle of legality. In this context, the aim of the paper is to clarify the need to differentiate tax evasion based on the legality criterion and, consequently, to point out which forms of tax evasion may invoke criminal liability, and which may not. The group of tax evasion for which criminal liability cannot be incurred will be demonstrated by means of examples of specific situations that may arise under the current legislation. In this context, in terms of content, attention will be devoted to compulsory registration for tax and to the field of proportional deduction of tax.

Key words: VAT, tax evasion, registration for tax, proportional deduction of tax

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Úvod

Aj napriek tomu, že v judikatúre Súdneho dvora EÚ sa pravidelne vyskytuje ustálená formula, že boj proti podvodom, daňovým únikom a možnému zneužívaniu je cieľom, ktorý uznáva a podporuje smernica Rady 2006/112/ES z 28. novembra 2006 (Ú. v. ES L 347 11.12.2006) o spoločnom systéme dane z pridanej hodnoty v platnom znení (ďalej len „smernica o DPH“),² a zároveň v dôvodových správach k novelizáciám zákona č. 222/2004 Z. z. o dani z pridanej hodnoty v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o DPH“) sa rovnako zvykne ako cieľ uvádzať boj proti daňovým podvodom, k daňovým únikom dochádza aj naďalej, a to aj vzhľadom na náchylnosť spoločného systému DPH na špekulatívne a podvodné konania daňových subjektov. Neplatí však automaticky, že každý daňový únik je vždy nevyhnutne výsledkom podvodného konania, a teda že je za každých okolností nezákonný a má aj trestnoprávne implikácie. Uvedené budeme demonštrovať na základe dvoch vybraných situácií, ktoré môžu nastať podľa mimotrestnej právnej úpravy *de lege lata*.

Daňový únik *in genere*

V teoretickej rovine prichádza do úvahy viacero definícií pojmu daňový únik, avšak na účely tohto príspevku uvádzame práve tú, ktorú považujeme za najvýstižnejšiu. Daňový únik možno v tejto súvislosti vymedziť ako výsledok celkového ekonomického správania sa daňových subjektov zameraného na redukciu daňovej povinnosti daňového subjektu vo vzťahu k štátu,³ a to buď na legálnom, alebo nelegálnom princípe.⁴ Z pohľadu typológie daňových únikov by sa dalo pristúpiť k ich roztriedeniu na niekoľko druhov, pričom v tomto príspevku bude referenčným kritériom delby práve kritérium zákonnosti. Na základe uvedeného si dovoľujeme zvýrazniť potrebu rozlišovania tzv. legálneho daňového úniku a tzv. nelegálneho daňového úniku. Vymedzenie predmetných typov daňového úniku sa zdá byť relatívne jasné, nakoľko pri legálnom daňovom úniku sa daňový subjekt správa právom aprobovaným spôsobom, a teda len šikovne manévruje v priestore právnych

² RICHTER, Filip: Legálne zakotvenie podvodu na DPH do vnútroštátneho právneho poriadku. In: Bulletin Slovenskej komory daňových poradcov. 2023, č. 1, s. 11.

³ BURÁK, Emil: K daňovým únikom dochádza najmä v neštandardných ekonomikách. In: TREND [online]. Publikované 23.5.2002 [cit. 2024-04-15]. Dostupné na: https://www.trend.sk/financie/danovym-unikom-dochadza-najma-nestandardnych-ekonomikach_ ŠIMONOVÁ, Jana: Daňové úniky v Slovenskej republike: možnosti ich eliminácie vybranými opatreniami. Bratislava: Wolters Kluwer, 2017, s. 16.

⁴ BURÁK, Emil: K daňovým únikom dochádza najmä v neštandardných ekonomikách. In: TREND [online]. Publikované 23.5.2002 [cit. 2024-04-15]. Dostupné na: https://www.trend.sk/financie/danovym-unikom-dochadza-najma-nestandardnych-ekonomikach_

noriami a využíva zákonné medzery vo svoj prospech, z čoho v konečnom dôsledku dosahuje určitý benefit, zväčša v podobe zníženia vlastnej daňovej povinnosti, zatiaľ čo pri nelegálnom daňovom úniku dochádza priamo k porušeniu ustanovení všeobecne záväzných právnych predpisov. Posúdenie legality konkrétneho konania daňových subjektov je však v praktickej rovine spojené s množstvom problémov, nakoľko vytýčiť exaktnú hranicu medzi tým, čo sa považuje, aj s ohľadom na právne a podnikateľské dôvody, za legitímne konanie daňového subjektu v línii platnej legislatívy, a na druhej strane tým, čo už naopak predstavuje konanie v rozpore s právom, je jednoducho obzvlášť náročné. Každopádne, pokiaľ ide o predpoklady vyvedenia trestnej zodpovednosti za nelegálny daňový únik a konanie, ktoré k nemu viedlo, platí, že musia byť naplnené znaky skutkovej podstaty niektorého z daňových trestných činov.

Daňové trestné činy a daňový únik

Za jeden z ťažiskových princípov právneho štátu sa označuje práve princíp zákonnosti, z ktorého vyplýva, okrem iného, požiadavka viazanosti štátnych orgánov platným právom.⁵ Podľa článku 2 ods. 2 ústavného zákona č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov (ďalej len „Ústava SR“) štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobe, ktorý ustanoví zákon. Premietnutím sa do roviny trestného práva možno najmä v nadväznosti na článok 17 ods. 2 Ústavy SR a § 2 ods. 1 zákona č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov skonštatovať, že trestnú zodpovednosť možno vyvodiť a trestné konanie možno viesť len vtedy, keď existuje dôvodné podozrenie zo spáchania skutku, ktorý má znaky trestného činu zadefinovaného v osobitnej časti zákona č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov (ďalej len „Trestný zákon“).

Daňové trestné činy sú upravené v treťom diele piatej hlavy osobitnej časti Trestného zákona, pričom z pohľadu DPH je relevantný trestný čin skrátenia dane (a poistného) podľa § 276 Trestného zákona, trestný čin daňového podvodu podľa § 277a Trestného zákona a trestný čin nezaplatenia dane (a poistného) podľa § 278 Trestného zákona. Vzhľadom na formuláciu objektívnych stránok skutkových podstát predmetných trestných činov vyplýva, že všetky v sebe zahŕňajú určitý prvok nezákonnosti konania páchatela. Pri trestnom čine skrátenia dane (a poistného) podľa § 276 Trestného zákona ide o vytváranie si podmienok v rozpore so zákonom, na základe ktorých páchatel dosiahne vyrubenie dane v nižšej výške alebo to, že daň nebude vyrubená

⁵ OTTOVÁ, Eva: *Teória práva*. 3. vydanie. Šamorín: Heuréka, 2010, s. 75.

vôbec.⁶ Trestný čin daňového podvodu podľa § 277a Trestného zákona dokonca obsahuje vo svojej skutkovej podstate výslovné vyjadrenie znaku nezákonnosti, a to v podobe „neoprávneného“ uplatnenia nároku na vrátenie DPH. V prípade trestného činu nezaplatenia dane (a poistného) podľa § 278 Trestného zákona spočíva prvok nezákonnosti v porušení zákonom uloženou povinnosťou zaplatiť splatnú daň, ak takáto povinnosť dotknutému páchatelovi vznikla. Z uvedených skutočností vyplýva, že skutková podstata každého z komentovaných trestných činov v sebe obsahovo zahŕňa konanie, ktorým páchatel porušuje ustanovenia všeobecne záväzných právnych predpisov, a vo svojom výsledku má charakter nelegálneho daňového úniku, pričom takéto konanie, keďže je Trestným zákonom označené za trestný čin, má zároveň aj trestnoprávne implikácie.

Vybrané legálne daňové úniky *de lege lata*

Na účely tohto príspevku boli v rámci súčasnej právnej úpravy DPH zvolené dva konkrétne príklady legálneho daňového úniku. V prvom prípade bude venovaný priestor povinnej registrácii pre daň podľa § 4 ods. 1 zákona o DPH, za ktorou bude nasledovať niekoľko stručných úvah o uplatňovaní pomerného odpočítania dane podľa § 50 zákona o DPH, nakoľko uvedenú problematiku nie je možné, vzhľadom na rozsahové obmedzenie príspevku, vyčerpávajúco spracovať.

Registrácia pre daň nachádza svoje normatívne ukotvenie naprieč viacerými ustanoveniami zákona o DPH, a to konkrétne, vynímajúc osobitné úpravy, v ustanoveniach § 4, § 4b, § 5, § 7 a § 7a. V tejto súvislosti možno pre úplnosť dodať, že pri registrácii pre daň je nevyhnutné rozlišovať registráciu pre daň, na základe ktorej sa osoba stáva platiteľom dane, a na druhej strane, *a contrario*, registráciu pre daň, na základe ktorej sa osoba nestáva platiteľom dane. V prípade povinnej registrácie pre daň ide o prvý z uvedených druhov registrácie. Podľa prvej vety § 4 ods. 1 zákona o DPH sa táto registrácia pre daň vzťahuje výlučne na zdaniteľné osoby⁷, ktoré majú sídlo, miesto podnikania alebo prevádzkareň v tuzemsku, alebo ak nemajú takéto miesto, ale majú bydlisko v tuzemsku alebo sa v tuzemsku obvykle zdržiavajú. Rovnako je potrebné splniť aj podmienku dosiahnutia obratu vo výške 49 790 eur za najviac 12 predchádzajúcich po sebe nasledujúcich kalendárnych mesiacov, čo však neplatí v prípade, ak zdaniteľná osoba dosiahla obrat⁸ výlučne z dodaní tovarov

⁶ ČENTÉŠ, Jozef a kol.: Trestný zákon – Veľký komentár. 4. aktualizované vydanie. Žilina: EUROKÓDEX, 2018, s. 589.

⁷ Zdaniteľnou osobou je podľa § 3 ods. 1 zákona o DPH každá osoba, ktorá vykonáva nezávisle akúkoľvek ekonomickú činnosť podľa § 3 ods. 2 zákona o DPH bez ohľadu na účel alebo výsledky tejto činnosti.

⁸ Obratom sa na účely zákona o DPH podľa § 4 ods. 7 tohto zákona rozumie hodnota bez dane dodaných tovarov a služieb v tuzemsku okrem hodnoty tovarov a služieb, ktoré sú oslobodené od dane

a služieb, ktoré sú oslobodené od dane podľa § 37 až 39 zákona o DPH. Ak sú všetky predmetné podmienky splnené, zdaniteľná osoba je podľa druhej vety § 4 ods. 1 zákona o DPH povinná splniť svoju registračnú povinnosť, a to podaním žiadosti o registráciu pre daň do 20. dňa kalendárneho mesiaca nasledujúceho po mesiaci, v ktorom dosiahla obrat podľa prvej vety tohto ustanovenia. Po podaní žiadosti o registráciu pre daň nasleduje fáza preverovania údajov nachádzajúcich sa v dotknutej žiadosti zo strany daňového úradu. Ak právnická osoba alebo fyzická osoba, ktorá podala žiadosť o registráciu pre daň, je zdaniteľnou osobou podľa § 3 zákona o DPH, daňový úrad túto osobu zaregistruje a prideli jej identifikačné číslo pre daň. Daňový úrad podľa § 4 ods. 3 zákona o DPH vykoná registráciu najneskôr do 21 dní odo dňa doručenia žiadosti o registráciu pre daň. Povinnou obsahovou náležitosťou rozhodnutia o registrácii pre daň je, okrem všeobecných náležitostí vymedzených v § 63 ods. 3 písm. a) až f) zákona č. 563/2009 Z. z. o správe daní (daňový poriadok) a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, aj určenie dňa, ktorým sa osoba stáva platiteľom dane. Z praktického hľadiska by mal daňový úrad vo veci vydania rozhodnutia o registrácii pre daň konať tak, aby sa zdaniteľná osoba dozvedela včas o tom, ktorým dňom sa stáva platiteľom dane, z dôvodu, aby si mohla od tohto dňa plniť svoje povinnosti a uplatňovať práva vyplývajúce zo získania statusu platiteľa dane. Registrácia pre daň sa však nevykonáva so spätným dátumom. Daňový úrad nemôže vykonať registráciu pred dátumom podania žiadosti o registráciu pre daň. Rovnako platí, že dátum vydania rozhodnutia nesmie byť neskorší ako dátum, od kedy sa zdaniteľná osoba stáva platiteľom dane podľa § 4 ods. 1 zákona o DPH.⁹

Z doposiaľ uvedených skutočností je zrejmé, že registračné konanie nie je proces, ktorý sa odohrá v priebehu niekoľkých minút, ale práve naopak, jeho ukončenie v podobe vydania rozhodnutia o registrácii pre daň môže a v zásade aj trvá určitý čas. V nadväznosti na to, ako aj v spojitosti s technikou nadobudnutia statusu platiteľa dane v rámci povinnej registrácie pre daň, vyplýva, že zdaniteľnej osobe vzniká od momentu dosiahnutia obratu až do dňa, kedy sa *de iure* stáva platiteľom dane

podľa § 28 až 36 zákona o DPH a podľa § 40 až 42 zákona o DPH. Hodnota dodaných poisťovacích služieb, ktoré sú oslobodené od dane podľa § 37 zákona o DPH, a finančných služieb, ktoré sú oslobodené od dane podľa § 39 zákona o DPH, sa nezahŕňa do obratu, ak tieto služby sú dodané pri dodaní tovaru alebo služby ako doplnkové služby. Do obratu sa nezahŕňa hodnota príležitostne dodaného hmotného majetku okrem zásob a hodnota príležitostne dodaného nehmotného majetku.

⁹ Finančné riaditeľstvo SR: *Metodický pokyn n k registrácii zdaniteľných osôb podľa § 4 zákona č. 222/2004 Z. z. o dani z pridanej hodnoty v znení neskorších predpisov po 1. 1. 2023* [online]. 2023, s. 10 [cit. 2024-03-26]. Dostupné na: https://www.financnasprava.sk/_img/pfsedit/Dokumenty_PFS/Zverejnovanie_dok/Dane/Metodicke_pokyny/Nepriame_dane/2023/2023.01.27_012_DPH_2023_MP_reg_zdan_osob.pdf.

obdobie, v ktorom naďalej nie je povinná uplatňovať DPH na svoje výstupné zdaniteľné plnenia v tuzemsku. Pri extrémnych prípadoch môže toto obdobie trvať aj necelé tri kalendárne mesiace. Dá sa skonštatovať, že určitý podiel na dĺžke predmetného obdobia má aj samotná zdaniteľná osoba, nakoľko táto rozhoduje, kedy uskutoční plnenia, ktoré sa zahŕňajú do obratu. Na účely registračnej povinnosti je totiž rozhodujúci moment dosiahnutia obratu. Pokiaľ zdaniteľná osoba dosiahne obrat 1. deň príslušného kalendárneho mesiaca, je podľa § 4 ods. 1 zákona o DPH povinná podať žiadosť o registráciu pre daň až do 20. dňa kalendárneho mesiaca nasledujúceho po príslušnom kalendárnom mesiaci, v ktorom došlo k dosiahnutiu obratu. V tejto súvislosti má zdaniteľná osoba k dispozícii 50 kalendárnych dní (pokiaľ má príslušný kalendárny mesiac 31 dní a neberieme do úvahy deň, v ktorom došlo k dosiahnutiu obratu). Daňový úrad je pri rozhodovaní o registrácii pre daň viazaný zákonnou lehotou, ktorá je podľa § 4 ods. 3 zákona o DPH najviac 21 dní odo dňa doručenia žiadosti o registráciu pre daň. Súčtom dosiahneme teda 71 kalendárnych dní, pričom daňový úrad musí zároveň, pri určovaní rozhodujúceho dňa, ktorým sa dotknutá zdaniteľná osoba stane platiteľom dane, zohľadniť aj úložnú lehotu doručovaného rozhodnutia o registrácii pre daň. Neexistuje žiadne zákonné obmedzenie týkajúce sa výšky obratu, ktorý by zdaniteľná osoba mohla v tomto období neuplatňovania DPH uskutočniť, teda zdaniteľnej osobe je ponechaná absolútna voľnosť čo sa týka vykonávania výstupných zdaniteľných plnení v tuzemsku, aj keby malo ísť o vysoké sumy. Povinnosť uplatňovať DPH, ako aj povinnosť platiť daň z výstupných zdaniteľných plnení v tuzemsku vzniká zdaniteľnej osobe najskôr až dňom, keď sa stane platiteľom dane. Takéto konanie zdaniteľnej osoby, ktorá dosiahla obrat pre povinnú registráciu pre daň podľa § 4 ods. 1 zákona o DPH, splnila si povinnosť podať žiadosť o registráciu pre daň a zatiaľ nenastal deň, ktorým sa táto zdaniteľná osoba stáva platiteľom dane, spočívajúce v neuplatňovaní DPH na uskutočňované výstupné zdaniteľné plnenia v tuzemsku, nie je trestným činom. Z pohľadu štátu ide o legálny daňový únik, ktorý nastáva v dôsledku nastavenej zákonnej techniky nadobudnutia statusu platiteľa dane pri povinnej registrácii pre daň. Konanie zdaniteľnej osoby teda nevykazuje žiadne prvky právom reprobovaného konania, keďže zdaniteľná osoba iba využíva, z perspektívy štátu nedokonalé, nastavenie zákonného mechanizmu. Situácia sa však mení v prípade, ak by zdaniteľná osoba dosiahla obrat 49 790 eur za 12 predchádzajúcich po sebe nasledujúcich kalendárnych mesiacov, pričom by si úmyselne nespĺnila svoju registračnú povinnosť a naďalej by neuplatňovala DPH na svoje výstupné zdaniteľné plnenia v tuzemsku, na ktoré by ju za normálnych okolností bola povinná uplatňovať a zároveň by ju musela odvieť z titulu, že by bola osobou povinnou platiť daň z týchto plnení. Takéto konanie by bolo možné kvalifikovať ako trestný čin skrátenia dane podľa § 276 Trestného zákona.

Podľa § 49 ods. 4 zákona o DPH ak platiteľ dane použije tovary a služby pre dodávky tovarov a služieb, pri ktorých môže odpočítať daň, a súčasne pre dodávky tovarov a služieb, pri ktorých nemôže odpočítať daň podľa § 49 ods. 3 zákona o DPH, je povinný postupovať pri výpočte pomernej výšky dane, ktorú môže odpočítať, podľa § 50 zákona o DPH. Pomernú výšku odpočítateľnej dane podľa § 49 ods. 4 zákona o DPH platiteľ dane vypočíta ako súčin dane a koeficientu vypočítaného podľa § 49 ods. 2 zákona o DPH a zaokrúhleného na dve desatinné miesta nahor. Koeficient sa vypočíta ako podiel, v ktorého čitateli je hodnota bez dane dodaných tovarov a služieb za kalendárny rok, pri ktorých je daň odpočítateľná, a v ktorého menovateli je hodnota bez dane zo všetkých dodaných tovarov a služieb za kalendárny rok. Pri výpočte koeficientu sa podľa § 50 ods. 2 písm. a) až d) zákona o DPH do čitateľa ani do menovateľa koeficientu neuvádza hodnota z predaja podniku alebo časti podniku tvoriacej samostatnú organizačnú zložku, z predaja majetku, ktorý platiteľ používal na účely svojho podnikania, okrem zásob, z finančných služieb oslobodených od dane podľa § 39 zákona o DPH, ak ich platiteľ poskytol príležitostne a z príležitostného prevodu nehnuteľnosti a príležitostného nájmu nehnuteľnosti. Technika výpočtu koeficientu je nastavená tak, že v prípade, ak v rámci celkovej ekonomickej činnosti platiteľa dane prevažuje zdaňovaná činnosť, táto dokáže výrazne skresliť výšku pomerného odpočítania dane, na ktorú má platiteľ dane nárok, a to v jeho prospech. Do súčasného vzorca na výpočet koeficientu sa totiž uvádzajú hodnoty všetkých výstupných transakcií, teda nie iba tých, ktoré majú priamy a bezprostredný súvis so vstupmi použitými na zmiešané výstupy. Uvedené možno demonštrovať na praktickom príklade:

Platiteľ dane A so sídlom v tuzemsku, registrovaný pre daň podľa § 4 zákona o DPH, vykonáva ekonomickú činnosť v rôznych segmentoch podnikania. Platiteľ dane A vlastní prevádzku XYZ, v ktorej poskytuje reštauračné služby, ako aj prevádzkuje hazardné hry oslobodené od dane, pričom okrem toho zároveň vlastní ďalšiu prevádzku EFG, v ktorej vyrába rôzne výrobky, ktoré následne predáva. Platiteľ dane A za príslušný kalendárny rok nakúpil do svojej prevádzky XYZ tovar, ktorý sa používa tak na účely poskytovania reštauračných služieb, ako aj prevádzkovania hazardných hier, a nakúpil aj tovar, ktorý slúži výlučne na výrobu výrobkov v prevádzke EFG. Platiteľ dane A za príslušný kalendárny rok uskutočnil výstupy v týchto sumách:

- a) služby prevádzkovania hazardných hier: 7 000 € bez dane,
- b) poskytovanie reštauračných služieb: základ dane 7 000 €, daň 700 €,
- c) predaj výrobkov: základ dane 4 000 €, daň 800 €.

Výpočet koeficientu podľa aktuálneho vzorca bude nasledujúci:

$$\frac{7\,000 + 4\,000}{7\,000 + 7\,000 + 4\,000} = \frac{11\,000}{18\,000} = 0,6111 \text{ (pred zaokrúhlením)} = 0,62$$

Do vzorca na výpočet koeficientu teda vstupujú aj výstupy z predaja výrobkov, ktoré nemajú žiadny súvis so vstupmi použitými na zmiešanú činnosť, teda so vstupmi použitými súčasne na prevádzkovanie hazardných hier a poskytovanie reštauračných služieb, čo skreslí výsledok v prospech platiteľa dane o 12 %. Pokiaľ by vzorec na výpočet koeficientu pozostával výlučne z výstupov, ktoré majú priamy a bezprostredný súvis so vstupmi, ktoré boli použité na zmiešanú činnosť, tak by bol v demonštrovanom príklade výsledok 0,5. Za aktuálnych okolností si teda platiteľ dane dokáže postupom podľa § 50 zákona o DPH, v prípade prevažujúcej zdaňovanej činnosti, skresliť výšku pomerného odpočítania dane, na ktorú má nárok, pričom týmto konaním dochádza z perspektívy štátu k daňovému úniku, avšak na legálnom základe, a teda nejde o trestný čin.

Ohľadom vzorca na výpočet koeficientu však vyvstáva relevantná otázka, a to, či takýto postup podľa právnej úpravy *de lege lata* je v skutočnosti správny. Právna úprava pomerného odpočítania dane v zákone o DPH vychádza z článku 173 a nasl. smernice o DPH. Podľa článku 173 ods. 1 smernice o DPH ak zdaniteľná osoba použije tovar alebo služby na účely uskutočnenia transakcií, pri ktorých jej vznikne právo odpočítať DPH a ktoré sú uvedené v článkoch 168, 169 a 170 smernice o DPH, a transakcií, pri ktorých jej nevznikne právo odpočítať DPH, je odpočítanie povolené len pre tú časť DPH, ktorá je pomerná k sume pripadajúcej na transakcie, pri ktorých právo na odpočítanie dane vzniká. Odpočítateľná časť sa určí v súlade s článkami 174 a 175 smernice o DPH za všetky transakcie uskutočnené zdaniteľnou osobou. S ohľadom na judikatúru Súdneho dvora EÚ však možno poukázať na rozsudok vo veci Morgan Stanley & Co International, C-165/17, v ktorom Súdny dvor, judikoval, okrem iného, že „*spresnenie nachádzajúce sa v článku 17 ods. 5 druhom pododseku šiestej smernice a v článku 173 ods. 1 druhom pododseku smernice 2006/112, podľa ktorého v prípade tovarov a služieb, ktoré zdaniteľná osoba použije súčasne na uskutočnenie zdaniteľných transakcií a transakcií oslobodených od DPH, sa pomerná odpočítateľná časť musí určiť „za všetky transakcie uskutočnené zdaniteľnou osobou“, odkazuje na všetky vyššie uvedené transakcie, na účely ktorých boli tieto tovary a služby na zmiešané použitie nadobudnuté zdaniteľnou osobou, s vylúčením ostatných hospodárskych transakcií uskutočnených touto zdaniteľnou osobou.*“¹⁰ Dotknutý rozsudok bol zároveň aj predmetom rokovania Výboru pre DPH, pričom Európska komisia v rámci pracovného dokumentu vyjadrila podobný názor, ako Súdny dvor v citovanom rozsudku.¹¹ Z toho možno vyvodiť, že vzorec na výpočet koeficientu by

¹⁰ Rozsudok Súdneho dvora z 24. januára 2019, Morgan Stanley & Co International, C-165/17, ECLI:EU:C:2019:58, bod 44.

¹¹ Výbor pre DPH, pracovný dokument č. 1004 – Vec C-165/17, Morgan Stanley & Co International: pomerné odpočítanie dane a priradenie obratu [online]. Brusel, 22. október 2020. [cit. 2024-04-05].

mal pozostávať výlučne z výstupov, ktoré majú priamy a bezprostredný súvis so vstupmi, ktoré boli použité na zmiešanú činnosť. Komentovaná problematika si však vyžaduje vykonať hlbšiu analýzu, na ktorú, vzhľadom na rozsahové obmedzenia príspevku, nie je dostatočný priestor.

Záver

Aktuálna právna úprava daňových trestných činov postihuje len také konania páchatelov, ktoré majú vo výsledku charakter nelegálneho daňového úniku. Čo sa týka komentovaných príkladov z oblasti DPH a využívania takto nastavených legislatívnych medzier a nedostatkov právnej úpravy vo svoj prospech, aj napriek tomu, že z perspektívy štátu môže dochádzať k daňovým únikom, avšak na legálnom základe, keďže dotknutý subjekt sa nespráva právom reprobovaným spôsobom, ale práve naopak, postupuje vyslovene v intenciách jednotlivých právnych noriem, v týchto prípadoch nie je možné vyvodiť trestnú zodpovednosť, nakoľko nejde o trestné činy.

Zoznam použitej literatúry

1. BURÁK, Emil: K daňovým únikom dochádza najmä v neštandardných ekonomikách. In: TREND [online]. Publikované 23.5.2002 [cit. 2024-04-15]. Dostupné na: <https://www.trend.sk/financie/danovym-unikom-dochadza-najma-nestandardnych-ekonomikach>.
2. ČENTÉŠ, Jozef a kol.: Trestný zákon – Veľký komentár. 4. aktualizované vydanie. Žilina: EUROKÓDEX, 2018, 1008 s. ISBN 978-80-8155-076-8.
3. Finančné riaditeľstvo SR: *Metodický pokyn n k registrácii zdaniteľných osôb podľa § 4 zákona č. 222/2004 Z. z. o dani z pridanej hodnoty v znení neskorších predpisov po 1. 1. 2023* [online]. 2023, s. 10 [cit. 2024-03-26]. Dostupné na: https://www.financnasprava.sk/_img/pfsedit/Dokumenty_PFS/Zverejnovanie_dok/Dane/Metodicke_pokyny/Nepriame_dane/2023/2023.01.27_012_DPH_2023_MP_reg_zdan_osob.pdf.
4. OTTOVÁ, Eva: Teória práva. 3. vydanie. Šamorín: Heuréka, 2010, 323 s. ISBN 978-80-89122-59-2.
5. RICHTER, Filip: Legálne zakotvenie podvodu na DPH do vnútroštátneho právneho poriadku. In: Bulletin Slovenskej komory daňových poradcov. 2023, č. 1, s. 10-17. ISSN 2644-688X.

6. ŠIMONOVÁ, Jana: Daňové úniky v Slovenskej republike: možnosti ich eliminácie vybranými opatreniami. Bratislava: Wolters Kluwer, 2017, 176 s. ISBN 978-80-8168-603-0.
7. Výbor pre DPH, pracovný dokument č. 1004 – Vec C-165/17, Morgan Stanley & Co International: pomerné odpočítanie dane a priradenie obratu [online]. Brusel, 22. október 2020. [cit. 2024-04-05]. Dostupné na: <https://circabc.europa.eu/ui/group/cb1eaff7-eedd-413d-ab88-94f761f9773b/library/97d2f928-155d-4b15-bb30-ob20c9f3d538/details>.

Kontaktné údaje

JUDr. Filip Richter

richter20@uniba.sk

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

VIRTUÁLNA IDENTITA A S ŇOU SPOJENÉ RIZIKÁ PRI VYŠETROVANÍ¹

VIRTUAL IDENTITY AND RISKS ASSOCIATED WITH IT IN THE INVESTIGATION

Patrícia Krásná²

Abstrakt: S masívnym používaním internetu začal rozkvitať virtuálny svet a s tým prirodzene i negatívne spoločenské javy a kriminalita v jeho prostredí. Je však potrebné v nadväznosti na tieto skutočnosti nezabúdať na skutočnosť, že efektívnosť a flexibilita tak vedeckej teórie, ako aj aplikačnej praxe je potrebné, aby reagovala na tieto skutočnosti a smerovala svoje výskumné poznanie na predvídanie, ale aj predchádzanie páchania trestných činov vo virtuálnom prostredí. Autorka sa vo svojej vedeckej štúdii bude venovať charakteristike „virtuálnej identity“, jej všeobecnej, ale aj konkrétnej špecifikácii a všetkým atribútom, ktoré s ňou súvisia v ponímaní vyšetrovania počítačovej kriminality.

Kľúčové slová: virtuálna identita, vyšetovanie, trestný čin, Európske centrum pre počítačovú kriminalitu

Abstract: With the massive use of the Internet, the virtual world began to flourish, and with it, naturally, negative social phenomena and crime in its environment. However, in connection with these facts, it is necessary not to forget the fact that the efficiency and flexibility of both scientific theory and application practice are necessary to respond to these facts and direct their research knowledge to predicting, but also preventing the commission of criminal acts in a virtual environment. In her scientific study, the author will focus on the characteristics of "virtual identity", its general, but also specific specification and all attributes related to it in the understanding of computer crime investigation.

Key words: virtual identity, investigation, crime, European Cybercrime Centre

¹ „Táto práca bola podporená Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe Zmluvy č. APVV-19-0102.“

² Akadémia Policajného zboru v Bratislave.

Úvod

Virtuálna identita a s ňou spojené riziká pri vyšetrowaní je téma, ktorá je aktuálna a neustále vznikajú skutočnosti, ktoré potvrdzujú, že v rámci tejto témy je neustále potrebné skúmať všetky okolnosti, ktoré s ňou súvisia. V predloženej vedeckej štúdii sme sa sústredili na zodpovedanie 4 vedeckých deskriptívnych otázok, ktoré nám výraznou mierou napomohli pri skúmaní tejto problematiky a tiež pri nastavení štruktúry štúdie. Zodpovedanie na prvú otázku smerovalo k jasnému vymedzeniu podstaty virtuálnej identity. Prvá vedecká otázka znela: „Ako je možné charakterizovať virtuálnu identitu?“, druhá smerovala k identifikácii počítačovej kriminality: „Čo je možné chápať pod pojmom „počítačová kriminalita“?, tretia vedecká otázka vychádzala z úloh a postavenia Európskeho centra pre počítačovú kriminalitu (EC3) a jej konkrétne štylizácia bola: „Aké úlohy plní Európske centrum pre počítačovú kriminalitu (EC3) aj pri definovaní virtuálnej identity a s ňou spojených rizík pri vyšetrowaní?“. Štvrtá otázka smerovala k vymedzeniu realizácie vybraných úkonov počas vyšetrowania počítačovej kriminality v súvislosti s prihliadnutím na riziká, ktoré pri ňom vznikajú. Jej znenie bolo nasledovné: „Čím je špecifická realizácia vybraných úkonov počas vyšetrowania počítačovej kriminality v súvislosti s prihliadnutím na riziká, ktoré pri ňom vznikajú?“. Uvádzané vedecké otázky boli štylizované aj s prihliadnutím na hlavný cieľ vedeckej štúdie a síce charakterizovať virtuálnu identitu, jej všeobecné, ale aj konkrétne špecifiká a všetky atribúty, ktoré s ňou súvisia v ponímaní vyšetrowania počítačovej kriminality.

Virtuálna identita

Je potrebné si uvedomiť, že každý používateľ si na internete môže vytvoriť neobmedzené množstvo virtuálnych, resp. digitálnych identít. Tieto vytvorené virtuálne identity si vytvárajú používatelia z rôznych dôvodov a snažia sa takýmto spôsobom zakryť svoju reálnu identitu. Konajú tak buď z dôvodu hanby, pocitu menšej cennosti alebo z dôvodu, že ich činnosť vo virtuálnom svete je nelegálna. Následne je potom na základe daného možné diferencovať práve samotný cieľ používateľa, ktorý vystupuje na internete ako úplne iný človek a vďaka tejto virtuálnej identite môže konať čokoľvek.

Samotná podstata virtuálnej reality je založená na reprezentácii vlastností osoby, ktorá vystupuje v online svete za účelmi realizácie rôznych úkonov. Virtuálna identita je najčastejšie používaná za účelom komunikácie, realizácie obchodných operácií, ale aj za účelom trestnej činnosti. Je teda možné konštatovať, že bez ohľadu na to, ako bezpečná môže byť naša identita v reálnom svete, naša virtuálna identita je nekontrolovateľná. Za úvahu stojí fakt, že mnoho ľudí si túto skutočnosť uvedomuje a napriek tomu, že digitalizované informácie otvárajú nespočetné možnosti, vždy môžu byť ohrozené a hrozí im aj riziko krádeže, či zneužitia. Na rozdiel od fyzickej

identity neexistuje žiadny dôkaz, že digitálna identita osoby, s ktorou komunikujete, je autentická. V súvislosti s uvádzaným považujeme za dôležité uviesť, že v súvislosti s potrebou humanizácie virtuálnych identít vytvorilo mnoho spoločností služby ako Bitmoji, Ready Player Me a Apple Memoji.³ Tieto platformy umožňujú ľuďom stelesniť a vizualizovať svoje vlastné „ja“ vo virtuálnom svete prispôbením avatarov. Aplikácie však nebrali do úvahy ochranu bezpečnosti, zabezpečenia a súkromia používateľov. Nevyžadujú žiadnu reguláciu alebo overovanie mien pri vytváraní Avatara a údaje nie sú zachované a dobre uložené.

Kľúčovou pri digitálnej identite je reputácia. Tú si človek buduje svojím správaním a interakciami s inými používateľmi na danej platforme. Vytvára si imaginárne priateľstvá, vzťahy a vytvára si svoju komunitu, v ktorej existuje v rámci virtuálneho sveta. V prípade, ak ju má dobrú, ostatní z komunity alebo jednotlivci mu s určitou dôverou umožňujú mu to pôsobiť istejšie, dôveryhodnejšie a na základe toho uzatvárať obchody či dohody online, prípadne získať výhodnejšie podmienky aj pre páchanie trestnej činnosti.

Virtuálnu identitu tiež môžeme označiť ako konverziu ľudských identít na strojovo čitateľné digitálne, online, dáta. Výsledkom takejto konverzie sú schémy, ktoré umožňujú konkrétnu digitálnu identifikáciu jednotlivcov, ako aj ich autentifikáciu na rôznych prístupových miestach.⁴ Schémy digitálnej identity sú založené na vzorci, v ktorom sa všetky tri funkcie, ako sú identifikácia, autentifikácia a autorizácia vykonávajú digitálne. Digitálne potvrdenie teda deteguje aj samotnú identifikáciu osoby a umožňuje tak jej priamu existenciu v online prostredí.

V súvislosti s potrebou zabezpečenia efektívneho prístupu k vyšetrovaniu trestných činov, ale aj v súvislosti s efektivitou samotného prípravného konania považujeme za nesmierne dôležité podotknúť, že skúmanie podstaty virtuálnej reality a jej špecifických znakov je prioritne dôležité. Je to z dôvodu, že v súčasnosti je virtuálna identita využívaná a dovoľme si tvrdiť, že aj zneužívaná na nelegálnu činnosť.

Tieto uvádzané skutočnosti s určitou sťažujú činnosť orgánov činných v trestnom konaní, zvlášť vyšetrovateľov Policajného zboru, ktorí sa stretávajú práve s týmito trestnými činmi takmer na dennodennej úrovni. Práve uvádzané skutočnosti vytvárajú riziká, ktoré je potrebné v rámci vyšetrovania počítačovej kriminality brať do úvahy. Vyšetrovateľ Policajného zboru je potrebné, aby disponoval všetkými relevantnými znalosťami o samotnej virtuálnej realite, počítačovej kriminalite, ale aj

³ APPS.APPLE. [online]. [cit. 2024.01.12.] Dostupné online <https://apps.apple.com/us/story/id1445637997>.

⁴ NYST, Carly, MAKIN, Paul, PANNIFER, Steve and WHITLEY, Edgar: Digital identity: Issue analysis: executive summary. Consult Hyperion, Guildford, 2016, s. 8.

o možnostiach relevantnej spolupráce pri vyšetrowaní počítačovej kriminality a tým si bol aj vedomý rizík, ktoré pri ňom vznikajú.

Počítačová kriminalita

Máme za to, že následne je podstatné si vymedziť samotný pojem „počítačová kriminalita“, resp. definovať jeho podstatu. Počítačovú kriminalitu je možné v jednoduchosti definovať ako využívanie informačných technológií na páchanie trestnej činnosti a preto aj jej rozmach je priamoúmerný postupujúcej informatizácii spoločnosti. Na medzinárodnej, ale i celosvetovej úrovni máme za to, že je možné považovať počítačovú kriminalitu za jednu z globálnych hrozieb a často súvisí aj s organizovanou kriminalitou. Organizovanú kriminalitu považujeme za jeden z najnebezpečnejších druhov trestnej činnosti. Zároveň je jedným z najvýznamnejších problémov v globalizovanom svete, v ktorom sa ruka v ruku s pokrokom do povedomia ľudí zakoreňoval tento fenomén. Organizovaná kriminalita značnou mierou ohrozuje demokratickú spoločnosť a narúša základné ľudské práva a slobody jej obyvateľov. Pretože jej dopad na spoločnosť má obrovský rozmer.⁵ V súvislosti s uvádzaným považujeme za dôležité uviesť, že v rámci boja proti počítačovej kriminalite existuje nástroj, prostredníctvom ktorého je možné minimalizovať rozmach počítačovej kriminality, avšak nie v úplnej miere. Týmto prostriedkom je Dohovor o počítačovej kriminalite z 23. novembra 2001⁶, ktorý Slovenská republika ratifikovala v roku 2007. Tento Dohovor o počítačovej kriminalite sa vzťahuje na kriminalizáciu konania – od nezákonného prístupu, zasahovania do údajov a systémov až po počítačové podvody a šírenie materiálov týkajúcich sa zneužívania detí, procesné právomoci na vyšetrowanie počítačovej kriminality a zabezpečenie elektronických dôkazov v súvislosti s akýmkoľvek trestným činom.⁷ Taktiež aj účinnú medzinárodnú spolupráca medzi stranami. Pretože zmluvné strany sú členmi Výboru pre Dohovor o počítačovej kriminalite a vymieňajú si informácie, skúsenosti, posudzujú vykonávanie dohovoru alebo ho vykladajú prostredníctvom usmernení.⁸ Túto skutočnosť považujeme za podstatne dôležitú, pretože práve efektívna výmena informácií a účelné konštruktívne konanie

⁵ VRTÍKOVÁ, Karin, MOKRÁ, Ivana: Prieniky medzi ekonomickou kriminalitou a organizovanou kriminalitou. In Ekonomická kriminalita a jej hmotnoprávne, procesnoprávne a kriminologické aspekty. Zborník príspevkov z odbornej vedeckej konferencie, september 2023, s. 435.

⁶ EUR-LEX.EUROPA.EU. [online]. [cit. 2023.01.12.] Dostupné na internete: <https://eur-lex.europa.eu/SK/legal-content/summary/convention-on-cybercrime.html>.

⁷ OSCE.org. [online]. [cit. 2023.01.12.] Dostupné na internete: <https://polis.osce.org/file/11321/download?token=VGFwDdzP>.

⁸ DOHOVOR O POČÍTAČOVEJ KRIMINALITE. [online]. [cit. 2023.01.12.] Dostupné na internete: https://www.justice.gov.sk/pk/2004/pko4055_03.pdf.

napomáha aj pri vyšetrovaní trestných činov. Pretože potláčanie počítačovej kriminality vyžaduje spoločný základ v podobe spoločných pravidiel. Je obzvlášť dôležité zaistiť, aby právne predpisy v Európskej únii boli konzistentné a súdržné a mohli tak predstavovať skutočnú pridanú hodnotu. V právnej úprave boja proti počítačovej kriminalite na úrovni Európskej únie nachádzame ustanovenia, ktoré sa týkajú spoločného prístupu

členských štátov. Ide napr. o výmenu informácií či koordináciu trestných stíhaní.⁹ V súvislosti s daným vybrané výbory Európskej únie definovali samotný pojem „počítačová kriminalita“. Podľa uvádzaného je počítačová kriminalita nelegálne, nemorálne a neoprávnené konanie, ktoré zahŕňa zneužitie údajov získaných prostredníctvom výpočtovej techniky alebo ich zmenu. Počítačovú kriminalitu je možné podľa jednotlivých špecifických vlastností členiť na dve základné skupiny a to na priamu počítačovú kriminalitu a nepriamu počítačovú kriminalitu. Pod charakteristikou priamej počítačovej kriminality vnímame trestné činy zamerané proti počítaču ako hmotnému majetku. V tomto prípade ide o jednoduchšie vyčíslenie škody, pretože poškodený vie presne kolko finančných prostriedkov vynaložil na kúpu počítača. Pre nás je však dôležitejšie definovať nepriamu počítačovú kriminalitu, pri ktorej sú páchané trestné činy prostredníctvom počítača, teda - útoky na údaje, databázy a počítačové programy, čiže atak na nehmotný majetok. Je potrebné si uvedomiť, že virtuálna identita páchatelov a samotné počítačové zariadenia poskytujú neustále nové možnosti a nové spôsoby na páchanie už známych, definovaných, trestných činov a dodávajú im tak nové rozmery a špecifické možnosti na ich páchanie.

Existuje niekoľko foriem počítačovej kriminality, avšak pre potreby našej vedeckej štúdie si vyberáme pre charakteristiku nasledovné: WAREZ, HACKING a PHISING. WAREZ je možné charakterizovať ako odstránenie, resp. blokovanie ochranných prvkov autorských diel chránených autorským právom a následné šírenie týchto diel zbavených ochrany za účelom zisku v kyberpriestore, pretože najčastejšie sa šíri prostredníctvom špecifických internetových komunít (fór a torrentov). Ľudí, ktorí sa združujú do týchto skupín, je možné poznať aj ako počítačových hackerov. Warez vytvára veľmi vhodné podmienky pre nebezpečné počítačové vírusy, predovšetkým trójske kone, ktorými cracker tzv. zanáša nelegálne šírený software.¹⁰

Podľa druhu býva Warez rozdeľovaný na: aplikácie - vo všeobecnosti maloobchodné verzie softvérových balíkov, cracky - záplaty určené na pozmenenie skúšobnej verzie

⁹ KLIMEK, Libor: Politika Európskej únie v oblasti počítačovej kriminality. In Ivor, J. et al. 2018. Kriminológia ako súčasť trestnej politiky: pocta prof. PhDr. Květoňovi Holcrovi, DrSc. k 80. narodeninám. Vydání první. Praha: Leges, 2018, s. 107.

¹⁰ EVE, Martin, Paul: Warez: The Infrastructure and Aesthetics of Piracy, 2021, p. 87.

programov na plné alebo na obídenie protipirátskej ochrany, keys/key generators - inštalačné a registračné kľúče: kľúče k inštalačným programom alebo ich generátory, ktoré umožňujú nelegálne nainštalovať program alebo odstránia obmedzenia skúšobnej verzie programu, games – počítačové hry: počítačové hry a hry pre hracie konzoly, movies - pirátske filmy, music/mp3 - pirátske albumy, single alebo iné hudobné formáty distribuované vo forme hudobného formátu MP3, E-Books/Tutorials - do tejto kategórie spadajú pirátske eknihy, naskenované knihy a návody k programom.

Najčastejším spôsobmi šírenia diel chránených autorským právom, ktoré boli pozbavené ochranných prvkov sú FTP servery, BitTorrenty, P2P siete a filesharingové servery.¹¹

HACKING. Pri hackingu ide o neoprávnené vniknutie do cudzieho počítača alebo do cudzieho počítačového systému inou než štandardnou cestou, pri obídení alebo prelomení jeho bezpečnostnej ochrany, teda bez patričných prístupových práv.¹² Hackeri sú zruční počítačovní odborníci alebo programátori, ktorí vedia získať prístup k počítačom, heslám, resp. utajeným údajom aj prostredníctvom ich virtuálnej identity. Zasahujú do systému alebo údajov, vytvárajú škodlivý softvér, ktorý bez vedomia užívateľa ovláda jeho počítač alebo zisťuje jeho osobné údaje. Najzručnejší hackeri vedia prelomiť aj ochranu tajných vládnych systémov. Jednou z hackerských techník je phishing, podvodné vylákание prístupových údajov k bankovým kontám. Ďalším nástrojom je tzv. ClickJacking, používaný často na sociálnych sieťach. Ide o formu útoku, pri ktorej útočník prekryje jednu webstránku druhou. Používateľa potom naláka, aby klikol na ikonku „Páči sa mi“ alebo v prípade videa na jeho prehratie (napr.: „Pozrite si najsmiešnejšie video na svete“). Ak tak užívateľ učiní, neotvorí sa mu žiadaná stránka, ale na jeho profil sa pridá útočníkom vopred vybraná stránka a sprístupní sa jeho priateľom. Ak už útočník nazbiera dostatočný počet takýchto užívateľov, môže na pôvodný odkaz pridať škodlivý softvér, a tak sa dostať do počítača obetí.¹³

PHISHING. Koncept phishingu prvýkrát špecifikovali Jerry Felix and Chris Hauck v roku 1987 v štúdiu s názvom „System Security: A Hacker's Perspective“, ktorá bola uverejnená v publikácii Interex Proceedings obsahujúcej zápis z priebehu konferencie

¹¹ BICKO, Martin: Základné formy počítačovej kriminality a spôsoby jej páchania. In MARKOVA, Veronika, LIPTÁK, Andrej., eds.: Aktuálne otázky trestného práva v teórii a praxi. Zborník príspevkov z 11. roč. interdisciplinárnej celoštátnej vedeckej konferencie s medzinárodnou účasťou. Bratislava: Akadémia Policajného zboru v Bratislave, 2023, s. 31.

¹² MILLER, Boaz: What is Hacking's Argument for Entity Realism? [online]. [cit. 2023.01.14.] Dostupné na internete: <https://philarchive.org/archive/MILWIH>.

¹³ ZODPOVEDNE.sk. [online]. [cit. 2023.01.14.] Dostupné na internete: <https://www.zodpovedne.sk/index.php/sk/ohrozenia/internetove-podvody/30-hacking>.

Interex z roku 1987. Štúdia zahŕňala riziká činnosti, pri ktorej sa útočník prostredníctvom jeho virtuálnej identity vydáva za hodnovernú inštitúciu alebo službu. Samotný výraz „phishing“ vychádza z anglického slova „fishing“, ktoré v preklade znamená rybolov a naznačuje podobný význam chytania obete na návnadu.¹⁴ Začiatkové písmená „ph-“ sú odkazom na tzv. „phreaks“, skupinu hackerov, ktorí v deväťdesiatych rokoch minulého storočia pri svojom experimentovaní s možnosťami telekomunikačných systémov zašli až za hranice legálnosti. Phishing sa v rámci kybernetického sveta objavuje už roky a za tento čas útočníci stihli vyvinúť široké spektrum metód, ako z obetí vylákať citlivé údaje. V minulosti sa na tento účel často používali nesprávne napísané alebo zavádzajúce názvy domén. V súčasnosti útočníci využívajú sofistikovanejšie metódy, takže odkazy a falošné webové stránky sa svojim legitímnym náprotivkom skutočne veľmi podobajú.¹⁵

Európske centrum pre počítačovú kriminalitu (EC3)

Pri skúmaní nami zvolenej problematiky sme nadobudli relevantné informácie o existencii reálnych možností zefektívnenia samotného vyšetrovania a eliminovania rizík, ale aj zabránenia šírenia počítačovej kriminality. V súvislosti s daným považujeme za bezpodmienečne dôležité spomenúť, že Europol zriadil s cieľom posilnenia reakcie presadzovania práva na počítačovú kriminalitu v Európskej únii a tak napomôcť pri chránení európskych občanov, podnikov a vlád pred online zločinom Európske centrum pre počítačovú kriminalitu (EC3). Od svojho založenia v roku 2013 EC3 významne prispela k boju proti počítačovej kriminalite a podieľala sa na mnohých významných operáciách a stovkách nasadení operačnej podpory. Na úrovni operácií sa EC3 zameriava primárne na kybernetickú kriminalitu, sexuálne zneužívanie detí a platobný podvod. Poskytovaná podpora sa vzťahuje aj na boj proti kriminalite na dark webe a alternatívnych platformách. EC3 ponúka operatívnu, strategickú, analytickú a forenznú podporu pri realizácii vyšetrovania počítačovej kriminality v členských štátoch. Pre každý z vyššie uvedených typov počítačovej kriminality EC3 slúži ako centrálné centrum pre kriminálne informácie a spravodajstvo, podporuje operácie a vyšetrovania zo strany členských štátov ponúkaním operačných analýz, koordinácie a odborných znalostí, poskytuje vysoko špecializovanú technickú a digitálnu forenznú podporu pre vyšetrovania a operácie, poskytuje podporu štruktúram krízového riadenia EÚ v rámci mandátu Europolu a uľahčuje operačnú, technickú a strategickú spoluprácu medzi orgánmi presadzovania

¹⁴ ESET.COM. [online]. [cit. 2023.01.16.] Dostupné na internete: <https://www.eset.com/sk/phishing/>.

¹⁵ BHAVSAR, Vaishnavi, KADLAK, Aditya, SHARMA, Shabnam: Study on Phishing Attacks. 2018. DOI:10.5120/ijca2018918286.

práva (LEA) a inými príslušnými kybernetickými komunitami a inštitúciami, orgánmi a agentúrami Európskej únie, poskytuje 24/7 prevádzkovú a technickú podporu LEA pre okamžitú reakciu na naliehavé kybernetické incidenty a/alebo kybernetické krízy prostredníctvom pohotovostnej služby a protokolu EÚ o núdzovej reakcii presadzovania práva (EU LE ERP), uľahčuje úsilie spoločnej akčnej skupiny pre boj proti počítačovej kriminalite (J-CAT) v boji proti počítačovej kriminalite, podporuje odbornú prípravu a budovanie kapacít, najmä pre príslušné orgány v členských štátoch, poskytuje rôzne produkty strategickej analýzy, ktoré umožňujú informované rozhodovanie o boji proti počítačovej kriminalite a jej predchádzaní, poskytuje komplexnú podpornú funkciu spájajúcu orgány presadzovania práva, ktoré bojujú proti počítačovej kriminalite, so súkromným sektorom, akademickou obcou a inými partnermi, ktorí nie sú v oblasti presadzovania práva, prispieva k príprave a realizácii štandardizovaných kampaní zameraných na prevenciu a zvyšovanie povedomia a činností v oblastiach, na ktoré sa vzťahuje počítačová kriminalita.¹⁶

Realizácia vybraných úkonov počas vyšetrovania počítačovej kriminality v súvislosti s prihliadnutím na riziká, ktoré pri ňom vznikajú

Následne sa v texte našej vedeckej štúdie zameriame na špecifické črty vyšetrovania a dokazovania počítačovej kriminality, s ktorou bezprostredne súvisí aj existencia virtuálnej identity a uľahčuje tak jej páchanie.

Pri vyšetrovaní počítačovej kriminality je potrebné v niektorých prípadoch postupovať aj podľa vybraných metodík vyšetrovania trestných činov, napr. krádeží, podvodov pretože určité okolnosti páchania počítačovej kriminality a spomínaných sú obdobné a je tak možné predísť chybám. Počítačová kriminalita tak, ako bolo už aj nami uvedené môže mať nasledujúce spôsoby páchania: priame prenikanie, pri ktorých sa páchatel usiluje získať informácie, ktoré sú spracované pomocou počítača, napr. ničenie alebo odcudzovanie údajov, ktoré sa nachádzajú v informačných systémoch, nelegálne ukladanie inštrukcií priamo do počítačového programu. Teda síce program spracováva pôvodnú úlohu v nezmenenej podobe, okrem toho plní úlohy, ktoré mu dodatočne a nelegálne uložil páchatel, pripisovanie finančných prostriedkov z rôznych kont na konto páchatela, zneužívanie prístupových hesiel. Najčastejším druhom podnetu na vyšetrovanie počítačovej kriminality a kriminality vôbec sú oznámenia.¹⁷ Ide najmä o oznámenia od kontrolných a inšpekčných orgánov

¹⁶ EUROPOL.EU. [online]. [cit. 2023.01.14.] Dostupné na internete: <https://www.europol.europa.eu/about-europol/european-cybercrime-centre-ec3>.

¹⁷ PORADA, Viktor, RAK, Roman a kol.: Kriminalita související s informačními a komunikačními technologiemi a identifikace osob na základe projevu lokomoce človeka (vybrané problémové okruhy výzkumu) Vyd. 1. Praha: Vysoká škola Karlovy Vary, 2007, s. 59.

rôznych inštitúcií, organizácii, pracovníkov kriminálnej a finančnej polície, poškodených subjektov, ale aj od samotných občanov. Medzi počiatočné opatrenia a neodkladné úkony pri vyšetrowaní počítačovej kriminality patria najmä vyhľadanie počítačových stôp a dôkazov, vydanie, odňatie a prevzatie vecí, uchovanie a vydanie počítačových údajov, obhliadka miesta činu, prehliadky domové, iných priestorov a pozemkov, ale aj osobná prehliadky.

Uvedenými, ale aj obdobnými úkonmi pri vyšetrowaní prípadov počítačovej kriminality sú vyhľadávané a zaisťované počítačové stopy. Na dané úkony je potrebné, aby sa kompetentné subjekty, vyšetrowatelia Policajného zboru aj adekvátne pripravili. Pri príprave a plánovaní týchto úkonov je potrebné, aby postupovali i podľa všeobecných zásad kriminalistiky, ktoré sa k nim vzťahujú. Pretože bez prihliadania na tieto skutočnosti by nebola ich činnosť efektívna. V súvislosti s uvádzaným je nesmierne dôležité poukázať na osobitosti pri príprave a samotnej realizácii týchto úkonov.

Vzhľadom ku špecifickej charakteristike stôp je dôležité, aby pri týchto úkonoch bol kladený dôraz na utajenie prípravy vykonania týchto úkonov a na ich odbornosť z technického hľadiska. Páchatelia počítačovej kriminality sú kvalifikovaní, spravidla majú odborné znalosti z výpočtovej techniky čo vedie k tomu, že sú si vedomí rizika svojho odhalenia prostredníctvom vyhľadaných počítačových stôp. Preto sú spravidla vždy pripravení použiť špeciálne postupy pre rýchlu a spoľahlivú likvidáciu stôp. Vzhľadom na túto skutočnosť je potrebné vo fáze prípravy vykonania potrebných úkonov, zhromaždiť vopred čo najviac poznatkov o páchateloch, mieste, kde je počítačová technika umiestnená, výrobcovi a o type výpočtového systému, o používanom operačnom systéme, kapacite diskových médií, celkovom počte inštalovaných počítačových jednotiek, ich zapojenie do siete, resp. ich napojenie na ďalšie pobočky právnickej osoby alebo fyzickej osoby. V tejto fáze vzhľadom na charakter potrebných údajov je bezpodmienečne potrebná súčinnosť s kriminálnou políciou a finančnou políciou.¹⁸

Dôležité je upozorniť na fakt, že počas prípravy na vykonanie úkonu je potrebné bezpodmienečne spolupracovať s expertom, znalcom na výpočtovú techniku a prekonzultovať s ním všetky potrebné skutočnosti týkajúce sa prípravy, plánovania, ale aj samotného výkonu úkonu a následne ho prizvať aj k samotnému úkonu. Pretože riziká identifikované aj v predchádzajúcom texte môžu ovplyvniť samotné vyšetrowanie v podstatnej miere. Experta je potrebné v tejto fáze podrobne informovať o zistených technických údajoch, aby sa mohol adekvátne pripraviť sám, resp. určil, ktorých ďalších expertov bude potrebné k realizovanému úkonu prizvať.

¹⁸ VIKTORYOVÁ, Jana, STRAUS, Jiří, BANGO, Dezider, PALAREC, Ján, BLATNICKÝ, Jaroslav, KOČAN, Štefan, VAJZER, Ladislav: Vyšetrowanie. Bratislava, 2015, s. 468.

Vyšetrovatel' Policajného zboru je potrebné, aby pri výkone tohto úkonu bral do úvahy všetky miesta, kde všade je možné zaistiť stopy, dôkazy a informácie vzťahujúce sa k počítačovej kriminalite. Hlavným objektom obhliadky a prehliadok je samotný počítač s jeho softwarom, vrátane záznamových médií. Pri samotnom výkone úkonu je potrebné zabezpečiť, aby sa nikto nedotýkal techniky, ktorá bude predmetom zaistenia, pretože môže existovať reálna hrozba, že páchateľ vykonal opatrenia na to, aby aj pri elementárnej manipulácii boli zničené dôležité a potrebné údaje. Toto sú taktiež riziko, na ktoré je potrebné, aby bolo s patričnou mierou prihliadané.¹⁹ V ďalšom priebehu úkonu je potrebné podrobne zadokumentovať situáciu. Pri dokumentovaní sa zaznamenáva najmä vonkajší stav techniky v dobe začatia vykonávania úkonu, napr. či je technika v prevádzke, jej prípadné aktivity a zapojenie káblov. Osobitnú pozornosť je potrebné venovať aj prípadným komunikačným prostriedkom, ako sú zariadenia na prevod analógového signálu na digitálny a naopak, modemy, či sieťové pripojenia.

Ak je výpočtová technika v prevádzke, je potrebné najskôr ukončiť prebiehajúce aktivity. Zároveň sa dokumentuje stav na obrazovkách zapnutých počítačov. Programy, ktoré sú v prevádzke, korektné ukončí sám expert. Ak expert nepozná prevádzkovaný program, môže si vyžiadať konzultáciu obsluhujúceho personálu, avšak ukončenie vykoná sám, bez zásahu prítomného personálu do činnosti počítača. Pri akomkoľvek podozrení na nežiaduce aktivity výpočtovej techniky, expert túto korektným spôsobom vypne. Pri tom treba brať do úvahy skutočnosť, že každé nekorektné vypnutie výpočtovej techniky môže spôsobiť riziko straty potrebných informácií. Veľkú pozornosť musí vyšetrovatel' v súčinnosti s expertom venovať prepojeniu systémov s inými systémami navonok, pomocou dátovej siete alebo iného komunikačného systému, najčastejšie telefónu. Pokiaľ expert neodpojí prípadné telekomunikačné kanály, nesmie nikto telefonovať.

