

2016

II



MASARYKOVA UNIVERZITA
PRÁVNICKÁ FAKULTA
BRNO

ČASOPIS PRO PRÁVNÍ VĚDU A PRAXI

ročník XXIV, číslo 2/2016

Redakční rada

Předseda: prof. JUDr. Jan Filip, CSc.

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

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

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

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

Předplatné na rok 2016 je 800 Kč ♦ Cena jednoho čísla 250 Kč ♦ Vychází 4x ročně v češtině s anglickým summary, příležitostně v anglické mutaci.

Toto číslo bylo dáno do tisku v červnu 2016.

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

MK ČR E 6667

Časopis pro právní vědu a praxi je zařazený do Seznamu recenzovaných neimpaktovaných periodik vydávaných v České republice.

Od čísla 2/2010 jsou publikované texty v ČPVP zpřístupněny se souhlasem autorů pro následné šíření zpracovaných dat v Právním informačním systému ASPI, a to s příslušným citačním vzorem.

Články jsou anonymně hodnoceny dvěma recenzenty.

Časopis pro právní vědu a praxi je vydáván jako recenzovaný odborný čtvrtletník. Rukopisy redakce přijímá v elektronické podobě. Bližší informace jsou uvedeny na adrese <http://www.law.muni.cz/content/cs/cpv/informace-pro-autory>

Obsah / List of Content

EDITORIAL	119
------------------------	-----

ČLÁNKY / ARTICLES (recenzováno - reviewed)

Radislav Bražina

Minimální požadavky na odůvodnění správního rozhodnutí ve středoevropském kontextu / Minimum Requirements for the Reasoning of Administrative Decisions in the Context of Central Europe.....	121
---	-----

Jana Jurníková, Alžbeta Králová

Komu světit posuzování a přezkum žádostí o mezinárodní ochranu? / Who Should be Entitled to Decide on and to Review Applications for International Protection?	131
---	-----

Jan Grinc

Nářízení o statusu a financování evropských politických stran – nová úprava svobody politického sdružování v Evropské unii / Regulation on the Statute and Funding of European Political Parties and European Political Foundations and the Future of the Freedom of Political Association in the European Union.....	143
--	-----

Ewa Lotko, Michal Kozieł

Polské stabilizující výdajové pravidlo jako inspirace pro českého zákonodárce / Polish Stabilizing Expenditure Rule as an Inspiration for Czech Lawmaker	163
---	-----

Martin Štefko

Otazníky ohledně ústavní ochrany práva seniorů na uspokojivé hmotné zabezpečení ve stáří / Question Tags around the Constitutional Protection of Right to Social Protection in Aging.....	175
--	-----

David Sehnálek

Nový postup EU pro posílení právního státu / EU Framework to Strengthen the Rule of Law.....	191
---	-----

DOKTORANDSKÉ PŘÍSPĚVKY / PHD CONTRIBUTIONS

(recenzováno - reviewed)

Ivan Cisár

Ustanovení o použití jiných právních předpisů v dvoustranných dohodách o podpoře a ochraně mezinárodních investic / Provision on Application of other Rules in Bilateral Treaties on Promotion and Protection of Investments.....	203
---	-----

Lucie Zavadilová

Jedenáct let aplikace Nařízení o dokazování ve světle judikatury Soudního dvora
Evropské unie / Eleven Years of Application of the Evidence Regulation in the Light
of the Case Law of the Court of Justice of the European Union225

Michal Malaník

Koncepce evolutivního výkladu – metodologické ukotvení interpretační techniky /
A Concept of Evolutive Interpretation - Methodological Anchoring
of the Interpretative Technique.....237

STUDENTSKÉ PŘÍSPĚVKY / STUDENT CONTRIBUTIONS

(recenzováno - reviewed)

Martina Baráková

Stanoviska nejvyšších soudů: efektivní prostředek sjednocování judikatury, nebo přežitků
socialistické justice? / The Unifying Opinions: the Effective Mean
to Unify Judiciary Practice or the Relict of the Socialist Justice?245

AKTUALITY PRO PRÁVNÍ PRAXI / CURRENT TOPICS

(recenzováno - reviewed)

Romana Rogalewiczová

Opatrovník pro styk rodičů s dětmi / The Guardian for Contact between Parents
and a Child259

RECENZE / BOOK REVIEW AND ANNOTATIONS**Maxim Tomoszek**

KUSTRA, Aleksandra: Kelsenowski model kontroli konstytucyjności prawa a integracja
europejska. Studium wpływu269

Jakub Valc

PASCAL, Ide: Je zygota lidskou osobou?273

Lucie Zavadilová

HRNČÍŘÍKOVÁ, Miluše a Lukáš RYŠAVÝ: Mezinárodní právo soukromé: procesní otázky279

Alžbeta Rosinová

DERLATKA, Joanna: Wyłączenie sędziego w postępowaniu cywilnym.....283

Tereza Papoušková

KYSELA, Jan; BLAŽKOVÁ, Kristina; CHMEL, Jan a kol.: Právnícký Olymp: Portréty
vybraných soudců Ústavního soudu ČR287

Hana Musilová

DAMOHORSKÝ, Milan; MÜLEROVÁ, Hana; SMOLEK Martin

a Tereza SNOBKOVÁ: Zemědělské právo291

Radek Vojtek

EPSTEIN, Richard A.: Právo, ekonomie a politika.....297

ZPRÁVY Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA / NEWS AND CONFERENCES**Tereza Kyselovská**

X. ročník konference pro doktorandy a mladé právní vědce COFOLA 2016 /

X. Annual Conference for Doctoral Students and Young Legal Scholars COFOLA 2016301

Petra Georgala

Digitální knihovna Právnické fakulty MU / Digital Library - Faculty of Law MU305

POKYNY PRO AUTORY307**JOURNAL GUIDELINES**.....311

EDITORIAL

Vážení a milí čtenáři,

otevíváte další číslo Časopisu pro právní vědu a praxi. Jak jsem Vás informoval již v předchozím čísle, zlepšili a zkvalitnili jsme v letošním roce jeho celkovou vizuální stránku, při zachování všech rubrik, které jste si Vy, naši čtenáři, oblíbili. Vždyť jste to právě Vy, pro které náš časopis vytváříme, resp. kteří se svými příspěvky, postřehy a komentáři spolupodílíte na jeho celkovém vzhledu.

V čísle 2/2016 jsme pro Vás opětovně namíchali mix odborných článků, doktorandských příspěvků, recenzí a anotací a nezapomněli jsme ani na zprávy z vědeckého života. Svým obsahem celé číslo akcentuje řadu aktuálních problémů a palčivých otázek, se kterými se teorie a praxe v různých oblastech práva setkává, a které si zaslouží z pohledu autorů pozornost a řešení.

Vážení a milí čtenáři, rok 2016 se nám pomalu přehoupl do druhé poloviny a začala doba letních měsíců, vytoužených prázdnin a dovolených. Ať už je budete trávit kdekoliv a s kýmkoliv, necht' je tato doba pro Vás odpočinkem a zdrojem pozitivní energie do dalších měsíců.

Za celou redakci a autorský tým Vám pohodové léto přeje

Marek Fryšták, šéfredaktor

ČLÁNKY

Minimální požadavky na odůvodnění správního rozhodnutí ve středoevropském kontextu

Minimum Requirements for the Reasoning of Administrative Decisions in the Context of Central Europe

Radislav Bražina*

Abstrakt

Tématem článku je problematika minimálních standardů odůvodnění správních rozhodnutí ve středoevropském kontextu, tj. ve světle právní úpravy České republiky, Německa, Rakouska a Polska s přihlédnutím k dokumentům Rady Evropy a judikatuře ESLP. Odůvodnění získává své místo v oblasti záruk zákonitosti ve veřejné správě a v systému ochrany práv adresátů veřejné správy, přičemž tento článek analyzuje společný sdílený minimální nároků kladených na odůvodnění za pomoci studia odborné literatury, analýzy a dílčí komparace právních řádů vybraných zemí, včetně judikatury správních soudů. Ve středoevropském prostředí je sjednocujícím prvkem minimálních požadavků na odůvodnění (s mírnými odchylkami) povinnost správního orgánu uvést zásadní (podstatné) důvody vedoucí správní orgán k vydání daného rozhodnutí ve spojení s hodnocením podkladů řízení a důkazů. Této otázce je věnována hlavní část článku. Autor se zabývá i možnostmi vydání rozhodnutí bez odůvodnění. Tyto výjimky analyzuje a zaměřuje se zejména na problematiku jejich souladnosti se zásadou řádného odůvodnění jakožto jedné z obecných právních zásad.

Klíčová slova

zásada řádného odůvodnění; odůvodnění; úplnost odůvodnění; minimální požadavky na odůvodnění.

Abstract

The author in article deals with the minimum standards of reasoning of administrative decisions in the Central European context, ie. in the light of the legislation of the Czech Republic, Germany, Austria and Poland with regard to the documents of the Council of Europe and the case law of the ECHR. Reasoning guarantees legality in public administration and is important part of the system of protection of public individual rights, and this paper analyzes common shared minimal demands on reasoning using a study of the literature, analysis and partial comparison of legal systems in selected countries, including the case law of the administrative courts. In Central Europe, the unifying element of the minimum requirements for reasoning (with slight variations) is the duty administrative authority to bring essential (substantial) reasons why the administrative authority take the decision in conjunction with the evaluation procedure documents and evidence. This issue is the main part of the article. The author also deals with the possibilities of issuing decisions without reasoning. These exceptions are analyzed mainly on the issues of the compliance with principle of proper reasoning as one of the general principles of law.

* Mgr. Radislav Bražina, Katedra správní vědy a správního práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / Department of Administrative Studies and Administrative Law, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: radislav.brazina@mail.muni.cz

Keywords

Principle of Proper Reasoning; Reasoning; Completeness of reasoning; Minimal Standards of Reasoning.

1 Úvod

V rámci evropského správního prostoru má povinnost správních orgánů odůvodňovat rozhodnutí dlouholetou tradicí. Již v roce 1925 československý nejvyšší správní soud zdůrazňoval povinnost odůvodnit správní rozhodnutí, a to zejména v situaci, kdy správní rozhodnutí zasahuje do subjektivních práv adresátů.¹ Rozsah této povinnosti do dnešní doby prošel určitým vývojem. Cílem tohoto článku je analyzovat základní rozsah povinnosti odůvodnit správní rozhodnutí na příkladu České republiky společně s Německem, Rakouskem a Polskem, a to pomocí studia judikatury správních soudů a ESLP, dále odborné literatury a základní komparace právních předpisů. Jelikož již při letmém pohledu do jednotlivých právních řádů vybraných států zjistíme, že právní řády všech zmíněných států obsahují povinnost správních orgánů odůvodnit svá rozhodnutí, je záměrem autora zjistit, zda uvedené státy sdílí společný minimální standard a rovněž uvést základní komentář k zahraniční právní úpravě. Autor se dále zaměří na výjimky z povinnosti odůvodnit správní rozhodnutí a jejich soulad se zásadou řádného odůvodnění. Pohled do zahraničních právních řádů může být podle názoru autora velmi zajímavý zejména z toho důvodu, že vývoj právních řádů nebyl v uvedených státech zcela shodný. Přestože uvedená povinnost prošla ve zmíněných státech rozdílným vývojem, autor se domnívá, že vybraný vzorek států sdílí společný minimální standard vyhovující judikatuře ESLP. Kromě již zmíněné judikatury ESLP na členské státy Rady Evropy působí pozitivně i tzv. soft-law. Neméně významný vliv má i judikatura správních soudů a právní teorie. Na úvod je pak vhodné zmínit, že jak judikatura ESLP, tak teorie považuje právo na odůvodnění za součást práva na spravedlivý proces.² Autor tohoto příspěvku se domnívá, že povinnost odůvodnit správní rozhodnutí je již natolik vžitá, že ji lze považovat za obecnou právní zásadu. Tento názor potvrzuje česká i zahraniční doktrína, na níž bude odkázáno níže.

2 Rada Evropy³

Rozsah povinnosti odůvodnit rozhodnutí správních orgánů na evropské úrovni utváří soft-law Rady Evropy a zejména pak judikatura ESLP. Mezi významné dokumenty vě-

1 Boh. A 5207/25 (nález č. 20782/24) In: ONDRUŠ, Radek. *Vybraná rozhodnutí Nejvyššího správního soudu ve věcech administrativních 1918-1948 a jejich využití v současné aplikační praxi*. Praha: Linde, 2001, s. 179.

2 MOLEK, Pavel. *Právo na spravedlivý proces*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012, s. 207.

3 Autor článku se přiklání k názoru V. Sládečka, který uvádí, že nároky plynoucí z Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod se ve správním řízení aplikují přiměřeně (viz SLÁDEČEK, Vladimír. *Obecné správní právo*. 3., aktualiz. a upr. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2013, s. 440). Otázku, kdy se EÚLP ve správním řízení aplikuje a kdy nikoliv, nechává autor nezodpovězenou, neboť kompletní odpověď by zcela přesáhla rozsah tohoto článku.

práva na spravedlivý proces¹². Autor se přiklání k názoru, že povinnost odůvodnit správní rozhodnutí lze považovat za právní zásadu.¹³ Podle současné právní úpravy ve správním řádu jsou správní orgány v rámci odůvodnění povinny uvést důvody rozhodnutí a zejména úvahy, kterými se řídily při výkladu právních předpisů a hodnocení podkladů řízení s tím, že uvedou, jak se vypořádaly s námitkami (argumenty) účastníků.¹⁴ Zásada řádného odůvodnění v českém prostředí získala na významu zejména vlivem judikatury Ústavního a Nejvyššího správního soudu. Zmíněné soudy v rámci svého rozhodování vyložily aspekty zásady řádného odůvodnění, respektive rozsah povinnosti odůvodnit správní rozhodnutí. Prvotní judikatura správních soudů zdůraznila především existenci této povinnosti a její dílčí aspekty¹⁵, následně pak docházelo k její konkretizaci.¹⁶ Podle aktuální judikatury je povinností správních orgánů mimo uvedení zásadních právních a skutkových úvah rovněž vypořádat všechny, byť i marginální argumenty účastníků, zejména v řízení o žádostech.¹⁷ V této souvislosti lze rovněž hovořit o konceptu úplnosti odůvodnění, který je podle autora svými nároky na správní orgány velmi podobný požadavku úplnosti odůvodnění uvedeném v judikatuře ESLP. Koncept úplnosti odůvodnění uvedený v judikatuře NSS nemá znamenat, že musí být *výslovně* reagováno na každý konkrétní argument účastníka. Plně postačí, pokud správní orgán předestře vlastní úvahy, které z povahy věci vypořádají všechny argumenty účastníka. Podle názoru autora NSS nevyžaduje vyšší standard odůvodnění, než byl definován judikaturou ESLP.

Zákonná úprava v určitých situacích umožňuje vydat (jakožto výjimku z povinnosti odůvodnit) rozhodnutí bez odůvodnění, pokud správní orgán prvního stupně vyhoví všem účastníkům v plném rozsahu.¹⁸ Zákon tuto možnost předpokládá pouze pro situace, kdy právní úprava spojuje se splněním podmínek jediný možný následek.¹⁹ Pokud do-

12 MOLEK, Pavel. *Právo na spravedlivý proces*. 1. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2012, s. 207. Z aktuální judikatury Ústavního soudu pak náleze ze dne 23. 4. 2015, sp. zn. III. ÚS 197/15. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 5. 11. 2015].

13 Obdobně SKULOVÁ, S. In: SKULOVÁ, Soňa; KLIKOVÁ Alena a David HEJČ. *Prostředky ochrany subjektivních práv ve veřejné správě: sborník příspěvků z workshopu*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2014, s. 54.

14 VEDRAL, Josef. *Správní řád: komentář*. 2. aktualiz. a rozš. vyd. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2012, s. 612.

15 Rozsudek Vrchního soudu v Praze ze dne 26. 2. 1993, sp. zn. 6 A 48/92. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 5. 11. 2015].

16 Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 10. 4. 2008, č. j. 7 Afs 212/2006-88. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 5. 11. 2015].

17 Usnesení rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu ze dne 8. 12. 2009, č. j. 8 Afs 73/2007 - 111. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 5. 11. 2015].

18 Zákon č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 5. 11. 2015].

19 VEDRAL, Josef. *Správní řád: komentář*. 2. aktualiz. a rozš. vyd. Praha: Ivana Hexnerová - Bova Polygon, 2012, s. 614. Složkové předpisy pak umožňují správním orgánům, aby upustily od tvorby odůvodnění, např. pokud převáží zájem na ochraně informací apod. Viz např. § 122 odst. 3 zákona č. 412/2005 Sb., o ochraně utajovaných informací a o bezpečnostní způsobilosti, ve znění pozdějších předpisů. In: *ASPI* [právní informační systém]. Wolters Kluwer ČR [cit. 5. 11. 2015].

jde k naplnění podmínky, že správní orgán vyhoví všem účastníkům, pak bude právní úprava z hlediska ochrany práv účastníků dostačující. Primárně je odůvodnění prostředkem ochrany práv konkrétních adresátů veřejné správy, a ty v tomto případě nebyly nijak narušeny. Pokud správní orgán rozhodnutí neodůvodní, přestože tak měl učinit (např. při využití diskreční pravomoci nebo při výkladu neurčitých pojmů), pak dojde nejen k porušení zákona, ale i práva na spravedlivý proces. V takové situaci nezbyvá adresátovi nic jiného, než rozhodnutí napadnout opravným prostředkem. Nadřízený správní orgán pak musí rozhodnutí zrušit pro nepřezkoumatelnost, neboť bez odůvodnění není schopen účinně přezkoumat úvahu orgánu prvního stupně, ani zda byly skutečně naplněny podmínky § 68 odst. 4 správního řádu. Správní orgány by tedy měly vždy důsledně zjišťovat, zda byly naplněny zákonné podmínky pro vydání rozhodnutí bez odůvodnění, zejména je-li účastníků více.

4 Německo

Německý správní řád v § 39 vyžaduje, aby správní akty (mezi něž řadí i rozhodnutí) obsahovaly odůvodnění. Teorie v této souvislosti hovoří o povinnosti odůvodnění, přičemž teorie ji označuje za zásadu a projev dobré správy.²⁰ Obsahem „*Begründungspflicht*“, je povinnost správního orgánu uvést v rámci odůvodnění právní a skutkové předpoklady a úvahy, které správní orgán k rozhodnutí vedly. Teorie považuje odůvodnění za jeden ze základních předpokladů efektivní právní ochrany a zdůrazňuje, že v odůvodnění rozhodnutí musí být uvedeny *opravdu rozhodující* důvody. Podle názoru autora správní orgány nemusí detailně odpovídat na veškeré argumenty vznesené účastníkem či veškeré právní otázky, nýbrž postačí uvést podstatné důvody vedoucí k přijatému rozhodnutí, pokud z povahy věci vypořádají i zbývající dílčí argumenty. Doktrína za tzv. rozhodující důvody označuje ty, které jsou pro daný typ řízení obvyklé a typické.²¹ Rovněž je nezbytné, aby se odůvodnění vztahovalo k danému konkrétnímu případu a nebylo pouhým obecným strojovým odůvodněním. Lze tedy konstatovat, že i v německém prostředí se ujal tzv. koncept úplnosti rozhodnutí, který se svým obsahem neliší od českého. Podle doktríny z principu právního státu vyplývá, že adresát správního rozhodnutí má právo na to, aby mu byly oznámeny důvody, proč bylo zasaženo do jeho práv, neboť bez uvedení důvodů nemůže efektivně bránit svá práva.²² V rámci odůvodnění rozhodnutí je potřebné uvést, proč bylo například zasaženo do určitého základního práva, respektive proč správní orgán nezvolil jiné řešení. Tento aspekt je velmi zajímavý. Teorie totiž uvádí, že správní orgán má vážit pro a proti daného rozhodnutí zejména s ohledem na veřejný zájem a zájmy adresátů rozhodnutí, tj. provést test proporcionality, což je úkol velmi

²⁰ *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 13., vollständig überarbeitete Aufl. München: C. H. Beck, 2012, s. 791.

²¹ *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 13., vollständig überarbeitete Aufl. München: C. H. Beck, 2012, xxx, s. 799.

²² STELKENS, Paul; BONK Heinz Joachim a Michael SACHS. *Verwaltungsverfahrensgesetz: Kommentar*. 8. Aufl. München: C. H. Beck, 2014, s. 1311.

náročný. Pokud odůvodnění obsahuje precizně vyargumentovaný test proporcionality je takové rozhodnutí přesvědčivé a argumentačně silné.²³

Německý správní řád připouští v zájmu efektivního výkonu veřejné správy výjimky z povinnosti odůvodnit správní rozhodnutí, které však musí být uplatňovány restriktivně a ústavněkonformním způsobem.²⁴ Prvním případem, kdy zákon umožňuje, aby rozhodnutí bylo vydáno bez odůvodnění, je vydání rozhodnutí, kterým se plně vyhovuje žádosti účastníka, aniž by tímto rozhodnutí bylo zasaženo do práv jiné osoby. Tato právní úprava je svým obsahem velmi podobná té české, avšak výslovně zdůrazňuje podmínku, aby nebylo zasaženo do práv osob jiných, což česká právní úprava sice výslovně nečiní, byť to lze z jejího obsahu rovněž dovodit.

Další výjimku z povinnosti odůvodnit správní rozhodnutí tvoří specifický koncept tzv. znalosti a rozpoznatelnosti věcné a právní stránky věci. Tento koncept předpokládá, že správní orgán může vydat rozhodnutí bez odůvodnění v situaci, kdy je v průběhu řízení účastník seznámen s právním názorem a skutkovým hodnocením správního orgánu. Toho může být docíleno například tím, že správní orgán zašle účastníkovi „informační leták“, kde je „vše“ uvedeno. Vychází se z premisy, že ze zmíněného letáku jednoznačně a zcela bez dalšího vyplývá hodnocení věci správním orgánem. Autor uvádí, že německý zákonodárce zde zvolil cestu určitého „předodůvodnění“. Sdělení důvodů musí být vždy písemné, neboť teorie uvádí, že nepostačí pouhé ústní sdělení důvodů, byť by byly sděleny v průběhu ústního jednání. Pokud se totiž spoléhá na připravené materiály, respektive v průběhu řízení předává písemné informace, které by měly odpovídat okolnostem řízení, pak svým způsobem účastníkovi předává odůvodnění již v průběhu řízení samotného. Obecná právní úprava pak nedává jednoznačnou odpověď na otázku, jak se případně bránit proti takovémuto správnímu rozhodnutí. Pokud totiž rozhodnutí nemá odůvodnění, nelze než namítat jeho nepřezkoumatelnost. Autor se však domnívá, že pokud účastník již v průběhu řízení projevil nesouhlas s „předodůvodněním“, musí být vydáno rozhodnutí s odůvodněním, se kterým pak může účastník v rámci řízení o opravných prostředcích věcně polemizovat.

Německý správní řád umožňuje vydávat správní rozhodnutí bez odůvodnění i v případě, kdy správní orgán vydává rozhodnutí typově shodná či vytvořená pomocí automatických zařízení. V praxi se má jednat o rozhodnutí, která nejsou „případem jednotlivých osudů“, nýbrž se jedná o typově shodné situace. Toto ustanovení bylo součástí správního řádu od okamžiku jeho přijetí v roce 1976 a postupem času v důsledku rozvoje technických prostředků pozbylo významu. Jeho základním smyslem mělo být ulehčit veřejné

23 Autor se domnívá, že i české správní orgány mohou využít testu proporcionality zejména při střetu ústavně chráněných práv jedince s veřejným zájem např. při vyvlastňování pozemků pro liniové stavby.

24 STELKENS, Paul; BONK, Heinz Joachim a Michael SACHS. *Verwaltungsverfahrensgesetz: Kommentar*. 8. Aufl. München: C. H. Beck, 2014, s. 1332.

správě přípravu rozhodnutí, což dnes vzhledem k dostupnosti počítačové techniky již neobstojí. Byť tedy zákon tuto možnost uvádí, praxe tohoto ustanovení neužívá.²⁵

5 Rakousko

Rakouský obecný správní řád ukládá správním orgánům povinnost rozhodnutí odůvodnit v § 58 odst. 2. Tato povinnost vyplývá podle teorie z principu právního státu²⁶ a je potvrzena i judikaturou spolkového soudního správního dvora.²⁷ Podle § 60 obecného správního řádu musí být v odůvodnění uvedeny výsledky dokazování, hodnocení důkazů a s tím spojené vyhodnocení právních otázek, které musí být uvedené jasně a přehledně.²⁸ Účastník řízení má být informován dostatečným a „využitelným“ způsobem. Postačí výslovně uvést zásadní, nosné a rozhodující důvody.²⁹ Z judikatury pak vyplývá, že není nutné odpovídat detailně na každý argument, nicméně je potřebné, aby každý argument účastníka byl vypořádán alespoň *základním* způsobem, například tím, že správní orgán uvede vlastní úvahy, které samy o sobě z povahy věci vyloučí argumenty účastníků. V této souvislosti lze konstatovat, že i v Rakousku platí tzv. koncept úplnosti odůvodnění. Teorie zdůrazňuje, že odůvodnění slouží zejména k ochraně oprávněných zájmů (práv) účastníků řízení³⁰, což potvrzuje i judikatura³¹. Podle rakouské doktríny má odůvodnění zejména bránit libovůli státu vůči účastníkovi řízení. Právní úprava připouští z povinnosti odůvodnění výjimky, a to v situaci, kdy správní orgán plně vyhoví žádosti účastníka. Záměrem této úpravy je zvýšení efektivity veřejné správy za situace, kdy jsou práva účastníků dostatečně chráněna. Jelikož právní úprava je, alespoň z hlediska textu zákona, stejná jako v České republice, přináší proto i obdobná rizika či nedokonalosti. Právní úprava neuvádí výslovně, jak naložit s rozhodnutím bez odůvodnění, pokud bylo vydáno, aniž byly pro daný postup splněny zákonné podmínky. Lze se domnívat,

25 *Verwaltungsverfahrensgesetz*, 13., vollständig überarbeitete Aufl. München: C. H. Beck, 2012, xxx, s. 799.

26 HENGSTSCHLÄGER, Johannes a David LEEB. *Kommentar zum Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz*. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2005, s. 685.

27 Rozsudek Spolkového soudního správního dvora ze dne 8. 7. 1991, sp. zn. 91/19/0096. Bundeskanzleramt Rechtsinformationssystem [online]. Bundeskanzleramt [cit. 5. 11. 2015]. Dostupné z: <https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Vwgh/JWR_1991190096_19910708X01/JWR_1991190096_19910708X01.html>.

28 HENGSTSCHLÄGER, Johannes a David LEEB. *Kommentar zum Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz*. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2005, s. 743.

29 KOLONOVITS, Dieter; MUZAK; Gerhard a Karl STÖGER. *Grundriss des österreichischen Verwaltungsverfahrenrechts: einschließlich der Verfahren vor den Verwaltungsgerichten und vor dem VwGH*. 10. Aufl. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2014, s. 254.

30 HENGSTSCHLÄGER, Johannes a David LEEB. *Kommentar zum Allgemeinen Verwaltungsverfahrensgesetz*. Wien: Manzsche Verlags- und Universitätsbuchhandlung, 2005, s. 745.

31 Rozsudek Spolkového soudního správního dvora ze dne 29. 5. 1990, sp. zn. 89/04/0224. Bundeskanzleramt Rechtsinformationssystem [online]. Bundeskanzleramt [cit. 5. 11. 2015]. Dostupné z: <https://www.ris.bka.gv.at/Dokumente/Vwgh/JWR_1989040224_19900529X02/JWR_1989040224_19900529X02.html>.

že osoba, která nesouhlasí s rozhodnutím, bude mít možnost podat žalobu proti danému rozhodnutí s tím, že namítne nepřezkoumatelnost rozhodnutí.³²

6 Polsko

Podle čl. 107 odst. 1 polského správního řádu je odůvodnění nedílnou součástí rozhodnutí. Podle odstavce 3 zmíněného ustanovení má správní orgán v odůvodnění rozhodnutí uvést skutkové důvody, o které rozhodnutí opřel, proč nepřijal určité důkazy a k jakým právním závěrům a z jakých důvodů dospěl. Judikatura zdůrazňuje, že správní orgány mají uvést konkrétní důvody, které vedly k rozhodnutí, a které považovaly za rozhodující a důležité.³³ Judikatura dále klade velký důraz na to, aby účastníkům byly sděleny skutečné (pravdivé) důvody rozhodnutí v odpovídajícím, přiměřeném rozsahu vzhledem k okolnostem případu. Bez uvedení důvodů vedoucích k přijetí rozhodnutí účastníci nemají možnost odpovídajícím způsobem bránit svá veřejná subjektivní práva, ať už před odvolacím správním orgánem či správním soudem. Pokud správní orgán neuvede *zásadní* důvody vedoucí k rozhodnutí, pak tím podle polského Nejvyššího správního soudu poruší základní zásady správního řízení.³⁴ Podle autora i v Polsku platí tzv. koncept úplnosti odůvodnění. Jako řádné pak lze podle doktríny označit takové odůvodnění, které je logické, vnitřně nerozporné, obsahuje pravdivé argumenty a zároveň je stručné a úplné,³⁵ a svým rozsahem odpovídá okolnostem případu.³⁶ I polské správní právo umožňuje vydat rozhodnutí zcela bez odůvodnění, a to v situaci, kdy správní orgán plně vyhoví žádosti účastníka.³⁷ Polská právní úprava je velmi blízká té české, nicméně s tím rozdílem, že rozhodnutí bez odůvodnění lze vydat jen v případě, kdy má řízení jediného účastníka. Tímto zpřesněním má být zamezeno vydání rozhodnutí bez odůvodnění pro případ, že řízení má více účastníků s protichůdnými zájmy.³⁸ Správní orgán může vydat rozhodnutí bez odůvodnění i v situaci, kdy převáží zájem státu na ochraně tajných informací. Při takovém postupu nicméně mají být uvedeny důvody, které správní orgán vedly k neuvedení informace, respektive má být vyloženo, proč převážil zájem státu

³² Od 1. 1. 2014 bylo odvolací řízení zásadně omezeno a řádným opravným prostředkem je žaloba, respektive stížnost proti správnímu rozhodnutí.

³³ PRZYBYSZ, Piotr. *Kodeks postępowania administracyjnego: komentarz*. 10. vyd. Warszawa: LexisNexis, 2013, s. 314.

³⁴ I polská praxe tedy řadí povinnost odůvodnit správní rozhodnutí mezi právní zásady.

³⁵ FEDERCZYK, Wojciech, Michał KLIMASZEWSKI a Bartosz MAJCHRZAK. *Postępowanie administracyjne*. 3. vyd. Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, 2013, xxv, s. 166.

³⁶ ADAMIAK, Barbara a Janusz BORKOWSKI. *Kodeks postępowania administracyjnego: komentarz*. 13. vyd. Warszawa: Wydawnictwo C. H. Beck, 2014, xx, s. 464.

³⁷ MUDRECKI, Artur a Lidia KLAT-WERTELECKA. *Kodeks postępowania administracyjnego komentarz dla praktyków z suplementem elektronicznym*. 1. vyd. Gdańsk: Wydawnictwo ODDK, 2012, s. 455.

³⁸ MUDRECKI, Artur a Lidia KLAT-WERTELECKA. *Kodeks postępowania administracyjnego komentarz dla praktyków z suplementem elektronicznym*. 1. vyd. Gdańsk: Wydawnictwo ODDK, 2012, s. 455.

na ochraně informace. Proto nelze hovořit o úplné absenci odůvodnění, neboť rozhodnutí má obsahovat alespoň jakési „náhradní“ odůvodnění.

7 Závěr

Na závěr autor uvádí, že zásada řádného odůvodnění prošla postupným vývojem a dnes je odůvodnění chápáno jako důležitá součást systému ochrany veřejných subjektivních práv. Autor uvádí, že povinnost odůvodnit rozhodnutí nabyla velkého významu i díky Radě Evropy, a zejména judikatuře ESLP, která povinnost odůvodnit správní rozhodnutí v evropském správním prostoru potvrdila, a zároveň pomohla definovat určitý minimální standard povinnosti odůvodnění. V rozporu se zásadou řádného odůvodnění nejsou výše uvedené výjimky z povinnosti odůvodnit správní rozhodnutí. Je-li dodržena zákonná úprava, pak jsou dostatečně chráněna práva účastníků tím, že se jim v plném rozsahu vyhoví. Akcent ochrany práv účastníků prostřednictvím odůvodnění ukazuje i vývoj v Německu, kde dříve preferovaný přístup zdůrazňující zejména rychlost a efektivitu řízení byl postupně opuštěn a rozsah výjimek z povinnosti odůvodnit správní rozhodnutí se zmenšil. Výjimky z povinnosti odůvodnit podle autora spíše naráží na požadavky transparentního výkonu veřejné správy a skryté (neznámé) důvody rozhodnutí mohou snadno vyvolávat kontroverze. Byť v některých případech může převážet zájem efektivní a rychlosti výkonu veřejné správy nad snahou o co nejvyšší transparentnost, přesto by do budoucna měl zájem zákonodárce směřovat k většímu využití potenciálu odůvodnění k transparentnímu výkonu veřejné správy. V rámci úvah *de lege ferenda* je možné uvažovat o zavedení povinnosti vypořádat otázky veřejného zájmu přímo v § 68 odst. 3 správního řádu.³⁹ I přes výše uvedené je však autor názoru, že veřejná správa a soudy si již uvědomují význam odůvodnění a jeho role jakožto prostředku ochrany veřejných subjektivních práv stoupá. Jak vyplývá z výše uvedeného, povinnost odůvodnit správní rozhodnutí se objevuje ve všech výše uvedených zemích a rozsah této povinnosti se při základním pohledu do zkoumaných států příliš neliší. Všechny čtyři státy ve svých právních rádech i judikatuře respektují požadavky ESLP, respektive Rady Evropy. Rovněž i nároky plynoucí z právní úpravy jsou pak velmi podobné. Pro uvedené státy platí, že správní orgány jsou v odůvodnění správních rozhodnutí povinny uvést zásadní a podstatné (pravdivé) argumenty, právní a skutkové důvody vedoucí k rozhodnutí s tím, že je potřeba uvést vždy vypořádání argumentů účastníků řízení. Ve všech zkoumaných státech se uplatňuje tzv. koncept úplnosti odůvodnění. Je proto možné článek uzavřít s tím, že zásada řádného odůvodnění může být považována za společně sdílenou zásadu evropských demokratických států.

³⁹ Byť správní řád na více místech (např. v § 2 odst. 4) hovoří o nutnosti postupovat v souladu s veřejným zájmem, autor je názoru, že výslovná právní úprava v rámci odůvodnění vypořádat otázky veřejného zájmu může být vhodnější a pro postup správních orgánů návodnější.

Komu svěřit posuzování a přezkum žádostí o mezinárodní ochranu?*

Who Should be Entitled to Decide on and to Review Applications for International Protection?

Jana Jurníková**, Alžbeta Králová***

Abstrakt

Zvýšené migrační toky přispěly ke znovuotevření diskusí ohledně systému zpracování a přezkumu žádostí o mezinárodní ochranu jak na unijní, tak na národní úrovni. Debata na vnitrostátní úrovni je ovlivněna rovněž potřebou implementace povinnosti zajistit úplné a ex nunc posouzení skutkové i právní stránky, včetně případného posouzení potřeby mezinárodní ochrany. Tento vývoj vede k otázkám týkajícím se funkčnosti stávajícího nastavení rozhodujícího orgánu a přezkumu rozhodnutí o mezinárodní ochraně, zejména otázky, komu by mělo být svěřeno rozhodování a přezkum azylových žádostí. Článek se zaměřuje na možné změny týkající se rozhodujícího orgánu a systému soudního přezkumu v azylových věcech, který momentálně zcela neodpovídá revidované procedurální směrnici.

Klíčová slova

azyl; mezinárodní ochrana; rozhodující orgán; soudní přezkum; procedurální směrnice; úplný a ex nunc přezkum.

Abstract

Increased migration flows reopen the debates related to the system of processing and reviewing applications for international protection on EU level, as well as on the national level. The debate on national level is influenced also by the need to implement the obligation to provide full and ex nunc examination of both facts and points of law, including the international protection needs. This development leads to the questions related to the functionality of current system of determining authorities in asylum matters and the system of review of decisions on international protection, more particularly to the question which authority should decide on and review the applications in asylum matters. The article focuses on the possible amendments with respect to determining authorities and with respect to system of judicial review in asylum matters that currently does not fully comply with revised Procedures Directive.

Keywords

Asylum; International Protection; Determining Authority; Judicial Review; Procedures Directive; Full and ex nunc Review.

* Článek vznikl jako dílčí výstup projektu specifického výzkumu Vliv unijního práva na úpravu opravných prostředků v cizineckém právu (MUNI/A/1207/2014).

** JUDr. Jana Jurníková, Ph.D., Katedra správní vědy a správního práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / Department of Administrative Studies and Administrative Law, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / orcid.org/0000-0001-7130-6486 / E-mail: jana.jurnikova@mail.muni.cz

*** Mgr. Bc. Alžbeta Králová, doktorandka, Katedra správní vědy a správního práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / Ph.D. student, Department of Administrative Studies and Administrative Law, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: alzbeta.kralova@mail.muni.cz

1 Úvod

Stávající uprchlická krize představuje předmět diskusí jak na národní, tak na unijní úrovni. Tzv. společný evropský azylový systém, který byl od roku 1999 budován s cílem vytvoření jednotných pravidel pro určování státu odpovědného za posouzení žádosti o mezinárodní ochranu, jednotných standardů pro azylová řízení, minimálních přijímacích podmínek pro žadatele o azyl a sblížování pravidel pro přiznávání statusu azylanta,¹ vykazuje pod zvýšeným náporům žadatelů o mezinárodní ochranu významné nedostatky a i ze strany představitelů Evropské unie se objevují hlasy volající po jeho revizi.² Na vnitrostátní úrovni je pak debata vedena nejenom ohledně koncepčních otázek spojených s uprchlickou krizí, ale také ve vztahu k o něco techničtější otázce implementace revidované procedurální směrnice³, jejíž transpoziční lhůta uplynula v červenci 2015. Procedurální směrnice totiž kromě jiných úprav azylového řízení přináší změny týkající se rozsahu soudního přezkumu, a to prostřednictvím požadavku na „úplné a *ex nunc*“ posouzení jak skutkové, tak právní stránky rozhodnutí o mezinárodní ochraně.

Kombinace zvýšeného počtu žadatelů o mezinárodní ochranu v rámci celé Evropské unie, nových požadavků kladených na úpravu řízení o mezinárodní ochraně procedurální směrnicí, společně se zvýšeným akcentováním práva na účinnou soudní ochranu ve smyslu článku 47 Listiny základních práv Evropské unie, vytváří předpoklady pro znovuotevření diskuse o tom, komu by mělo být svěřeno rozhodování ve věcech mezinárodní ochrany a následné posouzení v rámci řízení o opravném prostředku. Cílem článku je proto reflexe stávající unijní i vnitrostátní úpravy orgánů kompetentních pro posuzování azylových žádostí i pro rozhodnutí o opravných prostředcích ve věcech mezinárodní ochrany.

2 Orgán odpovědný za posouzení žádosti

Jedním z rysů současné fáze budování společného evropského azylového systému je roztržičnost orgánů posuzujících žádosti v azylových řízeních. Každý členský stát svými vnitrostátními právními předpisy určuje orgán věcně a místně příslušný k projednání žádosti. Podmínky, které je nutno splnit, určuje procedurální směrnice v článku 2 písm. f), který definuje rozhodující orgán jako „kvazisoudní nebo správní orgán člen-

1 Viz Závěry zasedání Evropské rady v Tampere konaného ve dnech 15. a 16. října 1999.

2 Viz kupř. vyjádření předsedy Evropské komise Jean-Claude Junckera *Responsabilité et solidarité: un an à la Commission européenne. Projev předsedy Jean-Claude Junckera při plenárním zasedání Rady pro ekonomii, sociální věci a životní prostředí ze dne 28. října 2015* [online]. Evropská komise, 2015 [cit. 8. 11. 2015]. Dostupné z: http://europa.eu/rapid/press-release_SPEECH-15-5946_en.htm. Obdobně viz i návrhy reformy v rámci *Sdělení Komise Evropskému parlamentu a Radě. Zlepšit společný evropský azylový systém a zdokonalit zákonné možnosti*. COM(2016) 197 final [online]. Brusel, 6. 4. 2016 [cit. 14. 5. 2016]. Dostupné z: <https://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2016/CS/1-2016-197-CS-F1-1.PDF>

3 Směrnice Evropského parlamentu a Rady 2013/32/EU o společných řízeních pro přiznávání a odnímání statusu mezinárodní ochrany.

ského státu příslušný k posuzování žádostí o mezinárodní ochranu a příslušný k přijímání rozhodnutí v prvním stupni v těchto případech“. Článek 4 procedurální směrnice nicméně umožňuje, aby se na určitých činnostech, které jsou zde definovány, podílel i orgán jiný (obvykle zařazený do policejní složky). Výjimky jsou omezeny na zpracování žádostí podle nařízení Dublin III⁴ a řízení na hranicích. Ve srovnání s původní směrnicí Rady 2005/85/ES o minimálních normách pro řízení v členských státech o přiznávání a odnímání postavení uprchlíka, je tak seznam činností mnohem užší a nezahrnuje rozhodování o žádosti s přihlédnutím k vnitrostátním bezpečnostním předpisům, či předběžné posuzování vybraných typů žádostí.⁵ Procedurální směrnice váže státy v případě, kdy využijí možnosti výše uvedených výjimek, zajistit, aby osoby konající dané činnosti disponovaly patřičnými znalostmi nebo jim poskytnout školení. Určení rozhodujícího orgánu představuje autonomní prostor členského státu a odráží vnitrostátní pojetí rozhodovacích procesů a vnímání samotné mezinárodní ochrany.

Cílem definovaným v procedurální směrnici v podobě myšlenky společného azylového řízení v Evropské unii by nejlépe korespondoval model jednoho orgánu odpovědného za posuzování azylových žádostí. Tento orgán by měl přímo rozhodovací pravomoc, v případě kladného rozhodnutí by tedy byl žadateli přiznán azyl Evropské unie.⁶ Konkrétní členský stát, zpravidla ten, na jehož území se daná osoba nachází, by dále zabezpečil vlastní realizaci postavení azylanta, tj. práva z něj vyplývající (právo pobytu, integrační programy apod.). Existence jednoho orgánu by vedla ke sjednocení posuzování žádostí, odstranila by rozdíly v interpretaci jednotlivých ustanovení národními orgány a plně by realizovala jednotné normy azylového řízení. Přestože stávající uprchlická krize vede k akcentování jednotného přístupu k azylovým žádostem⁷, a kromě jednotného zpracování azylových žádostí se objevují diskuse i o externím zpracování žádostí, představuje posuzování žádostí o mezinárodní ochranu orgánem Evropské unie stále nerealizovatelný ideál. Lze si nicméně představit minimálně posilování kompetencí Evropského podpůrného úřadu pro otázky azylu, který by v širší míře vypracovával informace o zemích

4 Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 604/2013 ze dne 26. června 2013, kterým se stanoví kritéria a postupy pro určení členského státu příslušného k posuzování žádosti o mezinárodní ochranu podané státním příslušníkem třetí země nebo osobou bez státní příslušnosti v některém z členských států.

5 Viz COSTELLO, Cathryn a Emily HANCOX. *The Recast Asylum Procedures Directive 2013/32/EU: Caught between the Stereotypes of the Abusive Asylum Seeker and the Vulnerable Refugee* [online]. Oxford Legal Studies Research Paper No. 33/2015, 2015 [cit. 8. 11. 2015]. Dostupné z: <http://ssrn.com/abstract=2609897>

6 Obdobně srovnaj návrhy ECRE. *Towards Fair and Efficient Asylum Systems in Europe* [online]. Září 2016 [cit. 8. 11. 2015]. Dostupné z: <http://www.ecre.org/component/downloads/downloads/97.html>. K jednotnému zpracování žádostí viz i EVROPSKÁ KOMISE. *Study on the Feasibility and legal and practical implications of establishing a mechanism for the joint processing of asylum applications on the territory of the EU* [online]. Pub. 13. 2. 2013 [cit. 8. 11. 2015]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/e-library/documents/policies/asylum/common-procedures/docs/jp_final_report_final_en.pdf

7 EVROPSKÁ KOMISE. *Evropský program pro migraci*. COM(2015) 240 final. [online]. Pub. 13. 5. 2015 [cit. 8. 11. 2015]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:52015DC0240&from=EN>

původu a poskytoval asistenci v azylovém řízení. Přestože se těmto činnostem věnuje již nyní, nečiní tak v rozsahu, který by zásadně ovlivnil a urychlil řízení v jednotlivých členských státech, na což upozorňuje i Evropská komise, která již předložila návrh na vytvoření Agentury EU pro otázky azylu se značně posíleným mandátem.⁸

2.1 Závislý či nezávislý orgán?

Každý členský stát realizuje azylové řízení prostřednictvím orgánu, do jehož kompetence rozhodování svěřily vnitrostátní předpisy, a to v závislosti na struktuře veřejné správy a organizaci soudnictví. Svoji tradici má rozhodování v azylových věcech v první instanci ve veřejné správě, kdy rozhoduje orgán moci výkonné. Může se jednat o speciálně zřízený správní orgán, jehož kompetencí jsou pouze věci azylové, nebo správní orgán, který řeší i jiné záležitosti a v rámci svojí vnitřní struktury zahrnuje odbor zabývající se azylovými řízeními. Sylvie Da Lomba rozlišuje dva modely orgánů posuzujících žádosti v první instanci. První z nich je představován orgánem, který je na vládě nezávislý, druhý model staví na posuzování žádostí orgánem, který je součástí vládních orgánů.⁹ Na první pohled by se mohlo zdát, že model první, spočívající v delegaci rozhodování ve věcech azylu v první instanci mimo systém vládních orgánů, zaručí nezávislost rozhodování na vládní politice a bude tedy dobrým předpokladem pro lepší ochranu žadatelů a liberálnější přístup k výkladu kritérií Ženevské úmluvy. Příkladem realizace tohoto modelu je Francie, kde o žádostech rozhoduje *l'Office français de protection des réfugiés et apatrides*, kterou lze vymezit jako veřejnou instituci mající právní subjektivitu a disponující správní i finanční autonomií.¹⁰ Jak však namítá Sylvie Da Lomba, tento orgán, i přes deklaraci své autonomie, často při rozhodování zohledňuje vládní politiku a je příkladem uspořádání, kde vynesení rozhodování o azylu mimo vládní strukturu nemusí samo o sobě nutně znamenat nezávislost rozhodování.¹¹

Požadavkem procedurální směrnice není svěření rozhodování do rukou nezávislého orgánu na vládě. Ať již má posuzování žádostí ve své kompetenci orgán závislý na vládě, či naopak na ní nezávislý, ve všech případech je členský stát povinen zajistit objektivnost a nestrannost posuzování žádosti.¹² Jistou pojistku nestrannosti v rozhodovacím procesu zná sama procedurální směrnice, když stanoví, že podkladem pro rozhodnutí mají být

⁸ Viz návrh nařízení Evropského parlamentu a Rady o Agentuře Evropské unie pro otázky o azylu a o zrušení nařízení (EU) 439/2010. COM(2016) 271 final [online]. Brusel, 4. 5. 2016 [cit. 14. 5. 2016]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/dgs/home-affairs/what-we-do/policies/european-agenda-migration/proposal-implementation-package/docs/20160504/easo_proposal_en.pdf

⁹ DA LOMBA, Sylvia. *The right to seek refugee status in the European Union*. Antwerp-Oxford-New York: Intersentia, 2004, s. 185.

¹⁰ Srov. čl. L 721-1 Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile In: *Legifrance* [právní informační systém]. Secrétariat général du gouvernement [cit. 8. 11. 2015].

¹¹ DA LOMBA, op. cit., s. 185.

¹² Srov. čl. 10 odst. 3 písm. a) procedurální směrnice.

informace přesné a aktuální, ale především vícezdrojové¹³, např. z UNHCR, Podpůrného úřadu, Human Rights Watch, ale taktéž zpráv vycházejících z činnosti např. ministerstev.¹⁴ Výsledek rozhodování by měl být přímo závislý na posouzení daného případu z hlediska naplnění podmínek pro poskytnutí mezinárodní ochrany a měl by eliminovat jiné, především politické faktory na rozhodování o žádosti.

2.2 Udělení mezinárodní ochrany nejen v první instanci aneb více hráčů

Vzhledem k vícestupňovosti řízení je vždy nutné vysledovat, které orgány jsou příslušné k posouzení žádosti v azylových věcech s vlastní kompetencí rozhodnout o udělení mezinárodní ochrany. Právo na účinný opravný prostředek představuje zakotvení principu dvojstupňovosti rozhodovacího procesu jako minimálního požadavku.¹⁵ Při posuzování toho, kdo je oprávněn mezinárodní ochranu přiznat, je tudíž nutné zohlednit celý systém orgánů podílejících se na posuzování žádosti, včetně orgánů řazených do systému kontroly rozhodování. Součástí tohoto systému jsou orgány, do jejichž kompetence náleží rozhodování o opravných prostředcích a je věcí národního práva, jaká koncepce je zde uplatněna: zda je tedy orgán příslušný o dané věci rozhodnout s konečnou platností, tj. mezinárodní ochranu udělit, nebo rozhodnutí zrušit a věc vrátit orgánu, který ji opětovně posoudí.

Z institucionálního hlediska rozhodují o opravném prostředku zpravidla správní soudy nebo tzv. správní tribunály¹⁶, přičemž posouzení žádosti může předcházet i opravný prostředek uplatněný v režimu veřejné správy. O žádosti tedy rozhodne správní orgán (ať už v podobě speciálně zřízeného správního orgánu nebo příslušného odboru správního orgánu), jehož rozhodnutí je podrobeno přezkumu buď nadřízeného správního orgánu, nebo přímo soudu či správního tribunálu. Orgán, který rozhoduje o opravném prostředku, v případě konstatování pochybení mezinárodní ochranu buď sám přizná, nebo věc vrací zpět správnímu orgánu, tedy výkonné moci, který žádost opětovně posoudí. V modelu prvním je tak i přezkumný orgán oprávněn k udělení mezinárodní ochrany, přičemž v rámci řízení je přezkoumávána stránka jak faktická, tak i právní.¹⁷ O žádosti postupně

¹³ Srov. čl. 10 odst. 2 písm. b) procedurální směrnice.

¹⁴ Kritéria, které by měla být naplněna u informací o zemi původu, formuloval Nejvyšší správní soud v rozsudku ze dne 4. února 2009, sp. zn. 1 Azs 105/2008.

¹⁵ Myšlenka práva dvou opravných prostředků, tedy zakotvení tří stupňů v rozhodovacím procesu, nakonec členskými státy přijata nebyla, viz KOSAŘ, David. Zjevně nedůvodné žádosti o azyl (mezinárodní ochranu) a jejich soudní přezkum. In: JÍLEK, Dalibor a Renata KLEČKOVÁ. *Společný evropský azylový systém: procedurální směrnice*. Brno: Doplněk, 2006, s. 173.

¹⁶ Myšlenka správních tribunálů byla zvažována i v České republice, srov. usnesení vlády č. 322 ze dne 9. dubna 2001 k Analýze problematiky správních tribunálů s vymezením jejich postavení, působnosti, zřizování, složení a řízení před nimi.

¹⁷ Srov. KOPALOVÁ, Michaela. Spravedlnost v řízení o opravných prostředcích. In: JÍLEK, Dalibor a Renata KLEČKOVÁ. *Společný evropský azylový systém: procedurální směrnice*. Brno: Doplněk, 2006, s. 137.

rozhodují¹⁸ dva orgány a každý z nich je mezinárodní ochranu oprávněn udělit. V modelu druhém, kdy orgán rozhodující o oprávněném prostředku nemá kompetenci mezinárodní ochranu přiznat, přezkoumává napadené rozhodnutí z hlediska možných vad a v případě jejich konstatování rozhodovací proces vrací zpět správnímu orgánu, který o věci opětovně rozhoduje s tím, že je povinen respektovat konstatovaný právní názor.