Záver

V závere si dovoľíme konštatovať, že nami nastolený cieľ bol naplnený a realizácia prieskumu prostredníctvom analýzy, syntézy, ale aj pozorovania nám priniesla požadované výsledky. Odpovede na nami formulované 4 vedecké deskriptívne otázky nám jasne zadefinovali podstatu virtuálnej identity a s ňou spojených rizík pri vyšetrovaní počítačovej kriminality.

Nami realizovaný prieskum nám však definoval aj ďalšie otázky, ktoré je s určitosťou potrebné následne ďalšou činnosťou definovať. Ako najaktuálnejší problém vnímame

¹⁹ BRVNIŠŤAN, Miroslav: Bezpečnostné povedomie v kontexte boja proti novodobým bezpečnostným hrozbám. In: Zborník príspevkov z IX. medzinárodnej vedeckej konferencie v Banskej Bystrici 11. - 12. februára 2016. Banská Bystrica: Fakulta politických vied a medzinárodných vzťahov UMB, 2016, s. 525.

v súčasnosti identifikáciu virtuálnych mien a ich aspektov, ktoré taktiež súvisia s virtuálnou identitou, ale aj so samotným vyšetrovaním počítačovej kriminality. Virtuálne meny alebo aj kryptomeny sú relatívne novou problematikou, ktorá prináša celý rad možností a výziev pre celé medzinárodné spoločenstvo. Ide zároveň o problematiku veľmi zložitú. K jej pochopeniu sú potrebné rozsiahle znalosti z oblasti informatiky vrátane kryptografie, algoritmov, dátových štruktúr, softwerového inžinierstva, ako aj znalosti z oblasti ekonomiky a práva.²⁰ Je teda zrejmé, že otázka virtuálnej identity a s ňou súvisiacich entít je rozsiahla problematika, ktorá si vyžaduje adekvátnu pozornosť na vedeckej, ale aj na aplikačnej úrovni.

Zoznam použitej literatúry

1. APPS.APPLE. [online]. [cit. 2024.01.12.] Dostupné online <https://apps.apple.com/us/story/id1445637997>.
2. BHAVSAR, Vaishnavi, KADLAK, Aditya, SHARMA, Shabnam: Study on Phishing Attacks. 2018. DOI:10.5120/ijca2018918286.
3. BICKO, Martin: Základné formy počítačovej kriminality a spôsoby jej páchania. In MARKOVA, Veronika, LIPTÁK, Andrej., eds.: Aktuálne otázky trestného práva v teórii a praxi. Zborník príspevkov z 11. roč. interdisciplinárnej celoštátnej vedeckej konferencie s medzinárodnou účasťou. Bratislava: Akadémia Policajného zboru v Bratislave, 2023, s. 31.
4. BRVNIŠŤAN, Miroslav: Bezpečnostné povedomie v kontexte boja proti novodobým bezpečnostným hrozbám. In: Zborník príspevkov z IX. medzinárodnej vedeckej konferencie v Banskej Bystrici 11. - 12. februára 2016. Banská Bystrica: Fakulta politických vied a medzinárodných vzťahov UMB, 2016, s. 525.
5. ČENTÉŠ, Jozef, ŠANTA, Ján, ŠANTA, Ivan: Virtuálne meny – niektoré právne a ekonomické aspekty a trendy v slovenskej republike a vo svete. In ČENTÉŠ, Jozef, KURILOVSKÁ, Lucia, STRÉMY, Tomáš, VASILIK, Lucia (zost.) Bratislavské právnické fórum 2023: aktuálne výzvy trestného práva. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023, s. 7.
6. DOHOVOR O POČÍTAČOVEJ KRIMINALITE. [online]. [cit. 2023.01.12.] Dostupné na internete: https://www.justice.gov.sk/pk/2004/pko4055_03.pdf.
7. ESET.COM. [online]. [cit. 2023.01.16.] Dostupné na internete: <https://www.eset.com/sk/phishing/>.

²⁰ ČENTÉŠ, Jozef, ŠANTA, Ján, ŠANTA, Ivan: Virtuálne meny – niektoré právne a ekonomické aspekty a trendy v slovenskej republike a vo svete. In ČENTÉŠ, Jozef, KURILOVSKÁ, Lucia, STRÉMY, Tomáš, VASILIK, Lucia (zost.) Bratislavské právnické fórum 2023: aktuálne výzvy trestného práva. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023, s. 7.

8. EUR-LEX.EUROPA.EU. [online]. [cit. 2023.01.12.] Dostupné na internete: <https://eur-lex.europa.eu/SK/legal-content/summary/convention-on-cybercrime.html>.
9. EUROPOL.EU. [online]. [cit. 2023.01.14.] Dostupné na internete: <https://www.europol.europa.eu/about-europol/european-cybercrime-centre-ec3>.
10. EVE, Martin, Paul: Warez: The Infrastructure and Aesthetics of Piracy, 2021, p. 87.
11. KLIMEK, Libor: Politika Európskej únie v oblasti počítačovej kriminality. In Ivor, J. et al. 2018. Kriminológia ako súčasť trestnej politiky: pocta prof. PhDr. Květoňovi Holcrovi, DrSc. k 80. narodeninám. Vydání první. Praha: Leges, 2018, s. 107.
12. MILLER, Boaz: What is Hacking's Argument for Entity Realism? [online]. [cit. 2023.01.14.] Dostupné na internete: <https://philarchive.org/archive/MILWIH>.
13. NYST, Carly, MAKIN, Paul, PANNIFER, Steve and WHITLEY, Edgar: Digital identity: Issue analysis: executive summary. Consult Hyperion, Guildford, 2016, s. 8.
14. OSCE.org. [online]. [cit. 2023.01.12.] Dostupné na internete: <https://polis.osce.org/file/11321/download?token=VGFwDdzP>.
15. PORADA, Viktor, RAK, Roman a kol.: Kriminalita související s informačními a komunikačními technologiemi a identifikace osob na základě projevu lokomoce člověka (vybrané problémové okruhy výzkumu) Vyd. 1. Praha: Vysoká škola Karlovy Vary, 2007, s. 59.
16. VIKTORYOVÁ, Jana, STRAUS, Jíří, BANGO, Dezider, PALAREC, Ján, BLATNICKÝ, Jaroslav, KOČAN, Štefan, VAJZER, Ladislav: Vyšetovanie. Bratislava, 2015, s. 468.
17. VRTÍKOVÁ, Karin, MOKRÁ, Ivana: Prieniky medzi ekonomickou kriminalitou a organizovanou kriminalitou. In Ekonomická kriminalita a jej hmotnoprávne, procesnoprávne a kriminologické aspekty. Zborník príspevkov z odbornej vedeckej konferencie, september 2023, s. 435.
18. ZODPOVEDNE.sk. [online]. [cit. 2023.01.14.] Dostupné na internete: <https://www.zodpovedne.sk/index.php/sk/ohrozenia/internetove-podvody/30-hacking>.

Kontaktné údaje

kpt. JUDr. Patrícia Krásná, PhD., LL.M.

patricia.krasna@akademiapz.sk

Akadémia Policajného zboru v Bratislave

NOVÁ PRÁVNÁ ÚPRAVA DROGOVÝCH TRESTNÝCH ČINOV

NEW LEGAL REGULATION OF DRUG CRIMES

Michal Andryšek¹

Abstrakt: Autor sa v predkladanom článku zameriava predovšetkým na novú (chystanú) právnu úpravu drogových trestných činov v podmienkach Slovenskej republiky – novelu Trestného zákona č. 40/2024 Z. z.

Kľúčové slová: drogové trestné činy, množstvo omamných látok alebo psychotropných látok

Abstract: In the presented article, the author focuses primarily on the new (planned) legal regulation of drug crimes in the conditions of the Slovak Republic – amendment to the Criminal Code no. 40/2024 Coll.

Key words: drug crimes, amount of narcotic substances or psychotropic substances

Úvod

Právna úprava drogových trestných činov predstavuje pomerne zložitú problematiku, čomu nasvedčuje aj normotvorná činnosť za posledné necelé dva roky, ktorá sa snaží reflektovať na otázky vyskytujúce sa v aplikačnej praxi. Zákomom č. 105/2022 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov došlo s účinnosťou od 1. mája 2022 k významnej novele Trestného zákona v časti týkajúcej sa právnej úpravy drogových trestných činov, a to predovšetkým k novej úprave skutkových podstát týchto trestných činov, oproti právnej úprave obsiahnutej v Trestnom zákone účinnom do 30. apríla 2022. Po účinnosti novely č. 105/2022 Z. z. však vznikli v aplikačnej praxi nové otázky, týkajúce sa napríklad (správnej) právnej kvalifikácie skutkov, a to tak vo vzťahu k trestnému činu nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držania a obchodovania s nimi podľa ustanovenia § 171 Trestného zákona (účinného od 1. mája 2022), ako aj podľa ustanovenia § 172 Trestného zákona

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

(účinného od 1. mája 2022).² Ďalšia novela Trestného zákona v časti týkajúcej sa právnej úpravy drogových trestných činov však nenechala na seba príliš dlho čakať. Národná rada Slovenskej republiky sa totiž dňa 8. februára 2024 uzniesla na zákone, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony³, ktorý bol následne vyhlásený v Zbierke zákonov Slovenskej republiky pod č. 40/2024 Z. z. (ďalej ako „chystaná novela“). Pre úplnosť je potrebné uviesť, že uznesením Ústavného súdu Slovenskej republiky z 28. februára 2024, sp. zn. PL. ÚS 3/2024-112, vyhláseným v Zbierke zákonov Slovenskej republiky pod č. 41/2024 Z. z., bola však pozastavená účinnosť okrem iného čl. I (Trestný zákon) citovaného zákona z 8. februára 2024, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Napriek tejto skutočnosti, však možno venovať pozornosť tomuto zákonu, nakoľko výrazným spôsobom novelizuje Trestný zákon, a to aj v oblasti týkajúcej sa právnej úpravy drogových trestných činov. Zákon č. 40/2024 Z. z. v čl. I (Trestný zákon) totiž (najmä) v bodoch 68 až 71 obsahuje ustanovenia týkajúce sa drogových trestných činov, pričom sa mení „konceptia“ určovania rozsahu drogových trestných činov, resp. určovania množstva omamných látok a psychotropných látok rozhodujúceho pre právnu kvalifikáciu skutku (§ 135b až 135f), a taktiež sa významným spôsobom (opätovne) menia skutkové podstaty týchto trestných činov (§ 171 až 173a) – nové ustanovenia § 171 až 173a upravujú 4 drogové trestné činy a to neoprávnené prechovávanie omamnej látky a psychotropnej látky (§ 171), neoprávnené pestovanie rastlín a húb obsahujúcich omamnú látku alebo psychotropnú látku (§ 172), neoprávnená výroba a obchodovanie s omamnou látkou a psychotropnou látkou (§ 173) a neoprávnené prechovávanie, výroba a obchodovanie s drogovým prekurzorom a predmetom určeným na výrobu omamnej látky, psychotropnej látky alebo drogového prekurzora (§ 173a). Vzhľadom na rozsah načrtnutej problematiky drogových trestných činov bude pozornosť v ďalšej časti zameraná predovšetkým na základné východiská tejto novej (chystanej) právnej úpravy.

² Pozri napr. ANDRÝSEK, Michal: Drogové trestné činy a ich právna kvalifikácia. In: Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2023: Aktuálne výzvy trestného práva. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023, s. 356-362. ISBN 978-80-7160-696-3.

³ Zákon z 8. februára 2024, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. [cit. 2024-03-05]. Dostupné na: <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=540530>.

Základné východiská a legálne definície pojmov „prechovávanie“ a „obchodovanie“ s omamnými alebo psychotropnými látkami

Ako bolo v úvode naznačené, chystaná novela Trestného zákona č. 40/2024 Z. z. mení doterajší mechanizmus určovania rozsahu spáchania drogových trestných činov, resp. spôsob určovania množstva omamných látok a psychotropných látok, čo má význam okrem iného pre určenie správnej právnej kvalifikácie skutkov (drogových trestných činov), a taktiež zavádza nové legálne definície relevantných pojmov – v § 135b ods. 1 je nanovo definovaný pojem „prechovávanie“ omamnej látky, psychotropnej látky, drogového prekurzora alebo predmetu určeného na ich výrobu a v § 135b ods. 2 sa zavádza legálna definícia pojmu „obchodovanie“ s týmito látkami. Podľa § 135b ods. 1 Trestného zákona v znení chystanej novely *„prechovávaním omamnej látky, psychotropnej látky, drogového prekurzora alebo predmetu určeného na ich výrobu sa rozumie mať v držbe po akúkoľvek dobu omamnú látku, psychotropnú látku, drogový prekurzor alebo predmet určený na ich výrobu najviac vo väčšom množstve, ak nie sú určené na ďalšiu distribúciu alebo na účel dosiahnutia majetkového prospechu v súvislosti s ich prechovávaním. Prechovávaním omamnej látky, psychotropnej látky, drogového prekurzora alebo predmetu určeného na ich výrobu sa rozumie aj dovoz, vývoz, prevoz, preprava, kúpa, výmena alebo iné zadováženie omamnej látky, psychotropnej látky, drogového prekurzora alebo predmetu určeného na ich výrobu pre seba alebo iného najviac vo väčšom množstve, a to za účelom osobnej spotreby a bez toho, aby boli čo i len sčasti určené na ďalšiu distribúciu alebo na účel dosiahnutia majetkového prospechu.“*. Podľa § 135b ods. 2 Trestného zákona v znení chystanej novely *„obchodovaním s omamnou látkou, psychotropnou látkou, drogovým prekurzorom alebo predmetom určeným na ich výrobu sa na účely tohto zákona rozumie dovoz, vývoz, prevoz, preprava, prechovávanie, ponuka, predaj, kúpa, výmena alebo iné zadováženie omamnej látky, psychotropnej látky, drogového prekurzora alebo predmetu určeného na ich výrobu, sprostredkovanie alebo financovanie týchto činností; obchodovaním s omamnou látkou, psychotropnou látkou, drogovým prekurzorom alebo predmetom určeným na ich výrobu nie sú činnosti, ktoré sú prechovávaním omamnej látky, psychotropnej látky, drogového prekurzora alebo predmetu určeného na ich výrobu podľa odseku 1.“*. Uvedené definície a rozdiely medzi prechovávaním omamnej látky alebo psychotropnej látky (ako aj drogového prekurzora alebo predmetu určeného na ich výrobu, avšak v tomto príspevku je pozornosť venovaná iba prechovávaniu omamných látok alebo psychotropných látok) a obchodovaním s týmito látkami sú prehľadne znázornené v nasledujúcej tabuľke (tabuľka č. 1).

Prechovávanie OLPL (§ 135b ods. 1 prvá veta)	Prechovávanie OLPL (§ 135b ods. 1 druhá veta)	Obchodovanie s OLPL (§ 135b ods. 2)
držba po akúkoľvek dobu	dovoz, vývoz, prevoz, preprava, kúpa, výmena alebo iné zadováženie pre seba alebo iného	prechovávanie (s výnimkou prechovávania podľa § 135b ods. 1), dovoz, vývoz, prevoz, preprava, kúpa, výmena alebo iné zadováženie, ponuka, predaj, sprostredkovanie alebo financovanie uvedených činností
najviac vo väčšom množstve	najviac vo väčšom množstve	
	za účelom osobnej spotreby	
nie sú určené na ďalšiu distribúciu alebo na účel dosiahnutia majetkového prospechu v súvislosti s ich prechovávaním	nie sú určené na ďalšiu distribúciu alebo na účel dosiahnutia majetkového prospechu	

Tabuľka č. 1

Prechovávanie omamnej látky alebo psychotropnej látky je teda kvantitatívne obmedzené na najviac väčšie množstvo. Z dôvodovej správy k chystanej novele Trestného zákona vyplýva, že v prípade prechovávania značného množstva, veľkého množstva alebo mimoriadne veľkého množstva omamných látok alebo psychotropných látok možno odôvodnene predpokladať, že minimálne časť z tohto množstva nebude určená na osobnú spotrebu, resp. bude určená na ďalšiu distribúciu alebo na účely získania majetkového prospechu, a teda takéto konanie pojmovo patrí

už pod pojem obchodovanie podľa § 135b ods. 2. Vzhľadom na to, že niektoré činnosti (vynímajúc osobitné znaky zahrnuté iba v pojme „prechovávanie“ ako napr. absencia zámeru ďalšej distribúcie či dosiahnutia majetkového prospechu) sú subsumovateľné pod oba pojmy (aj pod pojem „prechovávanie“ aj „obchodovanie“), explicitne je uvedené, že obchodovaním nie sú činnosti, ktoré sú prechovávaním.⁴ V dôvodovej správe sa tiež uvádza, že „podľa doterajšej právnej úpravy bolo v praxi spravidla obtiažne preukázať, že páchatel' trestného činu podľa § 171 prechováva omamné alebo psychotropné látky v množstve zodpovedajúcom maximálne desiatim jednorazovým dávkam pre inú osobu než pre seba, nakoľko priznaním tejto skutočnosti by sa páchatel' vystavil podstatne prísnejšiemu postihu podľa platného § 172 ods. 1 písm. d)“⁵. Pre úplnosť možno uviesť, že v tejto časti je dôvodová správa (hoci nie je právne záväzná), vzhľadom na predchádzajúcu novelu Trestného zákona – zákon č. 105/2022 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov, účinný od 1. mája 2022, nepresná (neaktuálna). Zákon č. 105/2022 Z. z. totiž nanovo upravil skutkové podstaty drogových trestných činov, pričom pôvodné ustanovenie § 172 ods. 1 písm. d) Trestného zákona účinného do 30. apríla 2022⁶, na ktoré odkazuje dôvodová správa, s účinnosťou od 1. mája 2022 nejestvuje (§ 172 ods. 1 Trestného zákona účinného od 1. mája 2022 už neobsahuje žiadne ustanovenia označené písmenami), ale možno ho analogicky subsumovať pod ustanovenie § 172 ods. 1 a ods. 3 Trestného zákona účinného od 1. mája 2022⁷, na ktoré ustanovenia mala (po správnosti) dôvodová správa v danej časti odkazovať. Bez ohľadu na to, účelom chystanej novely v tejto časti je odlišiť užívateľov omamných látok a psychotropných látok od dílerov (obchodníkov s drogami).⁸ V § 135c

⁴ Dôvodová správa k zákonu z 8. februára 2024, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Osobitná časť. [cit. 2024-03-10]. Dostupné na <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=536583>.

⁵ Tamtiež.

⁶ Podľa § 172 ods. 1 písm. d) Trestného zákona účinného do 30. apríla 2022, kto neoprávnene prechováva po akúkoľvek dobu, omamnú látku, psychotropnú látku, jed alebo prekurzor alebo kto takú činnosť sprostredkuje, potrestá sa odňatím slobody na tri roky až desať rokov.

⁷ Podľa § 172 ods. 1 Trestného zákona účinného od 1. mája 2022, kto neoprávnene prechováva po akúkoľvek dobu omamnú látku alebo psychotropnú látku z rastliny rodu konopa, potrestá sa odňatím slobody na tri roky až sedem rokov.

Podľa § 172 ods. 3 Trestného zákona účinného od 1. mája 2022, kto neoprávnene prechováva po akúkoľvek dobu inú omamnú látku alebo psychotropnú látku ako uvedenú v odseku 1, jed alebo prekurzor, potrestá sa odňatím slobody na tri roky až desať rokov.

⁸ Dôvodová správa k zákonu z 8. februára 2024, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Osobitná časť. [cit. 2024-03-10]. Dostupné na <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=536583>.

Trestného zákona v znení chytanej novely je upravený mechanizmus ustanovovania nepatrného množstva omamnej látky alebo psychotropnej látky, ktorý je založený primárne na hmotnostnom kritériu, eventuálne sa určuje podľa počtu kusov hmotného substrátu (tablety, papieriky). Podľa ods. 1 citovaného ustanovenia pri omamných látkach a psychotropných látkach uvedených v prílohe č. 1 nepatrné množstvo zodpovedá najviac maximálnemu množstvu materiálu uvedenému v treťom stĺpci v prílohe č. 1 (napr. pri rastlinách rodu Cannabis ide o hmotnosť 2 g, pri metamfetamíne o 0,2 g, atď.), pričom ak množstvo materiálu presahuje túto hodnotu, pre výsledné určenie, či ide o nepatrné množstvo alebo malé množstvo omamnej látky alebo psychotropnej látky, je rozhodujúce množstvo účinnej látky vo forme voľnej bázy obsiahnuté v celkovom množstve materiálu, ktoré pri nepatrnom množstve omamnej látky alebo psychotropnej látky nesmie presiahnuť hodnotu uvedenú v štvrtom stĺpci v prílohe č. 1 (napr. pri rastlinách rodu Cannabis ide o množstvo účinnej látky 200 mg, pri metamfetamíne 140 mg, atď.). Podľa ods. 2 citovaného ustanovenia pri omamných látkach a psychotropných látkach neuvedených v prílohe č. 1, nepatrné množstvo zodpovedá najviac jednému gramu materiálu s obsahom účinnej látky. Podľa ods. 3 citovaného ustanovenia sa prechovávanie viacerých omamných látok alebo psychotropných látok nepresahujúcich hodnotu nepatrného množstva považuje za prechovávanie malého množstva omamných látok alebo psychotropných látok. Možno predpokladať, že takto upravené ustanovovanie (určovanie) množstva omamných látok a psychotropných látok, t. j. podľa fixne stanovenej hmotnosti, resp. množstva účinnej látky, priamo v zákone (v prílohe č. 1) bude mať mimoriadny význam pre aplikačnú prax. Aplikačná prax totiž doposiaľ (vzhľadom na absenciu zákonom ustanovenej kvantifikácie množstva omamných látok a psychotropných látok) pri určovaní rozsahu drogových trestných činov a na to nadväzujúcej právnej kvalifikácie vychádzala (a naďalej vychádza, nakoľko účinnosť zákona č. 40/2024 Z. z. je v príslušnej časti pozastavená) predovšetkým z judikatúry Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, z ktorej vyplýva napríklad, že: „*Obvykle jednorazovú dávku konopy – marihuany je potrebné stanovovať v závislosti od hmotnosti zaisteného sušeného materiálu konopy. Pri zohľadnení tohto hmotnostného kritéria, sa za obvykle jednorazovú dávku považuje množstvo zodpovedajúce 500 mg (0,5 g) vysušenej konopy s obsahom účinnej látky THC nie nižšej ako 1 %. Za jednu obvykle jednorazovú dávku psychotropnej látky metamfetamínu je potrebné považovať materiál o hmotnosti 100 mg (0,1 g) s obsahom účinnej látky minimálne 10 mg (metamfetamín vo forme voľnej bázy). Od hmotnosti 100 mg sa potom odvíjajú násobky obvykle jednorazovej dávky drogy uvedené v ustanovení § 135 ods. 1, ods. 2 Trestného zákona.*“⁹ Napriek judikatúre

⁹ Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 12. januára 2022, sp. zn. 1Tdo 10/2021.

sa však v praxi možno stretnúť s prípadmi, kedy dochádzalo k odlišnému posudzovaniu, resp. určovaniu množstva omamných a psychotropných látok, t. j. určovaniu počtu obvykle jednorazových dávok na použitie (§ 135 Trestného zákona). V tejto súvislosti možno uviesť príklad z praxe, v ktorom súd uznal obvineného N. I. za vinného v podstate na tom skutkovom základe, že „...dňa 01.01.2022 v čase o 23:45 hod. v katastri obce Golianovo, pri miestnom rybníku, u seba neoprávnene prechovával celofánové vrečko, ktoré obsahovalo rastlinu rodu Cannabis (konopa) s hmotnosťou 543 mg, obsahujúcej 62 mg účinnej látky tetrahydrokanabinolu (THC), čo zodpovedá minimálne 2 (dvom) obvykle jednorazovým dávkam drogy... a poskladaný alobal, ktorý obsahoval biely kryštalický materiál s hmotnosťou 128 mg, s priemernou koncentráciou 55,30 % hmotnostných metamfetamínu, s obsahom 71 mg absolútneho metamfetamínu, čo zodpovedá minimálne 2 (dvom) obvykle jednorazovým dávkam drogy...“¹⁰, čím spáchal prečin nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držanie a obchodovanie s nimi podľa § 171 ods. 1 Trestného zákona v znení účinnom od 01.05.2022 v jednočinnom súbehu s prečinom nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držanie a obchodovanie s nimi podľa § 171 ods. 3 Trestného zákona v znení účinnom od 01.05.2022.¹¹ V tomto prípade okresný súd konope o hmotnosti 543 mg kvantifikoval ako 2 obvykle jednorazové dávky a metamfetamín o hmotnosti 128 mg taktiež ako 2 obvykle jednorazové dávky. Naproti tomu možno ako ďalší príklad uviesť trestnú vec, v ktorej súd uznal obvineného A. B. za vinného v podstate na tom skutkovom základe, že bez povolenia prechovával v plastovej guľičke sušené rastliny rodu Cannabis (konope) s hmotnosťou 0,389 g s priemernou koncentráciou tetrahydrokanabinolu (THC) 13,1 % hmotnostných v množstve minimálne 51 mg THC v čistom stave, ktoré množstvo zodpovedá najmenej dvom obvykle jednorazovým dávkam na použitie a v zatavenej injekčnej striekačke kryštalickú látku s hmotnosťou 0,298 g s obsahom metamfetamínu 60 % hmotnostných v množstve 179 mg čistej látky, ktoré množstvo zodpovedá najmenej štyrom obvykle jednorazovým dávkam na použitie.¹² Na tomto mieste možno dať do pozornosti, že okresný súd (neustálil množstvo drog – obvykle jednorazových dávok v súlade s vyššie uvedeným rozhodnutím Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, keďže) konope o hmotnosti 389 mg kvantifikoval ako 2 obvykle jednorazové dávky na použitie (kdežto v prvom prípade okresný súd kvantifikoval ako 2 obvykle jednorazové dávky množstvo konope o hmotnosti 543 mg) a metamfetamín o hmotnosti 298 mg ako 4 obvykle jednorazové dávky (väčší rozsah), pričom vo

¹⁰ Trestný rozkaz Okresného súdu Nitra z 12. júla 2022, sp. zn. 3T 45/2022.

¹¹ Tamtiež.

¹² Rozsudok Okresného súdu Trenčín z 22. júna 2023, sp. zn. PB-1T 56/2023.

vzťahu k právnej kvalifikácii možno uviesť, že ani v tomto prípade súd nedospel k záveru o tzv. faktickej konzumpcii, ale skutok kvalifikoval ako dva trestné činy, a to ako prečin nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držania a obchodovania s nimi podľa § 171 ods. 1 Trestného zákona a prečin nedovolenej výroby omamných a psychotropných látok, jedov alebo prekurzorov, ich držania a obchodovania s nimi podľa § 171 ods. 4 Trestného zákona.¹³ Možno konštatovať, že správne ustálenie (výpočet) obvykle jednorazových dávok má pre právnu kvalifikáciu skutkov nesmierny význam. Navyše možno poznamenať, že v uvedenom prípade hmotnosť konope (389 mg) nedosahovala ani 500 mg, množstvo ktoré zodpovedá obvykle jednorazovej dávke v zmysle (vyššie uvedenej) rozhodovacej činnosti Najvyššieho súdu Slovenskej republiky. Tým, že novela č. 40/2024 Z. z. stanovuje pri jednotlivých druhoch omamných a psychotropných látkach určité (konkrétnym číslom vyjadrené) hodnoty vo vzťahu k hmotnosti, resp. počtu kusov, ako aj vo vzťahu k množstvu účinnej látky, možno očakávať, že to prispeje k odstráneniu rozdielov (exemplárne naznačených vo vyššie uvedených dvoch prípadoch) v určovaní rozsahu činu pri drogových trestných činoch. V § 135d Trestného zákona v znení chystanej novely je upravený spôsob ustanovovania množstiev omamných látok alebo psychotropných látok na účely kvalifikovaných skutkových podstát dotknutých drogových trestných činov, ktoré množstvá sú určené násobkami (malé - nepresahujúce päťnásobok, väčšie - nepresahujúce dvestopäťdesiatnásobok, značné - nepresahujúce tisícpäťstonásobok, veľké - nepresahujúce päťtisíc násobok, mimoriadne veľké - presahujúce päťtisíc násobok) nepatrného množstva „*uvedeného v treťom stĺpci v prílohe č. 1 alebo v § 135 ods. 2*“¹⁴ – je nutné dať do pozornosti, že ide o zjavnú nesprávnosť, nakoľko § 135 (na ktorý odkazuje ustanovenie § 135d) bol ako celok vrátane nadpisu vypustený¹⁵, pričom (zrejme) správne malo byť uvedené „*v § 135c ods. 2*“. V § 135f je upravený spôsob výpočtu celkového množstva omamných látok alebo psychotropných látok v prípade neoprávneného nakladania s viac ako jedným druhom omamnej alebo psychotropnej látky. Podľa ods. 3 citovaného ustanovenia „*pri kombinácii prechovávaní omamnej látky konope, živice z konopy alebo psychotropnej látky obsahujúcej akýkoľvek tetrahydrokanabinol, izomer alebo jeho stereochemický variant (THC) a pestovania rastlín rodu Cannabis (konopa) sa takéto konanie páchatel'a považuje ako celok za*

¹³ ANDRÝSEK, Michal: Drogové trestné činy a ich právna kvalifikácia. In: Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2023: Aktuálne výzvy trestného práva. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023, s. 358-359. ISBN 978-80-7160-696-3.

¹⁴ § 135d zákona č. 40/2024 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

¹⁵ Pozri bod 67 zákona č. 40/2024, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

neoprávnené pestovanie rastlín obsahujúcich omamné látky alebo psychotropné látky, ak množstvo rastlín určené podľa odseku 2 je väčšie ako množstvo omamných látok alebo psychotropných látok určené podľa odseku 1; inak sa takéto konanie páchatela ako celok považuje za neoprávnené prechovávanie omamných látok alebo psychotropných látok.“. Uvedené ustanovenie teda vylučuje súbeh trestného činu neoprávneného prechovávania omamnej látky a psychotropnej látky podľa § 171 ods. 1 Trestného zákona v znení novely č. 40/2024 Z. z. a trestného činu neoprávneného pestovania rastlín a húb obsahujúcich omamnú látku alebo psychotropnú látku podľa § 172 ods. 1 Trestného zákona v znení novely č. 40/2024 Z. z., pričom súčasne sa zavádza pravidlo, podľa ktorého sa takýto skutok kvalifikuje podľa príslušného § 171 alebo 172 podľa toho, či bol spáchaný vo väčšom množstve vo vzťahu k rastlinám a hubám obsahujúcim omamné látky alebo psychotropné látky alebo vo vzťahu k omamným látkam alebo psychotropným látkam.¹⁶ Ďalej možno dať do pozornosti, že zákon č. 40/2024 Z. z. významným spôsobom mení vo vzťahu k drogovým deliktom aj doterajšiu právnu úpravu týkajúcu sa priestupkov. Podľa § 30 ods. 1 písm. c) zákona č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení účinnom od 15. marca 2024¹⁷ sa priestupku na úseku ochrany pred alkoholizmom a inými toxikomániami „dopustiť ten, kto neoprávnené prechováva inú návykovú látku, než je alkohol“. Za takýto priestupok možno uložiť pokutu do 500 eur.¹⁸ Orgány činné v trestnom konaní a súd s účinnosťou od 15. marca 2024 za splnenia všetkých zákonom stanovených podmienok teda budú môcť veci (prípady) spočívať v neoprávnenom prechovávaní omamnej látky alebo psychotropnej látky (napr. v prípade neoprávneného prechovávania skutočne „iba“ minimálneho množstva omamnej látky alebo psychotropnej látky), postúpiť príslušným orgánom na prejednanie priestupku.

Záver

Ak chystaná novela – zákon č. 40/2024 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony v časti týkajúcej sa drogových trestných činov nadobudne

¹⁶ Dôvodová správa k zákonu z 8. februára 2024, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Osobitná časť. [cit. 2024-03-11]. Dostupné na <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=536583>.

¹⁷ Pozn. - zákon č. 40/2024 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony novelizoval v čl. IV zákon č. 372/1990 Zb. o priestupkoch, pričom dňa 15. marca 2024 citovaný zákon v tejto časti nadobudol účinnosť (v tejto časti nebola pozastavená účinnosť zákona).

¹⁸ § 30 ods. 2 zákona č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení účinnom od 15. marca 2024.

účinnosť, (možno očakávať, že) dôjde k zmene „konceptie“ určovania rozsahu drogových trestných činov, resp. určovania množstva omamných látok a psychotropných látok rozhodujúceho pre právnu kvalifikáciu skutku, ktorá v súčasnosti primárne vychádza z doposiaľ zaužívanej rozhodovacej činnosti súdov, a nie priamo z litery zákona (z dôvodu absencie zákonnej právnej úpravy, ktorá by ustanovovala konkrétnym číselným údajom vyjadrené množstvo omamných látok a psychotropných látok – hmotnosť, resp. počet kusov, ako aj množstvo účinnej látky). Možno predpokladať, že to prispeje k odstráneniu rozdielov v určovaní rozsahu činu pri drogových trestných činoch v aplikačnej praxi, ako bolo znázornené aj na prípadoch uvedených v príspevku. Uvedené bude mať tiež vplyv pre ustálenie (správnej) právnej kvalifikácie skutkov, s čím nepochybne súvisia aj nové legálne definície relevantných pojmov – „prechovávanie“ omamnej látky, psychotropnej látky, drogového prekursora alebo predmetu určeného na ich výrobu a „obchodovanie“ s týmito látkami, ktoré príspevok taktiež analyzuje. Chystaná novela zároveň významným spôsobom (opätovne) mení skutkové podstaty drogových trestných činov (§ 171 až 173a).

Zoznam použitej literatúry

1. ANDRÝSEK, Michal: Drogové trestné činy a ich právna kvalifikácia. In: Zborník z medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2023: Aktuálne výzvy trestného práva. Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave, 2023, s. 356-362. ISBN 978-80-7160-696-3
2. Dôvodová správa k zákonu z 8. februára 2024, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Osobitná časť. [cit. 2024-03-10]. Dostupné na <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=536583>
3. Rozsudok Okresného súdu Trenčín z 22. júna 2023, sp. zn. PB - 1T 56/2023
4. Trestný rozkaz Okresného súdu Nitra z 12. júla 2022, sp. zn. 3T 45/2022
5. Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 12. januára 2022, sp. zn. 1Tdo 10/2021
6. Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 28. februára 2024, sp. zn. PL. ÚS 3/2024-112, vyhlásené v Zbierke zákonov Slovenskej republiky pod č. 41/2024 Z. z.
7. Zákon č. 372/1990 Zb. o priestupkoch
8. Zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon
9. Zákon č. 40/2024 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony

10. Zákon z 8. februára 2024, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. [cit. 2024-03-05]. Dostupné na: <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=540530>

Kontaktné údaje

JUDr. Michal Andrysek
andrysek1@uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave
Právnická fakulta

KRIMINALIZÁCIA INTERRUPCIÍ V USA

CRIMINALISATION OF ABORTIONS IN THE USA

Lenka Miklóssyová,¹ Alžbeta Šimeková²

Abstrakt: Kriminalizácia interrupcií v Spojených štátoch amerických predstavuje závažný zásah do základných ľudských práv a slobôd a ovplyvňuje prístup k reprodukčnému zdraviu. Príspevok sa zameriava na historické, právne a sociálno-politické rozmery problematiky, pričom zohľadňuje aj nežiadané vplyvy takejto právnej úpravy najmä na marginalizované komunity. Zameriava sa tiež na potrebu ochrany reprodukčných práv a analyzuje vplyv kriminalizácie interrupcií na spravodlivý prístup ku komplexným službám zdravotnej starostlivosti.

Kľúčové slová: interrupcie, kriminalizácia, umelé prerušenie tehotenstva, Spojené štáty americké

Abstract: The criminalization of abortions in the United States of America constitutes a serious interference with fundamental human rights and freedoms and affects access to reproductive health. The paper focuses on the historical, legal and socio-political dimensions of the issue, taking into account the undesirable impacts of such legislation, particularly on marginalized communities. It also focuses on the need to protect reproductive rights and analyses the impact of the criminalisation of abortions on equitable access to comprehensive health care services.

Key words: abortions, criminalization, termination of pregnancy, United States of America

Úvod

Problematika interrupcií je v poslednom období veľmi aktuálnou a diskutovanou témou. Jej kontroverznosť postupne vytvorila dva názorové prúdy, ktoré sú vo vzájomnom kontraste. Konzervatívny prístup, známy ako "pro-life", presadzuje prísnejšiu reguláciu a v niektorých prípadoch je aj za úplnú kriminalizáciu interrupcií,

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

² Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

pričom sa opiera o základné presvedčenie o neodňateľnej hodnote ľudského života. Naproti tomu, jeho protipólom je liberálny prístup, označovaný ako "pro-choice", ktorý zdôrazňuje autonómiu ženy a jej právo rozhodovať o vlastnom tele. Napriek ich rozdielnym pohľadom majú tieto prístupy spoločný záujem o reguláciu interrupcií prostredníctvom právnych predpisov, čo odráža obrovskú citlivosť tejto spoločenskej, politickej a morálnej otázky. Rovnakým spôsobom sa k tejto skutočnosti stavia aj legislatíva jednotlivých štátov. Na území Spojených štátov amerických možno badať roztrieštenosť legislatív týkajúcich sa reprodukčných práv z dôvodu, že v roku 2022 došlo k prelomeniu historického precedensu, ktorý garantoval právo na interrupciu zakotvujúc ho medzi ústavné práva.

Roe v. Wade

Historicky prelomovým rozhodnutím Najvyššieho súdu Spojených štátov amerických (ďalej ako „**NS USA**“) bolo rozhodnutie vo veci **Roe v. Wade**, ktoré sa od roku 1973 považovalo za základný pilier zabezpečujúci dostatočný rozsah reprodukčných práv v USA. Toto rozhodnutie zakotvilo **právo na interrupciu medzi ústavné práva**, pričom NS USA ho subsumoval pod právo na súkromie. Žena mala v zmysle uvedeného rozhodnutia právo dobrovoľne sa rozhodnúť či podstúpi interrupciu alebo nie. NS USA to odôvodnil takým spôsobom, že právo na súkromie je „*dostatočne široké na to, aby zahŕňalo rozhodnutie ženy či ukončiť svoje tehotenstvo alebo nie*“³.

Vzhľadom na federatívne usporiadanie USA a právny systém common law, toto rozhodnutie bolo akousi štátnou garanciou, že žiadny zo štátov USA nebude môcť občanom priznať menší rozsah reprodukčných práv než bolo judikované v spomínanom rozhodnutí. Súd v uvedenom rozhodnutí stanovil, že žena sa môže rozhodnúť podstúpiť interrupciu až do momentu, kým sa plod nestane životaschopným, pričom „*životaschopnosť znamená schopnosť plodu prežiť mimo maternice, čo sa zvyčajne stáva medzi 24 a 28. týždňom po počatí.*“⁴. V zmysle tohto rozhodnutia federatívne štáty nemohli zaviesť významné obmedzenia interrupcií počas prvého trimestra a počas druhého trimestra mohli regulovať interrupcie iba z dôvodu zdravia matky. Až v treťom trimestri, keď by plod mohol potenciálne prežiť mimo maternice, mohli štáty obmedziť alebo zakázať interrupciu s výnimkou interrupcie zo zdravotných dôvodov, t. j. na ochranu života alebo zdravia matky.

V čase vydania rozhodnutia vo veci Roe v. Wade tridsať amerických štátov stále zakazovalo interrupcie vo všetkých štádiách. Toto rozhodnutie teda v zásade legalizovalo interrupcie podstupované dobrovoľne v ranom štádiu tehotenstva v celých Spojených štátoch amerických a vytvorilo precedens, ktorý

³ Rozhodnutie Najvyššieho súdu USA (*Supreme Court*) vo veci Roe v. Wade, 410 U.S. 113 z roku 1973.

⁴ Tamtiež.

formoval národný rámec reprodukčných práv. Avšak, nedávne udalosti viedli k zrušeniu tohto právneho precedensu, čo vyvolalo v spoločnosti búrlivú diskusiu a vyvolalo otázky o budúcnosti práva na podstúpenie interrupcie, a to najmä v štátoch s konzervatívnejším politickým presvedčením.

Dobbs v. Jackson Women's Health Organization

Zvrat nastal v roku 2022, kedy v prípade **Dobbs v. Jackson Women's Health Organization** NS USA rozhodol, že Ústava Spojených štátov amerických nepriznáva právo na interrupciu. Toto rozhodnutie v zásade vrátilo jednotlivým federatívnym štátom právomoc regulovať akýkoľvek aspekt interrupcie, ktorý nie je chránený federálnym zákonom, podľa svojho vlastného presvedčenia. NS USA týmto rozhodnutím zrušil svoj vlastný precedens, pričom sa odvolal na „chybnú historickú analýzu“ v prípade *Roe v. Wade*.⁵

V prípade *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* bol napadnutý zákon štátu Mississippi, ktorý vo všeobecnosti zakazoval výkon interrupcie po 15. týždni tehotenstva, čo bolo však podľa dovedejšieho právneho konsenzu niekoľko týždňov pred okamihom, kedy sa plod mohol považovať za životaschopný mimo matrice. Hlavným protiargumentom štátu bolo, že by mala byť každému štátu vrátená autonómia v regulácii výkonu interrupcií v súlade s vôľou jeho občanov. Protistrana naproti tomu žiadala, aby NS USA znovu potvrdil rozsudok vo veci *Roe v. Wade* s tvrdením, že zákon štátu Mississippi nemôže byť naďalej účinný v rozpore s týmto rozsudkom.

Výsledkom rozhodnutia vo veci *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization* je, že *„každá tretia žena v súčasnosti žije v štátoch, v ktorých je interrupcia nedostupná. V prvých mesiacoch po zrušení rozsudku Roe v. Wade až osemnásť amerických federatívnych štátov zakázalo alebo výrazne obmedzilo výkon interrupcií.“*⁶ Vplyv zrušenia rozsudku *Roe v. Wade* bol teda obzvlášť závažný v štátoch s konzervatívnym zákonodarstvom a históriou s reštriktívnou interrupčnou reguláciou. V takýchto štátoch povzbudilo zrušenie rozsudku zákonodarcov k prijatiu prísnejších predpisov, ktoré obmedzili prístup k interrupčným službám a v niektorých prípadoch dokonca k prijatiu zákonov, ktoré interrupcie **kriminalizujú**. Ženy žijúce v týchto štátoch môžu čeliť zásadným prekážkam pri uplatňovaní svojich reprodukčných práv, ako napríklad predĺženie čakacích lehôt, povinné psychologické a lekárske poradenstvo pred

⁵ Rozhodnutie Najvyššieho súdu USA (*Supreme Court*) vo veci *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, 597 U.S. z roku 2022.

⁶ Planned Parenthood Action Fund. *Roe v. Wade Overturned: How the Supreme Court Let Politicians Outlaw Abortion*. [online]. [cit. 11.04.2024]. Dostupné na: <https://www.plannedparenthoodaction.org/issues/abortion/roe-v-wade>.

výkonom interrupcie alebo úplný zákaz vykonávania interrupcie ako takej s výnimkou vážneho ohrozenia života alebo zdravia tehotnej ženy.

Právna úprava v štátoch s reštriktívnou interrupčnou politikou



Obrázok 1 Interrupčná legislatíva v jednotlivých štátoch USA

Na obrázku vyššie môžeme vidieť rozdiely v interrupčnej legislatíve v Spojených štátoch amerických, ktorej rôznorodosť je spôsobená neexistenciou ústavného základu, ktorý by stanovoval hranice legálneho výkonu umelého prerušenia tehotenstva s celoštátnou pôsobnosťou. Prítomnosť jednotlivých legislatív štátov USA je posudzovaná podľa celého radu politík týkajúcich sa interrupcií na základe výskytu približne **20 typov obmedzení interrupcií** (napríklad zákazov interrupcií po určitom týždni tehotenstva, povinnosti absolvovania čakacích lehôt, zákazov financovania zákroku z poistenia, atď.) a približne **10 typov ochranných politík** (napríklad štátneho financovania interrupcií alebo ochrany pacientov a personálu kliník). Štáty sú zaradené do jednej zo siedmich kategórií na základe aktuálne platných politík a kumulatívneho vplyvu týchto politík na práva a prístup k interrupciám.⁷

V štátoch označených **tmavočervenou farbou** (v počte 15) je interrupčná politika najprísnejšia – interrupcie sú tu úplne **nezákonné** s niekoľkými výnimkami. Tieto výnimky môžu zahŕňať situácie, keď je interrupcia nevyhnutná na ochranu zdravia

⁷ Guttmacher Institute. *Interactive Map: US Abortion Policies and Access After Roe*. [online]. [cit. 11.04.2024]. Dostupné na: <https://states.guttmacher.org/policies/georgia/abortion-policies>.

matky, v prípade tehotenstva v dôsledku znásilnenia alebo incestu, alebo ak je plod postihnutý smrteľnou abnormalitou. V štátoch ako Idaho, Georgia a Západná Virgínia sa výnimka týkajúca sa znásilnenia a/alebo incestu môže uplatniť len vtedy, ak bol takýto skutok nahlásený orgánom činným v trestnom konaní.⁸ Na druhej strane je však zarádzajúce, že štát Alabama dokonca nepripúšťa ani túto výnimku.⁹

V týchto štátoch je interrupcia zakázaná buď od momentu počatia, alebo počnúc šiestym týždňom tehotenstva. Všetky povoľujú interrupcie v naliehavých prípadoch **zo zdravotných dôvodov**, ale definícia toho, kedy ide o zdravotné dôvody sa môže v jednotlivých štátoch meniť. Niektoré štáty napríklad uvádzajú, že interrupcie sú povolené **na ochranu zdravia**, iné štáty povoľujú interrupcie len v prípade **ohrozenia života**.

Poskytovatelia zdravotnej starostlivosti v týchto štátoch často uvádzajú, že niektoré výnimky týkajúce sa naliehavých prípadov zo zdravotných dôvodov sú v skutočnosti **ťažko použiteľné v praxi**. Dôvodom je ich príliš **vágne znenie** alebo **nedostatočné zohľadnenie zložitosti medicíny** ako takej.¹⁰ Zdravotnícky personál preto ani v takýchto prípadoch nechce vykonávať interrupcie z obavy pred trestným stíhaním a následným vyvedením trestnej zodpovednosti voči nim, čo môže závažným spôsobom ohroziť život či zdravie ženy.

Okrem toho je žena pred výkonom interrupcie konfrontovaná s viacerými prekážkami. Najmenej 48 hodín pred interrupciou musí lekár, ktorý má vykonať interrupciu, alebo iná kvalifikovaná osoba **informovať** ženu o agentúrach určených na adopciu, informáciu o vývoji nenarodeného plodu, metódach a rizikách interrupcie, o povinnostiach otca dieťaťa a iných alternatívach k interrupcii. Okrem toho je žena povinná pred interrupciou podstúpiť **ultrazvukové vyšetrenie** a písomne potvrdiť buď, že videla ultrazvukový obraz svojho nenarodeného dieťaťa, alebo že jej bola táto možnosť ponúknutá a odmietla ju. Štáty s reštriktívnou interrupčnou politikou tiež zakazujú verejné financovanie interrupcií a rovnako aj krytie zákroku zo súkromného poistenia.

⁸ SHERMAN, C. a WITHERSPOON, A. *Abortion rights across the US: we track where laws stand in every state*. In: The Guardian [online]. [cit. 11.04.2024]. Dostupné na: <https://www.theguardian.com/us-news/ng-interactive/2023/nov/10/state-abortion-laws-us>.

⁹ Code of Alabama, Title 26 - Infants and Incompetents. Chapter 23H - The Alabama Human Life Protection Act. Section 26-23H-4 - Abortion Prohibited; Exception.

¹⁰ SHERMAN, C. a WITHERSPOON, A. *Abortion rights across the US: we track where laws stand in every state*. In: The Guardian [online]. [cit. 11.04.2024]. Dostupné na: <https://www.theguardian.com/us-news/ng-interactive/2023/nov/10/state-abortion-laws-us>.

Následky sprísňovania interrupčnej legislatívy

Po sprísnení interrupčnej legislatívy v USA, musela táto krajina čeliť viacerým následkom. Najviac ovplyvnené prísnou interrupčnou legislatívou sú najmä ženy žijúce v **nižšej sociálnej vrstve** v nepriaznivých finančných a sociálnych podmienkach, keďže „ženy s dostatočným finančným zabezpečením sú, naopak, často schopné zaplatiť si síce nelegálne vykonávané, ale zdravotne neškodné služby alebo vycestovať za legálnou interrupciou do zahraničia.“¹¹ Táto sociálne slabšia skupina žien je závislá od systému verejného zdravotníctva, a preto často podstupuje takýto zákrok neodbornou cestou a hrozba trestného stíhania ju dokonca odradí aj od vyhľadania zdravotnej pomoci v prípade neskorších komplikácii spôsobených týmto zákrokom.

Príkladom možného rozsahu následkov nám môže byť historická skúsenosť z Rumunska, kde bola interrupcia pred rokom 1966 dostupná a legálna a v rokoch 1966 až 1989 boli interrupcie a antikoncepcia náhle zakázané v dôsledku vtedajšieho pronatálne orientovaného politického krídla. Výsledkom bolo **zvýšenie materskej úmrtnosti** súvisiacej s interrupciou na **desaťkrát vyššiu úroveň** než v iných európskych krajinách.¹² V polovici roka 1980 bolo v Rumunsku 86% materských úmrtí zapríčinených **nelegálnymi interrupciami**,¹³ čo predstavovalo najvyššie percento vo svete, podstatne vyššie než čísla rozvojových krajín ako Nigéria (25 %) či Srí Lanka (13 %).¹⁴ Okrem toho kontrolný mechanizmus dohliadania nad dodržiavaním noriem, ktoré zakazovali podstúpenie legálnej interrupcie sprevádzali zásadné porušenia práv žien. Zákon vyžadoval, aby ženy pravidelne v mesačných intervaloch podstupovali vyšetrenia tzv. „gynekologickou políciou“, ktorá mala odhaliť možné tehotenstvo. Tehotné ženy tak boli ihneď zaregistrované a počas celého tehotenstva monitorované, aby sa zabezpečilo donosenie každého plodu.¹⁵

¹¹ Svetová zdravotnícka organizácia. *Safe Abortion: Technical and Policy Guidance for Health Systems*, 2nd ed. Ženeva: WHO, 2012.

¹² Svetová zdravotnícka organizácia. *Unsafe abortion : global and regional estimates of incidence of and mortality due to unsafe abortion with a listing of available country data*, 3rd ed. Maternal Health and Newborn Health / Safe Motherhood Programme, 1998.

¹³ Tamtiež.

¹⁴ JACOBSON, J. L. *The Global Politics of Abortion*. In: Worldwatch Paper 97 [online], [cit. 14.04.2024]. Washington: Worldwatch Institute, 1990. str. 43. Dostupné na: <https://files.eric.ed.gov/fulltext/ED328509.pdf>.

¹⁵ NEGRAU, N. *Listening to Women's Voices: Living in Post-Communist Romania*. In: Connecticut Journal of International Law, Vol. 12, No. 1 (1996-1997). str. 123.

Keď bol zákaz interrupcií v roku 1989 zrušený, materská úmrtnosť v Rumunsku **klesla o 50 %** a do roku 1993 až o **317 %**.¹⁶ Okrem toho vo všeobecnosti platí, že v krajinách s legálnymi a dostupnými interrupciami je materská úmrtnosť výrazne nižšia, o čom svedčí skutočnosť, že zákony upravujúce interrupcie sa od 50. rokov 20. storočia na celom svete postupne liberalizovali, v dôsledku čoho sa znížila úmrtnosť žien v dôsledku interrupcií.¹⁷

Podľa posledných výskumov realizovaných Svetovou zdravotníckou organizáciou je však stále úmrtnosť matiek neprijateľne vysoká. Počas roku 2020 došlo približne k 287 000 úmrtiam žien súvisiacich s tehotenstvom a pôrodom, čo zodpovedá takmer 800 úmrtiam každý deň a jednému úmrtiu každé dve minúty. V porovnaní s rokom 2000 je to však viac než o tretinu menej.¹⁸ V celosvetovom meradle sa podiel úmrtí matiek v dôsledku vykonávania nebezpečných alebo nelegálnych potratov dlhodobo pohybuje okolo 13 %¹⁹, čo teda v celých číslach predstavuje takmer 40 000 úmrtí ročne. Väčšine úmrtí matiek sa pritom dá predísť, keďže postupy v oblasti zdravotnej starostlivosti, vďaka ktorým sa má predchádzať komplikáciám alebo ich eliminovať sú dobre známe, bohužiaľ však **nie sú každému prístupné**.

Okrem úmrtí spojených s **nebezpečne vykonávanými interrupciami** sú však ďalším problémom aj **zdravotné komplikácie**, ktoré sú s takýmto zákrokom spojené. Podľa dostupných štatistických údajov sa počet žien, ktoré podstúpia po nebezpečne vykonanej interrupcii nemocničné vyšetrenie z dôvodu výskytu chronických zdravotných problémov pohybuje okolo 800 000.²⁰ „*Riziká úmrtnosti a chorobnosti spojené s nebezpečným umelým prerušením tehotenstva závisia od zariadení a zručností poskytovateľa umelého prerušenia tehotenstva, použitej metódy zákroku, celkového zdravotného stavu ženy a štádia jej tehotenstva. Nebezpečný potrat môže byť vyvolaný samotnou ženou, osobou bez zdravotníckej spôsobilosti v nehygienických podmienkach alebo zdravotníckym pracovníkom mimo vhodných zdravotníckych zariadení. Pokusy o vyvolanie potratu môžu zahŕňať: zavedenie pevného predmetu (koreňa, vetvičky alebo*

¹⁶ Svetová zdravotnícka organizácia. *Unsafe abortion : global and regional estimates of incidence of and mortality due to unsafe abortion with a listing of available country data, 3rd ed.* Maternal Health and Newborn Health / Safe Motherhood Programme, 1998.

¹⁷ JACOBSON, J. L. *The Global Politics of Abortion*. In: Worldwatch Paper 97 [online], [cit. 14.04.2024]. Washington: Worldwatch Institute, 1990. str. 43. Dostupné na: <https://files.eric.ed.gov/fulltext/ED328509.pdf>.

¹⁸ Svetová zdravotnícka organizácia. *Trends in maternal mortality 2000 to 2020: estimates by WHO, UNICEF, UNFPA, World Bank Group and UNDESA/Population Division*. Executive summary. str. 2.

¹⁹ Svetová zdravotnícka organizácia. *Unsafe abortion: global and regional estimates of the incidence of unsafe abortion and associated mortality in 2008*. 6th ed. str. 27.

²⁰ Svetová zdravotnícka organizácia. *Unsafe abortion : global and regional estimates of incidence of and mortality due to unsafe abortion with a listing of available country data, 3rd ed.* Maternal Health and Newborn Health / Safe Motherhood Programme, 1998.

katétra) do maternice; dilatačný a kyretážny zákrok nesprávne vykonaný nekvalifikovaným poskytovateľom; požitie škodlivých látok a pôsobenie vonkajšej sily. V mnohých prípadoch konanie môže spočívať aj v silnom udieraní do podbruška ženy za účelom prerušenia tehotenstva, čo môže spôsobiť prasknutie maternice a v niektorých prípadoch dokonca aj smrť.“²¹

V procese sprísňovania interrupčnej legislatívy sa môžeme dostať do stavu, kedy bude **plodu uznané právo na život**. Takéto uznanie plodu ako plnohodnotnej osoby spôsobuje vážne etické problémy vo vzťahu lekár - pacient. Posudzovanie záujmov plodu oddelene od záujmov tehotnej ženy má potenciál vytvoriť spornú situáciu v oblasti riešenia komplikácii spojených s tehotenstvom. Z pohľadu lekára môže zaobchádzanie s plodom ako s pacientom s vlastným právom na život vyvolať **konflikt záujmov medzi ochranou ženy a ochranou plodu** v prípade, ak by sa dostali do vzájomnej konkurencie. Okrem toho môže byť samotný zákrok interrupcie stíhaný ako vražda a osoba, ktorá zákrok vykonala môže byť trestne stíhaná.

Dôsledkom je tiež pokles prístupu k základným pôrodnickým službám, čo je spôsobené najmä strachom zdravotníckych pracovníkov, že v prípade, ak chyba pri vykonanom vyšetrení ohrozí plod v tele ženy, mohli by byť za také konanie trestne stíhaní. Priznanie práva na život plodu zároveň môže viesť k tomu, že tehotná žena by mohla byť trestaná za akékoľvek **aktivity**, ktoré môžu **potenciálne ohroziť** pokračovanie tehotenstva alebo život plodu, ako napríklad fajčenie, cvičenie, sexuálna aktivita alebo pokračovanie v zamestnaní. Mohli by sme sa dostať do absurdných situácií, ktoré by umožňovali štátu, mužovi, ktorý oplodnil ženu alebo aj samotnému plodu alebo jeho zástupcom žalovať ženu za jej rozhodnutie podstúpiť interrupciu alebo akékoľvek iné konanie, ktoré viedlo k prerušeniu tehotenstva. Bežné spontánne potraty by sa začali javiť podozrivými a žena by sa musela *de facto* po každom nechránenom pohlavnom styku správať ako tehotná, inak by riskovala v prípade spontánneho potratu trestné stíhanie za usmrtenie.²²

Právny stav na Slovensku

V Európskej únii neexistuje ani jedna krajina, ktorá by povoľovala interrupcie bez akéhokoľvek obmedzenia. Legislatívna úprava interrupcií sa vo všeobecnosti pohybuje po určitom spektre, ktorého hlavné východiská sú tzv. hnutie „*pro-life*“ a hnutie „*pro-choice*“. Pro-life hlása ochranu ľudského života od počatia po prirodzenú smrť. Keďže chráni ľudský život od počatia, zastáva voči interrupciám negatívny

²¹ Svetová zdravotnícka organizácia. *Unsafe abortion: global and regional estimates of the incidence of unsafe abortion and associated mortality in 2008*. 6th ed. str. 14.

²² Spoločnosť pre plánované rodičovstvo. *Interrupcie a právo: právna analýza legálneho stavu interrupcií z pohľadu medzinárodných a národných právnych systémov*. Prešov: EsFem, 2007. str. 27.