Procedurální směrnice ve vztahu k oprávněnému prostředku stanovuje, aby o něm rozhodoval soud nebo tribunál, přičemž explicitně nezakotvuje nutnost svěřit soudu nebo tribunálu pravomoc mezinárodní ochranu přímo udělit. Oproti směrnici č. 2005/85/ES nicméně dochází k zásadnímu posunu, jenž se týká rozsahu soudního přezkumu. Článek 46 odst. 3 totiž stanovuje povinnost, „aby účinný opravný prostředek obsahoval úplné a *ex nunc* posouzení jak skutkové, tak právní stránky, včetně případného posouzení potřeby mezinárodní ochrany...“. Je otázkou, co přesně požadavek na „úplné“ posouzení jak skutkové, tak právní stránky věci znamená. Marcelle Reneman se s odkazem na judikaturu Soudního dvora¹⁹ kloní k tomu, že soud musí provést skutečné posouzení skutkových i právních otázek, zahrnující posouzení toho, zda jsou zjištěné skutkové okolnosti správné, věrohodné, konzistentní, zda důkazy poskytují dostatek informací k posouzení komplexní situace a zda z nich lze dovodit provedené závěry.²⁰ Není tedy nutné plně nahradit skutkové posouzení rozhodujícího správního orgánu.²¹ I výše uvedená „restriktivnější“ interpretace rozsahu přezkumu, která nevyžaduje plné nahrazení posouzení správního orgánu, implikuje schopnost práce s informacemi o zemích původu a přístup k informačním databázím. Kromě rozsahu přezkumu procedurální směrnice nově zakotvuje i moment, k němuž je přezkum prováděn a explicitně stanovuje povinnost zohlednit skutkový stav k momentu soudního přezkumu, což odpovídá zásadě *non-refoulement*²². Právě požadavek přezkumu *ex nunc* v kombinaci s nutností případného posouzení potřeby mezinárodní ochrany vede k závěru o příklonu k modelu, v rámci kterého soud mezinárodní ochranu přímo udělí. V momentě, kdy soud provádí úplné a *ex nunc* posou-

18 Jako příklad tohoto modelu lze uvést azylové řízení Francie, kde je žadatel oprávněn se odvolat ke „Cour nationale du droit d'asile“ (Národní azylový soud). Tento vykonává působnost speciálních správních soudů a je označovaná jako tzv. kvazisoud, srov. SLÁDEČEK, Vladimír; TOMOSZKOVÁ, Veronika a kol. *Správní soudnictví v České republice a ve vybraných státech Evropy*. Praha: Wolters Kluwer, 2010, s. 231.

19 Rozsudek Soudního dvora ze dne 15. února 2005, ve věci C-13/03 P Komise Evropských společenství proti Tetra Laval, který se sice věnuje přezkumu konglomerátních spojení soutěžitelů, obdobně jako v azylových věcech ale zde dochází k jisté predikci budoucího vývoje, srovnej COSTELLO, Cathryn. *The European asylum procedures directive in legal context. Research Paper No. 134* [online]. UNHCR, 2006 [cit. 8. 11. 2015]. Dostupné z: <http://www.unhcr.org/4552f1cc2.html>, s. 30.

20 RENEMAN, Marcelle. *EU asylum procedures and the right to an effective remedy*. Oxford: Hart publishing, 2014, s. 282.

21 RENEMAN, op. cit., s. 283.

22 V tomto ohledu lze nicméně odkázat i na náleze Ústavního soudu ze dne 12. 4. 2016, sp. zn. I. ÚS 425/16, ve kterém Ústavní soud dovodil povinnost zohlednit povahu nových skutečností a situaci konkrétního žadatele i z práva na účinný prostředek nápravy ve smyslu čl. 13 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a čl. 36 odst. 2 Listiny základních práv a svobod, resp. z účinnosti práva na azyl podle čl. 43 Listiny.

zení jak skutkové, tak právní stránky, za tímto účelem doplňuje dokazování v souvislosti se změnou situace v zemi původu a má navíc posoudit potřebu mezinárodní ochrany, měl by mít právo mezinárodní ochranu přímo udělit. Vracení věci správnímu orgánu ve fázi, kdy soud provedl přezkum v potřebném rozsahu a dospěl k závěru o potřebě mezinárodní ochrany, se jeví být nadbytečným a neefektivním krokem. Nutno však poznamenat, že jednoznačný a explicitní požadavek na přímé udělení mezinárodní ochrany soudem nebo tribunálem z procedurální směrnice neplyne.

3 Odpovědný orgán v podmínkách azylového řízení v České republice

3.1 Historické souvislosti

Svoje první zkušenosti se zařazením azylových řízení z hlediska kompetencí a dělby moci ve státě prožila Česká republika v roce 1990, kdy byl projednáván a schvalován zákon o uprchlících. Vzhledem ke skutečnosti, že se vlastně jednalo o specifickou oblast cizineckého práva, kde bylo silné zastoupení Policie ČR, byla i oblast uprchlictví svěřena do segmentu veřejné správy, a to správy vnitřní. Podle § 9 zákona č. 498/1990 Sb., o uprchlících, bylo k řízení příslušné federální Ministerstvo vnitra, po rozdělení federace na dva samostatné unitární státy jím bylo Ministerstvo vnitra. Rozhodování tak bylo posunuto přímo na centrální úroveň v podobě ústředního správního orgánu. Silná vazba na policejní složky byla potvrzena využitím ustanovení § 2 odst. 2 zák. č. 289/1991 Sb., o Policii České republiky, ve znění pozdějších předpisů, a ministerstvo pověřilo vedením řízení v první instanci Ředitelství služby cizinecké a pohraniční policie. Fakticky tak byla sloučena agenda ve věcech cizineckého práva bez přihlédnutí ke specifickým práva uprchlického. K vyčlenění rozhodování z policejní složky na civilní došlo až v říjnu roku 1998, kdy se řízení ujalo Ministerstvo vnitra. V první instanci byl příslušným odborem k vedení řízení Odbor pro uprchlíky a integraci cizinců, proti jehož rozhodnutí bylo možné podat rozklad, o němž rozhodoval ministr vnitra.

Model zahrnující opravný prostředek v podobě rozkladu byl převzat azylovým zákonem. Rozklad je však jako opravný prostředek proti rozhodnutí ústředního orgánu státní správy v prvním stupni sám o sobě velice problematický, jelikož v podstatě dochází k rozdělení řízení v rámci jednoho správního orgánu a z tohoto úhlu pohledu je jako druh opravného prostředku velice často kritizován.²³ Přestože v případě bezchybného fungování může představovat jistý filtr a odlehčit správnímu soudnictví, v případě azylových řízení se delší dobu jevil jako nevhodný.²⁴ Negativní rysy rozkladu měly být sice

²³ Viz kupř. VÁČOK, Juraj. Možno vždy považovať rozklad za prostriedok nápravy? In: NECKÁŘ, Jan et al. (eds.). *Dny práva – 2008 – Days of Law* [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 1662–1667 [cit. 8. 11. 2015]. Dostupné z: <https://www.law.muni.cz/sborniky/dp08/files/pdf/sprava/vacok.pdf>

²⁴ Viz i PIPKOVÁ, Hana. Kdo by měl rozhodovat o řádném opravném prostředku v azylovém řízení. *Právní praxe*. 2001, č. 7, s. 403–417.

vyváženy samotným složením rozkladové komise, kde byly povinně zastoupeny i nestátní instituce, v kontextu azylového práva ale nepředstavoval účinný opravný prostředek a pouze oddaloval přístup k nezávislému přezkumu.

3.2 Správní soudy jako realizátoři práva na účinný opravný prostředek

Česká republika tak vzhledem k požadavku účinného opravného prostředku přešla na jednoinstanční správní řízení, od rozkladu upustila a první opravný prostředek nabyl podobu žaloby ve správním soudnictví.²⁵ Rozhodnutí Ministerstva vnitra tak byla přímo podrobena kontrole ze strany moci soudní.²⁶ Dominujícím byla snaha vyhovět jednomu ze základních požadavků azylového řízení, a to požadavku nezávislosti rozhodování, jeho nestrannosti a rychlosti.²⁷

Současná podoba soudního přezkumu rozhodnutí ve věcech mezinárodní ochrany vyplývající především ze snahy řešit vysoký nápad ve věcech mezinárodní ochrany u krajských soudů by nicméně neměla být vnímána jako zapouzdřený stav. V souvislosti s uplynutím transpoziční lhůty procedurální směrnice, absencí odpovídající právní úpravy, příslušné legislativní změny²⁸ v České republice a kroků ze strany Ministerstva spravedlnosti se objevily komentáře představitelů justice týkající se problematických aspektů soudního řízení v azylových věcech. Zachování stávajícího stavu při změně požadavků na rozsah soudního přezkumu a související změny dokazování v soudním řízení mohou vést k výrazným průtahům řízení a k hromadění žalob v azylových věcech²⁹, neboť soudy nejsou na obdobný přezkum personálně, ani materiálně vybaveny, přičemž v případě dalšího navyšování žádostí může situace vyústit v zásadnější problémy. To oživuje diskuse o jiných koncepčních řešeních, jelikož s ohledem na změny týkající se rozsahu soudního přezkumu je zřejmé, že přezkum v azylových věcech se musí odklonit od kasačního principu, na kterém je správní soudnictví budováno nyní.

Kromě řešení spočívajících v personálním a materiálním posílení soudů, je cestou obnovení diskusí na téma specializovaného soudu, případně nezávislého specializovaného tribunálu, tedy jistého kvazisoudního tělesa, materiálně vykonávajícího kontrolní funkci

²⁵ Viz novelizace provedená zákonem č. 217/2002 Sb.

²⁶ Dle § 31 zákona č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, o žalobách rozhoduje specializovaný samosoudce.

²⁷ Viz bod 18 preambule procedurální směrnice.

²⁸ Novela zákona o azylu č. 314/2015 Sb., účinná od 18. 12. 2015, nepřinesla ve vztahu k rozsahu soudního přezkumu žádnou změnu; důvodová zpráva k navrhované novele v podstatě konstatovala soulad stávající úpravy s požadavky plynoucími z procedurální směrnice.

²⁹ Viz kupř. vyjádření Josefa Baxy in MALECKÝ, Robert. Pelikánův úřad zaspal. Česku hrozí, že se na jeho území budou hromadit žadatelé o azyl. In: *Hlídací pes* [online]. Pub. 3. července 2015 [cit. 8. 11. 2015]. Dostupné z: <http://hlidacipes.org/pelikanuv-urad-zaspal-cesku-hrozi-ze-se-na-jeho-uzemi-budou-hromadit-zadatele-o-azyl/>

soudů³⁰. Mezi nesporné výhody těchto modelů lze řadit především specializovanost osob, které se na řízení podílejí, u tribunálu včetně možné přítomnosti odborníků „neprávníků“ a kompetence k udělení mezinárodní ochrany.³¹ Právě otázka odbornosti a personálního obsazení tělesa se jeví být klíčovou, přičemž možnost flexibilnějšího jmenování členů tribunálu, respektive možnost participace „nesoudců“, může být jednou ze zásadních výhod kvazisoudního tělesa. Je si nicméně potřeba uvědomit, že Českou republiku ke změně nenutí její mezinárodní závazky (včetně těch vyplývajících z členství k Evropské unii), a konečné řešení bude závislé především na politické vůli. Zatímco případné vytvoření „specializovaného soudu“ prostřednictvím úpravy příslušnosti koncentrující azylové věci na jeden soud, který by byl náležitě personálně, odbornostně i materiálně posílen, je realizovatelné na legislativní úrovni, přijetí koncepce tribunálů by vyžadovalo rozsáhlé systémové změny, a to včetně těch ústavních.³² Přestože možnost zavedení nezávislých tribunálů by umožňovala reagovat na specifika přezkumu ve věcech mezinárodní ochrany, otevírá také řadu problémů spojených s faktickými garancemi nezávislosti, statusem rozhodujících osob apod. Navzdory těmto skutečnostem však lze říct, že koncepce rozsahu přezkumu azylových žádostí plynoucí z procedurální směrnice dostává diskusi o specializaci přezkumu, ať už formou specializovaného soudu, či specializovaného kvazisoudního tělesa, na novou úroveň. Inspiraci a zdroje pro případnou analýzu lze přitom najít hned v několika státech napříč Evropskou unií, protože modely specializovaných soudů zvolila kupř. Francie a Švédsko a specializované tribunály pak fungují v Belgii, v Irsku, na Maltě, Kypru, v Polsku a ve Spojeném království.³³

Skutečností zůstává, že diskuse týkající se problémů spojených s realizací článku 46 procedurální směrnice měla být vedena dlouho před uplynutím transpoziční lhůty. V současné době totiž soudy stojí před nelehkým úkolem dostát požadavkům plynoucím z nové koncepce soudního přezkumu bez ohledu na personální a materiální vybavenost.

³⁰ Podrobně k problematice tribunálů viz KRYSKA, David. Idea nezávislých správních tribunálů a její možné uplatnění v cizineckém a azylovém právu se zaměřením na českou a polskou právní úpravu. In: JÍLEK, Dalibor a Pavel POŘÍZEK (eds.). *Navratová směrnice: vyhoštění, zajištění a soudní přezkum. Sborník z vědeckého semináře uskutečněného dne 20. října 2011 v Kanceláři veřejného ochránce práv – „Navratová“ směrnice (2008/115/ES): rok první* [online]. Brno: Kancelář veřejného ochránce práv, 2012, s. 273–315 [cit. 8. 11. 2015]. Dostupné z: http://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/Publikace/Navratova_smernice_2011.pdf

³¹ Viz VĚTROVSKÝ, Jaroslav. Výhody a nevýhody přezkumu rozhodnutí ve věcech azylu soudy v rámci správního soudnictví. In: JÍLEK, Dalibor a Renata KLEČKOVÁ. *Společný evropský azylový systém: procedurální směrnice*. Brno: Doplněk, 2006, s. 100.

³² Na obtížnost proveditelnosti zavedení tribunálů poukazuje i Jakub Camrda, viz CAMRDA, Jakub. Podceňované právo azylu. *Jiné právo* [online]. 2011 [cit. 8. 11. 2015]. Dostupné z: <http://jinepravo.blogspot.cz/2011/02/podcenovane-pravo-azylu.html>

³³ EVROPSKÁ KOMISE. *Zpráva Komise Evropskému parlamentu a Radě o uplatňování směrnice 2005/85/ES ze dne 1. prosince 2005 o minimálních normách pro řízení v členských státech pro přiznávání a odnímání postavení uprchlíka*. KOM(2010) 465 [online]. Pub. 8. 9. 2011 [cit. 8. 11. 2015]. Dostupné z: <http://ec.europa.eu/transparency/regdoc/rep/1/2010/CS/1-2010-465-CS-F1-1.Pdf>

3.3 Hledání řešení v zákoně o pobytu cizinců

Jiné řešení, než svěřením rozhodování o oprávněném prostředku přímo soudům, bylo přijato ve věcech cizineckého práva.³⁴ V této oblasti byla zvolena koncepce zřízení zvláštního kolegiálního orgánu³⁵ jako organizační součásti Ministerstva vnitra, a to Komise pro rozhodování ve věcech pobytu cizinců. I když je Komise zřízena v rámci ministerstva, členové komise jsou ve svém rozhodování na ministerstvu nezávislí³⁶, jmenuje a odvolává je nicméně ministr. Odbornost rozhodování ze strany Komise potvrzuje jeden z požadavků na její složení, kdy členem komise může být ustanoven pouze ten, kdo má vysokoškolské vzdělání právnického směru získané řádným ukončením studia v magisterském studijním programu. Organizačně-technické zázemí ale poskytuje ministerstvo, což odráží i možnost, aby se na jednotlivých úkonech v rámci řízení podíleli také nečlenové komise, tedy úřední osoby zaměstnané na ministerstvu. Z řešení je čitelné využití ustanovení o komisích rozkladových, přičemž krokem vpřed jsou garance nezávislosti, přestože řešení zůstalo na půl cesty ke skutečně nezávislému orgánu.³⁷

Uplatnění obdobného řešení se může na první pohled jevit jako inspirující i pro oblast mezinárodní ochrany. Jako takové by zachovalo princip filtrace rozhodnutí ministerstva, která vykazují vady, vůči správnímu soudnictví a umožnilo reagovat na specifika přezkumu v azylových věcech. Jednoznačné pozitivum lze spatřovat v možné participaci nevládního sektoru na rozhodovací činnosti coby členů komisí v kombinaci s požadavkem na odbornost rozhodování daného podmínkou dosažení určitého vzdělání. Faktem však zůstává, že za situace, kdy Komise nenaplní atributy nezávislého tribunálu³⁸, je nutné rozhodnutí dále podrobit soudnímu přezkumu. To by se samozřejmě odrazilo na samotné délce azylového řízení a přístup k účinnému prostředku nápravy ve smyslu požadavků unijního práva i Úmluvy o ochraně lidských práv a svobod by se tím pro žadatele pouze oddálil. Případné přidání „mezistupně“ v podobě přezkumu obdobnou komisí pro azylové věci by proto zcela neodpovídalo cílům plynoucím z procedurální směrnice.

³⁴ Srov. zák. č. 427/2010 Sb.

³⁵ Na rozhodování kolegiálního orgánu pamatuje i správní řád, a to v § 134.

³⁶ Srov. § 170a odst. 9 zákona č. 326/1999 Sb. o pobytu cizinců, ve znění pozdějších předpisů.

³⁷ LUPAČOVÁ, Hana. Soudní přezkum azylových a cizineckých věcí. In: JÍLEK, Dalibor a Pavel POŘÍZEK (eds.). *Návratová směrnice: vyboštění, zajištění a soudní přezkum. Sborník z vědeckého semináře uskutečněného dne 20. října 2011 v Kanceláři veřejného ochránce práv – „Návratová“ směrnice (2008/115/ES): rok první* [online]. Brno: Kancelář veřejného ochránce práv, 2012 [cit. 8. 11. 2015]. Dostupné z: http://www.ochrance.cz/fileadmin/user_upload/Publikace/Navratova_smernice_2011.pdf, s. 258–260.

³⁸ Srovnej také KONDELOVÁ, Alžbeta. Specifika právní ochrany proti vybraným rozhodnutím v cizineckém právu. In: HAVLAN, Petr et al. *Dny práva 2013 – Days of Law 2013. Právní ochrana proti nepravomocným správním aktům (individuálním i smíšeným)* [online]. Brno: Masarykova univerzita, 2013 [cit. 8. 11. 2015]. Dostupné z: http://www.law.muni.cz/sborniky/dny_prava_2013/04_Pravni_ochrana_proti_nepravomocnym_spravnim_aktum.pdf, s. 146–148.

4 Závěry

Množství azylových žádostí spojených s uprchlickou krizí a změny související s transpozicí procedurální směrnice vedou k zásadním diskusím ohledně revize azylových systémů napříč celou Evropou a nevyhýbají se ani České republice, navzdory tomu, že zde se prozatím počet žadatelů o mezinárodní ochranu zásadně nezvyšuje. Zatímco na úrovni Evropské unie se vedou zejména debaty týkající se možné revize společného azylového systému a pracuje se i s možnostmi jednotného zpracování žádostí, včetně zpracování externího, na vnitrostátní úrovni se pozornost upírá zejména k novým požadavkům kladeným na přezkum rozhodnutí o mezinárodní ochraně. Požadavek úplného a *ex nunc* posouzení skutkové i právní stránky věci totiž vede k úvahám o možných koncepčních úpravách způsobu přezkumu v azylových věcech, které navíc nezaznívají poprvé. Agenda azylového práva je poměrně specifickou oblastí vyžadující vysokou odbornost, schopnost práce s množstvím zdrojů týkajících se informací o zemi původu, jazykové znalosti apod. a s ohledem na novou koncepci přezkumu specifickou i z hlediska procesního vymezení přezkumu. Je tak otázkou, zda je nadále možné (a vhodné) ponechat azylové věci v kompetenci soudů, bez toho, aby došlo k výraznější specializaci, než je svěřením agendy specializovaným samosoudcům. Každé z možných řešení s sebou však nese určitá rizika, proto bez ohledu na to, k jakému řešení se politická reprezentace přikloní, bude nezbytná pečlivá analýza tak, aby nedošlo k omezení přístupu ke skutečně účinnému – tedy jak spravedlivému, tak efektivnímu – prostředku nápravy.

Nařízení o statusu a financování evropských politických stran – nová úprava svobody politického sdružování v Evropské unii

Regulation on the Statute and Funding of European Political Parties and European Political Foundations and the Future of the Freedom of Political Association in the European Union

Jan Grinc*

Abstrakt

Příspěvek analyzuje novou unijní právní úpravu evropských politických stran a její genezi. Původně navržený velmi restriktivní režim s pochybnými prostředky právní ochrany byl přiblížen evropským standardům svobody politického sdružování až v průběhu legislativního procesu. Přestože evropské politické strany nejsou svou povahou zcela srovnatelné s vnitrostátními, z hlediska vývoje evropské integrace nelze jejich potenciál podceňovat. Proto jejich právní úpravu nelze vyjímát z požadavků kladených na regulaci politických stran ve státech Rady Evropy. Geneze nařízení pak vybízí i k úvahám o významu politické odpovědnosti a veřejné kontroly pro ochranu politické svobody.

Klíčová slova

Evropské politické strany; svoboda sdružování; politické sdružování; Evropská unie.

Abstract

The article analyses the new EU regulation of European Political Parties and its genesis. The initial proposal of a very stringent regime with questionable safeguards of legal protection has only been approximated to the European standards of freedom of political assembly in the course of the legislative procedure. Although the European Political Parties are not fully comparable to national political parties in their nature, their potential importance in the process of European integration cannot be underestimated. Therefore their legal regulation cannot be exempt from requirements that have to be met by the regulation of political parties in the Council of Europe member states. The genesis of the new EU regulation also begs a question on the importance of political accountability and public control for the protection of political freedom.

Keywords

European Political Parties; Freedom of Association; Political Association; European Union.

* Mgr. Jan Grinc, Ph.D., Katedra ústavního práva, Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze / Department of Constitutional Law, Faculty of Law, Charles University, Prague, Czech Republic/ E-mail: grinc@prf.cuni.cz

1 Úvod

Téma ochrany základních práv v Evropské unii nabývá stále většího významu. Odborná literatura věnuje značnou pozornost především judikatuře Soudního dvora EU k otázkám základních práv, Listině základních práv EU („Listina“) a také vztahu mezi vnitrostátními, mezinárodněprávními a unijními mechanismy a institucemi ochrany základních práv. Postupně se ale rozvíjí i unijní úprava jednotlivých základních práv předpisů sekundárního práva. Jedním z předmětů této úpravy jsou i politické strany na evropské úrovni, které podle čl. 10 odst. 4 Smlouvy o Evropské unii („SEU“) a čl. 12 odst. 2 Listiny přispívají k utváření evropského politického vědomí a k vyjadřování politické vůle občanů Unie.

Politické strany na evropské úrovni – evropské politické strany – nejsou klasickými politickými stranami. Odlišují se zejména ve dvou ohledech. Za prvé nesdružují primárně fyzické osoby, nýbrž vnitrostátní politické strany. Za druhé nejsou způsobilé podávat kandidátní listiny k volbám do Evropského parlamentu. To mohou činit vnitrostátní politické strany popř. jiné subjekty a sdružení, kterým to umožňuje vnitrostátní právo. Spíše jde tedy o jakási zájmová sdružení politických stran. Nejstarší evropské politické strany se formovaly souběžně s evropskou integrací, avšak předmětem právní úpravy se staly až mnohem později.¹

Podle čl. 224 Smlouvy o fungování Evropské unie („SFEU“) Evropský parlament a Rada stanoví řádným legislativním postupem formou nařízení pravidla, kterými se řídí politické strany na evropské úrovni a zejména jejich financování. Donedávna byla tato právní úprava obsažena v nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 2004/2003 o statutu a financování politických stran na evropské úrovni („staré nařízení“). V září 2012 Komise předložila návrh nařízení o statutu a financování evropských politických stran a evropských politických nadací („návrh Komise“).² Ten byl dne 22. října 2014 s významnými změnami přijat jako nařízení Evropského parlamentu a Rady č. 1141/2014 o statusu a financování evropských politických stran a evropských politických nadací („nové nařízení“). Nařízení přináší některé zásadní novinky, především zakotvení právní subjektivity evropských politických stran podle unijního práva, úpravu jejich registrace a kontrolní a sankční mechanismy až po možnost vyškrtnutí strany z rejstříku. Dochází též ke změnám v úpravě financování evropských politických stran a regulovány jsou i evropské politické nadace, jimž se však tento příspěvek dále věnovat nebude.³

1 K vývoji evropských politických stran např. ZBÍRAL, Robert. Financování evropských politických stran: žádný povyk a přesto něco? In: ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Financování politického života*. Brno: MUNI Press, 2015, zejm. s. 96–100.

2 Dokument COM(2012) 499.

3 K evropským politickým nadacím např. GAGATEK, Wojciech a Steven VAN HECKE. The development of European political foundations and their role in strengthening Europarties. *Acta Politica*, 2014, roč. 49, s. 86–104.

Problémem evropských politických stran je, že při volební kampani do Evropského parlamentu stojí ve stínu vnitrostátních politických stran a v období mezi volbami zase ve stínu politických skupin vytvářených v Evropském parlamentu.⁴ Přesto je patrná snaha evropské politické strany zviditelnit nebo i právně posílit, která ostatně byla i důvodem předložení návrhu Komise. Vedle něj je třeba zmínit iniciativu z volební kampaně v roce 2014, kdy hlavní evropské politické strany vyhlásily souboj svých lídrů (tzv. Spitzenkandidaten) o post předsedy Komise. Prostřednictvím Evropského parlamentu pak vyvíjely tlak na Evropskou radu, aby na tento post automaticky navrhla kandidáta té evropské politické strany, která volby vyhraje. Mělo tak dojít k větší politizaci Komise. Nejnověji pak Evropský parlament předložil návrh novely Aktu o volbě členů Evropského parlamentu ve všeobecných a přímých volbách.⁵ Ve svém návrhu⁶ mimo jiné usiluje o to, aby na volebních lístcích a v dalších volebních materiálech byla viditelně uváděna příslušnost kandidujícího subjektu k evropské politické straně a případně i odkaz na program této strany. Evropský parlament se vrací i k myšlence celoevropského volebního obvodu pro volbu části europoslanců z kandidátních listin sestavovaných evropskými politickými stranami.⁷ Regulace evropských politických stran tedy přes určitá specifika těchto organizací bezprostředně souvisí s procesy formujícími evropské politické vědomí a s otázkou politického pluralismu v Evropském parlamentu a ve volbách do něj. Evropská unie se zřetelně hlásí k základním právům vyplývajícím ze společných hodnot členských států a zvláště k těm, která jsou zaručena Úmluvou o ochraně lidských práv a základních svobod (čl. 2, čl. 6 odst. 3 SEU). Podle čl. 52 odst. 3 Listiny jsou smysl a rozsah práv zaručených Listinou, která odpovídají právům zaručeným Úmluvou, stejné jako ty, které jim přikládá Úmluva, nebo širší. V souladu s tím Vysvětlení k Listině konstatují, že záruka svobody sdružování dle čl. 12 Listiny odpovídá záruce obsažené v čl. 11 Úmluvy. Bylo by tedy logické, aby se EU při tvorbě předpisů, které tato základní práva provádějí, řídila standardy společnými svým členským státům a Radě Evropy a v jejich

4 Srov. HANLEY, David. Outside their comfort zone? National parties, European Parliament groups and transnational parties. In: MAGONE, José M. *Routledge Handbook of European Politics*. London/New York: Routledge, 2014, zejm. s. 669–670 a 679–680. V současném volebním období tvoří jednu politickou skupinu v Evropském parlamentu jedna nebo dvě evropské politické strany a dále nezávislí poslanci nebo poslanci vnitrostátních politických stran, které nejsou členkami žádné evropské politické strany.

5 Příloha rozhodnutí Rady 76/787/ESUO, EHS, Euratom (Úř. věst. L 278, 8. 10. 1976, s. 1) ve znění pozdějších předpisů.

6 *Návrh rozhodnutí Rady, kterým se přijímají ustanovení posměňující Akt o volbě členů Evropského parlamentu ve všeobecných a přímých volbách, tvořící přílohu usnesení Evropského parlamentu ze dne 11. listopadu 2015 o reformě volebního práva Evropské unie. 2015/2035(INL)* [online]. 11. 11. 2015 [cit. 1. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2015-0395+0+DOC+XML+V0//CS>

7 Jde o novelizační bod 2 (vlození čl. 2a) citovaného návrhu. V minulém volebním období Evropský parlament navrhoval, aby se v tomto obvodu rozdělovalo 25 mandátů. Viz *Druhá zpráva Výboru pro ústavní záležitosti Evropského parlamentu o návrhu změny aktu ze dne 20. září 1976 o volbě členů Evropského parlamentu ve všeobecných a přímých volbách. 2009/2134(INI)* [online]. 2. 2. 2012 [cit. 1. 3. 2016]. Dostupné z: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A7-2012-0027+0+DOC+XML+V0//CS>

rámci volila vhodné modely regulace uzpůsobené své specifické povaze supranacionální organizace. Tyto minimální standardy lze blíže dovozovat nejen z judikatury Evropského soudu pro lidská práva,⁸ ale i ze srovnání právních úprav ve státech Rady Evropy.⁹ Návrh Komise však vyvolal řadu právních otázek a z důvodů, které budou dále uvedeny, jej bylo možno považovat za neslučitelný s uvedenými standardy. Přijatý text nového nařízení řadu problémů odstranil nebo alespoň zmírnil. Některé však přetrvávaly.

V následujícím textu bude vždy shrnuta a analyzována právní úprava ve starém nařízení, v návrhu Komise a v novém nařízení. Zaměříme se přitom na úpravu registračních, kontrolních a sankčních postupů. Jen stručně se dotkneme otázky financování, která je však neméně významná.

2 Vymezení evropské politické strany, podmínky, proces a důsledky její registrace

Staré nařízení definovalo „politickou stranu na evropské úrovni“ ve svém čl. 2 a čl. 3 odst. 1 jako politickou stranu nebo svazek (strukturované společenství) politických stran splňující následující podmínky: (1.) má právní subjektivitu v členském státě, v němž se nachází její sídlo; (2a.) je alespoň v jedné čtvrtině členských států zastoupena členy Evropského parlamentu nebo v celostátních či regionálních parlamentech, nebo (2 b.) obdržela alespoň v jedné čtvrtině členských států alespoň 3 % hlasů odevzdaných v každém z nich při posledních volbách do Evropského parlamentu; (3.) dodržuje zejména ve svém programu a při svých činnostech hodnoty, na kterých je založena EU, tj. hodnotu svobody, demokracie, dodržování lidských práv a základních svobod a právního státu, (4.) účastnila se voleb do Evropského parlamentu nebo vyjádřila úmysl se jich zúčastnit. Splnění uvedených čtyř podmínek, tedy naplnění znaků politické strany na evropské úrovni, bylo předpokladem pro to, aby se takový subjekt mohl ucházet o finanční prostředky z unijního rozpočtu.

Nové nařízení zavedlo kratší pojem „evropská politická strana“. Definuje ji v čl. 2 jako politické spojení (strukturovanou spolupráci) mezi politickými stranami a/nebo občany, které sleduje politické cíle a je v souladu s dále uvedenými pravidly zaregist-

⁸ Viz např. KOSAŘ, David. Judikatura ESLP v oblasti rozpouštění politických stran. *Jurisprudence*, Praha: Wolters Kluwer, 2009, roč. XVIII, č. 7, s. 31–45 nebo komentář téhož autora k čl. 11 Úmluvy In: KMEC, Jiří; KOSAŘ, David; KRATOCHVÍL Jan a Michal BOBEK. *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1099–1177.

⁹ Viz zejm. obecné dokumenty Evropské komise pro demokracii prostřednictvím práva (tzv. Benátská komise): EUROPEAN COMMISSION FOR DEMOCRACY THROUGH LAW (VENICE COMMISSION): *Report on the Establishment, Organisation and Activities of Political Parties. Study no. 247/2003*. Strasbourg: Council of Europe, 2004; *Guidelines on Political Party Regulation by OSCE/ODIHR and Venice Commission. Study no. 595/2010*. Strasbourg: Council of Europe, 2010; *Guidelines on Prohibition and Dissolution of Political Parties and Analogous Measures*. Strasbourg, Council of Europe, 2000; *Guidelines on Legislation on Political Parties: Some Specific Issues. Study no. 247/2003*. Strasbourg: Council of Europe, 2004, vše dostupné z: <http://www.venice.coe.int/webforms/documents/?topic=15&year=all> [cit. 2. 1. 2016].

rováno na evropské úrovni. Stojí za pozornost, že oproti minulé úpravě se zdůrazňuje možnost přímého individuálního členství fyzických osob v evropských politických stranách.¹⁰ Nové nařízení přebírá i čtyři výše uvedené požadavky obsažené ve starém nařízení, a to jako podmínky registrace politického spojení jako evropské politické strany (čl. 3 odst. 1 nového nařízení). Doplnuje k nim podmínku pátou, jíž je neziskový účel, a modifikuje podmínku třetí: výčet hodnot se rozšiřuje o úctu k lidské důstojnosti, rovnosti a právům příslušníků menšin. Návrh Komise dále stanovil, že evropská politická strana musí tyto hodnoty dodržovat i prostřednictvím činnosti svých členů (tedy zejména vnitrostátních politických stran a jejich představitelů). Tato úprava však do konečného znění nepronikla.

Čl. 4 nového nařízení upravuje minimální obsah stanov evropské politické strany, včetně požadavků na vnitrostranickou demokracii. Tyto stanovy je třeba spolu s dokumenty dokládajícími splnění podmínek registrace přiložit k žádosti o registraci evropské politické strany (čl. 8 odst. 2 nového nařízení).

Zajímavým vývojem prošla podoba registrační procedury. Podle čl. 6 návrhu Komise měl o registraci politického spojení rozhodovat Evropský parlament. Ten měl do tří měsíců od obdržení žádosti o registraci přijmout rozhodnutí, které by se zveřejnilo v Úředním věstníku EU buď společně se stanovami strany, pokud by bylo žádosti vyhověno, anebo – „když žádost nebyla schválena“ – s důvody pro její zamítnutí.

Čl. 8 nového nařízení nakonec svěřuje posouzení žádosti Úřadu pro evropské politické strany a evropské politické nadace („Úřad“). Jasně je stanoveno, že jsou-li podmínky pro registraci splněny, Úřad přijme rozhodnutí o registraci žadatele a zveřejní je v Úředním věstníku do jednoho měsíce od obdržení žádosti. Je-li žádost neúplná, vyzve Úřad k jejímu doplnění. K prokázání, že strana dodržuje hodnoty EU, postačuje prohlášení žadatele. Úřad tedy nebude moci požadovat další důkazy tohoto stavu, což by bývalo mohlo vést k oddalování rozhodnutí o registraci. Je-li registrace zamítnuta, zveřejní se v Úředním věstníku podrobné odůvodnění tohoto rozhodnutí.

Při srovnání s právními úpravami v členských státech Rady Evropy zjišťujeme, že v řadě z nich se registrace politických subjektů nevyžaduje, není povinná, nebo zde subjekty s politickými cíli podléhají pouze obecné úpravě spolků. Pokud je registrace vyžadována, postačuje k ní zpravidla jen splnění formálních podmínek. Pouze menší část států klade při registraci politických stran požadavky na hodnotový obsah jejich politického programu, ve smyslu zákazu hlásit se k některé ideologii nebo prosazovat násilí jako prostředek k dosažení politických cílů. Není překvapivé, že jde takřka výlučně o státy se zkušeností

¹⁰ Téměř všechny evropské politické strany jsou v současnosti založeny především na členství vnitrostátních politických stran. Individuální členství má spíše symbolický a čestný význam. Týká se zejména poslanců Evropského parlamentu a jiných významných funkcionářů.

s autoritativním nebo totalitním režimem.¹¹ Návrh Komise volil právě tento v podstatě nejprísnejší model, neboť jako podmínku registrace vyžadoval, aby strana nejen ve svém programu, ale i ve své činnosti a prostřednictvím činnosti svých členů dodržovala hodnoty, na kterých je založena Evropská unie. Již při registraci by se tak bývalo mohlo posuzovat dosavadní politické jednání představitelů strany na vnitrostátní úrovni.

Návrh Komise rovněž jasně nestanovil, zda má mít registrující orgán při rozhodování nějaké uvážení. V členských státech Rady Evropy zpravidla po splnění zákonem stanovených podmínek vzniká straně na registraci právní nárok, nebo strana vzniká již okamžikem, kdy příslušnému orgánu doloží, že splnila zákonem stanovené podmínky.¹² Jazykový výklad čl. 6 odst. 5 návrhu Komise nasvědčoval tomu, že v případě evropských politických stran má jít naopak o povolovací režim, v němž má rozhodující orgán uvážení, zda žádosti vyhoví, i když tato splňuje požadované náležitosti. Aniž by bylo třeba zkoumat, zda šlo pouze o neobratnou formulaci, nebo o úmysl předkladatele, je zřejmé, že takové znění právního předpisu vyvolává přinejmenším právní nejistotu, které by se měl normotvůrce při úpravě takto zásadních otázek vyvarovat.¹³ Komise pouze v nezávazném dokumentu k diskusi uváděla, že odepření registrace by mělo připadat v úvahu pouze při zjevném porušování evropských hodnot.¹⁴

Tento problém byl v konečné podobě nařízením odstraněn a registrační procedura se i v důsledku dalších změn nyní jeví v zásadě standardně a automatizovaně a ne jako nástroj k detailnímu zkoumání hodnotového zaměření strany, která teprve vzniká a nezačala se ještě projevovat.¹⁵ Je samozřejmě třeba zdůraznit, že registrace není podmínkou existence nebo činnosti politického spojení účastníků se politické soutěže na evropské úrovni. Nic nebrání existenci volných sdružení s vnitrostátní právní subjektivitou. Evropské politické strany ostatně dosud působily většinou jako nezisková sdružení podle belgického práva. Registrace za evropskou politickou stranu však má některé významné důsledky.

11 VENICE COMMISSION: *Guidelines on Political Party Regulation by OSCE/ODIHR and Venice Commission. Study no. 595/2010*. Strasbourg: Council of Europe, 2010, s. 19; též, *Report on the Establishment, Organisation and Activities of Political Parties. Study no. 247/2003*. Strasbourg: Council of Europe, 2004, s. 5–9.

12 VENICE COMMISSION: *Report on the Establishment, Organisation and Activities of Political Parties. Study no. 247/2003*. Strasbourg: Council of Europe, 2004, s. 5–9.

13 Srov. i požadavek Evropského soudu pro lidská práva na jednoznačnost podmínek registrace spolků v rozsudcích *Koretskyy proti Ukrajině* (3. 4. 2008, č. 40269/02) a *Scientologická církev v Moskvě (Church of Scientology Moscow) proti Rusku* (5. 4. 2007, č. 18147/02).

14 *Commission services non-paper. Proposal for a Regulation on the statute and funding of European political parties and European political foundations. Respect of EU values*. 5. 11. 2012, s. 3: „Evaluation of applications would seek to assess, on the basis of available evidence, whether manifest breaches of European values exist.“

15 I z judikatury Evropského soudu pro lidská práva vyplývá, že neumožnění vzniku strany je výraznějším zásahem do základních práv než její následné rozpuštění, a proto vyžaduje zvláštní ospravedlnění. Viz rozsudky *Tsoner proti Bulharsku* (13. 4. 2006, č. 45963/99, odst. 60) a *Linkov proti České republice* (7. 12. 2006, č. 10504/03, odst. 45).

3 Důsledky registrace a pravidla financování

Registrací především vzniká politické straně evropská právní subjektivita (čl. 15 nového nařízení). Tu staré nařízení neupravovalo. Evropská právní subjektivita má stranám zaručit plné právní uznání a způsobilost k právním úkonům ve všech členských státech (čl. 13 nového nařízení). Právní režim evropských politických stran podle nového nařízení však není komplexní. Podpůrně se uplatní i právní řád členského státu, v němž má strana své sídlo (čl. 14 nového nařízení). K zániku evropské právní subjektivity evropské politické strany dochází podle čl. 16 nového nařízení výmazem z rejstříku. Straně se pak obnovuje její původní subjektivita podle příslušného vnitrostátního právního řádu. Výmaz z rejstříku je zejména sankcí (k tomu viz dále), ale provede se samozřejmě i na žádost evropské politické strany, pokud např. hodlá ukončit svou činnost.

Registrace se dále stává podmínkou přístupu k financování z unijního rozpočtu. Podmínky přístupu evropských politických stran k veřejnému financování z rozpočtu Unie se oproti starému nařízení zpřísnují. Doposud postačovalo prokázat splnění těch požadavků, které jsou nyní podmínkami registrace. Nově je možnost čerpání veřejných prostředků zachována pouze těm evropským politickým stranám, které, vedle toho, že jsou registrovány, jsou též zastoupeny alespoň jedním členem v Evropském parlamentu (čl. 17 odst. 1 nového nařízení).

Ze starého nařízení zůstává zachován klíč k rozdělení prostředků mezi jednotlivé evropské politické strany: 15 % bude rozděleno rovným dílem a 85 % poměrně podle počtu členů Evropského parlamentu (čl. 19 nového nařízení). Příspěvky z rozpočtu Unie mohou tvořit až 85 % ročních způsobilých nákladů evropské politické strany (čl. 17 odst. 4). Naopak příspěvky vybírané evropskou politickou stranou od jejích členů nesmí přesáhnout 40 % jejích ročních způsobilých nákladů (čl. 20 odst. 7). Omezení veřejného financování pouze na evropské politické strany zastoupené v Evropském parlamentu je problematické, neboť paušálně znevýhodňuje mimoparlamentní (tj. i nové) strany.¹⁶ Omezení příspěvků od členských stran mělo dle R. Zbírala patrně vyrovnat vnitřní mocenské poměry evropských politických stran vychýlené ve prospěch velkých členských stran z bohatých států, ale důsledkem je zase závislost evropských politických stran na veřejném financování popř. (zatím spíše teoreticky) na darech.¹⁷

Za pozornost stojí i úprava nakládání evropských politických stran s jejich finančními prostředky v čl. 21 a 22 nového nařízení. Jejím cílem je, aby tyto prostředky nesloužily k ovlivňování vnitrostátní politiky v členských státech. Mohou být použity k financování kampaní vedených evropskými politickými stranami v souvislosti s volbami do Evrop-

¹⁶ Srov. též VENICE COMMISSION. *Guidelines on Political Party Regulation by OSCE/ODIHR and Venice Commission. Study no. 595/2010*. Strasbourg: Council of Europe, 2010, s. 39.

¹⁷ ZBÍRAL, Robert. Financování evropských politických stran: žádný povyk a přesto něco? In: ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Financování politického života*. Brno: MUNI Press, 2015, s. 95–118.

ského parlamentu, avšak stranám se zakazuje přímo či nepřímo financovat kampaně k celostátním, regionálním či místním volbám či referendům a financovat vnitrostátní politické strany či kandidáty. V návrhu Komise na tato ustanovení nenavazovala žádná sankce. V přijatém nařízení to bylo napraveno.

Kromě výše uvedeného nové nařízení podrobně upravuje finanční kontrolu a pravidla pro přijímání darů evropskými politickými stranami. Administrace příspěvků z rozpočtu EU a finanční kontroly je z větší části svěřena tzv. schvalující osobě Evropského parlamentu a řídí se podrobnějšími předpisy, zejm. tzv. finančním nařízením.¹⁸ Na dodržování podstatné části povinností spojených s financováním má ale současně dohlížet i Úřad (čl. 24 odst. 2 nového nařízení).

Otázky financování by si zasloužily samostatný rozbor, pro který zde však není prostor. Již zmiňovaný text R. Zbírala uvádí, že podoba této právní úpravy odpovídá jevu kartelizace politických stran, tj. vyhovuje především velkým etablovaným politickým stranám. Zbíral zmiňuje různé kritiky této právní úpravy a ukazuje, jaké výkladové problémy vyvolává zákaz financování vnitrostátních politických stran a jejich kampaní. Pozitivně se staví ke změně formy financování z grantů na příspěvky.¹⁹ Podrobnou (a dosud relevantní) analýzu úpravy financování podle starého nařízení publikoval H. H. von Arnim.²⁰ Kritizoval mimo jiné absenci horní hranice celkového objemu finančních prostředků rozdělovaných mezi politické strany, o které tak (v rámci sestavování rozpočtu Evropského parlamentu) rozhodují samy politické strany, možnost téměř úplného financování evropských politických stran z veřejných zdrojů, omezení přístupu k 85 % celkových prostředků pouze na strany zastoupené v Evropském parlamentu, jakož i rozdělování těchto prostředků podle počtu mandátů v Evropském parlamentu, které znevýhodňuje strany úspěšné spíše ve velkých členských státech. Navrhoval spravedlivější model, v němž by se prostředky rozdělovaly podle poměru hlasů získaných členy jednotlivých evropských politických stran v Evropské unii jako celku.

4 Úřad pro evropské politické strany

Návrh Komise předpokládal, že veškerá rozhodnutí o registraci, výmazu z rejstříku nebo o jiných sankcích bude přijímat Evropský parlament. Právě role Evropského parlamentu byla asi nejvýznamnějším a na první pohled patrným problémem návrhu.

První zcela zásadní otázkou kompetenční povahy bylo, zda může být Evropskému parlamentu aktem sekundárního práva vůbec svěřena pravomoc vést správní řízení a přijímat

¹⁸ Nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU, Euratom) č. 966/2012, kterým se stanoví finanční pravidla o souhrnném rozpočtu Unie a o zrušení nařízení Rady (ES, Euratom) č. 1605/2002.

¹⁹ ZBÍRAL, Robert. Financování evropských politických stran: žádný povyk a přesto něco? In: ŠIMÍČEK, Vojtěch. *Financování politického života*. Brno: MUNI Press, 2015, s. 95–118.

²⁰ VON ARNIM, Hans Herbert. Die neue EU-Parteifinanzierung. *Neue Juristische Wochenschrift*. München: C. H. Beck, 2005, č. 5, s. 247–253.

správní akty upravující práva a povinnosti třetích osob. Něco takového neodpovídá ani obecnému vymezení funkcí Evropského parlamentu v čl. 14 odst. 1 SEU, ani povaze tohoto orgánu jako parlamentu. Proto se domnívám, že to bez výslovné opory v primárním právu není možné.²¹

I kdybychom problém pravomoci pominuli, zbývá mnoho dalších. V členských státech Rady Evropy rozhoduje o otázkách registrace politických stran v zásadě buď soud (někde i ústavní soud), ministerstvo (vnitřní či spravedlnosti) nebo zvláštní volební orgán, nikoli však parlament.²² V případě ukládání sankcí, zejména při rozpouštění politických stran, pak musí být konečné rozhodnutí svěřeno soudu.²³ Důvody jsou naprosto zřejmé. Politická strana je pro její nečleny v parlamentu konkurentem v politické soutěži. Již tím je zpochybněna nestrannost rozhodujícího orgánu. Jakmile se navíc rozhodování o kontrole a sankcích stane předmětem hlasování politicky složeného orgánu, může se stát také předmětem politických dohod.²⁴

Návrh Komise tyto problémy vůbec nereflektoval, a to ani v souvislosti s možným hlasováním členů evropské politické strany v jejich vlastní věci, kde by vznikal zjevný střet zájmů. V navrhovaném systému totiž nehrozila jen diskriminace politických konkurentů, ale i nevynucování pravidel vůči politickým partnerům.

Již zmíněný non-paper Komise uvažoval, že o registraci pravděpodobně nebude rozhodovat plénium Evropského parlamentu, nýbrž jeho předsednictvo na základě doporučení generálního tajemníka, jak tomu v praxi doposud bylo s žádostmi o finanční prostřed-

²¹ Možný protiargument neexistenci nebo oslabením klasických ústavních modelů zákonodárského orgánu v institucionálním systému EU neobstojí, neboť tento zvláštní rys organizačního uspořádání EU neplyne sám ze sebe, nýbrž je založen právě ustanoveními primárního práva. Ta však Evropskému parlamentu žádné správní funkce tohoto typu nepřiznávají.

²² VENICE COMMISSION. *Report on the Establishment, Organisation and Activities of Political Parties. Study no. 247/2003*. Strasbourg: Council of Europe, 2004, s. 8–9. Určitou výjimku představuje Irsko, kde rozhoduje zvláštní úředník jedné z komor parlamentu (Clerk of Dáil Éireann), proti jehož rozhodnutí se lze odvolat k orgánu tvořenému soudcem irského Nejvyššího soudu a předsedy obou komor parlamentu. Viz VENICE COMMISSION. *Guidelines on Prohibition and Dissolution of Political Parties and Analogous Measures*. Strasbourg, Council of Europe, 2000, s. 20.

²³ VENICE COMMISSION. *Guidelines on Prohibition and Dissolution of Political Parties and Analogous Measures*. Strasbourg, Council of Europe, 2000, s. 5, 9–10, 20; též: *Guidelines on Political Party Regulation by OSCE/ODIHR and Venice Commission. Study no. 595/2010*. Strasbourg: Council of Europe, 2010., s. 45.

²⁴ Jeden z recenzentů tyto teze zpochybnil s poukazem na kontrolu financování českých politických stran Poslaneckou sněmovnou podle zákona č. 424/1991 Sb., o sdružování v politických stranách a v politických hnutích. Srovnání těchto právních úprav ale ukazuje jasné rozdíly. Sněmovna především nemůže rozhodovat o právech a povinnostech politické strany. Právní důsledky má pouze nepředložení finanční zprávy Sněmovně (důvod k rozpuštění strany soudem podle § 13 odst. 6 zákona) nebo předložení takové zprávy, která neobsahuje všechny formální náležitosti stanovené v § 18 zákona (Ministerstvo vnitra v takovém případě podle § 20a zákona pozastaví straně výplatu příspěvku na činnost). Není zde po mém soudu reálný prostor pro zneužití. Podezření na porušení zákona plynoucí z obsahu finančních zpráv musí Sněmovna řešit podnětem k finančnímu úřadu (§ 19a odst. 3 zákona).

ky podle starého nařízení.²⁵ I kdyby se akcentovala role generálního tajemníka jako vedoucího administrativního aparátu Evropského parlamentu, je sporné, jakou funkční a rozhodovací nezávislost by tato osoba jmenovaná a odvolávaná právě předsednictvem měla. Jinou otázkou je, zda by vůbec bylo možné k delegaci na předsednictvo přistoupit, pokud nařízení stanoví, že rozhoduje Evropský parlament. Nebylo by takto možno přenést rozhodování o registraci např. na předsedu Evropského parlamentu jako jakéhosi vedoucího tohoto „správního orgánu“? Komisi předpokládané pokračování dosavadní praxe každopádně nedávalo žádnou právně vynutitelnou záruku. Naopak bylo možno argumentovat, že i dosavadní praxe byla v rozporu s právní úpravou.

Popsaná právní konstrukce proto nebyla do konečného znění převzata. Čl. 6 nového nařízení zřizuje a podrobně upravuje již zmiňovaný Úřad pro evropské politické strany a evropské politické nadace, jehož účelem je registrace, kontrola a ukládání sankcí evropským politickým stranám a nadacím. Úřad má mít samostatnou právní subjektivitu a má být nezávislý. Je zdůrazněno, že ve svých rozhodnutích Úřad „plně zohledňuje základní právo – svobodu sdružování a potřebu zajistit pluralismus politických stran v Evropě“. Veškerá rozhodnutí Úřadu přijímá jeho ředitel. Ten je jmenován na pětileté období bez možnosti opakování dohodou Evropského parlamentu, Rady a Komise na základě návrhů, které po otevřeném výběrovém řízení předloží komise složená z generálních tajemníků těchto tří orgánů. Upravena je neslučitelnost výkonu funkce ředitele Úřadu zejména se zastáváním jakéhokoli voleného mandátu nebo i prací pro evropskou politickou stranu. Ředitel může být odvolán, pokud již nesplňuje podmínky výkonu funkce, a to dohodou alespoň dvou ze tří orgánů, které ho jmenují, opět na základě zprávy výběrové komise. Opakovaně je zdůrazněno, že ředitel vykonává své povinnosti nezávisle a nesmí vyžadovat ani přijímat žádné pokyny. Ředitel ovšem může být výše uvedenými orgány EU pověřen „i jinými úkoly“, pokud to neohrožuje jeho „plnou nezávislost“. Úřad se má fyzicky nacházet v Evropském parlamentu, což mu podle znění čl. 6 odst. 4 nového nařízení „umožňuje využívat potřebné kancelářské prostory a zařízení administrativní podpory“. Všichni ostatní zaměstnanci mají být Úřadu přiděleni jedním nebo více orgány Unie s tím, že při pracovní činnosti vykonávané pro Úřad se tito zaměstnanci řídí výhradně pokyny ředitele Úřadu.

Čl. 224 SFEU, který je právním základem nařízení, samozřejmě zřízení takového úřadu vůbec nepředpokládá. Patrně tedy měl být právním základem nařízení i čl. 352 SFEU (doložka flexibility), což by znamenalo nutnost přijmout nařízení jednomyslným rozhodnutím Rady namísto kvalifikované většiny platné pro čl. 224. Sporná je i možnost svěřit Úřadu rozhodovací pravomoci, neboť primární právo nic takového nepředpokládá. Je tedy otáz-

²⁵ *Commission services non-paper. Proposal for a Regulation on the statute and funding of European political parties and European political foundations. Respect of EU values.* 5. 11. 2012, s. 3: „The initial registration procedure under Article 6 could involve a formal plenary decision (similar to the decision-making procedure under Article 7(2)) but it is more likely that Parliament would maintain the current approach, consisting of decisions by the Bureau, based on recommendations from the Secretary-General of EP.“

kou, zda je nové nařízení v těchto ohledech vůbec v souladu s primárním právem. Soudní dvůr nicméně bez výraznějších ohledů na zásadu svěření pravomocí aproboval zřizování podobných institucí s rozhodovacími pravomocemi předpisy sekundárního práva.²⁶

5 Ověřování podmínek registrace

Z čl. 5 starého nařízení byla do čl. 7 návrhu Komise převzata procedura tzv. ověřování. Ta dosud umožňovala vyloučit z financování z rozpočtu Unie politickou stranu, která v daném roce přestala splňovat stanovené podmínky – pojmové znaky evropské politické strany. Podle návrhu Komise měl Evropský parlament obdobně při posuzování ročních žádostí evropských politických stran o příspěvky pravidelně přezkoumávat, zda žadatel splňuje veškeré podmínky pro registraci. Kdykoli by o to navíc požádala čtvrtina členů Evropského parlamentu zastupující alespoň tři politické skupiny, měl Evropský parlament většinou hlasů svých členů rozhodnout, zda evropská politická strana nadále při své činnosti dodržuje hodnoty, na kterých je založena Evropská unie (čl. 7 odst. 2 návrhu Komise). Před přijetím rozhodnutí měl Evropský parlament vyslechnout zástupce strany a požádat o stanovisko tříčlenný výbor složený z nezávislých osobností, do něhož po jednom jeho členu jmenují Evropský parlament, Rada a Komise. Také kterákoli fyzická nebo právnická osoba měla mít možnost kdykoli podat odůvodněnou žádost o ověření, zda evropská politická strana dodržuje podmínky registrace (čl. 7 odst. 3 návrhu Komise).

Jak je vidět, v této části návrhu se Komise pokusila překrýt zjevný střet zájmů na straně Evropského parlamentu konstrukcí tříčlenného výboru, jehož nezávislost by však spočívala jen v tom, že dva z jeho členů by nebyli jmenováni přímo Evropským parlamentem. Jeho stanovisko by navíc nebylo pro Evropský parlament nijak závazné, resp. návrh Komise nic takového nestanovil.

Podle čl. 6 odst. 2 a čl. 10 nového nařízení bude pravidelné ověřování, zda registrované evropské politické strany stále splňují podmínky pro registraci (včetně požadavků na obsah stanov), provádět Úřad. Shledá-li, že strana některou podmínku nesplňuje, uvědomí ji o tom. Zvláštní postup je pak stanoven pro ověřování, zda strana dodržuje hodnoty, na nichž je založena EU. To musí vždy navrhnout Evropský parlament, Rada nebo Komise (Úřad jim k tomu může dát podnět), popř. členský stát, v němž má strana sídlo. Tuto otázku pak nezkoumá nezávislý Úřad, nýbrž „Výbor nezávislých významných osobností“ („Výbor“) upravený v čl. 11 nového nařízení, který k ní do dvou měsíců vydá veřejné stanovisko. Výbor je šestičlenný, po dvou členech do něj vysílají Evropský parlament, Rada a Komise. Pro členy výboru platí obdobná pravidla inkompatibility jako pro ředitele Úřadu, také nesmějí vyžadovat ani přijímat žádné pokyny. Výbor se obmě-

²⁶ Podrobně SVOBODOVÁ, Magdalena. Evropské agentury v recentní judikatuře Soudního dvora EU. *Právník*, 2015, roč. 154, č. 5, s. 378–393.

ňuje po každých volbách do Evropského parlamentu (vždy do šesti měsíců od prvního zasedání). Výbor má mít k dispozici i sekretariát, který poskytuje Evropský parlament. Pro účely zpracování stanoviska si může od evropské politické strany nebo i od jejích členů vyžádat jakýkoli dokument nebo požádat o vyslechnutí jejich zástupců. Úřad pak „s ohledem na stanovisko“ Výboru rozhodne o zrušení registrace evropské politické strany a o jejím výmazu z rejstříku, jestliže zjevně a závažně porušuje hodnoty, na nichž je založena EU. Toto rozhodnutí ovšem vstoupí v platnost pouze tehdy, pokud proti němu Evropský parlament a Rada nevynesou ve lhůtě tří měsíců odůvodněné námitky. Podle čl. 10 odst. 3 nového nařízení se ověřování nemá zahajovat v období dvou měsíců před volbami do Evropského parlamentu. Nic ale nebrání tomu, aby bylo v uvedené době již zahájené řízení dokončeno výmazem strany z rejstříku.

Řešení zvolené v novém nařízení je jasným zlepšením oproti návrhu Komise, byť je procesně dosti složité. Nadále však lze pochybovat o skutečném oddělení rozhodujících institucí od Evropského parlamentu. Nezávislost Úřadu a jeho ředitele je sice všemožně deklarována, avšak s výjimkou způsobu jmenování a pevného funkčního období není nijak zaručena – Úřad má sídlit přímo v Evropském parlamentu, jeho zaměstnanci budou patrně z velké části přiděleni rovněž Evropským parlamentem. Podobně to platí pro Výbor, který se má navíc obměňovat vždy po volbách do Evropského parlamentu.

6 Ukládání sankcí

Staré nařízení upravovalo jedinou sankci – vyloučení strany z financování z rozpočtu Unie. Návrh Komise k tomu doplňoval peněžitou pokutu a výmaz z rejstříku.

Pokutu měl podle čl. 22 odst. 2 a 3 návrhu Komise ukládat Evropský parlament. Podle nového nařízení je tato pravomoc svěřena Úřadu. Dle čl. 27 odst. 2 nového nařízení se uloží v následujících skupinách případů: (1.) porušení obecných informačních povinností: evropská politická strana neoznámí Úřadu změnu stanov nebo změnu na seznamu členských stran, záměrně neuvede některé informace, poskytne nesprávné či zavádějící informace nebo nepředloží dokumenty požadované Úřadem; (2.) porušení povinností v souvislosti s pravidly financování: evropská politická strana nenahlásí přijetí darů a jejích dárců, přijme dary, které není oprávněna přijmout, poruší některý ze zákazů vztahujících se na její výdaje, nepředloží pravidelné účetní dokumenty nebo jiné dokumenty vyžadované Úřadem, Evropským úřadem pro boj proti podvodům (OLAF) nebo schvalující osobou, jsou zjištěny podstatné neprenosnosti v její roční účetní závěrce nebo je pravomocně odsouzena za protiprávní činnost poškozující finanční zájmy Unie. Tato úprava se od původního návrhu Komise příliš neliší.

Výše pokuty měla být podle návrhu Komise pro jednotlivé skutkové podstaty určena na základě stupnice stanovené Evropským parlamentem s horním limitem 10 % ročního rozpočtu evropské politické strany. Čl. 27 nového nařízení však nakonec tyto sazby

stanoví pevně sám. Obecně bude pokuta činit 5 % z ročního rozpočtu strany. Tato částka se může snížit na třetinu, pokud evropská politická strana dobrovolně oznámí dané protiprávní jednání předtím, než Úřad oficiálně zahájí vyšetřování. Při vícečetném či opakovaném porušení se sazba naopak zvyšuje. Právní úprava se tak pohybuje ode zdi ke zdi. Zatímco návrh Komise dával Evropskému parlamentu volnou ruku v bližším určení sazeb pokut, přijaté nařízení nepřipouští prakticky žádné uvážení.

Druhou sankcí je již zmiňovaný výmaz evropské politické strany z rejstříku. Podle čl. 22 odst. 1 a 4 návrhu Komise mohl Evropský parlament o výmazu rozhodnout v následujících případech: (1.) po zjištění, že evropská politická strana nedodržela hodnoty, na kterých je Unie založena, v rámci procedury ověřování, (2.) strana byla pravomocně odsouzena za protiprávní činnost poškozující finanční zájmy Unie, (3.) strana nedodržuje minimální pravidla vnitrostranické demokracie, nebo (4.) strana jakýmkoli jiným způsobem přestala plnit podmínky registrace a nezavedla v přiměřené lhůtě nápravná opatření požadovaná Evropským parlamentem. Čl. 27 odst. 1 nového nařízení z těchto možností zachoval první dvě. Čtvrtou upravil tak, že stranu lze vymazat z rejstříku, jestliže nemá sídlo v některém členském státě nebo sleduje ziskový účel. K tomu byl doplněn případ, kdy evropská politická strana podle rozhodnutí orgánů členského státu závažným způsobem neplní požadavky vnitrostátního práva, které se na ni subsidiárně vztahují podle místa jejího sídla. Nyní tak není zcela zřejmé, co se má stát, pokud evropská politická strana ztratí minimální parlamentní zastoupení na evropské, národní a regionální úrovni, resp. volební podporu, které jsou podmínkou pro její registraci.²⁷ Aby v takovém případě automaticky docházelo nejen ke ztrátě veřejného financování, ale i k výmazu z rejstříku, jak to bylo upraveno v čl. 11 odst. 1 písm. c) návrhu Komise, bych považoval za velmi problematické, neboť by to omezovalo možnosti strany dobýt v politickém boji ztracené pozice zpět – oslabovalo by to například její atraktivitu pro nové členské strany. Byla by tedy narušena politická soutěž.²⁸ Proto zastávám názor, že nařízení je třeba vykládat v tom smyslu, že výmaz strany z rejstříku v takovém případě neumožňuje.

Specifickou sankcí je vyloučení evropské politické strany z veřejného financování. Tato sankce, ukládaná zejména za vážná pochybení v účetnictví, je zčásti upravena již zmiňovaným finančním nařízením, na které nařízení o evropských politických stranách odkazuje. Čl. 22 odst. 5 návrhu Komise spojoval s uložením pokuty (z jakéhokoli důvodu)

²⁷ Viz odkazy na čl. 3 odst. 1 písm. b) v 17 odst. 3, čl. 24 odst. 2 a 4, čl. 29 odst. 3 a čl. 30 odst. 2 (ztráta minimální reprezentativnosti znamená nesplnění podmínek pro přístup k finančním prostředkům EU) a naopak absenci jasného odkazu v čl. 27 nového nařízení.

²⁸ Zde lze vést určitou paralelu s rozsudkem Evropského soudu pro lidská práva *Republikánská strana Ruska (Republican Party of Russia) proti Rusku* (12. 4. 2011, č. 12976/07, odst. 114 a 115), kde soud mj. odmítl argument, že status politické strany by měl být vyhrazen pouze pro dostatečně reprezentativní sdružení, a kritizoval úpravu ukládající stranám povinnost každoročně dokládat počet členů pod hrozbou rozpuštění. Odůvodnění tohoto rozhodnutí samozřejmě nelze široce zobecňovat a bez dalšího přenášet na specifickou situaci evropských politických stran.

automatickou ztrátu nároku na příspěvek z rozpočtu EU v daném kalendářním roce, což by vedlo k pozastavení tohoto financování a povinnosti vrátit neoprávněně poskytnuté nebo dosud nevyužité prostředky. Podle čl. 27 odst. 3 nového nařízení může schvalující osoba evropskou politickou stranu vyloučit z financování až na pět let také při odsouzení za protiprávní čin poškozující finanční zájmy Unie, při nepřesnostech v účetní závěrce nebo při úmyslném porušení informačních povinností.

I zde je mezi návrhem Komise a schváleným textem zřetelný pozitivní posun. Návrh Komise byl v některých ohledech tak odtržený od principů právního státu, že vyvolával otázky, které snad ani Evropský soud pro lidská práva dosud nemusel posuzovat – zmiňme jen navrhované ukládání sankcí Evropským parlamentem, které naprosto pomíjí, že v tomto tělese zasedají přímí političtí konkurenti sankcionovaného subjektu.

7 Procesní záruky, prováděcí předpisy a opravné prostředky

Jestliže Komise navrhovala svěřit rozhodování o evropských politických stranách Evropskému parlamentu, mohla se pokusit alespoň zčásti zmírnit rizika s tím spojená přesnou procesní úpravou rozhodování. To se však nestalo. Podle čl. 23 návrhu Komise měl Evropský parlament před přijetím konečného rozhodnutí o sankcích umožnit dotčené evropské politické straně, aby předložila své připomínky, a bylo-li by to relevantní a vhodné, aby přijala opatření potřebná pro nápravu situace v přiměřené lhůtě. Mohl též poskytnout slyšení jiným fyzickým či právnickým osobám, považoval-li by to za nezbytné. Čl. 28 návrhu Komise obecně zmocňoval Evropský parlament k úpravě pravidel a postupů pro provádění nařízení. K tomu připočteme již zmiňované zmocnění Evropského parlamentu ke stanovení sazeb pokut za porušení nařízení. Čl. 26 návrhu pak zvláště uváděl, že Evropský parlament stanoví správní postupy pro odvolání proti rozhodnutím týkajícím se registrace stanov, financování či sankcí. Odvolací správní řízení však nemělo mít odkladný účinek, ledaže by podle názoru Evropského parlamentu okolnosti vyžadovaly pozastavení uplatňování jím přijatého rozhodnutí. Rozhodnutí přijatá na základě nařízení měla být podle návrhu Komise přezkoumatelná v řízení před Soudním dvorem Evropské unie. Prakticky by se mohlo jednat zejména o žaloby dotčené politické strany na neplatnost jí adresovaného rozhodnutí podle čl. 263 SFEU.

Navržená úprava vyvolávala dvě základní otázky. První spočívala v tom, zda je možné aktem sekundárního práva delegovat na Evropský parlament tvorbu právních předpisů. Dle mého názoru je odpověď záporná. Smlouvy umožňují zmocnit k vydání právních aktů v přenesené pravomoci nebo k provedení legislativních aktů pouze Komisi a v určitých případech Radu (čl. 290, 291 SFEU), nikdy však Evropský parlament. Mimo tento rámec mají být obecně závazná pravidla obsažena přímo v aktech sekundárního práva,

tj. v nařízení samém. Obecně je jistě přípustné, aby Evropský parlament podrobněji upravoval určité interní záležitosti vlastními vnitřními předpisy.²⁹ Taková opatření ale nejsou ani právními akty, a proto jimi nelze upravovat tak závažné otázky, v takovém rozsahu a s tak širokým uvážením, jak Komise navrhovala. Regulace politických stran nadto na rozdíl od regulace parlamentních klubů není vnitřní věcí Evropského parlamentu, což mimo jiné vylučuje její úpravu jednacím řádem Evropského parlamentu (čl. 232 SFEU). Zde by se jednalo dokonce o právní úpravu dotýkající se základního práva na politické sdružování. Soudní dvůr EU v souvislosti s prováděcími předpisy zaujal názor, že jimi nemohou být upraveny otázky vyžadující politická rozhodnutí (politické volby řešení) nebo významně se dotýkající základních práv třetích osob.³⁰ Do této kategorie lze jistě řadit i základní procesní pravidla při uplatňování základních práv nebo ukládání sankcí. O těchto otázkách musí stanoveným postupem rozhodovat unijní normotvůrce, tedy Evropský parlament a Rada. Domnívám se proto, že tak rozsáhlé zmocnění, jaké bylo obsaženo v čl. 26 a 28 návrhu Komise, by bylo v rozporu s právem EU, i kdyby bylo určeno Komisi.

Druhá otázka se vztahovala ke koncepci opravných prostředků. Z návrhu Komise nebylo zřejmé, jak má Evropský parlament rozhodovat o odvolání proti svému vlastnímu rozhodnutí. Mělo jít o autoremeduru, nebo o přezkum jiným tělesem v rámci Evropského parlamentu? Problematické bylo i uvážení Evropského parlamentu o přiznání odkladného účinku, a to i v případě odvolání proti rozhodnutí o vyškrtnutí evropské politické strany z rejstříku nebo uložení jiné sankce. Konečně nebyla stanovena ani žádná lhůta pro rozhodnutí o opravném prostředku. Prozatímně pozastavit provádění napadeného rozhodnutí mohl v dalším kroku i Soudní dvůr, ale to by již pro stranu, která byla mezitím vyškrtnuta z rejstříku a ztratila finanční prostředky z rozpočtu Unie, nemělo velký význam. I kdyby bylo rozhodnutí později zrušeno a registrace obnovena, mohlo v mezidobí dojít k těžko napravitelnému zásahu. Ve světle výše uvedeného se nabízela úvaha, zda odvolací řízení nevypustit a neumožnit po rozhodnutí Evropského parlamentu rovnou jeho soudní přezkum. Vršení procesních prostředků totiž může ve svém důsledku efektivní uplatnění práva i ztížit. Jestliže by například Evropský parlament při rozhodování o žádosti o registraci evropské politické strany v plné míře využil tříměsíční lhůtu podle návrhu Komise, následně by se konalo časově neomezené odvolací řízení, a teprve poté by došlo na řízení před soudem, byl by vznik evropské politické strany dlouho blokován.

Nové nařízení tyto problémy vyřešilo. Přijímání prováděcích předpisů Evropským parlamentem bylo z konečného znění vypuštěno. Komisi je sice v souladu s čl. 290 SFEU svěřeno přijímání aktů v přenesené pravomoci, avšak jedná se spíše o konkretizaci po-

²⁹ V současnosti existuje například rozhodnutí Předsednictva Evropského parlamentu z 29. března 2004, které stanoví technické detaily k postupu při financování činnosti evropských politických stran.

³⁰ Rozsudek Soudního dvora EU ve věci C-355/10 *Parlament v. Rada*, zejm. odst. 76-77.

vinností stanovených jasně již v samotném nařízení (čl. 7 odst. 2 a čl. 8 odst. 3 nového nařízení). Rovněž odpadlo odvolací řízení, takže rozhodnutí, popř. i nečinnost Úřadu či schvalující osoby lze napadnout u Soudního dvora (čl. 6 odst. 11 a čl. 35 nového nařízení). Procesní úprava sice zůstala kusá, avšak předpokládá jednoměsíční lhůtu k nápravě před přijetím jakéhokoli rozhodnutí o sankcích a povinnost vyslechnout zástupce dotčené evropské politické strany (čl. 29 a 34 nového nařízení).

8 Možné protiargumenty

K výše uvedeným kritickým poznámkám lze vznést přinejmenším tři souhrnné protiargumenty. Dvěma z nich je společná teze, že nařízení ve skutečnosti neupravuje podmínky výkonu základního práva a není tedy možné jeho obsah poměřovat vnitrostátními úpravami politického sdružování.

Především lze namítat, že evropské politické strany nejsou kvalitativně srovnatelné s klasickými vnitrostátními politickými stranami, zejména vzhledem k charakteru jejich členství a k funkcím, které reálně plní. Nejedná se v pravém smyslu o demokraticky budované organizace občanů, nýbrž spíše o kluby vnitrostátních politických stran. Dále lze tvrdit, že návrhem nařízení není regulována samotná činnost politických subjektů, tedy jakési jádro práva na politické sdružování, nýbrž pouze jejich právní režim a financování z veřejných prostředků. Registrace evropské politické strany není podmínkou její politické činnosti, volebních kandidatur nebo přiznání právní subjektivity (postačí-li jí právní subjektivita podle některého vnitrostátního právního řádu).³¹

Domnívám se, že tyto argumenty nemohou převážet. Je-li dlouhodobou ambicí politických sil v Evropské unii prohlubovat integraci, stimulovat podmínky vedoucí k formování evropského politického vědomí a evropské politické identity občanů a posilovat prvky parlamentarismu, včetně rozšiřování pravomocí Evropského parlamentu, což vše umocňuje význam evropských politických stran, měly by být na druhou stranu přísně dodržovány požadavky, které jsou na právní regulaci politické soutěže kladeny v demokratických právních státech, neboť vycházejí z určitých historických zkušeností a jsou podloženy přesvědčivými argumenty. Budou-li tyto požadavky ignorovány, nebo budou-li plněny jen selektivně, může se právo EU propracovat ke stavu, který již bude z hlediska standardů základních práv neúnosný.

Evropské politické strany, i když se odlišují od vnitrostátních politických stran, v konečném důsledku také slouží potřebám občanů EU. Není důvod činit rozdíl mezi evropskými a vnitrostátními politickými stranami, pokud jde o férové a spravedlivé podmínky

³¹ Takto argumentuje již citovaný *Commission services non-paper. Proposal for a Regulation on the statute and funding of European political parties and European political foundations. Respect of EU values*. 5. 11. 2012, s. 5. Komise zde dále uvádí, že navrhovaná úprava je „v zásadě podobná“ právní úpravě v členských státech a dokonce se dovolává toho, že navrhovaná role Evropského parlamentu nebyla jím samým při debatách o současné právní úpravě zpochybněna (!).

přístupu k financování z veřejných zdrojů, podmínky zásahu do jejich právní subjektivity a právní záruky při ukládání peněžitých sankcí. Všechny tyto otázky mají ústavněprávní i mezinárodně-lidskoprávní rozměr. V případě zřízení v úvodu zmínovaného celoevropského volebního obvodu pro volby do Evropského parlamentu by se navíc registrace evropské politické strany zřejmě stala podmínkou její kandidatury v tomto obvodě, a tedy i podmínkou jejího plnohodnotného přístupu k volbám. Zde je třeba vzít v potaz, že ochrana politických stran na evropské úrovni vyplývající z čl. 10 odst. 4 SEU a čl. 12 odst. 2 Listiny, nejsou-li tato ustanovení chápána jen jako nenormativní či programová,³² nemůže být zužována jen na subjekty, které jsou za evropské politické strany označeny aktem sekundárního práva nebo které jsou zastoupeny v Evropském parlamentu, ale spíše by se měla vztahovat na jakákoli uskupení účastníci se voleb do Evropského parlamentu.³³ Dopady regulace a její soulad se zárukami základních práv je tedy třeba posuzovat v širším rámci.

Třetí možný protiargument se zakládá na tom, že návrh Komise vycházel ze stávající právní úpravy, s jejímž praktickým fungováním nebyly problémy.³⁴

Ani tento argument nepovažuji za přesvědčivý. Podoba dosavadní právní úpravy nebo praxe, ani skutečnost, že nebyly způsobilými subjekty napadeny u Soudního dvora,³⁵ není rozhodná pro posouzení jejího souladu s primárním právem, zejména s přihlédnutím k Lisabonskou smlouvou výslovně zakotvené vazbě Listiny na Úmluvu a judikaturu Evropského soudu pro lidská práva. Pokud jde o argument, že dosavadní praxe je uspokojivá,³⁶ domnívám se, že ten by mohl hrát roli v případě stabilního demokratického systému založeného na dlouhodobém striktním dodržování takových zvyklostí. Regulace evropských politických stran podle starého nařízení však fungovala pouze několik let, v nichž došlo k zásadnímu posunu jejího právního i politického kontextu kompetenčním posilováním Evropského parlamentu.

Určitá rizika naznačil i průběh legislativního procesu v případě starého nařízení. V Evropském parlamentu probíhala dělicí linie mezi velkými a malými stranami, popř. mezi silami podporujícími současnou podobu evropské integrace a ostatními. Velké politické

³² Tak ve vztahu k čl. 10 odst. 4 SEU Jindřiška Syllová In: SYLLOVÁ, Jindřiška; PÍTROVÁ, Lenka; PALDUSOVÁ Helena a kol. *Lisabonská smlouva. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 66.

³³ Srov. PÜNDER, Herrman. Kommunikationsgrundrechte. In: EHLERS, Dirk (ed.). *Europäische Grundrechte und Grundfreiheiten*. Berlin: De Gruyter, 2009, s. 560.

³⁴ *Commission services non-paper. Proposal for a Regulation on the statute and funding of European political parties and European political foundations. Respect of EU values*. 5. 11. 2012, s. 3–5.

³⁵ Všechny žaloby podané k Soudnímu dvoru v souvislosti se starým nařízením byly odmítnuty jako nepřípustné. Viz usnesení Soudního dvora ve věcech T-13/04 Bonde, T-17/04 *Front National* a T-40/04 *Bonino* a usnesení Soudního dvora ve věci C-338/05 *Front national*.

³⁶ K tomu kriticky VON ARNIM, Hans Herbert. Die neue EU-Parteifinanzierung. *Neue Juristische Wochenschrift*. München: C. H. Beck, 2005, č. 5, s. 247–253. Viz též informaci o zamítnutí žádosti o financování politické strany Libertas: EU funding for Libertas on hold after confusion over signatories. *EU Observer* [online]. 4. 2. 2009 [cit. 1. 3. 2016]. Dostupné z: <http://euobserver.com/news/27530>

strany původně požadovaly jako podmínku poskytnutí příspěvků z rozpočtu EU i dlouhodobost fungování žádajícího politického spojení a zastoupení jeho členů alespoň v jedné třetině členských států namísto jedné čtvrtiny. Deklarovaným cílem přitom bylo vyloučit z financování krajně pravicová uskupení.³⁷ Tyto návrhy mohly ve svém důsledku menším a novým evropským politickým stranám – bez ohledu na jejich hodnotové zaměření – značně ztížit nebo zcela uzavřít již tak složitý přístup k financování. Byly však následně korigovány členskými státy v Radě.³⁸

9 Závěr

Jak bylo možno očekávat, návrh Komise doznal v průběhu projednávání významných změn, které jej přiblížily standardům regulace politického sdružování v demokratických právních státech. Může se proto jevit jako zbytečné, že se tento text podrobně zabýval i původním návrhem. Domnívám se ale, že je to naopak velmi důležité. Podoba návrhu předloženého Komisí, která z velké části vycházela z požadavků Evropského parlamentu,³⁹ totiž dokládá problematický přístup Komise k ochraně základních práv. Přitom právě vysoká úroveň jejich ochrany by měla být jedním z prostředků, jimiž může Unie kompenzovat slabší demokratickou legitimitu svých institucí ve srovnání s ústavními orgány členských států. Návrh Komise však byl zjevně motivován snahou vyhovět Evropskému parlamentu (tedy v zásadě hlavním regulovaným subjektům) bez reflexe základních hodnot, ke kterým se Evropská unie hlásí. To je vzhledem k obecně velmi slabé veřejné kontrole evropské politiky a k potenciálně rostoucímu významu evropských politických stran znepokojivé. Jako patrně nezamýšlená, nicméně velmi funkční pojistka zapůsobilo, že o právní úpravě evropských politických stran nerozhoduje pouze Komise a Evropský parlament, nýbrž i Rada. Z dostupných dokumentů z průběhu legislativního procesu je patrné, že právě Rada zabránila prosazení nejkontroverznějších prvků původního návrhu. Analýza pohybu účastníků legislativního procesu nebyla předmětem této práce. Troufám si však říci, že roli sehrály zkušenosti členských států s právní úpravou politických práv včetně vnější kontroly v rámci mechanismů Rady Evropy, která Evropské unii chybí.

³⁷ Viz VON ARNIM, Hans Herbert. Die neue EU-Parteifinanzierung. *Neue Juristische Wochenschrift*. München: C. H. Beck, 2005, č. 5, s. 251, který poznamenává, že pokud takové politické spojení porušuje hodnoty, na nichž je Unie založena, pak může být vyloučeno z financování již na základě této skutečnosti, a pokud je neporušuje, pak není možné je cíleně znevýhodňovat jinými prostředky.

³⁸ GAGATEK, Wojciech. *Political Financing Regulation at the EU Level: The Conflict of National Traditions and Interests*. Working Paper Series on the Legal Regulation of Political Parties, No. 14, Leiden: Leiden University, 2011 [online], zejm. s. 14–18, 20, 25–27. [cit. 1. 3. 2016] Dostupné z: <http://www.partylaw.leidenuniv.nl>

³⁹ Viz důvodovou zprávu k návrhu Komise COM(2012) 499, s. 3–6. Východiskem bylo zejména usnesení Evropského parlamentu ze dne 6. 4. 2011 o uplatňování nařízení (ES) č. 2004/2003 o statutu a financování politických stran na evropské úrovni, 2010/2201(INI).

Historie vzniku nového nařízení o evropských politických stranách dle mého názoru ilustruje obecnější problém, na který upozornil rakouský právník M. Potacs.⁴⁰ Ten v kontextu řešení finanční a hospodářské krize upozorňoval na nerespektování primárního práva při přijímání některých protikrizových opatření orgány Unie a členskými státy. Podle něj se ukazuje, že vůdčím a v konečném důsledku vždy rozhodujícím principem interpretace evropského práva je *effet utile*. Primát účelu ale zároveň vede k rozmělnění hodnoty právního řádu, jenž přestává být závazným rámcem, ve kterém se pohybuje politické rozhodování (a který lze stanovenými postupy měnit), a stává se pouhou podle potřeby tvarovatelnou hmotou sloužící k formálnímu odůvodnění legality právě prosazovaných opatření. Tyto rysy bylo možno pozorovat i v návrhu Komise, který se odvolával na potřebu posílit a povzbudit evropské politické strany jako rozhodující instituce při formulování hlasu občanů na evropské úrovni a na záruku sdružovacího práva, avšak svým obsahem ignoroval normativní požadavky s tím spojené.⁴¹

Německý právník H. H. von Arnim, který je známý svou kritikou zneužívání veřejné moci politickými stranami k jejich vlastnímu obohacování, označil v roce 2005 staré nařízení podle mého názoru přehnaně za kulminaci demokratického deficitu evropského systému, zejména pokud jde o jeho vzdálenost občanům a politickou nerovnost. Varoval před kartelizací systému evropských politických stran a omezováním politické soutěže.⁴² Těmito tendencím, které jsou do značné míry přirozené, by mohla bránit kvalitní právní úprava postavení a financování evropských politických stran vycházející z osvědčených modelů. Naopak právní úprava, která by takový proces spíše podporovala a vzhledem k rigiditě práva EU a intenzivnímu zájmu regulovaných subjektů disponujících v rámci Evropského parlamentu jak výlučnou legislativní iniciativou tak i právem veta by byla velmi obtížně změnitelná, by se mohla do budoucna stát problémem pro rozvoj a férovou soutěž evropských politických stran. Z tohoto pohledu je dobře, že nové nařízení obsahuje ve srovnání s návrhem Komise řadu potřebných právních záruk, ačkoli lze mít určité pochybnosti o zárukách nezávislosti Úřadu a Výboru (pomineme-li otázku legality zřízení Úřadu).

Nařízení bude účinné od 1. ledna 2017. Úřad má být zřízen do 1. září 2016. Teprve praxe ukáže, jak bude nový systém fungovat. Je možné, že právě vzhledem k průběhu legislativního procesu budou všechny dotčené orgány úzkostlivě dbát o korektní výklad a aplikaci nových pravidel. Popsaná anabáze by ale i tak měla být pro odbornou veřejnost jistým varováním a pobídkou k podrobnějšímu sledování způsobu, jakým je bohatý unijní katalog základních práv reálně naplňován v předpisech sekundárního práva EU.

⁴⁰ POTACS, Michael. Vom Wert des Rechtes in Europäischen Union. *Journal für Rechtspolitik*, 2012, roč. 20, č. 1, Springer, Wien, s. 23–30.

⁴¹ Viz důvodovou zprávu a preambuli návrhu Komise COM(2012) 499.

⁴² VON ARNIM, Hans Herbert. Die neue EU-Parteifinanzierung. *Neue Juristische Wochenschrift*. München: C. H. Beck, 2005, č. 5, s. 253.

Polské stabilizující výdajové pravidlo jako inspirace pro českého zákonodárce*

Polish Stabilizing Expenditure Rule as an Inspiration for Czech Lawmaker

Ewa Lotko**, Michal Koziel***

Abstrakt

Veřejné zadlužování je tématem, které je stále na pořadu dne. Členské státy Evropské unie postupně zavádí fiskální pravidla do svých právních řádů, případně je korigují v souvislosti s dosavadními zkušenostmi a poznatky. Zajímavé řešení zvolili zákonodárci v Polsku, kdy zavedli namísto stávajících výdajového pravidla tzv. stabilizující výdajové pravidlo, které by mělo lépe reagovat na ekonomické výkyvy. První část tohoto článku se věnuje vymezení fiskálních pravidel s důrazem na výdajové pravidlo. Stěžejní část je zaměřena na analýzu stabilizujícího výdajového pravidla v Polsku, ze které jsou následně vypozeny závěry a hodnocení.

Klíčová slova

stabilizující výdajové pravidlo; fiskální pravidla; Polsko; veřejné zadlužení; Evropská unie.

Abstract

Public debt rising is a topic, that is still on the agenda in most countries. Member States of the European Union are gradually implementing fiscal rules into their national legal orders, or modify fiscal rules based on gained experience and knowledge. An interesting solution have been chosen by legislators in Poland, which introduced so-called stabilizing expenditure rule, that should better respond to economic fluctuations, instead of existing expenditure rule. First part of this article deals with definition of fiscal rules, especially expenditure rules. Main part of this article is focused on analysis of stabilizing expenditure rule in Poland with conclusions and evaluation.

Keywords

Stabilizing Expenditure Rule; Fiscal Rules; Poland; Public Debt Rising; the European Union.

1 Úvod

Veřejné zadlužování je tématem, které je stále na pořadu dne nejen v České republice, ale také v ostatních členských státech Evropské unie. Sice se může zdát, že v poslední

* Článek je zpracován jako jeden z výstupů výzkumného projektu *Výzkumný tým pro modelování ekonomických a finančních procesů na Vysoké škole báňské – technické univerzitě Ostrava* registrovaného pod evidenčním číslem CZ.1.07/2. 3. 00/20.0296. Text svým obsahem navazuje na článek KOZIEL, Michal. Omezování veřejného dluhu v Polsku – ústavní a zákonná východiska. *Časopis pro právní vědu a praxi*. 2014, vol. 22, č. 2, s. 140–149. ISSN 1210-9126.

** Mgr Ewa Lotko, doktorandka, Katedra veřejných financí a finančního práva, Právnická fakulta Univerzity v Białystoku / Department of Public Finances and Financial Law, Faculty of Law, University of Białystok / E-mail: ewa.lotko@wp.pl

*** Dr Mgr. Michal Koziel, Ph.D., odborný asistent, Katedra práva, Ekonomická fakulta Vysoké školy báňské – Technické univerzity Ostrava / Department of Law, Faculty of Economics, VŠB - Technical University of Ostrava / E-mail: michal.koziel@vsb.cz

době stojí tato otázka poněkud stranou, zejména z důvodu očekávaného hospodářského růstu, stále se však zavádí opatření pro boj s růstem veřejného zadlužení. V České republice jak známo již poněkoličaté prochází legislativním procesem balíček návrhů zákonů o rozpočtové odpovědnosti (včetně návrhu ústavního zákona o rozpočtové odpovědnosti), avšak prozatím se jejich navrhovatelům nepodařilo tyto právní předpisy prosadit. Poněkud jinou situaci je možné spatřovat u našeho severního souseda. Polsko má dlouhou tradici v aplikaci tzv. fiskálních pravidel, tedy pravidel vedoucích k vyšší rozpočtové odpovědnosti a tím ke snižování veřejného zadlužení. S prvními pravidly tohoto typu se můžeme setkat již v roce 1998, kdy bylo mj. do polské Ústavy¹ včleněno ustanovení o maximálním poměru výše veřejného dluhu vůči hrubému domácímu produktu.² V poslední době polský zákonodárce naznal, že je vyžadována důsledná revize již existujících fiskálních pravidel. Výsledkem této revize tak je kromě změn stávajících fiskálních pravidel v Polsku také zavedení nového stabilizujícího výdajového pravidla, o kterém je pojednáno blíže v dalším textu. Ze zkušeností Poláků s aplikací tohoto pravidla by se mohl poučit i český zákonodárce, který se ostatně chystá podobné výdajové pravidlo zavést i do českého právního řádu.

2 Fiskální pravidla

Pro výše uvedená pravidla se vžil obecně používaný pojem „fiskální pravidla“. Jejich zavádění do vnitrostátních právních řádů či na nadnárodní úrovni se stalo trendem poslední doby. Jedná se tedy o soubor pravidel, který by měl pomoci stabilizovat veřejné finance, zamezit či omezit růst veřejného zadlužování a zpřehlednit rozpočtový proces a nakládání s veřejnými peněžními prostředky.³ Fiskální pravidla jsou v současné době prosazována zejména Mezinárodním měnovým fondem, Organizací pro ekonomickou spolupráci a v neposlední řadě Evropskou unií.⁴ Tato pravidla je možné zjednodušeně definovat jako „trvalé omezení fiskální politiky země prostřednictvím jednoduchých numerických limitů pro rozpočtové agregáty“,“⁵ nicméně tuto definici nelze považovat za kompletní a definitivní, jelikož kromě numerických limitů pro rozpočtové agregáty (tzv. numerická fiskální

¹ Konstytucja Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 2 kwietnia 1997 r. / Ústava Polské republiky ze dne 2. dubna 1997 (Dz. U. Nr 78, poz. 483 z późn. zm.), dále jen „polská Ústava“.

² Čl. 216 odst. 4 polské Ústavy, který v překladu zní: „není dovoleno brát půjčky nebo poskytovat finanční garance a ručení, v jejichž důsledku by veřejný dluh překročil hodnotu tří pětín ročního hrubého domácího produktu.“

³ LUECHINGER, Simon a Christoph A. SCHALTEGGER Fiscal rules, budget deficits and budget projections. *International Tax and Public Finance*. October 2013, v. 20, iss. 5, p. 799. ISSN 0927-5940.

⁴ Např. Recommendation of the Council on Principles for Independent Fiscal Institutions. *oecd.org* [online]. Organizace pro ekonomickou spolupráci a rozvoj [cit. 4.9.2015]. Dostupné z: <http://acts.oecd.org/Instruments/ShowInstrumentView.aspx?InstrumentID=301&InstrumentPID=316&Lang=en&Book=False>

⁵ BOCÁK, Petr; DÓZSA, Martin. Fiskální pravidlo diskuzní materiál pro jednání NERV. *Vlada.cz* [online]. Vláda České republiky [cit. 1. 9. 2015]. Dostupný z: <http://www.vlada.cz/assets/media-centrum/aktualne/NERV—Fiskalni-pravidlo.pdf>

pravidla) se setkáváme také s tím, že mezi fiskální pravidla se řadí i institucionální zabezpečení provádění těchto pravidel (tzv. institucionální fiskální pravidla).⁶

V případě numerických fiskálních pravidel se jedná o základní postuláty, podle kterých by měla zákonodárná a výkonná moc jednotlivých států postupovat při hospodaření s veřejnými peněžními prostředky a při sestavování veřejných rozpočtů. Institucionální fiskální pravidla naopak reagují na potřebu přesunu pravomocí v oblasti rozpočtové odpovědnosti na nezávislou instituci. Součástí fiskálních pravidel je zpravidla také kontrolní proces a sankční mechanismy v případě jejich nedodržení.⁷ Někteří autoři dále řadí mezi fiskální pravidla ještě zvláštní skupinu procedurálních pravidel, zejména pokud jde o rozpočtový proces. Klíčovým momentem v tomto případě je rozdělení pravomocí mezi zákonodárnou a výkonnou mocí, a také v rámci výkonné moci samotné.⁸

Postupem času se vymezilo několik základních typů numerických fiskálních pravidel – pravidlo vyrovnaného rozpočtu, dluhové pravidlo, výdajové pravidlo a příjmové pravidlo.⁹ Kromě toho můžeme identifikovat různé modifikace výše uvedených numerických fiskálních pravidel reagujících na ekonomický vývoj země a různé specifické faktory, nebo se objevují méně častá pravidla, jako např. požadavek na střednědobé a dlouhodobé rozpočtové rámce či pravidlo Pay-as-you-go.¹⁰ Pokud jde o institucionální fiskální pravidla, stal se v poslední době velmi aktuálním požadavek na zřízení nezávislé fiskální instituce. Tato instituce může vystupovat pod různými názvy, např. Národní rozpočtová rada (Česká republika)¹¹, Fiskální rada (Maďarsko)¹², Rada pro rozpočtovou odpovědnost (Slovensko)¹³ apod. V úvahu přichází také přenesení části pravomocí v oblasti rozpočtové odpovědnosti na již existující instituci (národní banku, národní statistický úřad, národní kontrolní úřad atd.)

6 Takto třídí fiskální pravidla např. Antoš In: ANTOŠ, Marek. Finanční ústava: raději maják než stěžel! *Právník: teoretický časopis pro otázky státu a práva*. 2015, roč. 154, č. 1, s. 31–40. ISSN 0231-6625.

7 K tomuto viz také BENDE-SZABÓ, Gábor. The Role and the Recent Trends of Fiscal Rules in Hungary. In: RUŠKOWSKI, Eugeniusz a kol. *Annual and Long Term Public Finances in Central and Eastern European Countries*. Białystok: Temida 2, 2013, s. 75–84. ISBN 9788362813339.

8 AYUSO-I-CASALS, Joaquim. *Policy instruments for sound fiscal policies: fiscal rules and institutions*. Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2009, s. 8 a násl. ISBN 978-9-279-09310-4.

9 Fiscal Rules—Anchoring Expectations for Sustainable Public Finances. *Fiscal Affairs Department* [online]. International Monetary Fund, s. 5 [cit. 3.9.2015]. Dostupné z: <http://www.imf.org/external/np/pp/eng/2009/121609.pdf>

10 Neboli pravidlo průběžného financování, kdy každý návrh právního předpisu, který by snižoval příjmy státu nebo zvyšoval výdaje státu, musí být zároveň doprovázen návrhem, jak tento výpadek nahradit (např. prostřednictvím zvýšení daní nebo škrtů v jiných oblastech). Viz MARKOVÁ, Hana. Budgetary Responsibility. In: *Dny práva – 2010 – Days of Law: the Conference Proceedings*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 696. ISBN 978-80-210-5305-2.

11 Vládní návrh ústavního zákona o rozpočtové odpovědnosti z roku 2014.

12 Maďarský Zákon č. LXXV/2008 o Rozpočtové odpovědnosti a efektivní rozpočtové správě.

13 Slovenský Ústavný zákon č. 493/2011 Z.z., o rozpočtovej zodpovednosti.

Pro tvorbu fiskálních pravidel je možné vymezit několik základních požadavků. Řadí se mezi ně zejména:

- Přesné určení rozpočtového agregátu, ke kterému se bude fiskální pravidlo vztahovat, včetně jeho podrobné definice tak, aby nedocházelo k účelové dezinterpretaci (např. rozpočtový deficit, strukturální deficit, celkový deficit veřejných rozpočtů, běžné výdaje, celkové příjmy veřejných rozpočtů, daňové příjmy, hrubý dluh, čistý dluh atd.);
- Zavedení fiskálního pravidla na co možná nejvyšší úrovni, pokud jde o hierarchii právních norem (např. zakotvení fiskálního pravidla na ústavní úrovni předpokládá jeho vyšší stabilitu, delší trvání a důslednější aplikaci oproti úrovni zákonné);
- Jednoduchá a srozumitelná formulace fiskálního pravidla (fiskální pravidlo velmi často zavazuje nejen stát, ale také ostatní instituce veřejného sektoru, např. obce, kraje atd., proto by jeho znění mělo být jednoduché a srozumitelné, aby nedocházelo k rozdílným interpretacím);
- Transparentnost;
- Přenechání kontroly dodržování fiskálního pravidla nezávislé instituci (instituci nezávislé na zákonodárné a výkonné moci);
- Sankce za nedodržení fiskálního pravidla, které by měly být jeho součástí, včetně určení způsobu, jakým tyto sankce budou vymáhány (systém sankcí je vůbec zásadním bodem fiskálního pravidla, s tímto jde ruku v ruce rovněž otázka individuální odpovědnosti osob ve veřejných funkcích; dále určení jednotlivých sankcí tak, aby byly pro splnění povinnosti spíše motivující než demotivující a aby samy nevedly ke zhoršení stavu veřejných financí);
- Soulad fiskálního pravidla s přijatou střednědobou a dlouhodobou finanční a ekonomickou strategií státu.¹⁴

3 Obecně o výdajovém pravidle

Jak již bylo zmíněno výše, jedním z typů fiskálních pravidel je i výdajové pravidlo. Toto pravidlo používá trvalá omezení pro celkové, primární nebo aktuální vládní výdaje. Uvedené omezení je možné určit pomocí absolutní hodnoty, stanovením tempa růstu anebo procentuálně ve vztahu k hrubému domácímu produktu.¹⁵ Nevýhodou tohoto typu pravidel je fakt, že nevedou k bezprostřednímu omezení růstu dluhu a k jeho snižování, protože neovlivňují příjmovou stránku veřejných rozpočtů. Avšak v kombinaci s ostatními pravidly mohou stanovit účinný nástroj pro boj s veřejným zadlužením. Výdajové

¹⁴ MARCHEWKA-BARTKOWIAK, Kamilla. Reguly fiskalne. *Analizy: Biuro Analiz Sejmowych*. 2010, č. 7, s. 3. ISSN 1899-1114. Dále také KOPITS, George a Steven A. SYMANSKY. Fiscal Policy Rules. *Occasional Paper No. 162*. 1998, 45 s. ISBN 1-55775-691-0.

¹⁵ Viz např. MELECKÝ, Aleš a Martin MACHÁČEK. The Role of National and Supranational Fiscal Rules – International Evidence and Situation in the Czech Republic. *Journal of Applied Economic Sciences*. 2010, vol. 5, iss. 4, p. 376. ISSN 1843-6110.

pravidlo tedy stanoví limit pro růst výdajů ve vztahu k výdajům v předchozím rozpočtovém roce, ve vztahu k HDP apod.¹⁶

Účelem výdajového pravidla je v první řadě reagovat na situace, kdy v důsledku hospodářského růstu dochází současně k růstu výdajů, avšak v situaci hospodářské recese zůstávají hodnoty veřejných výdajů zpravidla na stejné úrovni jako před recesí, zatímco příjmy razantně klesají. Výdajové pravidlo tak stanoví omezení pro výkonnou moc ve vynakládání veřejných výdajů ve vztahu k předchozím rozpočtovým obdobím. Zároveň je třeba zmínit, že výdajové pravidlo by mělo napomáhat k vytváření finanční rezervy v případě neočekávaných příjmů, kdy je těžké odolat jejich okamžité útratě, např. z důvodu zvýšení oblíbenosti vlády u veřejnosti. Výdajové pravidlo tak vede k udržení vhodné rovnováhy mezi rozpočtovou disciplínou a stabilizací veřejných financí.¹⁷

Stejně jako u fiskálních pravidel, i u výdajových pravidel je možné spatřovat různé druhy těchto pravidel. Je možné hovořit o výdajových pravidlech podle typu výdajů, na které se vztahují (např. celkové výdaje, primární výdaje, běžné výdaje, mandatorní výdaje, výdaje na zdravotní a sociální pojištění) nebo podle zohlednění inflace (nominální výdaje, reálné výdaje). Dále lze hovořit o výdajových pravidlech, které stanoví nominální limit hodnoty určené skupiny výdajů či jsou vyjádřeny procentuální hodnotou, o kterou se může jejich hodnota zvýšit či snížit ve vztahu k minulému fiskálnímu období.¹⁸

4 Výdajové pravidlo v Polsku

V polské právní úpravě je výdajové pravidlo zakotveno již od roku 2010, a to v Zákoně o veřejných financích¹⁹. Původně se jednalo o tzv. „dočasné výdajové pravidlo“, které bylo upraveno v § 112a tohoto zákona. Toto dočasné pravidlo bylo následně v roce 2013 nahrazeno novým pravidlem obsaženým v § 112aa. Původní výdajové pravidlo stanovilo, že hodnota výdajů státního rozpočtu na veřejné úkoly nesmí přesáhnout hodnotu plánovaných výdajů na předcházející rok, zohledňující index spotřebitelských cen,

¹⁶ Fiscal Rules—Anchoring Expectations for Sustainable Public Finances. *Fiscal Affairs Department* [online]. International Monetary Fund, s. 5 [cit. 3.9.2015]. Dostupné z: <http://www.imf.org/external/np/pp/eng/2009/121609.pdf>

¹⁷ Expenditure Rules: Effective Tools for Sound Fiscal Policy? *Fiscal Affairs Department* [online]. International Monetary Fund, s. 3 [cit. 1.9.2015]. Dostupné z: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/wp/2015/wp1529.pdf>; nebo AYUSO-I-CASALS, Joaquim. National Expenditure Rules – Why, How and When. *European Economy: Economic Papers* 473. 2012, december, s. 12. ISSN 1725-3187. Dostupné z: http://ec.europa.eu/economy_finance/publications/economic_paper/2012/pdf/ecp473_en.pdf

¹⁸ MARCHEWKA-BARTKOWIAK, Kamilla. Reguly fiskalne. *Analizy: Biuro Analiz Sejmowych*. 2010, č. 7, s. 5. ISSN 1899-1114.

¹⁹ Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009r. o finansach publicznych, ze zmianami / Zákon ze dne 27. srpna 2009 o veřejných financích, ve znění pozdějších předpisů (DZ.U. 2009 nr 157 poz. 1240), dále jen „Zákon o veřejných financích“.

a zvýšenou o jeden procentní bod.²⁰ Zákon zároveň obsahoval i široký výčet výdajů, na které se toto pravidlo nevztahovalo (např. výdaje na údržbu veřejného dluhu, výdaje na důchody, platby mezinárodním organizacím atd.)

Problémy v tomto případě vznikaly v situaci, když nastaly nečekané výkyvy v hospodářském cyklu. Při poklesu hrubého domácího produktu docházelo bohužel také k poklesu celkového limitu veřejných výdajů, a hospodářská recese se tak ještě více prohlubovala, jelikož stát nemohl účinně stimulovat ekonomiku prostřednictvím veřejných výdajů. Na druhou stranu v případě, že hrubý domácí produkt rostl, rostla i výše výdajů, a instituce sektoru veřejných financí nebyly motivovány k tomu, aby šetřily a „odkládaly“ část ušetřených prostředků na nepříznivá období.

5 Stabilizující výdajové pravidlo

Po analýze stávajících fiskálních pravidel a jejich úrovně se polský zákonodárce rozhodl, že změní systém omezení, sankcí a dluhových pásem tak, že v roce 2014 zrušil první dluhové pásmo²¹, a dočasné výdajové pravidlo nahradil novým pravidlem, tzv. stabilizujícím výdajovým pravidlem. Oproti předchozímu výdajovému pravidlu je stabilizující výdajové pravidlo daleko propracovanější a bere v úvahu mnoho různých faktorů, které předchozí pravidlo nezohledňovalo.²² Nové výdajové pravidlo omezuje růst výdajové stránky při růstu hrubého domácího produktu, na druhou stranu však při poklesu tempa růstu hrubého domácího produktu nevede toto pravidlo k automatickému poklesu limitu výdajů. Projevuje se tím tedy onen stabilizující charakter nového výdajového pravidla.²³

V rámci úpravy stabilizujícího výdajového pravidla je možné vymezit dvě základní části. První z nich vymezuje subjekty, na které se budou nová pravidla vztahovat, druhá se věnuje způsobu, jakým se vypočítává limity výdajů pro tyto subjekty. Pokud jde o subjekty, pak se tyto dělí na dvě základní skupiny, a to na subjekty, na které se výdajové limity vztahují, a na subjekty, na které se výdajové limity nevztahují. Do první skupiny se počítá např. orgány státní správy, orgány státní kontroly, soudy, tribunály, územní samosprávné celky, rozpočtové jednotky²⁴, ZUS (Zakład ubezpieczeń społecznych) atd. Do druhé

²⁰ Zrušený § 112a Zákona o veřejných financích.

²¹ Do té doby byla tři dluhová pásma (50-55 % poměru hodnoty veřejného dluhu k hrubému domácímu produktu, 55-60 % a nad 60 %). Při překročení jednotlivých limitů se aktivovala sankční opatření a omezení pro zákonodárce i výkonnou moc. Po novele v roce 2013 byla účinnost prvního dluhového pásma nejprve dočasně pozastavena, a následně o několik měsíců později bylo toto pravidlo definitivně zrušeno.

²² Ustanovení § 112aa Zákona o veřejných financích obsahuje dokonce i matematický vzor pro výpočet limitu výdajů, včetně podrobných definicí jednotlivých zkratk a pojmů (viz § 112 Zákona o veřejných financích).