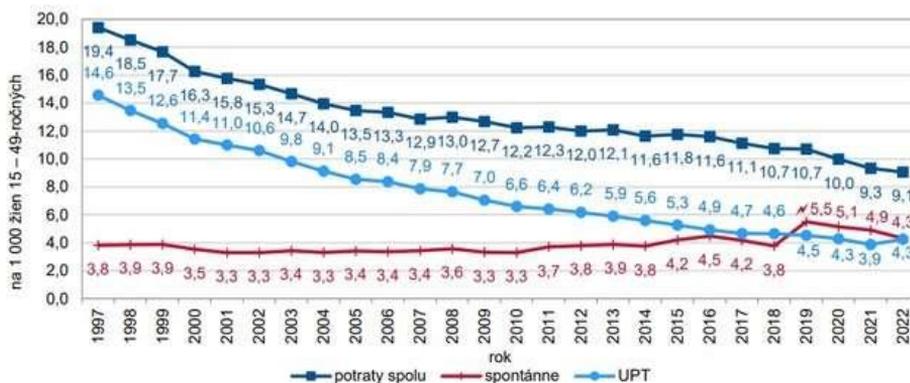
postoj a vníma ich ako neželaný jav v spoločnosti. Pro-choice naopak chráni voľbu a telesnú integritu tehotnej ženy a zdôrazňuje spoločenský význam možnosti slobodnej voľby a práva rozhodovať o svojom živote. Legislatívna úprava interrupcií na Slovensku je momentálne naklonená skôr v spektre „pro-choice“, keďže umožňuje slobodnú voľbu matky, ale zároveň spĺňa podmienky princípu proporcionality vyvažovaním ochrany plodu a matkinho práva na súkromie, do ktorého imanentne patrí aj právo na rozhodovanie o vlastnej duševnej a telesnej integrite.

V posledných rokoch sú na Slovensku badateľné **opakujúce sa pokusy o sprísňovanie legislatívy** upravujúcej interrupcie. Cieľom takýchto legislatívnych úprav je podľa navrhovateľov zákona **znižovanie miery podstupovania interrupcií**. Z aktuálnych údajov však vyplýva, že už v súčasnom stave *de lege lata* dochádza k znižovaniu počtu podstupených zákrokov umelého prerušenia tehotenstva.²³ Podľa informácií dostupných z Národného centra zdravotníckych informácií (ďalej len „**NCZI**“) nahlásili zdravotnícke zariadenia v roku 2022 11 526 potratov na území Slovenskej republiky, pričom potratov žien bez trvalého bydliska na Slovensku bolo 275. Potraty sú vo všeobecnosti zaznamenávané v rôznych kategóriách, a to spontánne potraty, umelé prerušenia tehotenstva, mimomaternicové tehotenstvá a iné potraty. Podiel umelých prerušení tehotenstva (ďalej aj ako „**UPT**“) bol za rok 2022 z celkového počtu potratov 48,1 %, čo predstavuje počet 5 539 UPT. Podľa NCZI bol „*od roku 2017 pozorovaný každoročný pokles umelých prerušení tehotenstva až do roku 2021. V poslednom sledovanom roku 2022 bolo o 290 UPT viac ako v roku 2021, čo spôsobilo nárast o 5,5 %.*“²⁴ Napriek tomuto výkyvu v klesajúcej tendencii zákrokov umelého prerušenia tehotenstva však vo všeobecnosti klesla v roku 2022 **všeobecná miera potratovosti** (vyjadruje počet potratov (všetkých druhov) žien s trvalým pobytom v SR na 1 000 žien vo veku 15 až 49 rokov v SR), ktorá dosiahla najnižšiu hodnotu (9,1 ‰) v rámci sledovaného obdobia (1997 – 2022).²⁵ Na nasledujúcom grafe môžeme vidieť všeobecnú mieru potratovosti žien, ktoré majú trvalý pobyt na území Slovenskej republiky:

²³ Národné centrum zdravotníckych informácií. *Potraty v Slovenskej republike 2022*. [online]. [cit. 12.04.2024]. https://data.nczisk.sk/statisticke_vystupy/Potraty/Potraty_v_SR_2022.pdf.

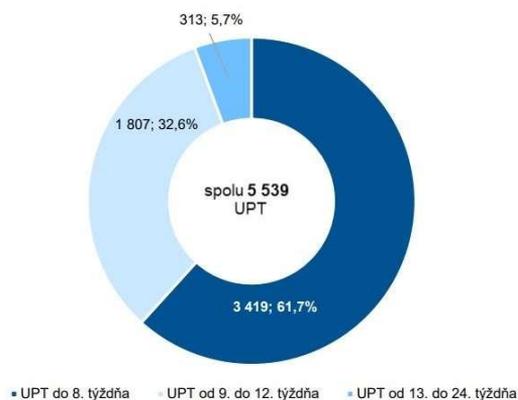
²⁴ Tamtiež.

²⁵ Tamtiež.



Graf 1 Všeobecná miera potratovosti (1997-2022)

Najviac umelých prerušení tehotenstva na 1 000 žien podstúpili v roku 2022 ženy vo veku 25 – 29 rokov (7,3 UPT/1 000 žien v danom veku) a 20 – 24 rokov (7,1 UPT/1 000 žien). Z celkového počtu umelých prerušení tehotenstva bolo vykonaných 560 interrupcií, ktoré boli indikované zo zdravotných dôvodov týkajúcich sa matky alebo plodu. Čo sa týka času podstúpenia zákroku, najvyšší podiel tvorili UPT vykonané do 8. týždňa tehotenstva (61,7 %), druhý najvyšší podiel UPT vykonané od 9. do 12. týždňa tehotenstva (32,6 %) a UPT vykonané od 13. do 24. týždňa tehotenstva (prípustné iba zo zdravotných dôvodov) tvorili 5,7 % vykonaných zákrokov.²⁶



Graf 2 Interrupcie na Slovensku podľa času vykonania zákroku

Na pôde Národnej rady Slovenskej republiky začali kroky smerujúce k sprísneniu právnej úpravy interrupcií už v júni roku 2020, kedy došlo k predloženiu návrhu skupiny poslancov Národnej rady Slovenskej republiky na vydanie zákona, ktorým sa

²⁶ Národné centrum zdravotníckych informácií. *Potraty v Slovenskej republike 2022*. [online]. [cit. 12.04.2024]. https://data.nczisk.sk/statisticke_vystupy/Potraty/Potraty_v_SR_2022.pdf.

mení a dopĺňa zákon č. 576/2004 Z. z. o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov. Po tom čo predmetný návrh nebol schválený predložila skupina poslancov v auguste roku 2021 návrh na vydanie **zákona o pomoci tehotným ženám**, ktorý presadzuje myšlienku sprísnenia prístupu k umelému prerušeniu tehotenstva pre ženy. Po tom, čo sa ani v tomto prípade nepodarilo presadiť navrhovanú novú právnu úpravu, prišiel rovnaký návrh znovu v septembri roku 2022 a v apríli roku 2023.

V navrhovanom znení zákona o pomoci tehotným ženám môžeme nájsť viaceré kroky smerujúce k sprísňovaniu interrupčnej legislatívy maskujúce sa za úmysel vyslovený navrhovateľmi zákona, a to „nutnosť pomoci tehotným ženám a ich rodinám“ a „potrebu ochrany života a zdravia ženy.“ Prvou, aj keď naoko nepatrnou zmenou, je zmena pojmoslovía z **umelého „prerušenia“ tehotenstva** na **umelé „ukončenie“ tehotenstva**. Takáto zmena vnáša do litery zákona skrytý psychologický význam, čím podporuje ideologické presvedčenia konzervatívnej skupiny predkladateľov. Okrem toho bolo však navrhované aj predĺženie tzv. **čakacej lehoty** v prípade umelého prerušenia tehotenstva na žiadosť na 96 hodín (podľa stavu *de lege lata* je stanovená v dĺžke 48 hodín), pričom povinné uplynutie stanovenej lehoty sa nemá vyžadovať iba v prípade prerušenia tehotenstva na žiadosť, ale vo **všetkých prípadoch** umelého prerušenia tehotenstva **okrem bezprostredného ohrozenia života**. To znamená, že poskytovatelia zdravotnej starostlivosti budú v prípade, ak je potrebné, či priam nevyhnutné prerušiť tehotenstvo z dôvodu napríklad odumretia plodu, vážneho poškodenia plodu naznačujúceho jeho následné odumretie, inej zdravotnej kontraindikácie, alebo dokonca v prípade znásilnenia ženy, musieť čakať stanovených 96 hodín, ak ohrozenie života tehotnej ženy nebude bezprostredné. Takýto krok by mohol následne viesť k stavu, že v prípade, kedy neexistuje zákonný právny rámec na konštatovanie toho, čo vlastne znamená „bezprostredné ohrozenie života“, je do právneho poriadku a spoločnosti vnášaná neistota, ktorá predstavuje významný odstrašujúci faktor pre ženy a aj zdravotníckych pracovníkov. Táto právna neistota následne nepriamo spôsobuje aj ohrozenie života a zdravia tehotných žien v prípadoch, kedy by bolo vykonanie interrupcie nevyhnutné pre zamedzenie ďalších komplikácií, alebo dokonca pre záchranu života ženy, ale z dôvodu nie úplne jasných zákonných podmienok a hrozby perzekúcie by bolo vykonanie zákroku radšej odmietnuté.

S potrebou uplynutia predĺženej 96 hodinovej čakacej lehoty je spojená aj navrhovaná **povinnosť vyplnenia požadovaných formulárov**, v rámci ktorých jednou z informácií, ktoré tehotná žena žiadajúca o umelé prerušenie tehotenstva musí uviesť, je použitá forma ochrany, ktorou sa mala zamedziť možnosť vzniku tehotenstva. Vyžadovanie podobných informácií je pritom závažným zásahom do intímnej sféry tehotnej ženy, a na účely procesu umelého prerušenia tehotenstva, na

ktoré má tehotná žena v rámci zákonných lehôt právo, nie je v žiadnom ohľade potrebná či nevyhnutná.

Poslednou dôležitou zmenou je navrhované **zavedenie zákazu reklamy** umelého prerušenia tehotenstva, ktorej cieľom je zamedziť reklamy prezentujúce dostupnosť interrupcií, rovnako ako reklamy na služby alebo tovary poskytované alebo ponúkané na účely výkonu interrupcie. Jednak sa zavedenie zákazu reklamy umelého prerušenia tehotenstva s ohľadom na súčasne stanovené oblasti, na ktoré sa v zmysle platnej právnej úpravy zákona č. 147/2001 Z. z. o reklame a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „**Zákon o reklame**“) vzťahuje zákaz reklamy, akými sú zbrane, streliva a obchodovanie s ľudskými orgánmi, tkanivami a bunkami, javí ako nevhodný a neprimeraný. No rovnako je potrebné zamyslieť sa aj nad potrebou tejto legislatívnej zmeny, presnejšie legislatívneho doplnenia Zákona o reklame o zákaz reklamy dotýkajúcej sa problematiky umelého prerušenia tehotenstva, ktorá sa v súčasnej dobe **absolútne nevyskytuje v reklamnom priestore**. Predmetné legislatívne doplnenie má zachovať autonómnosť a slobodu rozhodnutia sa ženy, pričom navrhovatelia zákona uvádzajú, že takýto zákaz reklamy je hodnotovo príbuzný k už platnému zakazu reklamy, ktorá sa týka potreby alebo dostupnosti orgánov, tkanív a buniek. Okrem faktu, že proces umelého prerušenia tehotenstva nie je možné prirovnať k obchodovaniu s orgánmi, tkanivami alebo bunkami, je potrebné poukázať aj na potenciál negatívneho dopadu zavedenia uvedeného zákazu reklamy na **mieru informovanosti žien o zariadeniach, procese, dôsledkoch a iných informácii súvisiacich s interrupciou**, ktoré sú poskytované napríklad aj samotnými lekármi ako poskytovateľmi zdravotnej starostlivosti.

Záver

Vzhľadom na uvedené možno teda konštatovať, že diskusia o interrupčnej legislatíve je hlboko intímna a zahŕňa zložité etické, morálne a spoločenské aspekty. Sprísnenie interrupčnej legislatívy však nie je najúčinnjším prístupom k riešeniu základných spoločenských problémov spojených s touto sférou. Namiesto sprísňovania interrupčnej legislatívy, čo mnohokrát spôsobuje vznik ďalších nadväzujúcich, a dokonca vážnejších problémov, by sa komplexné stratégie mali zamerať na podporu **prístupu k vzdelávaniu, antikoncepcii a zdravotníckym službám**, ako aj na riešenie základných príčin neplánovaného tehotenstva. Okrem toho je rešpektovanie individuálnej autonómie a reprodukčných práv základom pri presadzovaní zásad **rovnosti a spravodlivosti**. Namiesto toho, aby sme sa spoliehali len na represívne opatrenia, je teda nevyhnutné, aby sme pri prístupe k interrupciám zohľadňovali aj iné faktory, ktoré majú vplyv na reprodukčné rozhodnutia žien.

Môžeme teda zhrnúť, že právnu úpravu *de lege lata* nie je potrebné sprísňovať v tom zmysle, že by predkladala nové a prísnejšie podmienky na výkon interrupcií, práve

naopak, takéto snahy je potrebné rázne odmietnuť za účelom ochrany medzinárodných a vnútroštátnych štandardov v oblasti poskytovania zdravotnej starostlivosti, ale najmä v oblasti ľudských práv. V súčasnej dobe, ktorá poskytuje vysokú mieru individuálnej slobody, je potrebné zaujať pevný a istý postoj, ktorý dopomôže nielen ochrániť základné hodnoty demokratickej spoločnosti, ale aj odhaliť populistický vplyv rôznych verejne vystupujúcich osôb alebo rôznych známych združení a organizácií nielen na proces normotvorby, ale aj na mienku celej spoločnosti.

Zoznam použitej literatúry

1. Code of Alabama, Title 26 - Infants and Incompetents. Chapter 23H - The Alabama Human Life Protection Act. Section 26-23H-4 - Abortion Prohibited; Exception.
2. Guttmacher Institute. *Interactive Map: US Abortion Policies and Access After Roe*. [online]. Dostupné na: <https://states.guttmacher.org/policies/georgia/abortion-policies>.
3. JACOBSON, J. L. The Global Politics of Abortion. In: Worldwatch Paper 97. [online]. Washington: Worldwatch Institute, 1990. Dostupné na: <https://files.eric.ed.gov/fulltext/ED328509.pdf>.
4. Národné centrum zdravotníckych informácií. Potraty v Slovenskej republike 2022. [online]. https://data.nczisk.sk/statisticke_vystupy/Potraty/Potraty_v_SR_2022.pdf.
5. NEGRAU, N. Listening to Women's Voices: Living in Post-Communist Romania. In: Connecticut Journal of International Law, Vol. 12, No. 1 (1996-1997).
6. Planned Parenthood Action Fund. *Roe v. Wade Overturned: How the Supreme Court Let Politicians Outlaw Abortion*. [online]. Dostupné na: <https://www.plannedparenthoodaction.org/issues/abortion/roe-v-wade>.
7. Rozhodnutie Najvyššieho súdu USA (*Supreme Court*) vo veci Dobbs v. Jackson Women's Health Organization, 597 U.S. z roku 2022.
8. Rozhodnutie Najvyššieho súdu USA (*Supreme Court*) vo veci Roe v. Wade, 410 U.S. 113 z roku 1973.
9. SHERMAN, C. a WITHERSPOON, A. *Abortion rights across the US: we track where laws stand in every state*. In: The Guardian [online]. Dostupné na: <https://www.theguardian.com/us-news/ng-interactive/2023/nov/10/state-abortion-laws-us>.
10. Spoločnosť pre plánované rodičovstvo. Interrupcie a právo: právna analýza legálneho stavu interrupcií z pohľadu medzinárodných a národných právnych systémov. Prešov: EsFem, 2007.

11. Svetová zdravotnícka organizácia. Safe Abortion: Technical and Policy Guidance for Health Systems, 2nd ed. Ženeva: WHO, 2012.
12. Svetová zdravotnícka organizácia. Trends in maternal mortality 2000 to 2020: estimates by WHO, UNICEF, UNFPA, World Bank Group and UNDESA/Population Division. Executive summary.
13. Svetová zdravotnícka organizácia. Unsafe abortion : global and regional estimates of incidence of and mortality due to unsafe abortion with a listing of available country data, 3rd ed. Maternal Health and Newborn Health / Safe Motherhood Programme, 1998.
14. Svetová zdravotnícka organizácia. Unsafe abortion: global and regional estimates of the incidence of unsafe abortion and associated mortality in 2008. 6th ed.

Kontaktné údaje

Mgr. Lenka Miklóssyová

lenka.miklossyova@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky

Bc. Alžbeta Šimeková

simekova33@uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Študentská pomocná vedecká sila – Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky

TRESTNÉ ČINY PROTI PEDAGOGICKÝM ZAMESTNANCOM Z POHĽADU PROKURÁTORA

CRIMES AGAINST TEACHING STAFF FROM THE PROSECUTOR'S PERSPECTIVE

Samuel Marr¹

Abstrakt: Príspevok reflektuje problematiku trestných činov proti pedagogickým zamestnancom vo väzbe na nimi plnené úlohy. V tejto spojitosti bližšie približuje osobitné kvalifikačné znaky, najmä však § 139 ods. 1 písm. h) Trestného zákona a venuje sa ich nejednotnému priradovaniu k trestným činom voči tejto osobitnej skupine poškodených v praxi. Uvedeným zvýrazňujeme význam dozorovej činnosti prokurátora, ktorý profesionálnym prístupom k tejto činnosti zabezpečí jednotné správne právne kvalifikovanie konkrétneho trestného činu. Záverom príspevku sa v krátkosti vyjadrujeme k otázke zbavovania mlčanlivosti lekárov samosprávnym krajom.

Kľúčové slová: Trestné činy proti pedagogickým zamestnancom, priradovanie osobitných kvalifikačných pojmov, prokurátor, dozorová činnosť prokurátora, zbavovanie mlčanlivosti lekárov

Abstract: The paper reflects on the issue of crimes against pedagogical employees in relation to the tasks performed by them. In this connection, it explains in more detail the specific qualifying features, in particular Section 139(1)(h) of the Criminal Code and addresses their inconsistent assignment to crimes against this specific group of injured parties in practice. By doing so, we emphasize the importance of the supervisory activity of the prosecutor, who, through a professional approach to this activity, will ensure a uniform correct legal classification of a specific crime. At the end of the post, we briefly comment on the issue of the non-disclosure of doctors by self-governing regions.

¹Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta.
Okresná prokuratúra Galanta

Key words: Crimes against pedagogical employees, Assignment of specific qualification terms, prosecutor, supervision activities of the prosecutor, depriving doctors of confidentiality

Úvod

Pre neskôr v texte glosovanú materiú považujeme za potrebné *a priori* pristúpiť k vymedzeniu základnej pojmológie. Normatívne ukotvenie pedagogických zamestnancov reglementuje niekoľko právnych predpisov. V zmysle týchto možno potom hovoriť o:

- Ad 1) **pedagogických zamestnancoch vo vysokom školstve**, ktorými sa na účely osobitného zákona rozumejú „*vysokoškolskí učitelia, výskumní pracovníci, umeleckí pracovníci a ostatní zamestnanci*“², ak sa na nich vzťahuje ustanovenie § 1 ods. 4 vyššie citovaného zákona, teda ak plnia úlohy podľa prvej časti daného zákona bližšie rozvedené pod marginálnou rubrikou spomenutého ustanovenia § 1 ods. 4 Vysokoškolského zákona „*Poslanie, úlohy a postavenie vysokých škôl*“.
- Ad 2) **pedagogických zamestnancoch v zmysle zákona č. 317/2009 Z. z. o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov**. Za takýchto zákonodarca považuje pedagogického zamestnanca – fyzickú osobu „*ktorá vykonáva pedagogickú činnosť a je zamestnancom podľa § 1 ods. 2. Pedagogickým zamestnancom je aj vedúci pedagogický zamestnanec*.“³ Obdobne ako pri pedagogických zamestnancoch podľa predchádzajúceho bodu, aj tu sa vyžaduje určitá materiálna konexita čo do výkonu pedagogickej činnosti, spôsobom predpokladaným ustanovením § 3 ods. 2 vyššie citovaného zákona.
- Ad 3) **Odborných zamestnancoch v zmysle naposledy uvedeného zákona**. Tu pripomínáme, že na účely predmetného osobitného zákona sa za odborného zamestnanca považuje „*fyzická osoba, ktorá vykonáva odbornú činnosť a je zamestnancom podľa § 1 ods. 2. Odborným zamestnancom je aj vedúci odborný zamestnanec*.“⁴ Esenciálnou podmienkou je výkon odbornej činnosti/í

²§ 74 ods. 5 zákona č. 131/ 2002 Z. z. o vysokých školách a o zmene a doplnení niektorých zákonov

³§ 3 ods. 1 zákona č. 317/2009 Z. z. o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov

⁴§ 4 ods. 1 zákona č. 317/2009 Z. z. o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov

v konkrétnostiach popísaných v § 4 ods. 2 a ods. 3 predmetného zákona.

V tejto spojitosti pre podrobnosť a celkovú komplexnú prehľadnosť venujeme pozornosť sústave **škôl a školských zariadení** a zhŕňame, že túto **na účely školského zákona** tvoria vo **vzťahu k školám**:

- I.) „*materská škola, základná škola, gymnázium, stredná odborná škola, stredná športová škola, škola umeleckého priemyslu, konzervatórium, školy pre deti a žiakov so špeciálnymi výchovno-vzdelávacími potrebami, základná umelecká škola a jazyková škola.*“⁵ Obiter dictum pripomíname, že podľa § 109 písm. a) a písm. b) v spojení s § 110 ods. 1 a § 111 ods. 1 školského zákona je na sústavu stredných škôl prihliadať včítane policajných škôl a škôl požiarnej ochrany.

vo vzťahu k školským zariadeniam:

- II.) „*školské výchovno-vzdelávacie zariadenia, špeciálne výchovné zariadenia, zariadenia poradenstva a prevencie a školské účelové zariadenia.*“⁶ Tu pripájame komentár, že do prvej skupiny, teda do „školských výchovno-vzdelávacích zariadení“ možno príkladmo zahrnúť školské kluby detí, internáty, centrá voľného času a pod. Čo sa týka špeciálnych výchovných zariadení, tu možno hovoriť najmä o reedukačných centrách, diagnostických centrách a pod. Za zariadenia poradenstva a prevencie je zase potrebné považovať najmä „prevenčné centrá“. Napríklad centrum pedagogicko-psychologického poradenstva a prevencie a tiež centrum špeciálno-pedagogického poradenstva. *In fine* je pod účelové školské zariadenia možné demonštratívne poňať školské stravovacie zariadenia, školy v prírode a pod.

na účely zákona o sociálnej ochrane detí a o sociálnej kuratele tvorí:

- III.) **Centrum pre deti a rodiny.** Tu uvádzame, že podľa staršej právnej úpravy zákona o sociálnej ochrane detí a o sociálnej kuratele účinného do 31.marca 2018, terajšiu agendu Centra pre deti a rodiny vykonával „*detský domov, detský domov pre maloletých bez sprievodu, krízové stredisko, resocializačné stredisko pre drogovu závislých a inak závislých a iné zariadenia zriadené na vykonávanie opatrení sociálnoprávnej*

⁵§ 27 ods. 2 písm. a) až písm. j) zákona č. 245/ 2008 Z. z. o výchove a vzdelávaní (školský zákon) a o zmene a doplnení niektorých zákonov

⁶§ 112 ods. 1 písm. a) až písm. d) zákona č. 245/ 2008 Z. z. o výchove a vzdelávaní (školský zákon) a o zmene a doplnení niektorých zákonov

*ochrany detí a sociálnej kurately.*⁷ Novelizujúci predpis č. 61/2018 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. [305/2005 Z. z.](#) o sociálnoprávnej ochrane detí a o sociálnej kuratele a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony v bode č. 34 dovedejšiu právnu úpravu tak, že opatrenia sociálnoprávnej ochrany detí sa z vyššie uvedených zariadení presúvajú na Centrum pre deti a rodiny, ktoré podľa glosovaného zákona z hľadiska *de lege lata* zastrešuje predmetnú agendu. V tomto smere je pre prokurátorov potrebné na uvedené reflektovať vo väzbe na Prílohu č. 1 k stanovisku generálneho prokurátora Slovenskej republiky zo dňa 6. júna 2016 por. č. 1/2016 z Ústrednej evidencie stanovísk generálneho prokurátora, IV/1 Spr 171/15/1000. Uvedené je datované k roku 2016 a preto logicky nemohlo reflektovať právnu úpravu prijatú takmer o dva roky neskôr.

na účely zákona o sociálnych službách tvoria tieto zariadenia:

IV.) Zariadenia dočasnej starostlivosti o deti. „*V zariadení dočasnej starostlivosti o deti sa poskytuje pomoc pri osobnej starostlivosti o dieťa, ak rodič dieťaťa alebo fyzická osoba, ktorá má dieťa zverené do osobnej starostlivosti na základe rozhodnutia súdu, nemôže z vážnych dôvodov zabezpečiť osobnú starostlivosť o maloleté dieťa sama alebo s pomocou rodiny a nie sú ďalšie dôvody, pre ktoré je potrebné v záujme dieťaťa postupovať podľa osobitného predpisu.*“⁸

Domov sociálnych služieb. „*V domove sociálnych služieb sa poskytuje sociálna služba týždennou pobytovou sociálnou službou alebo ambulatnou sociálnou službou fyzickej osobe do dovŕšenia dôchodkového veku, ak je táto fyzická osoba odkázaná na pomoc inej fyzickej osoby a jej stupeň odkázanosti je najmenej V podľa [prílohy č. 3](#), alebo nevidiaca alebo prakticky nevidiaca a jej stupeň odkázanosti je najmenej III podľa [prílohy č. 3](#).*“⁹

Špecializované zariadenie. „*V špecializovanom zariadení sa poskytuje sociálna služba fyzickej osobe, ktorá je odkázaná na pomoc inej fyzickej osoby, jej stupeň odkázanosti je najmenej V podľa [prílohy č. 3](#) a má zdravotné postihnutie, ktorým je najmä Parkinsonova choroba,*

⁷§ 45 ods.1 zákona č. 305/2005 Z. z. o sociálnoprávnej ochrane detí a sociálnej kurately a o zmene a doplnení niektorých zákonov účinného do 31.marca 2018

⁸§ 32 ods. 1 zákona č. 448/2008 Z. z. o sociálnych službách a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov

⁹§ 38 ods. 1 písm. a) a písm. b) zákona č. 448/2008 Z. z. o sociálnych službách a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov

*Alzheimerova choroba, pervazívna vývinová porucha, skleróza multiplex, schizofrénia, demencia rôzneho typu etiológie, hluchoslepota, AIDS alebo organický psychosyndróm ťažkého stupňa.*¹¹⁰

Denný stacionár. „V dennom stacionári sa poskytuje sociálna služba fyzickej osobe, ktorá je odkázaná na pomoc inej fyzickej osoby, ak jej stupeň odkázanosti je najmenej III podľa [prílohy č. 3](#) a je odkázaná na sociálnu službu v zariadení len na určitý čas počas dňa.“¹¹¹

na účely zákona o sociálnom poistení:

- V.) **Zariadenia pre pracovnú rehabilitáciu.** „Pracovnú rehabilitáciu zabezpečuje Sociálna poisťovňa u zamestnávateľa, v zdravotníckom zariadení podľa osobitného predpisu⁵⁸⁾ alebo v inom odbornom zariadení na poskytovanie pracovnej rehabilitácie. O vykonaní pracovnej rehabilitácie uzatvára so zamestnávateľom alebo so zariadením na pracovnú rehabilitáciu písomnú dohodu, ktorá obsahuje najmä zameranie, rozsah a náklady spojené s poskytovaním pracovnej rehabilitácie. Náklady spojené s pracovnou rehabilitáciou uhrádza Sociálna poisťovňa; ich súčasťou sú aj výdavky na stravovanie, ubytovanie a cestovné výdavky podľa osobitného predpisu.⁵⁹⁾“¹¹² Inter alia poznamenávame, že odkazy tvoriace obsah poslednej citácie poukazujú na zákon o zdravotnej starostlivosti a zákon o cestovných náhradách.

na účely zákona o pedagogických zamestnancoch:

- VI.) „Tento zákon sa vzťahuje na pedagogického zamestnanca a odborného zamestnanca škôl a školských zariadení zriadených podľa osobitného predpisu,¹⁾ škôl zriadených ústrednými orgánmi štátnej správy²⁾ a zariadení, v ktorých sa vykonáva výchova a vzdelávanie detí a žiakov v odvetvovej pôsobnosti ústredných orgánov štátnej správy,³⁾ na pedagogického zamestnanca pracoviska praktického vyučovania,^{3a)} na pedagogického zamestnanca v organizáciách kontinuálneho vzdelávania zriadených Ministerstvom školstva Slovenskej republiky (ďalej len „ministerstvo“) alebo iným ústredným orgánom štátnej správy alebo **v katolíckom pedagogickom a katechetickom centre zriadenom Konferenciou biskupov Slovenska**, na pedagogického zamestnanca a odborného zamestnanca zariadení sociálnych služieb, zariadení sociálnoprávnej

¹⁰§ 39 ods. 1 zákona č. 448/2008 Z. z. o sociálnych službách a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov

¹¹§ 40 ods. 1 zákona č. 448/2008 Z. z. o sociálnych službách a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov

¹²§ 95 ods. 4 zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení

ochrany detí a sociálnej kurately a zariadení pre pracovnú rehabilitáciu, v ktorých sa vykonáva výchova, výchovné poradenstvo alebo vzdelávanie plnoletých fyzických osôb (ďalej len „škola a školské zariadenie“), a na ďalších pedagogických zamestnancov a odborných zamestnancov, ak tak ustanovuje osobitný zákon.“¹³

Na tomto mieste ďalej ilustrujeme taxatívny prehľad pedagogických zamestnancov tak, ako to normatívne reglementuje zákonodarca v zákone o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch v závislosti od ich členenia do kategórií. Do predmetného výpočtu patrí „učiteľ, majster odbornej výchovy, vychovávateľ, pedagogický asistent, zahraničný lektor, tréner športovej školy a tréner športovej triedy, korepetítor.“¹⁴ Pre hlbšie oboznámenie sa s podkategóriou učiteľa, pedagogického asistenta, zamestnanca, tiež karierevej pozície pedagogického zamestnanca odkazujeme na príslušné ustanovenia zákona o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch. Odborných zamestnancov normotvorca člení na nasledovné kategórie „psychológ, školský psychológ, školský logopéd, špeciálny pedagóg, školský špeciálny pedagóg, terénny špeciálny pedagóg, liečebný pedagóg, sociálny pedagóg.“¹⁵ Taktiež vo vzťahu k bližšej materii spojenej s karietovými stupňami a pozíciami odborných zamestnancov odkazujeme v podrobnostiach na znenie platnej a účinnej úpravy naposledy citovaného zákona.

Identifikovanie nejednotného postupu pri právnom kvalifikovaní trestných činov proti pedagogickým zamestnancom

Spolupráca Generálnej prokuratúry Slovenskej republiky (ďalej len „GP SR“) a Ministerstva školstva, výskumu, vývoja a mládeže *inter alia* vo veci trestných činov voči pedagogickým zamestnancom viedla k zisteniam, že množstvo „bežných“ trestných činov (príkladmo: nebezpečné vyhrážanie podľa § 360 ods. 1 Trestného zákona, tiež však aj podľa ods. 2 písm. c) a/alebo písm. e) tohto zákona, výtržníctva podľa § 364 ods. 1 písm. a) Trestného zákona, ublíženia na zdraví v zmysle § 156 ods. 1, eventuálne tiež ods. 3 písm. c) Trestného zákona a pod.) bola právne kvalifikovaná bez priradenia osobitného kvalifikačného znaku, najmä § 139 ods. 1 písm. h) Trestného zákona. Tiež však § 140, najmä písm. b), tiež však aj písm. a) a písm. c) Trestného zákona.

¹³§ 1 ods. 2 zákona č. 317/2009 Z. z. o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov

¹⁴§ 12 písm. a) až písm. g) zákona č. 317/2009 Z. z. o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov

¹⁵§ 19 písm. a) až písm. e) zákona č. 317/2009 Z. z. o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov

Zjednodušene možno zhrnúť, že išlo o rôzne variácie malígnych konaní žiakov a/alebo ich rodičov, či dokonca priateľov alebo tretích osôb voči pedagogickým zamestnancom, ku ktorých najčastejšie prichádzalo v školských priestoroch alebo na iných, verejne prístupných miestach.

Za chránenú osobu sa považuje „**verejný činiteľ alebo osoba, ktorá plní svoje povinnosti uložené na základe zákona.**“¹⁶ V tomto smere zastávame názor, že za osobu plniacu povinnosti jej uložené na základe zákona je potrebné považovať každú osobu, inú ako verejný činiteľ *ktorá zároveň plní povinnosti jej uložené zákonom a/alebo na jeho základe*. Zvýrazňujeme, že ukladať povinnosti v zmysle predchádzajúcej vety možno tiež všeobecne záväzným právnym predpisom, a to z toho dôvodu, že aj podzákonné normy sú tvorené práve na základe zákona. Z uvedeného možno ponad akúkoľvek rozumnú pochybnosť vyvodiť záver, že zamestnanec školy a/alebo školského zariadenia je chránenou osobou. Samozrejme za predpokladu, že sa naňho nevzťahuje § 139 ods. 2 Trestného zákona.

V tejto spojitosti možno hovoriť o predpokladoch – podmienkach, za splnenia ktorých možno k „bežným“ trestným činom proti pedagogickým zamestnancom pričítať ten-ktorý osobitný kvalifikačný pojem.

Ad 1) je potrebné ustáliť, či plnenie povinností zo strany pedagogického zamestnanca **má zákonnú oporu**. V tomto smere sa ďalej vyjadrujeme, že vzhľadom na úvodom detailne popísaný taxatívny výpočet pedagogických zamestnancov včítane vyčerpávajúcej deskripcie sústavy škôl a školských zariadení, považujeme rekapitulovanie uvedeného za nadbytočné. Preto dávame opakovane do pozornosti ustanovenie § 1 ods. 2 zákona č. 317/2009 Z. z. o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch. Z uvedeného je totiž zrejmé, na aký okruh subjektov sa tento zákon vzťahuje. Nasledujúce ustanovenia vymedzujú pedagogickú činnosť (§ 3 ods.2 zákona) a odbornú činnosť (§ 4 ods. 2 zákona).

Tu akcentujeme na skutočnosť, upravenú ergo zákonom a síce, že pedagogický zamestnanec a odborný zamestnanec požívajú v súvislosti s výkonom pedagogickej činnosti a odbornej činnosti nevnímajúc, postavenie chránenej osoby s poukazom na § 139 písm. h) Trestného zákona. Uvedené nachádza právne ukotvenie v § 3 ods. 7 a § 4 ods. 4 zákona č. 317/2009 Z. z. o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch. Predmetné ustanovenia obsahujú dokonca odkazy pod čiarou odkazujúce *distinguo* smerom k § 139 ods. 1 písm. h) Trestného zákona. Pre objektivnosť sa vyjadrujeme, že je síce pravdou, že „*poznámka pod čiarou nemá normatívny charakter a slúži len na spresnenie výkladu ustanovenia zákona,*“¹⁷ na

¹⁶§ 139 ods. 1 písm. h) zákona č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon

¹⁷9Sžso 8/2009, R značka: R 109/2011

druhej strane však niet rozumných pochýb o zámeroch normotvorcu predmetným odkazom na Trestný zákon poskytnúť pedagogickým zamestnancom a odborným zamestnancom trestnoprávnu ochranu reprezentovanú práve ustanovením § 139 ods. 1 písm. h) Trestného zákona. Dôvodnosti nami prezentovaného právneho názoru tiež svedčí Stanovisko generálneho prokurátora Slovenskej republiky zo dňa 6. júna 2016 por. č. 1/2016 z Ústrednej evidencie stanovísk generálneho prokurátora, IV/1 Spr 171/15/1000 k postaveniu pedagogického zamestnanca a odborného zamestnanca ako chránenej osoby. Z uvedeného okrem iného vyplýva, že „na status pedagogického zamestnanca alebo odborného zamestnanca ako chránenej osoby podľa § 139 ods. 1 písm. h) Trestného zákona postačuje už len samotné plnenie povinností uložených na základe zákona bez toho, aby musel zákonodarca duplicitne upraviť či zvýrazniť jej postavenie ako chránenej osoby.“¹⁸

Ad 2) Uplatnenie osobitného kvalifikačného znaku nie je v rozpore s ustanovením § 139 ods. 2 Trestného zákona. Inými slovami, je nevyhnutné, aby bol trestný čin **spáchaný v príčinnej súvislosti s postavením pedagogického a/alebo odborného zamestnanca** ako osoby požívajúcej trestnoprávnu ochranu podľa vyššie uvedeného ustanovenia. Z uvedeného možno vyvodiť, že u páchatela **je potrebná existencia vôle** motivujúcej ho k spáchaniu trestného činu. Vzhľadom na logickú a samozrejme obligatórnu potrebu relevantnej existencie vôle spáchať trestný čin, možno takéto protiprávne konanie spájať výhradne s úmyselnými trestnými činmi. V rovine dokazovania bude preto, čo do subjektívnej stránky trestného činu *in concreto* potrebné preukázať minimálne *dolus indirectus*. Ak sa teda páchatel dopustí trestného činu voči pertraktovanému subjektu z nedbanlivosti (*culpa luxuria* alebo *culpa negligentia*), napríklad v dôsledku dopravnej nehody, nebude podozrivému možné na ťarchu pričítať osobitný kvalifikačný pojem. Uvedené podporuje taktiež rozhodovacia činnosť Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, kedy táto súdna autorita judikovala, že „ustanovenie § 18 Trestného zákona a ustanovenie § 139 ods. 2 Trestného zákona upravujú spôsob riešenia dvoch odlišných právnych otázok, a to jednak otázku zavinenia vo vzťahu k okolnosti, ktorá podmieňuje použitie vyššej trestnej sadzby a jednak ďalšiu podmienku použitia osobitného kvalifikačného pojmu chránenej osoby. Taká súvislosť musí byť daná nielen objektívne, ale z hľadiska páchatela aj subjektívne.“¹⁹

Ad 3) Fundamentálnym atribútom determinujúcim možnosť priradenia akéhokoľvek osobitného kvalifikačného znaku k trestnému činu, čoho dôsledkom sa zvyšuje jeho závažnosť, je samotná možnosť takéhoto priradenia, **vyjadrená v skutkovej podstate konkrétneho trestného činu**. Inak povedané, *in concreto* musí

¹⁸IV/1 Spr 171/15/1000

¹⁹2 Tdo 65/2013, R značka: R 117/2014

skutková podstata použitia osobitného kvalifikovaného znaku výslovne anticipovať. Demonštratívne možno spomenúť ublíženie na zdraví podľa § 155 ods. 2 písm. b) Trestného zákona, § 156 ods. 2 písm. a) Trestného zákona, vydieranie podľa § 189 ods. 2 písm. b) Trestného zákona, nebezpečné vyhrážanie podľa § 360 ods. 2 písm. b) trestného zákona a podobne. Pri negatívnom príkladnom výpočte možno zase spomenúť ohováranie podľa § 373 Trestného zákona, krivé obvinenie podľa § 345 Trestného zákona a pod. Uvedené trestné činy absentujú v ich kvalifikovaných skutkových podstatách premietnutie osobitného kvalifikačného znaku – Chránená osoba, konkrétne § 139 ods. 1 písm. h) daného zákona.

Z doposiaľ uvedeného je teda dôvodné vyvodiť záver, že ak sa podozrivý dopustí trestného činu voči pedagogickému a/alebo odbornému zamestnancovi minimálne v rovine nepriameho úmyslu a v príčinnej súvislosti s jeho výkonom povinností daných mu zákonodarcom, napríklad tým, za predpokladu anticipovania zákonodarcom, podmienku na použitie vyššej trestnej sadzby v dôsledku pričítania osobitného kvalifikačného znaku, najmä už viackrát spomenutého § 139 ods. 1 písm. h) Trestného zákona. Opomenúť však nemožno ani také situácie, kedy bude použitý iný osobitný kvalifikačný znak. Napríklad § 140 písm. b) Trestného zákona.

Osobitné kvalifikačné znaky

Osobitným rysom kvalifikačných znakov je zosťrenie typovej závažnosti základnej skutkovej podstaty konkrétneho trestného činu, v dôsledku čoho sa tieto znaky premietajú do kvalifikovaných skutkových podstat niektorých trestných činov. Replikujeme, že dôsledkom priradenia osobitného kvalifikačného znaku ku kvalifikovanej skutkovej podstate trestného činu má uvedené za následok sprísnenie trestnej sadzby.

Na tomto mieste je potrebné sa vyjadriť, že nie je vylúčené aby jedno konanie podozrivého vyčerpalo kumulatívne viaceré kvalifikačné znaky.

Uvedené možno načrtnúť na prípade z praxe, kedy Okresný súd Skalica odsúdil obžalovaného za zločin vydierania podľa § 189 ods. 1, ods. 2 písm. a) a písm. c) Trestného zákona, ktorého sa tento dopustil voči učiteľke, ktorá mu navrhla zníženie známky zo správania na tom skutkovom základe (nekoncipujeme riadnu skutkovú vetu, ale iba bližšie približujeme podstatné okolnosti), že podozrivý v on-line priestore **motivovaný pomstou** a za použitia **lsti** vykonal internetový útok. Z obsahu vyššej právnej kvalifikácie vyplýva, že policajt v postavení orgánu činného v trestnom konaní nepriznal učiteľke status chránenej osoby v zmysle § 139 ods. 1 písm. h) Trestného zákona, ktoré nachádza miesto v kvalifikovanej skutkovej podstate vydierania [§ 189 ods. 2 písm. b) Trestného zákona]. Na uvedené nereagoval ani dozorový prokurátor vydaním pokynu na zmenu právnej kvalifikácie a napokon ani súd, ktorý páchatela bez zmeny právnej kvalifikácie odsúdil.

Tu zvyrazňujeme, že v danom prípade sa sprítomnila pomsta ako osobitný motív podľa § 140 písm. b) Trestného zákona. Tak ako to uvádza J. Čentéš, „pomsta je odplatou páchatela za skoršie konanie jeho obete ,spravidla po dlhobejšej príprave. Je to stav odlišný od pohnútok majúcich základ v prirodzených citoch človeka, akými sú napr. žiarlivosť alebo od stavu okamžitého afektu.“²⁰ Taktiež nie je nevyhnutné, aby bolo odplácané poškodenému priamo. Povedané inak, odplatný útok môže smerovať voči osobe blízkej poškodenému s cieľom takto sa ho „dotknúť“.

Osobitosti skráteného vyšetrovania a vyšetrovania ujmy na zdraví z hľadiska zákonného zbavenia mlčanlivosti lekára

Bez zbytočného pátosu prechádzame *in medias res* k meritu veci, ktorým v nedávnej minulosti bol právno-aplikačný problém spočívajúci v nejednotnom právnom názore v otázke zbavovania mlčanlivosti lekárov na žiadosť OČTK a/alebo súdu zo strany samosprávnych krajov. Krajská prokuratúra Trnava na základe signalizácie podriadenej Okresnej prokuratúry podala dňa 9. septembra 2020 Trnavskému samosprávnemu kraju upozornenie prokurátora s upozornením na konanie v rozpore s § 3 ods.1 a ods. 2, § 14 ods.1, § 18 ods. 3, § 24 ods.1, § 33 ods. 2, § 46 a § 47 správneho poriadku. K vyššie uvedeným napádaným rozporom so Správnym poriadkom malo prichádzať nesprávnym rozhodovaním o zbavení povinnosti mlčanlivosti zdravotníckych pracovníkov na základe žiadostí vyššie uvedených žiadateľov.

V upozornení bolo namietané zbavovanie mlčanlivosti listom neobsahujúcim náležitosti rozhodnutia vyžadované normotvorcom. Zároveň bolo namietané, že „rozhodovanie listom“ bolo konané bez predchádzajúceho správneho konania.

Uvedené je významné nie len vo väzbe na skúmanie ujmy na zdraví pedagogických a/alebo odborných zamestnancov ale všeobecne pri akomkoľvek poškodenom z viac menej závažnými kvalitatívnymi poruchami zdravia.

V konkrétnom prípade Trnavský samosprávny kraj upozorneniu síce vyhovel, signalizoval však nejednotnú prax vo vzťahu k zbavovaniu mlčanlivosti podľa § 80 ods. 4 zákona č. 578/2004 Z. z. o poskytovateľoch zdravotnej starostlivosti, zdravotných pracovníkoch, stavovských organizáciách v zdravotníctve a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Na uvedené reagovala GP SR, ktorá konštatovala, že „**zo strany samosprávneho kraja ide o zabezpečenie činnosti organizácie práce v podobe vydania aktu organizačnej povahy mimo realizácie verejnej správy pre potreby konania orgánov činných v trestnom konaní a súdov. Absentuje zákonný dôvod na vydanie rozhodnutia podľa Správneho poriadku so všetkými procesnými náležitosťami Nejde**

²⁰ČENTÉŠ, J. a kol.: *Trestný zákon. Veľký Komentár. 5 Aktualizované vydanie*. Bratislava: Euro kódex, 2020, s. 289

o rozhodnutie vydané v oblasti verejnej správy napriek tomu, že orgán, ktorý takéto rozhodnutie vydal je orgánom verejnej správy. Možno však dospieť k záveru, že uvedený akt má právnu relevanciu, aj keď bol vydaný vo forme, ktorú zákon nepredpokladá. Na vydanie procesného rozhodnutia v správnom konaní so všetkými náležitostami predpokladanými Správnym poriadkom, tak ako to v prípade zbavenia mlčanlivosti zdravotníckeho pracovníka aplikoval Košický samosprávny kraj, nebol zákonný dôvod.²¹ „Keďže ide iba o zabezpečenie organizácie práce v podobe vydania aktu organizačnej povahy mimo realizácie verejnej správy a nejde ani o rozhodnutie a takisto ani o opatrenie, ktoré by bolo výsledkom administratívneho konania, nie je dôvod na preskúmanie zákonnosti postupu samosprávneho kraja pri zbavení mlčanlivosti zdravotníckeho pracovníka a samozrejme ani na prijímanie niektorého z opatrení prokurátora.“²² Tu pre komplexnosť poukazujeme smerom k skoršiemu stanovisku GP SR zo dňa 15. apríla 2019, sp. zn. VI/1 Spr 53/19/1000, na ktorom GP SR zotrvala aj vo vyššie citovanom novšom stanovisku.

Zdravotníckeho pracovníka môže *lege artis* zbaviť mlčanlivosti „iba osoba, ktorej sa skutočnosti týkajú, alebo orgán príslušný na vydanie povolenia, a to na žiadosť orgánov činných v trestnom konaní a súdov; ak nemožno určiť orgán príslušný na vydanie povolenia, povinnosti mlčanlivosti o skutočnostiach, o ktorých sa zdravotnícky pracovník dozvedel v súvislosti s výkonom zdravotníckeho povolania, môže zdravotníckeho pracovníka na žiadosť orgánov činných v trestnom konaní a súdov zbaviť ministerstvo zdravotníctva.“²³

„Na konanie a rozhodovanie podľa tohto zákona sa vzťahujú všeobecné predpisy o správnom konaní, ak tento zákon neustanovuje inak.“²⁴

„Sme toho názoru, že rozhodovanie o zbavení mlčanlivosti je rozhodovaním vo verejnom záujme, avšak nejde o rozhodnutie, resp. opatrenie vydané podľa Správneho poriadku, keďže v prípade rozhodovania o zbavení mlčanlivosti nejde o rozhodovanie vo veciach verejnej správy, t. j. o správu vecí verejných. Na tomto závere nemení nič ani fakt, že zákon č. 578/2004 Z. z. v ustanovení § 92 odkazuje v súvislosti s konaním a rozhodovaním podľa tohto zákona na správny poriadok. V prípade rozhodovania o žiadosti orgánov činných v trestnom konaní alebo súdov o zbavenie mlčanlivosti zdravotníckeho pracovníka nejde o správne konanie, keďže nejde o rozhodovanie v oblasti verejnej správy.“²⁵

²¹VI/3 Gd 329/22/1000-2

²²Tamtiež

²³§ 80 ods. 4 zákona č. 578/2004 Z. z. o poskytovateľoch zdravotnej starostlivosti, zdravotných pracovníkoch, stavovských organizáciách v zdravotníctve a o zmene a doplnení niektorých zákonov

²⁴§ 92 ods. 1 zákona č. 578/2004 Z. z. o poskytovateľoch zdravotnej starostlivosti, zdravotných pracovníkoch, stavovských organizáciách v zdravotníctve a o zmene a doplnení niektorých zákonov

²⁵VI/3 Gd 329/22/1000-2

Stotožňujeme sa z názorom GP SR, že uvedené predstavuje špecifický typ/formu konania, v ktorom dochádza k zbaveniu mlčanlivosti zdravotníckeho pracovníka, z čoho rezultuje racionálny a argumentačne dostatočne udržateľný záver o tom, že zbavovanie mlčanlivosti vyššie uvedeného subjektu je spojené s ním vykonávaným penzom úkonov pri jeho povolani a preto nejde o skutočnosti, o ktorých sa tento subjekt dozvedel v oblasti verejnej správy.

In fine ku glosovanej problematike vyjadrujeme *pro futuro* odporúčanie samosprávnym krajom v tom smere, aby ich rozhodnutia o zbavení mlčanlivosti boli dostatočne presné, čo do vymedzenia rozsahu zbavenia mlčanlivosti, tiež opisu vo vzťahu ku ktorému pacientovi je zdravotnícky pracovník zbavený mlčanlivosti **a v akej konkrétnej veci** a ak je to možné, aj za aké **časové obdobie**.

Záver

Replikujeme, že spáchanie úmyselného trestného činu „*voči zamestnancovi školy, školského zariadenia a iného zariadenia, v ktorom sa vykonáva výchova alebo vzdelávanie, v súvislosti s tým, že si plnil svoje povinnosti uložené na základe zákona, je dôvodom na použitie osobitného kvalifikačného pojmu (znaku) podľa § 139 ods. 1 písm. h) Trestného zákona (chránená osoba) ako okolnosti, ktorá podmieňuje použitie vyššej trestnej sadzby.*“²⁶

Vo vzťahu k odbornému zamestnancovi uvedenému v § 4 ods. 1 zákona č. 317/2009 Z. z. o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch zvýrazňujeme, že tento vykonáva odbornú činnosť podľa § 4 ods. 2 a ods. 3 tohto zákona.

Vo väzbe na glosovanú problematiku pričítania viacero osobitných kvalifikačných pojmov k trestnému činu proti pedagogickému a/alebo odbornému zamestnancovi, túto opakovane približujeme na rozsudku Okresného súdu Skalica, ktorý odsúdil obžalovaného za zločin vydierania podľa § 189 ods. 1, ods. 2 písm. a) a písm. c) Trestného zákona, ktorého sa tento dopustil voči učiteľke, ktorá mu navrhla zníženie známky zo správania na tom skutkovom základe (Poznámka autora: nekoncepujeme riadnu skutkovú vetu, ale iba bližšie približujeme podstatné okolnosti), že podozrivý v on-line priestore **motivovaný pomstou** a za použitia **Isti** vykonal internetový útok. Z obsahu právneho kvalifikovania skutku vyplýva, že policajt v postavení orgánu činného v trestnom konaní **nepriznal učiteľke status chránenej osoby** v zmysle § 139 ods. 1 písm. h) Trestného zákona, **ktoré nachádza miesto v kvalifikovanej skutkovej podstate vydierania [§ 189 ods. 2 písm. b) Trestného zákona]. Na druhej strane však do skutku premietol – pričítal pomstu** ako osobitný kvalifikačný pojem.

²⁶IV/1 Spr 171/15/1000

Ako sme už v tomto príspevku niekoľkokrát uviedli, pričítanie akéhokoľvek osobitného kvalifikačného pojmu k trestnému činu, tento logicky sprísňuje. Uvedené je samozrejme možné iba v tých prípadoch, kedy zákonodarca takéto pričítanie osobitného/ých kvalifikačného/ých pojmu/ov v znení kvalifikovanej/ých skutkovej/ých podstate/atách trestného/ých činu/ov anticipuje.

Je preto nevyhnutné, aby dozorový prokurátor ustriehol vykonanie správnej právnej kvalifikácie policajtom v postavení orgánu činného v trestnom konaní (prípadným pokynovaním policajta v tomto smere), alebo jej zmenou priamo vykonal. Je úlohou prokurátora, „ktorý vykonáva dozor nad dodržiavaním zákonnosti v predsúdnom konaní (v postupe pred začatím trestného stíhania a v prípravnom konaní), spolupracuje s policajtmí, vykonáva určité úkony a vydáva príslušné rozhodnutia“²⁷, aby k výkonu dozorovej činnosti pristupoval obzvlášť dôsledne a eliminoval možnosť nesprávneho právneho posúdenia skutku vo vyššie rozvedených intenciách.

V neposlednom rade upriamujeme pozornosť, že v praxi môže nastať situácia, kedy bude spáchanie trestného činu voči pedagogickému a/alebo odbornému zamestnancovi motivované **pomstou, avšak kvalifikovaná skutková podstata trestného činu neobsahuje odkaz ani na chránenú osobu (§ 139 Trestného zákona) ani na osobitný motív (§ 140 Trestného zákona). V takomto prípade nie je možné ku skutku za žiadnych okolností priradiť osobitný kvalifikačný znak. Uvedené sa však neskôr zohľadní ako priťažujúca okolnosť v zmysle ustanovenia § 37 písm. b) Trestného zákona.** „Túto okolnosť si uvedomuje aj zákonodarca, keď právnou úpravou v Trestnom zákone umožňuje páchatelom tejto formy trestnej činnosti uložiť prísne tresty odňatia slobody. Z týchto dôvodov zvyrazňujeme nutnosť precízneho skúmania podmienok použitia príslušných ustanovení Trestného zákona.“²⁸

Z ustanovenia § 37 písm. b) Trestného zákona jednoznačne vyplýva, že za priťažujúcu okolnosť je potrebné považovať spáchanie trestného činu vo forme odplaty „voči inému za to, že voči páchatelovi plnil povinnosť vyplývajúcu zo zákona alebo iného všeobecne záväzného právneho predpisu, najmä proti pedagogickému zamestnancovi alebo odbornému zamestnancovi.“²⁹

In fine vo väzbe na otázku zbavovania mlčanlivosti zdravotníckych pracovníkov (najmä lekárov) postupom podľa § 80 ods. 4 zákona č. 578/2004 Z. z. o poskytovateľoch zdravotnej starostlivosti, zdravotných pracovníkoch, stavovských organizáciách v zdravotníctve a o zmene a doplnení niektorých zákonov prostredníctvom samosprávnych krajov na žiadosť orgánov činných v trestnom

²⁷ČENTÉŠ, J a kol.: *Trestné právo procesné. Všeobecná časť. 2. Vydanie.* Šamorín: Heuréka, 2022, s. 135

²⁸ČENTÉŠ, J – ŠANTA, J.: *Zločinecká skupina – Z pohľadu právnej úpravy a súdnej praxe.* In: Zborník príspevkov z konferencie Bratislavské právnické fórum 2022 konanej dňa 12. a 13. septembra 2022. Bratislava. Univerzita Komenského v Bratislave. s.7. ISBN 978-80-571-0546-6

²⁹§ 37 písm. b) zákona č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon

konaní a/alebo súdu sa ďalej vyjadrujeme, že „v prípade rozhodovania o zbavení mlčanlivosti zdravotníckeho pracovníka, nejde o rozhodovanie vo veciach verejnej správy a preto z dôvodu nedostatku vecnej podmienky **absentuje i zákonné zmocnenie prokuratúry na výkon dozoru v konaní samosprávnych krajov o zbavení povinnosti mlčanlivosti zdravotníckeho pracovníka.**“³⁰ Pripomíname, že „ústavné zakotvenie Slovenskej republiky ako právneho štátu v Čl. 1 odsek 1 zákona č. 460/1992 Zb. Ústavy SR, súvisí s princípom legality (zákonosti) v postupe štátnych orgánov.“³¹ Platí, že „štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon.“³²

Inými slovami, zbavenie zdravotníckeho pracovníka mlčanlivosti bez vydania rozhodnutia postupom predpokladaným Správnym poriadkom nie je zaťažené vadou nezákonnosti čo do porušenia Správneho poriadku, a už vôbec nie je stigmatizované nezákonnosťou, čo do procesnej použiteľnosti výpovede takto, mlčanlivosti zbaveného zdravotníckeho pracovníka v trestnom konaní.

Zoznam použitej literatúry:

1. ČENTÉŠ, J. a kol.2020. Trestný zákon. Veľký Komentár. 5 Aktualizované vydanie. Bratislava: Euro kódex, ISBN: 978-80-8155-096-6
2. ČENTÉŠ, J a kol.2022. Trestné právo procesné. Všeobecná časť. 2. Vydanie. Šamorín: Heuréka, ISBN: 978-80-8173-141-9
3. ČENTÉŠ, J – ŠANTA, J.: Zločinecká skupina – Z pohľadu právnej úpravy a súdnej praxe. In: Zborník príspevkov z konferencie Bratislavské právnické fórum 2022 konanej dňa 12. a 13. septembra 2022. Bratislava. Univerzita Komenského v Bratislave. s.7. ISBN 978-80-571-0546-6
4. REMETA, R.: Subsidiarita trestného práva v kontexte princípu ultima ratio. In: Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2023 konanej dňa 19. mája 2023. Bratislava. Univerzita Komenského v Bratislave. s.416. ISBN 978-80-7160-690-5
5. Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 9Sžso 8/2009, publikované pod. č 109/2011 v Zbierke Stanovísk Najvyššieho súdu a súdov Slovenskej republiky z 24. februára 2010

³⁰VI/3 Gd 329/22/1000-2

³¹REMETA, R.: Subsidiarita trestného práva v kontexte princípu ultima ratio. In: Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2023 konanej dňa 19. mája 2023. Bratislava. Univerzita Komenského v Bratislave. s.416. ISBN 978-80-7160-690-5

³²Čl. 2 ods. 2 zákona č. 462/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky

6. Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 2 Tdo 65/2013, publikované pod. č. 117/2014 v Zbierke Stanovísk Najvyššieho súdu a súdov Slovenskej republiky z 3. decembra 2013
7. Stanovisko generálneho prokurátora Slovenskej republiky zo dňa 6. júna 2016 por. č. 1 /2016 z Ústrednej evidencie stanovísk generálneho prokurátora, IV/1 Spr 171/15/1000 k postaveniu pedagogického zamestnanca a odborného zamestnanca ako chránenej osoby
8. Stanovisko Generálnej prokuratúry Slovenskej republiky na zjednotenie postupu krajských prokuratúr vo veci zbavenia povinnosti mlčanlivosti zdravotných pracovníkov samosprávnymi krajmi podľa § 80 ods. 4 zákona č. 578/2004 Z. z. sp. zn. VI/3 Gd 329/22/1000-2 zo dňa 20. júla 2022
9. Zákon č. 462/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky
10. Zákon č. 131/ 2002 Z. z. o vysokých školách a o zmene a doplnení niektorých zákonov
11. Zákon č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení
12. Zákon č. 300/ 2005 Z. z. Trestný zákon
13. Zákon č. 578/2004 Z. z. o poskytovateľoch zdravotnej starostlivosti, zdravotných pracovníkoch, stavovských organizáciách v zdravotníctve a o zmene a doplnení niektorých zákonov
14. Zákon č. 305/2005 Z. z. o sociálnoprávnej ochrane detí a sociálnej kuratele a o zmene a doplnení niektorých zákonov účinného do 31. marca 2018
15. Zákon č. 245/ 2008 Z. z. o výchove a vzdelávaní (školský zákon) a o zmene a doplnení niektorých zákonov
16. Zákon č. 448/2008 Z. z. o sociálnych službách a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov
17. Zákon č. 317/2009 Z. z. o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov

Kontaktné údaje

JUDr. Samuel Marr, LL.M

marr1@uniba.sk

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky

Právnická fakulta Univerzity Komenského

samuel.marr@genpro.gov.sk

[Okresná prokuratúra Galanta](#)

RODOVO-RESPONZÍVNE PROGRAMY VO VÄZENSKOM PROSTREDÍ¹

GENDER-RESPONSIVE PROGRAMS IN THE PRISON ENVIRONMENT

Jakub Ľorko², Lucia Vasilik³

Abstrakt: V príspevku sa autori zaoberajú problematikou rodovo-responzívnych programov pre odsúdené ženy vo výkone trestu odňatia slobody. V prvej časti rozoberajú tzv. Bangkocké pravidlá, ktoré stanovujú štandardy zaobchádzania s väznenými ženami. Druhá časť príspevku je zameraná na resocializačné a výchovné vzdelávacie programy realizované v podmienkach Slovenskej republiky. Tretia časť príspevku predstavuje prehľadovú analýzu rodovo-responzívnych programov využívaných v zahraničí.

Kľúčové slová: rodovo-responzívne programy, resocializačné programy, Bangkocké pravidlá, ženská recidíva.

Abstract: In the paper, the authors address the issue of gender-responsive programs for incarcerated women. In the first part, they discuss the Bangkok Rules, which set standards for the treatment of incarcerated women. The second part of the paper focuses on resocialization and educational programs implemented in the Slovak Republic. The third part of the paper presents an overview analysis of gender-responsive programs used abroad.

Key words: gender-responsive programs, re-entry programs, female inmates, Bangkok rules, female recidivism.

Úvod

Za posledných 20 rokov sa celosvetovo počet väznených žien takmer zdvojnásobil. Tento trend je závažný spoločenský problém, ktorý má negatívny dopad na integráciu a spoločenské uplatnenie žien, prehlbuje už tak nerovné postavenie žien

¹ Príspevok je výstupom projektu podporovaného Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe Zmluvy č. APVV-19-0102 „Efektívnosť právneho konania - skúmanie, hodnotenie, kritériá a vplyv legislatívnych zmien.“

² Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta.

³ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta.

na trhu práce a v spoločnosti, sťažuje prístup k uplatňovaniu rodičovských práv a prehľbuje rodovú chudobu a ohrozenie žien sociálnym vylúčením.⁴ Podľa Millerovej (2021),⁵ v porovnaní s väznenými mužmi vykazujú odsúdené ženy určité odlišnosti, ktoré majú vplyv na ich špecifické potreby. Napríklad, odsúdené ženy sú oproti mužom ekonomicky znevýhodnené, vo vyššej miere sú pravidelnými užívateľkami drog a obeťami sexuálneho zneužívania a týrania. Taktiež je u nich vyššia pravdepodobnosť, že budú trpieť duševnými a sprievodnými poruchami, a že budú v skorom veku rodičkami maloletých detí. Historicky však bola väčšina intervencií a programov zameraných na resocializáciu a reintegráciu vytváraná vo vzťahu cieľovej skupine odsúdených mužov, dokonca aj nástroje na hodnotenie rizík a určenie potrieb boli navrhnuté pre mužov – páchatelov, pričom sa venovala len malá pozornosť rodovo-špecifickým faktorom. Rodovo-responzívne programy (angl. *gender-responsive programming*) sa realizujú na základe posúdenia individuálnych rizík a potrieb každého páchatela/páchatelky, a navyše zohľadňujú rodovo-špecifické premenné, ktoré sú charakteristické pre väznené ženy, ako sú vzťahy medzi rodičmi a deťmi, zjednotenie rodiny, užívanie návykových látok a osobitné potreby v oblasti duševného a fyzického zdravia. V programoch pre ženy zapojené do systému trestnej justície sa odporúča najmä využívanie kognitívno-behaviorálnej terapie, skupinových sedení pre ženy a skupín vzájomnej podpory. V súčasnosti už existujú špecifické nástroje na hodnotenie rizika a potrieb (*risk-need-responsivity tools*, ďalej len „RNR nástroje“) žien, napr.: Gender Informed Needs Assessment (GINA), the COMPAS for Women, the Service Planning Instrument for Women (SPIn-W), and the Women’s Risk and Needs Assessment (WRNA). Na rodovo-špecifické RNR nástroje by mali nadväzovať individuálne rodovo-responzívne intervencie. Množstvo štúdií, odborných správ a dokumentov vyzdvihuje potrebu rodovo-špecifického hodnotenia rizík a potrieb odsúdených žien, ako aj tomu zodpovedajúcu tvorbu rodovo-responzívnych programov reagujúcich na identifikované kriminogénne potreby žien. Príkladmo uvádzame nasledovné: Tripodi a spol. (2011), Wright a spol. (2012), Stewart (2015), Gobeil a spol. (2016), Ilieva-Petkova (2016), Van Kempen a Krabbe (eds., 2017), Správa UNODOC o sérii globálnych webinárov na tému „Rodovo-senzitívna trestná justícia a väzenská reforma“ (2020), Miller (2021), Fleming a spol. (2021), a ďal.

⁴ Dostupné na: <<https://www.zenyavezeni.cz/o-projektu/>>. [cit. 31.01.2024].

⁵ MILLER, H. V.: Female Re-entry and Gender-Responsive Programming. In: *Corrections Today*, 06-07 2021, s. 13. Dostupné na: <<https://www.ojp.gov/pdffiles1/nij/300931.pdf>>. [cit. 31.01.2024].

Bangkoké pravidlá

Dňa 21. decembra 2010 boli Valným zhromaždením OSN prijaté tzv. **Bangkoké pravidlá** (*Bangkok Rules*)⁶ ako súbor 70 pravidiel s primárnym zameraním na zaobchádzanie s trestnými a väznenými ženami (ženy vo výkone väzby a ženy vo výkone trestu odňatia slobody). Pravidlá apelujú na znižovanie zbytočného uväzňovania žien, vyzývajú k zohľadňovaniu špecifických potrieb väznených žien a boli čiastočne inkorporované aj do tzv. Pravidiel Nelsona Mandelu (*Nelson Mandela Rules*),⁷ ktoré zavádzajú minimálne štandardy zaobchádzania s väznenými osobami. Bangkoké pravidlá sú rozdelené do viacerých oblastí:

- I. *pravidlá so všeobecnou pôsobnosťou (1-39)*, obsahujúce pravidlá zohľadňujúce špecifické potreby žien pri prijímaní do väzníc, zaznamenávanie osobných údajov ich detí, pridelenie do väzníc, pravidlá pre zabezpečenie osobnej hygieny väznených žien a ich detí, služieb lekárskej starostlivosti a rodovo-špecifickej zdravotnej starostlivosti, pravidlá týkajúce sa bezpečnosti a zabezpečenia žien a detí, ktoré sú vo väzení s matkami, ich kontakt s vonkajším svetom, požiadavky na výber, postup a výcvik zamestnancom väzníc na rozvoj ich schopností a špecifické pravidlá pri zaobchádzaní s mladistvými väzenkyňami,
- II. *pravidlá pre zvláštne kategórie (40-55)*, obsahujúce pravidlá pre odsúdené ženy (týkajúce sa klasifikácie a individualizácie väzňov podľa rodovo-špecifických potrieb, ich väzenského režimu, sociálnych vzťahov a následnej starostlivosti, tehotných žien, dojčiacich matiek a matiek s deťmi vo väzení, odsúdených cudziničiek, príslušníčok menšín) a pre ženy vo výkone väzby.
- III. *opatrenia a tresty nespojené s uväznením (56-66)*, týkajúce sa ochrany práv žien pri výkone alternatívnych sankcií alebo umiestnených napr. do azylových a iných neväzobných centier, so špeciálnymi ustanoveniami zameranými na určité skupiny žien – tehotné ženy a ženy s vyživovanými deťmi, mladistvé páchatelky trestných činov a cudzinky.
- IV. *výskum, plánovanie, hodnotenie a zvyšovanie povedomia verejnosti (67-70)*, obsahujúce pravidlá o efektívnom plánovaní a rozvoji programov a politik

⁶ Rezolúcia Valného zhromaždenia OSN č. 65/229 prijatá dňa 21. decembra 2010. Dostupné na internete: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/BKKrules/UNODC_Bangkok_Rules_ENG_web.pdf (angl.); https://cdn.penalreform.org/wp-content/uploads/2022/11/Bangkok-Rules_Czech.pdf (česky). [cit. 31.01.2024].

⁷ Rezolúcia Valného zhromaždenia OSN č. 70/175 o minimálnych štandardoch zaobchádzania s väzňami zo dňa 17. decembra 2015. Dostupné na internete: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/GA-RESOLUTION/E_ebook.pdf. [cit. 31.01.2024].

zameraných špecificky na kriminalitu žien a ich znovuzačlenenie do spoločnosti, o výskume zameranom na deti páchateliek trestných činov, o zvyšovaní povedomia verejnosti o špecifikách kriminality žien a spravodlivom zaobchádzaní s odsúdenými ženami a osvedčených postupoch a zvyšovaní informovanosti a citlivosti pracovníkov v oblasti trestnej justície prostredníctvom výcvikových programov.

Viacere z Bangkockých pravidiel vyjadrujú požiadavku zavedenia **programov zohľadňujúcich špecifické rodové potreby žien**. Konkrétne sa tieto programy týkajú oblastí:

- **duševného zdravia a rehabilitačných programov**, zohľadňujúc rodové aspekty a pracujúc s povedomím o traumách pre odsúdené ženy a ženy v neväzenskom prostredí (*Pravidlo 12*),⁸
- **prevencie HIV, liečby, starostlivosti a podpory** zohľadňujúc špecifické potreby žien v rámci programov a služieb vytvorených na riešenie prípadov ochorenia HIV/AIDS v nápravných zariadeniach, vrátane prenosu z matky na dieťa (*Pravidlo 14*),⁹
- **liečby pri užívaní návykových látok** so zohľadnením predchádzajúcej viktimizácie, zvláštnych potrieb tehotných žien a žien s deťmi a kultúrneho prostredia (*Pravidlo 15*),¹⁰ pričom toto pravidlo je rozšírené aj pre oblasť neväzobných opatrení (*Pravidlo 62*),¹¹
- **prevencie samovrážd, sebapoškodzovania** a poskytovania vhodnej, rodovo-špecifickej a špecializovanej podpory ženám (*Pravidlo 16*),¹²

⁸ *Pravidlo 12*: Individualizované a komplexní programy péče o duševní zdraví a rehabilitační programy zohledňující genderové aspekty a pracující s povědomím o traumatech, jsou dostupné vězňeným ženám s potřebami péče o duševní zdraví ve vězení či v nevazebním prostředí.

⁹ *Pravidlo 14*: Programy a služby vytvořené v rámci řešení HIV/AIDS v nápravných zařízeních reagují na specifické potřeby žen, včetně prevence přenosu z matky na dítě. V této souvislosti vedení věznic povzbuzuje a podporuje rozvoj iniciativ v oblasti prevence HIV, léčby a péče, jako je vrstevnické vzdělávání (peer education).

¹⁰ *Pravidlo 15*: Zohledňující předchozí viktimizaci, zvláštní potřeby těhotných žen a žen s dětmi, jakož i různorodé kulturní prostředí, ze kterého pocházejí, vězeňské zdravotní služby poskytují a umožňují specializované léčebné programy určené pro ženy zneužívající návykové látky.

¹¹ *Pravidlo 62*: Je třeba zlepšit zajištění jak léčebných programů řešících zneužívání návykových látek v komunitě, které zohledňují genderové aspekty, pracují s povědomím o traumatech a jsou dostupné pouze pro ženy, tak i přístup žen k takové léčbě, a to jak s cílem předcházet trestné činnosti, tak i za účelem odklonění k alternativním trestům

¹² *Pravidlo 16*: Rozvoj a uplatňování strategií s cílem předcházet sebevraždám a sebepoškodzování vězeňkyň a poskytování vhodné, genderově specifické a specializované podpory ohroženým osobám je součástí komplexní politiky péče o duševní zdraví v ženských věznicích. Tyto strategie jsou vyvíjeny v součinnosti se službami sociální péče a péče o duševní zdraví.

- **preventívnej zdravotnej služby** so zameraním na vzdelávanie väznených žien v zdravotnej starostlivosti vrátane oblasti HIV a prenosných chorôb a zdravotných problémoch súvisiacich s pohlavím (*Pravidlo 17*),¹³
- **špecifických potrieb mladistvých odsúdených** žien, určených pre ich vek a pohlavie, napr. poradenstvo v oblasti sexuálneho zneužívania, násilia a ženskej zdravotnej starostlivosti (*Pravidlo 38*),¹⁴
- **posúdenia rizík a klasifikácie odsúdených žien zohľadňujúc rodové špecifiká** – vytváranie plánov trestov žien zahrňujúcich rehabilitačné programy a služby, ktoré zodpovedajú ich rodovo špecifickým potrebám [*Pravidlo 41 písm. c*],¹⁵
- **väzenského režimu**: prístup ku komplexnému programu činností zohľadňujúcich pohlavie a programov pre tehotné ženy, dojčiacie matky a ženy s deťmi vo väzení (*Pravidlo 42 bod 1. a 3.*),¹⁶
- **sociálnych vzťahov a následnej starostlivosti**: navrhnutie a zavedenie komplexných **reintegračných programov pred a po prepustení**, ktoré zohľadňujú rodovo špecifické potreby žien (*Pravidlo 46*),¹⁷
- poradenstva **ohľadne zdravia a stravy tehotných a dojčiacich odsúdených**, vypracovaných kvalifikovaným pracovníkom (*Pravidlo 48 bod 1.*),¹⁸

¹³ *Pravidlo 17*: Vězněné ženy musejí obdržet vzdělání a informace o preventivních opatřeních ve zdravotní péči, včetně těch týkajících se HIV, pohlavně přenosných nemocí a dalších nemocí přenášených krví, jakož i zdravotních potíží souvisejících s pohlavím.

¹⁴ *Pravidlo 38*: Mladistvé vězeňkyně mají přístup k programům a službám určeným pro jejich věk a pohlaví, jako je například poradenství v oblasti sexuálního zneužívání nebo násilí. Mladistvé vězeňkyně rovněž obdrží vzdělání v oblasti ženské zdravotní péče a mají pravidelný přístup ke gynekologům, podobně jako dospělé vězeňkyně.

¹⁵ *Pravidlo 41 písm. c*): Zaručuje, že plány trestů žen zahrnují rehabilitační programy a služby, které odpovídají jejich genderově specifickým potřebám,

¹⁶ *Pravidlo 42 bod 1*: Vězněné ženy mají přístup k vyváženému a komplexnímu programu činností, které zohledňují potřeby vhodné pro jejich pohlaví.

Pravidlo 42 bod 3: Je třeba vynaložit zvláštní úsilí k zajištění vhodných programů pro těhotné ženy, kojící matky a ženy s dětmi ve vězení.

¹⁷ *Pravidlo 46*: Vězeňská služba ve spolupráci s probační službou a/nebo službami sociální péče, místními komunitními skupinami a nevládními organizacemi navrhuje a zavádí komplexní reintegrační programy před a po propuštění, které zohledňují genderově specifické potřeby žen.

¹⁸ *Pravidlo 48 bod 1*: Těhotné nebo kojící vězeňkyně obdrží poradenství ohledně svého zdraví a stravy v rámci programu, který vypracuje a monitoruje kvalifikovaný zdravotník. Těhotným ženám, dětem a kojícím matkám musí být bezplatně poskytnuta patřičná a včasná strava, zdravé prostředí a možnosti pravidelného cvičení.

- **menších a pôvodných obyvateľov: poskytovanie komplexných programov a služieb zohľadňujúcich náboženské a kultúrne odlišnosti** po porade so samotnými odsúdenými a príslušnými skupinami (*Pravidlo 54*)^{19a}
- realizácie alternatívnych sankcií v podobe neväzobných opatrení a intervencií, napr. **terapeutických kurzov, poradenstva pre obeť domáceho násilia a sexuálneho zneužívania**, vzdelávacích a výcvikových programov k zvýšeniu uplatniteľnosti na trhu práce (*Pravidlo 60*).²⁰

Uvedené programy by mali podľa *Pravidla 67*²¹ vychádzať z komplexných, na výsledky zameraných výskumov o kriminalite žien a jej príčinách, o dopade sekundárnej kriminalizácie a výkonu väzby a trestu odňatia slobody na väznené ženy, o charakteristike páchateliek a o programoch určených a zníženie recidívy žien.

Bangkoké pravidlá tvoria základ pre realizáciu rodovo-špecifických štandardov zaobchádzania s väznenými ženami a pre tvorbu rodovo-responzívnych intervencií a programov.

Resocializačné a výchovné vzdelávacie programy v Slovenskej republike

V podmienkach Slovenskej republiky boli v rámci národného projektu Šanca na návrat, implementovaného Generálnym riaditeľstvom Zboru väzenskej a justičnej

¹⁹ *Pravidlo 54*: Vězeňská služba uznává, že vězeňkyně s odlišným náboženským a kulturním původem mají různé potřeby a mohou čelit mnohým formám diskriminace, co se týče jejich přístupu k programům a službám relevantním pro jejich kulturu a pohlaví. Vězeňská služba proto poskytuje komplexní programy a služby, které tyto potřeby řeší, a to po poradě se samotnými vězeňkyněmi a příslušnými skupinami.

²⁰ *Pravidlo 60*: Je třeba zajistit patřičné zdroje k vytvoření vhodných alternativ pro pachatelky trestných činů, které zkombinují ne vazební opatření a intervence řešící nejčastější problémy vedoucí ke kontaktu žen s orgány činnými v trestním řízení či konfliktu se zákonem. Tyto alternativy mohou zahrnovat terapeutické kurzy a poradenství pro oběti domácího násilí a sexuálního zneužívání, vhodnou léčbu pro osoby s mentálním postižením a vzdělávací a výcvikové programy k zvýšení uplatnitelnosti na trhu práce. Tyto programy zohledňují potřebu poskytnout péči o děti a služby určené pouze pro ženy.

²¹ *Pravidlo 67*: Jako základ pro efektivní plánování, rozvoj programů a tvorbu veřejných politik reagujících na potřebu znovuzачlenění pachatelek trestných činů do společnosti, je třeba usilovat o organizaci a propagaci komplexních, na výsledky zaměřených, výskumů o trestných činech páchaných ženami, o důvodech, které je vedou ke konfrontaci s orgány činnými v trestním řízení a konfliktu se zákonem, o dopadu sekundární kriminalizace a uvěznění na ženy, o charakteristice pachatelek trestných činů, jakož i o programech určených ke snížení recidivy žen.

stráže v období rokov 2018-2023,²² pilotne overené, štandardizované a následne v partnerských ústavoch realizované dva druhy programov:

- a) **Základný resocializačný a výchovný vzdelávací program pre odsúdených vo výstupných oddieloch²³ a**
- b) **Špecializované resocializačné a výchovné vzdelávacie programy.**

Ad a) *Základný resocializačný a výchovný vzdelávací program* pre odsúdených vo výstupných oddieloch je tematicky širokospektrálny program a jeho zameranie je preventívno-informatívne. Obsahuje 7 modulov, ktorých základom sú vybrané významné kriminogénne faktory. Absolvovanie tohto programu je obligatórne pre všetkých odsúdených umiestnených do výstupného oddielu.²⁴

Ad b) *Špecializované resocializačné a výchovné vzdelávacie programy* sú, na rozdiel od vyššie uvedeného základného programu, indikované odsúdeným nástrojmi na hodnotenie rizík a určenie potrieb. Nie sú teda obligatórne určené pre všetkých odsúdených umiestnených do výstupného oddielu, ale adresujú konkrétnu potrebu indikovanú konkrétnemu odsúdenému. V rámci špecifickej témy svojho zamerania (konkrétny kriminogénny faktor) poskytujú hĺbkové informácie a praktické zručnosti, najmä zážitkovou formou, pre indikovanú rizikovú oblasť. Každý z nižšie uvedených programov sa skladá z teoretickej a praktickej časti:²⁵

- Finančná gramotnosť,
- Rodina a vzťahy,
- Zamestnanosť,
- Život v komunite,
- Druhá šanca (partnerské násilie),
- Reštart (závislosti) a
- Rozdielnosť nás spája (radikalizácia a extrémizmus).

Programy vytvorené v rámci národného projektu Šanca na návrat sú z rodového hľadiska všeobecné programy, ktoré nezohľadňujú špecifiká odsúdených žien. Z tohto dôvodu, zohľadňujúc snahu o implementáciu Bangkokých pravidiel,

²² Projekt bol oficiálne ukončený k 30.09.2023 a kontinuálne naň nadväzuje projekt Šanca na návrat 2, implementovaný od 1.10.2023 s predpokladaným dátumom ukončenia v júni 2029.

²³ Podľa § 85 zákona č. 475/2005 Z. z. o výkone trestu odňatia slobody: „V ústave sa zriadi výstupný oddiel, do ktorého sa v primeranom čase pred očakávaným skončením výkonu trestu umiestňuje odsúdený, ktorý bol vo výkone trestu spravidla viac ako tri roky, a tiež odsúdený, ktorému treba pomôcť pri vytváraní priaznivých podmienok na samostatný spôsob života.“

²⁴ Bližšie pozri: <<https://sancananavrat.sk/realizacia/resocializacne-programy/>>.[cit. 31.01.2024].

²⁵ Viac pozri na: <<https://sancananavrat.sk/realizacia/resocializacne-programy/>>.[cit. 31.01.2024].

vyplynula úloha vytvorenia rodovo responzívneho programu zameraného na špecifické potreby a riziká odsúdených žien aj v podmienkach Slovenskej republiky. Príprava programu je jednou z úloh prebiehajúceho projektu Šanca na návrat 2, v rámci ktorého sa počíta s vytvorením multifaktorálneho resocializačného a výchovného vzdelávacieho programu pre ženy, ktorý by sa realizoval vo všetkých ústavoch na výkon trestu odňatia slobody pre ženy.

Navyššie, v rámci *Koncepcie väznenstva Slovenskej republiky na roky 2022-2030* (ďalej len „*koncepcia väznenstva*“) sa v oblasti starostlivosti o odsúdené ženy plánujú najmä tieto krátkodobé a strednodobé úlohy²⁶:

- Vybudovať ústav na výkon trestu odňatia slobody s kapacitou 150 miest profilovaný na výkon trestu odňatia slobody pre odsúdené ženy všetkých stupňov stráženia, ktoré mali pred nástupom do výkonu trestu bydlisko najmä v prešovskom a košickom samosprávnom kraji (najmä z dôvodu posilňovania rodinných väzieb, ktoré sú spretŕhané nemožnosťou členov rodiny dochádzať ďaleké vzdialenosti za odsúdenými ženami).
- Vybudovanie oddielu pre výkon trestu odsúdených matiek s deťmi do 3 rokov veku.
- Spracovanie návrhu novely zákona o výkone trestu odňatia slobody, ktorou sa špecifikujú podmienky pre umiestnenie dieťaťa s matkou vykonávajúcou trest odňatia slobody.

Naplnením úloh stanovených v rámci národného projektu Šanca na návrat 2, ako aj Koncepciou väznenstva, by sa v podmienkach Slovenskej republiky mala zlepšiť resocializačná prognóza odsúdených žien a schopnosť ich uplatnenia na trhu práce po prepustení z výkonu trestu odňatia slobody.

Rodovo-responzívne programy využívané v zahraničí

V tejto časti príspevku sme sa venovali prehľadovej analýze rodovo-responzívnych programov využívaných vo svete. Zamerali sme sa na vybrané štáty Európskej únie, Veľkú Britániu a Spojené štáty americké (ďalej len „USA“).

Česká republika:

V Českej republike sa na podporu implementácie Bangkokských pravidiel realizuje projekt **Naplnění Bangkok Rules v ČR: cesta k podpoře lidských práv vězňených a propuštěných žen**²⁷, financovaný prostredníctvom tzv. Nórskeho fondu. Vo vzťahu k odsúdeným ženám bolo testovaných alebo realizovaných viacero projektov, napríklad vo väznici Světlá nad Sázavou je realizovaný resocializačný program „**Je to tvůj život**“ zameraný na mladistvé a odsúdené blízke veku mladistvým s

²⁶ Aktuálne sa jednotlivé úlohy prehodnocujú a očakáva sa revízia a zúženie rozsahu jednotlivých úloh.

²⁷ Pozri: <<https://www.zenyavezeni.cz/>>. [cit. 31.01.2024].

prihliadnutím na charakter ich trestnej činnosti a na odlišnosti a zvláštnosti vychádzajúce zo špecifik veku a rodu.²⁸ Medzi ďalšie programy zamerané na uvedenú vekovú kategóriu väzenkyň patria programy „Zdravá rodina“ a „Můžeš to zastavit.“²⁹

Grécko:

V gréckych väzniciach sa využívajú rodovo-špecifické RNR nástroje a programy zamerané na reintegráciu žien, problém však spôsobuje nedostatočná spolupráca väznic s organizáciami zabezpečujúcimi postpenitenciárnu starostlivosť. V rámci **rehabilitačného programu pre drogovu závislé väzenkyne** v spolupráci s organizáciou KETHEA³⁰ sa využívajú pracovné workshopy na výrobu šperkov.³¹

Holandsko:

V Holandsku je realizovaný komplexný program „**Balancing the Future, a New Challenge**“³² (hol. *The Toekomst in Balans, een nieuwe uitdaging*), nadväzujúci na starší program „Balancing the Future DP“. Programom prejde každoročne 50 až 70 žien a odhaduje sa, že iba 7% z nich sa opätovne dopustilo trestného činu, čo je v porovnaní s normálnou mierou recidívy 35 % veľmi sľubný výsledok.

Írsko: Írska Probačná a väzenská služba realizuje v spolupráci s charitatívnou organizáciou SAOL³³ program „**Reduce the Use**“,³⁴ zameraný na závislosti,

²⁸ K programu pozri bližšie: <<https://www.vscr.cz/organizacni-jednotky/veznice-svetla-nad-sazavou/sekce/oddil-pro-mladistve-odsouzene>>. [cit. 31.01.2024].

²⁹ Viac k programom pozri na:

<https://www.zenyavezeni.cz/wp-content/uploads/2023/12/veznice_Svetla_kulaty_stul_20_04_2023_Svetla_nad_Sazavou-compressed.pdf>. [cit. 31.01.2024].

³⁰ Pozri: <<https://www.kethea.gr/en/kethea/einai-kethea/>>. [cit. 31.01.2024].

³¹ LAMBROPOULOU, E: Women in Prison in Greece. In: VAN KEMPEN, P. – KRABBE, M. (eds.): Women in Prison. The Bangkok Rules and Beyond. Cambridge: Intersentia, 2017, s. 417-478. ISBN: 978-1-78068-421-5. Dostupné na internete: <https://www.larcier-intersentia.com/media/wysiwyg/extras/9781780684215/9781780684215_417_12.pdf?1704732703#viewer.action=download>. [cit. 31.01.2024].

³² Viac k programu pozri na: <https://ec.europa.eu/employment_social/equal_consolidated/data/document/etg1-exa2-balancing.pdf>. [cit. 31.01.2024].

³³ Pozri: <<https://www.saolproject.ie/>>. [cit. 31.01.2024].

³⁴ Pozri: <https://www.saolproject.ie/files/ugd/d3e364_27c6f2edd5204c53ab274f9622a7a90e.pdf?index=true>. [cit. 31.01.2024].

špecificky upravený pre ženské väzenkyne, ktoré sami môžu vystupovať ako facilitátorky programu.³⁵

Nemecko:

V nemeckých ženských väzniciach sa taktiež využívajú rodovo-orientované programy. Nemecký trestný systém bežne pracuje so špeciálnymi potrebami väzenkýň a existuje množstvo programov zameraných na špeciálne potreby žien, napríklad program „**Frei-Raum**“ (Voľný priestor) vo väznici v Aichbach-u, poskytujúci terapiu mimo väzenských cieľ. Cieľom programu je pripraviť väzenkyne na ich prepustenie z väzenia nad rámec už existujúcich programov pomoci zameraných špecificky pre ženy a vytvoriť pre nich „voľný priestor“, v ktorom sa naučia rozpoznávať a využívať svoje schopnosti.³⁶ Vo väznici v Kolíne sú realizované špeciálne **programy zamerané na tehotné ženy**, ktoré čelia vo väzenskom prostredí špecifickým problémom. V Görlitz-i je implementovaný **program pre páchatelky domáceho násillia** upravený špecificky pre (hoci ojedinelé) prípady ženských páchateliek domáceho násillia.³⁷

USA:

Prvé programy a intervencie zamerané špecificky na väznené ženy vznikali v USA. V roku 2011, nadväzujúc na metaanalýzy vykonané Tripoldim a spol.³⁸ a Dowdenom a Andrewsom,³⁹ Gobeil a spol.⁴⁰ Vlastnou metaanalýzou 37 štúdií s takmer 22 000 páchatelkami posudzovali účinnosť rodovo-responzívnych programov. Dospeli k záveru, že nápravné intervencie pre ženy sú minimálne tak účinné, ako intervencie pre mužov. Ženy, ktoré sa zúčastnili na nápravných intervenciách, mali o 22 % až 35 % vyššiu šancu na úspech pri návrate do komunity ako nezúčastnené ženy. V rámci porovnávania všetkých 38 mier účinkov (*effect sizes*) boli rodovo-orientované a rodovo-neutrálne intervencie rovnako účinné. Keď sa však analýzy obmedzili na 18 mier účinkov spojených so štúdiami vyššej metodologickej kvality, rodovo

³⁵ K ženám v írskych väzniciach pozri viac: ROGAN, M. – REILLY, M.: Women in prison in Ireland. In: VAN KEMPEN, P. – KRABBE, M. (eds.): Women in Prison. The Bangkok Rules and Beyond. Cambridge: Intersentia, 2017, s. 479-511. ISBN: 978-1-78068-421-5.

³⁶ Pozri: <<https://www.justiz.bayern.de/presse-und-medien/pressemitteilungen/archiv/2009/205.php>>. [cit. 31.01.2024].

³⁷ K tomu pozri viac: FLÖMER, M.: Women in German Prisons. Dostupné na: <https://cisst.org.tr/wp-content/uploads/2020/07/Women_in_German_Prisons.pdf>. [cit. 31.01.2024].

³⁸ TRIPODI, S. J. et al. : Effects of correctional-based programs for female inmates: A systematic review. In: Research on Social Work Practice, 21 no. 1, 2011, 15-31.

³⁹ DOWDEN, C., – ANDREWS, D. A.: What works for female offenders: A meta-analytic review. In: Crime & Delinquency, 45 no. 4 (1999), 438-452.

⁴⁰ GOBEIL, R. et al.: A meta-analytic review of correctional interventions for women offenders: Gender-neutral versus gender-informed approaches. In: Criminal Justice and Behavior, 43 no. 3 (2016), 301-322.

orientované intervencie boli významne častejšie spojené so znížením recidívy. Tieto zistenia podporujú nedávny výskum, ktorý naznačuje, že je pravdepodobnejšie, že ženy a dievčatá budú dobre reagovať na rodovo orientované prístupy, ak ich príčiny a cesty k páchaniu trestnej činnosti súvisia s rodovými problémami. Napriec USA je využívané množstvo rôznorodých rodovo-responzívnych programov. *CrimeSolutions*⁴¹ predsatvuje projekt amerického Národného inštitútu spravodlivosti (*National Institute of Justice*, „NIJ“), ktorý využíva výskum na hodnotenie účinnosti programov a postupov s cieľom informovať odborníkov z praxe a tvorcov trestných a nápravných politik o tom, čo funguje v oblasti trestnej justície a čo nie. *CrimeSolutions* hodnotil viaceré rodovo-responzívne programy ako „sľubné“. Ide napríklad o tieto programy:

- **“Seeking Safety” for Incarcerated Women**⁴² – kognitívno-behaviorálna intervencia pre väznené ženy so sprievodnou posttraumatickou stresovou poruchou (PTSD) a poruchami užívania látok. Program je hodnotený ako sľubný. Výsledky hodnotenia naznačujú, že program významne znížil skóre PTSD a depresie u účastníčok programu.
- **Moving On**⁴³ – Ide o intervenciu reagujúcu na rodovú príslušnosť, ktorá bola vytvorená s cieľom riešiť rôzne kognitívno-behaviorálne potreby väznených žien. Program je hodnotený ako sľubný. Program významne znížil recidívu meranú opätovným zadržaním a opätovným odsúdením, ale nemal významný vplyv na opätovné uväznenie za nový trestný čin.
- **Forever Free**⁴⁴– program sa zaoberá poruchami spôsobenými užívaním návykových látok prostredníctvom spojenia štyroch teórií ženskej trestnej činnosti a liečby: teórie ciest, závislosti, traumy a vzťahových teórií.

Okrem týchto programov sa v USA využíva množstvo ďalších rodovo-responzívnych programov všeobecného alebo špecializovaného zamerania, napríklad:

- **Beyond Trauma: A Healing Journey for Women,**
- **Beyond Violence: A Prevention Program for Criminal Justice Involved Women,**
- **Boston Consortium Model (BCM): Traumainformed Substance Abuse Treatment for Women,**
- **Dialectical Behavioral Therapy (DBT),**⁴⁵

⁴¹ CrimeSolutions, dostupné na: <<https://crimesolutions.ojp.gov/>>. [cit. 31.01.2024].

⁴² Dostupné na: <<https://crimesolutions.ojp.gov/ratedprograms/424>>. [cit. 31.01.2024].

⁴³ Dostupné na: <<https://crimesolutions.ojp.gov/ratedprograms/476>>. [cit. 31.01.2024].

⁴⁴ Dostupné na: <<https://crimesolutions.ojp.gov/ratedprograms/40>>. [cit. 31.01.2024].

⁴⁵ Viac k vyššie uvedeným programom pozri na: <<https://csgjusticecenter.org/wp-content/uploads/2021/08/Adopting-GR-Approach-Gender-Responsive-Programming.pdf>>. [cit. 31.01.2024].

- **The New Woman,**
- **Women Empowered Behind Wall: Ensuring a Successful Return to the Community,**⁴⁶
- **Family Ties Program** (program pre ženy s deťmi vo väzení, deti s uväznenými rodičmi),
- **Exodus Transitional Community,**
- **Female Trauma Recovery Program,**⁴⁷ a ďal.

Velká Británie:

Posilňovanie rodovo-responzívnych programov vo Veľkej Británii je súčasťou stratégie Ministerstva Spravodlivosti s názvom *Female Offender Strategy* (2018), ktorý propaguje špecifický prístup k ženám vo väzenskom systéme a trestnej justícii naproti všeobecným prístupom.⁴⁸ Príkladom je charitatívny projekt „**Working chance**“,⁴⁹ so zameraním na podporu žien pri prepustení z výkonu trestu pri ich uplatnení na trhu práce v spolupráci so štátnymi inštitúciami.

Záver

Potrebu rodovo-špecifického prístupu k väzneným ženám adresuje množstvo zahraničných vedeckých štúdií a odborných správ, pričom základom pre ochranu práv väznených žien a štandardy rodovo-špecifického zaobchádzania s väznenými ženami poskytujú tzv. Bangkocké pravidlá. Bangkocké pravidlá riešia aj otázku poskytovania rodovo-špecifických (označovaných aj ako rodovo-responzívne, rodovo-senzitívne, rodovo-orientované) liečebných, rehabilitačných, resocializačných a vzdelávacích programov, ktoré zohľadňujú špecifické potreby žien, tehotných a dojčiacich žien, mladistvých páchateliek, žien s deťmi vo väzení, odsúdených cudziniiek a príslušníčok menšín. Vo svete sa v súčasnosti vytvára, overuje a realizuje široká paleta rodovo-responzívnych programov a intervencií. V Českej republike sa napríklad realizuje program „Je to tvŕj život,“ zameraný na mladistvé odsúdené, či programy „Zdravá rodina“ a „Môžeš to zastaviť.“ USA má zas najrozvinutejší systém starostlivosti o rodovo-špecifické potreby väznených žien v

⁴⁶ Viac k vyššie uvedeným dvom programom pozri na: <<https://watwbroward.org/women-re-entry-programs/>>. [cit. 31.01.2024].

⁴⁷ Viac k vyššie uvedeným dvom programom pozri na: <<https://info.nicic.gov/jiwp/womens-programs-all?page=3>>. [cit. 31.01.2024].

⁴⁸ Pozri: ÖSTERMAN, L. A. M.: Lessons About Female Ex-offender Employment Support From a European Neighbour: Gender-responsive Multiagency Work Programmes and the use of Wage Subsidy Schemes in Sweden. In: British Journal of Community Justice, Vol. 15, Issue 1, 2019, s. 48. Dostupné na: <https://mmuperu.co.uk/bjcw/wp-content/uploads/sites/2/2020/09/BJCJ_15_1_5_Osterman.pdf>. [cit. 31.01.2024].

⁴⁹ Pozri: <<https://workingchance.org/>>. [cit. 31.01.2024].

podobe rôznorodých programov, napr. "Seeking Safety" for Incarcerated Women, Moving On, Forever Free, Boston Consortium Model (BCM): Traumainformed Substance Abuse Treatment for Women, Female Trauma Recovery Program, a ďal. Resocializačné programy, ktoré sa realizujú v rámci výkonu trestu odňatia slobody v Slovenskej republike, doposiaľ nie sú rodovo orientované. Je preto potrebné, aby sme sa v záujme zlepšovania resocializačnej prognózy odsúdených žien zamerali na špecifické potreby a riziká odsúdených žien. Prvým krokom je vykonanie výskumu zameraného na identifikáciu rodovo-špecifických kriminogénnych faktorov, potrieb a rizík odsúdených žien v Slovenskej republike, na čo bude nadväzovať vytvorenie a pilotné overovanie plánovaného multifaktorálneho resocializačného programu pre odsúdené ženy. Táto úloha bude realizovaná v priebehu národného projektu Šanca na návrat 2 (2023-2029). Realizáciou rodovo-responzívneho programu sa Slovenská republika priblíži moderným štandardom zaobchádzania s väznenými ženami, stanoveným Bangkockými pravidlami.

Zoznam použitej literatúry

1. DOWDEN, C., ANDREWS, D. A.: What works for female offenders: A meta-analytic review. In: *Crime & Delinquency*, 45 no. 4 (1999), 438-452.
2. FLEMING, E. et al.: Adopting a Gender-Responsive Approach for Women in the Justice System: A Resource Guide. New York: The Council of State Governments Justice Center, 2021. 30 s. Dostupné na: <<https://csgjusticecenter.org/publications/adopting-a-gender-responsive-approach-for-women-in-the-justice-system-a-resource-guide/>>. [cit. 31.01.2024].
3. FLÖMER, M.: Women in German Prisons. Dostupné na: <https://cisst.org.tr/wp-content/uploads/2020/07/Women_in_German_Prisons.pdf>. [cit. 31.01.2024].
4. GOBEIL, R. et al.: A meta-analytic review of correctional interventions for women offenders: Gender-neutral versus gender-informed approaches. In: *Criminal Justice and Behavior*, 43 no. 3 (2016), 301-322.
5. ILIEVA-PETKOVA, M. Examining gender specific treatment programs in women 's prisons. Master's Theses and Doctoral Dissertations. 2016, 168 s. Dostupné na: <<https://core.ac.uk/download/pdf/268097098.pdf>>. [cit. 31.01.2024].
6. LAMBROPOULOU, E.: Women in Prison in Greece. In: VAN KEMPEN, P. – KRABBE, M. (eds.): *Women in Prison. The Bangkok Rules and Beyond*. Cambridge: Intersentia, 2017, s. 417-478. ISBN: 978-1-78068-421-5. Dostupné na internete: <https://www.larcier-intersentia.com/media/wysiwyg/extras/9781780684215/9781780684215_417_1_2.pdf?1704732703#viewer.action=download>. [cit. 31.01.2024].

7. MILLER, H. V.: Female Re-entry and Gender-Responsive Programming. In: Corrections Today, 06-07 2021, s. 12-18. Dostupné na: <<https://www.ojp.gov/pdffiles1/nij/300931.pdf>>. [cit. 31.01.2024].
8. ÖSTERMAN, L. A. M.: Lessons About Female Ex-offender Employment Support From a European Neighbour: Gender-responsive Multiagency Work Programmes and the use of Wage Subsidy Schemes in Sweden. In: British Journal of Community Justice, Vol. 15, Issue 1, 2019, s. 48. Dostupné na: <https://mmuperu.co.uk/bjcg/wp-content/uploads/sites/2/2020/09/BJCJ_15_1_5_Osterman.pdf>. [cit. 31.01.2024].
9. ROGAN, M., REILLY, M.: Women in prison in Ireland. In: VAN KEMPEN, P. – KRABBE, M. (eds.): Women in Prison. The Bangkok Rules and Beyond. Cambridge: Intersentia, 2017, s. 479-511. ISBN: 978-1-78068-421-5. Dostupné na: <https://www.larcier-intersentia.com/media/wysiwyg/extras/9781780684215/9781780684215_479_13.pdf?1704732703#viewer.action=download>. [cit. 31.01.2024].
10. STEWART, L.: Effective interventions for Women offenders: A Rapid Evidence Assessment. Analytical Summary. National Offender Management Service, 2015. 7 s. ISBN 978-1-84099-709-5. Dostupné na internete: <<https://assets.publishing.service.gov.uk/media/5a80c311e5274a2e87dbbab6/effective-interventions-for-women-offenders.pdf>>. [cit. 31.01.2024].
11. TRIPODI, S. J. et al.: Effects of correctional-based programs for female inmates: A systematic review. In: Research on Social Work Practice, 21 no. 1, 2011, s. 15-31.
12. VAN KEMPEN, P., KRABBE, M. (eds.): Women in Prison. The Bangkok Rules and Beyond. Cambridge: Intersentia, 2017. 918 s. ISBN: 978-1-78068-421-5.
13. WRIGHT, E. M. et al.: Gender-responsive lessons learned and policy implications for women in prison. In: Criminal justice and behavior, vol. 39, No. 12, December 2012, s. 1612-1632. DOI: 10.1177/0093854812451088. Dostupné na: <<https://journals.sagepub.com/doi/10.1177/0093854812451088>>. [cit. 31.01.2024].

Právne predpis, správy, dokumenty a rezolúcie:

14. UNODOC, TIJ: Report on the Global Webinar Series on "Gender Responsive Criminal Justice and Prison Reform. 2020, 27 s. Dostupné na: <https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/Report_on_the_Global_Webinar_Series_on_Gender-Responsive_Criminal_Justice_and_Prison_Reform.pdf>. [cit. 31.01.2024].
15. Rezolúcia Valného zhromaždenia OSN č. 65/229 prijatá dňa 21. decembra 2010. Dostupné na internete: <https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/BKKrules/UNODC_Bangkok_Rules_ENG_web.pdf> (angl.);

<https://cdn.penalreform.org/wp-content/uploads/2022/11/Bangkok-Rules_Czech.pdf> (česky). [cit. 31.01.2024] (tzv. Bangkocké pravidlá).

16. Rezolúcia Valného zhromaždenia OSN č. 70/175 o minimálnych štandardoch zaobchádzania s väzňami zo dňa 17. decembra 2015. Dostupné na internete: <https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/GA-RESOLUTION/E_ebook.pdf>. [cit. 31.01.2024] (tzv. Pravidlá Nelsona Mandelu).
17. Zákon č. 475/2005 Z. z. o výkone trestu odňatia slobody.
18. Koncepcia väznenstva Slovenskej republiky na roky 2022-2030.

Internetové zdroje:

19. Národný projekt Šanca na návrat: <<https://sancanavrat.sk/realizacia/resocializacne-programy/>>. [cit. 31.01.2024].

Kontaktné údaje

JUDr. Jakub Ľorko, PhD.

jakub.lorko@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Mgr. Lucia Vasilik, PhD.

Lucia.vasilik@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

ÚVAHY K EXISTENCIÍ ÚRADU ŠPECIÁLNEJ PROKURATÚRY

THE THOUGHTSON THE EXISTENCE OF THE SPECIAL PROSECUTOR´S OFFICE

Rudolf Cádra¹

Abstrakt: Predmetom príspevku je pokus o vymedzenie miesta a úloh špecializovaných inštitúcií štátnej správy v demokratickej spoločnosti, konkrétne sa príspevok zameriava na postavenie a pôsobnosť úradu špeciálnej prokuratúry Generálnej prokuratúry Slovenskej republiky.

Kľúčové slová: úrad špeciálnej prokuratúry, existencia, právomoc

Abstract: The aim of this paper is an attempt to define the place and roles of the specialized state administration institutions in democratic society, specifically the paper focuses on status and competence of the Special Prosecutor´s Office of the General Prosecutor´s Office of the Slovak republic.

Keywords: the Special Prosecutor´s Office, existence, powers

Úvod

Potreba vedenia účinného boja proti organizovanej kriminalite, korupcii, terorizmu, eskalácie nenávisťných prejavov voči konkrétnym skupinám osôb alebo v rámci konkrétnych skupín osôb a to nielen v súlade s našimi vnútroštátnymi potrebami ale aj v nadväznosti na naše medzinárodné záväzky nás nezávisle od aktivít vykonaných v ostatnom období (na základe ktorých došlo k zrušeniu Úradu špeciálnej prokuratúry Generálnej prokuratúry Slovenskej republiky – ďalej len „úrad špeciálnej prokuratúry“) vedú bez akýchkoľvek pochybností k potrebe špecializácie jednotlivých štátnych orgánov v rámci systému prokuratúry. Aj napriek zrušeniu úradu špeciálnej prokuratúry (a možno aj práve z dôvodu jeho zrušenia) má preto aj naďalej význam viesť odbornú diskusiu na tému špecializácie jednotlivých zložiek (štátnych orgánov) v systéme prokuratúry, resp. na tému jednoznačného vymedzenia charakteru prokuratúry.

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Charakter prokuratúry v Slovenskej republike

Prokuratúra ako jednotná sústava štátnych orgánov chrániaca práva a zákonom chránené záujmy fyzických osôb a právnických osôb a štátu je ústavným orgánom, ktorého existenciu odvodzujeme od čl. 149, 150 a 151 Ústavy SR (ďalej len „ústava“). V zmysle čl. 150 ústavy na čele prokuratúry je generálny prokurátor, pričom čl. 151 ústavy obsahuje akési *bianco* splnomocnenie pre zákonodarcu na úpravu všetkých ďalších otázok vo vzťahu k prokuratúre vrátane organizácie jej činnosti.

Už pri tvorbe ústavného vymedzenia prokuratúry vznikli spory ohľadne pôsobnosti a účelu zriadenia prokuratúry v právnom štáte², čoho dôsledkom sú pochybnosti nielen o legitimitate formy ochrany základných práv a slobôd fyzických a právnických osôb³, ale aj pochybnosti o tom, do akej miery je možné prokuratúru priradiť k výkonnej moci, resp. k súdnej moci, a či vôbec je možné ju zaradiť k jednej z týchto mocí.

Vychádzajúc z ustanovenia § 2 zákona č. 153/2001 Z. z. o prokuratúre je prokuratúra samostatná hierarchicky usporiadaná jednotná sústava štátnych orgánov so vzťahmi nadriadenosti a podriadenosti prokurátorov. Takéto vzťahy sú charakteristické pre výkonnú moc⁴.

Úlohou prokuratúry je však aj ochrana zákonnosti a ústavnosti, čo je vo všeobecnosti v demokratických štátoch prioritne vecou neustranných a nezávislých štátov⁵. Zákom č. 40/2024 Z. z. došlo k zmenou ustanovení § 215 ods. 1 písm. a/, b/ a c/ TP pri zastavení trestného stíhania k presunu časti právomoci súdnej právomoci na prokurátora.

Záver o osobitnom postavení prokuratúry s prvkami súdnej a aj výkonnej moci je konštatovaný aj Ústavným súdom SR⁶. Túto tému je teda možné uzavrieť tým, že prokurátora je štátnym orgánom *sui generis* s prvkami tak výkonnej ako aj súdnej moci.

² DRGONEC, Ján: Ústava Slovenskej republiky. Bratislava: C. H. Beck, 2015. 1603 s. ISBN 978-80-89603-39-8, s. 1565 – 1566.

³ Odlíšné stanovisko sudcu ústavného súdu JUDr. Ľubomíra Dobríka, PhD. k nálezu Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 105/2011 zo dňa 07.05.2014. Dostupné z: https://www.ustavnysud.sk/rozhodovacia_cinnost/rozhodnutia, [cit. 2024-03-21].

⁴ POSLUCH, Marian, CIBULKA, Ľubor: Štátne právo Slovenskej republiky. Šamorín: Heuréka, 2009. 341 s. ISBN 978-80-89122-56-1, s. 106, 118.

⁵ PRUSÁK, Jozef: Teória práva. Senica: Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK v Bratislave, 2001. 331 s. ISBN 80-7160-146-2, s. 79, 88.

⁶ Nálezy Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 1/2022-270 zo dňa 21.06.2023, sp. zn. PL. ÚS 105/2011 zo dňa 07.05.2014, sp. zn. PL. ÚS 25/2020 zo dňa 07.05.2014. Dostupné z: https://www.ustavnysud.sk/rozhodovacia_cinnost/rozhodnutia, [cit. 2024-03-21].

Na základe splnomocnenia článkom 151 ústavy by mal zákonodarca pri kreovaní jednotlivých štátnych orgánov prokuratúry (okrem skúmania objektivizovanej spoločenskej objednávky) správne vyvážiť osobitosti činnosti prokuratúry pri zohľadnení limitov právneho štátu, pričom by mal zohľadniť tak:

- prvky vyskytujúce sa pri súdnych orgánoch (individuálna nezávislosť prokurátorov, nezávislosť prokuratúry, osobitná vecná právomoc pri nemožnosti alternatívnej právomoci), ako aj
- prvky vyskytujúce sa pri výkonnej moci (vzťahy nadriadenosti a podriadenosti, pomerne široká riadiaca právomoc jedinej zodpovednej osoby).

Pri kreácii jednotlivých štátnych orgánov systému prokuratúry je potrebné samozrejme vziať do úvahy aj ústavné vymedzenie úlohy prokuratúry (č. 149 ústavy) a postavenie generálneho prokurátora „na čele“ prokuratúry (č. 150 ústavy).

Zjednodušene je možné uviesť, že pri orgáne štátnej správy by mal mať vedúci tohto orgánu plnohodnotné riadiace právomoci, pričom v protiklade s tým sú orgány súdnictva, kde je vysoká miera individuálnej nezávislosti sudcov, a v tom smere dochádza napríklad pri rozhodovacej činnosti súdov a sudcov k legitímnemu minimalizovaniu riadiacich právomocí vedúceho orgánu súdnictva. Prokurátori síce z hľadiska právomoci vykonávajú aj časť súdnej moci, avšak v organizačnej štruktúre prokuratúry sa uplatňuje princíp nezávislosti prokurátora len relatívne⁷, a preto nie je možné zásadným spôsobom obmedzovať riadiace právomoci generálneho prokurátora.

Legislatívny rámec existencie úradu špeciálnej prokuratúry a dôvod jej vzniku

Úrad špeciálnej prokuratúry bol zriadený Zákonom č. 458/2003 Z. z. o zriadení Špeciálneho súdu a Úradu špeciálnej prokuratúry a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „Zákon č. 458/2003 Z. z.“). Zákon bol prijatý v Národnej rade SR dňa 21.10.2003.

Účelom vzniku úradu špeciálnej prokuratúry malo byť vytvorenie špecializovaného orgánu prokuratúry na odhaľovanie, vyšetrovanie a trestné stíhanie korupcie a organizovaného zločinu, s cieľom lepšej špecializácie takéhoto orgánu, ochrany prokurátorov a prelomenia niektorých miestnych väzieb, ktoré by mohli mať vplyv na naplnenie účelu trestného konania⁸.

Úrad špeciálnej prokuratúry formálne vznikol ako súčasť Generálnej prokuratúry SR. Táto „súčasť“ bola už od počiatku aj legislatívne označovaná ako „osobitná“. V rámci voľby a odvolávania špeciálneho prokurátora mal generálny prokurátor (ako jediná

⁷ POSLUCH, Marian, CIBULKA, Ľubor. citované dielo, s. 118.

⁸ Dôvodová správa k Zákonu č. 458/2003 Z. z.

osoba) návrhovú právomoc, kontrolná právomoc bola prostredníctvom tzv. podnetov na preskúmanie zákonnosti postupu prokurátora vymedzená širšie a za úrad špeciálnej prokuratúry prezentoval správu o jej činnosti v Národnej rade SR generálny prokurátor. Ustanovenie § 55d ods. 2 Zákona č. 153/2001 Z. z. o prokuratúre už v tom čase vylučovalo, aby generálny prokurátor uložil špeciálnemu prokurátorovi alebo prokurátorovi úradu špeciálnej prokuratúry tzv. negatívny pokyn a nebol oprávnený vykonať za nich úkony trestného konania alebo rozhodnúť, že ich vykoná iný podriadený prokurátor.

Samotný Úrad špeciálnej prokuratúry nemá ústavnoprávne ukotvenie, avšak k danej problematike sa vyjadril Ústavný súd SR v náleze sp. zn. PL. ÚS 17/2008-238 zo dňa 20.05.2009, kde vyslovil záver, že ochrana práv účastníkov trestného konania dozorovaného prokurátormi úradu špeciálnej prokuratúry je zabezpečená prostredníctvom existencie opravných prostriedkov stanovených v Trestnom poriadku, o ktorých rozhodujú súdy a k postaveniu generálneho prokurátora ústavný súd uviedol, že *„postavenie Úradu špeciálnej prokuratúry a osobitne špeciálneho prokurátora v zmysle návrhovateľom napadnutej právnej úpravy nie je natoľko autonómne, aby predstavovalo popretie riadiacej a kontrolnej právomoci generálneho prokurátora“*. Ide však o stav ku dňu 20.05.2009. V rámci ďalšieho vývoja legislatívy došlo k odobratiu výlučnej návrhovej právomoci generálneho prokurátora k osobe kandidáta na špeciálneho prokurátora, k prenosu výberového konania osoby špeciálneho prokurátora z generálnej prokuratúry na Národnú radu SR a k zmene postavenia špeciálneho prokurátora, ktorý sa stal zo zákona námestníkom generálneho prokurátora. Špeciálny prokurátor podával správu o činnosti úradu špeciálnej prokuratúry Národnej rade SR už samostatne a od roku 2016 došlo aj k zrušeniu povinnosti vybavovania tzv. podnetov na preskúmanie zákonnosti postupu a rozhodnutí prokurátorov v prípravnom konaní novelou zákona o prokuratúre⁹.

K legitimitě a legalite úradu špeciálnej prokuratúry

Pri skúmaní legitimacy úradu špeciálnej prokuratúry, ako relatívne samostatného štátneho orgánu zaradeného v systéme prokuratúry, je nevyhnutné uviesť, že legitimita moci má dve stránky. Z hľadiska právnej stránky musí moc prameniť zo zdroja moci, z hľadiska občianskej stránky musí byť táto moc občanmi akceptovaná a rešpektovaná¹⁰. Prvá stránka legitimacy úradu špeciálnej prokuratúry je v tomto prípade naplnená a nespochybniteľná. Pri skúmaní existencie občianskej stránky

⁹ Zákon č. 401/2015 Z. z., znenie účinné od 01.01.2016.

¹⁰ PRUSÁK, Jozef. citované dielo, s. 69.

legitimity si je možné všimnúť, že za prijatie zákona, ktorým došlo k zriadeniu úradu špeciálnej prokuratúry¹¹ hlasovalo len 77 poslancov Národnej rady SR. Aj keď je možné v takomto prípade hovoriť (minimálne z formálneho hľadiska) o naplnení aj občianskej stránky legitimacy, predsa len pomer hlasovania poslancov nesvedčí o jej presvedčivom naplnení. Dňa 08.02.2024 bol prijatý v Národnej rade SR Zákon č. 40/2024 Z. z.¹², ktorým došlo k zrušeniu úradu špeciálnej prokuratúry, pričom za prijatie tohto zákona hlasovalo len 78 poslancov.

Vychádzajúc z prieskumov verejnej mienky existujú k otázke existencie jednoznačnej spoločenskej objednávky na rušenie úradu špeciálnej prokuratúry taktiež rôzne výsledky (väčšina opýtaných za zrušenie pri prieskume agentúry SANEP¹³, oproti väčšine proti zrušeniu pri prieskume agentúry IPSOS¹⁴). Ani v dôvodových správach tak ku Zák. č. 458/2003 Z. z. /vznik ÚŠP/¹⁵ ako aj ku Zák. č. 40/2024 Z. z. /zánik ÚŠP/¹⁶ nie je možné dohľadať presvedčivé dáta preukazujúce existenciu tak silnej legitimacy vo vzťahu k vzniku alebo zániku tohto úradu. Vychádzajúc z týchto skutočností je ale možné vysloviť jednoznačný záver, že ani po takmer 20 rokoch existencie úradu špeciálnej prokuratúry sa miera „krehkej“ legitimacy tohto úradu nezvýšila.

Legalita v užšom význame spočíva v tom, že transport moci zo zdroja moci k štátnym orgánom sa uskutočňuje na základe podmienok ustanovených zákonmi¹⁷. Podmienkou vzniku a činnosti úradu špeciálnej prokuratúry teda bolo, aby pri transporte moci smerom k úradu špeciálnej prokuratúry nedošlo k takému zásahu do riadiacich, kontrolných (iných) právomocí generálneho prokurátora, na základe ktorých by bol na čele prokuratúry vo vzťahu k úradu špeciálnej prokuratúry už len formálne. V tomto smere má zmysel skúmať aj následné legislatívne zmeny, ktoré som už spomínal vyššie, a tiež zmeny, ktoré mohli nastať do budúcnosti.

Zo Správy o činnosti Úradu špeciálnej prokuratúry za rok 2021 sa je možné napríklad dozvedieť, že špeciálny prokurátor navrhoval vykonať legislatívnu úpravu § 51 ods. 1 zákona o prokuratúre, na základe ktorej by o vydaní tzv. výnimky z príslušnosti

¹¹ Zákon č. 458/2003 Z. z., znenie účinné od 01.05.2004.

¹² Zákon č. 40/2024 Z. z., znenie účinné od 15.03.2024.