²³ MISIĄG, Wojciech. *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*. Warszawa: C.H.Beck, 2015, s. 401. ISBN 978-83-255-6281-6.

²⁴ Organizační jednotky sektoru veřejných financí, které nemají právní subjektivitu, své výdaje kryjí bezprostředně z rozpočtu a příjmy odvádí do státního rozpočtu nebo rozpočtu územního samosprávného celku.

skupiny se naopak řadí např. veřejné vysoké školy, Narodowy Fundusz Zdrowia (obdoba Všeobecné zdravotní pojišťovny), státní fondy, Polská akademie věd atd.²⁵ Pravidlo dále obsahuje vymezení výdajů, které se do celkového součtu výdajů nezapočítávají vůbec.

Pro způsob výpočtu výdajového limitu byla zvolena zajímavá cesta. Oproti českému návrhu výdajového pravidla, který obsahuje pouze popis stanovení celkových výdajů sektoru veřejných institucí,²⁶ totiž polský zákonodárce přímo do textu zákona zakomponoval následující vzorec, který je dále v textu zákona podrobně vysvětlen a doplněn o korigující ustanovení.²⁷

$$WYD_n = WYD_{n-1}^* \cdot E_n(CPI_n) \cdot [WPKB_n + K_n] + E_n(ADD_n)$$

przy czym:

$$WYD_{n-1}^* = WYD_{n-1} \cdot \frac{CPI_{n-2}}{E_{n-1}(CPI_{n-2})} \cdot \frac{E_n(CPI_{n-1})}{E_{n-1}(CPI_{n-1})}$$

$$WPKB_n = \sqrt[8]{\frac{PKB_{n-2}}{PKB_{n-8}} \cdot E_n\left(\frac{PKB_{n-1}}{PKB_{n-2}}\right) \cdot E_n\left(\frac{PKB_n}{PKB_{n-1}}\right)}$$

I přes výše uvedený složitý vzorec a velmi komplikovanou právní úpravu je princip polského stabilizujícího výdajového pravidla v zásadě dosti jednoduchý. Limit výdajů

25 § 112aa ve spojení s § 9 Zákona o veřejných financích. K tomu blíže viz RUŚKOWSKI, Eugeniusz a Joanna M. SALACHNA *Finanse publiczne 2014. Komentarz praktyczny (z suplementem elektronicznym)*. Gdańsk: ODDK, 2014, s. 514–515. ISBN 978-83-7804-193-1.

26 Viz vládní návrh Zákona o pravidlech rozpočtové odpovědnosti z roku 2014.

27 Viz § 112aa Zákona o veřejných financích. **CPI** – úhrnný index průměrných cen spotřebního zboží a služeb vyhlášený předsedou Ústředního statistického úřadu; **n-1** – rok předcházející roku **n**; **n-2** – rok předcházející roku **n** o dva roky; **n-8** – rok předcházející roku **n** o osm let; **WYD_n** – částka výdajů uvedená v návrhu zákona o rozpočtu na rok **n** předloženém Sejm; **WYD_{n-1}** – částka výdajů uvedená v návrhu zákona o rozpočtu na rok **n-1** předloženém Sejm; **WYD_{n-1}** – částka výdajů uvedená v návrhu zákona o rozpočtu na rok **n-1** předloženém Sejm upravená v souladu s aktualizací prognózy průměrného ročního ukazatele cen spotřebního zboží a služeb; **CPI_{n-2}** – průměrný index cen spotřebního zboží a služeb v roce **n-2**; **E_n(CPI_{n-1})** – index průměrných cen spotřebního zboží a služeb v roce **n** prognózovaný v návrhu zákona o rozpočtu předkládaném Sejm; **E_{n-1}(CPI_{n-2})** – index průměrných cen spotřebního zboží a služeb v roce **n-2** prognózovaný v návrhu zákona o rozpočtu na rok **n-1** předkládaném Sejm; **E_{n-1}(CPI_{n-1})** – index průměrných cen spotřebního zboží a služeb v roce **n-1** prognózovaný v návrhu zákona o rozpočtu na rok **n-1** předloženém Sejm; **EN(CPI_n)** – index průměrných cen spotřebního zboží a služeb v roce **n** prognózovaný v návrhu rozpočtu na rok **n** předloženém Sejm; **WPKB_n** – index střednědobého tempa růstu HDP ve stálých cenách uvedený v návrhu rozpočtu na rok **n** s přesností na setinu procenta; **K_n** – velikost korekce výše výdajů stanovená v návrhu rozpočtu na rok **n** předloženém Sejm; **PKB_{n-2}/PKB_{n-8}** – celkové tempo růstu HDP oznámené předsedou Ústředního statistického úřadu; **E_n(PKB_{n-1}/PKB_{n-2})** – roční míra růstu HDP ve stálých cenách v roce **n-1** předložená Sejm; **E_n(PKB_n/PKB_{n-1})** – roční míra růstu HDP ve stálých cenách v roce **n** předložená v zákoně o rozpočtu na rok **n**; **E_n(ADD_n)** – prognózované hodnoty celkových diskréčních opatření (zdroj – § 112aa Zákona o veřejných financích, přeloženo – důvodová zpráva k vládnímu návrhu ústavního zákona o rozpočtové odpovědnosti z roku 2014).

na konkrétní rozpočtový rok se počítá jako součin prognózy výdajů povinných subjektů v roce předcházejícím a přípustného tempa růstu výdajů mezi rokem předcházejícím a rokem rozpočtovým. Takto vypočítaný limit může být dále navýšen nebo snížen o hodnotu korekčních prvků v souvislosti s jednorázovými kroky hospodářské politiky.²⁸ Limit výdajů vypočtený na základě výše uvedených pravidel tak může být při splnění zákonem stanovených podmínek buď zvýšen o 1,5 procentního bodu, nebo případně snížen o 2, resp. 1,5 procentního bodu v závislosti na hospodářském vývoji a výši veřejného zadlužení ve vztahu k hrubému domácímu produktu. Pokud dluh roste (a překročí zákonem stanovené hodnoty), pak je výdajový limit snižován. Naopak pokud je hospodářský růst kladný a dosahuje hodnot stanovených v zákoně (za splnění tam uvedených podmínek), je možné výdajový limit o uvedené procento navýšit.²⁹

Moderní fiskální pravidla, stabilizující výdajové pravidlo nevyjímaje, obsahují rovněž únikové klauzule, které stanoví, v jakých případech se konkrétní fiskální pravidlo neuplatní. Většinou se únikové klauzule snaží reagovat na nečekané situace nebo jevy, které by zásadním způsobem mohly ovlivnit účel, pro který bylo dané pravidlo zavedeno, a jejich důsledné dodržování by bylo značně omezující a mohlo by znamenat pro samotný stát zásadní zhoršení již tak nepříznivé situace. V případě polského stabilizujícího výdajového pravidla se jedná o následující mimořádné situace (každá mimořádná situace je regulována zvláštním zákonem)³⁰:

- válečný stav³¹;
- výjimečný stav³²;
- stav živelné pohromy³³;
- při splnění zákonem stanovených podmínek výrazné zhoršení hospodářského růstu.

Státní rozpočet schválený v Polsku na rok 2015 byl vůbec prvním rozpočtem, na který se aplikovaly limity stabilizujícího výdajového pravidla. Hned při prvním použití tohoto pravidla se také použil korekční prvek, konkrétně pak snížení o 2 procentní body z důvodu příliš vysokého poměru nominálního výsledku hospodaření sektoru vládních institucí vůči hrubému domácímu produktu. Výdajové pravidlo zdá se prozatím zafun-

28 MISIAĞ, Wojciech. *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*. Warszawa: C.H.Beck, 2015, s. 399. ISBN 978-83-255-6281-6.

29 Podrobnosti viz § 112aa odst. 4 Zákona o veřejných financích.

30 § 112d Zákona o veřejných financích.

31 Ustawa z dnia 29 sierpnia 2002 r. o stanie wojennym oraz o kompetencjach Naczelnego Dowódcy Sił Zbrojnych i zasadach jego niepodległości konstytucyjnym organom Rzeczypospolitej Polskiej / Zákon ze dne 29. srpna 2002 o válečném stavu, o kompetencích Vrchního velitele ozbrojených sil a o zásadách jeho nezávislosti na ústavních orgánech Polské republiky (Dz. U. Nr 156, poz. 1301 z późn. zm.).

32 Ustawa z dnia 21 czerwca 2002 r. o stanie wyjątkowym / Zákon ze dne 21. června o výjimečném stavu (Dz. U. Nr 113, poz. 985 z późn. zm.).

33 Ustawa z dnia 29 sierpnia 2002 r. o stanie klęski żywiołowej / Zákon ze dne 29. Srpna o stavu živelné pohromy (Dz. U. Nr 62, poz. 558 z późn. zm.).

govalo, jelikož plánované výdaje byly v roce 2015 omezeny a vzrostly oproti roku 2014 pouze o necelé jedno procento. Navíc je třeba dodat, že po zhodnocení údajů za rok 2015 jsou výsledky rovněž optimistické. Polsko nepřekročilo stanovené výdajové limity, ba dokonce bylo výrazně pod těmito limity (o cca 13, resp. 17 miliard polských zlotých).³⁴

6 Související změny v polském právu

Jak již bylo naznačeno výše, je výdajové pravidlo jedním z mnoha fiskálních pravidel, které ve svém souhrnu mají za cíl omezovat růst veřejného zadlužení, postupně snižovat jeho výši a zároveň s tímto by měly vést ke zvyšování úrovně rozpočtové odpovědnosti při hospodaření s veřejnými peněžními prostředky. Tato pravidla tak jsou vzájemně provázaná, a změna jednoho z nich se dotkne i ostatních. Ne jinak tomu je i v Polsku.

Zavedení stabilizujícího výdajového pravidla je součástí změn ve veřejných financích, zejména pak novelizace právní úpravy víceletého finančního plánu³⁵ nebo snížení hranic jednotlivých dluhových pásem o 7 procentních bodů v souvislosti s reformou důchodového systému v Polsku³⁶, v důsledku které došlo ke skokovému snížení hodnoty veřejného dluhu.³⁷ Snížení těchto hranic dluhových pásem má za následek, že v Polsku jsou v současnosti nikoliv tři dluhová pásma, jak tomu bylo doposud (resp. dva, jelikož nejnižší – 50-55% HDP – bylo zrušeno v roce 2013), ale dokonce čtyři, a to na úrovni 43 % a 48 % HDP, které jsou obsaženy v rámci mechanismu stabilizujícího výdajového pravidla, a dále na úrovni 55 % a 60 % HDP, které jsou účinné již od roku 1998. Obecná limitace veřejného dluhu ve výši 60 % HDP je zároveň zachycena i v polské Ústavě.

7 Závěr

Hodnocení účinnosti nového, tzv. stabilizujícího výdajového pravidla v Polsku je v současné době možné realizovat pouze na základě údajů z jednoho fiskálního roku, jelikož bylo poprvé použito teprve pro sestavování rozpočtu na rok 2015. I přes to je však možné konstatovat, že toto výdajové pravidlo má svůj smysl, když stanovilo přesné limity veřejných výdajů, a tyto v roce 2015 byly v Polsku dodrženy. Pro sestavování rozpočtu na rok 2016 se rovněž aplikovaly limity vypočtené na základě stabilizujícího výdajového

³⁴ K tomuto více viz Sprawozdanie z wykonania budżetu państwa [online]. *Ministerstwo Finansów* [cit. 2.6.2016]. Dostupné z: <http://www.mf.gov.pl/ministerstwo-finansow/dzialalnosc/finanse-publiczne/budzet-panstwa/wykonanie-budzetu-panstwa/sprawozdanie-z-wykonania-budzetu-panstwa-roczne/>

³⁵ Viz § 103 a násl. Zákona o veřejných financích.

³⁶ Novela Zákona o veřejných financích ze dne 3. října 2013.

³⁷ Polská vláda se rozhodla uměle snížit výši veřejného dluhu o plánovaných cca 8% tím, že přesunula obligatorní část aktiv z tzv. „otwartych funduszy emerytalnych“ (obdobu českého druhého pilíře) do sektoru veřejných institucí. Podle údajů Eurostatu byla hodnota veřejného dluhu v Polsku v roce 2013 na úrovni 55,9% HDP, zatímco po penzijní reformě byla výše veřejného dluhu na úrovni 50,4% HDP (dle údajů Eurostatu ze dne 2.9.2015).

pravidla. Problematickým se může v této oblasti jevit nastoupení nové vládní většiny po volbách, které se uskutečnily na podzim roku 2015, kdy tato vládní většina je obecně pro zvyšování veřejných výdajů. Toto se projevilo i na stabilizujícím výdajovém pravidle, kdy byly ještě před schvalováním státního rozpočtu na rok 2016 přijaty změny tohoto pravidla, které ke výsledku mohou vést ke snížení účinnosti tohoto pravidla.³⁸ Jak se tyto změny projeví na výdajové stránce státního rozpočtu, však bude patrné opět až po zhodnocení údajů za rok 2016. I přesto je možné na základě analýzy údajů za rok 2015 vyvodit dílčí závěry, které mohou být inspirativní pro českého zákonodárce při tvorbě vlastního výdajového pravidla.

Pozitiva je možné bezesporu spatřovat v proticyklickém působení tohoto pravidla, jak bylo naznačeno výše. Důležitým aspektem je i samotná existence výdajového pravidla, a vlastně obecně fiskálních pravidel a jejich zachycení v polském právním řádu, kdy polský zákonodárce vyvodil z aplikace předchozího výdajového pravidla určité závěry, a podle těchto závěrů upravil podobu nového výdajového pravidla. Přínosem je také skutečnost, že se polský zákonodárce snaží včlenit do právního řádu nová řešení dlouhodobého problému a reaguje tak na moderní trendy posledních let v této oblasti. Stabilizující výdajové pravidlo má z dlouhodobého hlediska bezesporu větší potenciál pro snižování veřejného dluhu a stabilizaci veřejných financí, a jedná se tedy o krok správným směrem. Klady spatřujeme rovněž ve skutečnosti, že se nové výdajové pravidlo vztahuje na větší okruh institucí zařazených do sektoru veřejných financí.

To, co je na jednu stranu kladem stabilizujícího výdajového pravidla, je na druhou stranu i jeho záporem. Problémem totiž je, že se toto pravidlo přeci jen neaplikuje na všechny instituce sektoru veřejných financí, čímž je jeho efektivita značně omezena. Zároveň jsou některé druhy veřejných výdajů výslovně vyloučeny z jeho působnosti, co nepřispívá k dosažení zamýšleného cíle. Zásadní omezení v aplikaci stabilizujícího výdajového pravidla je možné spatřovat v tom, že většina výdajů, na které se uplatní, jsou výdaji mandatorními, a je tak zásadně limitována možnost tvůrců veřejných rozpočtů pozitivně ovlivnit celkovou výši výdajů veřejných rozpočtů.³⁹

Dosavadní praxe zároveň ukázala, že čím komplikovanější tato pravidla jsou, tím se zpravidla nabízí více možností, jak tato pravidla obcházet či dodržovat pouze formálně (např. účelové převedení penzijních fondů do veřejných rozpočtů v Polsku a tím snížení

38 Nejdůležitější změnou je nahrazení úhrnného indexu průměrných cen spotřebního zboží a služeb (CPI tzv. pevným inflačním cílem Národní banky Polska ve výši 2,5 %) a zavedení možnosti využití jednorázových příjmů (např. aukce pásem LTE apod.) Podle některých komentátorů může tato změna výdajového pravidla zvýšit výdajové limity o cca 8 miliard polských zlotých a důvodem je zejména to, aby mohla nová vláda naplnit své předvolební sliby. Více viz např. PiS zmienia regulę wydatkową. „By spełnić obietnice“ [online]. *Tvn24 BiS* [cit. 2.6.2016]. Dostupné z: <http://tvn24bis.pl/pieniadze,79/zmiana-reguly-wydatkowej-po-to-by-pis-moglo-splnic-obietnice,600334.html>

39 Srov. MISIĄG, Wojciech. *Ustawa o finansach publicznych. Komentarz*. Warszawa: C. H. Beck, 2015, s. 403. ISBN 978-83-255-6281-6.

poměru veřejného dluhu k HDP, závislost na makroekonomických prognózách, „kreativní účetnictví“, ⁴⁰ rozdíl ve výpočtu výše veřejného dluhu podle národních a mezinárodních standardů atd.) Nevýhodou výdajového pravidla rovněž je, že pokud vystupuje samostatně, pak jeho účinnost rapidně klesá. Je tedy nutná jeho existence spolu s dalšími typy fiskálních pravidel, např. dluhovým pravidlem či pravidlem vyrovnaného rozpočtu. Ruku v ruce s tím jde úprava sankčních mechanismů a odpovědnostních vztahů.

Závěrem je možné zcela jistě konstatovat, že Česká republika může využít dosavadních poznatků z Polska v podobě pozitivních zkušeností se zavedením stabilizujícího výdajového pravidla, a tyto zkušenosti zohlednit při přípravě českých fiskálních pravidel. Zároveň má český zákonodárce jedinečnou možnost se inspirovat a poučit se z chyb našich sousedů. Nicméně je třeba samozřejmě pamatovat na skutečnost, že podmínky v každém členském státě jsou odlišné a pouhé překopírování úpravy ze sousedního státu nemusí mít nutně ty stejné výsledky, jako ve státě původu. Proto jsou také požadavky na rozpočtové rámce zaváděny v Evropské unii prostřednictvím směrnic, aby byla reflektována specifika jednotlivých zemí. ⁴¹

⁴⁰ LUECHINGER, Simon a Christoph A. SCHALTEGGER Fiscal rules, budget deficits and budget projections. *International Tax and Public Finance*. October 2013, v. 20, iss. 5, p. 786. ISSN 0927-5940.

⁴¹ Viz MARCHEWKA-BARTKOWIAK, Kamilla. Reguly fiskalne. *Analizy: Biuro Analiz Sejmowych*. 2010, č. 7, s. 5. ISSN 1899-1114; nebo Expenditure Rules: Effective Tools for Sound Fiscal Policy? *Fiscal Affairs Department* [online]. International Monetary Fund, s. 3 [cit. 1.9.2015]. Dostupné z: <https://www.imf.org/external/pubs/ft/wp/2015/wp1529.pdf>

Otazníky ohledně ústavní ochrany práva seniorů na uspokojivé hmotné zabezpečení ve stáří*

Question Tags around the Constitutional Protection of Right to Social Protection in Aging

Martin Štefko**

Abstrakt

Úprava práva na přiměřené zabezpečení ve stáří v české, německé, španělské a švédské úpravě není sice zcela bez právního významu, přesto se jedná především o ústavní ideje zavazující zákonodárce, soudy i veřejnou správu při provádění těchto práv. Zákonodárci je až na některá zcela výjimečná práva, nikoliv však v rámci důchodového pojištění, vždy ponechán dostatečný prostor pro realizaci důchodových reforem. Právě v jejich souvislosti se jednoznačně ukázal být význam ústavní ochrany práva na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří v české, ale též jiných zahraničních úpravách velmi omezeným. Žádná ze zkoumaných ústav, resp. judikatura obecných či ústavních soudů nepředstavuje ultimativní překážku, která by definitivně znemožnila provedení zamýšlené důchodové reformy. To je ovšem pochopitelné vzhledem k povaze zkoumaných sociálních práv.

Klíčová slova

právo sociálního zabezpečení; důchodové pojištění; důchodová reforma; vlastnické právo; legitimní očekávání.

Abstract

Provisions on social rights, included rights to pensions, contained in Czech, German, Spanish and Sweden constitutions are not completely without legal impact. They are not just expressions of political intent. Actually, they form constitutional ideas on respective legal systems; the State itself, its administrative agencies and courts are bound to follow and implement these ideas in their actions and decisions. We also found few social rights based on the language of Czech and German constitution but none within the realm of pension insurance. Still, they are exceptions. Regarding social reforms, it has been proved that there is so far neither a guarantee contained in Czech, German, Spanish, and Swedish constitutions nor an ultimate obstacle derived or developed by respective national courts that could stop changes of current pension insurance schemes. Caution against social rights on constitutional level can be explained mainly because of the character of social rights in question.

Keywords

Social Security Law; Pension Insurance; Pension Reform; Protection Clause; Legitimate Expectations.

* Tento příspěvek vznikl díky finanční podpoře poskytované v rámci výzkumného projektu „Soukromé právo XXI. století“, id. č. PRVOUK P5.

** Doc. JUDr. Martin Štefko, Ph.D., Katedra pracovního práva a práva sociálního zabezpečení, Právnická fakulta, Univerzita Karlova v Praze / Department of Labor Law and Social Security Law, Faculty of Law, Charles University, Prag / E-mail: stefkom@prf.cuni.cz

1 Úvod

I když je na rozhodnutí každého státu, zda upraví a bude garantovat alespoň určitou úroveň sociálního zabezpečení, mnoho evropských zemí nakonec poměrně brzo zvolilo citlivý postoj k ústavní ochraně systému sociální bezpečnosti (tedy proaktivním opatřením na ochranu před určitými sociálními riziky) svých občanů, a to díky specifické historické zkušenosti.¹ Zásadní zlom nastal ke konci první světové války. Na příklad lze poukázat na čl. 161 Výmarské ústavy,² čl. 102 polské ústavy z roku 1921,³ Sovětské ústavy z roku 1936⁴ či československou ústavu z roku 1948.

Bez ohledu na konkrétní důvody, které vedly k ústavní ochraně před sociálními riziky, je obecnou zkušeností získanou napříč celou Evropou, že jednou dosažená úroveň sociálního zabezpečení často doznává změn, a to jak z vnitřních, tak vnějších příčin. Protože některé evropské země upravily ústavní ochranu před sociálními riziky svých občanů velmi záhy, lze již analyzovat poměrně obsáhlé zkušenosti s efektivitou této úpravy. Předmětem tohoto článku je úvaha, zda lze v českých, resp. vybraných zahraničních úpravách identifikovat případy, kdy tato ústavní ochrana znemožnila provedení úsporných opatření v sociální oblasti. Opatření, která měla či stále mají negativní dopad na adresáty příslušné sociální reformy.

Následující oddíl nejprve stručně shrne základní rysy koncepce sociálního státu v České republice a v dalších třech národních podobách.⁵ Konkrétně se bude jednat o Německo („klasický“ Bismarckovský model), Španělsko (model v jižních státech Evropy) a Švédsko (skandinávský model).⁶ Následně bude na konkrétních příkladech demonstrována nedostatečnost ústavní ochrany z hlediska tradiční ochrany poskytované právem vlastnickým, zásadou rovnosti či zásadou ochrany nabytých práv nebo legitimních očekávání.

1 Avšak ještě dříve došlo k úpravě v ústavě Mexika v roce 1917.

2 Ústava Německé říše, část 2 Základní práva a povinnosti Německých občanů, oddíl 5 Národní hospodářství, čl. 161.

3 CHOLEWINSKI, R. The Protection of Human Rights in the New Polish Constitution. *Fordham International Law Journal*. 1998, roč. 22, č. 2, s. 242.

4 Sovětská ústava z roku 1936 obsahovala rozsáhlý katalog sociálních práv. Tato práva však nebyla soudně vynutitelná. Jednalo se o socialistickou ústavu. Obdobná ustanovení byla převzata do ústav dalších států, kde byl socialismus budován po sovětském vzoru. Na příklad lze odkázat na čl. 60 polské ústavy z roku 1952, čl. 43 bulharské ústavy z roku 1971 nebo čl. 35 a 36 ústavy DDR z roku 1968. Srov. OSIATYNSKI, W. Rights in the New Constitutions of East Central Europe. *Columbia Human Rights Law Review*. 1994, vol. 26, str. 111.

5 Zmínit by bylo možné též některé další úpravy, zejména italskou, polskou či slovenskou, rozsah článku by však narostl do podstatně větších rozměrů.

6 Hlavním výsledkem výzkumu realizovaném pod záštitou Institutu Maxe Plancka v Mnichově, byla kniha: BECKER, U.; PIETERS, D.; ROSS, F. a P. SCHOUKENS *Security: A General Principle of Social Security Law in Europe*. Groningen: Europa Law Publishing, 2010.

2 Ústavní ochrana v České republice a dalších vybraných členských státech EU

V rámci Evropy nelze pochopitelně hovořit o jednotném přístupu k ústavní ochraně sociálních práv. Právě naopak, existuje zde velice rozdílný přístup. Některé státy se i do dnes zdráhají poskytnout svým občanům jakoukoliv ústavní garanci (příkladem je Švédsko či Rakousko), jiné upravují obsáhlý katalog sociálních práv v ústavě (např. Česká republika, Slovensko či Španělsko), a konečně další chrání sociální standard obecným (sebe)prohlášením za sociální stát (Německo). Pochopitelným důsledkem této roztržitosti je též rozdílná schopnost ústav bránit sociálním reformám v té které zemi.

Česká republika stejně jako Španělsko či většina evropských států upravila právo na sociální zabezpečení v ústavním pořádku. I když až na naprosté výjimky zde neexistuje žádné konkrétní sociální právo, kterého by se mohl občan domáhat přímo a jedině na základě ústavy, ústavní garance sociálních práv má nezanedbatelný vliv na prosté právo a jeho změny.

V Německu je ústavní úprava sociálního zabezpečení interpretována standardně jako obecný princip, který ponechává prostému zákonodárství široký prostor k realizaci konkrétních opatření vedoucích k dosažení žádoucího cíle. Nicméně z této ústavní úpravy se dovozuje, že je povinností obyčejného zákonodárce za účelem zajištění lidské důstojnosti ustavit a regulovat systém sociálního pojištění a vzájemné pomoci chráncí obyvatelstvo před určitými klíčovými sociálními riziky. Zákonodárci zůstává však zachováno, aby rozhodl o věcném rozsahu tohoto systému, podmínkách nároku na konkrétní peněžitě i věcné dávky, výši dávek i jejím organizačním zabezpečení. Z uvedeného je zřejmé, že je opravdu obtížné dovodit z takovéto úpravy subjektivní veřejné právo. Německý Ústavní soud tak učinil naprosto výjimečně, pokud bylo možné rozšířit aplikaci základních lidských práv na sociální problematiku prostřednictvím konceptu sociálního státu.

2.1 Ústavní ochrana práva na hmotné zabezpečení ve stáří v České republice

Po změně společenského a politického zřízení bylo zřejmé, že socialistický přístup k úpravě sociálních práv je dále neudržitelný. Bylo třeba právně garantovat určité sociální standardy formou subjektivních veřejných práv. Listina základních práv a svobod, která byla uvozena ústavním zákonem č. 23/1991 Sb., přinesla s účinností od 8. února 1991 novou úpravu. I když Česká republika se výslovně neoznačuje za „sociální stát“⁷, ústavo-dárce přetavil chráněné hodnoty jako ochrana před sociálními riziky, rovnost a solidarita do podoby ústavně chráněných veřejných subjektivních práv. Tyto práva přitom mají jak svůj pozitivní, tak negativní rozměr.

Právo na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří je upraveno v čl. 30 Listiny. V literatuře bývá čl. 30 Listiny označován za právní zakotvení „práva na sociální zabezpečení“.

7 Na rozdíl např. od čl. 1 francouzské ústavy, čl. 31 italské ústavy nebo čl. 20 Základního zákona SRN.

Ve skutečnosti představuje z věcného hlediska ústavní základ pouze pro některé subsystémy práva sociálního zabezpečení, jako je zabezpečení v nezaměstnanosti, povinné veřejnoprávní důchodové pojištění a sociální pomoc (péče). V rámci důchodového pojištění se distribuují pojištěncům peněžité dávky pro případ stáří, invalidity a smrti živitele. Česká republika zakotvením sociálních práv vytvořila komplexní systém sociální ochrany (bezpečnosti) pro případ v Listině a prováděcím zákonodárství stanovených sociálních událostí (sociálních rizik). V důvodové zprávě se výslovně konstatovalo, že ač sociální práva nejsou lidskými právy, mají odlišnou podstatu, jejich ochrana je vybudována na stejných principech jako u práv lidských.⁸ Nicméně, skutečnost je složitější. Přestože Listina upravuje sociální práva, současně u drtivé většiny z nich, včetně práva na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří, odmítá poskytnout ústavní garanci jejich dodržování vzhledem k obrovským fiskálním dopadům spojeným s přiznáním takovýchto veřejných subjektivních práv. Proto je regulaci formou zákonů dávana přednost, aby byla zajištěna lepší adaptabilita zákonodárství na možnosti české ekonomiky a měnící se názory společnosti.⁹

V trojstranné kolizi principů sociálního, liberálního a demokratického státu dává Listina přednost principu demokracie jako vlády většiny,¹⁰ mírně korigovaného povinností zachovat minimální standard ústavně zakotvených sociálních práv.¹¹ V tomto kontextu je pak možno sociální práva vnímat spíše jako souhrn ústavních idejí, které ovlivňují tvorbu zákonů a prováděcích právních předpisů, rozhodování soudů i činnost správních orgánů.

V souladu s články 3 a 112 Ústavy České republiky je Listina součástí ústavního pořádku České republiky. Listině je tak přiznána síla ústavního zákona. To znamená, že mezinárodní smlouvy musí být v souladu s Listinou a že Listina může být změněna pouze stejným způsobem jako samotná Ústava. Novelizace by tak musela být odsouhlasena 3/5 všech poslanců a 3/5 přítomných senátorů (viz čl. 39 odst. 4 Ústavy).

⁸ Důvodová zpráva obecná část a zvláštní část, komentář k hlavě čtvrté, FS ČSFR 1990–1992, tisk 330.

⁹ Ústavní soud rozhodnutí z 10. července 1996, sp. zn. Pl. ÚS 35/95, publikované ve Sb. n. u. ÚS, sv. 5, č. 64, s. 487. Soud dále pokračoval, že možnosti veřejného zdravotního pojištění jsou odvislé od objemu pojistného odvedeného pojištěnci zdravotním pojišťovnám, dále srov. Ústavní soud rozhodnutí z 25. prosince 2003, sp. zn. I. ÚS 504/03, publikované in Sb. n. u. ÚS, sv. 31, č. 138, s. 227.

¹⁰ WINTR, J. a M. ANTOŠ. Proč se zabývat sociálními právy? *Sociální práva*. Praha: Leges, 2011, s. 8. Dále Ústavní soud rozhodnutí z 10. července 1996, sp. zn. Pl. ÚS 35/95, publikované ve Sb. n. u. ÚS, sv. 5, č. 64, s. 487. Soud dále pokračoval, že možnosti veřejného zdravotního pojištění jsou odvislé od objemu pojistného odvedeného pojištěnci zdravotním pojišťovnám. Srov. též nález Ústavního soudu z 25. prosince 2003, sp. zn. I. ÚS 504/03, publikované in Sb. n. u. ÚS, sv. 31, č. 138, s. 227.

¹¹ Srov. nálezy Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 2/08, bod 56 a sp. zn. Pl. ÚS 1/08, body 103 a 105. Zásahem do minimálního standardu sociálního práva jsou též nevhodnost, nepotřebnost a nepřiměřenost obyčejného zákona kolidujícího s ústavně zaručeným sociálním právem; svévolné omezení, které nesleduje legitimní cíl či ho sleduje nerozumnými prostředky nebo zaručení sociálního práva diskriminačním způsobem.

Zdrženlivost ústavodárce přihlásit se k právu na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří je dále limitována prostřednictvím Listiny:

1. každá fyzická osoba, která není současně občanem České republiky je oprávněna pouze k omezenému okruhu práv, jako jsou např. dávky v případě nedostatku příjmů nebo ošetření v případě poruchy zdraví ohrožující pacienta na životě;¹²
2. sociálních práv je možnost se dovolávat pouze na základě prováděcí legislativy a v jejím rámci (viz čl. 41 odst. 1 Listiny).¹³

Ústavní soud ČR ospravedlnil limitaci práva na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří i dalších sociálních práv prostřednictvím prováděcích zákonů charakterem těchto práv. Dle soudu mají mandatorní požadavky plynoucí z garance sociálních práv zpravidla povahu dlouhodobé (stálé) finanční podpory, vyžadují tedy od státu určité jednání. Je zde povinnost státu konat (práva na plnění v užším smyslu). Jenomže příjmy státu v podobě daní a pojistného jsou zcela závislé na výkonnosti národní ekonomiky, což je z dlouhodobého hlediska velmi nestálý faktor. Proto je regulaci formou zákonů dávana přednost, aby byla zajištěna lepší adaptabilita zákonodárství na možnosti české ekonomiky a měnící se názory společnosti.^{14, 15}

Z uvedeného je zřejmé, že Česká republika zakotvením sociálních práv vytvořila komplexní systém sociální ochrany (bezpečnosti) pro případ v Listině a prováděcím zákonodárství stanovených sociálních událostí (sociálních rizik). Listina upravuje právo na hmotné zabezpečení ve stáří a je povinností státu zachovat u tohoto základního sociálního práva jakýsi minimální standard.¹⁶ Ač tedy lze právo na hmotné zabezpečení ve stáří skutečně spíše vnímat jako ústavní ideu, která ovlivňuje tvorbu zákonů a prováděcích právních předpisů, rozhodování soudů a činnost správních orgánů,¹⁷ existuje určité pevné jádro tohoto sociálního práva, které nesmí být státem popřeno. Stane-li se tak a toto omezení

¹² „Prováděcí zákony“, jako je např. zákon o důchodovém pojištění (zákon č. 155/1995 Sb.), zákon o nemocenském pojištění (zákon č. 54/1956 Sb.), zákon o veřejném zdravotním pojištění (zákon č. 48/1997 Sb.), zákon o státní sociální podpoře (zákon č. 117/1995 Sb.) a zákon o hmotné nouzi (zákon č. 111/2006 Sb.), nepodmiňují účast fyzické osoby na českém systému sociální ochrany českým občanstvím, ale trvalým pobytem. Sekundární legislativa je tedy méně striktní vůči cizincům, než samotná Listina.

¹³ Viz rozhodnutí Ústavního soudu z 29. června 2005, sp. zn. III. ÚS 118/2005; nebo rozhodnutí z 23. listopadu 2004, sp. zn. II. ÚS 599/02, publikované v Sb. n. u. ÚS, sv. 35, č. 175, s. 343.

¹⁴ Viz Ústavní soud rozhodnutí z 10. července 1996, sp. zn. Pl. ÚS 35/95, publikované ve Sb. n. u. ÚS, sv. 5, č. 64, s. 487. Soud dále pokračoval, že možnosti veřejného zdravotního pojištění jsou odvislé od objemu pojistného odvedeného pojištěnci zdravotním pojišťovnám.

¹⁵ Srov. Ústavní soud rozhodnutí z 25. prosince 2003, sp. zn. I. ÚS 504/03, publikované ve Sb. n. u. ÚS, sv. 31, č. 138, s. 227.

¹⁶ Srov. nález Ústavního soudu ze dne 20. 5. 2008, sp. zn. Pl. ÚS 1/08, body 103 až 105.

¹⁷ Srov. názor Ústavního soudu: „*Vlastní konstrukci důchodového systému ponechává Ústavní soud plně na zákonodárci, jemuž svědčí široký prostor k realizaci sociálních práv zakotvených v Listině, přičemž Ústavní soud vymezuje pouze negativní, nepřekročitelné hranice...*“ Nález Ústavního soudu ze dne 14. 4. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 8/07 publikován ve Sbírce zákonů pod č. 135/2010 Sb., bod 85 a 95.

bude napadeno nakonec ústavní stížností, bude Ústavní soud ČR aplikovat upravený test proporcionality ke zkoumání ústavnosti tohoto omezení.¹⁸

2.2 Německo

Na rozdíl od Výmarské ústavy Základní zákon Spolkové republiky Německo¹⁹ neobsahuje, s několika málo výjimkami (např. právo pojištěnce na poskytnutí zdravotních služeb), žádné sociální právo. Jednotlivé spolkové státy sice ve svých ústavách v různé míře sociální práva zakotvily, i zde se ovšem jejich praxe významně liší. Tak např. Bavorská ústava z 8. prosince 1946 obsahuje dvě komplexní části nazvané „*Život společnosti*“ a „*Národní hospodářství a práce*“, či ústavy nových členských států po znovusjednocení v roce 1990 obsahují komplexní katalogy sociálních práv. Nicméně kompetence k sociálnímu zákonodárství zůstává výlučnou záležitostí federace.²⁰ V zásadě mezinárodní smlouvy o lidských právech stejně jako úmluvy Mezinárodní organizace práce nemají žádný specifický význam v německé legislativě. I když např. německý Spolkový ústavní soud (BVerfG)²¹ rozhodl, že je nutno přihlížet při výkladu Základního zákona k Evropské úmluvě o ochraně lidských práv a základních svobod, současně dal jednoznačně najevo, že judikatura Soudu pro lidská práva nemá přednost před Základním zákonem.²² Důležitými výjimkami jsou případy, kdy dochází k ohrožení života a kdy cizinci mohou být zachráněni pouze díky včasnému poskytnutí zdravotních služeb. Ani Revidovaná sociální charta neupravuje z pohledu německého Ústavního soudu žádné konkrétní veřejné subjektivní právo.

Povinnost německého státu jednat v oblasti sociálního zabezpečení vyplývá jednak z čl. 1 Základního zákona (ochrana lidské důstojnosti),²³ jednak z klauzule sociálního státu, která je upravena mimo jiné v čl. 20 odst. 1 Základního zákona. Z posledně zmíněného článku vyplývá, že Německo je demokratickým sociálním federálním státem. Díky judikatuře BVerfG byly z obou obecných kautel dovozena odpovědnost státu, která má odraz též v individuálních právech občanů. Jedná se konkrétně o povinnost státu

¹⁸ K obecnému testu racionality srov. HOLLÄNDER, P. Putování po stezkách principu proporcionality: intence, obsah, důsledky. In: *Právník*, 2016, č. 3, s. 262 a násl. K upravenému testu proporcionality u sociálních práv viz z poslední doby KRATOCHVÍL, J. Test rationality: skutečně vhodný test pro sociální práva? *Právník*, 2015, č. 12, s. 1052 a násl.

¹⁹ V účinnosti od 23. května 1949, BGBl. (*Federal Law Gazette*), s. I.

²⁰ Viz čl. 28 odst. 2 Základního zákona.

²¹ BVerfG má rozsáhlé kompetence, zejména je oprávněn přezkoumat ústavnost sociální reformy na základě individuálních stížností v právech dotčených jednotlivců. Ústavní stížnost (*Verfassungsbeschwerde*) může napadnout ústavnost zákona, ale též administrativních opatření či soudních rozhodnutí.

²² BVerfG rozhodnutí ze dne 14. října 2004, sp. zn. 2 BvR 1481/04, *Neue Juristische Wochenschrift* (NJW) 2004, s. 3407 nebo NVwZ 2005, s. 77.

²³ Na lidskou důstojnost názorně odkazuje ust. § 1 SGB, když stanoví, že úkolem práva sociálního zabezpečení je zabezpečit důstojnou lidskou existenci. Čl. I zákona z 11. 12. 1975, BGBl. I S. 3015), naposledy změněn čl. 1b zákona z 21. 12. 2015 (BGBl. I S. 2408).

dbát o spravedlivý sociální pořádek,²⁴ povinnost upravit solidaritu mezi obyvatelstvem v případech, kdy určité negativní důsledky sociální události náhodně postihují určité skupiny obyvatelstva či jednotlivce,²⁵ povinnost státu postarat se o fyzické osoby v nouzi,²⁶ stát je povinen upravit sociální systém ochrany tak, aby zabezpečoval obyvatelstvo před pozitivními i negativními změnami života,²⁷ a konečně povinnost zajistit určitou úroveň rovnosti v příležitostech.²⁸

Nicméně i tak je zákonodárci vždy ponechána volnost, jak bude tyto ústavní povinnosti realizovat. Pokud je zajištěna skutečně efektivní možnost domoci se svých práv, je na zákonodárci, aby určil, jaký subsystém práva sociálního zabezpečení se bude iniciovat, jaké podmínky nároku na dávky budou stanoveny, jaká bude výše dávek, jak bude upravena jejich organizace a řízení o nich. I tak však BVerfG na základě dikce Základního zákona dovodil, že je povinností státu poskytovat sociální služby a dávky. Je-li ohrožena lidská existence, je stát povinen jednat, neboť právo na život je garantováno čl. 2 odst. 2 Základního zákona. Je povinností státu rovněž aktivně přispívat k obecnému zdraví obyvatelstva. Dalšími z tohoto vyplývajícími úzkými výjimkami je právo na pomoc v hmotné nouzi a tomu odpovídající povinnost státu poskytnout určitou minimální úroveň příjmu, která zajistí důstojný život,²⁹ jakož i právo na zdravotní služby v případech, kdy je ohrožen zásadním způsobem život.³⁰ Tato judikatura nutně vedla ke vzniku určitých omezených veřejných subjektivních práv v této oblasti práva, i tak však zůstává principem, že z této ústavní úpravy nelze dovozovat či odvozovat žádná další subjektivní práva.³¹ Zákonodárce je oprávněn rozhodnout, jakým způsobem ústavní klauzule naplní, pokud ovšem zcela neignoruje jejich podstatu.³²

24 BVerfG rozhodnutí ze dne 18. července 1967, BVerfGE 22, s. 180.

25 BVerfG rozhodnutí ze dne 3. prosince 1969, [2014-08-07], sp. zn. 1 BvR 624/56, BVerfGE 27, s. 253. Předmětné rozhodnutí v němčině dostupné z: <<http://www.servat.unibe.ch/dfr/bv027253.html>>.

26 BVerfG rozhodnutí ze dne 12. října 1976, sp. zn. 1 BvL 9/74, BVerfGE 43, s. 13, 19. K aplikaci vůči osobám se zdravotním postižením srov. BVerfG rozhodnutí ze dne 24. května 1977, sp. zn. 2 BvR 988/75, BVerfGE 44, s. 353, 375.

27 BVerfG rozhodnutí ze dne 27. května 1970, sp. zn. 1 BvL 22/63 a 1 BvL 27/64, BVerfGE 28, s. 324, 348. K povinnosti chránit občany před negativními důsledky úrazů viz rozhodnutí BVerfG 45, s. 376, 387, k povinnosti chránit před důsledky nemoci rozhodnutí BVerfGE 68, s. 193, 209 a 115, s. 25, 43, a k povinnosti chránit do jisté míry před nezaměstnaností rozhodnutí BVerfGE 51, s. 115, 125.

28 BVerfG rozhodnutí ze dne 1. prosince 1954, sp. zn. 2 BvG 1/54, BVerfGE 51, s. 115, 125.

29 Odvozeno z ochrany lidské důstojnosti v čl. 1 odst. 1 Základního zákona. Srov. BVerfG rozhodnutí ze dne 21. června 1977, sp. zn. 1 BvL 14/76, BVerfGE 45, s. 187, 228.

30 Odvozeno z obecné svobody jednání zakotvené v čl. 2 odst. 1 bod 1 Základního zákona, práv na ochranu života upraveného v čl. 2 odst. 2 Základního zákona a koncepcie sociálního státu dle čl. 20 odst. 1 Základního zákona. Srov. BVerfG 115, s. 25. Kritika předmětného rozhodnutí v HEINIG, H. M. Hüter der Wohltaten? *Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht*. 2006, s. 771 nn.; nebo HUSTER, S. Annotation on BVerfG, decision of 6 December 2005 – I BvR 347/98. *Juristen Zeitung*. 2006, s. 466 nn.

31 BVerfG rozhodnutí ze dne 7. července 1992, sp. zn. 1 BvL 51/86, 50/87 a 1 BvR 873/90, 761/91, BVerfGE 87, I, 36.

32 V němčině tzv. „*Untermajverbot*“ – zákaz nedostatečných prostředků či nedostatečného provedení.

2.3 Španělsko

Stávající ústavní úprava odpovědnosti státu za systém ochrany obyvatelstva před sociálními událostmi je obsažena ve španělské ústavě z roku 1978, která vznikla během druhé demokratizační vlny v Evropě. V souladu s preambulí jsou sociální zabezpečení spolu se spravedlností a svobodou třemi základními principy španělského ústavního pořádku. Nejvýznamnější úprava je obsažena v čl. 41, nejedná se však o úpravu, která by chápala právo na sociální zabezpečení jako jedno ze základních lidských práv. Čl. 41 byl zařazen do kapitoly nazvané příznačně „*Principy regulující hospodářskou a sociální politiku*“.

Dle této úpravy je veřejná moc povinna vytvořit a udržovat systém veřejného sociálního zabezpečení pro všechny občany, kterým garantuje přiměřenou sociální pomoc a dávky v případech určitých sociálních událostí, zejména v nezaměstnanosti. Systém doplňkových dávek a služeb je dobrovolný. Dle většinového názoru představuje čl. 41 ústavy ústavní uznání smíšeného modelu sociálního zabezpečení ve Španělsku. Tento systém musí být založen na pojistných a zabezpečovacích principech.³³ Ústava obsahuje též další ustanovení týkající se sociálního zabezpečení, nicméně právě čl. 41 představuje skutečnou překážku pro jakoukoliv sociální reformu španělského práva sociálního zabezpečení.³⁴ Ostatní sociální práva mají základ v čl. 25.2 (právo na odměnu za práci a právo na sociální zabezpečení pro vězně), čl. 43 (právo na ochranu zdraví), čl. 129.1 (právo na účast a spolurozhodování u jednotlivých subjektů, které obhospodařují jednotlivé subsystémy sociálního zabezpečení), a čl. 149.1.17 (výlučná kompetence státu).

Zákonodárce je povinen udržet v chodu systém sociálního zabezpečení, tak jak vyplývá z principů obsažených v čl. 41 ústavy. Jedná se konkrétně o chápání sociálního zabezpečení jako povinnosti státu pečovat o své občany, financování tohoto systému z veřejných zdrojů, univerzalita, princip přiměřenosti v rámci sociální pomoci a u sociálních dávek. Povinností státu je nejen tento systém sociálního zabezpečení upravit, ale též jej finančně zabezpečovat.³⁵

Ačkoliv Španělsko ratifikovalo celou řadu mezinárodních smluv o sociálním zabezpečení a práva svobody upravená španělskou ústavou je nutno vykládat v jejich světle, (jak vyplývá z čl. 10 odst. 2 ústavy), neexistuje žádný přímo doložitelný vliv těchto úmluv na rozhodovací praxi španělských soudů v případech sociálních reforem.³⁶ Tento pozna-

33 CARACUEL, M. R. A. a S. G. ORTEGA *Compendio de Seguridad Social*. Madrid: Tecnos, 1989, s. 36–44. RAMOS, M. J. R.; HERNÁNDEZ, J. G. a M. V. PORRAS. *Sistema de Seguridad Social*. Madrid: Tecnos, 2006, s. 39–43.

34 Srov. rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 27. listopadu 1997, sp. zn. STC 206/1997.

35 Srov. rozhodnutí Ústavního soudu ze dne 22. listopadu 1983, sp. zn. SSTC 103/1983 a 104/1983, rozhodnutí z 21. května 1987, sp. zn. 65/1987, nebo rozhodnutí z 10. února 1994, sp. zn. 37/994.

36 Více k tomu ŠTEFKO, M. et al (ed.). *Labour Law and Social Security Law at the Crossroads*, Právnická Fakulta, Karlovy University v Praze 2016 (v tisku), konkrétně kapitola ke změnám ve španělském právu zpracovaná profesory Maravillas Espín Sáez, Adoración Guamán Hernández, Yolanda Maneiro Vázquez a José María Miranda Boto.

tek lze doložit jednak přístupem zákonodárce, který často ignoruje mezinárodní závazky,³⁷ jednak odůvodněním reforem v poslední dekádě, které nikdy nebyly odůvodněny mezinárodními závazky či nutností transponovat závazné mezinárodní smlouvy.³⁸

2.4 Švédsko

Švédský sociální stát lze charakterizovat jako komplexní, institucionalizovaný pokus o univerzální pokrytí systémem sociální ochrany obyvatelstva. Již z uvedeného je zřejmé, že se skutečně jedná o ambiciózní projekt, jehož cílem je dosažení skutečné rovnosti mezi občany. Navzdory rozsáhlým cílům a kompetencím, jsou v ústavě³⁹ obsaženy pouze proklamativní a účelové normy. Důvodem je skutečnost, že v době, kdy byla ústava navrhována v roce 1974, byla vládnoucí doktrínou ve Švédsku parlamentní forma vlády a jakákoliv omezení zákonodárné moci byla a priori odmítána. Bohužel se to týkalo též individuálních práv a svobod.⁴⁰ Ačkoliv se situace do jisté míry počala měnit v 70. letech minulého století, není v ústavě obsaženo žádné významné přihlášení se ke koncepci sociálního státu.⁴¹

Kromě toho byl ústavodárce veden pragmatickou představou, že sociální práva nelze vtěsnat do ústavních regulí, ale že je nutno přijmout příslušnou úpravu na zákonné úrovni. Proto sociální práva zmíněná v čl. 2 odst. 2 Nástroje vlády⁴² jsou závazná, co do svých cílů, a nemají bezprostředně závaznou povahu; nejedná se o soudně vymahatelná práva. Sociální práva nejsou pochopitelně zmíněna ani v kapitole 2, která upravuje Základní práva a svobody, ale mezi základními principy ústavy. Jediným přímo vynutitelným sociálním právem je právo dítěte na vzdělání, které bylo na ústavní úrovni upraveno v roce 1995.

Švédský ústavodárce změnil svůj dosavadní postoj díky jednak transpozici Evropské úmluvy o ochraně základních práv a svobod v roce 1995, jednak přistoupení Švédska k Evropské unii. Změnu lze demonstrovat na třech případech rozhodovaných švédským Nejvyšším správním soudem v roce 2004. Stěžovatelům bylo v těchto případech přiznáno odškodnění na základě unijního práva, přičemž experti se shodují, že tento

37 Zohlednění mezinárodních závazků při změnách národního práva často pomáhá kultivovat partikulární a dočasné zájmy.

38 Srov. BECKER, U.; PIETERS, D.; ROSS, F. a P. SCHOUKENS *Security: A General Principle of Social Security Law in Europe*. Groningen: Europa Law Publishing, 2010, s. 455.

39 Ústava je tvořena čtyřmi zákony (v angl.: the Instrument of Government, the Act of Succession, the Freedom of the Press Act and the Fundamental Law on Freedom of Expression).

40 Viz IMMERGUT, E. M. The Swedish Constitution and Social Democratic Power: Measuring the Mechanical Effect of a Political Institution. *Scandinavian Political Studies*. 2002, no. 3, s. 231 nn.

41 STENDAHL, S. *Communicating Justice, Providing Legitimacy*. Uppsala: Iustus Förlag, 2003, s. 254 nn.

42 Článek 2 odst. 2 Ústavy stanoví, že osobní, hospodářské i kulturní blaho jedince je základním cílem veřejného snažení. Tyto cíle musí mít na paměti veřejná správa, jejíž povinností je zajistit právo na práci, bydlení a vzdělání, jakož i podpořit sociální pomoc, péči a dobré životní prostředí.

výsledek by nebyl možný, kdyby bylo rozhodováno pouze na základě národního švédského práva.⁴³

3 Povinnost respektovat postavení pojištěnce důchodového pojištění

Rozsah, v jakém obsahují jednotlivé ústavy vybraných členských států regulaci práva na hmotné zabezpečení ve stáří, byl analyzován výše. V tomto oddíle se zaměříme na jinou otázku – v jakém rozsahu český a jiné ústavní pořádky rozeznávají úpravu ochrany vlastnického práva, principu rovnosti či ochranu oprávněných očekávání, nabytých práv nebo právní jistoty jako překážky reforem v důchodovém pojištění. Instituty či figury práva o to důležitější, že klíčovým aspektem práva na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří je jeho „virtuální“ povaha. Jedná se o právo, které směřuje do budoucna, a pojištěnci mají pouze mlhavou možnost porovnávat prostředky povinně vložené s výší dávek, které z daného systému nakonec možná obdrží.

3.1 Ochrana majetku

Ačkoliv ochrana majetku je v určité podobě obsažena ve všech zkoumaných právních řádech, rozhodně má daleko být považována za absolutní. Její omezení vyplývá buď přímo z ústavodárného textu (v České republice, Španělsku i Švédsku) či z judikatury (v České republice a Německu). Tak např. původní švédská ústava úmyslně nepřiznávala ochraně soukromého vlastnictví zásadní význam do doby, než bylo nutné transponovat Evropskou úmluvu o ochraně lidských práv a základních svobod. Důvodem byla obava, že silná ochrana soukromého vlastnictví bude překážkou aktivní sociální politiky. Nicméně přes rostoucí význam ochrany vlastnictví plynoucí z mezinárodního práva je většinově dovozováno, že čl. 18 švédského Nástroje vlády (který upravuje ochranu vlastnictví) lze vztáhnout pouze na kapitálovou část veřejného důchodového pojištění, tedy nikoliv též na tu část důchodového pojištění, která je průběžně financována.