¹³ Dostupné z: <https://spravy.pravda.sk/domace/clanok/694146-prieskum-sanep-koalicia-ma-podporu-vacsiny-ludi-rovnako-aj-zrusenie-specialnej-prokuratury/>, [cit. 2024-03-21].

¹⁴ Dostupné z: <https://www.startitup.sk/prieskum-slovaci-nesuhlasia-s-rusenim-specialnej-prokuratury-takto-to-vidia-volici-smeru/>, [cit. 2024-03-21].

¹⁵ Dostupné z: <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=186588>, [cit. 2024-03-21].

¹⁶ Dostupné z: <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=536583>, [cit. 2024-03-21].

¹⁷ PRUSÁK, Jozef. citované dielo, s. 69.

rozhodoval špeciálny prokurátor bez ingerencie generálneho prokurátora¹⁸. Ak si k takto zamýšľanej právomoci špeciálneho prokurátora pridáme obmedzenie riadiacich právomocí generálneho prokurátora, ktoré už boli vyššie uvedené, potom by takáto zmena de facto znamenala, že začlenenie úradu špeciálnej prokuratúry do systému prokuratúry by sa stalo z podstatnej časti formálne a riadiace právomoci generálneho prokurátora vo vzťahu k úradu špeciálnej prokuratúry by boli len zdanlivé, resp. výlučne metodické.

Len legálna moc je pritom mocou legitímnou¹⁹ a z pohľadu vyššie uvádzaných skutočností je možné na tomto mieste vysloviť záver, že existencia úradu špeciálnej prokuratúry spĺňala v čase jej vzniku tak legitímne ako aj legálne podmienky, avšak obidva tieto faktory boli už aj v čase jej vzniku krehké a boli ovplyvnené aj následnou legislatívnou činnosťou.

K ústavnému vymedzeniu postavenia generálneho prokurátora - „je na čele“

Podľa čl. 150 ústavy na čele prokuratúry je generálny prokurátor. Podľa § 10 ods. 1 zákona o prokuratúre generálny prokurátor riadi a kontroluje činnosť prokuratúry na všetkých jej stupňoch. Generálny prokurátor má postavenie vedúceho ústredného štátneho orgánu, pričom princíp nezávislosti prokurátorov sa uplatňuje len relatívne²⁰. Kreovanie jednotlivých štátnych orgánov v rámci celého systému prokuratúry je preto limitované aj postavením generálneho prokurátora. Z toho pohľadu má potom význam skúmať, aký rozsah právomocí a oprávnení vyplýva z pojmu „je na čele“ prokuratúry, a to v komparácii so snahou zákonodarcu v určitom čase o nezávislosť jednotlivých štátnych orgánov systému prokuratúry od ich riadenia generálnym prokurátorom.

O súlade obmedzenia riadiacich právomocí generálneho prokurátora s čl. 150 ústavy rozhodovalo plénum Ústavného súdu SR v roku 2014²¹, aj tu je však potrebné zdôrazniť niekoľko okolností. Prvou je, že plénum ústavného súdu rozhodovalo v konkrétnom čase len o vymedzených obmedzeniach (napr. o zákaze tzv. „negatívnych pokynov“), ďalej je dôležité uviesť, že štyria ústavní sudcovia pripojili k tomuto nálezu odlišné stanoviská, v ktorých sa vyjadrili v podstate tak, že posudzované obmedzovanie riadiacich právomocí generálneho prokurátora

¹⁸ Dostupné z: <https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=515307>, s. 51, [cit. 2024-03-21].

¹⁹ PRUSÁK, Jozef. citované dielo, s. 70.

²⁰ POSLUCH, Marian, CIBULKA, Ľubor. citované dielo, s. 304, s. 118.

²¹ Nález Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 105/2011 zo dňa 07.05.2014.

považujú za rozporné s čl. 150 ústavy²² a poslednou podstatnou okolnosťou je, že ani tento nález neurčil presný rozsah obmedzenia riadiacich právomocí generálneho prokurátora, ktorý (podľa väčšinového názoru pléna) je ešte súladný s ustanovením čl. 150 ústavy.

K rozsahu a kvalite riadiacich právomocí generálneho prokurátora sa vyjadril ústavný súd aj v Náleze sp. zn. PL. ÚS 25/2020-131 zo dňa 29.09.2021, kde uviedol, že generálny prokurátor má ústavou určenú právomoc prokuratúru efektívne riadiť a z toho mu vyplýva aj ústavná zodpovednosť za činnosť a fungovanie prokuratúry. V ústave je pojem „je na čele“ priznaný ešte predsedovi Najvyššieho kontrolného úradu (kde zo Zák. č. 39/1993 Z. z. o Najvyššom kontrolnom úrade vyplýva, že je „štatutárom“) a tento pojem patrí ešte aj predsedovi ústavného súdu, pri ktorom je obsah tohto pojmu obmedzený ústavnou garanciou nezávislosti sudcov ústavného súdu (čl. 134 ods. 4 ústavy).

Z pohľadu vymedzenia obsahu tohto pojmu pri vedúcich ústredných orgánoch štátnej správy²³ je z príslušnej právnej úpravy obsahu tohto pojmu možné zistiť, že vedúci Úradu vlády SR, predseda Protimonopolného úradu SR, riaditeľ Slovenskej informačnej služby, riaditeľ Národného bezpečnostného úradu, a predsedovia Úradu pre verejné obstarávanie, Štatistického úradu SR, Úradu geodézie, kartografie a katastra SR, Úradu jadrového dozoru SR, Úradu priemyselného vlastníctva SR, Správy štátnych hmotných rezerv SR, Úradu pre reguláciu sieťových odvetví a Úradu pre normalizáciu, metrologiu a skúšobníctvo SR riadia úrady a zodpovedajú konkrétnym orgánom za výsledky výkonu svojich riadiacich právomocí.

Z týchto skutočností je zrejmé, že pod pojmom „byť na čele“ je potrebné rozumieť najmä riadiace právomoci (v rozsahu štatutárneho orgánu), s ktorými vo vzájomnom korelačnom vzťahu je zodpovednosť riadiaceho za činnosť riadeného orgánu. Nezávislosť jednotlivých prokurátorov je len relatívna a nemá ústavné vymedzenie (to nakoniec nemá ani samotná prokuratúra). Vychádzajúc z týchto skutočností a z čl. 150 ústavy potom nie je možné pri kreovaní špecializovanej zložky prokuratúry zásadným spôsobom obmedzovať riadiace právomoci generálneho prokurátora, nech by sa tak udialo aj za zachovania alebo dokonca posilnenia kontrolných mechanizmov generálneho prokurátora.

²² Odlišné stanoviská ústavných sudcov JUDr. Ľubomír Dobríka, PhD., Lajosa Mészáros, Ivetty Macejkovej a Milana Lalíka k nálezu Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 105/2011 zo dňa 07.05.2014. Dostupné z: https://www.ustavnysud.sk/rozhodovacia_cinnost/rozhodnutia, [cit. 2024-03-21].

²³ § 22 Zák. č. 575/2001 Z. z., v aktuálnom znení.

Záver

V nadväznosti na charakter prokuratúry je zrejmé, že ak by prokuratúra v rámci svojej činnosti a rozhodovacej právomoci nedisponovala aj prvkami súdnej moci, nevyhnutne by nemusela byť predmetom ústavnej úpravy. Ak sa však už ústavodarca rozhodol zapracovať do ústavy aj prokuratúru a priznať jej postavenie štátneho orgánu s kombinovanými prvkami moci (výkonnej a súdnej), potom mal vymedzenie ústavnej úpravy prokuratúry vykonať tak, aby z dôvodu možnej vysokej miery subjektivity úvah zákonodarcu pri kreovaní organizácie prokuratúry nedochádzalo k polemike o tom, či zásahmi do ústavnej úpravy prokuratúry nedochádza už aj k zásahom do niektorého z princípov právneho štátu (čl. 1 ods. 1 ústavy, napr. právnej istoty) a či tieto zásahy z tohto dôvodu nepredstavujú ústavnoprávny problém.

Aj z dôvodu predpokladanej ďalšej špecializácie v rámci jednotlivých štátnych orgánov v systéme prokuratúry by bolo preto do budúca potrebné zmeniť ústavnú úpravu prokuratúry a to buď rozhodnúť o vypustení celej právnej úpravy z ústavy (samozrejme za predpokladu odňatia prvkov súdnej moci pri činnosti a rozhodovaní prokuratúry, čomu by zodpovedala forma štátneho zastupiteľstva), alebo vyprecizovať ústavnú úpravu takéhoto osobitného (kombinovaného) štátneho orgánu tak, aby nedochádzalo pri kreovaní špecializovaných zložiek prokuratúry k polemikám jednak ohľadne charakteru kreovanej zložky (teda či ide o špecializovaný alebo mimoriadny štátny orgán) a jednak k polemikám ohľadne prípustnosti zásahov do ústavou určených právomocí a zodpovednosti generálneho prokurátora.

Rozhodnutie o takejto zmene formou zmeny ústavy dáva zároveň záruku existencie legitímnej spoločenskej objednávky a takáto zmena by dávala záruku trvalosti právnej úpravy, keďže časté legislatívne zmeny pri špecializácii jednotlivých štátnych orgánoch majú jednoznačne negatívny vplyv na ich činnosť. Predlžovanie rozhodnutia ústavodarca o forme prokuratúry, resp. jej činnosti je v neprospech osôb, ktoré by mala prokuratúra chrániť, ale aj v neprospech samotných prokurátorov.

Zoznam použitej literatúry

1. DRGONEC, Ján: Ústava Slovenskej republiky. Bratislava: C. H. Beck, 2015. 1603 s. ISBN 978-80-89603-39-8.
2. POSLUCH, Marian, CIBULKA, Ľubor: Štátne právo Slovenskej republiky. Šamorín: Heuréka, 2009. 341 s. ISBN 978-80-89122-56-1.
3. PRUSÁK, Jozef: Teória práva. Senica: Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK v Bratislave, 2001. 331 s. ISBN 80-7160-146-2.
4. Prieskum SANEP: Koalícia má podporu väčšiny ľudí, rovnako aj zrušenie špeciálnej prokuratúry, [cit. 2024-03-21]. Dostupné z:

<https://spravy.pravda.sk/domace/clanok/694146-prieskum-sanep-koalicia-ma-podporu-vacsiny-ludi-rovnako-aj-zrusenie-specialnej-prokuratury/>.

5. Prieskum: Slováci nesúhlasia s rušením špeciálnej prokuratúry, takto to vidia voliči Smeru, [cit. 2024-03-21]. Dostupné z:
<https://www.startitup.sk/prieskum-slovaci-nesuhlasia-s-rusenim-specialnej-prokuratury-takto-to-vidia-volici-smeru/>.
6. Dôvodová správa k Zákonu č. 458/2003 Z. z. o zriadení Špeciálneho súdu a Úradu špeciálnej prokuratúry a o zmene a doplnení niektorých zákonov, [cit. 2024-03-21]. Dostupné z:
<https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=186588>.
7. Dôvodová správa k Zákonu č. 40/2024 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony, [cit. 2024-03-21]. Dostupné z:
<https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=536583>.
8. Nálezy Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 1/2022-270 zo dňa 21.06.2023, sp. zn. PL. ÚS 105/2011 zo dňa 07.05.2014, sp. zn. PL. ÚS 25/2020 zo dňa 07.05.201, [cit. 2024-03-21]. Dostupné z:
https://www.ustavnysud.sk/rozhodovacia_cinnost/rozhodnutia.
9. Odlišné stanoviská ústavných sudcov JUDr. Ľubomír Dobríka, PhD., Lajosa Mészáros, Ivetty Macejkovej a Milana Ľalíka k nálezu Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 105/2011 zo dňa 07.05.2014, [cit. 2024-03-21]. Dostupné z:
https://www.ustavnysud.sk/rozhodovacia_cinnost/rozhodnutia.
10. Správa o činnosti úradu špeciálnej prokuratúry a poznatky úradu špeciálnej prokuratúry o stave zákonnosti za rok 2021, [cit. 2024-03-21]. Dostupné z:
<https://www.nrsr.sk/web/Dynamic/DocumentPreview.aspx?DocID=515307>.
11. Zákon č. 575/2001 Z. z. o organizácii činnosti vlády a organizácii ústrednej štátnej správy.
12. Zákon č. 458/2003 Z. z. o zriadení Špeciálneho súdu a Úradu špeciálnej prokuratúry a o zmene a doplnení niektorých zákonov.
13. Zákon č. 401/2015 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 153/2001 Z. z. o prokuratúre v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov, znenie účinné od 01.01.2016.
14. Zákon č. 40/2024 ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

Kontaktné údaje

JUDr. Ing. Rudolf Cádra

cadra1@uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

OBSTARÁVANIE ELEKTRONICKÝCH DŔKAZOV ADVOKÁTOM

GATHERING ELECTRONIC EVIDENCE BY AN ATTORNEY

Michal Rampášek¹

Abstrakt: Digitálne stopy a elektronické dôkazy v trestnom konaní zohrávajú stále dôležitejšiu úlohu, no prístup a spracovanie týchto stôp predstavujú výzvu pre advokátov. Tento príspevok analyzuje možnosti a obmedzenia využitia elektronických dôkazov v trestnom konaní z pohľadu advokátov. Popisuje proces digitálnej forenznej analýzy a limity, s ktorými sa advokáti stretávajú pri prístupe a spracovaní elektronických dôkazov. Zdôrazňuje potrebu zachovania autenticity a tým prípustnosti elektronických dôkazov v súdnom konaní, čo sa má okrem existujúcich technických noriem dosiahnuť v budúcnosti aj právnou úpravou v rámci pripravovanej Smernice EÚ o vzájomnej prípustnosti dôkazov a elektronických dôkazov v trestnom konaní. Príspevok poukazuje na právne nástroje dostupné advokátom pre aktívne získanie elektronických dôkazov, ktoré boli doposiaľ len oprávnením orgánov činných v trestnom konaní, a to právo obhajoby žiadať o vydanie Európskeho vyšetrovacieho príkazu, a od roku 2026 aj o vydanie Európskeho príkazu na predloženie elektronických dôkazov priamo od poskytovateľov služieb.

Kľúčové slová: elektronické dôkazy, digitálne stopy, advokát, digitálna forenzna analýza, európsky príkaz na predloženie

Abstract: Digital traces and electronic evidence are playing an increasingly important role in criminal proceedings, but accessing and processing these traces presents a challenge for attorneys. This paper analyses the possibilities and limitations of using electronic evidence in criminal proceedings from the perspective of attorneys. It describes the digital forensics process and the limits that attorneys face in accessing and processing electronic evidence. It highlights the need to preserve the authenticity and admissibility of electronic evidence in court proceedings, which is to be achieved in the future, in addition to existing technical standards, by the legal framework of the forthcoming EU

¹ Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky, Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Directive on the mutual admissibility of evidence and electronic evidence in criminal proceedings. The paper highlights the legal tools available to attorneys for the active acquisition of electronic evidence, which have so far only been the prerogative of law enforcement authorities, namely the right of the defence to request for a European Investigation Order and, from 2026, for a European Production Order for electronic evidence directly from service providers.

Key words: electronic evidence, digital traces, attorney, digital forensics, european production order

Úvod

V trestnom konaní zohrávajú elektronické dôkazy čoraz významnejšiu úlohu. Pri výkone advokácie v rámci trestného konania, predovšetkým v prípravnom konaní, sa advokáti stretávajú s výzvami pri získavaní a spracúvaní digitálnych stôp, t.j. potenciálnych elektronických dôkazov. Ich úlohou je nielen identifikovať relevantné dôkazy pre klienta, ale aj zabezpečiť sprístupnenie a následne vyhodnotenie digitálnych stôp, ktoré boli získané orgánmi činnými v trestnom konaní (ďalej len „OČTK“).

Spravodlivý výsledok trestného konania závisí od efektívneho zaobchádzania s elektronickými dôkazmi a odhalenia a riešenia rizík ich nesprávneho zaobchádzania, nesprávnej interpretácie a manipulácie s nimi. V tomto príspevku preto analyzujem možnosti ako advokáti v trestných konaniach využívajú digitálne stopy (elektronické dôkazy), či už ako obhajcovia obvinených alebo ako zástupcovia poškodených alebo zúčastnených osôb.

Cieľom je poukázať na ťažkosti a výzvy, ktorým čelia predovšetkým obhajcovia pri prístupe a spracovaní elektronických dôkazov, ktoré predložila strana obžaloby, ako aj o dôkazoch, ktoré potrebujú na obhajobu svojich klientov.

V ďalšom texte budem, pre jednoduchšie vysvetlenie, používať pojem "elektronický dôkaz" vo všeobecnejšom zmysle, zahŕňajúcom aj pojmy ako dôkazný prostriedok a prameň dôkazu (digitálna stopa), ak výslovne nie je uvedené inak.²

² **Dôkazom** je všetko, čo môže prispieť na náležité objasnenie veci a čo sa získalo z dôkazných prostriedkov podľa Trestného poriadku alebo podľa osobitného zákona. **Dôkazným prostriedkom** sú všetky prostriedky, z ktorých možno získať dôkazy a ide najmä **výsluch** obvineného, svedkov, **znalcov, posudky a odborné vyjadrenia** a pod. **Prameň dôkazov** sú nositelia poznatkov, resp. informácií. Sú nimi osoby alebo veci, ktorých výsluch, obhliadka, expertíza je dôkazným prostriedkom. Pre oblasť digitálnej forenznej analýzy sú nimi **digitálne stopy**.

Kategórie elektronických dôkazov

Elektronické dôkazy môžeme definovať ako akúkoľvek informáciu, ktorá je spracovaná v číselnej reprezentácii a podporuje alebo vyvracia hypotézu o stave artefaktov alebo udalostí s potenciálnym významom a dôkaznou hodnotou pre trestné konanie.

Vo všeobecnosti rozoznávame tri kategórie elektronických dôkazov³, ktoré možno získať predovšetkým od poskytovateľov služieb:

1. Údaje o účastníkovi,
2. Prevádzkové údaje,
3. Obsahové údaje.

Ad 1. Údaje o účastníkovi: Totožnosť predplatiteľa, účastníka alebo zákazníka, a to meno, dátum narodenia, poštová adresa alebo geografická adresa, fakturačné údaje a platobné údaje, telefónne číslo alebo e-mailová adresa, ale aj technické informácie, ako je technické opatrenia alebo rozhrania, ktoré používa účastník alebo zákazník alebo ktoré sa im poskytujú v okamihu prvej registrácie alebo aktivácie, a údajov súvisiacich s overovaním používania služby s výnimkou hesiel alebo iných prostriedkov overenia používaných namiesto hesla .

Ad 2. Prevádzkové údaje: Údaje, ktoré poskytujú kontext alebo dodatočné informácie, ako je zdroj a miesto určenia správy alebo iného druhu interakcie, umiestnenie zariadenia, dátum, čas, trvanie, veľkosť, trasa, formát, použitý protokol a druh kompresie, a iné metaúdaje z elektronických komunikácií, iné ako údaje o účastníkovi, a údaje týkajúce sa začatia a ukončenia relácie prístupu používateľa k službe, ako je dátum a čas použitia, prihlásenie do služby a odhlásenie zo služby.⁴

Ad 3. Obsahové údaje: Údaje týkajúce sa skutočného obsahu komunikácie (napr. text, hlas, video, obrázky alebo zvuk).

Ďalší vývoj právnej úpravy v tomto smere predstavuje Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2023/1543 z 12. júla 2023 o európskych príkazoch na predloženie elektronických dôkazov a európskych príkazoch na uchovanie elektronických dôkazov v trestnom konaní a na výkon trestu odňatia slobody v nadväznosti na trestné konanie (ďalej len „**Nariadenie**“). Nariadenie, ktoré sa bude uplatňovať od roku 2026 a upravuje osobitne kategóriu údajov nazvaných „údaje na účely identifikácie používateľa v rámci vyšetrovania konkrétneho trestného činu.“⁵ Jedná sa o špecifickú skupinu údajov, ktoré sú vyňaté zo skupiny prevádzkových údajov. Patria sem dátové body, ako sú IP adresy a v prípade potreby príslušné

³ Článok 3 bod 8 Nariadenia

⁴ Porov. aj § 109 ods. 2 zákona č. 452/2021 Z.z. o elektronických komunikáciách v znení neskorších predpisov

⁵ Článok 3 bod 8 Nariadenia

zdrojové porty a časová pečiatka, konkrétne dátum a čas alebo technické ekvivalenty týchto identifikátorov a súvisiace informácie, ktoré možno použiť výlučne na identifikáciu používateľa.

Trestné konania generujú veľké množstvo rôznorodých prameňov dôkazov, od tých klasických (svedkov, vecí, listín) až po digitálne (rôzne druhy počítačových súborov, typicky logové súbory, ďalej IP adresy, identifikačné údaje zariadení a zúčastnených osôb a dátum, čas manipulácie s údajmi a vymedzenie miesta ich uloženia).

Zdroje elektronických dôkazov

Zdroje elektronických dôkazov na účely tohto príspevku rozdeľujem na dve kategórie, a to poskytovateľov služieb (tretie strany) a digitálne zariadenia obsahujúce relevantné údaje.

Poskytovateľom služieb sa rozumejú najmä poskytovatelia

- a) *elektronických komunikačných služieb* ako sú napr. služby prístupu na internet, interpersonálne komunikačné služby (napr. instant messaging a e-mail);
- b) *služieb domén a internetového protokolu*, ako je pridelenie IP adresy, správcu a registrátora doménových mien a služby súvisiace s ochranou súkromia a služby proxy; alebo
- c) *iných služieb informačnej spoločnosti*, ktoré poskytujú možnosť komunikácie s inými používateľmi alebo umožňujú uchovávať alebo inak spracúvať údaje v mene používateľov (napr. hostingové služby vrátane cloud computingu, ako aj online herné platformy).

Medzi najčastejšie používané zariadenia môžeme zaradiť všetky druhy smart zariadení (príkladmo inteligentné hodinky, mobilné telefóny, tablety), zariadenia Internetu vecí (IoT), notebooky, sieťové zariadenia (WiFi routre, atď), kamery a herné konzoly, prepojené vozidlá a bezdrôtové senzory.

Praktické limity na strane advokátov

V trestných konaniach môžu elektronické dôkazy poskytovať rozhodujúce informácie týkajúce sa podozrivých činností, alibi, komunikácie a ďalších kľúčových faktov. Od mobilných telefónov a počítačov až po sociálne médiá a cloudové úložiská - digitálne stopy môžu mať zásadný vplyv na vývoj prípadu a na konečné rozhodnutie súdu, resp. prokurátora v prípravnom konaní.

Procesná činnosť obhajcu v trestnom konaní zameraná na digitálne stopy tkvie okrem samotného vyhľadávania a zisťovania digitálnych stôp aj v preverke digitálnych prostriedkov zaistených OČTK. V danom prípade mám teda na mysli preskúmanie forenznej kópie napríklad pevných diskov a iných nosičov informácií, ktoré boli kriminalistickými technikmi vyhotovené na základe vydania alebo odňatia

veci a počítačových údajov⁶, resp. v rámci prehliadok priestorov. V závislosti od prípadu sa môže jednať o veľké množstvo údajov, ktorých veľkosť (objem) môže dosahovať násobky gigabajtov (GB) dát. Obhajoba je už len v tomto smere v zjavnej nevýhode voči kapacitám, hardvérovému a softvérovému vybaveniu štátnych organizácií, ktoré ma k dispozícii strana obžaloby.

Britská štúdia zameraná na digitálne dôkazy v obhajovskej praxi, uverejnená v roku 2023, potvrdzuje, že obhajcovia čelia mnohým problémom pri prístupe a kontrole elektronických dôkazov, pričom podľa tejto štúdie išlo predovšetkým o dôkazy z telefónov, počítačov a online platforiem, čo boli zároveň tri najviac používané pramene dôkazov v trestnom konaní.⁷

Oslovení obhajcovia uvádzali, že aj 1 GB údajov vytvára nezvládnutelné množstvo dôkazov na preskúmanie (1 GB dát je asi 900 000 strán textových správ, 300 fotografií, 120 000 dokumentov)⁸ a niekedy sú odkázaní na to, aby sa spoliehali na zhrnutia dôkazov poskytnuté obžalobou. Medzi najväčšie identifikované prekážky pre obhajcov patrilo získanie prístupu k údajom, čas potrebný na prístup k relevantným informáciám a ich identifikáciu, schopnosť používať údaje v poskytnutom formáte a ťažkosti so spracovaním a porozumením údajom.

Údaje uvedené v predmetnej štúdii naznačujú, že pred výberom odborníkov (forezných analytikov) a niekedy aj namiesto toho, sa niektorí obhajcovia pokúšajú sami analyzovať údaje.⁹ Aj keď v praxi existujú už vyššie uvedené prekážky, je zrejmé, že týmto postupom vzniká značné riziko, že sa neodhalia podstatné informácie v prospech obvineného a obhajca sa tým zároveň vystavuje riziku porušenia svojich základných povinností, ako je popísané nižšie v tomto článku. Preto by mal obhajca zvážiť a klienta výslovne poučiť o tom, aké sú reálne možnosti obhajoby pri preskúmaní zaistených digitálnych stôp.

Obhajca by sa však nemal zamerať len na obsahovú (materiálnu) stránku zaistených digitálnych stôp (súborov, údajov) či digitálneho prostriedku (znalecký posudok), ale aj na to či boli zachované všetky potrebné atribúty v procese digitálnej foreznej analýzy. Predovšetkým by advokát mal sám alebo prostredníctvom vlastného forezného analytika (súdneho znalca) preveriť zachovanie autenticity zaistených digitálnych stop a tzv. reťazca uchovávaní (*chain of custody*) digitálnych stôp, na

⁶ Postupom podľa § 89a a nasl. Zákona č. 301/2005 Z.z. Trestného poriadku v znení neskorších predpisov (ďalej len „Trestný poriadok“)

⁷ WILSON-KOVACS, Dana, HELM, Rebecca, GROWNS, Beth, & REDFERN, Lauren (2023). Digital evidence in defence practice: Prevalence, challenges and expertise. *The International Journal of Evidence & Proof*, 27(3), 235-253. dostupné online: <https://doi.org/10.1177/13657127231171620> [cit. 21.03.2024]

⁸ WILSON-KOVACS, D., HELM, R., GROWNS, B., & REDFERN, L. (2023). str. 243 cit. vyššie

⁹ Ibid, str. 250

základe ktorých sa obžaloba snaží preukázať vinu obvineného. Prípadné spochybnenie alebo prerušenie reťazca môže viesť k vylúčeniu toho, aby bol dôkaz použiteľný v rámci civilného alebo trestného konania.¹⁰

Analýza elektronických dôkazov

Pri obhajobe obvinených osôb a zastupovaní poškodených a zúčastnených osôb, sa advokáti musia venovať nielen zbieraniu elektronických dôkazov, ale aj kritickému vyhodnocovaniu ich spoľahlivosti a ich následnej interpretácii. Prístup k týmto dôkazom môže byť v niektorých prípadoch obmedzený alebo ťažko získateľný.

V tomto kontexte je dôležité, aby advokáti mali prístup k aktuálnym poznatkom a postupom týkajúcim sa analýzy elektronických dôkazov. Touto oblasťou sa zaoberá digitálna forenzná analýza.

Digitálna forenzná analýza je viacstupňový proces začínajúci identifikáciou digitálnych médií zo scény ako potenciálnych stôp končiaci vo fáze, v ktorej sú predložené ako dôkazy súdnym znalcom na súde v rámci civilného alebo trestného konania.¹¹

Z hľadiska druhu motivácie pre použitie digitálnej foreznej analýzy, môže ísť o externú (výkon advokácie v rámci trestného konania, alebo aj požiadavky vyplývajúce z právnych predpisov v prípade bezpečnostných incidentov) a internú (pre podporu biznis procesov organizácie, v rámci interného vyšetrovania).¹²

Identifikácia je proces, ktorý zahŕňa vyhľadávanie, rozpoznávanie a dokumentáciu potenciálnych dôkazov. Zhromažďovanie je proces zhromažďovania fyzických predmetov, ktoré môžu obsahovať potenciálne dôkazy. Získavanie je proces vytvárania kópie údajov v rámci definovaného súboru. Uchovávanie je proces zachovania a ochrany integrity a pôvodného stavu potenciálnych dôkazov. Úloha advokáta je kľúčová predovšetkým v prvej fáze a to identifikácií potenciálnych dôkazov. Ďalšie fázy analýzy vykonáva forenzný technik (nie nevyhnutne súdny znalec). Úloha advokáta v týchto ďalších fázach však nie je marginálna. Pre celý proces digitálnej foreznej analýzy je kľúčové aby boli jej výsledky použiteľné

¹⁰ SOKOL, Pavol a kol.: Digitálna forenzná analýza I. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Prírodovedecká fakulta, 2020, str. 16, dostupné online: <https://unibook.upjs.sk/img/cms/2020/pf/digitalna-foreznna-analyza-1.pdf> [cit. 21.03.2024]

¹¹ SOKOL, P. a kol.: Digitálna forenzná analýza I. str. 7 cit. vyššie

¹² PIŠTEK, Peter: Použitie digitálnej foreznej analýzy vo firemnom prostredí. DSM 3/2023, 12.10.2023, dostupné online: <https://dsm.tate.cz/cs/2023/dsm-3-2023/pouzitie-digitalnej-foreznej-analyzy-vo-firemnom-prostredi> [cit. 21.03.2024]

v konaní, teda inými slovami aby nebola spochybnená ich autenticita – overiteľnosť pravosti digitálnych dôkazov.¹³

Zachovanie autenticity dôkazu teda umožňuje, napríklad osobe ktorá zhromaždila digitálne dôkazy, ubezpečiť sa, že dôkazy predložené pred súdom sú rovnaké ako v prípade, keď boli zaistené. Podobne môže správca systému dosvedčiť, že údaje získané z jeho systému sú totožné s tými, ktoré boli uložené v rámci systému.¹⁴ Rovnako tak môže v trestnom konaní zabezpečiť obhajca obvineného takéto preverenie autenticity elektronických dôkazov, ktorými sa obžaloba snaží preukázať vinu obvineného.

Všetky takto zabezpečené elektronické dôkazy je však potrebné, aby bol advokát pripravený a schopný interpretovať v právnej rovine. Zhromaždené dôkazy sú pre advokáta dôležitým podkladom na podrobnú rekonštrukciu aktivít (konania), zostavenie časovej osi a skutkového deja. Nesprávny predpoklad alebo prehliadnutá udalosť však môže viesť k nesprávnym záverom. Preto je osobitne dôležité, aby advokát postupoval pri interpretácii výsledkov digitálnej forenznej analýzy a pri ich predložení ako dôkazu v trestnom konaní, v úzkej spolupráci nielen s forezným analytikom, ale aj s vedením organizácie (napríklad z vedúcim pre oblasť ľudských zdrojov v prípadoch trestných činov vychádzajúcich z vnútra organizácie).

Požiadavky na prípustnosť elektronických dôkazov

V súčasnej právnej praxi je zaujímavé preto sledovať vývoj názorov na vykonanie elektronických dôkazov. Z technického pohľadu neobstoja tvrdenia, že napríklad vytlačená správa elektronickej pošty (bez zachovania obsahu metadát z tzv. SMTP hlavičky), alebo predloženie veci, napr. prenosného média (bez dôveryhodnej interpretácie na ňom uloženého obsahu) sú elektornickými dôkazmi.¹⁵ Získaná digitálna stopa je podľa platnej právnej úpravy v dôkaznom konaní vykonaná ako vecný dôkaz.

Právna úprava procesu dokazovania však nie je úplne vyhovujúca, pretože neobsahuje napr. jasne stanovené limity pre prípustnosť alebo neprípustnosť určitých dôkazných postupov a prostriedkov, ale tie spravidla vymedzuje len judikatúra súdov.¹⁶ Uvedené nakoniec potvrdzuje a je zároveň reakciou

¹³ SOKOL, P. a kol.: Digitálna forezná analýza I. str. 16 cit. vyššie

¹⁴ Ibid str. 16

¹⁵ MAKATURA, Ivan: Ciele dokazovania v kybernetickej bezpečnosti. In Acta Facultatis iuridicae Universitatis Comenianae, roč. 42, č. 1, 2023, s. 116-146. ISSN 2729-8027. Online. dostupné na: <https://afi.flaw.uniba.sk/index.php/AFI/issue/view/58> [cit. 21.03.2024]

¹⁶ POLČÁK, Radim – PÚRY, František – HARAŠTA, Jakub a kol. *Elektronické dôkazy v trestním řízení*. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015. 253 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity, řada teoretická, Edice Scientia č. 542. ISBN 978-80-210-8073-7. str. 81.

legislatívnych prác, ktoré aktuálne vyústili do návrhu Inštitútu európskeho práva pre Smernicu Európskeho parlamentu a Rady o vzájomnej prípustnosti dôkazov a elektronických dôkazov v trestnom konaní, ktorý bol zverejnený v roku 2023 (ďalej len „návrh Smernice“).¹⁷

Okrem iného sa návrh Smernice priamo zameriava na prípustnosť elektronických dôkazov a pravidiel pre elektronické dôkazy a forenzné štandardy. Rieši potrebu presných pravidiel pri zhromažďovaní elektronických dôkazov na zabezpečenie ich integrity a pravosti (autenticity).¹⁸

Napríklad elektronické dôkazy by sa mali v trestnom konaní používať len vtedy, ak je zabezpečené, že dôkazy v čase ich použitia, zodpovedali stavu, v ktorom boli získané (princíp autenticity). Cieľom je zabrániť zmene dôkaznej hodnoty dôkazov v čase medzi ich získaním a ich predložením v konaní vo veci samej. Okrem toho by sa malo zabezpečiť, aby sa nezmenila ani hodnota dôkazu v čase medzi jeho získaním a použitím v súdnom rozhodnutí (zásada úplnosti). Rovnako by sa malo zabezpečiť, aby dôkazy boli dostatočne chránené proti falšovaniu a manipulácii medzi časom ich vyhotovenia a použitia (reťazec uchovávanía, *chain of custody*).

Presná podoba týchto pravidiel bude pravdepodobne ponechaná na členské štáty.¹⁹ Článok 7 ods. 2 návrhu Smernice však stanovuje, že dostatočná ochrana existuje len, ak je prístup k nosiču, na ktorom je dôkaz uložený v čase medzi jeho získaním a časom jeho použitia v meritórnom rozhodnutí, zaznamenaný sledovateľným spôsobom (logovaný) a nosič je dostatočne chránený proti neoprávnenému prístupu.

Pravidlá, na ktorých je postavený návrh Smernice, vychádzajú z medzinárodne schválených forenzných technických noriem pre zhromažďovanie elektronických dôkazov. Konkrétne ide o normu ISO/IEC 27037, ktorá je aj prebraná do sústavy slovenských technických noriem ako STN EN ISO/IEC 27037 Informačné technológie. Bezpečnostné metódy. Návod na identifikáciu, zber, získavanie a uchovávanie digitálnych dôkazov (ISO/IEC 27037: 2012) (ďalej len „ISO 27037“).

Norma ISO 27037 je doposiaľ jediným technickým predpisom a zároveň v čase absencie špecifického všeobecne záväzného právneho predpisu, aj v zásade jediným predpisom vôbec, ktorý poskytuje usmernenia pre konkrétne činnosti pri nakladaní s elektronickými dôkazmi a uchovávaním informácií, ktoré môžu mať potenciálnu dôkaznú hodnotu.²⁰

¹⁷ ELI Proposal for a Directive of the European Parliament and the Council on Mutual Admissibility of Evidence and Electronic Evidence in Criminal Proceedings. 2023, online. dostupné na: <https://www.europeanlawinstitute.eu/projects-publications/completed-projects/admissibility-of-e-evidence/> [cit. 21.03.2024]

¹⁸ Porov. najmä článok 7 návrhu Smernice

¹⁹ Ibid.

²⁰ MAKATURA, I.: Ciele dokazovania v kybernetickej bezpečnosti. Str. 126 cit. vyššie

Európske príkazy ako efektívny nástroj obhajoby?

V súčasnosti sa v rámci právneho rámca Európskej únie pre cezhraničné zhromažďovanie elektronických dôkazov využívajú viaceré nástroje. Medzi tieto nástroje patrí, resp. bude patriť predovšetkým

- a) Európsky vyšetrovací príkaz podľa smernice Európskeho parlamentu a Rady 2014/41/EÚ z 3. apríla 2014 o európskom vyšetrovacom príkaze v trestných veciach (ďalej len „**smernica o EVP**“ alebo „**EVP**“). V podmienkach slovenského trestného konania, podmienky vydania EVP upravuje zákon č. 236/2017 Z.z. o európskom vyšetrovacom príkaze v trestných veciach a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „**zákon o EVP**“). a
- b) najnovšie, aj Európsky príkaz na predloženie elektronických dôkazov a Európskych príkaz na uchovanie elektronických dôkazov v trestnom konaní podľa Nariadenia, pričom na účely tohto príspevku sa budem venovať len príkazu na predloženie elektronických dôkazov (ďalej len „**EPP**“).²¹

Hoci právne úpravy EVP a EPP delí takmer dekáda, majú spoločnú jednu zásadnú vec z pohľadu obhajoby v trestnom konaní. Oba príkazy možno vydať aj na žiadosť podozrivého, obvineného alebo ich obhajcu či právneho zástupcu. O vydanie EPP môže požiadať aj obhajca či právny zástupca podozrivého.²² Rovnako tak EVP možno vydať aj na základe žiadosti obvineného, jeho zákonného zástupcu alebo jeho obhajcu.²³ Podrobnosti postupu žiadosti o vydanie oboch príkazov však podliehajú úprave vnútroštátneho trestného práva procesného.²⁴

Napriek skutočnosti, že podmienky vydania EPP sú plne harmonizované Nariadením, a slovenský zákonodarca bude musieť implementovať toto právo podozrivého, obvineného alebo ich obhajcu či právneho zástupcu žiadať vydanie EPP do slovenskej právnej úpravy trestného konania.

Pre porovnanie, zákon o EVP, ktorý by mal obsahovať bližšiu právnu úpravu výkonu dotknutého práva však podľa môjho právneho názoru nedostatočne upravuje toto právo. Po prvé, zákon o EVP neupravuje toto právo v prospech „podozrivého“ tak, ako to vyplýva z čl. 1 ods. 3 smernice o EVP, a po druhé, absentujú bližšie procesné pravidlá akým spôsobom môže v prípravnom konaní podozrivý alebo obvinený alebo ich obhajca žiadať o vydanie EVP, komu má byť žiadosť doručená, kto o nej rozhoduje, aké opravné prostriedky sú k dispozícii. Nakoľko zákon o EVP vychádza zo zásady, že na konanie po EVP sa použije Trestný poriadok, ak sa neustanovuje

²¹ Nariadenie sa bude uplatňovať až od 18. augusta 2026

²² čl. 1 ods. 2 Nariadenia

²³ Porov. § 5 ods. 1 tretia veta zákona o EVP

²⁴ Porov. čl. 1 ods. 2 Nariadenia aj čl. 1 ods. 3 smernice o EVP

inak²⁵, mám za to, že takúto žiadosť by mal obhajca alebo právny zástupca adresovať v prípravnom konaní spravidla vždy policajtovi/vyšetrovateľovi, ktorý vykonáva vyšetrovanie.

V tomto smere bude dôležité aký prístup zvolí slovenský zákonodarca v prípade formulovania podmienok pre vydanie EPP na žiadosť podozrivého alebo obvineného a ich právnych zástupcov. Totiž podstatou novinkou, ktorá odlišuje EPP od EVP je, že EPP umožňuje získať elektronické dôkazy priamo od poskytovateľov služieb. EPP má preto ambíciu byť efektívnym nástrojom aj v rukách obhajoby v trestnom konaní.

Záver

Elektronické dôkazy sú nevyhnutnou súčasťou trestných konaní. Ich účinné využitie vyžaduje od advokátov nielen schopnosť identifikovať a spracovať tieto dôkazy, ale aj porozumenie procesu digitálnej forenznej analýzy a požiadaviek na prípustnosť týchto dôkazov v súdnom konaní. Mám za to, že nedostatočný prístup k dôkazom a obmedzená schopnosť ich interpretácie môžu viesť k nespravodlivým rozhodnutiam. Okrem toho sa v kontexte nových právnych predpisov, ako je Nariadenie o EPP, a návrhu Smernice EÚ o vzájomnej prípustnosti dôkazov a elektronických dôkazov v trestnom konaní, otvára toľko potrebná diskusia o výslovnej právnej úprave požiadaviek a postupov pre zachovanie autenticity a prípustnosti elektronických dôkazov.

Zoznam použitej literatúry

1. ELI Proposal for a Directive of the European Parliament and the Council on Mutual Admissibility of Evidence and Electronic Evidence in Criminal Proceedings. 2023, online. dostupné na: <https://www.europeanlawinstitute.eu/projects-publications/completed-projects/admissibility-of-e-evidence/>
2. EUROPOL: 5. výročná situačná správa o elektronických dôkazoch SIRIUS EU (SIRIUS EU Electronic Evidence Situation Report), 2023, online. dostupné na: <https://www.europol.europa.eu/cms/sites/default/files/documents/SIRIUS%20EUEESR%202023.pdf>
3. FAUCHON, Chloé: "European Investigation Order Directive: What About Defence Rights?", *Vilnius University Open Series*, 2021 pp. 42–48. online. dostupné na: [doi:10.15388/seucl.2021.7](https://doi.org/10.15388/seucl.2021.7)
4. MAKATURA, Ivan: *Ciele dokazovania v kybernetickej bezpečnosti*. In *Acta Facultatis iuridicae Universitatis Comenianae*, roč. 42, č. 1, 2023, s. 116-146. ISSN

²⁵ § 1 ods. 2 zákona o EVP

2729-8027. Online. dostupné na:
<https://afi.flaw.uniba.sk/index.php/AFI/issue/view/58>

5. PIŠTEK, Peter: Použitie digitálnej foreznej analýzy vo firemnom prostredí. DSM 3/2023, 12.10.2023. dostupné online: <https://dsm.tate.cz/cs/2023/dsm-3-2023/pouzitie-digitalnej-foreznej-analyzy-vo-firemnom-prostredi>
6. POLČÁK, Radim – PŮRY, František – HARAŠTA, Jakub a kol. *Elektronické důkazy v trestním řízení*. 1. vyd. Brno : Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2015. 253 s. Spisy Právnické fakulty Masarykovy univerzity, řada teoretická, Edice Scientia č. 542. ISBN 978-80-210-8073-7.
7. SOKOL, Pavol. a kol.: *Digitálna forezná analýza I*. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Prírodovedecká fakulta, 2020, str. 16, dostupné online: <https://unibook.upjs.sk/img/cms/2020/pf/digitalna-foreznana-analyza-1.pdf>
8. WILSON-KOVACS, Dana, HELM, Rebecca, GROWNS, Beth, & REDFERN, Lauren (2023). Digital evidence in defence practice: Prevalence, challenges and expertise. *The International Journal of Evidence & Proof*, 27(3), 235-253. dostupné online: <https://doi.org/10.1177/13657127231171620>

9.

Kontaktné údaje

JUDr. Michal Rampášek

rampasek1@uniba.sk

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave

AKO ĎALEJ PRI PRÍPUSTNOSTI SÚKROMNÝCH OBRAZOVO-ZVUKOVÝCH ZÁZNAMOV V TRESTNOM KONANÍ?

WHAT NEXT FOR THE ADMISSIBILITY OF PRIVATE AUDIO-VISUAL RECORDINGS IN CRIMINAL PROCEEDINGS?

Marek Adamkovič¹

Abstrakt: Cieľom článku je priniesť osobitný pohľad na stále rozpornú tému prípustnosti obrazovo-zvukových záznamov v trestnom konaní, v kontexte práva na súkromie, a to najmä pomocou výkladu § 12 ods. 2 Občianskeho zákonníka a analýzy recentného rozhodnutia Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci Sârbu proti Rumunsku.

Kľúčové slová: súkromný život, ESĽP, nezákonný dôkaz, trestné konanie

Abstract: The aim of the article is to provide a particular perspective on the ongoing contentious issue of the admissibility of audio-visual recordings in criminal proceedings in the context of the right to respect for private life, in particular through the interpretation of Article 12 of the Civil Code and the analysis of the recent decision of the European Court of Human Rights in the case of Sârbu v. Romania.

Key words: private life, ECtHR, unlawful evidence, Criminal proceedings

Úvod

O problematike posudzovania zákonnosti obrazovo-zvukových záznamov vyhotovených súkromnou osobou (ďalej len „súkromný záznam“) sa toho v odborných kruhoch napísalo už dosť, no problematika je stále živá, keďže naďalej absentuje riešenie v podobe zákonnej úpravy prípadne aspoň zjednocujúceho stanoviska trestnoprávneho kolégia Najvyššieho súdu. Pretrváva tak právna neistota, čo je pre právny štát a adresátov práva neželaný stav. Vo februári 2024 síce došlo ku prijatiu novely Trestného poriadku (ďalej aj „TP“), ktorá obsahovala nové

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky.

ustanovenie v podobe § 119 ods. 6 TP, ktorým sa riešila použiteľnosť nezákonných dôkazov v prospech obvineného práve aj vo vzťahu ku súkromným záznamom, no Ústavný súd SR predmetnému ustanoveniu pozastavil účinnosť pre rozhodovanie vo veci.² Z dôvodovej správy je zjavné, že zákonodarca považuje súkromné záznamy za nezákonné, čo sa v prospech obvineného snaží zhojiť práve novým odsekom 6. Otázne je, či argument pre zavedenie odseku 6 v podobe využitia nezákonných záznamov v prospech obvineného má relevanciu, pretože platí, že v prípade udelenia (aj dodatočného) súhlasu dotknutej osoby (v tomto prípade obvineného) sa nezákonnosť záznamu (ako ju vníma zákonodarca) zhojí a dôjde k jeho legalizácii. A z daného je minimálne otázne, prečo by sám obvinený dodatočný súhlas neudelil, ak môže záznam preukázať jeho nevinu alebo nižšiu mieru jeho zavinenia. Bez ďalšieho však článok venujeme aktuálne platnej právnej úprave a to najmä úvahám nad § 12 Občianskeho zákonníka (ďalej aj ako „OZ“). Totiž, Občiansky zákonník pre legálne vyhotovenie súkromného záznamu zachytávajúceho iné osoby vyžaduje ich súhlas, s výnimkami v podobe zákonnej licencie v § 12 ods. 2 OZ. Nedodržanie postupu podľa OZ má potom za následok označenie takého súkromného záznamu za nezákonný, a to aj v kontexte trestného konania. Otáznym však naďalej ostáva, či možno namietat absenciu súhlasu osoby v prípadoch, ak táto osoba bola zachytená pri páchaní trestného činu alebo sa na zázname priznáva ku spáchaniu trestného činu. Doktrína trestného práva vo všeobecnosti, až na pár výnimiek, opomína taký výklad súkromnoprávneho predpisu, ktorý by z dôvodu protiprávnosti konania zaznamenávanej osoby nevyžadoval pre záznam takého konania súhlas osoby. Okrem toho sme zaevidovali prípad, keď Európsky súd pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“) vo veci Sârbu proti Rumunsku³ priamo rozhodoval o zásahu do práva na súkromie podľa čl. 8 Dohovoru, ku ktorému malo dôjsť práve pripustením súkromného záznamu (vyhotoveného mini-kamerou v pere) v trestnom konaní. Čo sa týka samotného pojmu prípustnosť dôkazu, ktorý sme zvolili pre účely článku, dôvodom bola skutočnosť, že prípustnosť je nevyhnutnou vlastnosťou dôkazu⁴ a aj keď ide o pojem širší ako nezákonnosť, nezákonný dôkaz je automaticky neprípustný.

² Bližšie pozri Uznesenie Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 3/2024-112, zo dňa 28. februára 2024.

³ Rozsudok z 28. marca 2023 k sťažnosti 34467/15.

⁴ VIKTORYOVÁ, Jana a kol.: Teória a prax dokazovania vo vyšetrovaní. Bratislava: Akadémia Policajného zboru v Bratislave, 2001, 156 s.

Úvahy nad aplikáciou § 12 ods. 2 OZ

Doposiaľ, a to ani z posledných významnejších rozhodnutí⁵ ktoré sa zaoberali (ne)zákonnosťou súkromných záznamov nebadáť, že by sudy smerovali svoju pozornosť na taký výklad zákonnej licencie uvedenej v § 12 ods. 2 OZ, ktorý by mohol potencionálne „napraviť“ súčasné vnímanie súkromných záznamov bez súhlasu dotknutej osoby ako nezákonných. Zákonná licencia v § 12 ods. 2 OZ predstavuje výnimku z požiadavky súhlasu dotknutej osoby s vyhotovením alebo použitím záznamu. Alternatíva uvedená v § 12 ods. 2 pomocou spojky „alebo“ nepožaduje, aby došlo ku kumulatívne naplneniu oboch slovies (vyhotovia, použijú) a teda nie je nutné, aby súkromný záznam ktorý by mohol byť použitý na úradné účely, musí byť na úradné účely aj vyhotovený. V celku jednoduchý záver ktorý z toho potom vyplýva je, že osoba vyhotovujúca súkromný záznam nemusí konať na základe zákona (napr. Občianskeho zákonníka alebo Trestného poriadku) ale pre dodržanie legality záznamu stačí, ak ho predloží orgánom činným v trestnom konaní ktorý ho už na základe zákona (Trestného poriadku) použijú pre účely dokazovania v trestnom konaní. Alternatívne by sme mohli hovoriť o aplikácii zákona č. 171/1993 Z. z. o Policajnom zbore (ďalej aj ako „zákon“). Podľa 21 ods. 1 zákona má policajť oprávnenie zaistiť vec súvisiacu so spáchaním trestného činu a jej zaistenie je potrebné na zistenie skutkového stavu veci alebo na rozhodnutie orgánu činného v trestnom konaní. V rámci tejto činnosti by tak teoreticky bolo možné pripustiť, že ak sa fyzická osoba obráti na policajtov s tým, že vyhotovila záznam o páchaní trestnej činnosti určitou osobou a chce im ho ukázať, môžu si policajti tento záznam vyžiadať resp. zaistiť, a následne môže dôjsť ku prevzatiu takto zaistenej veci do trestného konania na základe § 92 Trestného poriadku, pre účely dokazovania. Nutné je ozrejmiť tiež prípady, keď by súkromná osoba vyhotovila záznam obsahujúci konanie vykazujúce znaky niektorého trestného činu bez súhlasu dotknutej (konajúcej) osoby, avšak takýto záznam by si ponechala pre prípadnú možnosť dotknutú osobu v budúcnosti vydierať. Ak by takúto súkromnú nahrávku neskôr orgány činné v trestnom konaní počas legálnej prehliadky našli, tak by bolo možné z dôvodu znenia § 12 ods. 2 OZ danú nahrávku použiť a následne pripustiť. Znova by totiž išlo len o použitie záznamu orgánmi činnými v trestnom konaní, pre účely dokazovania na základe trestného poriadku. Za pozornosť stojí, že podobný náhľad na riešenie problematiky skrz § 12 ods. 2 má Štrkolec, ktorý k tomu poznamenáva, že prístup v podobe zohľadnenia zákonnej (úradnej) licencie nemôže byť absolútny, inak by

⁵ Pre rozhodnutia pozri bližšie ŠAMKO, Peter: Súkromné nahrávky získané utajeným spôsobom - aktuálna rozdielna rozhodovacia činnosť Najvyššieho súdu SR. In: Právne listy, 2023. Dostupné na: <https://www.pravnelisty.sk/clanky/a1318-sukromne-nahravky-ziskane-utajenym-sposobom-aktualna-rozdielna-rozhodovacia-cinnost-najvyssieho-sudu-sr>.

došlo k bezhraničnej svojvôli súkromných subjektov pri obstarávaní dôkazov.⁶ S poznámkou však nesúhlasíme, obava o bezhraničnej svojvôli nie je podľa nás dôvodná, pretože podľa čl. 2 ods. 3 Ústavy SR môže každý konať, čo nie je zákonom zakázané, pričom vyhotovenie pre úradné účely zakázané nie je. Podľa nás stačí, ak sa budú orgány činné v trestnom konaní a súd riadiť zásadou voľného hodnotenia dôkazov podľa § 2 ods. 12 TP, čím sami vyhodnotia relevanciu dôkazu v podobe súkromného záznamu. Dôležité je, aby mali jasnú zákonnú možnosť sa takým dôkazom zaoberať a v zmysle logiky pri dokazovaní taký dôkaz vyhodnotiť. Bude už len na nich, ako sa v odôvodnení rozhodnutia s dôkazom vysporiadajú. Totiž, ak by sa zákonodarca pokúšal presne vymedziť prípady kedy by záznamy považoval za legálne alebo nelegálne, nebolo by isté že dôjde k pokrytiu všetkých možností (s ohľadom na komplexnosť spoločenských vzťahov a ľudského konania) za akých by mohlo dôjsť k vyhotoveniu súkromného záznamu.

Inšpirácie v rozhodnutí Sârbu proti Rumunsku?

Napriek tomu že išlo o zaznamenanie verejného činiteľa, ktorých nahrávanie vnútroštátne súdy na Slovensku nevidia ako problematické,⁷ ESLP neodmietol posudzovanie zásahu do práva na súkromie z daného dôvodu, resp. priklonil sa ku doktríne, podľa ktorej aj profesijný život môže spadať pod súkromný život. Okrem toho bol záznam vyhotovený vyslovene tajným technickým prostriedkom v podobe mikrokamery ukrytej v písacom pere, čo by v podmienkach Slovenskej republiky mohlo byť posudzované ako držba zakázaného prostriedku pre fyzické osoby⁸ a už tým pádom by automaticky vznikol nezákonný dôkaz. Zaujímavým sa tiež javí posudzovanie subjektu, ktorý mal zasiahnuť do práva na súkromie v čl. 8 Dohovoru. Z niektorých argumentov súdu by sa zdalo, že za subjekt ktorý do súkromia zasiahol považuje fyzickú osobu ktorá vyhotovila záznam na mikrokameru, avšak neskôr sa dostáva k vnútroštátnym súdom ktoré nahrávku pripustili a zdá sa, že zásah do súkromia posudzuje z pohľadu ich činnosti. Inak povedané, práve vnútroštátne súdy sa mali dopustiť zásahu do práva na súkromie tým že sporný záznam pripustili. To by aj korešpondovalo s aplikáciou čl. 8 ods. 2 Dohovoru na uvedený prípad. Totiž, ak dochádza ku zásahu do súkromia zo strany súkromných osôb, ESLP posudzuje len dodržanie pozitívneho záväzku štátu, keďže znenie čl. 8 ods. 2 sa týka štátnych orgánov. V tomto prípade súd nakoniec konštatoval, že nedošlo k porušeniu čl. 8 Dohovoru. Za pozornosť stoja najmä argumenty ktorými sa pritom riadil. Na základe

⁶ ŠTRKOLEC, Martin: Zákonnosť v trestnom práve. Bratislava : C. H. Beck, 2022, s. 190.

⁷ K tomu pozri ZÁHORA, Jozef et al.: Obrazové a zvukové záznamy v trestnom konaní. Bratislava : Wolters Kluwer SR s.r.o., 2018, s. 245.

⁸ § 2 ods. 7 zákona č. 166/2003 Z. z. o ochrane pred odpočúvaním.

čl. 8 ods. 2 Dohovoru, posudzoval, či bol zásah: (i) legálny, (ii) legitímny, (iii) proporcionálny (resp. nevyhnutný v demokratickej spoločnosti). So zreteľom na rumunský právny poriadok sa otázke legality bližšie venovať nebudeme. Za pozornosť stoja najmä argumenty pri posudzovaní nevyhnutnosti v demokratickej spoločnosti. Súd tu bral do úvahy, že išlo o záznamy vyhotovené súkromnou osobou bez pričinenia štátnych orgánov. Tieto záznamy zároveň zasiahli do súkromia len v nízkej intenzite, pretože sa týkali dvoch časovo obmedzených rozhovorov resp. nešlo o neustále alebo dlhodobé sledovanie. A nakoniec svoju úlohu zohrala aj skutočnosť, že tieto nahrávky boli v rámci trestného konania podrobené forenznému skúmaniu pre potvrdenie autenticity a vyvrátenie pochybností o manipulácii s nimi. Z dôvodu neskoršieho zamietnutia žiadosti o postúpenie veci pred Veľkú komoru je rozhodnutie konečné a právoplatné. Práve vyššie uvedené argumenty pri posudzovaní nevyhnutnosti by mohli byť pre orgány činné v trestnom konaní a súdy určitým vodítkom pri posudzovaní vecného dôkazu v podobe súkromného záznamu.

Záver

Analyzované rozhodnutie ESĽP naznačuje, akým spôsobom ESĽP vníma verejných činiteľov. Teda vnútroštátne orgány aplikácie práva by mali byť opatrné pri prípustnosti súkromných záznamov týkajúcich sa verejných činiteľov, a napriek povahe ich funkcie skúmať mieru, akým mohol súkromný záznam zasiahnuť do ich práva na súkromie. Analyzované rozhodnutie však žiaľ neponúka všeobecný postup pre neurčitý počet adresátov. Na úrovni vnútroštátnych súdov je situácia odlišná. Aktuálne sa v podmienkach Slovenskej republiky možno stretnúť s viacerými odlišnými prístupmi akým súdy posudzujú zákonnosť súkromného záznamu a tým jeho prípustnosť. Všeobecne o týchto prístupoch možno povedať, že ide len o koncepcie vytvorené súdmi, ktoré sa snažia nahrádzať chýbajúcu právnu úpravu. S ohľadom na charakter kontinentálnej právnej kultúry, dané koncepcie nie sú všeobecne právne záväzné. Napriek tomu môžu pre zákonodarcu slúžiť ako podklad pre novú právnu úpravu. Keďže právny poriadok by mal napredovať spolu so spoločnosťou, bolo by kontraproduktívne pre štát a spoločnosť ako takú, ak by právo posudzovalo súkromné záznamy zachytávajúce trestnú činnosť ako nezákonné. Totiž jedným z výsledkov rozvoja spoločnosti je aj rozšírené používanie elektronických zariadení, najmä tzv. inteligentných telefónov, ktoré umožňujú nahrávanie zvuku a zachytávanie obrazu či už v podobe fotografií alebo videozáznamov. Tým je aj zvýšená pravdepodobnosť, že trestná činnosť bude zaznamenaná práve takým zariadením. Prihliadnúc zároveň na zásadu, podľa ktorej z bezprávia nemôže vzniknúť právo, by mal zákonodarcu akékoľvek argumenty proti legalite takých záznamov odmietnuť, a patrične k tomu spresniť právnu úpravu tak aby bolo každému jasné znenie § 12 ods. 2 OZ. Kým sa tak nestane, pre súdy riešiacie

trestnoprávnu agendu by smerodajnou mala byť zákonná licencia v § 12 ods. 2 OZ, pričom namiesto hodnotenia či ide o záznam resp. dôkaz (ne)legálny, by sa mali zaoberať hodnotením daného dôkazu podľa § 2 ods. 12 TP, a podľa logických záverov vyplývajúcich z dokazovania sa s takýmto dôkazom potom následne vysporiadať v odôvodnení. Ak súd vyhodnotí taký záznam ako nedôveryhodný z nejakého dôvodu vyplývajúceho z iných dôkazov, pravdepodobnosť odsúdenia sa potom logicky zníži. Rovnako ak by išlo o jediný usvedčujúci dôkaz, bolo by potrebné skúmať pravosť, kvalitu nahrávky a okolnosti za ktorých vznikla. Jednotným postupom podľa § 12 ods. 2 OZ by tak súdy zhodnotili právnu neistotu prameniaca zo súčasnej situácie kedy je otázne, či sa dôkazom vôbec budú zaoberať. Pritom za jednotný postup navrhujeme taký výklad § 12 ods. 2 OZ, podľa ktorého sa záznam vyhotovený súkromnou osobou napriek absencii súhlasu dotknutej osoby nebude generálne považovať za nezákonný, a to z dôvodu následného použitia takého záznamu pre úradný účel v podobe trestného konania, a na základe trestného poriadku. Snahou o nastolenie právnej istoty pomocou navrhnutého výkladu by súdy zároveň smerovali k dosiahnutiu ideálu v podobe právneho štátu, ktorým by Slovenská republika jednoznačne mala byť.