Třebaže španělská ústava chrání soukromé vlastnictví v čl. 33, ve španělské judikatuře nelze identifikovat setrvalý zájem považovat sociální dávky či služby za způsobilý předmět ochrany v tomto smyslu. Je proto opět obecně dovozováno, že ochrana soukromého vlastnictví neumožňuje sama o osobě se účinně bránit proti negativním důsledkům sociální reformy na ústavní úrovni.⁴⁴

Pokud jde o právo na ochranu vlastnictví, pak je v čl. 11 Listiny stanoveno, že každý má právo vlastnit majetek. Přesto Ústavní soud judikoval, že „žádný občan v rámci povinného sociálního zabezpečení nemá uzavřenu se státem smlouvu, která by mu zaručo-

⁴³ Viz BECKER, U.; PIETERS, D.; ROSS, F. a P. SCHOUKENS *Security: A General Principle of Social Security Law in Europe*. Groningen: Europa Law Publishing, 2010, s. 485.

⁴⁴ K tomu RODAS, C. S. In: BECKER, U.; PIETERS, D.; ROSS, F. a P. SCHOUKENS. *Security: A General Principle of Social Security Law in Europe*. Groningen: Europa Law Publishing, 2010, s. 458.

vala při dosažení určitého věku nebo při závažné sociální situaci určitou výši důchodu, případně (vedle důchodu) poskytování další dávky důchodového zabezpečení. U penzijního nadlepení šlo o smluvní vztah primárně mezi zaměstnavatelem a penzijním ústavem; účast fyzických osob vznikala až sekundárně (příslušností k profesní skupině u smluvně vázaného zaměstnavatele). *V této základní skutečnosti se penzijní nadlepení lišilo od individuálního připojištění, jehož základem byl přímý vztah mezi fyzickou osobou a penzijním ústavem na základě pojistné smlouvy.*⁴⁵ Závěr o tom, že pojistné na důchodové pojištění je veřejnoprávním povinným peněžitým plněním státu a že bez splnění dalších podmínek nepředstavuje dotčení v ústavním pořádkem chráněném vlastnickém právu, Ústavní soud obecně potvrdil též v dalším nálezu, jímž však nakonec z jiných důvodů zrušil příliš rovnostářskou úpravu výpočtu dávek důchodového pojištění.⁴⁶

Německá tradice a obecná praxe jsou, jak jinak, utvářeny judikaturou BVerfG, a sice zejména známým rozhodnutím z 28. února 1980.⁴⁷ Ochrana soukromého vlastnictví je v důsledku předmětného rozhodnutí aplikovatelná též na právo sociálního zabezpečení (prakticky však téměř výlučně pouze na práva plynoucí v rámci veřejného důchodového pojištění), pokud jsou u posuzovaného sociálního práva splněny následující tři podmínky: a) slouží soukromým zájmům,⁴⁸ b) zabezpečuje podstatu existence⁴⁹ a c) je založeno na příspěvcích pojištěné osoby, které lze současně charakterizovat jako nikoliv podstatné.⁵⁰ Obecně lze říci, že čím vyšší spoluúcast pojištěnce je základem nároku na dávku, tím je pravděpodobnější, že bude přiznána intenzivnější ústavní ochrana s ohledem na ochranu soukromého vlastnictví. Podmínka pojistného principu a osobní účasti vylučuje efektivně z ochrany prostřednictvím této klauzule dávky sociální pomoci a nezaměstnanosti, které jsou založeny na testování příjmů,⁵¹ fakultativní dávky a pouze doplňkové služby, které jsou založeny na zabezpečovacím principu. Není zde totiž vyžadována předchozí finanční účast beneficenta či tato účast není významná. Je-li ochrana soukromého vlastnictví použitelná, pak se zákonodárce v případě sociální reformy musí vypořádat též s ústavní ochranou, případně reformou dotčených beneficentů. K tomu

⁴⁵ Viz Ústavní soud nález z 24. dubna 1996, sp. zn. I. ÚS 38/95 publikovaný ve Sb. n. u. ÚS, sv. 5, č. 35, s. 283.

⁴⁶ Nález Ústavního soudu ze dne 14. 4. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 8/07 publikován ve Sbírce zákonů pod č. 135/2010 Sb., bod 85.

⁴⁷ Srov. BVerfGE 53, 257, s. 290 nn.

⁴⁸ Tento pojem označuje prostý fakt, že beneficent je oprávněn k něčemu, s čím může svobodně nakládat.

⁴⁹ Druhá podmínka odkazuje na finanční udržitelnost sociálního zabezpečení, a to jednak obecně, jednak z hlediska konkrétního beneficenta. Srov. BVerfGE 69, s. 272, 303 nn. 72, s. 9, 21.

⁵⁰ Avšak ne přeživším nezaopatřeným osobám. BVerfG nepřiznal nezaopatřeným osobám tuto „ochranu“ vlastnictví v rozhodnutí BVerfGE 97, s. 271 nn.

⁵¹ BVerfG rozhodnutí ze dne 16. července 1985, sp. zn. 1 BvL 5/80, 1 BvR 1023, 1052/83 a 1227/84, BVerfGE 69, s. 272, 301 nn.

je potřeba, aby reforma byla ospravedlnitelná, musí být přiměřená, udržitelná a nutná.⁵² Nicméně je nutno podotknout, že též drastické sociální reformy z pohledu jednotlivých beneficentů mohou být takto odůvodněny. Ochrana soukromého vlastnictví není způsobilá sama o sobě odvrátit reformu struktury a organizace sociálního zabezpečení, pokud tato reforma je nezbytná z hlediska zlepšení či udržení funkcionality a efektivnosti sociálního pojištění.⁵³

3.2 Rovnost

Dle ustálené judikatury českého Ústavního soudu může fyzická osoba žalovat za porušení čl. 3 Listiny pouze, pokud bylo současně porušeno jiné základní právo chráněné Listinou.⁵⁴ Navíc právě v oblasti sociální ochrany platí více než kde jinde, že určitá zákonná úprava, jež zvýhodňuje jednu skupinu či kategorii osob oproti jiným, nemůže být sama o sobě označena za porušení principu rovnosti. Zákonodárce má určitý prostor k úvaze, zda takové preferenční zacházení zakotví. Musí přitom dbát na to, aby zvýhodňující přístup byl založen na objektivních a rozumných důvodech (legitimní cíl zákonodárce) a aby mezi tímto cílem a prostředky k jeho dosažení (právní výhody) existoval vztah přiměřenosti. Listina nebrání vyšší míře solidarity v právu sociálního zabezpečení. Nicméně, rozhodnutí zákonodárce o míře uplatnění principu solidarity v sociálním zabezpečení by měla obsahovat prováděcí legislativa.⁵⁵ Čl. 3 Listiny brání takovým sociálním reformám, které zcela popírají podstatu sociálního práva.⁵⁶

Nutno říci, že sám Ústavní soud se pokoušel dát podnět k důchodové reformě, jež by lépe upravila zásadu zásluhovosti nálezem Ústavního soudu sp. zn. Pl. ÚS 8/07.⁵⁷ Dle zjištění soudu pro pojištěnce platily zjednodušeně řečeno dvě pravidla, čím vyšší vyměřovací základ (příjmy), tím vyšší pojistné; čím vyšší pojistné, tím nižší důchod. Česká ekonomika však nikdy neumožnila zákonodárci názor Ústavního soudu významněji respektovat v zákonné úpravě. Došlo pouze k dílčím zanedbatelným změnám.⁵⁸

52 BVerfG judikoval, že úplné zrušení pojištění invalidity není již nadále rozumné a ospravedlnitelné. BVerfG rozhodnutí ze dne 8. dubna 1987, sp. zn. 1 BvR 564, 684, 877, 886, 1134, 1636, 1711/84, BVerfGE 75, 78, 103.

53 BVerfG rozhodnutí ze dne 28. února 1980, sp. zn. 1 BvL 17/77, 7, 9, 14, 15, 16, 37, 64, 74, 78, 100/78, 5, 16/79 a 1 BvR 807/78, BVerfGE 53, 257, 293 nn.

54 Viz Ústavní soud rozhodnutí z 8. listopadu 1995, sp. zn. Pl. ÚS 5/95, publikováno ve Sb. n. u. ÚS, sv. 4, č. 74, s. 205.

55 Viz Ústavní soud rozhodnutí z 12. dubna 1995, sp. zn. Pl. ÚS 12/94, publikováno ve Sb. n. u. ÚS, sv. 3, č. 20, s. 123.

56 Ústavní soud považuje jisté části rovnosti za absolutní. Je-li dotčena podstata rovnosti, je to v takových případech dostatečným důvodem pro zrušení předmětné úpravy pro rozpor s ústavním pořádkem. K tomu např. nález z 10. července 2014, sp. zn. Pl. ÚS 31/13, bod 37.

57 Nález Ústavního soudu ze dne 14. 4. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 8/07 publikován ve Sbírce zákonů pod č. 135/2010 Sb.

58 Více Štefko, M.; Voříšek, V: Malá důchodová reforma, Práce a mzda 2010, č. 7, str. 8-12.

Článek 3 odst. 1 německého Základního zákona zakazuje nahodilost a je rovněž aplikovatelný na případy reorganizace sociálního zabezpečení. Je proto nezbytné, aby každé nerovné zacházení bylo odůvodněno, že relevantní skupiny jedinců se liší v rozsahu a druhu dávek.⁵⁹ Nicméně právo prostého zákonodárce reformovat sociální zabezpečení je ústavně chráněno taktéž. Zákonodárce totiž může upřednostnit veřejný zájem, aby předešel např. poskytování dvojích dávek pojištěncům za totéž období.⁶⁰

Španělský Ústavní soud rovněž opakovaně zrušil prosté právo pro porušení zásady rovnosti.⁶¹ Na druhou stranu španělský soud nepovažuje rovnost za aplikovatelnou na manžely a homosexuální páry, pracovníky a státní zaměstnance či zaměstnance a osoby samostatně výdělečně činné.⁶² Dále je nutno doplnit, že španělský Ústavní soud neshledal důvod pro rozšíření osobního rozsahu doplňkového systému sociálního pojištění, když tyto nebyly spravovány jako veřejné či státní fondy, a z toho důvodu je možná odlišná úprava vdovských a vdoveckých důchodů.⁶³

3.3 Oprávněná očekávání, nabytá práva či právní jistota

V české, španělské⁶⁴ a švédské ústavě nejsou explicitně obsažena konkrétní ustanovení na ochranu oprávněných očekávání, nabytých práv či prostě důvěry v právo. Česká republika se v preambuli Ústavy přihlásila *ke všem osvědčeným principům právního státu* a v čl. 1 Ústavy se prohlásila za právní stát. Následně Ústavní soud dovodil všechny zmíněné principy, jako je právní jistota,⁶⁵ ochrana nabytých práv⁶⁶ a legitimních očekávání⁶⁷ z jednotlivých prvků koncepce právního státu. V této souvislosti je nutno zmínit, že legitimní očekávání je do jisté míry chráněno též v rámci ústavní ochrany majetku.

59 BVerfG rozhodnutí ze dne 5. února 1991, sp. zn. 2 BvR 263/86, BVerfGE 83, 401. BVerfG potvrdil porušení čl. 6 I Základního zákona, který chrání manželství a rodinu, pokud osoby vychovávající děti byly znevýhodněny oproti bezdětným. Srov. BVerfG rozhodnutí 87, 1, 36, 39 nn.

60 BVerfG rozhodnutí 24. března 1998, sp. zn. 1 BvL 6/92, BVerfGE 97, 378, 388.

61 Tak například soud judikoval, že nedošlo k porušení ústavy, pokud reformní zákon změnil předchozí soudní výklad změněného zákona v oblasti sociálního zabezpečení, k tomu STC 94/1984. Jiné případy se týkaly pozůstalostních důchodů SSTC 184/1990, 29/1991, 38/1991, 66/1994 a STC 69/2007.

62 Srov. rozsudky STC 108/1986, STC 99/1987, nebo STC 103/1984, 137/1987, 173/1988, a 39/1992.

63 SSTC 49/1990 a 45/1994.

64 Srov. STC 108/1986. Ústavní soud v tomto případě výslovně konstatoval, že se necítí být vázán doktrínou nabytých práv, protože to byl rovněž úmysl ústavodárce.

65 Viz Ústavní soud rozhodnutí z 24. května 1994, sp. zn. Pl. ÚS 16/93 publikováno ve Sb. n. u. ÚS, sv. 1, č. 25, s. 189.

66 Viz Ústavní soud rozhodnutí z 11. května 2005, sp. zn. II. ÚS 487/03 nebo Ústavní soud rozhodnutí z 9. října 2003, sp. zn. IV. ÚS 150/01, publikované v Sb. n. u. ÚS, sv. 31, č. 117, s. 57; pokud jde o limity aplikace ochrany nabytých práv, srov. Ústavní soud rozhodnutí z 16. září 2004, sp. zn. III. ÚS 288/04, publikováno ve Sb. n. u. ÚS, sv. 34, č. 132, s. 331.

67 Viz Ústavní soud rozhodnutí z 20. června 2001, sp. zn. Pl. ÚS 14/01, publikováno ve Sb. n. u. ÚS, sv. 22, č. 91, s. 267.

Český zákonodárce je proto povinen vykládat sociální práva chráněná v Listině, zásadu rovného zacházení, právo na ochranu majetku a principy obsažené v konceptu právního státu jako zásady limitující změnu existujícího systému sociální ochrany. Tak např. zákonodárce respektoval nabytá práva i v případě tzv. osobních důchodů, tj. dávek důchodového zabezpečení přiznávaných za osobní zásluhy bez ohledu na požadavky stanovené v právu pro nárok na dávky z tohoto systému (fakultativní dávky).⁶⁸ Dalším příkladem bylo omezení či přesněji řečeno téměř úplné negace principu zásluhovosti. Konkrétně se jednalo o téměř neomezenou výše odvodů do systému na jedné straně, a limitovaná výše dávek vyplácených z tohoto systému.⁶⁹ Na druhou (stinnou) stranu se zatím neukázala být ústavní ochrana dostatečnou, před ochotou zákonodárce⁷⁰ i soudů⁷¹ v zatím ojedinělých (nikoliv však zanedbatelných) případech přehodnotit prvky důležité pro výši dávek přiznaných v minulosti. Příkladem je pravidelný odklad valorizace tzv. civilních důchodů.⁷²

Nabytá práva, ochrana důvěry v právo či oprávněná očekávání jsou v Německu chráněna na ústavní úrovni. Německý ústavní soud opakovaně zdůraznil, že občané musí mít příležitost předvídat jakoukoliv případnou činnost státu a připravit se na ni přiměřeně.⁷³ Nicméně zákonodárce má i tak právo změnit nejasnou, zmatenou či vadnou úpravu. Dokonce v určitých případech může veřejný zájem převládnout nad zájmem na právní jistotě a ospravedlnit retroaktivní opatření.⁷⁴

⁶⁸ Srov. ust. § 53 zákona o sociálním zabezpečení (zákon č. 100/1988 Sb.) a čl. IV zákona č. 100/1990 Sb. Viz dále Nejvyšší soud rozhodnutí z 19. listopadu 1990, sp. zn. 10 Co 265/90, publikováno ve Sb. NS 1992, sv. 6, s. 233.

⁶⁹ Nález Ústavního soudu ze dne 14. 4. 2010, sp. zn. Pl. ÚS 8/07 publikován ve Sbírce zákonů pod č. 135/2010 Sb., bod 94.

⁷⁰ Dne 12. listopadu 2010 přijal Parlament ČR novelu zákona o dani z příjmu, a to zákon č. 346/2010 Sb., kterým se mění zákon č. 586/1992 Sb., o daních z příjmů, ve znění pozdějších předpisů, a další související zákony. Touto novelou zákona o dani z příjmů, konkrétně čl. I body 6 a 92 cit. zákona, bylo s účinností od 1. ledna 2011 zrušeno osvobození výsluhových příspěvků vojáků z povolání a příslušníků bezpečnostních sborů a současně podrobeny zdanění prostřednictvím 15% zvláštní srážkové daně. K následnému nepřímému posvěcení této úpravy i ze strany Ústavního soudu srov. usnesení ze dne 28. 6. 2011, sp. zn. IV. ÚS 1467/11 a 20. 10. 2011, sp. zn. III. ÚS 2704/11. Věcně zatím probíhá řízení u správních soudů a na meritorní rozhodnutí Ústavního soudu se teprve čeká.

⁷¹ Srov. Vrchní soud v Praze rozhodnutí sp. zn. 1 Cao 14/2001, publikováno: Národní pojištění. 2002, č. 3, s. 25–26, judikoval: „jestliže zákon o důchodovém pojištění používá termín „výdělek“, pak je nutno tento termín vykládat tak, že pokud jde o příjmy nabyté před dnem účinnosti tohoto zákona, tento termín neznamená to, co za něj považoval zákon účinný v předmetné době, ale to, co za něj prohlašuje zákon účinný v době přímo před 1. lednem 1996.“

⁷² Jedná se o zajímavý případ, který se týká všech civilních důchodců s pozdějšími daty splatnosti důchodů. V posuzovaném případě se jednalo o otázku o valorizaci důchodu u důchodkyně s termínem splatnosti 24tého v měsíci. NSS vzal za prokázané, že valorizaci za dny 1. až 23.1. stěžovatelka dostala v příštím roce, tedy téměř s ročním zpožděním. Srov. rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20.11.2013, sp.zn. 3 Ads 15/2013 a usnesení Ústavního soudu ze dne 9.12.2014, sp. zn. I ÚS 281/14.

⁷³ K povinnosti zákonodárce respektovat možnost plánovat zabezpečení v budoucnosti srov. BVerfGE 76, 256, 351.

⁷⁴ Srov. BVerfG rozhodnutí 1. července 1953, sp. zn. 1 BvL 23/51, BVerfGE 2, 380, 405.

Na rozdíl od názoru řady španělských expertů soud doposud nepodpořil jejich názor, že též v oblasti práva sociálního zabezpečení jsou chráněna nabytá práva či oprávněná očekávání.⁷⁵ Nicméně zákonodárce např. respektuje doposud dávky důchodového pojištění, které byly přiznány podle předchozích úprav. Naopak reformní zákony bez jakýchkoliv vhodných opatření byly uzákoněny v oblasti nezaměstnanosti migrujících pracovníků či u registrovaných partnerů.

Švédský ústavodárce úmyslně opominul ochranu vlastnického práv. Přesto zde samozřejmě existuje ochrana vlastnictví a oprávněných očekávání, a to na úrovni prostého práva. Rovněž je nutno doplnit, že negativní důsledky v řadě reformních zákonů v oblasti sociálního zabezpečení byly změkčeny přechodnými opatřeními. Nicméně, je-li ohrožena finanční stabilita systému, nezdráhal se již v minulosti švédský zákonodárce sáhout k retroaktivním opatřením, jak tomu bylo např. u vdovských důchodů v roce 1997.⁷⁶

4 Závěr

Komplexní katalog chránící občany před sociálními riziky se v případě Výmarské ústavy, která byla první evropskou ústavou poskytující tuto úroveň právní jistoty, nejen neprokázal praktický význam při ochraně před zásadními změnami sociálního systému ochrany obyvatel Německa (a v Hlučínku ani posléze občanů ČSR), ale dokonce ani významně nenapomohl při vlastním vytváření tohoto systému sociální ochrany, k němuž došlo již dříve na konci 19. století.⁷⁷ Tentýž závěr potvrzují zkušenosti z ostatních zde analyzovaných evropských zemí, které ovšem nepřistoupily k regulaci sociálních práv či ve svých ústavách dříve než skončila druhá světová válka.⁷⁸

Přesto nelze tvrdit, že by regulace sociálních práv či prvků sociálního státu v ústavách České republiky, Německa, Španělska a Švédska byly úplně bez významu. Nejsou pouhou polickou proklamací. Jde o ústavní idey, které musí být provedeny v prostém právu jednotlivých zemí. Státy, jejich orgány i soudy jsou těmito ústavními idejemi vázány též v oblasti práva důchodového pojištění a musí aktivně hledat jejich naplnění ve své každodenní výkonné i rozhodovací činnosti. V případě České republiky a omezeně též Německa a Švédska se lze dokonce přímo s odkazem na text ústavy dovolat práva na přiměřené hmotné zabezpečení ve stáří. To je ovšem výjimka z pravidla.

⁷⁵ Srov. STC 108/1986, STC 70/1988 či FERNÁNDEZ, M. S. Los Derechos Adquiridos Sobre las Pensiones de la Seguridad Social. *Revista de Derecho Privado*. 2002, s. 685–724.

⁷⁶ Jednalo se o reformu přechodných opatření. Nová úprava již nešetila vdovy, které k okamžiku její účinnosti byly vdovami. Nová úprava jednak snížila výši dávek, jednak ji učinila odvislou od testování příjemcem beneficianta.

⁷⁷ BECKER, U. *Das Recht auf Gesundheitsleistungen*. Festschrift für Steiner, 2009, s. 50 nn.

⁷⁸ Podle některých autorů právě nedemokratický charakter Německé říše a jistá zaostalost v ústavních garancích napomohla vývoji sociálního státu. ROSENFELD, M. a A. SAJÓ (eds.). *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*. Oxford: Oxford University Press, 2012, s. 125.

Pokud se jedná o důchodové reformy, bylo prokázáno, že neexistuje žádná absolutní překážka, která by byla přímo upravena v ústavách České republiky, Německa, Španělska či Švédska či dovozena obecnými či zvláštními soudy a která by mohla těmto reformám zcela zabránit. Opatrnost ústavodárců lze vysvětlit právě s ohledem na charakter sociálních práv. Tato práva jsou pozitivní práva, jejichž naplnění vyžaduje činnost státu. Jak ústavní soudy uvedly, závazky vyplývající ze sociálních práv jsou velmi nákladné, protože zpravidla vyžadují dlouhodobou státní finanční podporu. Na druhé straně národní ekonomiky jsou nestálé a příjmy z daní a dalších zdrojů jsou z dlouhodobého hlediska obtížně předpověditelné. Proto je lépe mít flexibilní úpravu sociálních práv založenou na běžném zákonodárství.⁷⁹ Regulací sociálních práv formou zákonů je prostě zajištěna lepší přizpůsobivost zákonodárství na možnosti ekonomiky a společnosti.⁸⁰

Navzdory všemu co bylo uvedeno, lze opatrnost ústavodárců k sociální politice interpretovat pozitivně. Pro Evropské státy totiž neexistuje-li rozumná alternativa k sociální demokracii (ve smyslu kombinace demokratické formy vlády a koncepce sociálního státu) a její udržení je klíčové pro přežití Evropy, jak ji dnes známe, jistě se opatrnost v ústavní rovině vyplatí. Zvláště jsme-li na prahu demografické krize, čemuž se všechny statistické ukazatele zdají stále více nasvědčovat.

⁷⁹ Srov. rozhodnutí českého Ústavního soudu ze dne 10. července 1996, sp. zn. Pl. ÚS 35/95, publikované v Sb. n. u. ÚS, roč. 5, rozhodnutí č. 64, s. 487. Dále též Ústavní soud rozhodnutí z 25. prosince 2003, sp. zn. I. ÚS 504/03, publikované ve Sb. n. u. ÚS, roč. 31, rozhodnutí č. 138, s. 227. Tentýž přístup sledoval Vrchní soud v Praze v rozsudku ze dne 29. 12. 1997, sp. zn. 6 A 69/95 – 21. Srov. nálezný španělského Ústavního soudu sp. zn. STC 238/2002.

⁸⁰ K stejným důsledkům v německém ústavním právu srov. SCHULTE, B. *Institutional Framework, Legal Instruments and Legal Techniques Relating to the Promotion of Access to Social Security to Non-Citizens*, s. 111.

Nový postup EU pro posílení právního státu

EU Framework to Strengthen the Rule of Law

David Sehnálek*

Abstrakt

Článek pojednává o novém postupu Evropské unie pro posílení právního státu. Tento nově navrhovaný mechanismus je nejprve srovnáván s jinými dosavadními mechanismy pro prosazování unijního práva. Zkoumán je přitom jak z pohledu právního, tak i politického. Problém totiž spočívá ve skutečnosti, že postup navržený Komisí může vyústit v další přesun kompetencí z členských států na Evropskou unii. Nadto, závažné a politicky citlivé spory by dle Komise měly být rozhodovány Komisí samou, tedy orgánem politickým, a proto nesoudním. Argumenty, že navrhovaný mechanismus přispívá k právní jistotě členských států, nejsou správné. Navrhovaný postup totiž neobjasňuje pravidla stávající, ale rozšiřuje dosah činnosti Evropské unie o nové oblasti.

Klíčová slova

Právní stát; řízení pro porušení povinnosti; Komise; infringement.

Abstract

The article describes and analyzes new EU framework to strengthen the rule of Law. This mechanism is compared to the other current infringement proceedings. Legal as well as political question are addressed. The problem is that the Commission proposal may cause a de facto shift in competences that have been transferred to the European Union. In addition to that, the Commission, as a political organ, shall not solve problems of judicial character. The mechanism also does not contribute to the legal certainty and prohibition of arbitrariness of the executive powers since it does not clarify existing rules, but rather extends them beyond the original intention of Member states.

Keywords

Rule of Law; Enforcement Procedures; Commission; Infringement.

1 Úvod

Evropská unie je mezinárodní organizací vybavenou vcelku efektivními nástroji prosazování práva vůči jejím členským státům. Základní mechanismus prosazování unijního práva obsažený v článku 258 Smlouvy o fungování EU (dále jen „SFEU“) je v tuzemské literatuře dobře uchopen a popsán kvalitně a podrobně ve všech základních učebnicích unijního práva. Vedle tohoto mechanismu však existují další, specifické postupy prosazování unijního práva, které již zpravidla pro svůj relativně omezený význam stojí

* JUDr. David Sehnálek, Ph.D., odborný asistent, Katedra mezinárodního a evropského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / assistant professor, Department of International and European Law, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / orcid.org/0000-0001-8763-7570 / E-mail: davy@mail.muni.cz

stranou hlavní pozornosti odborné literatury.¹ Jedním z nich je i postup upravený v článku 7 Smlouvy o EU (dále jen „SEU“), jehož účelem je zajištění ochrany základních práv a svobod definovaných článkem 2 SEU. Tento institut dosud nebyl ve své relativně krátké historii použit.² Jeho význam přesto stoupá, a to z důvodů politického vývoje v řadě členských států. Ten se totiž začíná velmi výrazně rozrůžňovat v závislosti na tom, jakým výzvám ta která země čelí a představám jejich občanů a politické reprezentace o jejich vhodném řešení. Vznikají více či méně odůvodněné pochybnosti o tom, nakolik jsou určité postupy orgánů členských států, které sice mohou být důsledkem formálně demokratických procesů v těchto státech, skutečně v souladu s vnitrostátním i unijním pojetím právního státu.³ Vzrůstá tak snaha řešit sporné situace nejen uvnitř daných států, ale i prostřednictvím vnějších mechanismů, tedy též na úrovni Evropské unie. Za této situace Komise připravila iniciativu, která by měla vést k nastavení procesu administrativního řešení situací věcně spadajících pod článek 7 SEU. V souvislosti s aktuálním politickým děním po volbách v roce 2015 v Polsku se otevřela debata, zda mechanismus obsažený v článku 7 SEU aktivovat a do dění v Polsku zasáhnout.⁴ Cílem tohoto článku je prozkoumat postup využití článku 7 SEU navržený Komisí (dále též „postup EU pro posílení právního státu“) a identifikovat slabiny jí zvoleného řešení.

2 Představení jednotlivých mechanismů prosazování práva v Evropské unii

Než se pustíme do vlastní analýzy postupu EU pro posílení právního státu, bude vhodné představit též právní a politické souvislosti zkoumaného problému. V primárním právu

1 Nikoliv již stranou zájmu odborné právnícké veřejnosti vůbec. K problematice právního státu se konala dne 31. října 2014 konference PRÁVNÍ STÁT A MECHANISMY JEHO OCHRANY V EVROPĚ ČESKÁ PERSPEKTIVA, která byla pořádána Právnickou fakultou v Praze ve spolupráci se Sekcí pro evropské záležitosti Úřadu vlády ČR.

2 Zaveden byl Amsterodamskou smlouvou, v platnost tedy vstoupil v roce 1999.

3 Zásada právního státu by měla zaručovat, že veškeré veřejné pravomoci budou vykonávány v mezích stanovených právem, v souladu s hodnotami demokracie, základních práv a svobod a pod kontrolou nezávislých a nestranných soudů. Pojetí se mezi členskými státy může lišit, základ je ale společný. Na úrovni Evropské unie je s pojetím právního státu úzce spojena řada hodnot a norem. Patří mezi ně zákonnost, která předpokládá průhledný, odpovědný, demokratický a pluralistický proces přijímání zákonů; právní jistotu; zákaz svévole výkonné moci; nezávislé a nestranné soudy; účinný soudní přezkum zahrnující respekt k základním právům; a rovnost před zákonem. Viz SDĚLENÍ KOMISE EVROPSKÉMU PARLAMENTU A RADĚ Nový postup EU pro posílení právního státu /* COM/2014/0158 final */ odst. 2. [online]. [cit. 2016-01-23]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=celex:52014DC0158>

4 Polsko přitom není jediným státem, kde byla otázka možnosti zásahu ze strany Evropské unie pro možné porušení hodnot právního státu zvažována. Dalšími státy bylo Rakousko, Francie, Rumunsko a Maďarsko. Viz Článek 7 TEU: A Mechanism To Protect EU Values Law [online]. [cit. 2016-01-23]. Dostupné z: <http://epthinktank.eu/2013/10/07/article-7-teu-a-mechanism-to-protect-eu-values/>

Evropské unie lze v tuto chvíli identifikovat tři mechanismy prosazování práva⁵ vůči členským státům.

Základním a obecným postupem prosazování unijního práva je postup definovaný v člancích 258 a 259 SFEU. Věcně lze tento postup použít proti členskému státu v případě porušení jakékoliv „*povinnosti*“, která pro něj *ze Smluv vyplývá*“;⁶ samozřejmě pokud Smlouvy nestanoví jinak. Charakteristický je tím, že je standardně dvoufázový, předpokládá totiž nejdříve správní řízení vedené proti dotčenému členskému státu ze strany Komise a teprve následní soudní řízení před Soudním dvorem EU. Tento časově náročný mechanismus je v několika případech stanovených Smlouvami modifikován a zjednodušen vynecháním správního řízení, kdy sporná záležitost může být Soudnímu dvoru předložena přímo.⁷ Na tato ustanovení navazuje úprava obsažená v článku 260 SFEU, která Soudnímu dvoru umožňuje členské státy postihnout sankcí finanční povahy.⁸

Druhý postup je upraven článkem 126 SFEU a týká se věcně velmi omezeného okruhu sporů zapříčiněných porušením pravidel rozpočtové odpovědnosti. I zde je významná role Komise, což je tomuto postupu společné s postupem obecným. Vlastní řešení sporů ale bylo svěřeno Radě. Rozdíl je tedy zásadní. Rada není nadstátním orgánem, nemá též nezávislé a nestranné postavení. A konečně není orgánem soudním. Mechanismus má proto koncepčně mezivládní charakter, je politický, čemuž ostatně odpovídá i praxe jeho (ne)uplatňování.

Třetí postup je již zmíněný postup pro posílení právního státu upravený v článku 7 SEU. Věcně se dotýká pouze situace, kdy se členský stát dopustí závažného porušení článku 2 SEU.⁹ Toto ustanovení identifikuje základní hodnoty sdílené členskými státy a stanoví, že je Unie na těchto hodnotách založena. Zde nám tedy vystupuje do popředí první zásadní znak postupu dle článku 7 SEU, který je zcela odlišný od ostatních výše popsanych

⁵ Pojem „právo“ bez bližšího zúžení na právo unijní zde byl použit zcela záměrně z důvodů, které budou vysvětleny dále v textu.

⁶ Viz článek 258 odstavec 1 SFEU a obdobně též článek 259 odstavec 1 SFEU.

⁷ Např. v případě veřejných podpor dle článku 108 odstavce 2 SFEU, dále v případě stanoveném v článku 348 SFEU, tedy v záležitostech, jež by mohly být označeny jako zneužití nástrojů ochrany národní bezpečnosti a dle článku 114 SFEU v případě zneužití pravomoci členského státu zavést vnitrostátní předpisy odchylující se od řešení harmonizovaného Evropskou unií nástrojem přijatým na právním základu článku 114 SFEU.

⁸ Podrobný rozbor viz např. DASHWOOD, A. a R. WHITE. Enforcement Actions Under Articles 169 and 170 EEC. *European Law Review*. Roč. 1989, č. 14. s. 388–411.

⁹ Dle tohoto ustanovení platí, že: „**Unie je založena na hodnotách úcty k lidské důstojnosti, svobody, demokracie, rovnosti, právního státu a dodržování lidských práv, včetně práv příslušníků menšin. Tyto hodnoty jsou společné členským státům ve společnosti vyznačující se pluralismem, nepřipustností diskriminace, tolerancí, spravedlností, solidaritou a rovností žen a mužů.**“ Z obsahu citovaného článku vyplývá, že jeho věcný dosah je širší, než by se na první pohled z označení zkoumaného mechanismu mohlo zdát. V rámci postupu pro posílení právního státu totiž mohou být prosazovány veškeré hodnoty v článku 7 SEU uvedené, a tedy ne jen samotný právní stát.

postupů. Ty umožňují prosazovat unijní právo vytvořené členskými státy nebo přijaté v oblastech přenesených pravomocí, a to v rámci pravomocí Evropské unie. Mechanismus článku 7 SEU naproti tomu slouží k prosazování hodnot uplatňovaných horizontálně, v rámci jakékoliv činnosti členského státu. Tedy i mimo oblast pravomocí Evropské unie.

Bližší pohled na článek 7 SEU ukazuje, že uvedené ustanovení ve skutečnosti upravuje dvě procedury. Věcně se obě dotýkají téhož, tedy závažného porušení hodnot stanovených článkem 2 SEU. Procedura první ale slouží jako nástroj předběžné ochrany, tj. uplatní se v případě, že k závažnému porušení ještě nedošlo, zatímco druhá je využitelná v případě kdy k závažnému porušení již došlo a toto trvá. Možnost předběžné reakce ještě předtím, než k porušení dojde, představuje druhou zásadní odlišnost od výše popsaných mechanismů, v jejichž případě se kontrolní mechanismy aktivují teprve ex post.

Třetí zásadní odlišnost spočívá v subjektech zapojených do řešení případného porušení hodnot stanovených článkem 2 SEU. Procedura předběžné ochrany může být iniciovaná nejen tradiční Komisí a členskými státy, ale též Evropským parlamentem a pravomoc rozhodovat byla svěřena Radě. Procedura druhá může být iniciována tradičně členskými státy nebo Komisí, rozhodování ale bylo určeno Evropské radě. Role Evropského parlamentu je v tomto případě odlišná, jeho souhlas je totiž nezbytným předpokladem pro následné přijetí rozhodnutí.

Čtvrtá zásadní odlišnost spočívá v roli Komise. Společná je sice její iniciační pravomoc. Ona je klíčovým orgánem, který zahajuje vlastní fázi řešení sporu jiným k tomu určeným orgánem, tedy Soudním dvorem, Radou nebo Evropskou radou. Rozdílná je ale úprava jejího postupu před využitím této pravomoci. První dva mechanismy přímo v primárním právu zdůrazňují roli Komise jako orgánu, který má členské státy nejen hlídat a kontrolovat, ale také v případě zjištění problému usilovat o zajištění nápravy ještě před vlastním řešením sporu. Článek 7 SEU naproti tomu takovou roli Komisi nepřiznává.

3 Nový postup EU pro posílení právního státu – právní analýza

Jak již bylo uvedeno, článek 7 SEU neupravuje fázi, která je v případě řízení pro porušení povinnosti upravenému v člancích 258 až 260 označována jako správní řízení a která předchází řízení soudnímu. Komise této možnosti aktivně využila a vypracovala sdělení,¹⁰ ve kterém navrhla možnou regulaci postupu, který by principiálně znamenal představení mechanismů známých z řízení pro porušení povinnosti dle článků 258 a 259 SFEU i do oblasti pokryté článkem 7 SEU. Ve zkratce - Komise předpokládá, že by s členským státem, který porušuje hodnoty zakotvené v článku 2 SEU, vedla neformální řízení, jež by zahrnovalo tři dílčí kroky. V prvním by Komise posuzovala daný

¹⁰ Sdělení Komise Radě a Evropskému parlamentu o článku 7 Smlouvy o Evropské unii: Respektování a podpora hodnot, na kterých je Unie založena (KOM(2003) 606 v konečném znění ze dne 15. října 2003).

stát, pokud by toto nebylo dostatečné, pak ve druhém kroku by daný stát vyzývala k zajištění nápravy s tím, že by mohla poskytnout i pokyny směřující ke konkrétnímu řešení. Ve třetím kroku by bylo prováděno sledování daného státu za účelem zhodnocení, zda byla zajištěna náprava. V případě, že by tomu tak nebylo, by mohl následovat postup kodifikovaný článkem 7 SEU.

Postup byl popsán zkráceně, nicméně podstata byla vystižena a pro další rozbor podrobnější popis není nutný.¹¹ Přejdeme proto k vlastní právní analýze postupu navrženého Komisí. V prvé řadě je nutné zdůraznit, že navržený mechanismus, i kdyby byl uplatňován, není právně závazný. Sdělení není pramenem práva a Evropské unii chybí v současné době pravomoc, která by jí umožnila předpis tohoto druhu přijmout. Potažmo i sama Komise nemůže přijmout právně závazný akt regulující takovou problematiku. Výslovný právní základ pro takový postup ve Smlouvách chybí. Využití článku 352 SFEU potom nepřichází v úvahu, jelikož toto ustanovení je sice obecné povahy, ale týká se výhradně situací, kdy Unie má Smlouvami definovaný cíl, tento cíl je věcně podřaditelný pod některou z politik, která musí být opět Smlouvami upravena a teprve pak je možné, chybí-li jiné ustanovení zakládající legislativní pravomoc, daný akt přijmout.¹²

Ochrana hodnot definovaných článkem 2 SEU v členských státech není cílem Evropské unie. Není sice pochyb, že tyto hodnoty pro Unii jsou významné, a to i ve vztahu k členským státům. Jejich dodržování je ostatně předpokladem členství v Evropské unii.¹³ Evropská unie ale nebyla založena jako lidskoprávní mezinárodní organizace typu Rady Evropy. Článek 7 proto není možné chápat jako ustanovení, které by Evropskou unií mělo agendou k Radě Evropy přibližovat, ale spíše jako svého druhu pojistku před nepředvídanou změnou politické situace v některém z členských států.

Jak už bylo uvedeno, dodržování hodnot zakotvených v článku 2 SEU je předpokladem členství v Evropské unii. Nadto, řada politik a činností Evropské unie je přímo prováděna členskými státy a jejich orgány, zcela zřetelné je to v oblasti soudního prosazování práva, které přímo funkčně závisí na národních soudních soustavách. Demokratické fungování členského státu a zachovávání zásad fungování právního státu je proto *conditio sine qua non* řádného fungování Evropské unie v tomto státě. Dodržování těchto hodnot je tedy povinností nejen při vstupu, ale mělo by mít přetrvávající charakter po celou dobu členství v Evropské unii.

¹¹ V případě zájmu o podrobnější informace viz COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL. A new EU Framework to strengthen the Rule of Law [online]. [cit. 2016-01-23]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/com_2014_158_en.pdf

¹² Článek 352 SFEU je nepravděpodobným právním základem i z hlediska faktického. Předpokládá totiž jednomyslný souhlas všech členských států. Ten je u námi zkoumaného problému těžko představitelný.

¹³ Viz článek 49 SEU.

Unie sama, jakož i členské státy nemají žádné nástroje, jak členský stát ze svého středu „umravnit“ v případě, kdy tento stát přestal tyto hodnoty respektovat. Vyloučení z Unie není právně možné a nelze předpokládat, že porušující stát bude mít zájem sám dobrovolně z Unie vystoupit. Typicky federální řešení situace ingerencí federální moci za dočasného nahrazení moci státní¹⁴ pak nepřichází v úvahu nejen právně, ale i fakticky a politicky. Mechanismus článku 7 SEU proto může být nahlížen jako jediný prostředek ochrany v situaci tohoto druhu. Je to prostředek ultimátní, přesto relativně neškodný, ne však bezzubý. Jeho význam spočívá již v jeho existenci a jeho síla bude zřetelná v rovině politické. Ostatně, i řízení pro porušení povinnosti až do Maastrichtské smlouvy nebylo završeno možností trestání státu a přesto bylo relativně účinným nástrojem prosazování práva.¹⁵ Mechanismus obsažený v článku 7 již jen z tohoto srovnání vychází lépe, neb sankce v podobě omezení členských práv zná.¹⁶

Komisi navržené řešení má perspektivu stát se významným politickým nástrojem prosazování práva v členských státech přímo Evropskou unií. Politické hledisko přitom nelze podceňovat. Statistiky totiž prokazují jeho efektivitu v praxi.¹⁷ Za povšimnutí proto stojí fakt, že podle článku 7 SEU mají v rovině iniciační Komise, členské státy a v dosahu předběžné kontroly též Evropský parlament rovné postavení. Zavedením a akceptací iniciačního postupu se toto rovné postavení mění výrazně ve prospěch Komise. Úplné vyloučení ostatních subjektů s aktivní legitimací ve prospěch Komise např. s poukazem na *estoppel* sice s ohledem na jasnou kodifikaci jejich postavení v právu primárním nepřichází v úvahu. Nebezpečí směrem do budoucna, kdy by nově nastavený faktický stav mohl být v primárním právu kodifikován, ale nelze podceňovat. Nebylo by to ostatně v historii Evropské unie poprvé.¹⁸

14 Srov. např. KŘEPELKA, F. *Přenos, doprovod a zohlednění evropského práva českým právem*. 1. vyd. Brno: Masarykova univerzita - Právnická fakulta, 2010, s. 35, 125 s. Acta Universitatis Brunensis Iuridica č. 364. ISBN 978-80-210-5066-2.

15 Uvedené tvrzení samozřejmě nepatří absolutně. K problémům, které s tehdejší nastavením řízení pro porušení povinnosti byly spojeny viz např. WAGENBAUR, R. How to Improve Compliance with European Community Legislation and the Judgments of the European Court of Justice, 19 *Fordham International Law Journal* (1995-1996), s. 939 a násl.

16 Na straně druhé nelze přeceňovat ani význam a odstrašující efekt pokut ukládaných dle článku 260 SFEU. Viz např. WENNERÅS, P. Sanctions against Member States under Article 260 TFEU: Alive, but not kicking? (2012) 49 *Common Market Law Review*, Issue 1, s. 145–175.

17 Statistická data ukazují, že Komise je statisticky poměrně úspěšná v prosazování práva vůči členským státům. Náprava je často zajištěna již ve fázi správního řízení, to znamená ze strany členského státu dobrovolně, bez existence závazného rozhodnutí, kterým by povinnost zjednání nápravy byla uložena. Politickou rovinu prosazování unijního práva proto nelze podceňovat. Viz Kontrola uplatňování práva Unie: Výroční zpráva za rok 2014: Komise [online]. [cit. 2016-01-23]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/atwork/applying-eu-law/docs/annual_report_32/com_2015_329_cs.pdf, s. 16.

18 Soudní dvůr EU již dovedl aktivní legitimaci Evropské parlamentu v situaci, kdy tato nebyla přiznána Smlouvou o založení Evropského hospodářského společenství, což následně vedlo ke změně dotčené úpravy Maastrichtskou smlouvou. Členské státy v tomto případě jen následovaly legislativní vývoj, který proběhl v podstatě samovolně na komunitární úrovni. Viz rozsudek Soudního dvora ze dne 4. října 1991. Evropský parlament proti Radě Evropských společenství. Věc C-70/88.

Absence úpravy zvláštních pravomocí Komise, které by jí umožňovaly postup podobný tomu předvídanému články 126, 258 a 259 SFEU může být vnímána dvojím způsobem. Jednak mohla být záměrná, kdy členské státy při koncipování tohoto mechanismu nechtěly přispívat k posílení nadstátní charakteru této procedury zvýrazňováním role orgánu zcela typicky nadstátní povahy. Druhý přístup je patrný z obsahu sdělení Komise. Ta tuto absenci vnímá jako problematickou mezeru, která musí být vhodně vyplněna,¹⁹ a to nejlépe způsobem, který sama navrhuje.

Je asi pochopitelné, že Komise k problému přistupuje jako k příležitosti, zvláště má-li to být příležitost posílit své postavení a pravomoci. Věc má však i právní rozměr. Obě Smlouvy v řadě ustanovení ať už preambule či jednotlivých článků zdůrazňují princip svěřených pravomocí.²⁰ S lehkou ironií řečeno - množství odkazů na tento princip už těžko lze považovat za náhodu. Za dané situace výslovná úprava určitého postupu a pravomocí Komise v řízeních podle článků 126, 258 a 259 SFEU a absence této úpravy v čl. 7 naznačuje, že vůli členských států bylo Komisi takovou pravomoc nesvěřit. Případné dovození takové pravomoci samotnou Unií postrádá oporu ve Smlouvách a je v rozporu s principem svěřených pravomocí. Řešením by proto mohla být pouze změna těchto smluv a výslovné zakotvení této nové pravomoci, či alespoň právního základu pro úpravu jejího postupu sekundárním právem.

Funkčnost navrhovaného mechanismu je sporná i z jiného důvodu. Evropská unie má článkem 4 SEU stanovenou povinnost ctít národní identitu členských států. Národní identita zahrnuje mimo jiné též politický a ústavní systém daného členského a jejich organizaci. Výklad uvedeného ustanovení přitom dosud není plně ustálen.²¹ Dovožovat z něj nicméně lze existenci dvou přístupů členských států k základním otázkám pojetí právního státu. Těch, které jsou společné všem ostatním členským státům a těch, které takovýto obecný charakter nemají. Je dále zjevné, že toto ustanovení představuje limit činnosti Komise i při uplatňování postupu EU při prosazování právního státu. Zvládne však tento úřednický orgán správně vyhodnocovat právní problémy, které jsou nejlépe kvalifikovány řešit národní ústavní soudy a Soudní dvůr EU?

Dalším problematickým aspektem je představa Komise o její roli. Sdělení naznačuje, že její angažmá má být širší a přesahovat pouhé zjištění, zda došlo k porušení, či nikoliv. Komise dokonce předpokládá, že by členský stát od ní dostal určitý návod k řešení (jí sa-

¹⁹ Viz COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL. A new EU Framework to strengthen the Rule of Law [online]. [cit. 2016-01-23]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice/effective-justice/files/com_2014_158_en.pdf, s. 2 a násl.

²⁰ Viz preambule Smlouvy o EU, článek 3 odstavec 6, článek 4 odstavec 1 a článek 5 odstavce 1 a 2 též smlouvy, dále též článek 7 SFEU.

²¹ Srov. MOLEK, P. *Materiální obnisko ústavy: věčný limit evropské integrace?* Brno: Masarykova univerzita, 2014, s. 246 a násl., 285 s. Edice Scientia 488. ISBN 978-80-210-7435-4.

mou identifikovaného) problému.²² To je přitom mimořádně důležité. Důvodů je hned několik. Jednak je to totiž problém z hlediska interpretace obsahu hodnot zakotvených v článku 2 SEU. Soudní dvůr k tomu nemá podle stávající úpravy pravomoc. Komise je zase orgánem, který nemá povahu soudu. Komisi navržený postup tedy předpokládá, že správní orgán bude interpretovat jedno z ustanovení Smluv a směřovat členský stát k řešení, které Komise sama pokládá za správné. Z prostého žalobce se do určité míry stává arbitr. Je to sice malý, přesto znatelný posun těžiště v rozhodování o tom, jaké jednání státu je v souladu s článkem 2 SEU a jaké již nikoliv. Mění se tím výklad článku 7 SEU, který Komisi definuje jen jako jednoho z možných „žalobců“, tedy jako orgán bez vlastní rozhodovací pravomoci.²³

Krom výše uvedeného právního hlediska je nezanedbatelné též hledisko politické. Bylo by optimistické v tento čas tvrdit, že Unie funguje jak má a že členské státy jsou bezvýhradně přesvědčeny o smysluplnosti a správnosti jednání jejích orgánů. Další angažmá a zásah do záležitostí tradičně státy považovaných za vnitřní pak je jen přiléváním oleje do ohně odporu vůči projektu evropské integrace. To za stavu, kdy to není nezbytně nutné, jelikož na mezinárodní úrovni již existují vhodné mechanismy řešení problémů např. v rámci Rady Evropy,²⁴ či tyto problémy lze řešit i nadále tradičně, tedy diplomatickou cestou.

Další problém souvisí s nastavením hranice, která musí být překročena pro aktivaci mechanismu v článku 7 SEU. Komise ve své sdělení jasně a zřetelně připomíná, že „[m]echanismus prevence podle čl. 7 odst. 1 SEU však může být aktivován pouze v případě „zřejmého nebezpečí závažného porušení“ a mechanismus sankcí podle čl. 7 odst. 2 SEU pouze v případě „závažného a trvajících porušení“ hodnot uvedených v článku 2 SEU ze strany členského státu. Hranice pro aktivaci obou mechanismů článku 7 SEU jsou velmi vysoké a zdůrazňují, že lze tyto mechanismy použít pouze jako poslední možnosti.“ Uvádí dále, že „[p]oslední vývoj v některých členských státech ukázal, že tyto mechanismy nejsou vždy vhodné pro rychlou reakci na ohrožení právního státu v členském státu.“²⁵ Jinými slovy, Komise si je vědoma, že mechanismus předvídaný článkem 7 SEU je skutečně krajním a výjimečným prostředkem. Případné uplatňování postupu navrženého Komisí v jejím sdělení by však vedlo k faktickému rozšíření tohoto mechanismu i na situace, které přísným podmínkám aplikace článku 7 SEU nevyhovují. Domníváme se nicméně, že by to bylo ve zjevném rozporu s účelem a smyslem tohoto ustanovení.

22 Viz COMMUNICATION FROM THE COMMISSION TO THE EUROPEAN PARLIAMENT AND THE COUNCIL. *A new EU Framework to strengthen the Rule of Law*, s. 8.

23 V tomto ohledu spočívá též odlišnost od řízení upraveného v člancích 126, 258 a 259SFEU. Podle těchto ustanovení totiž Komise není jen prostým „žalobcem“, ale je jí svěřen úkol stát vést k nápravě. Nic takového v článku 7 SEU není, nový postup to ale může změnit.

24 Viz článek 8 Statutu Rady Evropy.

25 Viz SDĚLENÍ KOMISE EVROPSKÉMU PARLAMENTU A RADĚ Nový postup EU pro posílení právního státu /* COM/2014/0158 final */ [online]. [cit. 2016-01-23]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/CS/TXT/?uri=celex:52014DC0158>.

4 Doktrinální aspekty

Jak je už pro Evropskou unii typické, v odůvodnění postupu Komise chybí byt' jen zmínka o doktrinálním přístupu k jí adresovanému problému. Zdůvodnění přijetí úpravy se omezuje jen na již zmíněné konstatování absence vhodného řešení, dále je zdůrazněna výjimečnost a „síla“ mechanismu dle článku 7 SEU²⁶ a tedy potřebnost řešení příměřejšího, jakož i fakt, že to byly právě členské státy, kdo Komisi o přípravu nového postupu požádal.²⁷ To vše jsou však pouze politické argumenty sledující výhradně faktické hledisko.

K problému je ovšem nutné přistoupit koncepčně. V oblasti, kde je uplatňována nadstátní metoda regulace a kde zároveň došlo k přenosu pravomocí, lze pochopit též existenci pravomoci určovat členským státům jejich povinnosti a rozhodovat na nadstátní úrovni o případných porušeních. Mimo oblast práva Evropské unie, a v případě mechanismu dle článku 7 SEU se mimo regulovanou oblast skutečně ocitnout můžeme, je ovšem jakékoliv unijní „peskování“ politicky a právně problematické. Státy členstvím v Evropské unii neztrácejí zcela svou suverenitu, což nutně znamená, že vnitřní věci zůstávají jejich záležitostmi. Vnitřní věci pak z pohledu Evropskou unie zahrnují vše, co členské státy na Unii Smlouvami nepřenesly. V našem případě je tedy podstatné, odkud Evropská unie dovozuje svou legitimitu a jak je definován její vztah k členským státům.

V případech mimo pravomoc Evropské unie, které se týkají porušení hodnot, jež se dotýkají takřka cele pouze a jenom daného státu a pouze okrajově nebo vůbec zasahují do záležitostí evropské integrace, by politická reprezentace takového státu měla nést důsledky takového svého jednání, jež je v rozporu se zásadami právního státu, v prvé řadě uvnitř tohoto státu, podle jeho vnitrostátního práva a politicky ve vztahu k jeho občanům. Evropská unie svou legitimitu odvozuje od občanů členských států a od těchto států samotných. Z pohledu států pak i nadále platí, že jsou to státy, kdo je pánem Smluv a tedy v konečném a krajním důsledku i Evropské unie. Z tohoto úhlu pohledu se aktivity Komise jeví jako nepřijatelné.

Přijmeme-li přístup federalistický, pak výše uvedené neplatí. Pro federace je charakteristické prosazování vlastního práva vůči dílčím státům, a to i v rovině ústavní. Stanovení určitých hodnot a jejich vymezení způsobem, který je Komisí dovozován ve vztahu

²⁶ Samotné sdělení hovoří ve vztahu k článku 7 SEU o „jaderné alternativě“. Je to termín, který lze nalézt i v odborné literatuře, viz např. KOCHENOV, D. a L. PECH Upholding the Rule of Law in the EU: On the Commission's 'Pre-Article 7 Procedure' as a Timid Step in the Right Direction. *EUI Working Paper RSCAS 2015/24*. ISSN 1028-3625 [online]. [cit. 2016-01-23]. Dostupné z: http://cadmus.eui.eu/bitstream/handle/1814/35437/RSCAS_2015_24.pdf?sequence=3

²⁷ Návrh iniciující diskuzi týkající se úlohy Evropské unie při ochraně lidských práv a právního státu přišel ze strany ministrů zahraničních věcí Německa, Dánska, Finska a Nizozemska v roce 2003. Viz DURICA, J. *Podkladový materiál pro konferenci „Právní stát a mechanismy jeho ochrany v Evropě: česká perspektiva“, která se konala na pražské Právnické fakultě 31. října 2014* [online]. [cit. 2016-01-23]. Dostupné z: <https://www.euroskop.cz/9047/24848/clanek/analyza-novy-ramec-eu-pro-posileni-pravniho-statu/>

k článku 2 SEU, takovýto ústavní charakter má. Federální ústava bývá nadřazena státnímu právu a podle toho je též přímo federálními orgány uplatňována. V mechanismu obsaženém v článku 7 SEU zárodky tohoto federálního ústavního přístupu můžeme spatřovat. Komise svou iniciativou toto federální konstitucionální pojetí dále rozšiřuje nad současný právní rámec daný Smlouvami. S ohledem na charakter Evropské unie, s ohledem na odmítnutí Smlouvy o Ústavě pro Evropu, s ohledem na fakt, že pánem Smluv jsou i nadále členské státy, tento přístup odmítáme jako aktivistický. Tomuto řešení ostatně nesvědčí ani možné odvozování její legitimacy od lidu. Občané členských států se totiž i nadále primárně identifikují se svými státy a přímá politická vazba mezi občanem a Evropskou unií dosud fakticky nevznikla.

Dalším problémem je posun v hodnocení a řešení případného porušení. Stávající stav je totiž takový, že hlavní rozhodovací slovo má Rada nebo Evropská rada. Rozhodování je tedy vedeno na úrovni sobě rovných, tedy mezi členskými státy. Jejich přístup k řešení problému bude odlišný od přístupu orgánů Komise. Lze předpokládat stejnou motivaci a stejné zapojení, jako v případě jiných porušení smluv, jimiž jsou tyto státy vázány. Motiv řešit problém tak budou mít nejspíše až teprve tehdy, až budou porušením jiného státu osobně dotčeny. Tato skutečnost mimochodem plně reflektuje přetrvávající suverenitu členských států, která možná byla omezena, ale ne odstraněna.

Širším zapojením orgánů Evropské unie, zvláště pokud by si skutečně osobovaly též právo udělovat členským státům pokyny, jak správně své vnitřní problémy řešit, dojde k vychýlení v podstatě mechanismu dle článku 7 SEU. Motivace orgánů Evropské unie řešit spory totiž bude odlišná, od motivace členských států. Tyto orgány totiž nebudou sledovat jen vlastní mnohdy sobecké zájmy vyplývající ze vzájemných smluvních závazků. Nepůjde jim jen o prosté dodržování práva. Naopak, lze předpokládat mnohem větší zapojení a podstatně větší důraz též na efektivitu prosazování práva.²⁸

5 Závěr

Evropskou komisí navržený nový postup EU pro posílení právního státu představuje mechanismus, který v zásadě právně nemění, ale pouze doplňuje mechanismus stávající již upravený článkem 7 SEU. Faktický dopad již ale může být značný, zejména v budoucnu. Je totiž způsobilý narušit současné vzájemné postavení členských států a Evropské unie. Svou povahou představuje další dílčí krok směrem k federativnímu uspořádání Evropské unie, rozšiřuje totiž ústavní charakter určité části unijního práva a předpokládá použití tohoto práva i mimo rámec pravomocí Evropské unie. Dopad je samozřejmě limitován právní nezávazností tohoto mechanismu, což se ale v budoucnu může změnit tím, že tento zatím nezávazný postup bude jako již vyzkoušený kodifikován v primárním

²⁸ MASHAW, J. L. „Federal Issues In and About the Court of Justice of the European Communities“ (1965). *Faculty Scholarship Series. Paper 1163*. [online]. [cit. 2016-01-23]. Dostupné z: http://digitalcommons.law.yale.edu/fss_papers/1163, s. 31.

právu. I bez kodifikace a bez právní závaznosti ale může být účinným nástrojem prosazování unijních představ o právním státu svou prostou politickou vahou. V případě jeho zavedení však stále dotčeným členským státům zůstává prostor pro jeho ignoraci a trvání na uplatňování výhradně postupu, který je kodifikován článkem 7 SEU. Dlužno dodat, že představené řešení není radikální ani revoluční. Lze si představit i jiné mechanismy, které by vedly ke skutečnému a hmatatelnému omezení suverenity členských států a posílení federálního charakteru Evropské unie, ty by již ale vyžadovaly změnu primárního práva.²⁹ V optimálním případě by pak bylo žádoucí proceduru upravit tak, aby o porušení nerozhodovaly orgány politické a mezivládní, ale orgán soudní jako např. Soudní dvůr EU. Větším zapojením Komise se přitom stávající nevyhovující politický ráz celého mechanismu jen prohlubuje a zhoršuje. Nelze patrně ani akceptovat argument, že by Komisí navržený postup naopak mohl přispět ke snížení možné nejistoty členských států. Článek 7 SEU je totiž poměrně obecný, postup je však popsán dostatečně z pohledu právního. Obecnější formulace dává prostor pro řešení politické. Řešení navržené Komisí nadto nemůže přispívat k vyšší právní jistotě členských států, neboť samu podstatu, tedy článek 7 SEU, nijak nekonkretizuje. Naopak, dochází k rozšiřování postupu Evropské unie o postupy nové, Smlouvou o Evropské unii nepředvídané. Na závěr se nabízí otázka, zda by Komise za současného stavu, kdy řada předpisů Evropského práva např. v oblasti ostrahy vnějších hranic, či rozpočtové odpovědnosti přestala být dodržována, či se zcela zhroutila, neměla raději směřovat své úsilí do oblastí, které jí dle Smluv věcně náleží, spíše než dále rozšiřovat své aktivity.

²⁹ Viz např. akademická diskuse k možnosti umožnit jednotlivci odvozované z unijního občanství přímo žalovat na porušení základních práva a svobod v případě dotčení článku 2 SEU. Hovoří se o tzv. „obráceném solange“. Viz např. BUGARIC, B. *Protecting Democracy and the Rule of Law in the European Union: The Hungarian Challenge* [online]. [cit. 2016-01-23]. Dostupné z: SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2257935>. str. 23.případně též zde <http://www.mpil.de/en/pub/research/areas/law-european-union/reverse-solange.cfm>. Přesný popis možného postupu ze strany jednotlivce lze včetně rozboru problému lze nalézt též v publikaci MARTINICO, G.. *The Tangled Complexity of the EU Constitutional Process The Frustrating Knot of Europe*. Abingdon, 2012, s. 156 a násl.

DOKTORANDSKÉ PŘÍSPĚVKY

Ustanovení o použití jiných právních předpisů v dvoustranných dohodách o podpoře a ochraně mezinárodních investic

Provision on Application of other Rules in Bilateral Treaties on Promotion and Protection of Investments

Ivan Císár*

Abstrakt

Ustanovení o použití jiných právních předpisů je pravidelně součástí dvoustranných smluv o podpoře a ochraně mezinárodních investic. I když jde o ustanovení, kterého se investoři dovolávají jenom zřídka, jejich snahou je tímto ustanovením odvrátit negativní rozhodnutí týkající sa typičtějších ustanovení dvoustranných investičních smluv. Investoři se pokoušejí takovoto ustanovení vykládat jako variace na zastřešující klauzuli nebo doložku nejvyšších výhod. Tento článek analyzuje interpretaci zvolenou investoři v jednotlivých případech a rozhodnutí tribunálu. Cílem je poskytnout vlastní interpretaci účelu a obsahu takovýchto ustanovení.

Klíčová slova

dvoustranné smlouvy o podpoře a ochraně investic; použití jiných předpisů; zacházení.

Abstract

Provision on application of other rules is one of the common provisions included regularly into the bilateral investment treaties. Although, the provision itself is raised by investors or host states in investment arbitration sparsely, it has been raised by the investors to overcome negative decisions on more standard provisions under the bilateral investment treaties. Investors have attempted to interpret this provision either as variation of umbrella clause or most-favoured nation clause. This article is analysing interpretations provided by the investors and the determinations of the arbitral tribunals. The aim is to provide own interpretation of purpose and content of these provisions.

Keywords

Bilateral Investment Treaties; Application of Other Rules; Treatment.

* Mgr. Ivan Císár, doktorand, Katedra mezinárodního a evropského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / Ph.D. student, Department of International and European Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: cisar.ivan@gmail.com

V současnosti je mezi jednotlivými státy světa uzavřeno přibližně 3000 dvoustranných dohod o vzájemné podpoře a ochraně investic.¹ I navzdory této bohaté dvoustranné mezinárodně právní regulaci je možné vysledovat, že se jisté prvky v těchto smlouvách pravidelně opakují. Z oblasti hmotné právní úpravy jde zejména o garance nebo standardy spravedlivého a rovného zacházení („*fair and equitable treatment*“), plné ochrany a bezpečnosti („*full protection and security*“) a realizace vyvlastnění nebo jiného obdobného zásahu do investice jenom na základě zákona na nediskriminačním základě a proti okamžité, odpovídající a efektivní náhradě (tzv. Hullova formule)² investorům druhé smluvní strany. Pravidelnou součástí dvoustranných dohod o ochraně investic bývají ještě tzv. doložky národního zacházení (garance poskytnutí zacházení investorům ne méně příznivého než jaké je poskytované vlastním investorům a investicím - „*national treatment*“) a nejvyšších výhod (garance poskytnutí zacházení ne méně příznivého než jaké je poskytováno investorům z třetích států, myšleno států, které nejsou smluvními stranami předmětné dvoustranné dohody - „*most favoured nation clause*“), jejichž účelem je srovnání podmínek mezi investory z třetích států a domácími investory v oblasti investic na území daného státu.

Pravidelnou součástí dvoustranných dohod o vzájemné podpoře a ochraně investic je i procesně právní problematika, která umožňuje investorům z druhého smluvního státu přesunout právní řešení případného sporu z národních soudů hostitelského státu investice na mezinárodní rozhodčí tribunál.³ Toto ustanovení bývá považováno za jednu

¹ Konference Organizace spojených národů o obchodu a rozvoji (United Nations Conference on Trade and Development (UNCTAD)) eviduje v současnosti 2932 uzavřených dvoustranných dohod o podpoře a ochraně investic, z kterých je 2286 účinných. Viz <http://investmentpolicyhub.unctad.org/IIA> [cit 11. 10. 2015].

² „[U]nder every rule of law and equity, no government is entitled to expropriate private property, for whatever purpose, without provision for prompt, adequate and effective payment thereof.“ Citováno z SORNARAJAH, M. *The international law on foreign investment*. 3rd ed. New York: Cambridge University Press, 2010, xxx, 524 p. ISBN 9780521747653, s. 36. Viz i např. DOLZER, Rudolf a Christoph SCHREUER. *Principles of international investment law*. 2nd ed. Oxford: Oxford University Press, 2012, xxxvi, 417 s. ISBN 978-0-19-965180-1, s. 2–4.

³ V současnosti jde o zásadně standardní součást těchto dohod. V československé, potažmo české praxi sjednávání těchto dohod můžeme nalézt minimálně počáteční odpor k takovému řešení, který se opíral o soudobou teorii mezinárodního práva a zejména suverenity státu, na kterou odkazovali zejména socialistické státy. Překonání tohoto odporu způsobila skutečnost, že další státy (zejména jak bylo uváděno v soudobých dokumentech – vyspělé kapitalistické) nebyly ochotny sjednat takovéto smlouvy bez tohoto řešení, což po vzoru Sovětského svazu uznalo i Československo. Viz např. Dokument Federálního ministerstva financí, č. j. III/1-16.034/88, Příloha II, Zpráva pro vládu Československé socialistické republiky o návrhu na sjednání Dohody mezi Československou socialistickou republikou a Hospodářskou unií belgicko-lucemburskou o vzájemné podpoře a ochraně investic, s. 4–5: „*Ve všech dohodách o vzájemné podpoře a ochraně investic, které dosud uzavřely evropské socialistické státy, je zakotven článek, který upravuje řešení tzv. diagonálních sporů se stejným nebo obdobným obsahem jako zní nedohodnutý článek 8 předkládaného návrhu dohody. [...] Sovětská strana dospěla k závěru, že dohody o vzájemné ochraně investic se nepodaří s kapitalistickými státy uzavřít, aniž by se přistoupilo na zpracování článku upravujícího rozhodování diagonálních sporů. Při projednávání těchto dohod však prosazuje, aby v nich byl vymezen okruh sporů, které mezi investorem z jednoho státu a státem (tj. státním orgánem) mohou být vedeny. Pod zmíněnými komerčními spory rozumí sovětská strana zejména poskytnutou výši náhrady při likvidaci resp. vyvlastnění podniku.*“

z nejvýznamnějších inovací, které dvoustranné dohody o ochraně investic přinesly.⁴

Další pravidelně se opakující součástí dvoustranných dohod o podpoře a ochraně investic je ustanovení, které bývá často označováno rubrikou „použití jiných předpisů a další závazky“. V současnosti platné dvoustranné dohody o podpoře a ochraně investic, kterými je Česká republika vázána (dohromady cca 80)⁵ takovéto ustanovení vesměs obsahují.⁶ I když jde o pravidelnou součást dvoustranných dohod, jde o ustanovení, kterému teorie obvykle nevěnuje zvláštní pozornost a ani není v praxi aplikováno tak často, jako jiná ustanovení.

Předmětem tohoto příspěvku je analýza ustanovení o použití jiných předpisů na základě příkladů z praxe, kdy bylo součástí argumentace jedné ze stran sporu (nejčastěji investora) a podrobeno případné reakci rozhodčího tribunálu. Cílem je zodpovězení otázky, jaký je účel předmětného ustanovení, a případně, zda jde o ustanovení, které poskytuje investorům další možnosti domoci se mezinárodní ochrany svých investic na jedné straně a ukládá hostitelským státům takovýchto investic další povinnosti nad rámec výše uvedených standardů, nebo překoná alespoň jejich omezený rozsah daný formulací v jednotlivých dvoustranných dohodách.

V současnosti je problematika řešení investičních sporů mezinárodními rozhodčími tribunály opětovně široce diskutována. Podklad pro probíhající diskusi tvoří zejména zkušenosti s případnými individuálními případy, které byly, případně by mohly být vůči některým státům předloženy rozhodčím tribunálům. Viz např. změnu přístupu Austrálie k sjednávání dohod bez úpravy řešení sporů mezi investorem a hostitelským státem prostřednictvím arbitráže – PETERSON, Luke. In policy switch, Australia disavows need for investor-state arbitration provisions in trade and investment agreements, *LARReporter*, 14. duben 2011, dostupné na <http://www.iareporter.com/articles/in-policy-switch-australia-disavows-need-for-investor-state-arbitration-provisions-in-trade-and-investment-agreements/> [cit. 26. 10. 2015]; nebo diskusi vyvolanou procesem sjednávání dohod o volném obchodu mezi Evropskou unií a Kanadou, Singapurem a zejména Spojenými státy americkými, viz např. PETERSON, Luke. European Commission favours more judicialization of ISDS in near term – a multilateral court in the longer term, *LARReporter*, 5. březen 2015, dostupné na <http://www.iareporter.com/articles/european-commission-favors-more-judicialization-of-isds-in-near-term-a-multilateral-court-in-the-longer-term/> [cit. 26. 10. 2015]; výsledky konzultace zahájené Evropskou komisí k použití rozhodčího řízení na řešení sporů mezi investorem a hostitelským státem ukončena 13. července 2014, dostupné na http://trade.ec.europa.eu/consultations/index.cfm?consul_id=179 [cit. 26. 10. 2015].

⁴ Viz např. rozhodnutí ve věci *European American Investment Bank AG (EURAM) v. Slovak Republic*, UNCITRAL, Award on Jurisdiction, 22 October 2012, p. 443; nebo odlišné stanovisko Antonia Crivellara v případě *SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Republic of the Philippines*, ICSID Case No. ARB/02/6, Declaration (Dissenting Opinion of Antonio Crivellaro), 29 January 2004, p. 6.

⁵ Přehled těchto dohod zveřejňuje na svých webových stránkách Ministerstvo financí. Přehled s odkazy na oficiální texty je dostupný na http://www.mfcr.cz/cs/legislativa/dohody-o-podpore-a-ochrane-investic/prehled-platnych-dohod-o-podpore-a-ochra#word_v

⁶ Viz přehled uzavřených dohod o ochraně investic uvedený níže v kapitole 3.

1 Použití ustanovení „jiné předpisy a další ustanovení“ v rozhodovací praxi rozhodčích tribunálů

1.1 Použití ustanovení o jiných předpisech v případech souvisejících s dvoustrannými dohodami uzavíranými Českou republikou

Jediným zaznamenaným případem, kdy investor argumentoval použitím článku o jiných předpisech, proti České republice, je případ *William Nagel v. Česká republika* rozhodovaný na základě dohody uzavřené se Spojeným královstvím.

Česká republika v tomto případě tvrdila, že aby bylo možné posoudit existenci investice W. Nagela, není možné ignorovat národní právo,⁷ dle kterého soukromoprávní smlouva, na kterou se odvolával W. Nagel jako na svou investici, nebyla platně uzavřena, a tak není ani dána investice W. Nagela.⁸ Argumentace ustanovením o jiných předpisech⁹ byla vznesena žalobcem W. Nagelem jako součást obrany proti této argumentaci státu. Naopak, W. Nagel se snažil vyloučit aplikaci národního práva, když tvrdil, že otázky, které nejsou výslovně řešeny dohodou, mají být řešeny dle mezinárodního práva a ne práva národního. V tomto kontextu poukázal i na ustanovení o jiných předpisech, které zjevně považoval za jedinou možnost, jak by mohlo být národní právo aplikovatelné. Dle W. Nagela je v jeho věci použití národního práva (na základě ustanovení o jiných předpisech) vyloučeno, protože pro něj neobsahuje úpravu výhodnějšího zacházení.¹⁰

Taktéž se W. Nagel snažil využít ustanovení o jiných předpisech jako obranu proti argumentaci státu, že jeho případné nároky jsou již promlčeny dle českého práva, které má tribunál použít, jelikož jde o nejvhodnější (ve smyslu mezinárodního práva soukromého) právní řád s nejužším vztahem k dané problematice.¹¹ I v tomto kontextu použil obdobné důvody odkazující na nepřipustnost aplikace národního práva.¹²

Rozhodčí tribunál se, bez odkazu a analýzy ustanovení o jiných předpisech, vyjádřil jenom k prvnímu argumentu. Ohledně existence investice uznal její navázání na národní

⁷ Dohoda mezi vládou České a Slovenské Federativní Republiky a vládou Spojeného království Velké Británie a Severního Irska o podpoře a ochraně investic ze dne 10. července 1990, čl. 1 písm. a): „pojem „investice“ označuje všechna aktiva náležející investorovi jedné smluvní strany na území druhé smluvní strany v souladu s právním řádem této druhé smluvní strany v jakémkoli oboru hospodářství...“

⁸ *William Nagel v. The Czech Republic*, SCC Case No. 049/2002, Final Award, 9 September 2003, pp. 182-185.

⁹ Dohoda mezi vládou České a Slovenské Federativní Republiky a vládou Spojeného království Velké Británie a Severního Irska o podpoře a ochraně investic ze dne 10. července 1990, čl. 11 – Použití jiných předpisů: „Jestliže právní předpis některé ze smluvních stran nebo závazek existující v současnosti nebo v budoucnu podle mezinárodního práva mezi smluvními stranami vedle této Dohody obsahuje pravidla, ať už obecná nebo zvláštní, opravňující investice investorů druhé smluvní strany k zacházení výhodnějšímu než jaké je dáno touto Dohodou, budou tato pravidla v rozsahu, ve kterém jsou výhodnější, mít přednost před touto Dohodou.“

¹⁰ Ibid, p. 77.

¹¹ Ibid, pp. 250-256.

¹² Ibid, p. 127.

právo, které svou působností vytváří hodnotu investice.¹³ Jelikož následně tribunál dospěl k závěru, že žádnou investici W. Nagel na území České republiky neměl,¹⁴ zdá se pravděpodobné, že tribunál již považoval další argumentaci ohledně použití ustanovení o jiných předpisech za nadbytečnou. Proto v tomto případě vlastně nenalezneme interpretaci ustanovení o jiných předpisech ze strany tribunálu, ale jenom z pohledu jedné ze stran.

Další případ, který byl rozhodován na základě dvoustranné dohody obsahující ustanovení obdobně českým dohodám o ochraně investic, je případ *Accession Mezzanine* rozhodovaný na základě maďarsko-britské smlouvy o ochraně investic.¹⁵ V tomto případě se žalobci snažili využít ustanovení o jiných předpisech¹⁶ za účelem rozšíření pravomoci rozhodčího tribunálu, jelikož dle předmětné dohody je rozsah sporů, které mohou být předloženy rozhodčímu tribunálu, omezen.¹⁷

Žalobci se snažili rozšířit pravomoc tribunálu tak, aby mohl posoudit otázku vyvlastnění ne jen na základě úpravy v dvoustranné dohodě, ale taktéž na základě obvyčejového mezinárodního práva. Obyčejové mezinárodní právo mělo být použito právě na základě ustanovení o jiných předpisech.¹⁸

Maďarsko oponovalo, jelikož dle jeho názoru ustanovení o jiných předpisech nerozšiřuje rozsah rozhodčí doložky na spory ohledně obvyčejového mezinárodního práva stejně, jako nerozšiřuje rozsah doložky na spory ohledně národního práva.¹⁹

¹³ Ibid, p. 300.

¹⁴ Ibid, p. 335.

¹⁵ Tato dohoda spolu s mnohými dalšími dohodami sjednávanými někdy ještě socialistickými státy od r. 1985 do přibližně r. 1993, sdílí mnohé společné prvky dané obdobím a prostředím, kde vznikala. V tomto období ještě dobíhal proces sjednávání, podpisu a ratifikace dvoustranných dohod, který byl zahájen ještě před změnou ekonomického systému v státech střední a východní Evropy a postupným přechodem na kapitalistický ekonomický systém, a s tím spojeným vývojem právního nazírání (doktríny mezinárodního práva) na ochranu investic a investorů z třetích států,

¹⁶ Agreement between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the Hungarian People's Republic for the Promotion and Reciprocal Protection of Investments, čl. 11 – Application of other Rules: „*If the provisions of law of either Contracting Party or obligations under international law existing at present or established hereafter between the Contracting Parties in addition to the present Agreement contain rules, whether general or specific, entitling investments by investors of the other Contracting Party to a treatment more favourable than is provided for by the present Agreement, such rules shall to the extent that they are more favourable prevail over the present Agreement.*“

¹⁷ Agreement between the Government of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland and the Government of the Hungarian People's Republic for the Promotion and Reciprocal Protection of Investments, čl. 8 odst. 1: „*Each Contracting Party hereby consents to submit to [ICSID]... any legal dispute arising under Article 6 of the Agreement [Expropriation] between that Contracting Party and an investor of the other Contracting Party concerning an investment of the latter in the territory of the former.*“

¹⁸ *Accession Mezzanine Capital L.P. and Danubius Kereskedőház Vagyongézelő Zrt. v. Hungary*, ICSID Case No. ARB/12/3, Decision on Respondent's Objection under Arbitration Rule 41(5), 16 January 2013, p. 56.

¹⁹ Ibid, p. 51.

Tribunál analyzoval účinky ustanovení o jiných předpisech společně s čl. 3 předmětné dohody, který obsahuje doložku nejvyšších výhod. Samotný tribunál obě ustanovení označoval společně jako doložky nejvyšších výhod. Dle názoru tribunálu žádná z těchto doložek, a v kontextu předmětu tohoto článku pak zejména ustanovení o použití jiných předpisů, nemůže být vykládána tak, že by umožnila vznik nového základu pro nárok nad rámec těch, které již jsou výslovně uvedeny v dané dohodě.²⁰ V tomto případě to znamená, že žalobci se nemohli dovolávat tvrzeného nároku z údajně porušené záruky ohledně vyvlastnění, jak by byla stanovena v obyčejovém mezinárodním právu. Žalobci se tak mohli dovolávat jenom tvrzeného nároku z údajného porušení garancí ohledně vyvlastnění, jak jsou stanoveny v předmětné dohodě.²¹

1.2 Použití ustanovení o jiných předpisech v případech rozhodovaných na základě dalších dvoustranných dohod

Úplně prvním případem, ve kterém byla řešena otázka účinků ustanovení o použití jiných ustanovení, byl případ *Yang Chi Oo Trading*, který byl rozhodován na základě Rámcové dohody ASEAN o investiční zóně ASEAN. Tato dohoda obsahuje i ustanovení, které vymezuje použitelnost starších úmluv přijatých na půdě ASEAN.²²

Investor se v tomto případě dovolával úmluvy ASEAN o podpoře a ochraně investic z r. 1987,²³ která nebyla přímo aplikovatelná na předmětný spor. Investor chtěl využít právě ustanovení o jiných předpisech na to, aby se dovolal ustanovení, která byla podle jeho názoru pro něj lepší a výhodnější (šlo zejména o procesní ustanovení).²⁴

Tribunál však s argumentací žalobce nesouhlasil. Dle názoru tribunálu nic ve znění předmětného článku nenaznačuje, že by chtěly strany sjednávající Rámcovou dohodu z r. 1998 rozšířit původní úmluvu z r. 1987 i na předměty dle Rámcové dohody.²⁵ Tribunál proto došel k závěru, že prostřednictvím tohoto článku není možné vytvořit nové právo (nový nárok), kterého by se mohl dovolávat žalobce.²⁶

²⁰ Ibid, p. 73.

²¹ Ibid, p. 74.

²² Framework Agreement on the ASEAN Investment Area ze dne 7. října 1998, čl. 12: „Other Agreements – 1. Member States affirm their existing rights and obligations under the 1987 ASEAN Agreement for the Promotion and Protection of Investments and its 1996 Protocol. In the event that this Agreement provides for better or enhanced provisions over the said Agreement and its Protocol, then such provisions of this Agreement shall prevail. 2. This Agreement or any action taken under it shall not affect the rights and obligations of the Member States under existing agreements to which they are parties. 3. Nothing in this Agreement shall affect the rights of the Member States to enter into other agreements not contrary to the principles, objections and terms of this Agreement.“

²³ ASEAN Agreement for the Promotion and Protection of Investments ze dne 15. prosince 1987.

²⁴ *Yang Chi Oo Trading Pte. Ltd. v. Government of the Union of Myanmar*, ASEAN I.D. Case No. ARB/01/1, Award, 31 March 2003, p. 79.

²⁵ Ibid, p. 80.

²⁶ Ibid, p. 82.

Na tento případ bylo odkázáno i následně ve věci *SGS v. Filipíny*.²⁷ V této věci nešlo ani tak o aplikaci a interpretaci ustanovení ohledně použitelnosti dalších předpisů.²⁸ V případě švýcarsko-filipínské dvoustranné dohody je totiž ustanovení ohledně použitelnosti dalších předpisů, které je jindy uváděno v samostatném článku, součástí článku, který v dalším odstavci obsahuje proslulou tzv. zastřešující klauzuli, která byla hlavním předmětem zájmu tribunálu.²⁹

Tribunál konstatoval, že ustanovení o použití dalších předpisů (v čl. X odst. 1) řeší jen vztahy mezi závazky státu ujednanými v dvoustranné dohodě o ochraně investic a závazky/povinnostmi z národního práva a ostatních aplikovatelných pramenů mezinárodního práva. Dle tribunálu, nic v tomto článku neukládá státu žádné další povinnosti v rámci kontextu úpravy ochrany investic v dvoustranné právní úpravě.³⁰

Dalším případem, je případ *Salini v Jordánsko* rozhodovaný na základě dvoustranné dohody mezi Itálií a Jordánskem.³¹ V tomto případě se žalobce dovolával ustanovení o použití jiných ustanovení³² pod společnou hlavičkou tzv. zastřešující klauzule spolu s dal-

²⁷ Znalost tohoto rozhodnutí mohl pro práci tribunálu v SGS zprostředkovat soudce Crawford, který působil u obou případů.

²⁸ Agreement between the Republic of the Philippines and the Swiss Confederation on the promotion and reciprocal protection of investments ze dne 31. března 1997, čl. X odst. 1: „*If the provisions in the legislation of either Contracting Party or rules of international law entitled investments by investors of the other Contracting Party to treatment more favourable than is provided for by this Agreement, such provisions shall to the extent that they are more favourable prevail over this Agreement.*“

²⁹ Agreement between the Republic of the Philippines and the Swiss Confederation on the promotion and reciprocal protection of investments ze dne 31. března 1997, čl. X odst. 2: „*Each Contracting Party shall observe any obligation it has assumed with regard to specific investments in its territory by investors of the other Contracting Party.*“

³⁰ *SGS Société Générale de Surveillance S.A. v. Republic of the Philippines*, ICSID Case No. ARB/02/6, Decision of the Tribunal on Objection to Jurisdiction, 29 January 2004, p. 114.

³¹ Agreement between the Government of the Hashemite Kingdom of Jordan and the Government of the Italian Republic on the Promotion and Protection of Investments ze dne 21. července 1996.

³² Agreement between the Government of the Hashemite Kingdom of Jordan and the Government of the Italian Republic on the Promotion and Protection of Investments ze dne 21. července 1996, čl. 11: „*Application of other Provisions 1. If a matter is governed both by this Agreement and another International Agreement to which both Contracting Parties are signatories, or by general international law provisions, the most favourable provisions shall be applied to the Contracting Parties and to their investors. 2. Whenever the treatment accorded by one Contracting Party to the investors of the other Contracting Party according to its laws and regulations or other provisions or specific contract or investment authorizations or agreements, is more favourable than that provided under this Agreement, the most favourable treatment shall apply. In case the host Contracting Party has not applied such treatment, in conformity with the above, and the investor suffers a damage as a consequence thereof, the investors shall be entitled to a compensation of such damages in conformity with Article 4. 3. Whenever, after the date when the investment has been made, a modification should take place in laws, regulations, acts or measures of economic policies governing directly or indirectly the investment, the same treatment will apply upon request of the investor that was applicable to it at the moment when the investment had been carried out.*“

ším ustanovením dohody.³³ Svou argumentaci žalobce směřoval k tomu, aby tribunál akceptoval svou pravomoc ohledně nároků vyplývajících ze smlouvy mezi investorem a Jordánskem ohledně výstavby projektu vodní nádrže Karameh.³⁴

Tribunál se vyjádřil jenom stručně k obsahu ustanovení o jiných předpisech. I když to výslovně neuvedl, z argumentace je zjevné, že odmítl akceptovat interpretaci předmětného ustanovení o jiných předpisech jako zastřešující klauzule. Dle názoru tribunálu obecně oba odstavce předmětného článku odkazují na nejvýhodnější zacházení s investorem.³⁵ Zvláštností v tomto případě aplikovatelné doložky (čl. 11 odst. 2) od ostatních případů klauzule o použití jiných předpisů je výslovná úprava možnosti domáhat se odškodnění, když takovéto nejvýhodnější zacházení není investorovi poskytnuto. Avšak ani tato skutečnost, na kterou tribunál odkázal jen prostou citací této části ustanovení o jiných předpisech,³⁶ nebránila tribunálu dojít s poukazem na předchozí rozhodnutí ve věcech *SGS v. Filipíny* a *Yang Chi Oo Trading* k závěru, že jde o případ „*without prejudice clause*“, který nemůže způsobit zahrnutí závazků ze smlouvy mezi investorem a státem, které obsahuje, do dvoustranné dohody o ochraně investic.³⁷

Další případ, kdy byla tvrzena použitelnost ustanovení o dalších závazcích, byl případ *M.C.I. Power v. Ekvádor* rozhodovaný na základě dvoustranné dohody mezi Spojenými státy americkými a Ekvádorem.³⁸ Tento případ je zajímavý tím, že nešlo o uplatnění ustanovení o použití jiných předpisů ze smlouvy, na základě které byl rozhodován daný spor, ale o inkorporaci tohoto ustanovení z jiné smlouvy, konkrétně smlouvy uzavřené mezi Argentinou a Ekvádorem, na základě aplikace doložky nejvyšších výhod.³⁹ Důvodem takovéto konstrukce žalobcovy argumentace byla snaha dosáhnout rozšíření aplikovatelnosti dohody mezi USA a Ekvádorem i na případy, kdy investice zanikla ještě před vstupem této dohody v účinnost, jelikož většina kroků Ekvádoru, proti kterým brojil

³³ Agreement between the Government of the Hashemite Kingdom of Jordan and the Government of the Italian Republic on the Promotion and Protection of Investments ze dne 21. července 1996, čl. 2 odst. 4) a 5): „*4. Each Contracting Party shall create and maintain in its territory a legal framework apt to guarantee to investors the continuity of legal treatment, including the compliance, in good faith, of all undertakings assumed with regard to each specific investor. 5. Each Contracting Party or its designated Agency may stipulate with an investor of the other contracting Party an investment agreement which will govern the specific legal relationship related to the investment of the investor concerned.*“

³⁴ *Salini Costruttori S.p.A. and Italstrade S.p.A. v. The Hashemite Kingdom of Jordan*, ICSID Case No. ARB/02/13, Decision on Jurisdiction, 9 November 2004, p. 120.

³⁵ Ibid, p. 129.

³⁶ Ibid, p. 129.

³⁷ Ibid, p. 130.

³⁸ Treaty between the United States of America and the Republic of Ecuador concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investment, ze dne 27. srpna 1993.

³⁹ *M.C.I. Power Group LC and New Turbine Incorporated v Ecuador*, ICSID Case No ARB/03/6, 26th July 2007, Award, p. 56.

investor, se stala, a vůči jeho investici měla zničující efekt, ještě před vstupem smlouvy v účinnost.⁴⁰

Dle názoru žalobce, ustanovení čl. VII dohody mezi Argentinou a Ekvádorem obsahuje tezi času, že prostřednictvím odkazu na dohody uzavřené mezi smluvními stranami (za účelem ochrany investic) odkazuje i na ještě neuzavřené úmluvy. Klíčovým mělo být časové hledisko aplikovatelných norem na namítané zacházení, které chtěl investor aplikovat i na sebe, a ne o specifikaci, zda daná jiná pravidla musejí být ujednána (a tedy jsou závazná) mezi těmito konkrétními smluvními stranami.⁴¹

Tribunál odmítl takovou konstrukci. Ustanovení vyložil tak, že odkaz na smluvní strany explicitně referuje na smluvní strany smlouvy, tj. Argentinu a Ekvádor.⁴² Po tomto shrnutí již jenom kategoricky prohlásil, že toto ustanovení není možné vykládat tak, jak to činí žalobce.⁴³ Není tedy možné odkazem na ustanovení, které hovoří o případných budoucích vzájemných závazcích, které mohou být příznivější pro investora, posouvat účinnost smlouvy na dobu před tím, než sama stanoví.

V případě *Nordzucker v. Polsko*, který byl rozhodovaný na základě dvoustranné dohody mezi Německem a Polskem, se na ustanovení o použití jiných ustanovení⁴⁴ dovolával žalobce jako na jeden z důvodů, kterým se snažil dosáhnout aplikace dodatkového protokolu k předmětné dohodě upravujícího rozsah doložky o řešení sporů v předmětné dohodě. Tento protokol limitovanou doložku o řešení sporů rozšiřoval na jakékoliv porušení dvoustranné dohody. Žalobce považoval protokol měnící původní text dohody za takovou mezinárodní smlouvu, která poskytuje výhodnější zacházení. Tribunál

⁴⁰ Tato smlouva nerozšiřovala svou působnost na investice, které byly uskutečněny ještě před její účinností, tak činí některé jiné úmluvy. Z těch, které jsou aplikovatelné na investory z nebo v České republice, je to např. Dohoda mezi Českou a Slovenskou Federativní Republikou a Nizozemským královstvím o podpoře a vzájemné ochraně investic ze dne 24. dubna 1991, publikována 569/1992 Sb., čl. 12: „*Ustanovení této Dohody se budou ode dne jejího vstupu v platnost vztahovat rovněž na investice, založené po 1. lednu 1950.*“.

⁴¹ *M.C.I. Power Group*, cit. *supra* no. 39, p. 123. Je vhodné dodat, že smlouva mezi USA a Ekvádorem obsahuje taktéž ustanovení o použití jiných předpisů, avšak s jinými formulacemi, které neodkazují na časový aspekt přijetí takovýchto pravidel, proto ji nejspíš investor nezahrnul do své argumentace. Viz *Treaty between the United States of America and the Republic of Ecuador concerning the Encouragement and Reciprocal Protection of Investment*, ze dne 27. srpna 1993, čl. VIII: „*This Treaty shall not derogate from: (a) laws and regulations, administrative practices or procedures, or administrative or adjudicatory decisions of either Party; (b) international legal obligations; or (c) obligations assumed by either Party, including those contained in an investment agreement or an investment authorization, that entitle investments or associated activities to treatment more favorable than that accorded by this Treaty in like situations.*“

⁴² *M.C.I. Power Group*, cit. *supra* n. 39, p. 127.

⁴³ *Ibid*, p. 128.

⁴⁴ *Treaty between the Federal Republic of Germany and the People's Republic of Poland concerning the encouragement and reciprocal protection of investments*, čl. 8 odst. 1: „*If the legislation of either Contracting Party or obligations under international law existing at present or established hereafter between the Contracting Parties in addition to this Treaty contain a regulation, whether general or specific, entitling investments by investors of the other Contracting Party to a treatment more favourable than is provided for by this Treaty, such regulation shall to the extent that it is more favourable prevail over this Treaty.*“

ve svém hodnocení uvedl, že toto ustanovení není možné vykládat tak, že by strany dvoustranné dohody chtěly dosáhnout retroaktivních účinků jakýchkoliv změn dvoustranné dohody o ochraně investic i pro případy vzniklé ještě před účinností dodatku k této dohodě.⁴⁵

Ujednání o aplikovatelnosti ustanovení o jiných závazcích,⁴⁶ bylo vzneseno i případě *TSA Spectrum v. Argentina*, který byl rozhodován na základě dohody mezi Holandskem a Argentinou. Na tento článek odkázal a ve své argumentaci ji použil nikoli investor, ale žalovaný stát.

Argentina vznesla několik jurisdikčních námitek. Jedna z nich se týkala uplynutí doby pro smírné řešení sporu, až po uplynutí které je možné zahájit spor před rozhodci (tzv. *cooling-off period*). Na článek o jiných použitelných předpisech výslovně upozornila Argentina s argumentem, že je nepoužitelný pro případné nahrazení ustanovení o čekací lhůtě jinou z jiné úmluvy.⁴⁷ Za tímto účelem není toto ustanovení možné použít, jelikož odkazuje výslovně na ustanovení jak národního právního řádu aplikovatelného na investici, tak na mezinárodní právo aplikovatelné mezi smluvními stranami, a tedy nevztahující se na mezinárodní úmluvy s třetími státy.⁴⁸

Tribunál shledal, že nesplnění této podmínky není důvodem pro odmítnutí jeho pravomoci, jelikož by šlo o formalistický výklad, který by nezabránil tomu, aby žalobce znovu nezahájil řízení (po skutečném uplynutí předmětné lhůty).⁴⁹ Z tohoto důvodu se tribunál dále nezabýval případným použitím ustanovení o jiných předpisech (stejně jako doložky nejvyšších výhod) na inkorporaci výhodnějšího ustanovení o čekací lhůtě z jiné dvoustranné úmluvy o podpoře a ochraně investic.⁵⁰

⁴⁵ *Nordzucker v. Poland*, UNCITRAL, Partial Award (Jurisdiction), 10 December 2008, p. 113(iii). Obdobným případem, kdy se investor dovolával retroaktivního zacházení dle jiné dvoustranné dohody na základě doložky nejvyšších výhod byl případ *Tecmed*. Tribunál takýto přístup taktéž odmítl. Viz *Técnicas Medioambientales Tecmed, S.A. v. The United Mexican States*, ICSID Case No. ARB (AF)/00/2, Award, 29 May 2003, p. 69.

⁴⁶ Agreement on encouragement and reciprocal protection of investments between the Kingdom of the Netherlands and the Argentine Republic, čl. 3 odst. 4: „*If the provisions of law of either Contracting Party or obligations under international law existing at present or established hereafter between the Contracting Party in addition to the present Agreement contain a regulation, whether general or specific, entitling investments by investors of the other Contracting Party to a treatment more favourable than is provided for by the present Agreement, such regulation shall to the extent that is more favourable prevail over the present Agreement.*“

⁴⁷ V textu nálezu není indikace, že by se tohoto článku dovolával i žalobce. Je tedy možné, že šlo ze strany Argentiny o preventivní obranu, jelikož se investor dovolával jenom použití doložky nejvyšších výhod v čl. 3 odst. 2. Viz *TSA Spectrum de Argentina S.A. v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/05/5, 19 December 2008, Award, pp. 93-94.

⁴⁸ Ibid, p. 72.

⁴⁹ Ibid, Award, p. 112.

⁵⁰ Ibid, p. 114.

Dalším v řadě případů, kdy byla vznesena otázka aplikace ustanovení o použitelnosti jiných předpisů, byl případ *Spyridon Rousalis v. Rumunsko*, který byl rozhodovaný na základě dvoustranné dohody uzavřené mezi Řeckem a Rumunskem.⁵¹

Žalobce se domáhal přiznání svého domnělého nároku za vyvlastnění. V tomto kontextu se domáhal ochrany nejen na základě ustanovení o vyvlastnění z uplatněné dvoustranné dohody o ochraně investic, ale taktéž se dovolával prvního dodatkového protokolu k Evropské úmluvě o ochraně základních lidských práv, konkrétně čl. 1 věnujícího se ochraně vlastnictví. Žalobce považoval tuto úpravu za pro něho příznivější, než je obsaženo v ustanovení o vyvlastnění v dvoustranné dohodě.⁵² Aby mohlo dojít k uplatnění tohoto ustanovení, žalobce se dovolával ustanovení o jiných předpisech předmětné dohody.⁵³

V tomto případě tribunál obecně nevyloučil, že dle ustanovení o jiných předpisech by výhodnější úprava mohla obsahovat i závazky obsažené v mnohostranných úmluvách (včetně Evropské úmluvy). Bez nějaké další analýzy však dospěl k závěru, že v tomto případě není nutné se touto otázkou zabývat, jelikož úprava v dvoustranné dohodě o podpoře a ochraně investic je specifitější a poskytuje vyšší ochranu investorům než obecná úprava mezinárodní ochrany lidských práv.⁵⁴

Ojedinelým případem odkazu na ustanovení o použití jiných předpisů je případ *Arif v. Moldávie*, kdy se žalobce dovolával ustanovení, které odkazovalo výlučně na specifické závazky převzaté hostitelským státem vůči investorovi. Investor se tohoto ustanovení dovolával s tím, že jde o variaci na tzv. zastřešující klauzuli. Avšak tribunál tuto interpretaci odmítl. Dle tribunálu investor může profitovat z výhodnějšího zacházení, ale žádné takové zacházení nemůže přiznat investorovi další nový specifický smluvní nárok.⁵⁵

Zatím posledním případem, kdy tribunál rozhodoval o použití takového ustanovení je případ *İçske İnşaat v. Turkmenistán*. Investor se ustanovení po použití jiných předpi-

⁵¹ Agreement between the government of Romania and the government of the Hellenic republic on the promotion and reciprocal protection of investments, ze dne 16. září 1993.

⁵² *Spyridon Roussalis v. Romania*, ICSID Case No. ARB/06/1, Award, 7 December 2011, p. 117: „Since Article 1 of the First Additional Protocol of the European Convention creates far better treatment than Article 4 of the Treaty, Article 1 of the First Additional Protocol comes within the jurisdiction of the Tribunal.”

⁵³ Agreement between the government of Romania and the government of the Hellenic republic on the promotion and reciprocal protection of investments, ze dne 16. září 1993, čl. 10: „Application of other Rules – If the provisions of law of either Contracting Party or obligations under international law existing at present or established hereafter between the Contracting Parties in addition to this Agreement, contain a regulation, whether general or specific, entitling investments by investors of the other Contracting Party to a treatment more favourable than is provided for by this Agreement, such regulation shall, to the extent that is more favourable, prevail over this Agreement.“ Je zajímavé, že v literatuře je bez dalšího uvedeno, že toto ustanovení je doložka nejvyšších výhod. Viz GHOURI, Ahmad Ali. *Interaction and conflict of treaties in investment arbitration*. Alphen aan den Rijn, The Netherlands: Kluwer Law International, 2015, xvii, 192 pages. ISBN 9041154175, s. 118–119.

⁵⁴ *Spyridon Roussalis*, cit. *supra* n. 52, p. 312.

⁵⁵ *Mr. Franck Charles Arif v. Republic of Moldova*, ICSID Case No. ARB/11/23, Award, 8 April 2013, p. 389.

sů dovolával za účelem inkorporace dalších hmotněprávních standardů, které základní dvoustranná dohoda neobsahovala. Dle investora toto ustanovení funguje jako doložka nejvyšších výhod. I v tomto případě tribunál odmítl akceptovat investorův přístup. V tomto případě bylo ustanovení formulováno negativně – dvoustranná dohoda neznamená, že se investor nemůže dovolávat výhodnějšího zacházení z jiného dokumentu. Neznamená to však, že se investor může domáhat aplikace tohoto výhodnějšího zacházení v mezinárodní investiční arbitráži.⁵⁶

Přehled judikatury, kdy došlo k argumentaci ustanovením o použití jiných předpisů, ukazuje, že strany se snažily využít toto ustanovení různě. Snažily se tak překonat individuální problémy jejich nároků. Ustanovením bylo argumentováno za účelem dosažení efektu doložky nejvyšších výhod k rozšíření pravomoci rozhodčího tribunálu (*Accession Mezzanine, Yang Chi Oo Trading, TSA Spectrum, Spyridon Rousalis v. Rumunsko* nebo *İçkale İnşaat v. Turkmenistán*), za účelem rozšíření pravomoci tribunálu na nároky vzniklé ze smluvního závazku (*Salini v. Jordánsko* nebo *Arif v. Moldávie*), ale i za účelem vyloučení použitelnosti národního práva na otázky, které jinak nejsou upraveny v úmluvě a rozšíření mezinárodního práva na tyto otázky (*William Nagel v. Česká republika*), ale taktéž za účelem rozšíření aplikovatelnosti dvoustranné úmluvy z hlediska časového (*M.C.I. Power v. Ekvádor* a *Nordzucker v. Polsko*). Nejčastěji se snažili investoři rozšířit spektrum otázek, které mohli předložit rozhodčímu tribunálu, a tím si rozšířit mezinárodní odpovědnost států vůči nim.

2 Pohled odborné literatury na ustanovení o použití dalších ustanovení

Roztříštěná interpretace ohledně předmětného ustanovení se vyskytuje i v odborné literatuře. Jak uvádí Newcombe a Paradelle, text ustanovení odkazující na nejvýhodnější zacházení indikuje, že by mohlo jít o doložku nejvyšších výhod.⁵⁷ Podstatným rozdílem je však rozsah pramenů, z nichž je možné čerpat toto výhodnější zacházení. Zatímco doložka nejvyšších výhod odkazuje na výhody poskytnuté hostitelským státem investorům z jiných států (tj. jejím základem je zásadně mezinárodní právo - úmluvy uzavřené mezi hostitelským státem a třetími státy), ustanovení o použitelnosti jiných předpisů odkazuje na mezinárodní právo aplikovatelné mezi smluvními stranami dohody, případně na vnitrostátní právní úpravu.⁵⁸

V literatuře se taktéž objevuje i názor, že jde o ustanovení s obdobným účinkem, jako má zastřešující klauzule. Tento názor se odvíjí od toho, že předmětné ustanovení umožňuje odkazy na zvláštní smlouvy, na základě kterých došlo k uskutečnění investice. V pří-

⁵⁶ *İçkale İnşaat Limited Şirketi v. Turkmenistan*, ICSID Case No. ARB/10/24, Award, 8 March 2016, p. 331.

⁵⁷ NEWCOMBE, Andrew Paul a Lluís PARADELL. *Law and practice of investment treaties: standards of treatment*. Austin: Wolters Kluwer, 2009, xxx, 614 s. ISBN 978-90-411-2351-0, s. 317.

⁵⁸ Ibid, s. 317.

padě, že tato zvláštní smlouva obsahuje ustanovení výhodnější (ustanovení, dle kterého je investorovi poskytováno výhodnější zacházení), má takováto zvláštní smlouva přednost. Dle prezentovaného názoru je efekt ustanovení o použití jiných předpisů zrcadlovým k zastřešující klauzuli – zatímco zastřešující klauzule působí z pohledu hostitelského státu, který zavazuje („nutí“) k dodržení závazků, které na sebe převzal, ustanovení o použití jiných předpisů má působit z pohledu investorů, když jim zajišťuje použití výhodnějšího zacházení, které je upraveno ve zvláštní smlouvě uzavřené s investorem.⁵⁹

V komentářích zaměřených na texty konkrétních dvoustranných dohod o podpoře a ochraně investic je toto ustanovení specificky uváděno jenom zřídka. Dle komentáře k řeckým dvoustranným smlouvám autor uvádí, že toto ustanovení neumožňuje asimilovat (dosáhnout) mezinárodního statusu pro smluvní závazky hostitelského státu. Taktéž toto ustanovení neukládá hostitelskému státu další dodatečné povinnosti v rámci rozsahu dvoustranných dohod.⁶⁰

Stejný názor je prezentován i v komentáři k britským smlouvám. Podle prezentovaného názoru toto ustanovení nepřidává žádný další standard ochrany, který by byl předmětem pravomoci rozhodčího tribunálu, rozhodujícího spory mezi investorem a hostitelským státem. Tento komentář výslovně vylučuje, že by mohlo jít o zastřešující klauzuli.⁶¹

V kontextu německých dvoustranných dohod je ustanovení o jiných předpisech také odlišeno od zastřešující klauzule. Dle komentáře mají tato ustanovení systematicky odlišné účinky. Ustanovení o jiných předpisech jednoduše ponechává uplatnitelnou národní právní úpravu nebo mezinárodněprávní závazky netknuté předmětnou dohodou o ochraně investic. To znamená, že výhodnější zacházení poskytované národním právem nebo mezinárodním právem není nahrazeno úpravou v dohodě o ochraně investic. Na rozdíl od tohoto účinku, zastřešující klauzule vytváří povinnost/závazek podle dohod o ochraně investic.⁶²

Obdobně je účinek ustanovení o použití jiných předpisů popisován v komentáři k rakouským dvoustranným dohodám o ochraně investic. Dle komentáře jde o ustanovení zabezpečující, aby ustanovení dvoustranné dohody nenahradilo národní právní úpravu nebo mezinárodní závazky z titulu speciální právní úpravy (*lex specialis*) nebo novější právní úpravy (*lex posterior*).⁶³

⁵⁹ GALLAGHER, Norah a Wenhua SHAN. *Chinese investment treaties: policies and practice*. New York: Oxford University Press, 2009, lix, 592 p. ISBN 0199230250, s. 230–231.