Zoznam použitej literatúry

1. ŠAMKO, Peter: Súkromné nahrávky získané utajeným spôsobom - aktuálna rozdielna rozhodovacia činnosť Najvyššieho súdu SR. In: Právne listy, 2023. Dostupné na: <https://www.pravnelisty.sk/clanky/a1318-sukromne-nahravky-ziskane-utajenym-sposobom-aktualna-rozdielna-rozhodovacia-cinnost-najvyssieho-sudu-sr>.
2. ŠTRKOLEC, Martin: Zákonnosť v trestnom práve. Bratislava : C. H. Beck, 2022, s. 224. ISBN 978-80-8232-017-9,
3. VIKTORYOVÁ, Jana a kol.: Teória a prax dokazovania vo vyšetrovaní. Bratislava: Akadémia Policajného zboru v Bratislave, 2001, s. 354,
4. ZÁHORA, Jozef et al.: Obrazové a zvukové záznamy v trestnom konaní. Bratislava : Wolters Kluwer SR s.r.o., 2018. s. 283. ISBN 978-80-8168-957-4,
5. Rozsudok EŠLP z 28. marca 2023 k sťažnosti 34467/15,
6. Uznesenie Ústavného súdu SR sp. zn. PL. ÚS 3/2024-112, zo dňa 28. februára 2024.

Kontaktné údaje

Mgr. Marek Adamkovič

marek.adamkovic@flaw.uniba.sk

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

DETENCIA V APLIKAČNEJ PRAXI

DETENTION IN APPLICATION PRACTICE

Michaela Vilhanová, Barbora Klúčiková¹

Abstrakt: Detencia je typom trestnoprávneho ochranného opatrenia v slovenskom právnom poriadku, ktorý má za cieľ najmä chrániť spoločnosť pred nebezpečnými a neprispôsobivými páchatelmi. Svojou charakteristikou patrí k najtvrdším ochranným opatreniam z dôvodu cieleného a dlhodobého zásahu do základných ľudských práv a slobôd dotknutej osoby. Keďže ide o ultima ratio, a teda krajný prostriedok z trestných sankcií, ktorý možno použiť v prípade zlyhania miernejších prostriedkov. Uzákonením, no najmä zavedením inštitútu detencie do aplikačnej praxe cestou špecializovaného zariadenia - detenčného ústavu, bola vyplnená medzera medzi trestom odňatia slobody a ochranným liečením a došlo k spojeniu účelu týchto inštitútov v aplikačnej praxi. Na túto zmenu reagoval aj zákonodarca novelizáciou trestnoprávnej úpravy.

Kľúčové slová: Detencia. Ochrana. Páchatel. Detenčný ústav. Aplikačná prax.

Abstract: Detention is a type of criminal protective measure in the Slovak legal system, which aims mainly to protect society from dangerous and maladaptive criminals. By its characteristics, it belongs to the harshest protective measures due to targeted and long-term interference with the basic human rights and freedoms of the person concerned. This is an ultima ratio, i.e. a last resort from criminal sanctions, which can be used in case of failure of milder measures. The enactment, but especially the introduction of the institution of detention into application practice through a specialized facility - a detention institution, filled the gap between imprisonment and protective treatment, and the purpose of these institutes in application practice was combined. The legislator responded to this change by amending the criminal legislation.

Key words: Detention. Protection. The perpetrator. Detention center. Application practice.

¹ Právnická fakulta, Univerzita Komenského v Bratislave

Úvod

Slovenské trestné právo vychádza z dualizmu sankcií, a teda z existencie dvoch druhov trestných sankcií, ktoré možno páchatelom za ich protiprávnu činnosť uložiť. Týmito sankciami sú tresty a ochranné opatrenia. Na rozdiel od represívnejších trestov môžu byť ochranné opatrenia uložené aj tým osobám, ktoré nie sú trestne zodpovedné, teda nedosahujú vek stanovený zákonom alebo v čase spáchania trestného činu neboli pričítané napr. z dôvodu existencie určitej duševnej poruchy. Inštitút ochranných opatrení má popri trestoch v našom právnom poriadku významné postavenie a je imanentnou súčasťou trestného práva. Slovenské trestné právo rozlišuje niekoľko druhov ochranných opatrení, pričom nasledujúci príspevok sa venuje ochrannému opatreniu v podobe detencie a jej výkonu v rámci detenčného ústavu, s dôrazom na novelizáciu trestných kódexov. Zákonodarca totiž musel pristúpiť k reflektovaniu požiadaviek aplikačnej praxe a k prehodnoteniu právnej úpravy vo vzťahu k osobám, pri ktorých nariadenie detencie prichádza do úvahy.

Trest vs. ochranné opatrenie

Ako už bolo naznačené v úvode príspevku, za protiprávne konanie jedinca je možné uložiť buď trest, alebo ochranné opatrenie. Tieto sankcie, vymedzené Trestným zákonom, majú viacero spoločných, ale i rozdielnych znakov. Medzi tie spoločné možno zaradiť najmä to, že ide o opatrenia štátneho donútenia a môžu ich v zmysle právnej úpravy ukladať iba príslušné orgány - súdy. Oboma sankciami rovnako dochádza k určitej ujme na strane páchatela, a to obmedzením jeho práva a slobody. Spoločným znakom oboch sankcií je ich samotný cieľ, ktorým je ochrana spoločnosti pred škodlivými činmi jej členov. Právna úprava pritom umožňuje uložiť trest aj ochranné opatrenie samostatne, alebo aj súbežne popri sebe. Posledným zásadným spoločným znakom je aplikovanie zásady primeranosti (sankciu možno uložiť s dôrazom na primeranú povahu a závažnosť trestného činu, ktorý páchatel spáchal, nebezpečenstvo, ktoré do budúcnosti zo strany tohto páchatela pre spoločnosť hrozí a tiež k osobe páchatela a jeho osobným, individuálnym pomerom).² Naopak, k rozdielnym znakom týchto sankcií možno zaradiť najmä charakter ochranného opatrenia, ktorého primárnou funkciou nie je spôsobiť ujmu, ale má skôr preventívny charakter vo forme individuálnej prevencie a sekundárnej všeobecnej prevencie. Ich cieľom je najmä výchova a zabezpečenie páchatela, čoho následkom je to, že oproti trestu ochranné opatrenie výraznejšou mierou neodsudzuje čin, ktorého sa páchatel dopustil. V rámci ukladania týchto sankcií platí, že zatiaľ čo pri ukladaní trestu sa

² NOVOTNÝ, František: Trestní právo hmotné. 4. aktualizované a doplnené vydanie. Plzeň: Aleš Čeněk, 2017, s. 273–274.

prihliada na čas spáchania skutku a trest sa páchatelovi ukladá v podobe priaznivejšieho (časového) rozsahu (resp. ktorý je pre páchatela priaznivejší), ochranné opatrenie súd ukladá v zmysle aktuálne platnej právnej úpravy. Rozdielnym prvkom je aj časové trvanie sankcie. Pri treste platí, že jeho trvanie je dané explicitne súdom, zatiaľ čo pri ochrannom opatrení môže dôjsť k prípadu, kedy bude toto trvať v závislosti od dosiahnutia zamýšľaného výsledku. Vzhľadom na charakter týchto sankcií rovnako platí, že ochranné opatrenie je možné ukladať aj v inom druhu konania ako trestnom konaní (napr. civilnoprávne konanie). Rozdiel možno sledovať aj v prípade formy rozhodnutí vzťahujúcich sa k ukladanej sankcii, keďže pri treste je potrebné, aby malo takéto rozhodnutie formu rozsudku.³

Detencia a jej účel

Všeobecné podmienky inštitútu detencie sú vymedzené v ustanoveniach § 81 a 82 zákona č. 300/2005 Z. z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov (ďalej len „Trestný zákon“, „Tr. zák.“), podmienky na výkon tohto ochranného opatrenia upravujú ustanovenia § 462 až 463a zákona č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov (ďalej len „Trestný poriadok“, „Tr. por.“) a konkrétnu špecifikáciu detencie určuje osobitná právna úprava v podobe zákona č. 231/2019 Z. z. zákon o výkone detencie a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „Zákon o výkone detencie“). Vo všeobecnosti možno povedať, že detencia sa ukladá takým páchatelom protiprávnej činnosti, ktorí vykazujú vysokú spoločenskú nebezpečnosť a k dosiahnutiu ich dostatočnej nápravy nepostačuje výkon iného ochranného opatrenia (najčastejšie ochranného liečenia). Nehovoriac o tom, že v prípade uloženia trestu odňatia slobody (ďalej len „TOS“) tento objektívne nenapĺňa svoj účel. V tomto všeobecnom hľadisku hovoríme najmä o osobách obzvlášť nebezpečných, ktoré spáchali čin inak trestný, ale pre nepričetnosť (resp. zmenšenú pričetnosť) nie je možné tieto osoby trestne stíhať, páchatelia obzvlášť nebezpeční, ktorí konali protiprávne v stave duševnej poruchy apod.⁴ Účelom detencie je tak ochrana spoločnosti pred týmito osobami tým, že budú izolované v detenčných ústavoch pod zvláštnou ochranou a budú im poskytované liečebné, psychologické, vzdelávacie, pedagogické či rehabilitačné programy. V zmysle legálnej definície je účelom umiestnenia páchatela v detenčnom ústave (a teda výkon detencie) *„osobitným liečebným režimom a dôslednou izoláciou od spoločnosti zabrániť páchatelovi v ďalšom páchaní trestných činov a činov inak trestných.“*⁵ V uvedenej

³ JELÍNEK, Jiří: Trestní právo hmotné: obecná část. 8. aktualizované vydanie. Praha: Leges, 2022, s. 485.

⁴ ŠÁMAL, Pavel: Trestní zákoník: komentár. 2. vydanie. Praha: C.H. Beck, 2012, s. 1182.

⁵ Ustanovenie § 82 ods. 1 zákona č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov.

definícii účelu možno sledovať tak preventívnu, ako i represívnu funkciu detencie. V zmysle úpravy Zákona o výkone detencie možno zase pod účelom detencie rozumieť „ochranu spoločnosti a liečebné a výchovné pôsobenie na osobu v detencii prostriedkami ustanovenými v tomto zákone.“⁶ V uvedenej definícii možno sledovať najmä preventívnu zložku a snahu dotknutú osobu nielen izolovať, no najmä na ňu pôsobiť terapeuticky.

Novela trestno-právnej úpravy

Zriadením Detenčného ústavu v Hronovciach vyvstala potreba prehodnotiť právnu úpravu vo vzťahu k osobám, pre ktoré je nariadenie detencie a jej výkon určené. Novela Trestného zákona a Trestného poriadku⁷ tak reflektuje požiadavky aplikačnej praxe pri ukladaní ochranných liečení a detencie, ako aj jej výkonu. Za týmto účelom zákonodarca pristúpil k spolupráci s odborníkmi z psychiatrickej obce (zástupcovia Slovenskej psychiatrickej spoločnosti, Slovenskej lekárskej spoločnosti), ktorej výsledkom je zákonný rámec nielen upravujúci zaradenie páchatela/odsúdeného do detenčného ústavu, ale aj výkon samotnej detencie v jeho podmienkach. Čo sa týka novely Trestného zákona, došlo k prehodnoteniu ustanovení v zmysle § 81 úpravy a v aktuálnej úprave (ktorej účinnosť bola nateraz pozastavená) možno skupinu osôb, na ktorých sa výkon detencie vzťahuje, rozdeliť do troch (resp. štyroch) skupín. Platí pritom, že do detenčného ústavu nie je možné umiestniť osobu tzv. priamo „z ulice“, keďže umiestneniu do detenčného ústavu musí predchádzať výkon ochranného liečenia ústavnou formou alebo výkon TOS. V zmysle ustanovenia § 81 ods. 1 Trestného zákona tak ide o odsúdeného, ktorý vykonáva TOS, trpí duševnou poruchou (ktorá nie je len prechodná a pre ktorú nemôže vykonávať TOS - resp. nie je naplnený jeho účel) a zároveň je jeho pobyt na slobode tak nebezpečný, že je potrebné ho izolovať od spoločnosti a liečiť v podmienkach detenčného ústavu. V takomto prípade súd môže prerušiť výkon TOS a umiestniť odsúdeného do detenčného ústavu. V zmysle ustanovenia § 81 ods. 2 Tr. zák. ide opäť o skupinu osôb, ktoré súd môže umiestniť do detenčného ústavu, vykonávajúcich TOS za úmyselný trestný čin, ich pobyt na slobode by bol z dôvodu duševnej poruchy (ktorá nie je len prechodná) nebezpečný pre život alebo zdravie iných osôb a súbežne sa takéto osoby odmietajú podrobiť ochrannému liečeniu (resp. ochranné liečenie neplní svoj účel). V takomto prípade však k umiestneniu dôjde, na rozdiel od prvej skupiny v zmysle § 81 ods. 1 Tr. zák. (prerušenie výkonu TOS), až po výkone celého TOS. Prvé dva odseky

⁶ Ustanovenie § 2 ods. 1 zákon č. 231/2019 Z. z. zákon o výkone detencie a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

⁷ Zákonom č. 40/2024 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

ustanovenia § 81 Tr. zák. sa tak vzťahujú na osoby vykonávajúce TOS v ústavoch na výkon trestu. V prípade § 81 ods. 3 Trestného zákona ide o umiestnenie osoby do detenčného ústavu z civilného zdravotníckeho zariadenia mimo vecnej pôsobnosti Zboru väzenskej a justičnej stráže (ďalej len „ZVJS“), a teda v praxi psychiatrické nemocnice. V zmysle jeho obsahu tak súd môže rozhodnúť o umiestnení páchatela do detenčného ústavu a to na podklade odborného lekárskeho posudku a za predpokladu, že jeho pobyt na slobode je nebezpečný z dôvodu duševnej poruchy, ktorá nie je len prechodná, vykonáva ochranné liečenie v zariadení ústavnej zdravotnej starostlivosti a svojím správaním ohrozuje život alebo zdravie iných osôb.⁸ Úprava novely Trestného zákona v ustanoveniach § 82 ods. 1 až 3 ostala vo svojej podstate prakticky zachovaná až na doplnenie odseku 3, v zmysle ktorého po preskúmaní dôvodnosti držania páchatela v detenčnom ústave súd rozhodne o ďalšom výkone trestu „...alebo o uložení ochranného liečenia.“

K úprave ustanovení § 81 a 82 Tr. zák. možno uviesť, že ide o tzv. odstupňovanie „závažnosti“ nebezpečnosti, čo možno považovať za vhodný prístup zákonodarcu. Z aplikačnej praxe totiž vieme, že pri podstatnej časti páchatelov existuje prvok nebezpečnosti v ich konaní (vyplývajúci z duševnej poruchy, ktorou trpia), zvyčajne z dôvodu, že im nie je poskytovaná adekvátne liečba. Podľa záverov stretnutí s príslušnými odborníkmi z praxe bolo zistené, že v rámci ochranných liečení sú hospitalizovaní aj páchatelia, ktorí po nastavení vhodnej liečby nie sú nebezpeční a spolupracujú, resp. sú schopní do istej miery „viest riadny život“. Ak by sme neaplikovali spomenutú zásadu odstupňovania závažnosti nebezpečnosti, v praxi by mohlo dôjsť k prípadom, kedy by bol priamo do detenčného ústavu umiestnený aj taký jedinec-páchatel závažného zločinu (trpiaci napr. schizofréniou), ktorý by bol po nasadení adekvátnej liečby prakticky bez negatívnych príznakov v jeho konaní (súd by tak rozhodol o umiestnení a v čase rozhodovania by bol jedinec prakticky bez príznakov). Uvedenému sa však dá predísť aplikovaním vhodnej liečby napr. v rámci ústavného ochranného liečenia a až za predpokladu, že nesplní svoj účel a takýto páchatel v zariadení ústavnej zdravotnej starostlivosti svojím správaním ohrozuje život alebo zdravie iných osôb, dôjde z medicínskeho hľadiska k indikácii potreby výkonu detencie. V opačnom prípade, a teda po nastavení adekvátnej liečby a bezproblémového správania sa páchatela napr. v ústavnom ochrannom liečení, tak dôjde k splneniu kritéria „ochranu spoločnosti pred páchatelom nemožno zabezpečiť miernejšími prostriedkami.“⁹

⁸ Ustanovenie § 81 ods. 1 až 3 zákona č. 40/2024 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

⁹ Ustanovenie § 82 ods. 2 zákona č. 40/2024 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

Novelou Trestného zákona došlo aj k úprave pôvodného ustanovenia § 81 ods. 3 Tr. zák., v zmysle ktorého mohol súd pred skončením výkonu TOS rozhodnúť o umiestnení do detenčného ústavu aj páchatela zločinu spáchaného zo sexuálneho motívu alebo páchatela, ktorý opätovne spáchal obzvlášť závažný zločin. Páchatel by bol do detenčného ústavu umiestnený až po výkone TOS. Na toto ustanovenie nadväzovalo „špeciálne“ oprávnenie ministra spravodlivosti SR vymedzené ustanovením § 462 ods. 1 Tr. por., v zmysle ktorého *„Pred skončením výkonu trestu odňatia slobody odsúdeného, ktorý znovu spáchal obzvlášť závažný zločin alebo zločin zo sexuálneho motívu, môže minister spravodlivosti navrhnúť jeho umiestnenie do detenčného ústavu po výkone trestu odňatia slobody...“*. K uvedenému oprávneniu ministra spravodlivosti si dovoľíme doplniť, že od začiatku roka 2023 do začiatku roka 2024 využil minister toto oprávnenie trikrát (na podnet Generálneho riaditeľstva Zboru väzenskej a justičnej stráže) a všetky tri návrhy boli príslušnými súdmi uzneseniami zamietnuté. V každom z nich súdy svoje rozhodnutia odôvodnili existenciou zásady *ultima ratio* pri ukladaní detencie a v niektorých prípadoch poukázali na to, že uložené ochranné liečenia odsúdeným plnia svoj účel (najmä s odkazom na odborné znalecké posudky, v zmysle ktorých nemožno konštatovať nenaplnenie účelu uložených ochranných opatrení - ochranných liečení. Nedošlo tak podľa ich názoru k naplneniu zákonom stanovených podmienok pre umiestnenie odsúdených do detenčného ústavu.

Pozmeňujúcim poslaneckým návrhom k predloženému návrhu novely Trestného zákona bolo ustanovenie § 81 doplnené o odsek 4, v zmysle ktorého *„súd môže na základe odborného lekárskeho posudku rozhodnúť o umiestnení páchatela do detenčného ústavu aj vtedy, ak ide o páchatela trestného činu spáchaného zo sexuálneho motívu, ktorý vykonáva ochranné liečenie v zariadení ústavnej zdravotnej starostlivosti, ak ochranné liečenie nedosiahlo svoj účel a v budúcnosti hrozí opakovanie spáchaného činu alebo obdobného činu; súd rozhodne na návrh zariadenia ústavnej zdravotnej starostlivosti.“* Podľa jeho predkladateľa sa totiž v aplikačnej praxi objavujú prípady páchatelov trestných činov zo sexuálneho motívu, ktorí vykonávajú ochranné liečenie v zariadeniach ústavnej zdravotnej starostlivosti, no napriek liečbe nie je možné odstrániť ich pedofilné či sadistické sklony. Súbežne nemajú reálny náhľad na svoje ochorenie a nedokážu kontrolovať svoje konanie. Tým podľa jeho názoru objektívne hrozí opakovanie tejto škodlivej protispoločenskej a protiprávnej činnosti, ktorej obeťami sú veľakrát aj maloletí. Vzhľadom na to, že predložená úprava takéto prípady nepokrývala, došlo poslaneckým návrhom k jej doplneniu.¹⁰

¹⁰ NÁRODNÁ RADA SR: Vládny návrh zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. [online]. [cit. 21-03-2024]. Dostupné z: <https://www.nrsr.sk/web/Defau>

V praxi by tak v zmysle predloženého doplňujúceho návrhu mali byť do detenčného ústavu umiestňovaní aj pedofili či sadisti, na ktorých aplikovaná liečba nemala vplyv. Istú paralelu v tomto návrhu možno sledovať k pôvodnému (vyššie spomenutému) ustanoveniu § 81 ods. 3 Tr. zák. Z prístupu predkladateľa pozmeňujúceho návrhu však nie je zrejmé, z akého dôvodu sa v ňom zameril iba na páchatelov trestnej činnosti so sexuálnym motívom a v úprave absolútne absentujú prípady opakovanej obzvlášť závažnej trestnej činnosti. V praxi sa totiž rovnako objavujú aj prípady páchatelov trestných činov iných ako so sexuálny motívom, ktorí vykonávajú ochranné liečenie v zariadeniach ústavnej zdravotnej starostlivosti, nemá na nich aplikovaná liečba dostatočný vplyv, rovnako nemusia mať reálny náhľad na svoje ochorenie, kontrolovať svoje konanie a taktiež z ich strany objektívne hrozí opakovanie tejto škodlivej protispoločenskej a protiprávnej činnosti.

Na hmotnoprávnu úpravu samozrejme nadväzuje aj novelizovaná procesnoprávna úprava v zmysle ustanovení §§ 462 až 463a Tr. por., ktorá je (toho času), na rozdiel od hmotnoprávnej úpravy, účinná. Zákonodarca ňou dôvodní, že je potrebné, aby výkon detencie bezprostredne nadväzoval na výkon TOS. Za týmto účelom bola úprava v otázke rozhodovania o uložení detencie navrhnutá tak, aby sudy (prvostupňový súd, v obvode ktorého sa TOS alebo ochranné liečenie vykonáva a aj súd druhostupňový v prípade využitia riadneho opravného prostriedku) rozhodli do skončenia výkonu TOS. V zmysle ustanovenia § 462 ods. 1 Tr. por. tak platí, že ak je návrh na umiestnenie podaný počas trvania výkonu TOS, k jeho podaniu musí dôjsť aspoň 60 dní pred jeho skončením (aby prvostupňový súd mohol rozhodnúť najmenej 30 dní pred jeho skončením a sťažnostný súd v prípade podania sťažnosti podľa § 462 ods. 3 Tr. por. rozhodol tak, aby po skončení výkonu trestu odňatia slobody ihneď pokračoval výkon detencie). V zmysle ustanovenia § 462 ods. 2 Tr. por. musí byť pred rozhodnutím odsúdený vypočutý, čím zákonodarca reflektoval potreby aplikačnej praxe (odborníkov - psychiatrov). Výnimkou je iba prípad, ak by odsúdený požiadal o prejednanie veci na verejnom zasadnutí bez jeho prítomnosti alebo mu jeho prítomnosť neumožňoval jeho zdravotný stav (prítomnosť je v takom prípade zabezpečená ustanoveným obhajcom).

Návrh na umiestnenie odsúdeného do detenčného ústavu môže podať prokurátor, zariadenie ústavnej zdravotnej starostlivosti (v ktorom odsúdený vykonáva ochranné liečenie) alebo riaditeľ ústavu na výkon TOS, v ktorom odsúdený vykonáva TOS. Pri stanovení zákonných lehôt existuje pri návrhu zdravotníckeho zariadenia potreba o ňom rozhodnúť do 10-tich pracovných dní z dôvodu zabezpečenia plynulého fungovania a manažmentu liečených osôb v dotknutom zariadení zdravotnej starostlivosti, keďže je priamo závislé od rozhodovania súdov. V zmysle

predmetného ustanovenia rovnako platí, že ak súd potrebuje pre svoje rozhodnutie ako podklad znalecký posudok, rozhodne do desiatich pracovných dní od doručenia znaleckého posudku. Z doterajšej aplikačnej praxe však vieme, že nový znalecký posudok nebude potrebný vo všetkých takýchto prípadoch a toto bude závisieť od konkrétnych individuálnych okolností veci (napr. páchateľovi bolo v pôvodnom trestnom konaní uložené ústavné psychiatrické alebo sexuologické ochranné liečenie, no napriek poskytnutej liečbe ochranné liečenie nesplní svoj účel a bude potrebné nariadiť výkon detencie - v takomto prípade je možné vychádzať zo záverov pôvodného znaleckého posudku).¹¹

Ako už bolo uvedené, proti rozhodnutiu prvostupňového súdu je prípustná sťažnosť s odkladným účinkom. Ak ide o prípad odsúdeného v zmysle ustanovenia § 81 ods. 1 Tr. zák., a teda odsúdený vykonáva TOS, súd v prípade jeho umiestnenia do detenčného ústavu zároveň rozhodne o prerušení výkonu trestu.

Novela Trestného poriadku v ustanovení § 462 ods. 4 Tr. por. Zavádza pre rozhodujúci súd možnosť (vo výnimočných prípadoch) vydať v zákonom stanovenej lehote predbežný príkaz na umiestnenie odsúdeného do detencie. Takýto postup je možný v prípadoch, kedy je pre rozhodnutie súdu potrebný znalecký posudok a súd by objektívne nemohol rozhodnúť o umiestnení do skončenia výkonu TOS odsúdeného, resp. by išlo o prípad, kedy by dotknutý v ústavnej zdravotnej starostlivosti svojím správaním ohrozoval život alebo zdravie iných osôb. O vydaní predbežného príkazu rozhodne predseda senátu do 48 hodín od doručenia návrhu. Ustanovenie § 462 ods. 5 Tr. por. stanovuje bezodkladný výkon príkazu na umiestnenie do detencie tých odsúdených, ktorí sú vo výkone TOS, ale aj tých, ktorí vo výkone TOS umiestnení nie sú. Právna úprava vymedzuje aj v prípade predbežného príkazu na umiestnenie do detencie lehoty na rozhodnutie o samotnej detencii (do 3 mesiacov), alebo o jeho predĺžení (najviac o ďalšie 2 mesiace), v opačnom prípade takýto príkaz stráca platnosť. Ak sa rozhodlo o umiestnení do detencie odsúdeného, ktorý vykonáva TOS, súd zároveň rozhodne o prerušení výkonu TOS. Dodanie odsúdeného do detenčného ústavu nachádzajúceho sa vo výkone TOS je zabezpečovaný príslušníkmi Zboru väzenskej a justičnej stráže, v ostatných prípadoch príslušníkmi Policajného zboru SR (po právoplatnosti uznesenia o umiestnení odsúdeného do detencie).¹²

¹¹ NÁRODNÁ RADA SR: Dôvodová správa k návrh zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. [online]. [cit. 23-03-2024]. Dostupné z: <https://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=9577>

¹² Ustanovenie § 462 ods. 4 až 8 zákona č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov.

Pôvodné ustanovenie § 463 Tr. por. sa doplnilo o novú úpravu v podobe odseku 2, v zmysle ktorého sa upravujú prípady, kedy pominuli dôvody detencie, avšak vzhľadom na zdravotný stav odsúdeného je potrebné v jeho liečení pokračovať. Príslušný súd v takomto prípade uznesením odsúdeného z výkonu detencie prepustí (uznesením) a súbežne rozhodne o uložení ochranného liečenia. Aj v prípade tohto rozhodnutia je prípustný riadny opravný prostriedok - sťažnosť s odkladným účinkom.¹³

Výkon detencie v našich podmienkach

Detenčný ústav je rozpočtovou organizáciou Ministerstva zdravotníctva SR a svojou povahou predstavuje zariadenie so strážením najvyššieho stupňa (aj) pre páchatelov trestných činov, ktorí trpia duševnou poruchou a sú nebezpeční nielen pre seba, ale i spoločnosť (nepredpokladá sa úplné vyliečenie). Na odbornom poli došlo k zhode v tom smere, že je pri duševne chorých pacientoch (a odsúdených) s rizikovým správaním potrebné zohľadniť aj medicínsky prístup a vytvoriť im vhodné prostredie pre ich liečbu. Rozhodujúcim prvkom v naznačenej problematike je teda aj prognóza predmetného ochorenia. Účelom tohto zariadenia je nielen chrániť spoločnosť, ale aj potencióálne zlepšiť zdravotný stav osoby formou kontinuálnej liečby pod odborným dohľadom zdravotníckeho špecializovaného personálu. Výkon detencie je od začiatku roka 2023 zabezpečený prostredníctvom Detenčného ústavu Hronovce, vybudovaného v bezprostrednej blízkosti Psychiatrickej nemocnice Hronovce, kedy došlo v marci uvedeného roka k umiestneniu prvej osoby - odsúdeného z výkonu TOS na podklade rozhodnutia Okresného súdu Trnava. Detenčný ústav má kapacitu 75 lôžok, a ako už bolo uvedené v príspevku, ide o osoby, ktorým bolo nariadené umiestnenie v zmysle ustanovenia § 81 Tr. zák. Bezpečnostný režim ústavu je nastavený tak, aby bola do maximálnej miery zaistená bezpečnosť občanov obce Hronovce (i mimo nej), zamestnancov i samotných pacientov. Personál ústavu sa skladá zo zdravotníckych zamestnancov, pomocných pracovníkov (upratovacie a technické služby) a príslušníkov Zboru väzenskej a justičnej stráže (dozor a ochrana). Ústav sa člení na 3 liečebné jednotky - detenčnú, detenčno-resocializačnú a resocializačno-detenčnú a každá z nich je svojím charakterom určená pre umiestnených s rovnakým osobitným liečebným režimom. Liečebné izby (ubytovacia plocha pre osobu je stanovená na minimálne 4m²) a ich vybavenie závisí od typu liečebného režimu (jednotky), v rámci vybraného režimu sú prístupné aj

¹³ Ustanovenie § 463 ods. 2 zákona č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov.

spoločné priestory, terapeutické priestory, v objekte sa nachádzajú aj miestnosti pre odborných zamestnancov a príslušníkov Zboru väzenskej a justičnej stráže.¹⁴

Pred sprístupnením priestorov detenčného ústavu boli riaditelia ústavov na výkon TOS a psychiatrických nemocníc, požiadaní o analýzu prípadov osôb, ktoré by mohli spĺňať zákonné podmienky pre ich umiestnenie do detenčného ústavu. Z predložených dát sa medzi vyprofilovanými osobami nachádzali napr. dvaja odsúdení, ktorí sa odmietli podrobiť ochrannému liečeniu, medzi odsúdenými v zmysle ustanovenia § 81 ods. 1 Tr. zák. išlo najmä o osoby trpiace duševnými poruchami v podobe rôznych druhov schizofrénie (najmä paranoidná schizofrénia - F20)

a zmiešané a iné poruchy osobnosti (F61)), pri sexuálnych predátoroch išlo o 24 prípadov odsúdených a 29 prípadov obzvlášť závažných recidivistov. Špecializované zdravotnícke zariadenia určili 56 prípadov. V istom období dokonca vznikla obava, či ústav dokáže kapacitne pokryť potreby ústavov a nemocníc (vybrané prípady predstavovali viac ako 140 osôb). V aktuálnom období je však v detenčnom ústave umiestnených 17 z celkovej kapacity 75 lôžok. Mohlo by sa očakávať, že bude ich počet vzhľadom na dobu jedného roka od otvorenia detenčného ústavu vyšší. V tomto smere je však potrebné si uvedomiť skutočnosť, že proces posudzovania dôvodnosti a splnenia zákonom stanovených podmienok pre podanie návrhu na súd si vyžaduje svoj čas a je realizovaný plynulo, v rámci jednotlivých ústavov a špecializovaných zariadení. Počet je taktiež ovplyvňovaný tak prijímaním nových odsúdených do výkonu trestu odňatia slobody, ako aj jeho priebehom a blížiacim sa termínom prepustenia odsúdeného na slobodu. Dochádza tak k plynulému napĺňaniu kapacity ústavu.

Záver

Detencia ako druh jedného z viacerých ochranných opatrení vymedzených Trestným zákonom predstavuje prostriedok štátneho donútenia, ktorý výrazným spôsobom zasahuje do základných ľudských práv a slobôd dotknutej osoby. Aj z tohto dôvodu má ísť o prostriedok *ultima ratio*, a teda sa má uložiť iba za situácie, ak nie je možné ochranu spoločnosti, liečebné a výchovné pôsobenie dotknutého zabezpečiť miernejšími prostriedkami (najčastejšie ochranným liečením alebo výkonom trestu odňatia slobody). Vzhľadom na to, že trvanie výkonu detencie nie je explicitne ohraničené a v niektorých prípadoch môže trvať doživotne, je viac ako dôležité neustále prihliadať na aktuálny stav a vývoj lekárskej vedy. Zriadenie detenčného ústavu je odpoveďou na dlhodobý spoločenský problém a vyplnením medzery

¹⁴ DETENČNÝ ÚSTAV HRONOVCE: Charakteristika ústav. [online]. [cit. 23-03-2024]. Dostupné z: <https://www.duh.sk/o-nas/charakteristika-ustavu>

existujúcej v justičnom priestore a priestore slovenského zdravotníctva formou humanného a bezpečného pristupovania k duševne chorým pacientom (páchateľom/odsúdeným). K príslušnej právnej úprave, ku ktorej prehodnoteniu došlo z dôvodu sprístupnenia detenčného ústavu, a ktorá komplexne určuje podmienky ukladania detencie a následne aj rozsah a podmienky poskytovania zdravotnej starostlivosti osobám v detencii, možno v zmysle príspevku konštatovať, že reflektuje potreby aplikačnej praxe. To, do akej miery bude potrebné niektoré jej ustanovenia prehodnotiť, ukáže až následná aplikačná prax, najmä v súvislosti s umiestňovaním osôb do detenčného ústavu a jeho fungovania. Vybudovanie detenčného ústavu je samozrejme žiadanou metou a vďaka jeho existencii sme sa priblížili k moderným právnym štátom zabezpečujúcim plnohodnotné uplatňovanie základných práv a slobôd a ich ochrany. V zmysle Plánu obnovy a odolnosti už bolo zahájené budovanie druhého detenčného zariadenia v rámci areálu Psychiatrickej nemocnice v Kremnici. Dva detenčné ústavy by podľa odborníkov mali (nateraz) pokryť potreby takýchto pacientov. Ako bolo uvedené v príspevku, proces posudzovania jednotlivých prípadov a následné umiestnenie konkrétnej osoby do detenčného ústavu, si vyžaduje svoj čas. *Pro futuro* zastávajú v neposlednom rade dôležitú úlohu aj odborné znalecké posudky, a teda prístup znalcov, ktorí posudzujú skutočný (zdravotný) stav páchatelov umiestnených v špecializovaných zdravotníckych zariadeniach a odsúdených vykonávajúcich TOS v ústavoch na výkon TOS, a ktorí majú teda taktiež priamy vplyv na obsadenosť detenčného ústavu. Podľa niektorých odborníkov tu dokonca vznikol priestor pre úvahu, či by nebolo vhodné príslušných znalcov (lekárov) špeciálne usmerniť čo do otázky posudzovania jednotlivých prípadov a prípadne aj prehodnotiť individualitu samotného ústavu a prípadov osôb, ktoré budú do ústavu umiestňované. To, čo všetko a do akej miery bude potrebné upraviť a prispôbiť tak na poli hmotnoprávnej, ako i procesnoprávnej úpravy, ukáže až čas.

Zoznam použitej literatúry

1. DETENČNÝ ÚSTAV HRONOVCE: Charakteristika ústav. [online]. [cit. 23-03-2024]. Dostupné z: <https://www.duh.sk/o-nas/charakteristika-ustavu>
2. NÁRODNÁ RADA SR: Dôvodová správa k návrh zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. [online]. [cit. 23-03-2024]. Dostupné z: <https://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakony/zakon&MasterID=9577>
3. JELÍNEK, Jiří: Trestní právo hmotné: obecná část. 8. aktualizované vydanie. Praha: Leges, 2022. 1040 s. ISBN 978-80-7502-576-0.

4. NÁRODNÁ RADA SR: Vládny návrh zákona, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. [online]. [cit. 23-03-2024]. Dostupné z: [https://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakon y/zakon&MasterID=9577](https://www.nrsr.sk/web/Default.aspx?sid=zakon%2Fzakon&MasterID=9577)
5. NOVOTNÝ, František: Trestní právo hmotné. 4. aktualizované a doplnené vydanie. Plzeň: Aleš Čeněk, 2017. 374 s. ISBN 978-80-7380-651-4.
6. ŠÁMAL, Pavel: Trestní zákoník: komentár. 2. vydanie. Praha: C.H. Beck, 2012. 3632 s. ISBN 978-80-7400-428-5.
7. Zákon č. 40/2024 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.
8. Zákon č. 231/2019 Z. z. Zákon o výkone detencie a o zmene a doplnení niektorých zákonov.
9. Zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov.
10. Zákon č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok v znení neskorších predpisov.

Kontaktné údaje

JUDr. Michaela Vilhanová

vilhanova21@uniba.sk

JUDr. Barbora Klúčiková

klucikova5@uniba.sk

Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky

Právnická fakulta

Univerzita Komenského v Bratislave

TRESTNÝ ČIN OHOVÁRANIA V TEÓRII A APLIKAČNEJ PRAXI

THE CRIMINAL OFFENSE OF DEFAMATION IN THEORY AND APPLICATION PRACTICE

Maximilián Kiko a Alexandra Podlipová¹

Abstrakt: V príspevku bude venovaná pozornosť niektorým aspektom trestného činu ohovárania. Autori podrobia skúmaniu problematické zákonné znaky trestného činu ohovárania. Konkrétne poukážu na výklad daného trestného činu trestnoprávnou teóriou a následne zacielia aj na reflexiu trestného činu aplikačnou praxou. V neposlednom rade budú hľadané hranice medzi trestnoprávnou a inou právnou kvalifikáciou skutku.

Kľúčové slová: ohováranie, sloboda prejavu, materiálny korektív, spoluobčania, verejní činitelia

Abstract: The authors examine the problematic legal features of the crime of defamation. Specifically, they will point out the interpretation of the given crime by criminal law theory and then aim at the reflection of the crime by application practice. Last but not least, the boundaries between the criminal and other legal classification of the act will be sought.

Key words: defamation, freedom of speech, material correction, fellow citizens, public officials

Úvod

Úvodom by sme chceli poukázať na základné východiská rámcujúce náš príspevok. Prvým východiskom je, že skutková podstata trestného činu ohovárania je upravená v § 373 zákona číslo 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov (ďalej aj ako „Trestný zákon“ alebo „TZ“) a je obdobne (s určitými výnimkami) formulovaná tak, ako tomu bolo ešte v roku 1961 vo vyhlásenom znení zákona číslo 140/1961 Zb.

¹ Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky.

Trestný zákon (ďalej aj ako „starý Trestný zákon“ alebo „STZ“).² Uvedený trestný čin bol zákonodarcom v TZ koncipovaný s ohľadom na ochranu „jednotlivca pred oznámením nepravdivého údaju o ňom, ktorý je spôsobilý značnou mierou ohroziť jeho vážnosť u spoluobčanov, resp. spôsobiť ďalšie zákonom predpokladané následky“, čím je zároveň vyjadrený jeho objekt. Klamlivou informáciou je určitý údaj, ktorý nezodpovedá realite a spravidla sa týka konkrétnych vlastností danej osoby či jej názorov, pričom jednotlivec takýmto konaním môže byť poškodený vo svojej pracovnej, profesijnej sfére či podnikateľskej sfére, ale zasiahnutá môže byť aj jeho súkromná a majetková sféra.³ Naproti, tomu STZ nepočítal s podnikateľským prostredím a explicitne stanovoval, že páchatel musí mať vedomosť o nepravdivosti údaju a o spôsobilosti tohto údaju ohroziť značnou mierou skutočnosti predpokladané skutkovou podstatu § 206 STZ.

Druhým východiskom je, že z hľadiska závažnosti trestného činu je trestný čin ohovárania prečinom v základnej a kvalifikovanej skutkovej podstate v ods. 2 predmetného zákonného ustanovenia, čo otvára priestor pre úvahu o uplatnení materiálneho korektívu (ďalej aj ako „MK“)⁴ v zmysle § 10 ods. 2 alebo § 95 ods. 2 TZ vyjadrujúceho subsidiaritu trestnej represie.

Tretím východiskom je názor Najvyššieho súdu Českej republiky (uplatniteľný aj na slovenské právne pomery), ktorý chápe trestný čin ohovárania ako ohrozovací trestný čin, avšak ohrozenie musí byť zásadnejšieho charakteru a nepostačuje teda akékoľvek ohrozenie, napríklad nízkej či obvyklej intenzity.⁵

Štvrtým východiskom je, že s predmetnou skutkovou podstatou úzko súvisí jedno zo základných ľudských práv, *in concreto* právo na slobodu prejavu garantované ústavnoprávnymi⁶ a medzinárodnoprávnymi dokumentami,⁷ na ktorých stoja vnútroštátne poriadky štátov dodržiavajúcich princípy právneho štátu. V tejto

² V STZ bola skutková podstata trestného činu ohovárania upravená v § 206 nasledovne: „Kto o inom oznámi údaj, o ktorom vie, že je nepravdivý a spôsobilý značnou mierou ohroziť jeho vážnosť u spoluobčanov, a tým a) poškodí ho v zamestnaní, b) naruší jeho rodinné vzťahy, alebo c) spôsobí mu inú vážnu ujmu, potresce sa odňatím slobody až na jeden rok alebo nápravným opatrením.“

³ BURDA, E., ČENTÉŠ, J., KOLESÁR, J., ZÁHORA, J. a kol. *Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár. II. diel. 1.* vydanie. Praha: C. H. Beck, 2011. [online]. komentár k § 373.

⁴ V texte primárne používajú autori pojem materiálny korektív vzhľadom na prácu autorov s rozhodnutiami aplikačnej praxe súdov SR, ktorý operujú vo svojich rozhodnutiach s týmto pojmom. Autori však vnímajú aj názory iných autorov pracujúcich s pojmom materiálny znak, pričom toto zohľadnenie je možné nájsť v rámci určitých častí príspevku.

⁵ Uznesenie Najvyššieho súdu ČR zo dňa 05.02.2003, sp. zn. 5 Tdo 83/2003 a zo dňa 08.07.2008, sp. zn. 11 Tdo 15/2008.

⁶ V podmienkach SR ide o čl. 26 Ústavy SR.

⁷ V podmienkach spoločenstva Rady Európy ide o čl. 10 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

súvislosti je potrebné spomenúť, že pri trestnom čine ohovárania môžeme pozorovať konflikt medzi právom na slobodu prejavu na jednej strane a právom na súkromie a ochranu osobnosti na strane druhej. Tento konflikt rieši v rámci svojej rozhodovacej praxe aj Európsky súd pre ľudské práva (ďalej aj ako „ESLP“). Z jeho rozhodovacej praxe plynú viaceré závery. Prvým záverom je, že každý prejav názorov, myšlienok a postojov môže byť predmetom ochrany v zmysle príslušných ustanovení Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej aj ako „Dohovor“) a požívať legitímnu právnu ochranu. Okrem iného však boli v súvislosti s daným rozoberané a stanovované aj určité limity, kedy už určitý prejav vzhľadom na jeho obsah, formu či ďalšie premenné nepožíva právnu ochranu a kedy už ide o protiprávne konanie, na základe čoho je následne namieste určitý zákonom predpokladaný zásah na vnútroštátnej úrovni. Druhým záverom je, že sloboda prejavu je základným pilierom demokratickej spoločnosti a podstatným prvkom v rámci požiadavky spoločnosti na pluralitu, toleranciu a otvorenosť. Sloboda prejavu sa však nevzťahuje iba na informácie či názory podané slušne a úctivo, ale aj na také formy prejavu, ktoré možno vnímať aj ako urážlivé, šokujúce či znepokojujúce. V takomto prípade je ďalej potrebné diferencovať medzi kritikou a urážkou, teda čo je podstatou konkrétneho prejavu. Ak je jediným účelom prejavu iba uraziť či ponížiť, takýto prejav nebude požívať právnu ochranu a prípadné sankcionovanie prejavu nebude predstavovať zásah do slobody prejavu. Na konkrétny prípad je vždy potrebné nazerať v komplexnosti s prihliadnutím na ostatné podstatné okolnosti a v prípade, ak je po dôslednom preskúmaní jediným účelom daného prejavu uraziť, vtedy je možné hovoriť o ohováraní a v rámci jednotlivých štátov uvedené primerane sankcionovať.⁸ Tretím záverom je, že dôležitým aspektom ochrany slobody prejavu je starostlivo vymedzený rozdiel medzi skutkovým tvrdením a hodnotiacim úsudkom. Rozdiel medzi týmito dvoma kategóriami je v tom, že pri skutkovom tvrdení je skúmaná pravdivosť obsahu daného prejavu, ktorú je možné objektívne overiť či preukázať. Naproti tomu hodnotiaci úsudok je zase forma subjektívneho prejavu a postoja jednotlivca k určitému faktickému základu.⁹ Z uvedeného nám teda vyplýva, že v prípade kvalifikovania prejavu ako skutkového tvrdenia bude súd skúmať jeho pravdivosť a na to sa zameria aj proces dokazovania. Ak však daný prejav kvalifikujeme ako hodnotiaci úsudok, ktorý nie je možné žiadnym relevantným spôsobom objektívne overiť, dokazovanie bude v tomto prípade zamerané na

⁸ Rozhodnutie ESLP zo dňa 12.09.2011 vo veci Palomo Sánchez a ostatní proti Španielsku, sťažnosť č. 28955/06, 28957/06, 28959/06 a 28964/06.

⁹ Rozhodnutie ESLP zo dňa 17.12.2004 vo veci Cumpănă a Mazăre proti Rumunsku, sťažnosť č. 33348/96.

charakter údajov, na ktorých sa prejav zakladá, ďalej na formu prejavu a v neposlednom rade aj na jeho primárny cieľ, ktorý sleduje.

Po vymedzení vyššie spomínaných východísk ich budeme v nasledovných častiach príspevku analyzovať v rámci rozhodnutí súdov SR (ďalej aj ako „aplikačná prax“) a myšlienok *de le ferrenda*.

Skutkové tvrdenie, hodnotiaci úsudok a materiálny korektív

Pre uplatňovanie MK v podmienkach SR platí, že je možný len pri prečinoch¹⁰ a pri posudzovaní závažnosti sa berú do úvahy subjektívne (miera zavinenia a pohnútky) a objektívne kritéria (spôsob spáchania činu, následok činu a okolnosti, za ktorých bol čin spáchaný), pričom platí, že ich „*vždy treba posúdiť zvlášť aj v ich vzájomných súvislostiach, pričom záver je vždy nevyhnutné urobiť na základe vzájomných súvislostí predmetných kritérií. To však neznamená, že by v konkrétnom prípade nemohlo byť rozhodujúce niektoré z kritérií.*“¹¹ V rámci posudzovania objektívnych kritérií MK je potrebné pri každom čine skúmať, či pôjde o skutkové tvrdenie alebo hodnotiaci úsudok. Na tomto mieste uvádzame ako príklad súdny prípad a časť z rozhodnutia súdu riešiaceho tento prípad: „*Podľa názoru odvolacieho súdu totiž konanie obžalovaného by bolo možné posúdiť v rámci vyslovenia úsudku, politického boja, resp. správy veci verejných, nebyť jediného excesu, spočívajúceho v tom, že pani X obžalovaný obvinil z klamstva v žiadosti, podľa ktorej sa rozhodovalo o zrušení predmetných škôl. Vychádzajúc z ustanovenia §100ods.2 Tr. zák., tento výrok má nepatrnú závažnosť a ako taký nezakladá trestnú zodpovednosť (...).*“¹² V danom prípade išlo o obžalovaného, ktorý reagoval prostredníctvom niekoľkých novinových článkov na spôsob vyradovania základných škôl v nemenovanom meste a kritika smerovala predovšetkým na primátorku mesta. Jeho konanie ako poslanca v mene nespokojných občanov spočívalo v subjektívnom hodnotení procesu rozhodovania primátorky. Prípad bol však špecifický tým, že súd v rámci vyhodnotenia článkov ako hodnotiaceho úsudku našiel aj jedno vyjadrenie obžalovaného, ktoré kvalifikoval ako skutkové tvrdenie, ktoré bolo preukázateľne nepravdivé. V danom prípade súd vyhodnotil, že v prípade predmetného vyjadrenia došlo k naplneniu formálnych znakov objektívnej stránky skutkovej podstaty trestného činu ohovárania, avšak práve tu využil MK v súvislosti s tým, že v spleti hodnotiacich úsudkov obžalovaného predstavovalo skutkové tvrdenie len nepodstatnú časť a zároveň pohnútkou konania

¹⁰ Zbierka stanovísk a rozhodnutí Najvyššieho súdu Slovenskej republiky R 96/2014.

¹¹ BURDA, E. Kritériá uplatňovania princípu ultima ratio. In: *Trestné právo ako ultima ratio – hmotnoprávne a procesnoprávne aspekty. Zborník príspevkov z 1. sekcie medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2016*. Bratislava: Tlačiareň ZVJS Leopoldov, 2016. s. 25.

¹² Rozsudok Krajského súdu Trenčín zo dňa 20. 09. 2016, sp.zn. 23To/70/2016, s. 3-4.

obžalovaného bolo len otvoriť verejnú diskusiu v súvislosti so správou vecí verejných a poukázať na možné pochybenia orgánu verejnej správy.

Na posúdenie závažnosti protiprávneho konania spočívajúceho v trestnom čine ohovárania má teda vplyv to, či súd prejav páchatela subsumuje pod skutkové tvrdenie alebo hodnotiaci úsudok. V prípade, že ho kvalifikuje ako hodnotiaci úsudok, ktorý sa zakladá na overiteľnom faktickom základe a jeho jediným cieľom nie je ponižiť alebo uraziť, s veľkou pravdepodobnosťou nepôjde o trestný čin z dôvodu nedostatku závažnosti protiprávneho konania.

Zároveň rozlišovanie predmetných dvoch kategórií prejavu má význam aj v rámci naplnenia subjektívnej stránky trestného činu ohovárania. V prípade, že je prejav kvalifikovaný ako skutkové tvrdenie, tak dokazovanie v rámci trestného konania je zamerané jednak na overenie pravdivosti tvrdení páchatela a súčasne aj na jeho vnútorný psychický vzťah resp. vedomosť o tom, že informácie, ktoré rozšíril, boli nepravdivé a zároveň schopné poškodenému v konkrétnej sfére relevantne ublížiť. Ak však ide o hodnotiaci úsudok, súd bude v zmysle všeobecných východísk skúmať hlavne cieľ prejavu, jeho formu a určitý faktický základ daných tvrdení. Pri hodnotiacom úsudku sa subjektívna stránka viaže na spôsobilosť prejavu zhoršiť postavenie poškodeného v spoločnosti resp. podstatne zasiahnuť do konkrétnej sféry poškodeného.

Verejne činná osoba ako poškodený a závažnosť konania

V rámci aplikačnej praxi má vplyv na (ne)vyvodenie trestnej zodpovednosti voči jednotlivcovi za trestný čin ohovárania skutočnosť, či má poškodená osoba postavenie verejne činnnej osoby. Vo všeobecnosti platí, že verejne činná osoba je povinná zniesť vyššiu mieru kritiky v rámci slobody prejavu, na rozdiel od bežnej súkromnej osoby. Uvedené sa netýka len vrcholových politikov a štátnych funkcionárov, ale aj regionálnych politikov či sudcov a advokátov (ďalej aj ako „verejne činné osoby“).¹³ V nadväznosti na uvedené aplikačná prax takisto reaguje na prípady s verejne činnými osobami odlišne a pri určitých prejavoch smerujúcich voči verejne činným osobám posudzuje závažnosť konania inak, ako by to bolo v prípade bežných osôb, keďže stotožňujúc sa s názorom Okresného sudu Bánovce nad Bebravou „(...) závažnosť takýchto konaní voči verejným činiteľom je nižšia ako by to bolo u bežných osôb, súd mal zato, že nebezpečnosť konania obžalovaného z pohľadu prečinu ohovárania v danom prípade je nepatrná (...)“.¹⁴

Existujú však prípady, kedy skutočnosť, že ide o verejne činnú osobu, môže naopak ešte zvýšiť mieru závažnosti protiprávneho konania, a to najmä v prípadoch, ak

¹³ Nález Ústavného súdu SR zo dňa 07.07.2011, sp. zn. IV. ÚS 302/2010.

¹⁴ Uznesenie Okresného súdu Bánovce nad Bebravou zo dňa 30. 10. 2019, sp. zn. 3T/22/2017, s. 9.

rozširovanie nepravdivých informácií nemá žiaden súvis s výkonom verejnej funkcie. „Nie je možné súhlasiť ani s námietkou obžalovaného, že poškodená ako osoba vo verejnej správe je povinná byť vo zvýšenej miere tolerantná voči kritike za výkon funkcie. Predovšetkým predmetné nepravdivé údaje s kritikou za výkon funkcie nemajú nič spoločné. Navyše skutočnosť, že poškodená osoba pôsobí vo verejnej správe môže v konkrétnom prípade ešte zvyšovať stupeň závažnosti oznamovania nepravdivých údajov, pretože verejnosť reaguje omnoho citlivejšie na protiprávne konanie úradných osôb (...).“¹⁵

S poukazom na už spomenuté je podľa nášho názoru vhodné v jednotlivých prípadoch analyzovať aj to, či rozširovanie nepravdivých informácií voči osobe, ktorá je verejne činnou, súvisí s výkonom jej funkcie alebo nie. V prípade, ak áno, je na mieste pripustiť skutočnosť, že s výkonom verejnej funkcie súvisí aj vyššia miera znášanlivosti voči akýmkoľvek aj negatívnym a tvrdším prejavom, pričom závažnosť takéhoto konania sa bude posudzovať miernejšie a otvára sa možnosť pre uplatnenie MK. Avšak v prípade, ak rozširovanie nepravdivých údajov voči poškodenému v žiadnom ohľade nesúvisí s výkonom verejnej funkcie, je naopak potrebné vnímať možnosť zhoršenia vážnosti u spoluobčanov či zásah do osobnej sféry poškodeného o to citlivejšie a otvára sa možnosť pre vyvodenie trestnej zodpovednosti za trestný čin ohovárania.

Reálny následok protiprávneho konania

Vracajúc sa k úvodným východiskám, trestný čin ohovárania patrí medzi ohrozovacie trestné činy čo znamená, že nebezpečenstvo ohrozenia vážnosti u spoluobčanov či poškodenie iného v jeho pracovnej či súkromnej sfére alebo spôsobenie inej vážnej ujmy nemusí reálne aj nastať. Pre naplnenie všetkých znakov skutkovej podstaty predmetného trestného činu preto postačuje samotné oznámenie nepravdivého údaju, ktorý je objektívne spôsobilý takýto následok spôsobiť, čo potvrdzuje okrem spomenutého súdneho rozhodnutia z Českej republiky aj slovenská právna doktrína.¹⁶

Aplikačná prax sa na uvedené pozerá odlišne, keďže jeden z podstatných dôvodov na základe, ktorého súd postúpil skutok obžalovaného na prejednanie priestupku, bola nepatrná závažnosť konania obžalovaného z dôvodu neexistencie reálneho následku konania obžalovaného. V tejto súvislosti uvádzame nasledovný výňatok zo súdneho rozhodnutia riešiaceho nami načrtnutý prípad. „Z pohľadu prečinu ohovárania skutočnosti uvádzané obžalovaným jednak v podstate žiadnym badateľným spôsobom

¹⁵ Uznesenie Krajského súdu Prešov zo dňa 14. 09. 2022, sp. zn. 10To/13/2022, s. 5.

¹⁶ BURDA, E., ČENTÉŠ, J., KOLEŠÁR, J., ZÁHORA, J. a kol. *Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár. II. diel. 1. vydanie.* Praha: C. H. Beck, 2011. [online]. komentár k § 373.

nezasiahli do objektu chráneného trestným zákonom, teda práva na ochranu súkromia poškodeného, keď k plnému oboznámeniu s predmetným listom došlo iba u predsedníčky súdu, táto z neho voči poškodenému nevyvodila žiadne dôsledky. U svedkov nebolo preukázané ohrozenie vážnosti u spoluobčanov, nedošlo ku konaniu, ktoré by mohlo ovplyvniť postavenie poškodeného v zamestnaní a sám poškodený neuvádzal ani žiadne ovplyvnenie v rámci rodinného života."¹⁷

Môžeme súhlasiť s aplikačnou praxou, že závažnosť konania jednotlivca naplňajúceho znaky skutkovej podstaty trestného činu ohovárania bude s ohľadom na vyššie uvedené posudzované v rámci silného kritéria pri tomto trestnom čine, ktorým je následok činu. Pre uplatnenie MK bude preto rozhodujúce, či došlo protiprávnym konaním k skutočnému a preukázateľnému zníženiu vážnosti poškodeného u jeho spoluobčanov, prípadne k poškodeniu jeho osoby v pracovnej, profesijnej či súkromnej sfére alebo k inej ujme. Aj keď formálne znaky skutkovej podstaty nevyžadujú, aby došlo k reálnemu následku, tak fakticky materiálny znak na základe silného kritéria následku v § 10 ods. 2 TZ podľa nášho názoru môže pretvárať ohrozovací trestný čin ohovárania na poruchový trestný čin.

Rozšírenie nepravdivých údajov prostredníctvom tretej osoby a právnická osoba

Objektívna stránka skutkovej podstaty trestného činu ohovárania v sebe zahŕňa oznámenie aspoň jedného nepravdivého údaju. Pokiaľ však ide o samotné oznámenie, to môže byť uskutočnené buď priamo osobou páchatela alebo sprostredkované prostredníctvom tretej osoby. Pre naplnenie objektívnej stránky tak nie je potrebné, aby sám páchatel oznámil nepravdivý údaj o poškodenom.

V aplikačnej praxi sa stretávame práve aj s alternatívou, kedy sú nepravdivé informácie rozširované na základe reportáží a článkov, ktorých autorom je osoba odlišná od tej, ktorá bola pôvodcom takýchto informácií. V takýchto prípadoch sa následne musí skúmať v rámci objektívnej stránky skutočnosť, aký vplyv na obsah danej reportáže mala osoba páchatela a do akej miery ju vedela ovplyvniť. V podobnom prípade súd reagoval vo svojom odôvodnení nasledovne: „Hlavná myšlienka a idea oboch relácii televízie Markíza závisela od konania oboch redaktorov, ktorí uvedenú tému do relácii spracovávali. V súvislosti s uvedeným teda nebol preukázaný taký vplyv obžalovanej na rozšírení nepravdivých informácií o poškodenom, ktorý by naplnil objektívnu stránku predmetného trestného činu. V danom prípade išlo o vlastné tvrdenia a závery redaktorov.“

Z uvedeného preto vyplýva, že pokiaľ je osoba tvorcu nepravdivej informácie odlišná od osoby rozširovateľa nepravdivej informácie, tak je potrebné skúmať tri veci. V prvom rade vedomosť rozširovateľa o nepravdivosti informácie. V druhom rade jeho

¹⁷ Uznesenie Okresného súdu Bánovce nad Bebravou zo dňa 30. 10. 2019, sp. zn. 3T/22/2017, s. 8.

úmysel, resp. aspoň uzrozumenie s rozširovaním nepravdivej informácie. V treťom rade mieru zavinenia na rozšírení nepravdivej informácie zvlášť pri tvorcovi a zvlášť pri rozširovateľovi. Ešte inak povedaná, pri otázke závažnosti konania, ktorým dochádza k rozširovaniu nepravdivých informácií prostredníctvom tretej osoby je potrebné sa vysporiadať s otázkou miery, v akej sa osoba podieľala na tvorbe a rozširovaní nepravdivej informácie a či je vôbec možné toto konanie v podstatnej časti pripísať tejto osobe.

Záverom tejto časti príspevku na zamyslenie zostáva aj skutočnosť, že trestný čin ohovárania nenájdeme upravený medzi taxatívne vymedzenými trestnými činmi v § 3 zákona číslo 91/2016 Z. z. o trestnej zodpovednosti právnických osôb v znení neskorších predpisov (ďalej aj ako „ZoTZPO“). Na základe zákonodarcovho opomenutia pridania tohto trestného činu do § 3 ZoTZPO, v súčasnosti nie je možné vyvodzovať trestnú zodpovednosť voči konaniam právnických osôb dosahujúcich viackrát trestnoprávnu intenzitu ohovárania. Tento stav žiaľ pretrváva i napriek tomu, že (i.) súčasná doba je plná rýchlo šíriacich sa nepravdivých informácií o osobách či udalostiach prostredníctvom médií alebo sociálnych sietí, (ii.) úprava zodpovednosti za elektronický obsah vo vzťahu k právnickým osobám existuje na civilnej (prípadne administratívnoprávnej) európskej a vnútroštátnej úrovni, ktorá však rieši intenzitu útokov dosahujúcu len civilnú intenzitu (prípadne administratívnoprávnu) a nepokrýva celý diapazón možných situácií. De lege ferende preto odporúčame zákonodarcovi pridať do § 3 ZoTZPO aj trestný čin ohovárania podľa § 373 TZ, aby za tento trestný čin boli právnické osoby zodpovedné ako (spolu)páchatelia alebo účastníci na tomto trestnom čine (napr. vo forme pomocníka na základe poskytnutia sociálneho alebo mediálneho priestoru pre šírenie nepravdivých informácií o inej osobe).

Zákonný znak spoluobčania

Pri trestnom čine ohováranie je zaujímavý v súčasnej dobe jeden zákonný znak, ktorý zákonodarca zahrnul do skutkovej podstaty, a tým sú spoluobčania, u ktorých musí dôjsť k ohrozeniu vážnosti poškodeného. Máme za to, že zákon limituje okruh týchto osôb len na osoby rovnakého občianstva, aké má osoba poškodeného. Aj podľa názoru Najvyššieho súdu Českej republiky (opäť aplikovateľného na slovenské právne pomery): *„Ohrožení vážnosti u spoluobčanů znamená, že pokud by se nepravdivý údaj rozšířil a vešel ve známost v určitém okruhu jiných občanů, byla by tím pověst pomlouvané osoby dotčena v takové míře, že by to značně zhoršilo její postavení v zaměstnání či v rodině, anebo podle povahy věci i v jiných oblastech, např. v zájmové činnosti, ve vztazích s přáteli či známými, v přístupu do nějakých objektů či zařízení, v účasti na různých akcích atd. Způsobilst nepravdivého údaje ohrozit značnou měrou vážnost pomlouvané osoby u spoluobčanů není dána jen samotnou nepravdivostí*

*sděleného údaje, ale i tím, komu byl takový údaj sdělen, neboť i tato okolnost spoluurčuje míru pravděpodobnosti toho, že nepravdivý údaj se rozšíří, vejde ve známost v nějakém okruhu ostatních občanů a tím reálně ohrozí vážnost pomlouvané osoby u spoluobčanů. Nepravdivý údaj má potenciál ohrozit značnou měrou vážnost pomlouvané osoby u spoluobčanů za předpokladu, že je sdělen někomu, u koho je reálná možnost, že si tento údaj nenechá pro sebe a že ho poskytne dalším osobám. Jedině tak může nastat stav spočívající v ohrožení vážnosti pomlouvané osoby u spoluobčanů.*¹⁸

Termín spoluobčania bol prítomný v základnej skutkovej podstate trestného činu ohovárania už v rámci STZ, a to už od počiatku jeho vzniku. V tých časoch mohol pokrývať všetky zákonodarcom predpokladané prípady s ohľadom na *ratio* ochrany objektu pri tomto trestnom čine. Avšak v kontexte dnešnej globalizácie a europeizácie už nemusia byť všetky prípady pokryté, keďže minimálne už v priestore Európskej Únie (ďalej aj ako „EÚ“) sú bežné a rozšírené (v zmysle čl. 20 Zmluvy o fungovaní Európskej únie) cezhraničné pohyby, pobyty a podnikanie. Medzi týmito osobami využívajúcimi slobody vnútorného trhu EÚ môžu rovnako vzniknúť relevantné medziludské väzby, v rámci ktorých by rozšírením nepravdivých informácií mohlo dôjsť k dostatočnému ohrozeniu ich vážnosti v rámci daného spoločenstva. Z týchto načrtnutých dôvodov môže byť zákonný znak spoluobčania skutkovej podstaty predmetného trestného činu pri jeho zužujúcom výklade (t. j. nie rozširujúcom, ktorý vníma občianstvo aspoň ako občianstvo Európskej Únie) diskriminačným a neflexibilným dobovým výkladom.

Záver

Primárne základným zistením v rámci nášho príspevku je, že v zásade (s určitými výnimkami, ktoré prezentujeme nižšie) všetky všeobecné teoretické východiská konštatované ESLP, Ústavným súdom SR a právnou doktrínou načrtnuté v úvodnej časti sú uplatňované aj v rámci aplikačnej praxe SR. Prvou výnimkou je, že aj keď právna doktrína a rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky vníma trestný čin ohovárania ako ohrozovací trestný čin, tak časť aplikačnej praxe v SR pre jeho naplnenie vyžaduje aj spôsobenie reálneho následku (z dôvodu posudzovania kritéria následku v rámci MK), čo otvára úvahy *de lege ferenda* pre trestného zákonodarcu o pretvorení trestného činu ohovárania na poruchový trestný čin. Druhou výnimkou, alebo skôr spresnením teoretických východísk aplikačnou praxou SR je, že verejne činná osoba nemusí vždy znášať vyššiu mieru verbálnych atakov na svoju osobu a to v prípade, že tieto útoky nesúvisia s výkonom jej funkcie.

Sekundárne sme zistili, že pri trestnom čine ohovárania možno častokrát pozorovať uplatnenie MK, pričom v rámci objektívnych kritérií MK sa pretavuje koncepcia

¹⁸ Uznesenie Najvyššieho súdu ČR zo dňa 07.03.2018, sp. zn. 7 Tdo 143/2018.

odlišovania skutkového tvrdenia od hodnotiaceho úsudku spomínaná v rámci východísk v úvode príspevku. Uplatňovanie MK v aplikačnej praxi považujeme za vhodné v zmysle subsidiarity trestného práva a odporúčaní Európskej Komisie členským štátom „*pri riešení prípadov ohovárania uprednostňovali správne alebo občianske právo, ak je sankčný účinok takýchto ustanovení miernejší než v prípade trestného práva.*“¹⁹ Uvedené však neznamená, že protiprávne konania jednotlivca nemusia byť postihnuté v rámci iných právnych odvetví, napr. prostredníctvom § 49 ods. 1 písm. a) zákona číslo. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov alebo cez v občianskoprávnu zodpovednosť podľa OZ. Trend uplatňovania MK môžu určitým spôsobom potvrdzovať aj štatistické ročenky Ministerstva spravodlivosti SR²⁰, z ktorých vyplýva nízka početnosť odsúdenia osôb, keďže v roku 2018 bolo za trestný čin ohovárania podľa § 373 TZ odsúdených 9 osôb, v roku 2019 7 osôb, v roku 2020 13 osôb, v roku 2021 6 osôb a v roku 2022 7 osôb.

Terciárnym zistením je, že k naplneniu objektívnej stránky môže dôjsť prostredníctvom rozširovania nepravdivých informácií prostredníctvom tretej osoby, avšak na závažnosť takéhoto konania má v konečnom dôsledku vplyv aj miera ovplyvnenia rozšírenia informácie rozširovateľom.

Posledným zistením, je že v rámci skutkovej podstaty trestného činu ohovárania je problematický znak spoluobčania z dôvodu jeho (ne)vnímania v kontexte súčasnej doby globalizácie a europeizácie. *De lege ferenda* preto navrhujeme z predmetnej skutkovej podstaty vypustiť termín spoluobčan a nahradiť ho pojmom „inej osoby“, pričom v súčasnosti odporúčame aplikačnej praxi, aby k zákonnému znaku „spoluobčania“ pristupovala rozširujúcim výkladom za účelom zachytenia *ratio* ochrany objektu, ktoré má poskytovať trestný čin ohovárania. Zároveň navrhujeme, aby bol do § 3 ZoTZPO pridaný trestný čin ohovárania podľa § 373 TZ.

Zoznam použitej literatúry

1. Burda, E. Kritériá uplatňovania princípu ultima ratio. In: *Trestné právo ako ultima ratio – hmotnoprávne a procesnoprávne aspekty. Zborník príspevkov z 1. sekcie medzinárodnej vedeckej konferencie Bratislavské právnické fórum 2016*. Bratislava: Tlačiareň ZVJS Leopoldov, 2016. s. 22-30.
2. Burda, E., Čentéš, J., Kolesár, J., Záhora, J. a kol. *Trestný zákon. Osobitná časť. Komentár*. II. diel. 1. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2011, k § 373.

¹⁹ ODPORÚČANIE KOMISIE (EÚ) 2022/758 z 27. apríla 2022 týkajúce sa ochrany novinárov a obhajcov ľudských práv pred zjavne neopodstatnenými a zneužívajúcimi súdnymi konaniami proti verejnej účasti („strategickými žalobami proti verejnej účasti“).

²⁰ Ministerstvo spravodlivosti SR. *Štatistické ročenky*. [online]. [cit. 2024-04-22]. Dostupné na: <https://web.ac-mssr.sk/sudna-statistika/>.

3. Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd, vyhlásený v zbierke zákonov pod č. 209/1992 Zb.
4. Lisabonská zmluva: Konsolidované znenie Zmluvy o Európskej únii a Zmluvy o fungovaní Európskej únie.
5. Ministerstvo spravodlivosti SR. *Štatistické ročenky*. [online]. [cit. 2024-04-22]. Dostupné na: <https://web.ac-mssr.sk/sudna-statistika/>.
6. Nález Ústavného súdu zo 07.07.2011, sp. zn. IV. ÚS 302/2010.
7. ODPORÚČANIE KOMISIE (EÚ) 2022/758 z 27. apríla 2022 týkajúce sa ochrany novinárov a obhajcov ľudských práv pred zjavne neopodstatnenými a zneužívajúcimi súdnymi konaniami proti verejnej účasti („strategickými žalobami proti verejnej účasti“).
8. Rozhodnutie ESLP z 12.09.2011 vo veci Palomo Sánchez a ostatní proti Španielsku, sťažnosť č. 28955/06, 28957/06, 28959/06 and 28964/06.
9. Rozhodnutie ESLP zo 17.12.2004 vo veci Cumpănă a Mazăre proti Rumunsku, sťažnosť č. 33348/96.
10. Rozsudok Krajského súdu Trenčín zo dňa 20. 09. 2016 pod sp.zn. 23To/70/2016.
11. Rozsudok Okresného súdu Trnava zo dňa 10.03.2014, sp. zn. 30T/22/2010.
12. Smernica 2000/31/ES Európskeho parlamentu a Rady z 8. júna 2000 o určitých právnych aspektoch služieb informačnej spoločnosti na vnútornom trhu, najmä o elektronickom obchode (smernica o elektronickom obchode).
13. Ústava Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov.
14. Uznesenie Krajského súdu Prešov zo dňa 14. 09. 2022, sp. zn. 10To/13/2022.
15. Uznesenie Krajského súdu Trnava zo dňa 09.10.2014, sp. zn. 3To/73/2014.
16. Uznesenie Najvyššieho súdu ČR zo dňa 05.02.2003, sp. zn. 5 Tdo 83/2003 a zo dňa 08.07.2008, sp. zn. 11 Tdo 15/2008.
17. Uznesenie Najvyššieho súdu ČR zo dňa 07.03.2018, sp. zn. 7 Tdo 143/2018.
18. Uznesenie Okresného súdu Bánovce nad Bebravou zo dňa 30. 10. 2019, sp. zn. 3T/22/2017.
19. Zákon č. 140/1961 Zb. Trestný zákon v znení neskorších predpisov.
20. Zákon č. 22/2004 Z. z. o elektronickom obchode v znení neskorších predpisov.
21. Zákon č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov.
22. Zákon č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov.
23. Zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov.
24. Zákon č. 91/2016 Z. z. o trestnej zodpovednosti právnických osôb v znení neskorších predpisov.
25. Zbierka stanovísk a rozhodnutí Najvyššieho súdu Slovenskej republiky R 96/2014.

Kontaktné údaje

Mgr. Maximilián Kiko
maximilian.kiko@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra trestného práva, kriminológie a kriminalistiky

Mgr. Alexandra Podlipová
podlipova@prachova.sk
Advokátska kancelária Prachová & Partners, s. r. o.
Bratislava, Slovenská republika

POSTAVENIE A ÚLOHA ÚSTAVNÉHO SÚDU PRI OCHRANE PRÁVNEHO ŠTÁTU – AKTUÁLNE OTÁZKY SPOJENÉ S TRESTNÝM PRÁVOM

THE STATUS AND FUNCTION OF THE CONSTITUTIONAL COURT IN PROTECTING THE RULE OF LAW – CURRENT ISSUES RELATED TO THE CRIMINAL LAW

Alex Želinský¹

Abstrakt: Analyzujúc postavenie a úlohy Ústavného súdu ako ultimátneho ochrancu ústavnosti, predkladaný príspevok zdôrazňuje nezastupiteľné postavenie tohto orgánu v právnom štáte. Rozoberaná problematika je zasadená do oblasti trestného práva a konkrétnych trestnoprávných otázok, s ktorým sa Ústavný súd v súčasnosti zaoberal. Uskutočnené závery vymedzujúce pravidlá, ktoré sú pre Ústavný súd pri jeho činnosti smerodajné, sú v závere tohto príspevku zohľadnené v diskusií o aktuálnych otázkach spojených s novelou trestných kódexov.

Kľúčové slová: Ústavný súd, právny štát, trestné právo

Abstract: Analysing the status and function of the Constitutional Court as the ultimate preserver of constitutionality, the paper concerned emphasises the unparalleled position of this body in the rule of law. Discussed issues are set in the area of criminal law and the specific criminal law issues, with which the Constitutional Court has been concerned with. The conclusions drawn, determining the rules that guide the Constitutional Court in its work, are accounted for in the summary of this paper, in the discussion of the current concerns related to the amendment of criminal codes.

Key words: Constitutional Court, rule of law, criminal law

Úvod

Ústavný súd Slovenskej republiky (ďalej len „Ústavný súd“) a jeho rozhodovacia činnosť v poslednom období vzbudzovala zvýšenú pozornosť nielen odbornej, ale aj

¹ Študent Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave

laickej verejnosti. Ústavný súd sa zaoberal významnými celospoločenskými otázkami, pričom mnohé z nich sa týkali trestnoprávnej problematiky. Príkladmo možno spomenúť najmä aktuálne rozhodovanie ohľadom novely trestných kódexov, ale aj rozhodovanie o ústavnej súladnosti mimoriadneho opravného prostriedku podľa § 363 zákona č. 301/2005 Z. z. Trestného poriadku v znení neskorších predpisov (ďalej len „Trestný priadok“), ako aj legislatívneho nastavenia trestu prepadnutia majetku. V neposlednom rade možno spomenúť rozhodnutia Ústavného súdu, ktoré vyústili z konaní o ústavných sťažnostiach obvinených osôb a ktorými boli konštatované porušenia ich základných práv a slobôd. S ohľadom na to, predložený príspevok prepája problematiku ústavného a trestného práva, ktoré spolu veľmi úzko súvisia a ich spoločný prienik v súčasnosti reprezentuje najmä Ústavný súd, ktorý dohliada nad ústavnosťou fungovania trestného práva, čím výrazným spôsobom koriguje smerovanie tohto právneho odvetvia či už v aplikačnej rovine (v podobe ústavných sťažností jednotlivcov) alebo trestno-politickej a normotvornej rovine (v podobe abstraktnej kontroly ústavnosti). Cieľom príspevku je tak zdôrazniť nezastupiteľné miesto a úlohu Ústavného súdu pri ochrane ústavnosti a právneho štátu v kontexte trestného práva a zároveň, vymedziť presné pravidla, ktorých sa Ústavný súd pri svojej rozhodovacej činnosti musí pridržovať.

Konanie o ústavných sťažnostiach

Efektívna ochrana ústavou garantovaných základných práv a slobôd predstavuje jeden z pilierov materiálneho právneho štátu, pričom inštitút ústavnej sťažnosti podľa čl. 127 Ústavy Slovenskej republiky č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov (ďalej len „Ústava“) má v tomto systéme ochrany nezastupiteľné miesto. Ústavný súd, ktorý koná a rozhoduje o ústavných sťažnostiach, poskytuje priamu a bezprostrednú ochranu v prípade najzávažnejších porušení základných práv a slobôd, ktoré svojou povahou dosahujú ústavnú intenzitu. Takáto ochrana je zvýraznená so zreteľom na trestné právo a trestné konanie, v rámci ktorého sú orgány aplikácie práva pri dosahovaní legitímnych cieľov, oprávnené využívať prostriedky, ktoré sú svojou intenzitou cudzie pre všetky ostatné právne odvetvia. Práve v kontexte aktuálne vedených trestných stíhaní bola v poslednom období vo verejnom priestore upriamovaná veľká pozornosť na rozhodovaciu činnosť Ústavného súdu, ktorá súvisí s ústavnými sťažnosťami jednotlivcov, ktorí sú v pozícii trestne stíhaných osôb.²

² Na rozhodnutia Ústavného súdu častokrát odkazovali najvyšší štátni predstavitelia, pričom tieto rozhodnutia, ktorými sa v procese trestného stíhania konštatovalo porušenie základných práv a slobôd, predstavovali hlavnú argumentačnú líniu spochybňujúcu dôvodnosť samotných trestných konaní. V ostatnom období dokonca vznikol dokument „*Prehľad porušení princípov právneho štátu* (v

So zreteľom na to, pre správne uchopenie problematiky, je nevyhnutné exaktné vymedzenie základných princípov rozhodovania o tomto inštitúte. Pre Ústavný súd je smerodajný princíp subsidiarity, ktorý v sebe obsahuje niekoľko aspektov definujúcich jeho postavenie a úlohu v konaní o ústavných sťažnostiach jednotlivcov. Tento princíp spočíva v tom, že: i) ochrana ústavnosti je zverená nielen Ústavnému súdu, ale aj všeobecným súdom, ktoré sú primárne zodpovedné za dodržiavanie základných práv a slobôd, ii) Ústavný súd je ochranca ústavnosti s povahou ultima ratio a nastupuje až v prípade nefunkčnosti všetkých ostatných orgánov verejnej moci, ktoré sa na ochrane ústavnosti podieľajú, iii) právomoc Ústavného súdu môže byť založená až po vyčerpaní všetkých dostupných prostriedkov ochrany základných práv a slobôd, iv) striktné oddelenie právomoci medzi Ústavným súdom a ostatnými orgánmi ochrany práva (Ústavný súd tieto orgány nenahrádza a nie je oprávnený zasahovať do otázok, ktoré sú výlučne zverené do ich právomoci), v) ochranu zo strany Ústavného súdu požívajú len tie základné práva a slobody, ktorých intenzita porušenia predstavuje otázku ústavného významu, vi) Ústavný súd nie je oprávnený preskúmať skutkové a právne závery ostatných orgánov ochrany práva, ale len ich zlučiteľnosť s Ústavou a medzinárodnými zmluvami o ľudských právach a slobodách (rozsah prieskumnej právomoci) a v neposlednom rade, vii) rozhodovanie o ústavných sťažnostiach je ovládané princípom minimalizácie zásahov do právomoci ostatných orgánov ochrany práva, ktoré sú odôvodnené iba výnimočne, v prípade najzávažnejších pochybení.³

Na základe analýzy rozhodovacej činnosti Ústavného súdu, ktorá reagovala na pretrvávajúcu verejnú diskusiu v tejto oblasti, možno uviesť nasledovné: objektom skúmania bolo 30 referenčných rozhodnutí z roku 2021, ktorými bolo vyslovené porušenie čl. 17 ods. 5 Ústavy. Rozhodnutia, v rámci ktorých sťažovatelia úspešne namietali porušenie svojich práv v súvislosti s väzobným stíhaním, spočívali v rôznorodých dôvodoch, pričom tieto možno rozdeliť do 4 skupín, a to: i) porušenie časových aspektov rozhodovania o väzbe, ii) nedostatočné odôvodnenie väzobných rozhodnutí, iii) ostatné pochybenia procesného charakteru a iv) porušenie základných práv a slobôd podľa čl. 17 ods. 5 Ústavy v dôsledku nedôvodne vedeného trestného stíhania. Rozhodnutia z prvých troch skupín sa týkali porušení základných práv a slobôd z dôvodu procesných pochybení orgánov činných v trestnom konaní a všeobecných súdov, pričom predstavovali významnú časť zo skúmaných referenčných rozhodnutí. Do štvrtej kategórie boli zaradené najzávažnejšie

pochybenia, pretože väzobný titul obmedzenia osobnej slobody sa opiera o nedôvodné trestné stíhanie.⁴

Zohľadňujúc túto analýzu v kontexte vymedzených princípov, ktoré sú pre Ústavný súd v tomto type konania určujúce, možno vyvodiť nasledovné závery: ústavná sťažnosť, o ktorej koná a rozhoduje Ústavný súd, má v systéme ochrany práva nezastupiteľné miesto a prostredníctvom garancie efektívnej vymožitelnosti základných práv a slobôd prispieva k upevňovaniu princípov právneho štátu. Tento inštitút však v žiadnom prípade nemožno zamieňať s opravnými prostriedkami upravenými v Trestnom poriadku. Pôsobnosť a právomoc Ústavného súdu je potrebné dôsledne odlišovať od pôsobnosti a právomoci orgánov činných v trestnom konaní a všeobecných súdov v postupe podľa Trestného poriadku. Ústavný súd nie je oprávnený zasahovať a riešiť otázky, ktoré sú výlučne zverené príslušným orgánom trestného konania, preto na Ústavný súd nemožno nahliadať ako na klasický orgán inštančného postupu. Naopak, Ústavný súd poskytuje ochranu v prípade najzávažnejších pochybení, ktoré intenzitou zásahu do základných práv a slobôd vybočujú z rámcov trestného práva a sú v rozpore so samotnými ústavnými princípmi. V tomto zmysle je potrebné vnímať aj rozhodnutia Ústavného súdu, ktorými sa počas trestného konania vysloví, že postupom alebo rozhodnutím príslušných orgánov, došlo k porušeniu základných práv a slobôd sťažovateľov. Takéto rozhodnutia nemožno stotožňovať s meritórnymi rozhodnutiami v trestnom konaní a nemožno z nich vyvodzovať závery, ktoré sú v zmysle Trestného poriadku oprávnené urobiť výlučne orgány činné v trestnom konaní a všeobecné súdy. S ohľadom na to, konštatovanie o porušení základných práv a slobôd v dôsledku procesných pochybení počas trestného konania, nemožno bez ďalšieho interpretovať tak, že takýmto rozhodnutím bola spochybnená samotná dôvodnosť trestného stíhanie.

V kontexte týchto záverov musíme dôrazne odmietnuť recentné vyjadrenia najvyšších predstaviteľov výkonnej moci, ktorí s poukazom na rozhodnutia Ústavného súdu, ktorými bolo konštatované porušenie základných práv a slobôd sťažovateľov v súvislosti s ich trestným stíhaním, odôvodňovali disciplinárny postih konkrétnych sudcov Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, ktorí tieto rozhodnutia vydali. S ohľadom na vykonanú analýzu referenčných rozhodnutí, ktorá bola zameraná na predmet týchto konaní pred Ústavným súdom a spôsob, akým bolo v týchto konaniach rozhodnuté, za súčasnej analýzy postavenia a úlohy Ústavného súdu, vyjadrujeme nesúhlas s takouto interpretáciou a predmetné vyjadrenia považujeme za rozporuplné princípom delby moci a nezávislosťou súdnej moci. Práve tieto princípy predstavujú základný pilier právneho štátu.

⁴ Tamtiež.

Konanie o súlade právnych predpisov

Abstraktná kontrola ústavnosti právnych noriem predstavuje typickú a kľúčovú právomoc ústavných súdov po celom svete, pričom vychádza z princípu brzd a protiváh, ktorý je ďalšou esenciálnou náležitosťou materiálneho právneho štátu. Ústavný princíp delby moci vyjadruje požiadavku vzájomného vyvažovania a kontroly jednotlivých zložiek moci ako prostriedku zachovania ich rovnováhy alebo predchádzania prílišnej expanzie či zneužitia postavenia niektorej z nich.⁵ V zmysle ústavnoprávnych aspektov spojených s teóriou suverenity ľudu, Národná rada Slovenskej republiky ako jediný ústavodarný a zákonodarný orgán disponuje zvrchovanou právomocou určovať smerovanie trestnej politiky (najmä nastavovaním podmienok trestnej zodpovednosti, podmienok ukladania trestných sankcií a úpravou procesného postupu príslušných orgánov pri dosahovaní týchto cieľov). Takéto oprávnenie však nie je neobmedzené. Naopak, zákonodarca je pri normotvornej činnosti limitovaný povinnosťou zabezpečiť ústavnú súladnosť s princípmi právneho štátu, najmä s ľudskými právami a slobodami tak, ako sú vymedzené v záväzných vnútroštátnych a medzinárodných prameňoch práva.⁶ Úlohou Ústavného súdu v konaní o súlade napadnutých právnych predpisov je posúdiť, či zákonodarca pri formovaní trestnej legislatívy nevybočil z hodnotovo-referenčných mantinelov, čím ako nezávislý súdny orgán ochrany ústavnosti zabezpečuje hierarchickú koherenciu právneho poriadku ako celku. Ústavný súd v tomto type konania vystupuje ako tzv. negatívny zákonodarca a v rámci dôsledného rešpektovania princípu delby moci musí dodržiavať striktné pravidla, ktoré možno dedukciou vymedziť nasledovne: i) v konaní pred Ústavným súdom sa uplatňuje prezumpcia ústavnosti, pričom z časového hľadiska ide o následnú kontrolu ústavnosti, ii) v rámci abstraktnej kontroly napadnutých právnych noriem, tieto sú preskúmané bez priamej súvislosti s konkrétnymi prípadmi a bez ohľadu na konkrétne okolnosti ich aplikácie⁷, iii) Ústavný súd posudzuje, či zákonodarca dodržal ústavné princípy materiálneho právneho štátu, pričom samotný prieskum spočíva z toho, že iv) Ústavný súd pri zisťovaní (ne)súladu napadnutej právnej normy aplikuje tzv. test proporcionality pomeriavajúci primeranosť zvolených nástrojov významom a povahou cieľov, ktoré sa týmito nástrojmi dosahujú⁸, v) prípadne skúma, či je možné napadnuté právne normy interpretovať a aplikovať ústavne konformným spôsobom⁹, vi) a jeho prístup k napadnutej legislatíve je ovládaný

⁵ Nález Ústavného súdu z 30. januára 2019, sp. zn. PL ÚS 21/2014.

⁶ Nález Ústavného súdu z 28. novembra 2012, sp. zn. PL ÚS 106/2011.

⁷ Nález Ústavného súdu z 21. júna 2023, sp. zn. PL ÚS 1/2022.

⁸ Nález Ústavného súdu z 27. októbra 2010, sp. zn. PL ÚS 6/09.

⁹ Nález Ústavného súdu z 27. októbra 2010, sp. zn. PL ÚS 20/2018.

princípom minimalizácie judiciálneho zásahu do právneho poriadku, z ktorého vyplývajú dôležité princípy sebaobmedzovania a zdržanlivosti, ktoré znamenajú že vii) Ústavný súd napadnuté právne normy neskúma z pohľadu ich účelnosti a efektívnosti (t. j. či sú dobré), ale z pohľadu ich ústavnosti (t. j. či sú správne), viii) a v prípade vyslovenia ich neústavnosti, Ústavný súd je viazaný princípom legality, ktorý mu po derogácii napadnutej právnej normy neumožňuje túto nahradiť svojou vlastnou preferovanou legislatívnou úpravou.¹⁰

Syntézou doteraz uvedeného možno zhrnúť, že Ústavný súd stojaci na pomedzí medzi právom a politikou, predstavuje významnú brzdu a protiváhu vo vzťahu k zákonodarnej moci, ktorá pri koncipovaní trestnej politiky štátu síce disponuje širokou mierou úvahy, ktorá však za každých okolností musí rešpektovať prvky materiálneho právneho štátu zahŕňajúce predovšetkým princíp zákonnosti, právnej istoty, princíp rešpektu k základným právam a slobodám, princíp zákazu svojvôle, princíp primeranosti, zákazu diskriminácie a pod.¹¹ Zákonodarca tak pri úprave konkrétnych trestnoprávných inštitútov musí zohľadňovať významné ústavné hodnoty a štandardy stanovené judikatúrou Európskeho súdu pre ľudské práva, ktoré sa vzťahujú nielen na dôslednú ochranu základných práv a slobôd obvinených, resp. odsúdených osôb, ale, v zmysle pozitívneho záväzku štátu zabezpečiť efektívny systém trestnej justície, aj na dôslednú ochranu spoločnosti pred trestnou činnosťou a na základné práva a slobody poškodených osôb. V prípade nerešpektovania týchto princíпов, Ústavný súd plniac si funkciu nezávislého ochrancu ústavnosti, napadnutú právnu úpravu vyhlási za protiústavnú. Pozícia negatívneho zákonodarcu nepripúšťa, aby Ústavný súd posudzoval vhodnosť, resp. vecnú správnosť napadnutej právnej úpravy, pokiaľ táto neprekračuje rámce ústavnosti, preto akékoľvek úvahy v zmysle de lege ferenda sú s ohľadom na dôslednú delby moci zakázané.

Na základe uvedeného možno skonštatovať, že týchto všeobecných pravidiel a zásad sa Ústavný súd bude pridŕžiavať aj v aktuálnom konaní o súlade právnych predpisov, v ktorom posudzuje veľkú novelu trestných kódexov. Analyzované a vymedzené tézy budú smerodajné v rámci meritórneho skúmania ústavnej súladnosti napadnutej novely, avšak pred samotným rozhodnutím sa Ústavný súd v rámci predbežného prerokovania musel vysporiadať s niekoľkými otázkami, ktoré súviseli s návrhmi na pozastavenie účinnosti napadnutého novelizačného zákona. Uvedené súvisí predovšetkým s tým, že v čase doručenia návrhov na začatie konania, napadnutý zákon ešte nenadobudol platnosť, pretože nebol publikovaný v Zbierke zákonov

¹⁰ Nález Ústavného súdu z 21. júna 2023, sp. zn. PL ÚS 1/2022.

¹¹ Nález Ústavného súdu z 28. novembra 2012, sp. zn. PL ÚS 106/2011.

Slovenskej republiky. Napriek kritike časti odbornej verejnosti¹², ktorá sa vzniesla na postup Ústavného súdu po tom, čo pristúpil k pozastaveniu účinnosti napadnutého zákona, považujeme takýto postup za správny, ba priam ústavne žiaduci. Posudzovaný novelizačný zákon predstavuje z hľadiska povahy právnu normu, ktorej účel sa naplní okamihom nadobudnutia účinnosti, čo súvisí s časovou pôsobnosťou zákona č. 300/2005 Z. z. Trestný zákon v znení neskorších predpisov (ďalej len „Trestný zákon“) a ústavným zakotvením pravej retroaktivity v prospech páchatel'ov, v zmysle ktorej, ak v čase medzi spáchaním činu a vynesením rozsudku nadobudnú účinnosť viaceré zákony, trestnosť činu sa posudzuje a trest sa ukladá podľa zákona, ktorý je pre páchatel'a priaznivejší. Právna úprava napadnutého zákona má ambíciu meniť nastavenie trestnej politiky, a to predovšetkým prostredníctvom zmeny inštitútov trestného práva hmotného, ktoré v mnohých aspektoch vyznievajú v prospech páchatel'ov trestnej činnosti (znižovanie trestných sadzieb, úprava hraníc škody, skracovanie premlčacích lehôt a pod.). Za predpokladu, že takáto úprava by len na okamih nadobudla účinnosť, s ohľadom na pravidlá časovej pôsobnosti Trestného zákona, orgány činné v trestnom konaní a sudy by boli povinné aplikovať úpravu, ktorá je pre páchatel'ov priaznivejšia, a to bez ohľadu na akékoľvek neskoršie rozhodnutie o pozastavení účinnosti predmetných ustanovení, prípadne samotné meritórne rozhodnutie konštatujúce neústavnosť napadnutej úpravy, ktoré by v tomto zmysle boli bezpredmetné. Ak by Ústavný súd nemohol pozastaviť účinnosť tohto typu noriem, nemohol by efektívne preskúmať ústavnú súladnosť a tak realizovať súdnu ochranu ústavnosti. Striktné trvanie na nadobudnutí platnosti preskúmaného právneho predpisu v čase rozhodovania o ňom, by bránilo pozastaveniu okamžite nastupujúcich a právne nezvratných účinkov daného právneho predpisu, preto s ohľadom na teleologický výklad rozoberanej problematiky je posun v rozhodovacej činnosti Ústavného súdu plne odôvodnený.¹³ V tejto súvislosti ešte vyvstáva otázka, či postup Ústavného súdu, ktorým *en bloc* pozastavil účinnosť napadnutého zákona v rozsahu celej novelizácie Trestného zákona, bol správny alebo nie. Vo vzťahu k vyššie analyzovaným právnym normám, ktoré so svojou jednorazovou účinnosťou spájali vážne nenapraviteľné následky, je takýto postup odôvodnený, avšak nie všetky právne normy obsiahnuté

¹² Predmetná kritika spočívala najmä v tom, že: i) Ústavný súd dostatočne neodôvodnil svoj posun v rozhodovacej činnosti, ii) pričom v rámci odôvodnenia rozhodnutia využil predovšetkým jazykovú metódu výkladu a iii) takýto postup bol v rozpore s právnou istotou – bližšie pozri napr. MÓCIK, Jakub: K ochrane ústavnosti prelamaním ústavnosti alebo exitus acta probat v podaní Ústavného súdu SR. Dostupné <https://www.pravnelisty.sk/clanky/a1379-k-ochrane-ustavnosti-prelamanim-ustavnosti-alebo-exitus-acta-probat-v-podani-ustavneho-sudu-sr>.

¹³ Bližšie pozri Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 28. februára 2024, sp. zn. PL ÚS 3/2024- 112.

v novelizačnom balíku Trestného zákona, ktorých účinnosť bola paušálne pozastavená, boli takejto povahy.¹⁴ Všeobecne uznávané princípy, ktoré sú pre tento typ konania smerodajné, je potrebné dôsledne dodržiavať aj v rámci predbežného prerokovania a rozhodovania o návrhoch na pozastavenie účinnosti. Ako sme už uviedli, konanie o abstraktnej kontrole ústavnosti je ovládané princípmi sebaobmedzovania, zdržanlivosti a minimalizácie zásahov Ústavného súdu do legislatívnej činnosti príslušných orgánov, preto považujeme takýto postup za neproporcionálny. Sudca Ústavného súdu Peter Straka k tejto problematike vo svojom odlišnom stanovisku správne uviedol, že v záujme ústavnej súladnosti je potrebné vždy zvoliť ten najmenej invazívny prístup, aj keď pôjde o postup procesne zložitejší a značne komplikovanejší.¹⁵

Záver

Ústavný súd, právny štát a trestné právo sú spojené a navzájom závislé nádoby. Základné princípy každého z týchto konceptov smerujú k spoločnému cieľu, ktorým je efektívne fungujúca a prosperujúca demokratická spoločnosť, v stredobode ktorej je jednotlivec a jeho šťastie. V kontexte ideálov právneho štátu, ktoré v súčasnosti čelia mnohým výzvam, osobitne v oblasti trestného práva, predstavuje Ústavný súd významný pilier, ktorý svojou autoritou a rozhodovacou činnosťou uvedené ideály chráni a naplňa. Avšak úloha a postavenie Ústavného súdu sú rámcované konkrétnymi ústavnými pravidlami, pričom tieto nemožno zamieňať s kompetenciami ostatných orgánov verejnej moci, ktoré sa na ochrane právneho štátu podieľajú vlastným, osobitným spôsobom.

Zoznam použitej literatúry

1. ŽELINSKÝ, Alex: Rozhodovacia činnosť Ústavného súdu v kontexte väzby. In: *Policajná teória a prax*, č. 3/2023, s. 116-133.
2. Nález Ústavného súdu z 30. januára 2019, sp. zn. PL ÚS 21/2014.
3. Nález Ústavného súdu z 28. novembra 2012, sp. zn. PL ÚS 106/2011.
4. Nález Ústavného súdu z 21. júna 2023, sp. zn. PL ÚS 1/2022.
5. Nález Ústavného súdu z 27. októbra 2010, sp. zn. PL ÚS 6/09.
6. Nález Ústavného súdu z 27. októbra 2010, sp. zn. PL ÚS 20/2018.

¹⁴ Spomenúť možno predovšetkým legislatívnu úpravu trestu prepadnutia majetku (ktorá dokonca reagovala na derogačný nález Ústavného súdu), normovanie základných zásad ukladania sankcií a pod.

¹⁵ Bližšie pozri odlišné stanovisko sudcu Ústavného súdu JUDr. Petra Straku k Uzneseniu Ústavného súdu Slovenskej republiky z 28. januára 2024, sp. zn. PL ÚS 3/204.

7. MÔCIK, Jakub: K ochrane ústavnosti prelamaním ústavnosti alebo exitus acta probat v podaní Ústavného súdu SR. Dostupné <https://www.pravnelisty.sk/clanky/a1379-k-ochrane-ustavnosti-prelamovanim-ustavnosti-alebo-exitus-acta-probat-v-podani-ustavneho-sudu-sr>.
8. Uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky z 28. februára 2024, sp. zn. PL ÚS 3/2024- 112.

Kontaktné údaje

Bc. Alex Želinský

zelinsky5@uniba.sk

študent

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

INOVATÍVNE PRÍSTUPY RESTORATÍVNEJ JUSTÍCIE VO VÄZENSKOM PROSTREDÍ¹

INNOVATIVE APPROACHES TO RESTORATIVE JUSTICE IN PRISON ENVIROMENT

Agáta Bajčíková²

Abstrakt: Exaktný význam pojmu restoratívnej justície býva ťažko uchopiteľný. S uvedeným pojmom sa často spája ukladanie alternatívnych trestov, avšak restoratívna justícia v sebe implikuje omnoho viac. Predstavuje predovšetkým úprimné oľutovanie svojich činov, prijatie zodpovednosti, motiváciu napraviť spôsobené krivdy a s týmto postojom následne snahu uzdraviť vzťah páchatel'a a obeť. Príspevok sa zaoberá restoratívnymi a resocializačnými programami realizovanými vo väzenskom prostredí s dôrazom na páchatel'ov závažnej trestnej činnosti, pričom zdôrazňuje nevyhnutnosť venovania osobitnej pozornosti reintegračnému a resocializačnému procesu v rámci penitenciárnej starostlivosti.

Kľúčové slová: restoratívna justícia, resocializácia, väzenie, restoratívne programy

Abstract The exact meaning of the term restorative justice can be difficult to grasp. Often associated with the imposition of alternative sentences, restorative justice implies much more. It primarily represents sincere regret for one's actions, acceptance of responsibility, motivation to rectify the wrongs caused, and with this attitude, an effort to heal the relationship between the offender and the victim. The contribution deals with restorative and resocialization programs implemented in the prison environment, with an emphasis on offenders of serious criminal activity, highlighting the necessity of paying special attention to the reintegration and resocialization process within penitentiary care.

Key words: restorative justice, resocialization, prison, restorative programs

¹ Tento článok bol publikovaný ako súčasť výskumu realizovaného v rámci spracovania diplomovej práce autorky s názvom: *Koncepcia restoratívnej justície a posúdenie jej vplyvu na obeť a páchatel'ov trestných činov proti životu a zdraviu*, pod vedením školiteľa: JUDr. Stanislav Mihálik, PhD.

² Spracovanie a publikovanie tohto príspevku bolo podporené z finančných prostriedkov Centra praktického vzdelávania právnikov, o.z.

Úvod

Na restoratívnej justícii je okrem jej posolstva zaujímavé najmä to, že preniká do každej sféry trestného konania. Jej spúšťačom, či impulzom pre aplikáciu je však jeden z najnežiadanejších spoločenských javov, ktorým je protiprávne konanie, najčastejšie trestný čin. Momentom spáchania trestného činu disponujeme osobou páchatela, ktorý sa ho dopustil z tých najrôznejších dôvodov. Ak bolo jeho konanie natoľko závažné, že trestom je nepodmienečné odňatie slobody, atribúty restoratívnej justície nadobúdajú o to väčší význam. Je veľmi dôležité, aby odsúdená osoba neopúšťala brány väznice frustrovaná viac, ako v čase, keď do nich vchádzala, a preto je nevyhnutné s odsúdenými osobami v rámci výkonu trestu pracovať a venovať im náležitú pozornosť.

V obsahu príspevku sa snažíme klásť dôraz na tú skutočnosť, že restoratívna justícia je viac než len ukladanie alternatívnych trestov a jej význam za bránami väznic nekončí, práve naopak, je o to viac dôležitý. Sme presvedčení, že podstatným znakom úspešnej restorácie je uvedomenie si následkov svojho konania, úprimná ľútosť, prebratie zodpovednosti a uzdravenie poškodených vzťahov, a to najmä, nie však výlučne, s obeťou trestného činu.

Restoratívna justícia: Rôzne definície, rovnaký cieľ?

Hľadať presné vymedzenie pojmu restoratívna justícia predstavuje zložitú úlohu. Dielo s názvom „Restoratívna justícia“ od autorov Strémy, Kurilovskej a Vráblovej z roku 2015 poukazuje na to, že mnohí z nás stále nevnímajú plný rozsah a význam tohto pojmu, ktorý sa zdá byť rovnako rozšírený ako je rozšírená bezradnosť pri jeho vysvetľovaní.³ Táto monografia prináša rôzne definície restoratívnej justície od mnohých autorov, ponúkajúc tak široké spektrum perspektív na jej chápanie. Podobne, odborná publikácia „Resocializácia odsúdených a jej perspektívy“ z roku 2020 v časti venovanej restoratívnej justícii a resocializácii opätovne poukazuje na to, že názory na to, čo restoratívna justícia zahŕňa, sa líšia nielen v akademickej sfére, ale aj medzi širokou verejnosťou, čo vedie k jej často nejasnému vymedzeniu aj v súčasnosti.⁴

Howard Zehr, považovaný za jedného zo zakladateľov restoratívnej justície, predstavuje tento prístup ako alternatívu k tradičnej trestnej justícii. Jeho koncepcia je založená na piatich základných princípoch: prioritizácia škôd a potrieb obetí, páchatelov a spoločnosti; identifikácia a naplnenie povinností vyplývajúcich zo

³ STRÉMY, T., KURILOVSKÁ, L., VRÁBLOVÁ, M.: Restoratívna justícia. Praha: Leges, 2015, s. 66

⁴ STRÉMY T., TURAY, L.: Resocializácia odsúdených a restoratívna justícia. In Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie Omšenie 11.-13. november 2019: *Resocializácia odsúdených a jej perspektívy*. 2020, s. 137

spôsobenej škody; podpora spolupráce medzi všetkými zúčastnenými stranami; zahrnutie všetkých, ktorých sa situácia týka a majú v nej oprávnený záujem; a zameranie sa na dosiahnutie nápravy.⁵

Strémy a Turay definovali restoratívnu justíciu ako súbor konceptov a praktík, ktoré dávajú prednosť obnove poškodenia obeť nad trestaním páchatel'a. Tento prístup posilňuje pocit spravodlivosti, oponuje nespravodlivosti, znižuje kriminalitu a usiluje sa o začlenenie obeť aj páchatel'a späť do spoločnosti. Podľa nich je úspech restoratívnej justície najefektívnejší, keď sa na procese podieľajú všetci, koho sa trestný čin dotkol.⁶

Od uverejnenia monografie o restoratívnej justícii v roku 2015 uplynulo takmer desať rokov a stále sa zdá, že univerzálna definícia tohto pojmu nie je dostupná. Aj keď restoratívna justícia zahŕňa rôznorodé významy a interpretácie, vyvstáva otázka, či je snaha o vypracovanie jednotnej definície nevyhnutná alebo dokonca možná. Charakteristickým rysom pojmu restoratívnej justície je jeho abstraktnosť a zameranie na hodnoty ako spravodlivosť, ktoré každý vníma individuálne. Príliš široká interpretácia môže viesť k strate pôvodného významu, zatiaľ čo príliš reštriktívna definícia by mohla obmedziť jej základné poslanie. V príspevku budeme analyzovať inovatívne prístupy restoratívnej justície vo väzenskom prostredí s akcentom na restoráciu páchatel'ov v reintegračnom procese v rámci penitenciárnej starostlivosti.

Restoratívne programy vo svete

Vnútrotný postoj, s ktorým prepustená osoba opustí brány väznice ovplyvňuje nielen samotného páchatel'a, ale môže ovplyvniť budúcnosť členov spoločnosti, v ktorej sa daná osoba bude nachádzať. Prenikanie myšlienok restoratívnej justície do väzenského prostredia je preto nepochybne pozitívnym javom, ktorý sa prejavuje najmä realizovaním rôznych restoratívnych programov v rámci penitenciárnej starostlivosti. Vo svete existujú k restorácii vo väzenskom prostredí rôzne prístupy, preto si niektoré z nich priblížime.

Začneme významným osvetovým restoratívnym programom Sycamore Tree Project,⁷ ktorého podstatou je, že dochádza k interakcii medzi páchatel'mi a obeťami nevzťahujúcich sa trestných činov, čo znamená, že páchatel' sa nestretáva priamo so

⁵ ZEHR. H.: The little Book of Restorative Justice. PA. Good Books. 2002. In: In: STRÉMY, T., KURILOVSKÁ, L., VRÁBLOVÁ, M.: Restoratívna justícia. Praha: Leges, 2015. s. 29

⁶ STRÉMY T., TURAY, L.: Resocializácia odsúdených a restoratívna justícia. In Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie Omšenie 11.-13. novembra 2019: *Resocializácia odsúdených a jej perspektívy*. 2020, s. 138

⁷ Sycamore Tree Project v súčasnosti prebieha napríklad v Austrálii, Nemecku, Anglicku, USA, či Kambodži

svojou konkrétnou obeťou. Hlavným zámerom tohto prístupu je poskytnúť páchateľom možnosť lepšie pochopiť a vcítiť sa do situácie obetí, a to prostredníctvom vzdelávania o dôsledkoch ich činov. Počas týchto stretnutí majú obidve strany príležitosť otvorene komunikovať, vymieňať si myšlienky a zdieľať svoje osobné skúsenosti a emócie.⁸ Obdobný program je realizovaný aj na území Českej republiky pod názvom Building Bridges, v rámci ktorého sa osem týždňov stretávali obeť a páchatelia vzájomne nesúvisiacich trestných činov, čo umožnilo obetiam poznať zraniteľnosť páchateľa a obeť zároveň dostala možnosť povedať, čo prežíva.⁹

Odišný prístup, viac zameraný na osobu páchateľa, predstavuje väzenský model APAC, ktorý sa realizuje v Brazílii a vychádza z premisy: správaj sa k väzňom tak, ako chceš, aby sa oni správali k ostatným. V tomto modeli sú väzni motivovaní a podporovaní v snahách o zmenu svojho správania a integráciu späť do spoločnosti. Valdeci Ferreiry, výkonný riaditeľ Brazílskeho bratstva na pomoc odsúdeným, poukazuje na „revolučný krok“ udelenia dôvery väzňom tým, že im sú odovzdané kľúče od ich vlastnej väznice, čím sa im dáva zodpovednosť za ich správanie a zároveň dôvera, že nezneužijú príležitosť k úteku.¹⁰

Ďalším zaujímavým restoratívnym prístupom je program Vnímam i Tebe, ktorý je českou adaptáciou medzinárodného programu Victim Impact Training, zameraný na rozvoj empatie u páchateľov voči osobám, ktoré ich konanie zasiahlo alebo mohlo zasiahnuť. Účastníci tohto programu získajú na jeho konci certifikát a hodnotiacu správu, ktorá sumarizuje ich úspechy, prípadnú zmenu v hodnotách a postojoch, čím sa potvrdzuje ich pokrok a osobný rozvoj počas účasti v programe. Tento projekt sa realizuje formou skupinových interaktívnych aktivít.¹¹

Jedným z ďalších významných príkladov restoratívnych prístupov je aj projekt známy pod názvom "Zastav se, zamysli se, změn se – 3Z", ktorý sa uskutočnil v Českej republike vo väznici v Pardubiciach pod vedením lektorov z Veľkej Británie. Tento trojmesačný projekt mal za cieľ podporiť páchateľov v hlbšom zamyslení nad ich činmi a príčinami, ktoré ich k trestnej činnosti viedli. Účastníci projektu sa

⁸ PARKER, P.: „Restorative Justice in Prison: A contradiction in Terms or a Challenge and a Reality?“. Prison Service Journal. 2016 s. 15-20

⁹ Medzinárodný väzenský spoločenstvá, z.s. [online]: [Building Bridges - Mezinárodní vězeňské spoločenství z.s. \(mvs.cz\)](https://www.mvs.cz), navštívené dňa 30.1.2024

¹⁰ APAC: Prisons without guards, police, weapons, violence, corruption, drugs and discrimination. [online]: <https://justice-trends.press/the-apac-revolution-prisons-without-guards-without-police-without-weapons-without-violence-without-corruption-without-drugs-without-discrimination/>, navštívené dňa 13.02.2024

¹¹ Väznice Pardubice: Program VIT (Victim Impact Training) – Vnímam i Tebe. [online]: <https://www.vscr.cz/organizacni-jednotky/veznice-pardubice/sekce/program-vit-victim-impact-training-vnimam-i-tebe>, navštívené dňa 16.02.2024

prostredníctvom hier, rozličných cvičení a úloh učili, ako lepšie zvládať životné výzvy a riadiť svoje emócie, čím sa posilňoval ich osobný rozvoj a schopnosť adaptácie na zdravší spôsob života.¹²

Restoratívne a resocializačné programy v podmienkach Slovenskej republiky

Restoratívne a resocializačné projekty v podmienkach Slovenskej republiky sa vo výraznej miere začali realizovať len nedávno. V obsahu tohto príspevku si spomenieme restoratívny program Vnímam i Teba, ktorého pilotné overovanie prebiehalo v roku 2024 a resocializačný projekt Šanca na návrat I., II., ktorého realizácia začala v roku 2018.

Program „Vnímam i Teba“, ktorý bol už skôr spomenutý v obsahu príspevku, je v Českej republike úspešne zavedený a funguje už sedem rokov. Slovensko nedávno začalo tento program testovať vo svojom penitenciárnom systéme prostredníctvom pilotného projektu. Tento pilotný test sa uskutočnil v šiestich zariadeniach ústavu na výkon trestu odňatia slobody, kde sa do programu zapojilo celkovo 38 odsúdených osôb – 28 mužov a 10 žien z rôznych stupňov stráženia. Program bol prioritne zameraný na páchatelov násilných trestných činov, s vylúčením tých, ktorí spáchali trestnú činnosť na maloletých alebo trestné činy so sexuálnym motívom. Výsledky tohto pilotného overovania boli pozitívne, keďže až 42 % účastníkov programu prejavilo záujem ospravedlniť sa svojej obeti. Na základe týchto pozitívnych výsledkov sa Generálne riaditeľstvo Zboru väzenskej a justičnej stráže rozhodlo program plne integrovať do penitenciárnej praxe.¹³

V rámci získavania podrobností o projekte Šanca na návrat I.,II. autorka štúdie iniciovala kontakt s projektovým manažérom, doktorom Ľorkom, ktorý vyjadril súhlas s poskytnutím rozhovoru. V nasledujúcom texte sa venujeme sumarizácii kľúčových aspektov projektu, ktoré doktor Ľorko objasnil prostredníctvom odpovedí na otázky položené autorkou.

Prvotné myšlienky pre vytvorenie projektu s názvom Šanca na návrat I., II. sa zrodili v roku 2015 z dôvodu legislatívnych obmedzení a nedostatku podobných iniciatív v rámci Zboru väzenskej a justičnej stráže a Európskej únie. Zameriava sa na riešenie vysokej recidívy ako hlavného problému, oproti bežnému naratívu o preplnených väzniciach. Podstatou je snaha o resocializáciu a reintegráciu odsúdených páchatelov do spoločnosti po opustení brán väzníc. Cieľom projektu bolo prepojiť

¹²Väznice Pardubice: Zastav se, zamysli se, změn se- 3Z. [online]: <https://www.vscr.cz/organizacni-jednotky/veznice-pardubice/sekce/zastav-se-zamysli-se-zmen-se-3z>, navštívené dňa 16.02.2024

¹³Zbor väzenskej a justičnej stráže: Ako znížiť riziko opakovania trestnej činnosti? Program vnímam i Teba môže byť odpoveďou. [online]: <https://www.zvjs.sk/sk/aktuality/ako-znizit-riziko-opakovania-trestnej-cinnosti-program-vnimam-i-teba-moze-byt-odpovedou>, navštívené dňa 8.3.2024

penitenciárnu a postpenitenciárnu starostlivosť s tým, že postpenitenciárna starostlivosť sa začne realizovať vo výkone trestu v rámci výstupných oddielov, ktoré sú v súčasnosti plne vybudované v desiatich ústavoch na výkon trestu odňatia slobody.

Výstupný oddiel predstavuje určitý typ „ubytovacieho zariadenia“, kde sa nachádzajú okrem izieb aj rôzne viacúčelové miestnosti a vychádzkový dvor s altánkom a potrebami na cvičenie. Odsúdení sa po výstupných oddieloch môžu voľne pohybovať, sami si varia a perú z vlastných prostriedkov. Niektorí odsúdení sa vo výkone trestu nachádzali dlhé roky, čo znamená, že boli zvyknutí na to, že sa im navarí, že sa im vymieňa oblečenie, boli takisto zaradení do práce a mali pevne stanovený denný režim. Preto to musel byť pre mnohých z nich „šok“, keď na nich nič podobné po opustení väznice nečakalo. Vo výstupných oddieloch sa na život po prepustení dokážu pripraviť a tieto následky zmierniť.

Za hranicami trestu: Príležitosť na reštauráciu v kontexte voľnočasových aktivít

Odsúdení majú vo výkone trestu odňatia slobody možnosť absolvovať rôzne vzdelávacie, výchovné a voľnočasové aktivity. Môžu získať výučný list, maturitné vysvedčenie, či absolvovať rekvalifikačný kurz a získať vyšší potenciál uplatnenia na trhu práce po opustení brán väzníc. Okrem vzdelávacích aktivít sú však dôležité aj resocializačné voľnočasové aktivity vo forme súťaží, koncertov alebo poznávacích výletov mimo brán väzníc.

V rámci ústavu na výkon trestu odňatia slobody Ilava sa napríklad uskutočnili talentové súťaže pod názvami "Ilava má talent"¹⁴ a "SuperStar",¹⁵ ktoré prispievajú k zvýšeniu motivácie odsúdených, u ktorých je často nízka sebadôvera. Tieto aktivity poskytujú účastníkom možnosť prezentovať svoje talenty, relaxovať a zároveň získavať pozitívnu spätnú väzbu. Prítomnosť členov zboru a kňaza v publiku môže významne prispieť k posilneniu odhodlania odsúdených meniť svoje životy, keďže cítia, že okolie ich podporuje a verí v ich schopnosť nápravy.

Pokrokové tendencie výkonu trestu v oddieloch doživotných trestov

To, že reštauratívna justícia presahuje za brány väzníc, je nepochybne žiadaným javom. Nie len pre odsúdených, ktorí majú prostredníctvom rôznych reštauratívnych programov príležitosť tráviť výkon trestu zmysluplne, ale aj pre spoločnosť. Reštauratívna justícia a jej poslanstvo prevýchovy páchatel'a, ktorý sa už opätovne

¹⁴ Zbor väzenskej a justičnej stráže: Hľadanie talentov medzi odsúdenými. [online]: <https://www.zvjs.sk/sk/aktuality/hladanie-talentov-medzi-odsudenymi>. Navštívené dňa 1.3.2024

¹⁵ Zbor väzenskej a justičnej stráže: Hľadali sme Superstar. [online]: <https://www.zvjs.sk/sk/aktuality/hladali-sme-superstar>, navštívené dňa 1.3.2024

nevracia k páchaniu trestnej činnosti, predstavuje úspech pre každú väznicu. Má však restoratívna justícia zmysel aj v prípadoch, kedy má osoba len veľmi nepriaznivé vyhliadky pre podmiennečné prepustenie z výkonu trestu odňatia slobody?

Hovorí sa, že skoro každý je napravitelný.¹⁶ Zmierenie, či uzdravenie vzťahov býva často významným medzníkom, ktorý nám pomáha zahojiť krivdy spáchané trestnými činmi. Niekedy je odpustenie to jediné, čo nám umožní sa posunúť vpred. Niekedy naopak stačí, ak prestaneme nenávidieť. V nadväznosti na práve uvedené však považujeme za dôležité uviesť, že páchatelia tých najťažších, spoločensky nebezpečných a neprijateľných činov by jednoznačne mali byť umiestnení do výkonu trestu na doživotie a uvedená téza takisto nevychádza z ich prepustenia na slobodu. Poukazujeme práve na to, že o nápravu by sme sa mali pokúsiť vždy, aj v tých najbezpečnejších prípadoch.