⁶⁰ PAPAEFSTRATIOU FOUCHARD, Athina. Bilateral Investment Treaty Overview - Greece.: *IC-OV/021 GR(2010)* [online]. [cit. 2015-10-18]. Dostupné z: <http://oxia.oupilaw.com/view/10.1093/law:iic/ov-gr.document.1/law-iic-ov-gr?rskey=5s6GFx>, p. D41.

⁶¹ BROWN, Chester. *Commentaries on selected model investment treaties*. First edition. Oxford, United Kingdom: Oxford University Press, 2013, cxxi, 895 pages. Oxford commentaries on international law. ISBN 0199645191, s. 749-750.

⁶² Ibid, s. 313-314.

⁶³ Ibid, s. 36.

Komentář k modelové dohodě Spojených států amerických jenom lakonicky opakuje, že předmětné ustanovení má za účel zabránit, aby dvoustranná dohoda odňala investorovi nebo jeho investici výhodnější zacházení, které je poskytováno na základě národního právního řádu hostitelského státu, mezinárodních závazků hostitelského státu a závazků, které hostitelský stát převzal povolením investice nebo v dohodě o investici.⁶⁴

3 Obsah ustanovení o použití jiných předpisů

Samotný text ustanovení o použití jiných předpisů se v českých dvoustranných dohodách o podpoře a ochraně investic vyskytuje v podobném, avšak nikoli identickém znění. Vůbec první dvoustranná dohoda, která byla Československem uzavřena, Dohoda mezi Československou socialistickou republikou a Hospodářskou unií belgicko-lucemburskou o vzájemné podpoře a ochraně investic,⁶⁵ má toto ustanovení formulováno následně:

„1. Tato Dohoda nemůže bránit investorům využívat výhodnější ustanovení právního řádu, platného na území smluvní strany, kde jsou investice umístěny, nebo mezinárodních smluv, jimiž jsou obě smluvní strany vázány.

2. Investoři jedné smluvní strany mohou uzavřít s druhou smluvní stranou zvláštní smlouvy, jejichž ustanovení však nemohou být v rozporu s touto Dohodou. Investice uskutečněné podle těchto zvláštních smluv se budou řídit jejich ustanoveními, jakož i ustanoveními této Dohody.“⁶⁶

Pro srovnání uvedme, jak je formulováno obdobné ustanovení v dohodě, která byla Českou republikou sjednána zatím jako poslední. Je jí Dohoda mezi Českou republikou a Ázerbájdžánskou republikou o podpoře a vzájemné ochraně investic,⁶⁷ která předmětné ustanovení formuluje následovně:

„1. V případě, že je některá otázka řešena současně touto dohodou a jinou mezinárodní dohodou, jejímiž stranami jsou obě smluvní strany, nic v této dohodě nebrání, aby jakákoli smluvní strana nebo jakýkoli její investor, který vlastní investice na území druhé smluvní strany, využil jakýchkoli pravidel, která jsou pro něho příznivější.

2. Jestliže zacházení poskytnuté jednou smluvní stranou investorům druhé smluvní strany v souladu s jejími vnitrostátními právními předpisy nebo jinými zvláštními smluvními ustanoveními je příznivější, než které je poskytováno touto dohodou, bude poskytnuto toto příznivější zacházení.“⁶⁸

⁶⁴ Ibid, s. 811.

⁶⁵ Publikována pod č. 574/1992 Sb.

⁶⁶ Čl. 6.

⁶⁷ Publikována jako č. 14/2012 Sb.m.s.

⁶⁸ Čl. 12.

Jako formulačně výrazně odlišné je vhodné ještě uvést formulace v dohodách uzavřených se Spojenými státy americkými a Finskem:

„*Tato Dohoda nesníží účinnost*

a) zákonů a předpisů, administrativní praxe nebo postupů administrativních či soudních rozhodnutí obou smluvních stran;

b) mezinárodních právních závazků; nebo

c) závazků přijatých oběma smluvními stranami, včetně závazků obsažených v investiční smlouvě nebo v investičním oprávnění, které opravňují investice a přidružené činnosti k příznivějšímu zacházení než v podobných situacích přiznává tato Dohoda.“⁶⁹

„*Obsahují-li právní předpisy jedné smluvní strany, nebo mezinárodněprávní závazky, které platí vedle této Dohody mezi smluvními stranami nebo budou platit v budoucnu, obecnou nebo zvláštní úpravu, která poskytuje investicím investorů druhé smluvní strany příznivější zacházení než tato, má taková úprava přednost před touto Dohodou tou měrou, jakou je příznivější.“⁷⁰*

Všechna výše prezentovaná ustanovení obsahují pravidlo pro řešení případného konfliktu s třemi prameny práva:

- smlouva uzavřená mezi investorem a hostitelským státem;
- národní právní úprava hostitelského státu a
- mezinárodní právní závazky, které mohou být zúženy na mezinárodní smlouvy, které zavazují smluvní strany předmětné dohody o podpoře a ochraně investic.⁷¹

V kontextu českých dohod o ochraně investic můžeme dle rozsahu ustanovení o použití jiných předpisů rozlišit několik skupin dvoustranných dohod. Nejpočetnější skupi-

⁶⁹ Čl. IX Dohody mezi Českou a Slovenskou Federativní Republikou a Spojenými státy americkými o vzájemné podpoře a ochraně investic, publikována pod č. 187/1993 Sb.

⁷⁰ Čl. 7 Dohody mezi Českou republikou a Finskou republikou o podpoře a ochraně investic, publikována pod č. 478/1991 Sb.

⁷¹ V případě dohod uzavíraných Českou republikou je rozsah omezen na mezinárodní dohody v případech dohod uzavřených s Albánií, Argentinou, Ázerbájdžánem, Bahrajnem, Hospodářskou unií belgicko-luxemburskou, Běloruskem, Bosnou a Hercegovinou, Bulharskem, Černou Horou, Čínou, Egyptem, Filipíny, Gruzii, Guatemalou, Chile, Jemenem, Jihoafrickou republikou, Jordánskem, Kambodži, Kanadou, Kazachstánem, Korejskou republikou, KLDR, Kosovem, Kostarikou, Kyprem, Litvou, Lotyšskem, Maďarskem, Makedonií, Malajsií, Marokem, Mauriciem, Mexikem, Moldavskem, Mongolskem, Nikaragou, Panamou, Paraguayím, Peru, Polskem, Rumunskem, Ruskem, Salvadorem, Spojenými arabskými emiráty, Srbskem, Sýrií, Tádžikistánem, Tuniskem, Ukrajinou, Uruguayem, Uzbekistánem a Vietnamem). Odkaz na obecné mezinárodní závazky obsahují dohody uzavřené s Finskem, Chorvatskem, Indií, Indonésií, Izraelem, Kuvajtem, Libanem, Německem, Portugalskem, Rakouskem, Řeckem, Saúdskou Arábií, Singapurem, Spojenými státy americkými, Švédskem, Spojeným královstvím a Venezuelou.

na 45 dohod⁷² obsahuje všechna tři ustanovení, tj. ustanovení odkazuje na výhodnější uplatnění vnitrostátního zákona, zvláštní smlouvy uzavřené s investorem i výhodnější uplatnění mezinárodního práva závazného mezi smluvními stranami dvoustranné dohody o ochraně investic. Další velká skupina 23 dvoustranných dohod⁷³ uplatnění tohoto ustanovení omezuje jenom na vnitrostátní zákon a mezinárodní právo účinné mezi smluvními stranami dohody o ochraně investic. Dvě dvoustranné dohody o ochraně investic upravují jenom výhodnější uplatnění buď vnitrostátního práva,⁷⁴ zvláštní smlouvy uzavřené s investorem,⁷⁵ nebo mezinárodního práva účinného mezi smluvními stranami dohody o ochraně investic (mezinárodní smlouvy účinné mezi nimi).⁷⁶ Ve čtyřech případech žádné takovéto ustanovení dohoda o ochraně investic neobsahuje.⁷⁷

3.1 Řešení konfliktu dvoustranné dohody se zvláštní smlouvou mezi investorem a hostitelským státem

Tato část ustanovení směřuje k podtrhnutí přednosti dohody stran. Z povahy věci nemůže být mezinárodní smlouva uzavřená mezi státy zásadně odsunuta smluvní úpravou, která má základ v národním právu (jiný právní základ zvláštní smlouva mezi investorem – fyzickou nebo právnickou osobou a hostitelským státem nemůže mít, i když to nemusí být vždy národní právo hostitelského státu, jelikož smluvní autonomie a možnost zvolit si právní řád dohodou stran se uplatní i v tomto případě⁷⁸). Až takovéto ustanovení v mezinárodní smlouvě dovoluje dát přednost úpravě individuálně dohodnuté mezi investorem a hostitelským státem.

⁷² Jedná se o dohody s Albánií, Argentinou, Ázerbájdžánem, Bahrajnem, Hospodářskou unií belgicko-lucemburskou, Bosnou a Hercegovinou, Egyptem, Filipínami, Gruzíí, Guatemalou, Chile, Jemenem, Jihoafrickou republikou, Jordánskem, Kambodžou, Kazachstánem, Korejskou republikou, KLDR, Kostarikou, Kyprem, Litvou, Lotyšskem, Maďarskem, Makedonií, Malajsií, Mauriciem, Moldavskem, Mongolskem, Nikaraguou, Panamou, Paraguayem, Peru, Rumunskem, Salvadorem, Saúdskou Arábií, Spojenými arabskými emiráty, Spojenými státy americkými, Sýrií, Tádžikistánem, Tuniskem, Ukrajinou, Uruguayem a Uzbekistánem.

⁷³ Jde o dohody s Běloruskem, Bulharskem, Černou Horou, Finskem, Chorvatskem, Indií, Indonésií, Izraelem, Kosovem, Kuvajtem, Libanonem, Marokem, Německem, Polskem, Portugalskem, Rakouskem, Ruskem, Řeckem, Singapurem, Srbskem (jde původně o dohodu uzavřenu se Svazovou republikou Jugoslavií, která se momentálně vztahuje i na Kosovo a Černou Horu), Švédskem, Spojeným královstvím a Venezuelou.

⁷⁴ Jde o dohody uzavřené s Austrálií a Švýcarskem.

⁷⁵ Jde o dohody uzavřené s Francií a Španělskem.

⁷⁶ Jde o dohody uzavřené s Kanadou a Mexikem.

⁷⁷ Jde o dohody uzavřené s Nizozemím, Norskem, Tureckem a Thajskem.

⁷⁸ *Case concerning the Payment of Various Serbian Loans Issued in France (France v. Serbia)*, PCIJ Rep. Series A No. 20, s. 41. Argumentace, dle které jsou takovéto smlouvy podřízeny ne právu hostitelského státu, ale nějaké formě nadnárodních nebo mezinárodních pravidel (internacionalizace) byla vznesena, avšak není obecně přijímána. Viz k tomu blíže VOSS, Jan Ole. *The impact of investment treaties on contracts between host states and foreign investors*. Boston: Martinus Nijhoff Publishers, 2011, xxxviii, 363 p. Studies on the law of treaties, v. 4. ISBN 9004192239, s. 25–50.

3.2 Řešení konfliktu dvoustranné dohody a národního práva hostitelského státu

Z pohledu mezinárodního práva, a tedy i z pohledu dohody o podpoře a ochraně mezinárodních investic, je národní právo jenom faktickou skutečností, která se v tomto kontextu posuzuje zásadně jenom z pohledu, zda jeho realizací došlo k porušení standardů chráněných dohodou o podpoře a ochraně investic. Ustanovení o použití jiných předpisů se na tuto otázku dívá z jiného úhlu. Místo odkazu na přednost mezinárodního práva a jeho aplikace odkazuje na „primát“ práva národního, ale jenom ve specifickém rozsahu. Ustanovení zabezpečuje, že dohoda o ochraně investic neneguje uplatnitelnost národního práva, které má možnost uplatnit se v případech, kdy poskytuje výhodnější zacházení pro investora nebo jeho investici.⁷⁹ Takováto interpretace byla předvídána i při sjednávání dvoustranných dohod.⁸⁰

3.3 Řešení konfliktu dvoustranné dohody a mezinárodních závazků

Je obecně známou skutečností, že mezinárodní právo neobsahuje přesnou hierarchii pramenů, která je typická pro národní právní řády, které jsou tvořeny ústředním zákonodárcem.⁸¹ Proto vztahy mezi prameny mezinárodního práva nejsou určitelné z povahy jejich právní síly. Dalším komplikujícím prvkem je možnost úpravy stejných nebo obdobných otázek v pramenech, které zavazují někdy jen jeden stát (jednostranné prohlášení), někdy dva (dvoustranné úmluvy), někdy tři a více (více a mnohostranné úmluvy, obyčejové právo).

Konflikt smluvních pramenů je regulován obecně ve Vídeňské úmluvě o smluvním právu⁸² v čl. 30. S odkazem na čl. 103 Charty Organizace Spojených národů⁸³ je pamatováno na uplatnění hierarchie v mezinárodním právu ve prospěch přednosti závazků z Charty

⁷⁹ Zahrnutí předmětného ustanovení do textu dohody působí proti jinak obecnému pravidlu, dle kterého v případě, že mezinárodní smlouva stanoví něco jiného než vnitrostátní právo, má přednost před vnitrostátní úpravou, jak je upraveno v čl. 1 Ústavy ČR.

⁸⁰ Viz např. INFORMACE pro s. nám. Pavelku: „*Britský návrh se v tomto případě zřejmě snaží zabezpečit pro své investory nejlepší možné zacházení / v případě, že by např. Zákon č. 173 / 1988 Sb., o podnicích se zahraničními majetkovou účastí nebo jeho novela obsahovaly ustanovení výhodnější než to, které by bylo zakotveno ve smlouvě.*“

⁸¹ *Vienna convention on the law of treaties: a commentary*. Berlin: Springer, 2012, liv, 1423 s. ISBN 9783642192906, s. 506; MALENOVSKÝ, Jiří. *Mezinárodní právo veřejné: jeho obecná část a poměr k jiným právním systémům, zvláště k právu českému*. 5., podstatně upr. a dopl. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2008, 551 s. ISBN 978-80-210-4474-6, s. 23, 27, 176.

⁸² Publikována pod č. 15/1988 Sb.

⁸³ „*V případě rozporu mezi závazky členů Organizace podle této Charty a jejich závazky podle kterékoli jiné mezinárodní dohody, mají přednost závazky podle této Charty.*“ Charta OSN byla publikována pod č. 30/1947 Sb.

OSN před odlišnými (protichůdnými) závazky z jiných úmluv.⁸⁴ Takováto výslovná úprava však není dostupná v případě konfliktu s obyčejovým mezinárodním právem.

Nejjistějším způsobem předcházení případným konfliktům smluvní úpravy (ale i případného konfliktu s obyčejovým právem) a případně jejich co nejjednodušším a nejefektivnějším řešením je výslovná úprava.⁸⁵ Článek 30 odst. 2 Vídeňské úmluvy o smluvním právu výslovně pamatuje na situaci, kdy smluvní strany upraví ve smlouvě, že předmětná smlouva nebrání aplikaci jiných úmluv.⁸⁶ V případě, že úmluva neobsahuje ustanovení výslovně řešící konflikt s jinou úpravou, je nutné rozlišovat dvě situace. Zaprvé konflikt úprav se stejnými smluvními stranami, kdy se uplatní klasický princip *lex posterior*. Z druhé strany, kdy rozsah smluvních stran již není úplně stejný, kdy je nutné strukturovat odpovídající pravidla podle toho, které závazky jsou platné mezi kterými smluvními stranami.

V případě dvoustranných smluv o podpoře a ochraně investic to znamená, že mezi smluvními stranami není možné bez dalšího uplatnit právní úpravu, která není závazná pro obě smluvní strany.⁸⁷ Takovou výjimkou, kdy dochází k uplatnění právní úpravy ze smlouvy, která má s dvoustrannou smlouvou o podpoře a ochraně investic společnou jen jednu smluvní stranu, je aplikace doložky nejvyšších výhod.

Až ustanovení o použití jiných předpisů umožňuje specifickou aplikaci mezinárodní úpravy výhodnější pro investora i v případě, kdy nejde o ustanovení novější. Jde tedy o specifické řešení konfliktu mezinárodních závazků. Jde o řešení uplatnitelné jak na konflikt v smluvní úpravě, ale taktéž na konflikt s obyčejovým právem.⁸⁸

3.4 Zacházení

Důležitou otázkou související s ustanovením o použitelnosti jiných předpisů je otázka, co všechno je možné považovat za „zacházení“, které má být výhodnější pro investora nebo jeho investici. V kontextu ustanovení o použití jiných předpisů není termín

⁸⁴ Jak uvádí Čepelka, není to jen odkaz na smluvní úpravu, ale i době vzniku úpravy poplatné upozornění na existenci *ius cogens*, kterého součástí byly zahrnuty do Charty. ČEPELKA, Čestmír. *Právo mezinárodních smluv: Vídeňská úmluva o smluvním právu (1969) - s komentářem*. 1. vyd. Praha: Karolinum, 1999, 202 s. ISBN 80-7184-970-7, s. 50–51. Tato další hierarchická přednost kogentních pravidel je uvedena v čl. 53 VCLT.

⁸⁵ *Vienna convention*, cit. *supra* n. 79, s. 513; ČEPELKA, cit. *supra* n. 82, s. 51, 53.

⁸⁶ „*Stanoví-li smlouva, že je podřízena smlouvě dřívější nebo pozdější, nebo že nemá být považována za neslučitelnou s touto druhou smlouvou, mají ustanovení této druhé smlouvy přednost*.“ Jde o tzv. „*conflict clause, saving clause, compatibility clause*“. Jak uvádí literatura, je ještě jeden možný způsob úpravy konfliktu mezi smluvní úpravou. A tím je prohlášení přednosti předmětné smlouvy před úpravou jinou. Nejrozsáhlejším případem takovéto přednosti je čl. 103 Charty OSN. Viz *Vienna convention*, cit. *supra* n. 79, s. 512–513.

⁸⁷ *Vienna convention*, cit. *supra* n. 79, s. 513–515.

⁸⁸ V konkrétním případě bude rozsah záviset od formulace ustanovení o použití jiných předpisů. Může jít o případy, kdy je výslovně uváděna jenom „*mezinárodní dohoda*“ nebo obecně mezinárodní závazky. Viz *supra* n. 69.

„zacházení“ zvlášť řešen. Tento termín byl ale důležitou otázkou v kontextu doložky nejvyšších výhod.

Klíčovou otázkou je rozlišování, co všechno je možné považovat za zacházení – zda jenom uplatnění hmotněprávních standardů, nebo i uplatnění procesní ochrany, zejména možnosti dovolat se specifického řešení sporů.⁸⁹

Specifické rozlišení zacházení s investorem nebo s investicí a možnost nahradit specificky dohodnutý způsob řešení sporů mezi hostitelským státem a investorem učinil např. tribunál ve věci *Plama Consortium* rozhodovaný na základě dvoustranné dohody mezi Bulharskem a Kypr.⁹⁰ Zdůraznění, že „zacházení“ se týká hmotněprávní úpravy ochrany investora je možné nalézt např. v rozhodnutí *Wintershall*.⁹¹

Podrobné rozlišení těchto dvou okruhů otázek poskytl tribunál ve věci *ST-AD* vedené německým investorem proti Bulharsku na základě dohody mezi Bulharskem a Německem. Jak uvádí tribunál ve svém rozhodnutí, před tím, než může být rozhodci v rozhodčím řízení poskytnuto výhodnější zacházení, musí existovat investor a investice ve smyslu dvoustranné dohody o ochraně investic. Za výhodnější zacházení v kontextu dvoustranné smlouvy není možné považovat širší okruh toho, co je považované za investici nebo investora. Dále musí být dvoustranná dohoda použitelná časově (*ratione temporis*), věcně (*ratione materiae*) a tribunál musí mít pravomoc předvídanou dohodou (má pravomoc *ratione voluntatis*). Žádný z těchto předpokladů není možné rozšířit nebo jinak upravit působením výhodnějšího zacházení v rámci jedné dohody o ochraně investic.⁹² Je vhodné uvést, že takovéto striktní rozlišování se nemusí týkat procesního zacházení dle národního práva,⁹³ ale nemůže to znamenat rozšíření tohoto výhodnějšího procesního postupu umožněného národním právem do procesního postupu předvídaného dvoustrannou dohodou o ochraně investic.⁹⁴

⁸⁹ Viz např. *European American Investment Bank AG (EURAM) v. Slovak Republic*, UNCITRAL, Award on Jurisdiction, 22 October 2012, p. 451.

⁹⁰ *Plama Consortium Limited v. Republic of Bulgaria*, ICSID Case No. ARB/03/24, Award, 27 August 2008, p. 209. Viz též *Kılıç İnşaat İthalat İhracat Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi v. Turkmenistan*, ICSID Case No. ARB/10/1, Award, 2 July 2013, pp. 7.8.1 – 7.8.10. Méně kategorické stanovisko je možné nalézt např. v rozhodnutí *Austrian Airlines v. The Slovak Republic*, UNCITRAL, Final Award, 9 October 2009, p. 126.

⁹¹ *Wintershall Aktiengesellschaft v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/04/14, Award, 8 December 2008, p. 168.

⁹² *ST-AD GmbH v. Republic of Bulgaria*, UNCITRAL, PCA Case No. 2011-06, Award on Jurisdiction, 18 July 2013, p. 397. Obdobně v kontextu věcného rozsahu rozhodl i tribunál ve věci *Metal-Tech Ltd. v. Republic of Uzbekistan*, ICSID Case No. ARB/10/3, Award, 4 October 2003, p. 145.

⁹³ *Daimler Financial Services AG v. Argentine Republic*, ICSID Case No. ARB/05/1, Award, 22 August 2012, p. 227.

⁹⁴ *Les Laboratoires Servier, S.A.A., Biofarma, S.A.S., Arts et Techniques du Progres S.A.S. v. Republic of Poland*, UNCITRAL, Award, 14 February 2012, p. 519.

Naopak jiné rozhodnutí nepovažovala toto rozlišení za podstatné. Rozhodnutí odvíjející se od případu *Maffezini*⁹⁵ v rámci výhodnějšího zacházení v kontextu doložky nejvyšších výhod akceptovala i upravení doložky o řešení sporů ve prospěch žalujícího investora, kdy místo původní tzv. *cooling-off period*, bylo akceptováno splnění kratší lhůty, kterou poskytovaly jiné dvoustranné dohody než dohoda, na základě které měla být vedena arbitráž. Avšak ani tato rozhodnutí neopravňují investora domáhat se dalšího nového oprávnění a nevytvářejí ani novou povinnost pro hostitelský stát.

I další investiční judikatura potvrzuje, že to, že někde může existovat výhodnější úprava pro investora, neznamená, že investor může takovouto úpravu vznést v arbitráži, když tato úprava, neboli „zacházení“, je totiž vyloučena z rozsahu pravomoci rozhodčího tribunálu ať již z důvodu zúžené doložky o řešení sporů mezi hostitelským státem a investorem, nebo proto, že nejde o záležitost spadající pod materiální rozsah úpravy dohody (vymezení investora a investice, taktéž vymezení standardů ochrany poskytovaných dohodou). Jak potvrzuje rozhodovací praxe, ustanovení o použití jiných předpisů nemůže být použito k vytváření nových povinností hostitelského státu, resp. nových oprávnění a nároků, kterých se může investor domáhat.⁹⁶

V případě, že předmětné výhodnější „zacházení“ skutečně obsahuje individuální nároky, tyto mají být uplatněny způsobem, který je pro ně předvídan v tomto právním předpisu, který toto výhodnější „zacházení“ reguluje. Může jít o volbu soudu ve smlouvě mezi investorem a hostitelským státem nebo o úpravu řešení sporů v národním právu. V poslední instanci se může investor obrátit na svůj domovský stát a požádat o uplatnění diplomatické ochrany.⁹⁷

4 Závěr

Ustanovení o použití jiných předpisů jsou vkládána do dvoustranných smluv o ochraně a podpoře investic vcelku pravidelně. Obecně obsahují úpravu, která se investorem umožňuje domáhat se použití výhodnější úpravy, která může být obsažena jednak ve vnitrostátním právu hostitelského státu, jednak ve smlouvě uzavřené mezi investorem a hostitelským státem, případně i v mezinárodním právu, které zavazuje obě smluvní strany dohody o ochraně investic.

⁹⁵ *Emilio Agustín Maffezini v. The Kingdom of Spain*, ICSID Case No. ARB/97/7, Decision of the Tribunal on Objections to Jurisdiction, 25 January 2000, p. 54.

⁹⁶ *Accession Mexzantine*, cit. *supra* n. 18, p. 73.

⁹⁷ *Telenor Mobile Communications A.S. v. The Republic of Hungary*, ICSID Case No. ARB/04/15, Award, 13 September 2006, p. 81. Viz též *CMS Gas Transmission Company v. Republic of Argentina*, ICSID Case No. ARB/01/8, Award on Jurisdiction, 17 July 2003, p. 45. K uplatnění diplomatické ochrany a vyvolání mezistátní arbitráže došlo v případě *Italian Republic v. Republic of Cuba*, ad hoc state-state arbitration, na <http://italaw.com/cases/580> [cit 11. 10. 2015].

Rozhodnutí vztahující se k tomuto ustanovení potvrzují, že jde o ustanovení, které má řešit případné konflikty mezi těmito zdroji právní úpravy zahraničních investic. I když se to neprojeví v jednotlivých případech, kdy bylo přímo argumentováno těmito ustanoveními, tato rozhodnutí potvrzují, že není vyloučeno, aby se investor domáhal výhodnější úpravy. To však neznamená, že se této hypotetické výhodnější úpravy může investor domáhat před mezinárodním rozhodčím tribunálem, tj. pro investora zatím nejvýhodnějším sudištěm.

Jedenáct let aplikace Nařízení o dokazování ve světle judikatury Soudního dvora Evropské unie*

Eleven Years of Application of the Evidence Regulation in the Light of the Case Law of the Court of Justice of the European Union

Lucie Zavadilová**

Abstrakt

Nařízení Rady (ES) č. 1206/2001 ze dne 28. května 2001 o spolupráci soudů členských států při dokazování v občanských nebo obchodních věcech je použitelné od 1. ledna 2004. Ve vztazích mezi členskými státy Evropské unie s výjimkou Dánska se tak aplikuje již více než 11 let. Nařízení zavádí dva způsoby přeshraničního dokazování. A to dokazování dožadujícím soudem na základě právní pomoci ve styku s cizinou, a dále přímé dokazování dožadujícím soudem v jiném členském státě. Nicméně, nařízení nedefinuje řadu pojmů důležitých pro vymezení jeho působnosti. Aplikační praxe však ukazuje, že tato skutečnost nezpůsobuje v členských státech zásadní problémy. Absence definic je překonávána autonomním výkladem a v posledních letech také judikaturou Soudního dvora Evropské unie. Cílem příspěvku je analýza tohoto nařízení, a to zejména v kontextu relevantní judikatury SDEU. Zvláštní pozornost je věnována přínosům, ale i nedostatkům nařízení.

Klíčová slova

Nařízení o dokazování; přeshraniční dokazování; Soudní dvůr Evropské unie; věci občanské a obchodní.

Abstract

Council Regulation (EC) No 1206/2001 of 28 May 2001 on cooperation between the courts of the Member States in the taking of evidence in civil or commercial matters is applicable as from 1 January 2004. In relationships between the EU Member States (except for Denmark) it has been applied for more than 11 years. The Evidence Regulation provides for two methods of the cross-border taking of evidence – the evidence taking by the requested court and the direct taking of evidence by the requesting court in the territory of another Member State. Nevertheless, the Regulation does not define several concepts which are essential for the determination of its scope of application. However, legal practice shows that this does not cause problems. The absence of express definitions can be overcome with the autonomous interpretation and case law of the Court of Justice of the European Union. The aim of this paper is to analyse the Evidence

* Příspěvek byl zpracován na podkladě autorčiny diplomové práce. Viz ZAVADILOVÁ, Lucie. *Právní pomoc ve styku s cizinou ve věcech občanských a obchodních*. Brno, 2015. 89 s. Diplomová práce. Masarykova univerzita. Právnická fakulta. Vedoucí práce Tereza Kyselovská.

** Mgr. Lucie Zavadilová, doktorandka, Katedra mezinárodního a evropského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / Ph.D. student, Department of International and European Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: 378615@mail.muni.cz

Regulation, especially in the context of the relevant case law of the CJEU. Special attention will also be paid to the advantages and disadvantages of the Regulation.

Keywords

Civil and Commercial Matters; Court of Justice of the European Union; Cross-border Taking of Evidence; Evidence Regulation.

1 Úvod

S rozvíjejícími se společenskými a ekonomickými podmínkami se lze v právní praxi stále častěji setkat se soukromoprávními poměry s mezinárodním prvkem. Vyrůstající potřeba provádět nejrůznější procesní úkony v cizině si vynucuje součinnost jednotlivých států.¹ Mezi nejčastější procesní úkony, jež se realizují cestou právní pomoci ve styku s cizinou, se řadí dokazování. Situace, kdy se v občanském soudním řízení s mezinárodním prvkem vyskytne potřeba získat důkaz v cizině, totiž není v praxi výjimečná. Úsilí států směřující k vytvoření takových právních instrumentů, které přeshraniční dokazování co nejvíce zefektivní, zjednoduší a urychlí, vyvrcholilo na unijní úrovni přijetím Nařízení Rady (ES) č. 1206/2001 ze dne 28. května 2001 o spolupráci soudů členských států při dokazování v občanských nebo obchodních věcech² (dále jen „Nařízení o dokazování“ či „nařízení“).

Nařízení bylo přijato na základě čl. 61 a 65 Smlouvy o založení Evropského společenství³ a je aplikovatelné ve vztazích mezi všemi členskými státy Evropské unie s výjimkou Dánska.⁴ V platnost vstoupilo dne 1. července 2001, nicméně většina jeho ustanovení je použitelná od 1. ledna 2004.⁵ V České republice je nařízení přímo použitelné od jejího přistoupení k EU, tj. od 1. května 2004.⁶

Tento příspěvek se bude uvedeným právním instrumentem zabývat z pohledu 11 let jeho aplikace. Cílem příspěvku je analýza ustanovení Nařízení o dokazování v kontextu judikatury Soudního dvora Evropské unie (dále jen „SDEU“). Za tímto účelem bude

¹ STEINER, Vilém. *Mezinárodní právní pomoc ve věcech občanskoprávních*. 1. vyd. Praha: Nakladatelství Československé akademie věd, 1964, s. 19, 20, 39, 40.

² ROZEHNALOVÁ, Naděžda a Vladimír TÝČ. *Evropský justiční prostor (v civilních otázkách)*. 2. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2006, s. 365. ISBN 80-210-4053-X.

³ Smlouva o založení Evropského společenství, konsolidované znění. In: *EUR-Lex* [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 19. 2. 2015]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/> Dále jen „SES.“

⁴ Bod 3–6, 21, 22 Preambule Nařízení o dokazování. Viz Protokol (č. 22) o postavení Dánska, jak vyplývá ze změn provedených Lisabonskou smlouvou. In: *EUR-Lex* [právní informační systém]. Úřad pro publikace Evropské unie [cit. 19. 2. 2015]. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/>

⁵ Čl. 24 Nařízení o dokazování. K legislativní historii vizte např. STORSKRUBB, Eva. *Civil Procedure and EU Law: A Policy Area Uncovered*. 1. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2008, s. 114–118. ISBN 978-0-19-953317-6.

⁶ SVOBODA, Jiří. Dokazování v členských státech EU. *Ad Notam*. 2009, roč. 15, č. 2, s. 49. ISSN 1211-0558.

nejprve vymezena působnost nařízení a proveden rozbor jím předvídaných způsobů přeshraničního dokazování.⁷ Poté budou vyhodnoceny výhody, ale rovněž i nedostatky tohoto nařízení. Zvláštní pozornost bude věnována relevantní judikatuře SDEU, jež zajišťuje jednotný výklad jeho ustanovení.

2 Působnost nařízení

Nařízení o dokazování se podle čl. 1 odst. 1 „*vztahuje na občanské nebo obchodní věci, pokud soud členského státu v souladu s právními předpisy tohoto státu žádá příslušný soud jiného členského státu o provedení dokazování, nebo aby směl provést dokazování přímo v jiném členském státě.*“ Z ustanovení čl. 1 odst. 2 nařízení dále vyplývá, že „*žádost nesmí být podána za účelem dokazování, které není určeno pro zahájené nebo zamýšlené soudní řízení.*“ Předpokladem aplikace nařízení je tedy naplnění těchto čtyř podmínek:

- Je zde žádost o provedení důkazu v cizině (dále jen „dožádání“).
- Dokazování je určeno pro použití v soudním řízení, a to zahájeném nebo zamýšleném.
- Jedná se o věc občanskou či obchodní.
- Dožádání pochází od soudu členského státu.⁸

Nařízení neposkytuje definici „věcí občanských nebo obchodních.“ Tímto pojmem se SDEU poprvé zabýval v rozsudku ve věci *LTU proti Eurocontrol*. Z rozhodnutí vyplývá, že pojmy je nutné vykládat autonomně, a to s přihlédnutím primárně k cílům a systematickému uspořádání úmluvy, sekundárně k obecným principům společným právním řádům smluvních států.⁹ V kontextu Nařízení o dokazování tak mají být pojmy interpretovány s ohledem na cíl nařízení a Smlouvu o založení Evropského společenství, zejména čl. 65 SES. Obecně se nařízení používá ve věcech vyplývajících z občanského, obchodního, pracovního, spotřebitelského či dokonce soutěžního práva, jde-li o soukromoprávní řízení.¹⁰ Nařízení o dokazování se navíc vztahuje i na otázky, jež jsou vyloučeny z působnosti Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1215/2012 ze dne 12. prosince 2012 o příslušnosti a uznávání a výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech (dále jen „Nařízení Brusel Ibis“). Podle ustanovení čl. 1 odst. 2 Nařízení Brusel Ibis se jedná např. o otázky osobního stavu, právní osobnosti a své-

⁷ V podrobnostech vizte také PAUKNEROVÁ, Monika. *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 213–216. ISBN 978-80-7400-504-6.

⁸ Practice guide for the application of the Regulation on the Taking of Evidence. *European Commission* [online]. European Union, © 1995 – 2015 [cit. 28. 2. 2015]. s. 9. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice/civil/files/guide_taking_of_evidences_en.pdf. Dále jen „Practice guide.“

⁹ Rozsudek Soudního dvora ze dne 14. října 1976. *LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co. KG proti Eurocontrol*. Věc C-29/76. Rozsudek se týkal interpretace Úmluvy ze dne 27. září 1968 o příslušnosti soudů a o výkonu soudních rozhodnutí v občanských a obchodních věcech, ve znění úmluv o přistoupení v rámci postupného rozšiřování Evropské unie (dále jen „Bruselská úmluva“).

¹⁰ Practice guide, op. cit., s. 10.

právnosti fyzických osob, majetkových práv plynoucích z manželských vztahů; otázky závětí a dědění; vyživovací povinnosti; insolvenčních a podobných řízení. Nicméně, z působnosti obou nařízení zůstávají vyloučeny věci daňové, celní a správní ve smyslu čl. 1 odst. 1 Nařízení Brusel Ibis.¹¹

Nařízení o dokazování neobsahuje ani definici pojmu „důkaz“, jehož vymezení je nezbytné k určení rozsahu působnosti nařízení. Výkladu tohoto termínu se věnovala generální advokátka Juliane Kokott ve svém stanovisku ve věci *Tedesco*. Ze stanoviska vyplývá, že rovněž v tomto případě je nezbytné uplatňovat autonomní výklad. Význam a rozsah pojmu „důkaz“ tak má být určen s přihlédnutím ke znění, legislativní historii, systematickému uspořádání a cílům nařízení.¹² Vzhledem k tomu, že nařízení usiluje o zdokonalení přeshraničního dokazování, je nutné používat nařízením zavedeného zjednodušeného mechanismu v co největší míře. Z uvedeného vyplývá, že pojem „důkaz“ nemá být interpretován příliš úzce.¹³ Zahrnuje zejména výsledky svědků, znalců a účastníků řízení; předložení veřejných i soukromých listin; místopřísežné prohlášení.¹⁴

Působnost nařízení se nevztahuje na doručování¹⁵ ani předběžná nebo zajišťovací opatření.¹⁶ Podle nezávazného prohlášení Rady Evropské unie se nařízení nevztahuje ani na institut *pre-trial discovery of documents* zahrnující i tzv. *fishing expeditions*.¹⁷ Ze stanoviska ve věci *Tedesco* vyplývá, že toto prohlášení lze vzít při interpretaci nařízení v potaz, slouží-li k vyjasnění v něm obsažených pojmů.¹⁸ Prohlášení však nelze interpretovat v tom smyslu, že by byly vyloučeny všechny postupy směřující k získání skutkových zjištění před zahájením řízení ve věci samé. Vyloučena nejsou dožádání, jež jsou dostatečně specifikována ve smyslu čl. 4 odst. 1 písm. d) nařízení a jsou spojena s alespoň „zamýšleným“ soudním řízením.¹⁹ Dokumenty, které jsou požadovány v rámci *pre-trial discovery*,

11 BE'ET'TO, Nina. Introduction and practical cases on Council Regulation (EC) No 1206/2001 on cooperation between the courts of the Member States in the taking of evidence in civil or commercial matters. *The European Legal Forum. Forum Iuris Communis Europae* [online]. 2006, vol. 4, s. 138 [cit. 26. 2. 2015]. Dostupné z: <http://www.simons-law.com/library/pdf/e/680.pdf>

12 Stanovisko generální advokátky Juliane Kokott ze dne 18. července 2007. Alessandro Tedesco proti Tomasoni Fittings Srl a RWO Marine Equipment Ltd. Věc C-175/06, bod 40–42. Dále jen „Stanovisko ve věci *Tedesco*.“

13 Stanovisko ve věci *Tedesco*, bod 43.

14 Practice guide, op. cit., s. 10.

15 Tuto otázku upravuje Nařízení Evropského parlamentu a Rady (ES) č. 1393/2007 ze dne 13. listopadu 2007 o doručování soudních a mimosoudních písemností ve věcech občanských a obchodních v členských státech a o zrušení nařízení Rady (ES) č. 1348/2000.

16 Problematika předběžných nebo zajišťovacích opatření je upravena v čl. 35 Nařízení Brusel Ibis.

17 Council of the European Union. *Monthly summary of Council acts, May 2001* [online]. Brussels, 4. 7. 2001 [cit. 27. 2. 2015]. Dostupné z: <http://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-10571-2001-INIT/en/pdf>

18 Stanovisko ve věci *Tedesco*, bod 69.

19 Stanovisko ve věci *Tedesco*, bod 70.

proto musí být konkretizovány.²⁰ Nelze tak např. žádat o popis dalších nepojmenovaných dokumentů.²¹

Nařízení upravuje pouze předávání dožádání mezi soudy členských států. Přičemž pojem „soud“ nařízení rovněž nespecifikuje. Má se nicméně uplatňovat extenzivní výklad zahrnující všechny orgány členských států, jež mají pravomoc ve věcech spadajících do působnosti tohoto nařízení.²² Pokud jde o předávání dožádání, zavádí nařízení mezi soudy členských států přímou formu styku. To znamená, že „*soud, u kterého bylo řízení zahájeno nebo se jeho zahájení zamýšlí*“ (tj. „dožadující soud“) předává dožádání „*přímo příslušnému soudu jiného členského státu*“ („dožádaný soud“).²³ Z toho důvodu nařízení vyžaduje, aby každý členský stát určil soudy příslušné k dokazování. V České republice mohou být dožádanými soudy okresní a krajské soudy, jejichž příslušnost se řídí místem provádění důkazů. Členské státy mají rovněž označit ústřední orgán (*central body*), který je pověřen zejména předáváním informací soudům a hledáním řešení všech obtíží vznikajících v souvislosti s dožádáním. Pouze ve výjimečných případech se ústřední orgán podílí na předávání dožádání příslušnému soudu na žádost dožadujícího soudu.²⁴ Státy mají také určit příslušný úřad (*competent authority*), jež bude rozhodovat o povolení přímého dokazování podle čl. 17 nařízení. Nicméně, tuto funkci může zastávat i ústřední orgán.²⁵ Funkci ústředního orgánu a současně i příslušného úřadu vykonává v České republice mezinárodní odbor Ministerstva spravedlnosti.²⁶

Věcná působnost nařízení zahrnuje dva způsoby dokazování. Prvním je dokazování s využitím právní pomoci ve styku s cizinou.²⁷ Takové dokazování provádí příslušný dožádaný soud na základě dožádání zasláního mu dožadujícím soudem.²⁸ Druhým způsobem je přímé dokazování, jež provádí dožadující soud přímo v jiném členském státě.²⁹

²⁰ Stanovisko ve věci *Tedesco*, bod 73.

²¹ Stanovisko ve věci *Tedesco*, bod 75.

²² Pojem však nezahrnuje rozhodčí soudy. Viz Practice guide, op. cit., s. 10.

²³ Čl. 2 odst. 1 Nařízení o dokazování.

²⁴ Bod 8 Preambule, čl. 2 a 3 Nařízení o dokazování.

²⁵ Čl. 3 odst. 3 Nařízení o dokazování.

²⁶ Pro sdělení členských států podle čl. 22 nařízení vizte webové stránky Evropského soudního atlasu ve věcech občanských, dostupné z: http://ec.europa.eu/justice_home/judicialatlascivil/html/te_othe-rinfo_cz_cs.htm [cit. 28. 2. 2015]. Jde o informace o příslušných soudech, ústředních orgánech a příslušných úřadech; a dále také o technických prostředcích pro přijímání dožádání a přípustných jazycích.

²⁷ NUYTS, Arnaud a Joe SEPULCHRE. Taking of Evidence in the European Union under EC Regulation 1206/2001. *Business Law International* [online]. 2004, vol. 5, no. 3, s. 326 [cit. 26. 2. 2015]. Dostupné z: <http://heinonline.org/>

²⁸ Čl. 1 odst. 1 písm. a), čl. 10 – 16 Nařízení o dokazování.

²⁹ Bod 15 Preambule, čl. 1 odst. 1 písm. b), čl. 17 Nařízení o dokazování.

K urychlení komunikace mezi soudy zavádí nařízení obligatorní používání standardizovaných formulářů.³⁰

V rozsudku ve věci *Lippens*, který se mimo jiné týkal i věcné působnosti nařízení, SDEU zopakoval, že nařízení upravuje pouze uvedené dvě metody dokazování.³¹ Naopak se nevěnuje např. možnosti soudu členského státu předvolat podle svého vnitrostátního práva účastníka původního řízení, jež se nachází na území jiného členského státu, aby se k tomuto soudu dostavil k podání svědecké výpovědi.³² Podle SDEU se nařízení aplikuje, rozhodne-li se soud členského státu postupovat jedním z nařízením předvídaných způsobů dokazování. V takovém případě musí respektovat nařízením zavedenou proceduru.³³ Jestliže se však předvolaná osoba dostaví k výslechu dobrovolně, může být za daných okolností postup podle vnitrostátního práva jednodušší, efektivnější a rychlejší než postup podle nařízení.³⁴ Skutečnost, že nařízení neupravuje přeshraniční dokazování vyčerpávajícím způsobem, lze také dovodit z čl. 21 odst. 2 nařízení.³⁵ Z uvedeného ustanovení vyplývá, že „nařízení nebrání dvěma nebo více členskými státy zachovávat v platnosti nebo uzavírat dohody nebo ujednání, které by více usnadňovaly dokazování, pokud jsou slučitelné s tímto nařízením.“ Jak bylo potvrzeno i v rozsudku ve věci *ProRail*, smyslem nařízení není omezování možností dokazování v jiných členských státech, nýbrž jejich rozšíření a posílení spolupráce soudů členských států při přeshraničním dokazování.³⁶ SDEU tímto navázal na svůj dřívější rozsudek ve věci *Weryński*, kde konstatoval, že podle Preambule je cílem nařízení zjednodušení, zefektivnění a urychlení přeshraničního dokazování. Dokazování soudem jednoho členského státu ve druhém členském státě proto nesmí vést k prodlužování vnitrostátního řízení. Nařízením zavedený režim tak ukládá členským státům (kromě Dánska) povinnost odstranit překážky, jež by se v této oblasti mohly vyskytnout.³⁷

³⁰ Bod 9 Preambule Nařízení o dokazování.

³¹ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 6. září 2012. Maurice Robert Josse Marie Ghislain Lippens a další proti Hendrikus Cornelis Kortekaas a další. Věc C-170/11, bod 26. Dále jen „Rozsudek ve věci *Lippens*.“

³² Rozsudek ve věci *Lippens*, bod 27.

³³ Rozsudek ve věci *Lippens*, bod 28.

³⁴ Rozsudek ve věci *Lippens*, bod 31.

³⁵ Rozsudek ve věci *Lippens*, bod 33.

³⁶ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 21. února 2013. ProRail BV proti Xpedys NV a další. Věc C-332/11, bod 44. Dále jen „Rozsudek ve věci *ProRail*.“

³⁷ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 17. února 2011. Artur Weryński proti Mediatel 4 B spółka z o. o. Věc C-283/09, bod 62. Dále jen „Rozsudek ve věci *Weryński*.“

3 Realizace přeshraničního dokazování

3.1 Dokazování dožádaným soudem

První metodou je dokazování dožádaným soudem na základě dožádání, jež mu zaslal dožadující soud.³⁸ Dožádání ani přiložené dokumenty nepodléhají vyššímu ověřování.³⁹ Dožádání však musí být přeloženo do úředního jazyka dožádaného státu, případně do jednoho z jazyků dožádaným státem akceptovaných. Přiložené dokumenty, jež jsou potřebné k vyřízení dožádání, musí být opatřeny překladem do jazyka dožádání, tj. jazyka formuláře.⁴⁰ Dožádání si mají soudy členských států předávat nejrychlejšími možnými prostředky, které dožádaný stát připouští. Za podmínky zachování obsahu i čitelnosti zasílaných dokumentů lze použít jakékoliv vhodné prostředky.⁴¹

Dožádaný soud potvrdí dožadujícímu soudu přijetí dožádání do sedmi dnů. Je-li sám nepřislušný, vyzoomí dožadující soud o postoupení dožádání soudu příslušnému. Rovněž jej informuje, je-li dožádání neúplné. V takovém případě požádá o jeho doplnění.⁴² Dožádaný soud vyřizuje dožádání zásadně podle procesních předpisů dožádaného státu, tj. *lex fori*. Nicméně, dožadující soud může požádat o výkon dožádání zvláštním postupem podle práva dožadujícího státu.⁴³ Dožadující soud může rovněž žádat o provedení dokazování prostřednictvím moderní komunikační technologie (např. videokonference či telekonference). Žádostem dožádaný soud vyhová, nejsou-li neslučitelné s právním řádem dožádaného státu nebo nebrání-li tomu závažné praktické překážky. Dožádání má být dožádaným soudem vyřízeno nejpozději ve lhůtě 90 dnů od jeho přijetí.⁴⁴ O případném prodlení a době nutné k vyřízení dožádání musí být dožadující soud vyzooměn.⁴⁵ Při vyřizování dožádání může dožádaný soud použít přiměřená donucovací opatření podle práva dožádaného státu.⁴⁶

Účastníci řízení a případně i jejich zástupci mají právo být přítomni (*present*) při dokazování dožádaným soudem, a dále také právo účastnit se tohoto dokazování aktivně (*participate*). Předpokladem je, že takové právo vyplývá z právního řádu dožadujícího státu.

³⁸ Čl. 1 odst. 1 písm. a) Nařízení o dokazování.

³⁹ Čl. 4 odst. 2 Nařízení o dokazování.

⁴⁰ Bod 9 Preambule, čl. 4 odst. 3, čl. 5 Nařízení o dokazování. Česká republika přijímá dožádání vyhotovená v angličtině, češtině, němčině a slovenštině.

⁴¹ Bod 9 Preambule, čl. 6 Nařízení o dokazování. Přípustnými technickými prostředky v České republice jsou pošta, fax a elektronická pošta.

⁴² Čl. 7 a 8 Nařízení o dokazování.

⁴³ Cílem zvláštního postupu je získat důkazy, jež budou v souladu s právem dožadujícího státu a budou tak plně použitelné v řízení ve věci samé. Viz BETETTO, op. cit., s. 139.

⁴⁴ Bod 10 – 12 Preambule, čl. 10 Nařízení o dokazování.

⁴⁵ Bod 10 Preambule, čl. 15 Nařízení o dokazování.

⁴⁶ Čl. 13 Nařízení o dokazování.

Nicméně, i dožádaný soud může tyto osoby požádat podle práva svého státu, aby byly přítomny nebo se účastnily dokazování.⁴⁷ Dokazování dožádaným soudem mohou být přítomni či se ho aktivně účastnit rovněž představitelé dožadujícího soudu (např. soudní úředníci nebo znalci). Podmínkou je slučitelnost tohoto postupu s právem dožadujícího státu.⁴⁸ O přítomnosti či účasti účastníků řízení (jejich zástupců) či představitelů dožadujícího soudu musí být dožádaný soud informován.⁴⁹ Obecně platí, že dožádaný soud není oprávněn zasahovat do práva účastníků řízení (jejich zástupců) či představitelů dožadujícího soudu být přítomni při dokazování. Je však oprávněn stanovit podmínky jejich účasti.⁵⁰

Odmítnout dožádání lze pouze ve výjimečných případech. Osoba (např. lékař, kněz či advokát)⁵¹ se může dovolat práva nebo povinnosti odeprít výpověď, jestliže takové oprávnění nebo zákaz vyplývá z právního řádu dožádaného nebo dožadujícího státu. Pokud jde o právo dožadujícího státu, musí být tato skutečnost uvedena v dožádání či potvrzena dožadujícím soudem. Dožádání bude odmítnuto také v případě, nespadá-li do působnosti nařízení; jestliže k vyřízení dožádání nejsou v dožádaném státě pravomocné orgány moci soudní; či pokud dožadující soud ve stanovené lhůtě nedoplnil neúplné dožádání. Důvodem pro odmítnutí však není výlučná pravomoc dožádaného soudu k řízení ve věci samé, ani skutečnost, že dožádaný stát v této věci nepřipouští žalobu.⁵² Skutečnost, že nařízení upravuje důvody pro odmítnutí taxativním způsobem, potvrdil SDEU v rozsudku ve věci *Weryński*.⁵³ Zde konstatoval, že dožádaný soud není oprávněn podmínit provedení výslechu svědka uhrazením zálohy na náhradu nákladů, jež jsou s takovým výsledkem spojeny. Nejde totiž o žádný z předpokládaných důvodů pro odmítnutí.⁵⁴

V režimu nařízení obecně platí, že dožádaný soud nemůže za vyřízení dožádání požadovat náhradu nákladů či poplatků.⁵⁵ V souladu s autonomní interpretací zahrnují náklady (*costs*) částky vyplacené soudem třetím osobám v průběhu řízení, zejména svědkům a znalcům. Za poplatky (*taxes*) se považují finanční prostředky vybrané soudem na jeho činnost.⁵⁶ Dožádaný soud však může od dožadujícího soudu požadovat náhradu nákladů

47 Bod 13 Preambule, čl. 11 Nařízení o dokazování.

48 Bod 14 Preambule, čl. 12 Nařízení o dokazování.

49 Čl. 11 odst. 2, čl. 12 odst. 3 Nařízení o dokazování.

50 BE'TETTO, op. cit., s. 139.

51 BOGDAN, Michael. *Concise Introduction to EU Private International Law*. 2 ed. Groningen: Europa Law Publishing, 2012, s. 190. ISBN 978-90-89521-088.