Príspevok sa v ďalšom zameriava na posúdenie, do akej miery sa vo väzniciach kladie dôraz na proces restorácie u odsúdených v oddieloch doživotných trestov a to prostredníctvom komparácie súčasnosti a situácie z obdobia roku 2011.

Z dostupne verejných informácií bolo možné získať len obmedzené údaje o oddieloch doživotných trestov, predovšetkým týkajúce sa vychádzok a pracovného času odsúdených. Pre hlbšie pochopenie situácie doživotne odsúdených v období roku 2011 sa autorka siahla po knižnej publikácii autora Dávida Kičina „Zatratení“,¹⁷ ktorá ponúka autentický pohľad na životy desiatich odsúdených z ÚVTOS Leopoldov, vrátane tých, ktorí boli odsúdení za vraždy, ale aj za lúpeže podľa zásady „trikrát a dost“. Kičin prostredníctvom listov získal od odsúdených svedectvá o ich detstve, prvých trestných činoch, pocitoch z následkov ich činov, ako aj o ich každodennom živote a vykonávaní trestu.

Odsúdení opisujú, že trávajú až 23 hodín denne v izolácii, čo im obmedzuje sociálne interakcie. Niekedy sú umiestnení s iným spolubývajúcim a majú obmedzenú možnosť socializácie. Majú prístup k duchovnej starostlivosti, knižnici, rádiu, televízii a môžu mať hodinky. Komunikácia s blízkymi je možná cez sklenenú prekážku alebo telefonické hovory každé dva mesiace. Každodenná jednohodinová vychádzka im umožňuje si zahrať stolný tenis alebo basketbal. Príbeh Ľ. M., ktorý sa obával návratu do spoločnosti bez znalostí práce s počítačom po 24 rokoch vo väzení, ukazuje na problémy odsúdených, ktorí strácajú kontakt s rýchlo sa meniacim svetom. J. G., takisto odsúdený na doživotie, poukázal na monotónnosť života na oddelení doživotných trestov a nedostatok zamerania na prevýchovu a vzdelávanie.

¹⁶ MAŽONAS R., DROBA, S.: Vražedné psyché: *Metóda Markovič* (S1E112). Produkcia: zapoofficial. 2024. Autorom uvedeného tvrdenia je forezný psychiater MUDr. Svetozár Droba.

Dostupné online: <https://open.spotify.com/episode/oPFy6XwTXVgJBVwBFo6Wsp>, navštívené dňa 17.4.2014

¹⁷ KIČIN, D.: *Zatratení*. Dixit. 2014. ISBN: 9788089662081

Súčasnosť¹⁸ však prináša pozitívne zmeny. Z webovej stránky Zboru väzenskej a justičnej stráže vyplýva, že väznice organizujú rôzne skupinové, voľnočasové a vzdelávacie aktivity aj v oddieloch doživotných trestov. Renáta Ďurišová, iniciátorka diskusného formátu Debatka v leopoldovskej väznici, vytvorila tento projekt s cieľom prepojiť odsúdených s vonkajším svetom cez osobné príbehy mediálne známych osobností, športovcov a umelcov. Debatka ponúka odsúdeným inšpiratívne príbehy o životných výzvach a úspechoch. Hostia, ako bývalý profesionálny cyklista Bekim Aziri, Marcela Juríčková s hendikepovaným psom Shaggym alebo herec Juraj Bača, sa s odsúdenými delili o svoje skúsenosti, čím im priniesli nové perspektívy. Väznica tak prostredníctvom Debatky a ďalších aktivít, ako sú skupinové diskusie na rozvoj komunikácie alebo vianočné, či fašiangové pečenie, vytvára priestor pre sebareflexiu, osobný rozvoj a posilnenie spolupatričnosti medzi odsúdenými.¹⁹

Tieto iniciatívy ukazujú, že aj v náročných podmienkach doživotného trestu existuje možnosť pre odsúdených načerpať novú energiu a motiváciu, zlepšiť svoje komunikačné zručnosti a prehlbovať medziludské vzťahy. Debatka a podobné projekty predstavujú dôležité kroky v procese restorácie a prevýchovy odsúdených, zdôrazňujúc význam opory, vzdelávania a vzájomnej pomoci na ceste k zmene.

Záver

Cieľom príspevku bolo priniesť trochu iný pohľad na restoratívnu justíciu a poukázať na to, že svoje miesto a opodstatnenie nachádza aj vo výkone trestu odňatia slobody, bez ohľadu na výšku trestu alebo jeho závažnosť. Restoratívna justícia kladie dôraz na prevýchovu páchatela, ktorá môže viesť k vzájomnému zmiereniu a ozdraveniu vzťahu s obeťou trestného činu. Sme presvedčení, že odsúdení by mali svoj trest vykonávať zmysluplne a čas strávený za bránami väzníc by im mal slúžiť na rehabilitáciu, vzdelávanie a prevýchovu. Inými slovami, samotné odňatie slobody je dostatočným trestom a s výkonom trestu je potrebné pracovať.

Restoratívna justícia nám prostredníctvom svojich teoretických poučiek vysvetľuje potrebu restorácie páchatela, nedáva nám však odpoveď na otázku „Ako?“. Náhľad do väzenského prostredia prostredníctvom skúmania rôznych voľnočasových, vzdelávacích, výchovných či pracovných aktivít nám umožňuje poznať praktické vyjadrenie pojmu restoratívnej justície. Monotónnosť likviduje už aj tak často zlomenú psychiku, a keď sa nám nie vždy podarí zmeniť ryby, môžeme zmeniť aspoň vodu.

¹⁸ Rok 2024.

¹⁹ Všetky aktuality a iniciatívy sú dostupné online na webovej stránke Zboru väzenskej a justičnej stráže: <https://www.zvjs.sk/sk>.

Práve o tom restoratívna justícia skutočne je, pretože uzdravenie býva často otázkou času, býva však aj otázkou príležitosti.

Zoznam použitej literatúry

Knižné publikácie

1. KIČIN, D.: Zatratení. Dixit, 2014. 320s. ISBN: 9788089662081
2. STRÉMY, T., KURILOVSKÁ, L., VRÁBLOVÁ, M.: Restoratívna justícia. Praha: Leges, 2015. 344s. ISBN: 978-80-7502-075-8
3. ZEHR Howard: The little Book of Restorative Justice. PA. Good Books. 2002. 74s. ISBN: 1561483761

Príspevky v neperiodických publikáciách

4. PARKER, P.: „Restorative Justice in Prison: A contradiction in Terms or a Challenge and a Reality?“. Prison Service Journal. 228s. 2016No.228, s. 15-20. [cit. 2024-4-3] Dostupné na internete: https://www.unodc.org/documents/justice-and-prison-reform/20-01146_Handbook_on_Restorative_Justice_Programmes.pdf
5. STRÉMY T., TURAY, L.: Resocializácia odsúdených a restoratívna justícia. In: Zborník príspevkov z medzinárodnej konferencie Omšenie 11.-13. novembra 2019: Resocializácia odsúdených a jej perspektívy. 2020. ISBN: 978-80-972856-5-4

Internetové zdroje

6. Justice trends press. APAC: Prisons without guards, police, weapons, violence, corruption, drugs and discrimination. [cit. 2024-4-3] Dostupné na internete: <https://justice-trends.press/the-apac-revolution-prisons-without-guards-without-police-without-weapons-without-violence-without-corruption-without-drugs-without-discrimination/>
7. MAŽONAS R., DROBA, S.: Vražedné psyché: *Metóda Markovič* (S1E112). Produkcia: zapoofficial. 2024. Dostupné online: <https://open.spotify.com/episode/oPFy6XwTXVgJBVwBFo6Wsp>. Navštívené dňa 17.4.2014
8. Medzinárodní vězenské společenství, z.s.. Building Bridges. [cit. 2024-4-3] Dostupné na internete: [Building Bridges - Mezinárodní vězeňské společenství z.s. \(mvs.cz\)](http://Building Bridges - Mezinárodní vězeňské společenství z.s. (mvs.cz))
9. Váženská služba České republiky. Věznice Pardubice: Program VIT (Victim Impact Training) – Vnímám i Tebe. [cit. 2024-4-3] Dostupné na internete: <https://www.vscr.cz/organizacni-jednotky/veznice-pardubice/sekce/program-vit-victim-impact-training-vnimam-i-tebe>

10. Vázenská služba České republiky. Věznice Pardubice: Zastav se, zamysli se, změň se- 3Z. [cit. 2024-4-3] Dostupné na internete: <https://www.vscr.cz/organizacni-jednotky/veznice-pardubice/sekce/zastav-se-zamysli-se-zmen-se-3z>
11. Zbor väzenskej a justičnej stráže: Ako znížiť riziko opakovania trestnej činnosti? Program vnímam i Teba môže byť odpoveďou. [cit.2024-4-3] Dostupné na internete: <https://www.zvjs.sk/sk/aktuality/ako-znizit-riziko-opakovania-trestnej-cinnosti-program-vnimam-i-teba-moze-byt-odpovedou>.

Kontaktné údaje

Bc. Agáta Bajčíková

bajcikova4@uniba.sk

Študentka 5. ročníka

Právnická fakulta

Univerzita Komenského v Bratislave

**Sekcia environmentálneho práva
a klimatického práva**
Výzvy pre environmentálne právo

HOW TO AMEND THE SALES OF GOODS DIRECTIVE WITH A VIEW TO PROMOTE THE CIRCULAR ECONOMY? IN SEARCH FOR FINAL SHAPE OF ECOLOGICAL SALES LAW ¹

Maciej Bujalski²

Abstract: This paper presents the path of the proposed amendments to the Sales of Goods Directive aiming at promoting circular economy within the regime of seller's liability made by the legal scholars, the European Commission and finally by the Council and European Parliament. It analyses whether the seller's liability may really be the measure to promote sustainable consumption or is it just an intellectual game of arguments, what may be suggested by the diversity of the proposals. In the paper the provisions proposed in the version on which the Council and European Parliament have agreed in February 2024 are examined. The paper discusses these particular provisions that hear from the legal doctrine postulates and critics and may be the way of promoting repair within the liability under the Directive 2019/771 without a negative impact on consumers' rights.

Key words: Sustainable Consumption, Circular Economy, Sales of Goods Directive, Right to Repair

Introduction

Within the European discussion on the transition from a linear to a circular economy, the promotion of the right to repair (R2R) has come to the fore. This is, in a sense, a social movement based on the assumption that repairing goods has less detrimental effects on the environment than replacing them as repair does not result in an increased number of disposed goods.³ This general thesis may not be true for some

¹ This article is an element of the research carried out under the project 'Homo consumens, Homo ecologicus – ecological efficiency test of the new directive on certain aspects concerning contracts for the sale of goods' financed by Narodowe Centrum Nauki (NCN) [National Science Centre] in Kraków, Poland – number 2019/34/A/HS5/00124.

² Doctoral School in the Social Sciences, Jagiellonian University, Kraków, Poland.

³ See e.g. A. Perzanowski: *The Right to Repair. Reclaiming the Things We Own*. Cambridge: Cambridge University Press, 2022, p. 27-29; E. Van Gool, A. Michel: *The New Consumer Sales Directive*

categories of goods,⁴ but it is a paradigm in the search for legal solutions to support the circular economy. One of the mechanisms concerned is the consumer's claim against the seller to have goods repaired in the event of non-conformity under the liability regime of Directive 2019/771.⁵ According to Recital 32 of the Sales of Goods Directive, it is intended to contribute to the promotion of the sustainable consumption and the repair is indicated as such a measure in Recital 48. Nevertheless, in its current shape, it does not contain sufficient measures to achieve this objective.⁶ Therefore, the proposals to amend it in order to further promote a circular economy, which include, but are not limited to, the right to repair were published.

Firstly, very concrete proposals have been made in legal scholarship. In March 2023, the issue was finally addressed by the European Commission with the publication of the Proposal for a Directive on common rules promoting the repair of goods.⁷ The Commission took a different path to promote the right to repair, providing for a completely new regime of obligation for manufacturers outside the scope of Directive 2019/771. The latter was to be amended in such a way that the seller should repair the goods as long as this does not involve higher costs for the seller than replacement. However, on 14 February 2024, the Council and European Parliament presented a new, agreed version of the directive,⁸ approaching the amendment of

2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis. In: *Journal of European Consumer and Market Law*, Issue 4 (2021), p. 144; E. Terryn: A Right to Repair? Towards Sustainable Remedies in Consumer Law. In: *European Review of Private Law*, Issue 4 (2019), p. 853; F. Zoll: Ekologiczne prawo sprzedaży – bardzo wstępne uwagi. In: K. Bilewska, D. Krekora-Zajęc (eds): *Wykonanie zobowiązań. Księga jubileuszowa prof. dr. hab. Adama Brzozowskiego*. Warszawa: C.H. Beck, 2021, p. 664.

⁴ K. Klimkiewicz, A. Dubel, K. Południak-Gierz: Supporting Environmentally Conscious Consumer Sales Law by Life-cycle Thinking. In: *Contemporary Economics*, Vol. 17, Issue 2 (2023), p. 187; F. Zoll: *Ekologiczne prawo sprzedaży...*, *op. cit.*, p. 644.

⁵ Directive (EU) 2019/771 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2019 on certain aspects concerning contracts for the sale of goods, amending Regulation (EU) 2017/2394 and Directive 2009/22/EC, and repealing Directive 1999/44/EC, OJ L 136, 22.5.2019, p. 28-50 – later also referred as Sales of Goods Directive.

⁶ V. Mak, E. Terryn: Circular Economy and Consumer Protection: The Consumer as a Citizen and the Limits of Empowerment Through Consumer Law. In: *Journal of Consumer Policy*, Vol. 43 (2020), p. 236.

⁷ European Commission: Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on common Rules promoting the repair of goods and amending Regulation (EU) 2017/2394, Directives (EU) 2019/771 and (EU) 2020/1828, Brussels, 22.03.2023, COM(2023) 155 final.

⁸ Council of the European Union: Outcome of proceedings on the European Commission's Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on common Rules promoting the repair of goods and amending Regulation (EU) 2017/2394, Directives (EU) 2019/771 and (EU) 2020/1828,

the Sale of Goods Directive in a completely different way. All these solutions, in particular the new proposal of the Council and European Parliament, deserve a critical evaluation in order to search for an optimal model for the revision of Directive 2019/771 so that it can contribute to the promotion of the circular economy. This is of course on the assumption that private law, especially sales law, can serve this purpose at all.

Academic Discussion on Amending Directive 2019/771

Of particular merit are European Law Institute's (ELI) response to the European Commission's public consultation⁹ and the academic draft of the amended directive published in 2022.¹⁰ A broader discussion and comparison of the two approaches is discussed elsewhere.¹¹ Here, the most important elements will be highlighted for a better understanding of the proposals of the European Commission and of the Council and European Parliament.

The solutions adopted in the academic draft reflect a broader approach. This proposal also considers other possibilities for 'greening' the European sales law, other than simply promoting the right to repair. These include, in particular, the importance of taking into account the impact that the good may have on the environment when assessing consumers' expectations – the criterion good's conformity or non-conformity – and the perceived environmental neutrality of the price reduction remedy.¹² This latter aspect is also reflected in a later position paper

Brussels, 14.02.2024, 2023/0083(COD), accessible at: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-6461-2024-INIT/en/pdf> (accessed: 4.03.2024).

⁹ S. Augenhofer: EC's Public Consultation on Sustainable Consumption – Promoting Repair and Reuse, Response of the European Law Institute, Vienna, 2022.

¹⁰ F. Zoll, J. Watson, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, G. Richter, J. Estifanos: Academic Proposal for Amending the Directive (EU) 2019/771 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2019 on Certain Aspects Concerning Contract for the Sale of Goods. In: *Transformacje Prawa Prywatnego*, Issue 3 (2022).

¹¹ See F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, M. Bujalski: Various Approaches to 'Greening' Consumer Sales Law. In: M. Santos Silva, A. Nicolussi, Ch. Wendehorst, P. Salvador Coderch, M. Clément, F. Zoll (eds): *Routledge Handbook of Private Law and Sustainability*. London-New York: Routledge, 2024, p. 103-122.

¹² F. Zoll, J. Watson, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, G. Richter, J. Estifanos: *Academic Proposal...*, *op. cit.*, p. 128-132, 139-147. For more on eco-related consumer's expectations see K. Południak-Gierz: *Eco-Reasonableness. Possibilities of Incorporating Green Principles Into General Private Law Clauses*. In: M. Andenas, M. Heidemann (eds): *Quo vadis Commercial Contract? Reflections on Sustainability, Ethics and Technology in the Emerging Law and Practice of Global Commerce*. London: Springer, 2022, *passim*.

published by ELI.¹³ However, both commented proposals focus their attention on the promotion of the repair remedy, advocating making it a primary within the hierarchy of entitlements under Directive 2019/771 (with respect for the principle of proportionality – as emphasised in ELI’s response).¹⁴ As part of the promotion of the repair remedy, both proposals provide for the period of the seller’s liability to be renewed after the repair has been carried out as is the period in which the burden of proof is reversed in favour of the consumer.¹⁵ In addition, the ELI response advocates the introduction of a new consumer’s right to obtain 'a loaner' (a substitute for the good that is being repaired) for the duration of the repair.¹⁶ Both approaches seek to put new goods and refurbished goods on an equal footing,¹⁷ which is also intended to support a circular economy on a macro scale.

The Commission’s Proposal and Its Critics

The postulates raised in the legal scholarship have not, in principle, been taken into consideration in the proposal for a directive on common rules promoting the repair of goods presented by the European Commission. Its Article 12 provides for the addition of the following sentence to Article 13(2) of Directive 2019/771: '[...] where the costs for replacement are equal to or greater than the costs for repair, the seller shall repair the goods in order to bring those goods in conformity'. This solution is therefore to limit the consumer’s current right to choose between repair and replacement, but without further consequences (e.g. renewal of the liability period). The criterion that *de facto* limits the consumer’s rights is whether the replacement costs are higher or equal to the repair costs. This is thus a proportionality criterion, implicitly designed to ensure that small and medium enterprises (SMEs) would not always be obliged to carry out repairs (as it would be the case if the repair was made the primary remedy), which may be too costly for them, even resulting in exclusion from the market. However, the solution proposed by the European Commission has many drawbacks and has been rightly criticised.

¹³ S. Augenhofer, Y. M. Atamer, K. Południak-Gierz: European Commission’s Proposal for a Directive on Common Rules Promoting the Repair of Goods. Feedback of the European Law Institute. Vienna, 2023, p. 19-20.

¹⁴ F. Zoll, J. Watson, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, G. Richter, J. Estifanos: Academic Proposal..., *op. cit.*, p. 139-144; S. Augenhofer: EC’s Public Consultation..., *op. cit.*, p. 9-10.

¹⁵ F. Zoll, J. Watson, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, G. Richter, J. Estifanos: Academic Proposal..., *op. cit.*, p. 134, 137-138; S. Augenhofer: EC’s Public Consultation..., *op. cit.*, p. 10.

¹⁶ S. Augenhofer: EC’s Public Consultation..., *op. cit.*, p. 9.

¹⁷ F. Zoll, J. Watson, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, G. Richter, J. Estifanos: Academic Proposal..., *op. cit.*, p. 135-137; S. Augenhofer: EC’s Public Consultation..., *op. cit.*, p. 11.

The fundamental problem is whether this amendment falls within the competence of the European Union at all. It limits the rights of the consumer while at the same time provides a solution that may tempt consumers to purchase goods in their immediate vicinity, undermining confidence in the common market.¹⁸ In the meantime, it must be borne in mind that it is the integration of the common market that is the fundamental objective to be pursued by acts adopted on the basis of Article 114 TFEU, which is the basis used for acts in the field of private law.¹⁹ As such should be regarded the proposed directive on common rules promoting the repair of goods. Of course, it is conceivable to look for another basis for issuing such a directive.²⁰ As it stands, however, it must be noted that the proposed solution, while pursuing the objective of public interest, i.e. the environmental protection, may undermine other values such as consumer protection and the development of the common market.

Further objections relate strictly to the shape of the solution resulting from the wording of Article 12 of the directive proposed by the European Commission. Firstly, the criterion for assessing proportionality is the cost of repair. What is at issue here is the economic cost of repair, which, in contrast to the principle of relative disproportionality of costs (Article 13(2) of Directive 2019/771), does not prescribe taking into account all the circumstances, including the inconvenience that the repair entails for the consumer.²¹ The interests of the parties are therefore not weighed. In addition, it is not sufficient to make a general comparison of costs, it is necessary to establish them precisely in order to assess whether the replacement costs are equal to or higher (even minimally) than the repair costs, which complicates the assessment of the situation of the parties.²² This is all the more glaring when one considers that the amended Article 13(2) of Directive 2019/771 is supposed to be a

¹⁸ F. Zoll, K. Południak-Gierz: Between the lack of competence and inefficiency: paradoxes of the environmental-friendly private law made by the EU on the example of the right to repair in the proposal for the revision of the Sale of Goods Directive. In: P. Sirena, S. Grundmann (eds): *European Contract Law and Future Challenges* (forthcoming).

¹⁹ R. Mańko: EU competence in private law. The Treaty framework for a European private law and challenges for coherence. *European Parliamentary Research Service*, 2015, PE 545.711, p. 8.

²⁰ See F. Zoll, K. Południak-Gierz: Between the lack of competence..., *op. cit.*

²¹ F. Zoll, M. Bujalski: Wykonanie i skutki niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązań. In: A. Olejniczak (ed.): *System Prawa Prywatnego*, Vol. 6, *Prawo zobowiązań – część ogólna*. Warszawa: C.H. Beck, 2023, p. 1306.

²² S. Augenhöfer, Y. M. Atamer, K. Południak-Gierz: *European Commission's Proposal...*, *op. cit.*, p. 14; F. Zoll, K. Południak-Gierz: Between the lack of competence..., *op. cit.*; F. Zoll, M. Bujalski: *Wykonanie...*, *op. cit.*, p. 1306.

mandatory provision and that the replacement of goods contrary to its wording will be unlawful (even if it is in accordance with the will of both the seller and the consumer).²³

Secondly, it is precisely the mandatory nature of the provision that makes this solution not necessarily beneficial to the environment. It does not allow to take into account that for some goods it is better to replace them with new ones instead of leaving them on the market if the goods themselves are harmful to the environment.²⁴

Finally, the amendment proposed by the European Commission does not contain any soft measures to encourage consumers to repair goods rather than replace them. There are no solutions to guarantee a quick repair, the availability of replacement goods for the duration of the repair or the renewal of the liability period. Hence, it may turn out that the consumer will sometimes (especially in the case of inexpensive goods or goods that rely on rapidly changing technologies) be more inclined to buy a new good rather than risk the inconvenience of a repair.²⁵ The solutions adopted at the end of the day should therefore change consumers' attitudes, as they are the flywheel for the transformation from a linear to a circular economy.²⁶

Position Adopted by the Council and European Parliament – a turning point?

The position of the Council and European Parliament adopted on 14 February 2024 attempts to respond to the objections to the European Commission's proposal. It abandons the absolute primacy of repair and seeks alternatives, maintaining the level of consumer protection currently established under Directive 2019/771 and leaving consumers the choice between repair and replacement. The solution adopted in the Council and European Parliament's position focuses on liability periods. According to the proposed Article 10(2a) of Directive 2019/771, in the case of repair in accordance with Article 13(2), the seller's liability period shall be extended once by twelve months. Member States may provide for a longer period. However, they may also choose not to provide for an extension of the seller's period after the repair if, in

²³ F. Zoll, M. Bujalski: *Wykonanie...*, *op. cit.*, p. 1306. See also S. Augenhofer, Y. M. Atamer, K. Południak-Gierz: *European Commission's Proposal...*, *op. cit.*, p.14.

²⁴ K. Klimkiewicz, A. Dubel, K. Południak-Gierz: *Supporting...*, *op. cit.*, p. 189.

²⁵ K. Klimkiewicz, A. Dubel, K. Południak-Gierz: *Supporting...*, *op. cit.*, p. 187.

²⁶ Cf. the statistical data cited by N. Sauphanor-Brouillaud: *Le consommateur, levier de la transition écologique*. In: A.-S. Epstein, M. Nioche (eds): *Le droit économique, levier de la transition écologique ?* Paris: Bruylant, 2023, p. 152-153.

general, the seller's liability period is at least equivalent to three years.²⁷ Consumer protection is thus to remain the primary objective of the Sales of Goods Directive. The proposal expressed in the Council and European Parliament position is not to force consumers to repair but to encourage them to do so. It therefore proposes the introduction of Article 13(2a) of Directive 2019/771 providing for an obligation to inform the consumer about their right to choose between repair and replacement as well as the possible extension of the liability period if the consumer chooses repair. The possibility of offering consumers, free of charge, replacement goods on loan, for the duration of the repair in order to reduce the inconvenience caused by the repair is also standardised, but this cannot justify an unreasonably long repair period.²⁸ A refurbished good may also be offered on loan. Refurbished goods may, under proposed Article 14(1)(cb) of Directive 2019/771, be used to replace the good as well, but at the explicit request of the consumer. Finally, the position explicitly introduces 'repairability' as a criterion for assessing the conformity of goods.

Evaluation of the Newly Presented Approach

The search for new solutions in the face of the negative assessment of the European Commission's proposal should be viewed positively. Maintaining equivalence between repair and replacement is appropriate for those goods whose repair is not really environmentally beneficial. As a granular approach is needed and it is not possible to determine abstractly which remedy is more eco-friendly, leaving a choice that gives the opportunity to adapt the decision to the specific situation seems the right solution.²⁹ At the same time, through the information duty, the minimisation of repair inconveniences and the extension of liability periods, consumers are given incentives that can make them choose repair over replacement. It is the attitude of consumers that is key, when promoting sustainable consumption by private law means. However, the proposed solution may be insufficient. The extension of the liability period is not accompanied by an extension of the period in which the consumer benefits from a reversed burden of proof. Without practical means of exercising consumers' rights, the protection afforded by an extended liability period

²⁷ Proposed Article 10(5a) of Directive 2019/771.

²⁸ See proposed Recital 28(b) and Article 14(1)(ca) of Directive 2019/771.

²⁹ F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk: Towards an environment-friendly law of obligations. In: A. Janssen, M. Lehmann, R. Schulze (eds): *The Future of European Private Law*. Baden-Baden: Nomos/Beck/Hart, 2023, p. 222-223; K. Klimkiewicz, A. Dubel, K. Południak-Gierz: *Supporting...*, *op. cit.*, p. 186.

may be illusory. There is also a risk that sellers, unwilling to apply the extended liability period, will repeatedly invoke the disproportionality of the repair under Article 13(2) of Directive 2019/771 and in practice nullify the significance of the amendments by always leading to a replacement. Some kind of guarantee mechanism (possibly granted by public law) should be sought so that the consumer's right to opt for repair would not be illusory.

The proposed possibility of offering replacement goods for the duration of the repair is actually already in force. The seller can always offer a replacement good on loan. The proposal provides for a right of the seller, not an obligation. However, an obligation to offer replacement goods would not be a good solution either. It restricts competition and requires sellers to have the goods available, which requires resources and infrastructure and may not be feasible, especially for small enterprises.³⁰ At the same time, the consumer is already entitled to obtain a replacement good or payment of rental costs through claim for damages, which is left outside the scope of the Sale of Goods Directive.³¹

Insufficiently – from an environmental perspective – refurbished goods have been equated with new goods. The possibility of using them as optionally offered replacement goods does not really constitute a qualitative change. On the other hand, the possibility of using them for replacement only at the explicit request of the consumer makes these goods not in fact equivalent. The proposed amendment therefore does not herald a change from current practice.³² The addition of 'repairability' to the catalogue of consumer's reasonable expectations is to be welcomed, although other eco-related characteristics of the good could also be introduced.³³ It must be borne in mind, however, that these characteristics can already be taken into account when considering Article 7 of Directive 2019/771 through the prism of Recital 32 and taking into account environmentally oriented consumer expectations.³⁴

The proposal expressed in the Council's and European Parliament's position is not free of weaknesses. However, it presents the right direction. It focuses on soft

³⁰ F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, M. Bujalski: Various Approaches..., *op. cit.*, p. 106.

³¹ See F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, M. Bujalski: Various Approaches..., *op. cit.*, p. 106.

³² See the case law cited by K. Kryła-Cudna: Sales Contracts and the Circular Economy. In: *European Review of Private Law*, Vol. 28, Issue 6 (2020), p. 1213.

³³ See F. Zoll, J. Watson, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk, G. Richter, J. Estifanos: Academic Proposal..., *op. cit.*, p. 128-132.

³⁴ See F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk: Towards an environment-friendly..., *op. cit.*, p. 210-212; K. Południak-Gierz: Eco-Reasonableness..., *op. cit., passim*.

measures and changing consumer attitudes, which is key to environmental concerns within private law. Above all, it is not based on misguided assumptions and does not provide for the rightly criticised solutions that resulted from the European Commission's proposal. The reliance on soft measures will allow to avoid situations where repair is being promoted with detrimental effects on the environment. Directive 2019/771 as proposed would remain an act that aims at protecting consumers.

Conclusions

The variety of solutions proposed to make the sales law a mechanism for promoting the circular economy demonstrates that the use of private law for environmental purposes is not easy and may not yield notable results. To each of the solutions, a number of objections can be made. However, this does not mean that it is not worth trying. It is important though to realise that private law can only serve as a support. It is necessary to change consumers' attitudes. The complexity of the European market means that the legislator should not look by force for a paradigm – as he seems to do with the right to repair – but rather for flexible measures that can be applied to the particular contract, especially taking into consideration the good it has as its object. This is the direction of the most recent amendments, presented by the Council and European Parliament, which is a step in the right direction. One can only note with regret that, contrary to the increasing suggestions of legal scholarship,³⁵ the European institutions do not recognise the environmental neutrality of a price reduction.

Bibliography

1. AUGENHOFER Susanne: EC's Public Consultation on Sustainable Consumption – Promoting Repair and Reuse, Response of the European Law Institute, Vienna, 2022.
2. AUGENHOFER Susanne, ATAMER Yeşim M., POŁUDNIAK-GIERZ Katarzyna: European Commission's Proposal for a Directive on Common Rules Promoting the Repair of Goods, Feedback of the European Law Institute, Vienna, 2023.
3. COUNCIL OF THE EUROPEAN UNION: Outcome of proceedings on the European Commission's Proposal for a Directive of the European Parliament and

³⁵ F. Zoll, K. Południak-Gierz, W. Bańczyk: Sustainable consumption and circular economy in the Directive 2019/771. In: *Pravovedenie*, Issue 4 (2020), p. 542-543; K. Kryla-Cudna: Sales Contracts..., *op. cit.*, p. 1209; S. Augenhofner, Y. M. Atamer, K. Południak-Gierz: European Commission's Proposal..., *op. cit.*, p. 19-20.

of the Council on common Rules promoting the repair of goods and amending Regulation (EU) 2017/2394, Directives (EU) 2019/771 and (EU) 2020/1828, Brussels, 14.02.2024, 2023/0083(COD).

4. EUROPEAN COMMISSION: Proposal for a Directive of the European Parliament and of the Council on common rules promoting the repair of goods and amending Regulation (EU) 2017/2394, Directives (EU) 2019/771 and (EU) 2020/1828, Brussels, 22.3.2023, COM(2023) 155 final.
5. KLIMKIEWICZ Katarzyna, DUBEL Anna, POŁUDNIAK-GIERZ Katarzyna: Supporting Environmentally Conscious Consumer Sales Law by Life-cycle Thinking. In: Contemporary Economics, Vol. 17, Issue 2 (2023), p. 174-196.
6. KRYLA-CUDNA Katarzyna: Sales Contracts and the Circular Economy. In: European Review of Private Law, Vol. 28, Issue 6 (2020), p. 1207-1230.
7. MAK Vanessa, TERRY Evelyne: Circular Economy and Consumer Protection: The Consumer as a Citizen and the Limits of Empowerment Through Consumer Law. In: Journal of Consumer Policy, Vol. 43 (2020), p. 227-248.
8. MAŃKO Rafał: EU competence in private law. The Treaty framework for a European private law and challenges for coherence. European Parliamentary Research Service, 2015, PE 545.711.
9. PERZANOWSKI Aaron: The Right to Repair. Reclaiming the Things We Own. Cambridge: Cambridge University Press, 2022, ISBN 978-1-108-83765-1, pp. 357.
10. POŁUDNIAK-GIERZ Katarzyna: Eco-Reasonableness. Possibilities of Incorporating Green Principles Into General Private Law Clauses. In: Mads ANDENAS, Maren HEIDEMANN (eds): Quo vadis Commercial Contract? Reflections on Sustainability, Ethics and Technology in the Emerging Law and Practice of Global Commerce. London: Springer, 2022, p. 107-127.
11. SAUPHANOR-BROUILLAUD Natacha: Le consommateur, levier de la transition écologique. In: Aude-Solveig EPSTEIN, Marie NIOCHE (eds): Le droit économique, levier de la transition écologique ?. Paris: Bruylant, 2023, p. 137-154.
12. TERRY Evelyne: A Right to Repair? Towards Sustainable Remedies in Consumer Law. In: European Review of Private Law, Issue 4 (2019), p. 851-873.
13. VAN GOOL Elias, MICHEL Anaïs: The New Consumer Sales Directive 2019/771 and Sustainable Consumption: A Critical Analysis. In: Journal of European Consumer and Market Law, Issue 4 (2021), p. 136-148.
14. ZOLL Fryderyk, POŁUDNIAK-GIERZ Katarzyna, BAŃCZYK Wojciech: Sustainable consumption and circular economy in the Directive 2019/771. In: Pravovedenie, Issue 4 (2020), p. 526-550.
15. ZOLL Fryderyk: Ekologiczne prawo sprzedaży – bardzo wstępne uwagi. In: Katarzyna BILEWSKA, Dorota KREKORA-ZAJĄC (eds): Wykonanie zobowiązań. Księga jubileuszowa prof. dr. hab. Adama Brzozowskiego. Warszawa: C.H. Beck, 2021, p. 639-646.

16. ZOLL Fryderyk, WATSON Jonathon, POŁUDNIAK-GIERZ Katarzyna, BAŃCZYK Wojciech, RICHTER Gesa, ESTIFANOS Judit: Academic Proposal for Amending the Directive (EU) 2019/771 of the European Parliament and of the Council of 20 May 2019 on Certain Aspects Concerning Contract for the Sale of Goods. In: *Transformacje Prawa Prywatnego*, Issue 3 (2022), p. 109-159.
17. ZOLL Fryderyk, BUJALSKI Maciej: Wykonanie i skutki niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązań. In: Adam OLEJNICZAK (ed.): *System Prawa Prywatnego*, Vol. 6, *Prawo zobowiązań – część ogólna*. Warszawa: C.H. Beck, 2023, p. 1098-1359.
18. ZOLL Fryderyk, POŁUDNIAK-GIERZ Katarzyna, BAŃCZYK Wojciech: Towards an environment-friendly law of obligations. In: André JANSSEN, Matthias LEHMANN, Reiner SCHULZE (eds): *The Future of European Private Law*. Baden-Baden: Nomos/Beck/Hart, 2023, p. 195-224.
19. ZOLL Fryderyk, POŁUDNIAK-GIERZ Katarzyna, BAŃCZYK Wojciech, BUJALSKI Maciej: Various Approaches to 'Greening' Consumer Sales Law. In: Marta SANTOS SILVA, Andrea NICOLUSSI, Christiane WENDEHORST, Pablo SALVADOR CODERCH, Marc CLÉMENT, Fryderyk ZOLL (eds): *Routledge Handbook of Private Law and Sustainability*. London-New York: Routledge, 2024, p. 103-122.
20. ZOLL Fryderyk, POŁUDNIAK-GIERZ Katarzyna: Between the lack of competence and inefficiency: paradoxes of the environmental-friendly private law made by the EU on the example of the right to repair in the proposal for the revision of the Sale of Goods Directive. In: Pietro SIRENA, Stefan GRUNDMANN (eds): *European Contract Law and Future Challenges* (forthcoming).

Contact details

Mgr Maciej Bujalski

maciej.bujalski@doctoral.uj.edu.pl

Doctoral School in the Social Sciences, Jagiellonian University in Kraków, Poland

SANCTION MECHANISMS IN WASTE MANAGEMENT: A COMPARATIVE ANALYSIS BETWEEN THE SLOVAK REPUBLIC AND THE REPUBLIC OF AUSTRIA

Mgr. Alžbeta Zemanová¹

Abstract: The article provides an overview of the issues surrounding waste management, including its significance for the environment, followed by a brief analysis of Slovak and Austrian legal regulations in this area. The aim of the article is to identify how these two countries approach regulation and sanctioning in the field of waste management, what are the main similarities and differences in their legislation, and what impact these differences have on achieving environmental goals and sustainable waste management.

Key words: waste management, environment, sanctions, environmental law, comparative law

Abstrakt: Príspevok sa zameriava na problematiku odpadového hospodárstva vrátane jej významu pre životné prostredie, po ktorom nasleduje stručná analýza slovenských a rakúskych právnych predpisov v tejto oblasti. Cieľom príspevku je zistiť, ako tieto dve krajiny pristupujú k regulácii a sankcionovaniu v oblasti odpadového hospodárstva, aké sú hlavné podobnosti a rozdiely v ich právnych predpisoch a aký vplyv majú tieto rozdiely na dosahovanie environmentálnych cieľov a udržateľné odpadové hospodárstvo.

Kľúčové slová: odpadové hospodárstvo, životné prostredie, sankcie, právo životného prostredia, komparatívne právo

Introduction

In the current global context, where environmental concerns and sustainable development are becoming increasingly important, effective waste management has emerged as a key challenge. Legal frameworks and sanction mechanisms regulating waste management play a crucial role in protecting the environment by ensuring prevention, proper processing, and disposal of waste in a manner that minimizes their negative impact on the environment. For the purposes of this article, the legal regulations of two neighbouring countries within the European

¹ Comenius University Bratislava, Faculty of law, Department of administrative and environmental law.

Union with a continental legal system, the Republic of Austria, and the Slovak Republic, will be compared. Austria, despite its higher waste production, ranks highly in waste recycling. Compared to Austria, Slovakia produces less waste but is not as successful at recycling.

This article provides readers with an overview of the issues surrounding waste management, including its significance for the environment, followed by a brief analysis of Slovak and Austrian legal regulations in this area. The aim of the article is to identify how these two countries approach regulation and sanctioning in the field of waste management, what are the main similarities and differences in their legislation, and what impact these differences have on achieving environmental goals and sustainable waste management.

As the research on sanctions can generally be considered as a rather broad issue, for the purposes of this article, we will focus on only one aspect - responsibility for breaches of legal regulations by Producer Responsibility Organizations for packaging and non-packaging products, including associated monetary and non-monetary penalties. Therefore, for the purposes of this article, we set the following research question: Can higher monetary sanctions lead to more effective functioning of the system of extended producer responsibility and Producer Responsibility Organizations?

Background

In the field of waste management, the fundamental documents that will be used as a basis for the purposes of this article are, at the supranational level, Directive 2008/98/EC of the European Parliament and of the Council on waste (hereinafter referred to as the "Waste Directive") and, at the national level, the Slovak Act No. 79/2015 Coll. (hereinafter referred to as the "Waste Act") on waste and on amendments to certain acts and at the Austrian federal level, the primary source of general waste regulation is the Federal Act No. 102/2002 on Sustainable Waste Management Abfallwirtschaftsgesetz (hereinafter referred to as the "AWG"). To clarify, this Act can be considered as the Austrian equivalent of the Slovak Waste Act in terms of the scope of its regulation.²

For the purpose of this article, it is crucial to examine the introductory sections of the Waste Framework Directive, where we are introduced to a key concept in waste management - its hierarchy. According to the directive, this hierarchy is seen as the foundation of European waste policy and legislation and "...its primary purpose is to

² See TÓTHOVÁ, A., OLEŠ, A.: Rakúsky model triedeného zberu komunálnych a priemyselných odpadov z obalov ako vzor pre Slovensko? In: *Odpady*. Vol. no. 1/2021, p. 2.

*mitigate the harmful effects of waste on the environment and to enhance and optimize resource efficiency in the field of waste management."*³

The waste management hierarchy⁴ outlines five actions that countries should carry out to minimise the negative environmental impacts of the waste they generate. The highest priority is given to waste prevention, followed by reuse, recycling, recovery and finally disposal. The hierarchy helps us to rethink our relationship with waste based on five priorities ranked in terms of what is best for the environment. From the above, it's clear that the waste management hierarchy is binding for everyone since it has no specific addressee. It therefore applies equally to both legal and natural persons, e.g., waste producers, waste holders, waste handlers or public authorities. The fundamental problem regarding environmental law, is waste production and the resultant pollution of the environment.⁵ Waste is often seen merely as an unwanted byproduct of human activity.⁶ In principle, it should not only be seen as a problem but also as a potential source of raw materials and energy that can be recovered. Every piece of separated waste that is properly processed can re-enter the production cycle, reducing the need for new raw materials and decreasing pollution. This is where Producer Responsibility Organizations come in, tasked with ensuring recycling-related activities, but they often fail to fulfil their legally mandated responsibilities.

In the following paragraphs we will therefore look at the waste management legislation, with a focus on the extended liability system in the Slovak Republic and the Republic of Austria, in order to find out in which aspects our system is deficient and whether these deficiencies could be remedied by using foreign legislation.

Waste management system in the Slovak republic

As mentioned above, the fundamental legal regulation at the national level is the Waste Act, which oversees the entire waste management system and forms an important component of environmental law. Besides the basic sections of the act, our focus will primarily be on § 27 and § 28, which address extended producer responsibility and the related Producer Responsibility Organizations for packaging and non-packaging products, as well as part ten of the act (§ 115 and following),

³ See article 6 of the Directive's 2008/98/EC preamble.

⁴ Sometimes referred to as the inverted pyramid of waste management.

⁵ DUFALA, M.: Rozšírená zodpovednosť výrobcov ako nástroj ochrany životného prostredia. In: *Právo na životné prostredie a nástroje jeho presadzovania*. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie. Trnava: Trnavská univerzita, Právnická fakulta, 2016, p. 59.

⁶ See CEPEK, B.: *Environmentálne právo*. Všeobecná a osobitná časť. Aleš Čeněk, 2015, p. 353.

dealing with the imposition of penalties for violations of obligations under the Waste Act.

According to the Waste Act, every producer who places packaging and non-packaging products on the market is obliged to take care of these products during all phases of their life cycle, from production, placing them on the market, through consumption, to their ecological recovery at the end of their life.⁷ This is a relatively new concept of responsibility, based on Article 8 of the Waste Directive, which applies exclusively to producers of designated products.⁸ It involves not only the producers' responsibility for collecting and recycling waste from these designated products but also a wide range of obligations, including conditions for product manufacturing.⁹ Therefore, extended producer responsibility can be considered one of the tools for protecting the environment from waste.¹⁰

The purpose of implementing the extended producer responsibility framework was to support the waste management hierarchy by encouraging the prevention of waste generation and enhancing reuse, recycling, or other forms of waste recovery from such products.¹¹

But how does this institute work. For the sake of simplification and affordability of the fulfilment of producers' obligations arising from the provisions of the Waste Act, each producer can fulfil these obligations through a selected authorised Producer Responsibility Organisation (hereinafter referred to as "PRO"). A PRO is an authorised legal entity established by producers which, on the basis of a contract, ensures the fulfilment of the obligations imposed on producers by operating and financing the management of municipal waste streams.¹² By signing a contract for fulfilling designated obligations, the responsibility for meeting these obligations shifts from the producers of the designated product to the corresponding PRO.¹³

Based on a contract with a PRO, each municipality is subsequently provided with the export of individual sorted components of municipal waste. The complete technical handling of sorted municipal waste components in towns, including collection, sorting, compacting, and other related activities, is carried out by a waste collection

⁷ § 27 par. 5 of Act No. 79/2015 Coll. on waste.

⁸ See ĎURĎOVIČOVÁ, J. a kol.: *Zákon o odpadoch*. Komentár. 1. vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, 2018, p. 108-109.

⁹ See GAŠPARÍKOVÁ, B.: *Zákon o odpadoch*. Komentár. Bratislava: Wolters Kluwer SR, 2019, p. 143.

¹⁰ DUFALA, M.: Rozšírená zodpovednosť výrobcov ako nástroj ochrany životného prostredia. In: *Právo na životné prostredie a nástroje jeho presadzovania*. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie. Trnava: Trnavská univerzita, Právnická fakulta, 2016, p. 61.

¹¹ Compare article 8 section 1 of Directive 2008/98/EC.

¹² To clarify, waste streams are understood as the individual components of sorted municipal waste collection in municipalities.

¹³ See § 27 par. 11 of Act no. 79/2015 Coll. on waste.

company, but all expenses associated with these activities are funded by the PRO under a contract with the waste collection company. However, this waste management system does not work flawlessly, and several problems arise from it. Primarily, it's necessary to consider that Slovakia has a population of 5.5 million spread across over 2,890 cities and municipalities. In theory, any of these nearly 2,890 municipalities could be a potential partner for each PRO. Each of these municipalities must have a contract with a single PRO. However, both the municipality and the PRO can terminate the contract annually, and every year, terminations do occur for various reasons.¹⁴ We can therefore agree that current PRO system isn't sustainable and demands legislative change.

Another problem we have identified for the purpose of this article, is related to the proper fulfilment of obligations by PRO, arising from section 28 of the Waste Act. This situation can be demonstrated in the case of the Recyklogroup, PRO which did not pay the waste collection companies for sorted waste collection and thus did not fulfil its legal obligations. The Ministry of the Environment was therefore forced to intervene and, as a sanction, subsequently withdrew Recyklogroup's authorisation.¹⁵ In cases where PRO do not fulfil their statutory obligations, the Waste Act establishes the institute of imposing liability for an administrative offence and the subsequent imposition of sanctions, which may be of a monetary or non-monetary nature. In the tenth part of the Waste Act, namely in § 115 et seq., the liability for violation of the provisions of the Act is regulated in more detail, both in the form of misdemeanours, applicable exclusively to natural persons, and other administrative offences regulated in § 117, for which the aforementioned PRO are responsible.

Depending on their severity, other administrative offenses are divided into six paragraphs, from the least dangerous in paragraph 1¹⁶ to the most dangerous in paragraph 6. All the mentioned paragraphs are formulated in such a way that if a violation of established obligations is found, the state supervision authority¹⁷ must impose a fine. Therefore, in administrative discretion, the authority can't consider

¹⁴ See SERBÍŇ, M.: Inšpirujme sa tam kde to funguje. Napríklad v Rakúsku. In: *Odpady Portál*. [online]. 2021. [cit. 2024-04-26]. URL: <https://www.odpady-portal.sk/Dokument/105907/inspirujme-sa-tam-kde-to-funguje-naprklad-v-rakusku-pise-michal-sebin.aspx>.

¹⁵ ČERVENÁKOVÁ, K.: OZV neplatila zberovým spoločnostiam, 50 samospráv ostalo bez vývozu skla, papiera a plastov, ktoré teraz končia aj v zmesovom odpade. In: *Čierna labuť* [online]. 2023. [cit. 2024-04-26]. URL: <https://ciernalabut.dennikn.sk/11586/ozv-neplatila-zberovym-spolocnostiam-50-samosprav-ostalo-bez-vyvozu-skla-papiera-a-plastov-ktore-teraz-koncia-aj-v-zmesovom-odpade/>.

¹⁶ For example, various reporting obligations.

¹⁷ The state supervisory bodies, as defined by the Waste Act, are the Environmental Inspection according to § 106 letter b), according to § 107 letter l) the district office in the seat of the region, the district office according to § 108 par. 1 letter j) and the Slovak Trade Inspection pursuant to § 110 par. 1 letter b) of the Waste Act.

not imposing a penalty but can only determine the appropriate amount of the financial fine.¹⁸ For the purposes of the article, § 117 par. 3, is particularly important, stipulating a monetary fine ranging from 1,200 to 120,000 euros for failing to meet the obligation derived from § 28 par. 4, letter a), which requires the PRO to "create, finance, operate, and maintain a functional system for collective management of the designated waste stream throughout its authorized operational period."

In addition to monetary sanctions, the Waste Act also establishes non-monetary sanctions, often referred to as "other legal consequences of committing an administrative offense."¹⁹ This can include revoking authorization, derived from § 94 par. 2 letter e), which is decided by the Ministry of Environment in cases where obligations under § 28 par. 4 letter a) are not met. However, this represents a serious intervention into the rights of the offender, which must be applied in line with the principle of proportionality.²⁰

Austrian waste management system

The Austrian system for collecting and sorting packaging waste underwent significant changes in 2015 when, following an amendment to the AWG and the issuance of the Packaging Ordinance, several collection and recycling systems were established.²¹ These systems can be compared to the Slovak producer responsibility organisations, although they differ in a number of aspects, but for the sake of clarity we will hereafter refer to them as "Austrian PROs".²²

Similar to in the Slovak waste management system, an Austrian PRO is a legal entity that can legally assume the obligations of producers or importers of certain products²³. These obligations involve the collection and processing of these products or waste as well as documenting the entire process. The establishment, operation and significant modification of Austrian PRO requires authorisation from the Federal Ministry for Climate Action, Environment, Energy, Mobility, Innovation and Technology (hereinafter referred to as the "BMK").

¹⁸ See GAŠPARIKOVÁ, B.: *Zákon o odpadoch*. Komentár. Bratislava: Wolters Kluwer SR, 2019, p. 570.

¹⁹ Generally, they are not regulated in the laws under common provision with sanctions, as they are not necessarily sanctions in every circumstance.

²⁰ HORVAT, M.: *Administratívnoprávna zodpovednosť právnických osôb*. Wolters Kluwer SR, 2017, p. 153-155.

²¹ Also known as *Sammel und Verwertungssysteme*.

²² See TÓTHOVÁ, A., OLEŠ, A.: Rakúsky model triedeného zberu komunálnych a priemyselných odpadov z obalov ako vzor pre Slovensko? In: *Odpady*. Vol. no. 1/2021, p. 2.

²³ For example, electrical appliances, batteries, packaging or even vehicles.

The Austrian PROs are regulated in the fifth part of the AWG in the provisions of § 29 and following and operate in a rather different way compared to the Slovak waste management system. Collection and recycling of waste are managed by Austrian PROs based on a lottery system for collection regions. The lottery is held every five years and organized by the BMK. Currently, there are approximately 150 collection regions in Austria, indicating that the lottery is not conducted for each municipality individually but for larger regions. The PRO that wins a collection region then conducts packaging waste collection for all Austrian PROs within that region. The lottery is held every five years, and the results are transparently published on the ministry's website, eliminating issues with contract terminations or annual shifts between PROs for municipalities.²⁴

The collection of packaging waste in municipalities is financed by all Austrian PROs according to their market share. The market shares are transparently available and are continuously adjusted based on the type of material and the origin of the packaging. Each PRO thus funds collection costs in both "cheaper" and "more expensive" municipalities, and they do not compete at this level. The collected packaging waste is brought by the collection companies to a designated collection point and physically distributed to the among different PROs, which then ensure its sorting and recovery.²⁵

The inspections themselves are also an important part of the system. In Austria, these are carried out directly by the Coordination Centre, which then selects the audit companies that physically carry out these inspections. Between 800 and 1 000 inspections are carried out annually on producers in Austria. All expenses related to inspections are covered by Austrian PROs based on their market share. The significant advantage of these inspections is the delegation of audit authority to external entities, which ensures effective and transparent inspections. While Slovak PROs conduct inspections themselves, this essentially creates a conflict of interest, as they are effectively auditing their own clients, upon whom they depend for their functioning.²⁶

Like the Slovak legal framework, the AWG also regulates sanctions for undesirable conduct in its part 10. For the purposes of this article, it's important to mention section 79 par. 1 subsection 8, which penalizes violations by PROs related to waste

²⁴ See TÓTHOVÁ, A., OLEŠ, A.: Rakúsky model triedeného zberu komunálnych a priemyselných odpadov z obalov ako vzor pre Slovensko? In: *Odpady*. Vol. no. 1/2021, p. 3.

²⁵ See SERBÍŇ, M.: Inšpirujme sa tam kde to funguje. Napríklad v Rakúsku. In: *Odpady Portál*. [online]. 2021. [cit. 2024-04-26]. URL: <https://www.odpady-portal.sk/Dokument/105907/inspirujme-sa-tam-kde-to-funguje-naprklad-v-rakusku-pise-michal-sebin.aspx>.

²⁶ See TÓTHOVÁ, A., OLEŠ, A.: Rakúsky model triedeného zberu komunálnych a priemyselných odpadov z obalov ako vzor pre Slovensko? In: *Odpady*. Vol. no. 1/2021, p. 3.

collection and processing. The provision of § 79 reads as follows: „ *Anyone who operates a collection and recycling system without authorization as outlined in section 29 or fails to meet the obligations specified in section 29a commits—unless the act constitutes a criminal offense under the jurisdiction of the courts or is subject to stricter punishment under other administrative penalty provisions—an administrative offense punishable by a fine of 850 to 41,200 euros. However, anyone who is professionally engaged in the waste management sector is subject to a minimum fine of 4,200 euros.*”.

Conclusion

The comparative analysis between the waste management systems in Slovakia and Austria reveals several key findings. Both countries operate within the framework of the European Union's Waste Directive, which establishes a hierarchy for managing waste with a focus on prevention, reuse, recycling, recovery, and disposal. However, the implementation of these concepts varies between the two nations, leading to distinct approaches and outcomes.

In Slovak waste management system, the Extended producer responsibility system plays a central role in managing waste, with Producer Responsibility Organizations taking on significant responsibilities for collecting and recycling waste. The flexibility in partnerships with municipalities creates challenges, as the termination of contracts can disrupt the system's continuity. Additionally, the effectiveness of sanctions for non-compliance has been questioned, with cases such as Recyklogroup, illustrating the impact of improper execution of obligations. The sanction system, while designed to enforce compliance, may require refinement to address these issues effectively.

Austria's system, by contrast, employs a more structured approach, with a lottery system determining collection regions every five years. This methodology reduces the instability seen in Slovakia's system and promotes a consistent collection process. Austrian PROs, unlike their Slovak counterparts, do not compete at the collection level, leading to a more collaborative approach to waste management. The external audit structure further enhances the system's transparency, reducing conflicts of interest.

The Austrian model's stability, combined with effective inspection practices and the division of collection costs based on market share, suggests that Slovakia could benefit from adopting some of Austria's practices. Implementing similar structures could address the instability and compliance issues inherent in Slovakia's current system, leading to more sustainable waste management and reduced environmental impact.

To answer the research question outlined at the beginning of the article, if higher monetary sanctions lead to more effective functioning of the system of Extended

producer responsibility and Producer Responsibility Organizations, we cannot confirm or refute with hundred percent certainty that higher monetary sanctions can promote compliance and improve the functioning of mentioned subjects. However, we believe that more than stricter sanctions, effective system for collection regions based on lottery and robust oversight by external entities are crucial to ensure more effective functioning of the of Extended producer responsibility system and Producer Responsibility Organizations in Slovak republic.

In summary, while both Slovakia and Austria aim to promote sustainable waste management, their approaches differ in structure and effectiveness. Austria's structured system, collaborative approach, and transparent inspections offer a viable model for Slovakia to consider in refining its waste management and sanction mechanisms.

Bibliography

1. CEPEK, B.: *Environmentálne právo*. Všeobecná a osobitná časť. Aleš Čeněk, 2015, 443 p., ISBN 978-80-73805609;
2. DUFALA, M.: Rozšírená zodpovednosť výrobcov ako nástroj ochrany životného prostredia. In: *Právo na životné prostredie a nástroje jeho presadzovania*. Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie. Trnava: Trnavská univerzita, Právnická fakulta, 2016, p. 59-64;
3. ĎURĎOVIČOVÁ, J. a kol.: *Zákon o odpadoch*. Komentár. 1. vydanie, Bratislava: EUROKÓDEX, 2018, 554 p., ISBN 978-80-8155-078-2;
4. GAŠPARÍKOVÁ, B.: *Zákon o odpadoch*. Komentár. Bratislava: Wolters Kluwer SR, 2019, 680 p., ISBN 978-80-571-0076-8;
5. HORVAT, M.: *Administratívnoprávna zodpovednosť právnických osôb*. Wolters Kluwer SR, 2017, 264 p., ISBN 978-80-8168-712-0;
6. TÓTHOVÁ, A., OLEŠ, A.: Rakúsky model triedeného zberu komunálnych a priemyselných odpadov z obalov ako vzor pre Slovensko? In: *Odpady*. Vol. no. 1/2021, p. 2-5, ISSN 1335-7808;

Legislation and other legal documents

7. Directive 2008/98/EC of the European Parliament and of the Council on waste;
8. Act no. 79/2015 Coll. on waste and on amendments to certain acts;
9. Federal Act No. 102/2002 on Sustainable Waste Management;

Internet sources

10. ČERVEŇÁKOVÁ, K.: OZV neplatila zberovým spoločnostiam, 50 samospráv ostalo bez vývozu skla, papiera a plastov, ktoré teraz končia aj v zmesovom odpade. In: *Čierna labuť* [online]. 2023. [cit. 2024-04-26]. URL: <https://ciernalabut.dennikn.sk/11586/ozv-neplatila-zberovym-spolocnostiam->

50-samosprav-ostalo-bez-vyvozu-skla-papiera-a-plastov-ktore-teraz-koncia-aj-v-zmesovom-odpade/;

11. SERBÍŇ, M.: Inšpirujme sa tam kde to funguje. Napríklad v Rakúsku. In: *Odpady Portál*. [online]. 2021. [cit. 2024-04-26]. URL: <https://www.odpady-portal.sk/Dokument/105907/inspirujme-sa-tam-kde-to-funguje-naprklad-v-rakusku-pise-michal-sebin.aspx>;
12. TÓTHOVÁ, A.: Rakúsky model nakladania s odpadmi z obalov prináša výhody. Príkladom je účinnejšia kontrola. In: *Odpady Portál*. [online]. 2020. [cit. 2024-04-26]. URL: <https://www.odpady-portal.sk/Dokument/105712/annamaria-tothova-rakusky-model-nakladania-s-odpadmi-z-obalov-prinasa-vyhody-prikladom-je-ucinnejsia-kontrola.aspx>.

Contact information

Mgr. Alžbeta Zemanová

alzbeta.zemanova@flaw.uniba.sk

Comenius University Bratislava, Faculty of law, Department of administrative and environmental law

Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2024
Univerzita Komenského v Bratislave
Právnická fakulta
1. vydanie

ISBN 978-80-7160-723-6



PRÁVNICKÁ FAKULTA
Univerzita Komenského
v Bratislave

ISBN: 978-80-7160-723-6