52 Bod 11 Preambule, čl. 14 Nařízení o dokazování.

53 Rozsudek ve věci *Weryński*, bod 53.

54 Rozsudek ve věci *Weryński*, bod 54.

55 Bod 16 Preambule, čl. 18 odst. 1 Nařízení o dokazování.

56 Rozsudek ve věci *Weryński*, bod 59.

vynaložených na znalce a tlumočníky, jakož i náhradu poplatků spojených s použitím zvláštního postupu či moderní technologie. Povinnost účastníků řízení k náhradě těchto nákladů či poplatků se řídí právem dožadujícího státu. Dožádaný soud může také požadovat zálohu nebo záruku na předpokládané náklady znaleckého posudku.⁵⁷ Z rozsudku ve věci *Weryński* dále vyplývá, že z obecného zákazu požadovat náhradu nákladů a poplatků platí pouze taxativně uvedené výjimky.⁵⁸ Dožádaný soud proto nemůže požadovat např. zálohu na náklady spojené s výsledkem znalce ani náhradu nákladů náležejících již vyslechnutým svědkům.⁵⁹ Zmíněné náklady jsou zpravidla nízké, jejich náhrada tudíž nemá prodlužovat řízení a být překážkou mezinárodní spolupráce.⁶⁰

3.2 Přímé dokazování

Druhou v nařízení upravenou metodou dokazování je přímé dokazování dožadujícím soudem v jiném členském státě.⁶¹ O povolení takového dokazování rozhoduje ústřední orgán nebo příslušný úřad dožádaného státu. Ústřední orgán (příslušný úřad) může rovněž stanovit podmínky, za jakých se má dokazování uskutečnit.⁶² Podmínkou může být např. účast soudu dožádaného státu na dokazování, použití jazyka dožádaného státu či zaručení práva svědků na náhradu svědeckého.⁶³ Přímé dokazování je možné odmítnout z taxativně vymezených důvodů. Lze tak učinit, jestliže dožádání nespadá do působnosti nařízení; neobsahuje veškeré náležitosti; nebo je v rozporu se základními právními zásadami dožádaného státu.⁶⁴

Přímé dokazování lze provést pouze na základě dobrovolnosti, tedy bez použití donucovacích prostředků. Proto i osoby musí být poučeny, že se výsledku podrobují dobrovolně.⁶⁵ Dokazování v dožádaném státě provádí představitel dožadujícího soudu či jiná osoba jako je znalec, diplomatický zástupce, konzulární úředník či komisionář.⁶⁶ Přitom platí, že přímé dokazování se uskutečňuje podle práva dožadujícího státu.⁶⁷

Je nicméně vhodné zopakovat, že nařízení neupravuje přeshraniční dokazování vyčerpávajícím způsobem. Za určitých okolností může být snazší, efektivnější a rychlejší nařídit

⁵⁷ Bod 16 Preambule, čl. 18 odst. 2 a 3 Nařízení o dokazování.

⁵⁸ Rozsudek ve věci *Weryński*, bod 63.

⁵⁹ Rozsudek ve věci *Weryński*, bod 69.

⁶⁰ Rozsudek ve věci *Weryński*, bod 67.

⁶¹ Bod 15 Preambule, čl. 1 odst. 1 písm. b), čl. 17 odst. 1 Nařízení o dokazování.

⁶² Čl. 17 odst. 4 Nařízení o dokazování.

⁶³ BETETTO, op. cit., s. 141.

⁶⁴ Čl. 17 odst. 5 Nařízení o dokazování.

⁶⁵ Čl. 17 odst. 2 Nařízení o dokazování.

⁶⁶ Practice guide, op. cit., s. 22.

⁶⁷ Čl. 17 odst. 3 a 4 Nařízení o dokazování.

např. znalecké dokazování bez použití nařízení.⁶⁸ Lze si tak představit dokazování znalcem bez nutnosti získat předchozí souhlas státu, kde se důkaz provádí.⁶⁹ Neexistuje-li však mezi členskými státy žádný právní instrument podle č. 21 odst. 2 nařízení, a mohlo-li by znalecké „*dokazování za určitých okolností zasáhnout do veřejné moci členského státu, v němž k němu má dojít*“, je postup podle nařízení „*jediným způsobem, který soudu členského státu umožní provést znalecké dokazování přímo v jiném členském státě*“.⁷⁰

4 Zhodnocení aplikace nařízení

Nařízení o dokazování usiluje o sjednocení procesních pravidel přeshraničního dokazování, prosazení „volného pohybu důkazů“ mezi členskými státy⁷¹ a o vytvoření evropského civilního procesu.⁷² Jako největší přínosy nařízení lze uvést zejména tyto skutečnosti:

- Zavádí decentralizovaný systém příslušných soudů, mezi nimiž se realizuje přímý styk.
- Zakotvením povinnosti používat standardizované formuláře sjednocuje obsah i formu dožádání, jakož i dalších dokumentů. Přičemž dožádání ani přiložené dokumenty nevyžadují vyšší ověřování.
- Tzv. jazykem formulářů může být kromě úředního jazyka i jazyk označený dožádaným státem za akceptovaný.
- Nařízení obsahuje striktně vymezené lhůty. Dožádání má být zásadně vyřízeno nejpozději do 90 dnů od přijetí.
- Podporuje se používání moderních komunikačních technologií, jejichž prostřednictvím lze i v mezinárodním kontextu docílit „přímého“ dokazování.
- Limituje důvody pro odmítnutí dožádání, zvláštního postupu i přímého dokazování.⁷³
- Za stanovených podmínek nařízení předvídá aktivní účast účastníků řízení, jejich zástupců a představitelů dožadujícího soudu při dokazování.⁷⁴

Zásadním *novem* nařízení je zavedení přímého dokazování jako druhé metody provádění důkazů. Jeho výhodou je skutečně „přímé“ dokazování, používání jazyka dožadujícího soudu a aplikace shodných procesních předpisů na provádění i hodnocení důkazů.⁷⁵ Pří-

⁶⁸ Rozsudek ve věci *ProRail*, bod 45.

⁶⁹ Rozsudek ve věci *ProRail*, bod 49.

⁷⁰ Rozsudek ve věci *ProRail*, bod 46 – 48.

⁷¹ NUYTS; SEPULCHRE, op. cit., s. 307, 328, 336.

⁷² BETETTO, op. cit., s. 137.

⁷³ NUYTS; SEPULCHRE, op. cit., s. 321, 323, 326 – 332.

⁷⁴ BETETTO, op. cit., s. 139, 140.

⁷⁵ BETETTO, op. cit., s. 140.

mé dokazování tak sice představuje podstatný zásah do suverenity státu tím, že na jeho území provádí dokazování cizí soud, avšak děje se tak se souhlasem dožádaného státu.⁷⁶ Praktické problémy jsou spojeny s rozlišováním „dokazování, které je určeno k zamýšlenému dokazování,“ a předběžných nebo zajišťovacích opatření ve smyslu čl. 35 Nařízení Brusel Ibis. SDEU se tímto zabýval v rozsudku ve věci *St. Paul Dairy*. Předběžnými nebo zajišťovacími opatřeními jsou podle SDEU taková opatření, jež jsou určena k zachování faktického či právního stavu za účelem ochrany práv, jejichž uznání je požadováno od soudu rozhodujícího ve věci samé.⁷⁷ Naopak, dokazování určené k zamýšlenému dokazování má sloužit ke zjištění, zda je v konkrétní věci vhodné podat žalobu, jaký je základ této žaloby apod.⁷⁸ Takové dokazování vyloučil SDEU z působnosti Nařízení Brusel Ibis a upřednostnil postup podle Nařízení o dokazování.⁷⁹ Nicméně, tento rozsudek je předmětem kritiky.⁸⁰ Zejména z toho důvodu, že postup podle Nařízení o dokazování je zdoluhavější než rozhodnutí o předběžném nebo zajišťovacím opatření v režimu Nařízení Brusel Ibis. Podle Heina lze aplikovat Nařízení Brusel Ibis, je-li zde hmotněprávní nárok směřující k vydání uznatelného rozhodnutí. Naopak čistě procesněprávní prostředky k zajištění důkazů řadí do působnosti Nařízení o dokazování.⁸¹ Lze však konstatovat, že rozdíl mezi oběma instituty a zároveň mezi dvěma nařízeními není definitivně vymezen. A proto lze s napětím očekávat další judikaturu SDEU, která vnese do této problematiky více světla.

Lze shrnout, že přeshraniční dokazování se používáním Nařízení o dokazování obecně zjednodušilo a urychlilo. I když nařízení neobsahuje definice řady pojmů, nezpůsobuje toto v praxi větší problémy. Tento fakt lze překlenout autonomním výkladem a také postupně se objevující judikaturou SDEU.⁸² Paradoxně největší rezervy při aplikaci nařízení lze spatřovat v nedostatečném využívání přímého dokazování a moderních technologií. Přitom právě tyto nástroje mají potenciál snížit časové i finanční náklady soudního ří-

⁷⁶ ROZEHNALOVÁ; TÝČ, op. cit., s. 367.

⁷⁷ Rozsudek Soudního dvora (prvního senátu) ze dne 28. dubna 2005. *St. Paul Dairy Industries NV proti Unibel Exser BVBA*. Věc C-104/03, bod 13. Dále jen „Rozsudek ve věci *St. Paul Dairy*.“ Rozhodnutí se týkalo čl. 24 Bruselské úmluvy.

⁷⁸ Rozsudek ve věci *St. Paul Dairy*, bod 16.

⁷⁹ Rozsudek ve věci *St. Paul Dairy*, bod 25.

⁸⁰ Viz např. von HEIN, Jan. Drawing the line between Brussels I and the Evidence Regulation. Note on the opinion of Advocate General Juliane Kokott in Case C-175/06 of 18 July 2007. *The European Legal Forum. Forum Iuris Communis Europae* [online]. 2008, vol. 1, s. 34 – 36 [cit. 27. 2. 2015]. Dostupné z: <http://www.simonslaw.com/library/pdf/e/883.pdf>

⁸¹ HEIN, op. cit., s. 34, 35.

⁸² KOMISE ES. *Zpráva Komise Radě, Evropskému parlamentu a Evropskému hospodářskému a sociálnímu výboru o uplatňování nařízení Rady (ES) č. 1206/2001 ze dne 28. května 2001 o spolupráci soudů členských států při dokazování v občanských nebo obchodních věcech* [online]. Brusel, 5. 12. 2007, KOM (2007), 769 v konečném znění [cit. 28. 2. 2015]. s. 2 – 6. Dostupné z: <http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/CS/TXT/PDF/?uri=CELEX:52007DC0769&from=CS>

zení s mezinárodním prvkem. Prosazují se rovněž snahy zavést pro komunikaci mezi soudy členských států společný jazyk (např. angličtinu). Tímto by se řízení ještě více urychlilo, protože by nebylo nutné vyhotovovat překlady dožádání a dalších dokumentů. Ze zjištění však vyplývá, že uvedené problémy spočívají spíše ve faktickém uplatňování a praxi členských států než v nařízení samotném. I proto se ani případná revize nejeví jako nutná.⁸³

5 Závěr

Nařízení o dokazování neharmonizuje vnitrostátní úpravu dokazování, nýbrž usiluje o posílení spolupráce mezi soudy členských států EU. I přes výše uvedené nedostatky lze nařízení považovat za efektivní nástroj přeshraničního dokazování. Ideou nařízení je zavedení evropského civilního procesu a docílení automatického výkonu dožádání. Vzhledem k tomu, že se v soukromoprávních řízeních stále častěji vyskytuje mezinárodní prvek, roste i význam tohoto nařízení.

Ke zdokonalení přeshraničního dokazování přispěla v posledních letech rovněž judikatura SDEU. Kromě toho, že vymezila řadu důležitých pojmů obsažených v nařízení, vyjasnila také charakter tohoto předpisu. Ten totiž neupravuje přeshraniční dokazování vyčerpávajícím způsobem, nýbrž umožňuje postupovat i podle jiných právních instrumentů. Uvedené odpovídá myšlence, že nařízení má spolupráci členských států zdokonalovat, nikoliv být její překážkou.

⁸³ Study on the application of Articles 3 (1)(c) and 3, and Articles 17 and 18 of the Council Regulation (EC) No 1206/2001 of 28 May 2001 on cooperation between the courts of the Member States in the taking of evidence in civil or commercial matters, June 2012. *European Commission* [online]. European Union, © 1995 – 2015 [cit. 6. 3. 2015]. s. 138 – 146. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice/civil/files/final_report_1206_en.pdf

Koncepce evolutivního výkladu – metodologické ukotvení interpretační techniky

A Concept of Evolutive Interpretation - Methodological Anchoring of the Interpretative Technique

Michal Malaník*

Abstrakt

Tento článek se zaměřuje na koncepci evolutivního (nebo také evolučního) výkladu právních textů. V našem právním prostředí používáme obecně známé metody právní interpretace, mezi které interpretace evolutivní nepatří. Tento článek ukazuje, co evolutivní výklad právního textu je, jaké jsou jeho základní znaky a uvádí je do kontextu s kontinentálními a anglo-americkými přístupy. Článek tedy slouží jako pozvánka k hlubšímu teoretickému poznání tohoto interpretačního nástroje.

Klíčová slova

interpretace práva; metodologie; evolutivní výklad; interpretační techniky; mezinárodní soudy; textualismus; intencionalismus; účel právního textu.

Abstract

This paper aims on the evolutive (or evolutionary) interpretation of legal texts. In our legal background we use generally known methods of legal interpretation to which the evolutive interpretation does not belong. This paper shows what the evolutive interpretation of legal texts is, what are its main features, and puts it into context with continental and anglo-american methodological approaches. It thusly serves as an invitation to proper theoretical understanding of this interpretative tool.

Keywords

Interpretation of law; Methodology; Evolutive Interpretation; Interpretative Techniques; International Courts; Textualism; Intentionalism; Purpose of a Legal Text.

1 Slovo úvodem

Často se stává, že se názory právních teoretiků s názory praktických právníků neshodují. Důvodů může být několik. Buď teorie potřebuje reagovat na vývoj, kterým právo jako takové neustále prochází a změnit se, nebo naopak praxe musí reflektovat metodologické principy, které teorie poskytuje a neobracet jejich význam bez významnějšího důvodu. Takovým důvodem může být např. nová skutečnost, která odlišuje doposud uznávaný a používaný koncept od něčeho, co praxe potřebuje nově nazvat. To obzvláště

* JUDr. Michal Malaník, doktorand, Katedra právní teorie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / Ph.D. student, Department of Legal Theory, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: michmal@mail.muni.cz

platí pro situace, kdy se praxe snaží pojmenovat nový metodologický nástroj, protože cítí potřebu doplnit ne tak dynamicky reagující právní teorii. Jedním z takových témat může být právě otázka evolutivního výkladu práva.

Evolutivní (nebo také evoluční) výklad práva se stává v posledních letech čím dál častěji diskutovaným tématem a používaným nástrojem při interpretaci práva, zejména pak na úrovni mezinárodních soudů. Tento článek si dává za úkol poukázat v základu na to, co to vlastně evolutivní výklad je, na jakých základech stojí, které prvky v sobě obsahuje a také – je-li žádoucí, aby se tato technika používala ve smyslu, ve kterém ji nyní interpretační komunita chápe. Tedy jinými slovy – je-li koncept evolutivního výkladu ustálený a obsahuje dostatečné množství odlišujících znaků od jiných typů výkladu na to, aby mohl být považován za nový metodologický nástroj.

2 Metodologické ukotvení

Tento článek je zaměřený na obecné zdůvodnění možné přínosnosti techniky nazývané evolutivní výklad. Než se vůbec začne uvažovat o případném využití, prospěšnosti či nevýhodách evolutivní interpretace právního textu, bude třeba tento typ výkladu metodologicky umístit. Nejde totiž o klasicky předpokládanou metodu, ani její prvek, a to ani ve smyslu tradiční kontinentální metodologie předkládané Carlem Friedrichem von Savignym¹, ani anglo-americké (resp. americké), o které mluví např. Tomáš Sobek.² V obou pojetích je totiž metoda výkladu chápána jako postup, který je natolik určitý, že má potenciál zajistit, aby dosažené řešení právního případu bylo jednoznačné, jednoduché a předem odhadnutelné, a zároveň usměrňoval interpreta ve snaze k jeho dosažení.³

Evolutivní výklad nepatří ani do jednoho z uváděných výčtů. To však ještě neznamená, že nemůže být metodou novou. Velkou překážkou pro ty, kteří by o evolutivním výkladu rádi mluvili jako o metodě ale je, že se celý jeho koncept dá zkonstruovat z jednotlivých částí výše uvedených metod. Metodologicky korektně by se tedy o evolutivní interpretaci mělo mluvit spíše jako o výkladovém směru, než ji označovat za metodu jako takovou.

¹ V díle *System des heutigen römischen Rechts* představil jednotlivé interpretační prvky – gramatický, logický, systematický a historický. Pro detailnější zpracování problematiky viz WINTR, Jan. *Metody a zásady interpretace práva*. Auditorium. Praha, 2013, s. 19. Později byl tento vzorec obohacen o metodu teleologického výkladu (kterou Savigny považoval za nevhodnou) a dále např. metodu komparativní.

² Konkrétně jde o tři hlavní interpretační směry odvozované z analýzy tří interpretačních prvků – textu zákona (textualismus, jehož zastánci se soustředí pouze na právní text a ignorují všechny ostatní vlivy), úmyslu zákonodárce (intencionalismus, při kterém je nejpodstatnější akcentování vůle tvůrců právního textu) a účelu v právu (metoda teleologického výkladu nebo také – purposivismus, který je zaměřený na hledání objektivního účelu v právu). SOBEK, Tomáš. *Argumenty teorie práva*. Plzeň. Aleš Čeněk. 2008. str. 217-218. Také: SOBEK, Tomáš. *Nemorální právo*. Praha: Ústav státu a práva. 2010, s. 325.

³ Srov. s WINTR, Jan; Vstupní úvahy o metodologii interpretace práva [online]; VŠEHRD; 11/2010; [cit. 22. 3. 2014] Dostupné z: <http://casopis.vsehrd.cz/2010/11/vstupni-uvahy-ometodologii-interpretace-prava/>

Obecnou charakteristiku evolutivního výkladu lze otevřít základním poznatkem, a to-
 tiž že podstatným znakem evolutivního výkladu je jeho otevřenost, resp. schopnost
 dynamicky reagovat na měnící se společenská očekávání kladená na právo, vycházející
 z technického, kulturního a sociálního vývoje společnosti.⁴ Dá se tedy poukázat, a záro-
 veň upozornit, na skutečnost, že při evolutivní interpretaci je právní text pro interpreta-
 ci pouze vodítkem, nikoli nepřekonatelnou bariérou, která jej pouze a jen stroze limituje.
 Do kontrastu s tímto chápáním evolutivního výkladu by se dal uvést opačně smýšlející
 výkladový směr, zaměřující se na co možná největší možnou věrnost původnímu textu –
 autenticitu⁵, o němž bude v krátkosti pojednáno níže.

Při výkladu právního textu vždy začínáme jeho čtením – zkoumáním jeho gramatických
 zákonitostí, logické stavby, potažmo systematického propojení jednotlivých jeho částí
 na sebe navzájem i v souvislosti s ostatními souvisejícími texty. Každý interpret právní-
 ho textu je tedy do určité míry textualistou.⁶ Jelikož ale není možné vázat se pouze a jen
 na znění, které v čase stagnuje, je třeba zkoumat i intenci, která stála za jeho vytvoře-
 ním – tedy historické zázemí, kulturní prostředí a sociální vazby tvůrce, které pomáhaly
 tvořit jeho úmysl. Pokud má ovšem interpret usilovat o zachování co možná nejvyšší
 míry autenticity textu, nic dalšího již nezkoumá. Případné odchýlení se od specifického
 znění je přípustné pouze ve smyslu určitých konvencí daného období, či úmyslu, s nímž
 autor dílo psal.⁷ Zde se nabízí paralela s právním originalismem. Ten Jack Balkin popisu-
 je jako interpretační směr zaměřující se jak na původní smysl textu, tak na uvažování plá-
 nu originální zamýšlené aplikace⁸, neboť pokud právě ta nebude dodržena, bude textu
 přikládán význam a plán nový, původně nezamýšlený.⁹ Dalo by se tedy říci, že v případě

4 V této části metodologického ukotvování vychází autor článku volně ze své diplomové práce na téma: Porovnání interpretace právního textu a hudby. MALANÍK, Michal. *Porovnání interpretace právního textu a hudby* [online]. Brno, 2014 [cit. 2015-08-30]. Diplomová práce. Masarykova univerzita, Právnická fakul-
 ta. Vedoucí práce Martin Škop. Dostupné z: https://is.muni.cz/auth/th/348679/pravf_m/

5 Srov. s BALKIN, J.M., LEVINSON, Sanford; *Interpreting law and music: Performance notes on „The Banjo Serenader“ and „The Lying Crowd of Jews“* [online]; 1999, s. 7; [cit. 22. 3. 2014] Dostupné z: <http://www.yale.edu/lawweb/jbalkin/articles/interp1.pdf>; Autoři na tomto místě nehovoří výslovně o interpretaci, ale o performanci – tedy o finální aplikaci. Ta je ovšem tak úzce spojená s interpretací, že pro dosažení kýženého efektu performance nutně zprvu musí být interpretace tvořena na stejném základě. Dále autoři citovaného díla označují jeden směr jako „autentický“, druhý jako „faithful“. „Evolutivní“ sice není pře-
 klad přesný, ale zdá se mi vzhledem k jeho obsahu méně zavádějící, než „věrný“.

Také považuji za důležité zmínit, že dále v textu užívaný „autentický výklad“ nemá být spojován s klasic-
 ky chápáním významu institutu autentického výkladu (tedy závazný výklad poskytovaný zákonodárcem).

6 SCALIA, Antonin a Bryan A. GARNER *Reading Law*. Thomson/West. 2012, s. 16.

7 Srov. s MARISI, Flavia; *Judicial Interpretation and Musical Performing Practice: A Comparison*; Univer-
 sity of Milan; Italy; *The International Journal of the Arts in Society*; Volume 5, Number 5, 2011, s. 293

8 BALKIN, Jack M. *Living Originalism*. The Belknap Press of Harvard University Press. London, England, 2011, s. 236. ISBN 978-0-674-06178-1. Balkin dále odlišuje pojmy „skyscraper originalism“, který stojí
 právě na tomto předpokladu a „framework originalism“, v jehož pojetí je takový postup dlouhodobě
 neudržitelný a v konečném důsledku nesprávný.

9 Tamtéž; s. 39.

nově existujících nástrojů, zvyklostí a konvencí, které právo může využít a kterých by se mělo řídit, přísně formalistickým výkladovým směrem zaměřujícím se na zachování původního znění a způsobu výkladu v původním chápání textu, by jich interpret stejně nemohl využít k odchýlení se od textu. V tomto smyslu tedy hovoříme o textualismu a intencionalismu v té nejrigidnější formě. Ani v tomto případě, kdy bychom mohli mluvit o „metodě autentického výkladu práva“, to nečiníme, neboť se stále jedná o výkladový směr složený z prvků metod již zavedených.

Evolutivní interpretace ale takto rigidní není. Právě naopak. Míra dodržování formálních pravidel gramaticko-logického výkladu, důslednost snahy zachovat originální text v případech nesouladu s pozdějšími zvyklostmi, potažmo interpretovým nutkáním do něj zasáhnout, je nastavena zcela odlišně. Jedním z primárních nástrojů, kterým interpret opodstatňuje tyto odchylky je komparace. Komparace s novými společenskými potřebami a očekáváními a stejně tak komparace s již existujícími výklady interpretů, kteří s textem manipulovali před ním (typicky jde o rozhodnutí nejvyšších soudních instancí či o rozhodnutí mezinárodních tribunálů). Díky tomu je tento směr interpretačně velmi živý a vývojově nestagnuje. Jde tedy také o kombinaci textualismu a intencionalismu, jako v případě uváděném v předchozím odstavci, nicméně obohacené o originalistické pojetí¹⁰ a o zkoumání objektivního účelu daného právního textu.

Textualismus má pro tento výkladový směr úlohu nositele obsahu. Originalismus zde figuruje jako ztělesnění subjektivně-historického výkladu snažícího se z dostupných zdrojů rekonstruovat historický kontext, původní zamýšlení smyslu a využití textu – obecně má pouze podpůrnou roli, která spočívá ve zjištění výchozího bodu. Objektivně-teleologický výklad má na druhou stranu roli stěžejní, neboť se snaží nalézt objektivní účel daného právního textu – jeho ideální podobu a smysl – tedy ne stále stejný, neměnný zákonodárcův/autorův původní úmysl, ale jako vyvíjející se objektivizovanou skutečnost.¹¹

3 Úloha evolutivního výkladu

V obecné rovině práva není možné jednoznačně říci, který postup by měl být vždy preferován, který povede k lepšímu pochopení, dokonalejšímu výkladu, nebo pozitivnějšímu přijetí odbornou i laickou veřejností. Na poli práva mezinárodního je ale odpověď mírně odlišná. Představa, že by mělo být mezinárodní právo tak přísně formalistické, jako vnitrostátní právo některých zemí, je neudržitelná. Právě z důvodu odlišností mezi koncepcemi určitých právních otázek, úsilí o sjednocování právních úprav a stále se zrychlujícím vývojem společenských potřeb a zpřesňováním právních textů je opodstatněné

¹⁰ Nyní už spíše ve smyslu „framework originalism“. Viz BALKIN, Jack M. *Living Originalism*. The Belknap Press of Harvard University Press. London, England, 2011, s. 21/22. ISBN 978-0-674-06178-1.

¹¹ MALANÍK, Michal. *Porovnání interpretace právního textu a hudby* [online]. Brno, 2014, s. 39, [cit. 2015-08-30]. Diplomová práce. Masarykova univerzita, Právnická fakulta. Vedoucí práce Martin Škop. Dostupné z: https://is.muni.cz/auth/th/348679/pravf_m/

přiklánět se ke směru evolutivního výkladu práva, zejména v otázkách, které procházejí nejintenzivnějšími proměnami. A to navzdory tomu, že evolutivně zaměřeným výkladem se interpret stává více novým autorem, než interpretem.

V mezinárodním právu, co se výkladu mezinárodních smluv týče, hraje prim intencionalismus. I na mezistátní, potažmo nadstátní, úrovni je třeba uvažovat o smlouvách jako o dokumentu vzniknuvším na základě projevené společné vůle stran. Zatímco tedy při výkladu vnitrostátních právních textů interpret usiluje o nalezení či rekonstrukci právní normy (u které dále pátrá po jejím účelu, který by měl být akcentován více, než úmysl tvůrce textu), při výkladu mezinárodních smluv nachází primárně onu původní vůli stran. Konceptuálně (a dosti zjednodušeně) jde tedy o rozpor mezi teleologickou metodou výkladu a intencionalismem.¹² Je tomu však skutečně tak?

Obecně vzato je možné říci, že jak celé právo, tak každá jeho jednotlivá část slouží nějakému účelu.¹³ Tento účel nemusí být vždy stejný a může se v čase vyvíjet, zatímco původní vůle autora textu, tedy v našem případě – tvůrců smlouvy, zůstává stále stejná – stagnuje v čase. Od momentu, kdy byla projevena, se nemění a pokud ano, původní text tuto změnu nezachytí. To samozřejmě neznamená, že jsou smluvní strany odsouzeny plnit na základě textu, který jim nevyhovuje. Existuje řada technik, kterými mohou text fakticky upravit, ať už je na mysli změna smlouvy dodatkem, zavedenou praxí stran anebo právě díky evolutivnímu výkladu textu. Mezinárodní soudní dvůr ve svém rozhodnutí ve věci ve sporu o právo na volnou plavbu po řece San Juan mezi Costa Ricou a Nicaraguou z roku 2009¹⁴ řekl, že určité pojmy, které strany do textu vložily, jsou způsobilé budoucího vývoje (v budoucnu budou moci obsahovat více, než v době sepsání), čehož si strany musí být vědomy.¹⁵ V tomto smyslu vývoje obsahu jednotlivých užitých termínů by celý text měl být také vykládán. Tím v podstatě mezinárodní soudní dvůr uznal evolutivní výklad jako akceptovatelnou metodu výkladu mezinárodních smluv ve smyslu čl. 31 Vídeňské úmluvy o smluvním právu.¹⁶ Nejen, že tedy předpokládá, že obvyklý význam užitých termínů ve smlouvě se s časem vyvíjí, říká, že pokud strany takový termín (způsobilý vývoje) použijí, mají v úmyslu být tímto vývojem ovlivňovány.

¹² Pro účely tohoto článku se vyhneme problematice skutečného hledání účelu právní normy.

¹³ IHERING, Rudolf. *Law as a Means to an End*. Translated from the German original by Isaac Husik. Boston book company. Boston, 1913 [Quoted 17. 5. 2015]. Available [online] at: <https://archive.org/details/lawasameanstoan00jheruoft>, s. iiv.

¹⁴ International Court of Justice, Judgment in Dispute regarding Navigational and Related Rights (Costa Rica v. Nicaragua), 2009, Dostupné z: <http://www.icj-cij.org/docket/files/133/15331.pdf>

¹⁵ Tamtéž, s. 9.

¹⁶ DESIERTO, Diano A. a Colin GILLESPIE. *Evolutionary Interpretation and Subsequent Practice Interpretive Communities and Processes in the Optional Protocol to the ICESCR*. Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht. 2013. ZaöRV 73 (2013), s. 549–589. Dostupné z: http://www.zaoerv.de/73_2013/73_2013_4_a_549_590.pdf, s. 555.

Při psaní těchto řádků se ale nelze ubránit poznámce, že, byť je krásné vytvořit si vlastní, novou metodu výkladu práva, přesně tyto znaky předpokládá už dokonce i formalistický textualismus. Antonin Scalia např. tvrdí, že textualismus pracuje s pojmem „přípustný význam“ – to znamená, že žádnému slovu, či větě by neměl být přisuzován význam, který ve skutečnosti nenesí.¹⁷ Zároveň ale dovozuje, že přípustný význam se mění v souvislosti s vývojem jejich chápání. Balkin k problematice interpretace pojmů dodává, že přes ty jednoznačné interpret jít nesmí, co se však týče nejednoznačných pojmů, musí interpret hledat jejich původní význam, který se dále měnil v čase. Může tedy text doplňovat, napomáhat mu prostřednictvím konstrukcí, ale nesmí jít proti jeho významu.¹⁸ Dostáváme se tedy opět k původně zamýšlenému plánu aplikace, míry přípustného odchýlení se od původního textu a jeho účelu. Vhodno podotknout, že principy evolutivní interpretace byly využívány mnohem dříve, než byl tento moderní výkladový směr pojmenován. Také se tím ověřuje shora uvedené metodologické zařazení.

Jako podpůrný argument lze uvést další textualistickou myšlenku. Scalia tvrdí, že slova nemají vlastní vnitřní význam. Jejich význam je přisuzován dle toho, jak daný pojem interpretační komunita chápala v době jeho zavedení a ve svém celém kontextu znamenají to, co dle rozumných lidí znamenala v době, kdy byla napsána – s vědomím, že obecné pojmy mohou obsáhnout pozdější technologické inovace.¹⁹ Lze tedy říci, že i tak zarytý textualista, za kterého se Scalia považuje, předpokládá vývoj ve výkladu prostřednictvím užití pojmů, které tohoto vývoje jsou schopny – obecných pojmů. Tedy přesně to, co označuje za základ evolutivního výkladu Mezinárodní soudní dvůr v případě sporu o právo na volnou plavbu po řece San Juan mezi Costa Ricou a Nicaraguou z roku 2009. Vážně je tedy účelné používat pojmu, který pouze teoretické uchopení problematiky ztěžuje? V tomto smyslu tedy o nové metodě výkladu hovořit nelze.

4 Další úhly pohledu

Tím, že je „evolutivní výklad“ poměrně často užívaným označením, jehož význam je stále ještě neustálený, se nabízí i jiné úhly pohledu – jiná chápání tohoto populárního instrumentu, než ta, která vychází z uchopení neutrality použitých pojmů v čase a nakládání s nimi. Jedním z dalších by mohl být ten, který je svou podstatou značně méně textualistický. Pro ilustraci poslouží i několik odkazů na vybraná rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva.

George Letsas popisuje praktiky Evropského soudu pro lidská práva související s evolutivním výkladem práva jako interpretační metodu stojící na principu morálního čtení

¹⁷ SCALIA, Antonin a Bryan A. GARNER. *Reading Law*. Thomson/West, 2012, s. 31.

¹⁸ BALKIN, Jack M. *Living Originalism*. The Belknap Press of Harvard University Press. London, England, 2011, s. 270. ISBN 978-0-674-06178-1.

¹⁹ SCALIA, Antonin a Bryan A. GARNER. *Reading Law*. Thomson/West, 2012, s. xxv, 16.

Evropské úmluvy o lidských právech²⁰ (dále jen: „Úmluva“). Tu přitom popisuje jako formu interpretační etiky, stojící na upřednostňování čtení hodnotícím morální hlediska práv Úmluvou chráněných a sémantickou autonomií užitých pojmů od úmyslů, praktik a dohod smluvních států.²¹ Tento názor opírá o myšlenku, že pouze morální důvody mohou sloužit jako podklad pro určení přednosti mezi konkrétním nebo abstraktním úmyslem tvůrce textu.²² Přitom odkazuje na Ronalda Dworkina a jeho myšlenky, ne podobné těm, které byly v tomto článku přiřazeny k Balkinovu framework originalismu. Letsas přitom nadále tvrdí, že tato interpretační etika, na které metoda evolutivního výkladu stojí, odmítá textualismus i intencionalismus jako kvalifikované metody výkladu Úmluvy.²³

Byť je to nepochybně nápad zajímavý a Letsas věnoval nemalé úsilí, aby jej odůvodnil a obhájil, stejně se nelze ubránit dojmům, že právě odkazem na myšlenky právního originalismu nejvíce ukazuje skutečnost, že opravdu nejde o nic nového a natolik významně odlišného, co by mohlo být označováno za novou metodu. Originalismus, jak už bylo výše uvedeno, stojí zejména na textualismu a intencionalismu. Letsasův „přínos“ oproti těmto dvěma směrům (morální odůvodnění) je ve své podstatě ryze purposivistický. To, co reálně Letsas říká je, že by metoda teleologického výkladu měla být upřednostňována před formalistickým textualismem a původním smyslem, který v současné době už může být příliš zastaralý. To je ale značně banální myšlenka.²⁴ Složitější otázkou je: Jak na to? Na tu ale tento článek odpověď nehledá.

5 Závěrem

Cílem tohoto článku bylo poskytnout základní analýzu evolutivního výkladu práva. Charakterizovat jednotlivé prvky a poukázat na situace, ve kterých je používán a jak. Z hlediska klasické (kontinentálně právní), ani anglo-americké metodologie interpretace nelze považovat techniky evolutivní interpretace za metodu interpretace práva. V celkových souvislostech jde nepochybně o interpretační směr, který kombinuje různé prvky me-

²⁰ LETSAS, George. *The ECHR as a Living Instrument: Its Meaning and its Legitimacy*. [online] (March 14, 2012). Dostupné z: SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2021836>, s. 24.

²¹ LETSAS, George. *Strasbourg's Interpretive Ethic: Lessons for the International Lawyer*. *The European Journal of International Law* [online], vol. 21, no. 3 © EJIL 2010. Dostupné z: <http://ejil.org/pdfs/21/3/2066.pdf>, s. 537.

²² Tamtéž, s. 538.

²³ LETSAS, George. *The ECHR as a Living Instrument: Its Meaning and its Legitimacy*. [online] (March 14, 2012). Dostupné z: SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2021836>, s. 12.

²⁴ To nakonec Evropský soud pro lidská práva dělá už řadu let. V případech, ve kterých evolutivní výklad zmiňuje nebo na něj fakticky přímo odkazuje (viz Např. CASE OF TYRER v. THE UNITED KINGDOM (Application no. 5856/72); CASE of SOERING v. THE UNITED KINGDOM (Application no. 14038/88); CASE of HASSAN v. THE UNITED KINGDOM (Application no. 29750/09) a mnohé další), ale i v případech jiných.

tod již existujících (a to jak textualismu a intencionalismu, tak i metody teleologického výkladu práva a metody komparativní). Evolutivní výklad směřuje na chápání právního textu v dynamickém časovém kontextu a akcentování důležitosti chápání neutrálních pojmů v jejich soudobém významu. Právě tato vlastnost z něj činí tak populární techniku na poli mezinárodního práva, a to i před tribunály, jakým je Mezinárodní soudní dvůr či Evropský soud pro lidská práva. Nicméně ani tato míra oblíbenosti nečiní z této techniky něco, čím by praxe významně obohacovala právní teorii. Jde jen o zjednodušující koncept, pro jehož správné chápání musí interpret rozumět obecnějším teoretickým konceptům metodologie právní interpretace, aby se z evolutivního výkladu nakonec nestal instrument, pomocí něhož lze dosáhnout jakéhokoli výsledku si interpret usmyslí.

STUDENTSKÉ PŘÍSPĚVKY

Stanoviska nejvyšších soudů: efektivní prostředek sjednocování judikatury, nebo přežitek socialistické justice?

The Unifying Opinions: the Effective Mean to Unify Judiciary Practice or the Relict of the Socialist Justice?

Martina Baráková*

Abstrakt

Článek se zabývá problematikou sjednocujících stanovisek Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu. Jeho účelem je zhodnotit různé aspekty užívání sjednocujících stanovisek, vymezit možné přínosy i brožby používání stanovisek a odpovědět na otázku, zda jsou sjednocující stanoviska vhodným prostředkem pro sjednocování judikatury. Za tímto účelem jsou sjednocující stanoviska zasazena do širšího rámce prostředků, kterými nejvyšší soudy ke sjednocování judikatury disponují. Součástí článku je i analýza práce Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu při využívání sjednocujících stanovisek i dalších prostředků ke sjednocování judikatury. V závěru článku jsou konfrontovány stěžejní názory na využívání sjednocujících stanovisek, doplněné o názory autorky.

Klíčová slova

sjednocující stanoviska; sjednocování judikatury; dělba moci; právní stát.

Abstract

The unifying opinions represent one of the judicial means to unify the judiciary practice in Czech legal system. The Supreme Court and the Supreme Administrative Court are entitled to issue unifying opinions aiming the subordinated courts. The analysis of judiciary practice revealed that both supreme courts are proceeding very differently to the unifying opinions. The Supreme Court fluently re-established the practice commonly used before 1989 when the unifying opinions represented the mean of ideologically correct interpretation of the socialist law. On the contrary, the Supreme Administrative Court refrained from using the unifying opinions shortly after it had been established. Nevertheless, the judiciary practice in administrative law seems not to be negatively affected by this fact. The article examined various aspects of the use of unifying opinions. The most serious threat can be seen in the lack of conceptuality in the separation of powers. According to the author the severity of this aspect prevails all the positives the unifying opinions can offer and the legislation or the practice of the Supreme Court should be reconsidered.

Keywords

Unifying Opinions; Unified Decision-Making; Separation of Powers; Rule of Law.

* Mgr. Martina Baráková, studentka, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / student, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: marti.barakova@gmail.com

1 Úvod

V české právní praxi zastává judikatura klíčovou roli. Přestože se nenacházíme v systému *common law*, je pro náš právní systém důležitá jednotnost a předvídatelnost soudního rozhodování. Úloha sjednocovatelů judikatury byla svěřena oběma nejvyšším soudům¹ (v článku užívaný termín „nejvyšší soudy“ představuje terminologickou zkratku pro Nejvyšší soud a Nejvyšší správní soud), které disponují nástroji ke sjednocování judikatury směřujícím vůči rozdílným adresátům. Předložený článek se zaměřuje na sjednocující stanoviska (dále též jen „stanoviska“), s cílem zmapovat praxi využívání stanovisek a z různých aspektů posoudit vhodnost vydávání stanovisek, jakožto prostředku ke sjednocování soudní praxe. Článek se, i s ohledem na ojedinělost právní úpravy, zaměřuje na české právní prostředí a vychází z doposud publikované literatury, která v této oblasti není příliš obsáhlá. Nejprve článek vymezuje základní východiska právní úpravy sjednocujících stanovisek a v následující části poskytuje krátký exkurz do historie jejich využívání. Stěžejní částí textu je kvantitativní analýza praxe Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu, přičemž na jejím podkladu, a v kontextu uceleného komplexu prostředků ke sjednocování judikatury (část pátá) článek předkládá stěžejní argumenty podporující i kritizující využívání sjednocujících stanovisek a představuje názory autorky.

2 Základní východiska

Obecně probíhá sjednocování judikatury cestou procesních a mimoprocených prostředků. Procesními prostředky nejvyšší soudy sjednocují rozhodovací praxi prostřednictvím rozhodování o mimořádných opravných prostředcích, konkrétně o dovoláních a kasačních stížnostech. Dochází tedy ke konkrétnímu rozhodování v individuální právní věci, kterým soudy plní svou roli ochránců individuálních práv. Oproti tomu sjednocující stanoviska představují mimoprocení prostředek sjednocování soudní praxe ve věcech určitého druhu na základě pravomocných rozhodnutí soudů. Zásadní odlišností sjednocujících stanovisek oproti rozhodnutím je skutečnost, že se nejedná o formulování konkrétního právního názoru v konkrétním právním případě, ale o formulaci zobecněných závěrů dotýkajících se určité právní otázky bez přímé vazby na individuální případ. To soudům umožňuje vyjadřovat svůj názor i k hypotetickým situacím a komplexně vyjadřovat své názory bez nutnosti se soustředit pouze na konkrétní skutkové okolnosti.² Vydávání stanovisek však má určitá pravidla. Předpokladem pro vydání sjednocujícího

1 Fakticky ji vykonává také Ústavní soud, který má pravomoc svými rozhodnutími zasahovat do ústavně-právních aspektů rozhodování obecných soudů a prostřednictvím své autority ovlivňuje rozhodovací činnost všech soudů; lze tedy hovořit o precedenční závaznosti nálezů Ústavního soudu [viz nálezy sp. zn. IV. ÚS 301/05 ze dne 13. 11. 2007 (N 190/47 SbNU 465)].

2 Obdobnou úvahu soud samozřejmě může provést také v rámci své běžné rozhodovací praxe (nikoli při přijímání stanoviska), avšak pouze jako tzv. *obiter dictum*, jež není součástí tzv. nosných důvodů rozhodnutí a nezavazuje v dalším rozhodování.

stanoviska je zejména existence více pravomocných rozhodnutí v téže věci, v nichž byla stejná právní otázka řešena soudy nižších stupňů rozdílně.³ Nejedná se tedy o rozpor v judikatuře nejvyššího soudu, pro jehož řešení jsou předepsány jiné procesní postupy, ale rozdílné posuzování skutkově stejných případů podřízenými soudy. Výsledkem sjednocovací činnosti cestou stanovisek je tedy obecné řešení právní otázky, jež přesahuje individuální právní případ a slouží jako vodítko nižším soudům, neboť naznačuje způsob, jakým by se ubírala následná judikatura nejvyšších soudů při řešení totožné právní otázky. Základním principem ovládajícím právní úpravu sjednocujících stanovisek je požadavek na jednotnost judikatury, který lze odvodit z principu materiálního právního státu zakotveného v čl. 1 odst. 1 Ústavy České republiky. Jak judikoval Ústavní soud v nálezu sp. zn. II. ÚS 566/05 ze dne 20. 9. 2006 (N 170/42 SbNU 455) je pro „*fungování právního státu významná stabilita právního řádu, která vytváří důvěru občanů v právo a právní řád. Právním řádem přitom nelze myslet pouze legislativu, ale také proces jeho interpretace a aplikace, jež je prováděn soudy.*“ Konkrétní právní úprava na zákonné úrovni je v případech sjednocujících stanovisek obsažena ve dvou rozdílných právních předpisech, jednotlivě pro Nejvyšší soud a Nejvyšší správní soud.

Právní úprava sjednocujících stanovisek Nejvyššího soudu je obsažena v § 14 odst. 3 zákona č. 6/2002 Sb., o soudech a soudcích, ve znění pozdějších předpisů, a zakotvuje pravomoc Nejvyššího soudu v rámci „*sledování a vyhodnocování pravomocných rozhodnutí soudů v občanském soudním řízení a trestním řízení zaujímat stanoviska k rozhodovací činnosti soudů ve věcech určitého druhu.*“ Na podzákoné úrovni je přijímání stanovisek dále specifikováno čl. 32 - čl. 39 Jednacího řádu Nejvyššího soudu. Nejvyšší správní soud je oprávněn dle § 12 odst. 2 zákona č. 150/2002 Sb., soudního řádu správního, ve znění pozdějších předpisů, blíže specifikovaného čl. 50 – čl. 61 Jednacího řádu Nejvyššího správního soudu, za shodným účelem přijímat stanoviska k rozhodovací činnosti soudů ve správním soudnictví.

Výše uvedená ustanovení zákona o soudech a soudcích a soudního řádu správního představují oprávnění nejvyšších soudů k zásahům do rozhodovací pravomoci soudů nacházejících se na nižších stupních soudní hierarchie. V případě stanovisek trestního kolegia Nejvyššího soudu má Nejvyšší soud pravomoc působit také na činnost orgánů činných v trestním řízení.⁴

3 K původu stanovisek

Pátráme-li po důvodech existence sjednocujících stanovisek v českém právním řádu a po jejich smyslu a účelu, je vhodné nahlédnout do minulosti. Sjednocující stanoviska,

3 BALÁK, František. Ke sjednocování soudní praxe Nejvyšším soudem. *Soudce*. 2007, č. 4, s. 4.

4 HOŘÁK, Jaromír. In: BOBEK, Michal; KÜHN, Zdeněk; MOLEK, Pavel; POLČÁK Radim a Ladislav VYHNÁNEK. *Judikatura a právní argumentace*. 2., přeprac. a aktualiz. vyd. Praha: Auditorium, 2013, s. 467.

ve formě, v jaké je užíváme, nejsou institutem známým a užívaným v západních zemích kontinentálního práva. Naopak do našeho právního řádu pronikla pod mocensko-kulturním vlivem SSSR. Na našem území se poprvé objevila v roce 1969 jako stanoviska Nejvyššího soudu ČSSR k zajištění jednotného výkladu zákona.⁵ Již dříve, od roku 1953, však na našem území existovaly směrnice pro správný výklad zákonů a jiných předpisů, přijímané plénem Nejvyššího soudu v zájmu zajištění jednotnosti soudního rozhodování.^{6,7} Směrnice a následně stanoviska bezpochyby představovaly institut sovětského práva, jehož účelem bylo podávat „správný“ výklad ve sporných otázkách a napomáhat k „socialistické aplikaci socialistického práva.“⁸ Z pohledu historického nenabízí smysl a účel sjednocujících stanovisek příliš uspokojivou obhajobu jejich dnešní existence a užívání a mnozí autoři je označují za překonaný přežitek komunismu,⁹ to však nutně nemusí znamenat důvod k zavržení existence stanovisek v současném právním řádu demokratické společnosti. Důležitá je především současná aplikace a způsob využívání stanovisek, jež lze posoudit mimo jiné zkoumáním praxe obou nejvyšších soudů.

4 Využívání stanovisek v praxi nejvyšších soudů

K podání návrhu na vydání stanoviska Nejvyššího soudu je aktivně legitimován předseda Nejvyššího soudu, předsedové kolegií a velké senáty. Zaujetí stanoviska lze chápat jako určitou nadstavbu nad sjednocováním soudní praxe prostřednictvím rozhodování Nejvyššího soudu spojeného s přijímáním rozhodnutí velkých senátů. Stanoviska zaujímají v judikatuře specifické postavení, neboť s ohledem na § 20 odst. 3 zákona o soudech a soudcích výrazně omezují možnosti změny judikatury v otázkách, ke kterým již Nejvyšší soud sjednocující stanovisko přijal, neboť existující stanovisko je možné následně překonat pouze prostřednictvím vydání nového stanoviska a nelze ani využít institut postoupení věci velkému senátu. V případě Nejvyššího správního soudu je situace

5 Konkrétně byla zavedena novelou č. 16/1969 Sb. k zákonu č. 36/1964 Sb., o organizaci soudů a o volbách soudců.

6 Úprava směrnic byla obsažena v § 26 odst. 1 zákona č. 66/1952 Sb., o organizaci soudů.

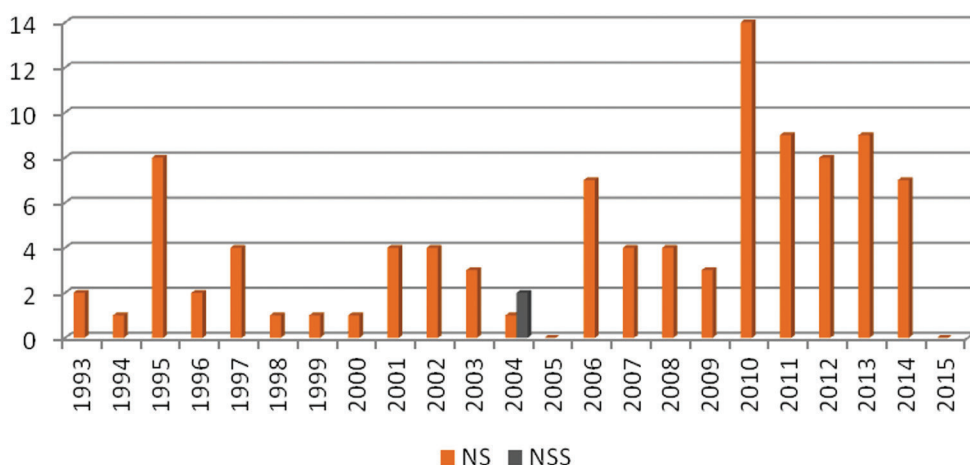
7 BALÁK, František. Ke sjednocování soudní praxe Nejvyšším soudem. *Soudce*. 2007, č. 4, s. 3.

8 ROLENC, O. a V. ROLENC. K ústavní zásadě nezávislosti soudců. *Socialistická zákonost*. In: KÜHN, Z. *Stanoviska nejvyšších soudů: specifikum střeoevropské právní kultury nebo komunistické reziduum?* Jurisprudence. 2005, č. 4, s. 10.

9 Kritický postoj zaujímá například Z. Kühn - KÜHN, Zdeněk. In: BOBEK, Michal; KÜHN, Zdeněk; MOLEK, Pavel; POLČÁK Radim a Ladislav VYHNÁNEK. *Judikatura a právní argumentace*. 2., přeprac. a aktualiz. vyd. Praha: Auditorium, 2013, s. 133–134., který zároveň doplňuje závěry německých soudců Schreiber, Drefla a Strohna formulovaných v rámci projektu Twinning Project CZ 01/IB/JH/01. V rámci analýzy českého soudního řádu němečtí soudci uvedli, že sjednocující stanoviska představují plýtvání energií Nejvyššího soudu a nepovažují za dobré interpretovat právo soudně in abstracto bez zřetele na konkrétní kauzu. V obdobném smyslu svůj kritický názor formuluje i V. Šimíček - ŠIMÍČEK, Vojtěch. In: BAHÝTOVÁ, Lenka; FILIP, Jan; MOLEK, Pavel; PODHRÁZKÝ, Milan; ŠIMÍČEK, Vojtěch a Ladislav VYHNÁNEK. *Ústava České republiky: komentář*. Praha: Linde, 2010, 1533 s. ISBN 978-807-2018-147, s. 1257.

obdobná. Dle soudního řádu správního jsou aktivně legitimovanými subjekty k podání návrhu na zaujetí stanoviska předseda Nejvyššího správního soudu, předsedové kolegií¹⁰ a rozšířený senát. I v případě Nejvyššího správního soudu je jedinou možnou cestou k překonání stanoviska přijetí stanoviska nového.¹¹

Výše uvedené zákonné předpoklady a právní úprava sjednocujících stanovisek jednoznačně vybavují nejvyšší soudy stejnou kompetencí ke sjednocování judikatury. Aplikáční praxe však v případě Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu vykazuje významné odlišnosti. Následující graf znázorňuje počet stanovisek vydaných Nejvyšším soudem v letech 1993 – 2015 a počet stanovisek vydaných Nejvyšším správním soudem od počátku jeho existence v roce 2003 do současnosti.



Graf č. 1: Počet sjednocujících stanovisek Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu

Srovnáním praxe obou nejvyšších soudů nelze přehlédnout diametrálně odlišný přístup k vydávání sjednocujících stanovisek. Nejvyšší správní soud se za dobu své existence uchýlil k přijetí stanoviska pouze dvakrát, v obou případech v roce 2004, tedy krátce po svém vzniku. V prvním případě se jednalo o stanovisko pléna k výkladu vztahu zákona o správě daní a poplatků a zákona o konkurzu a vyrovnání,¹² ve druhém případě přijalo stanovisko sociálně-správní kolegium Nejvyššího správního soudu.¹³ Důvody pro změnu praxe Nejvyššího správního soudu mohou být různé. Jedním z nich může být skutečnost, že plénem Nejvyššího správního soudu dobrovolně omezilo své pravomoci

¹⁰ Rozdělení agendy Nejvyššího správního soudu do kolegií bylo od roku 2014 zrušeno, proto není předmetné ustanovení soudního řádu správního v této části v současnosti použitelné.

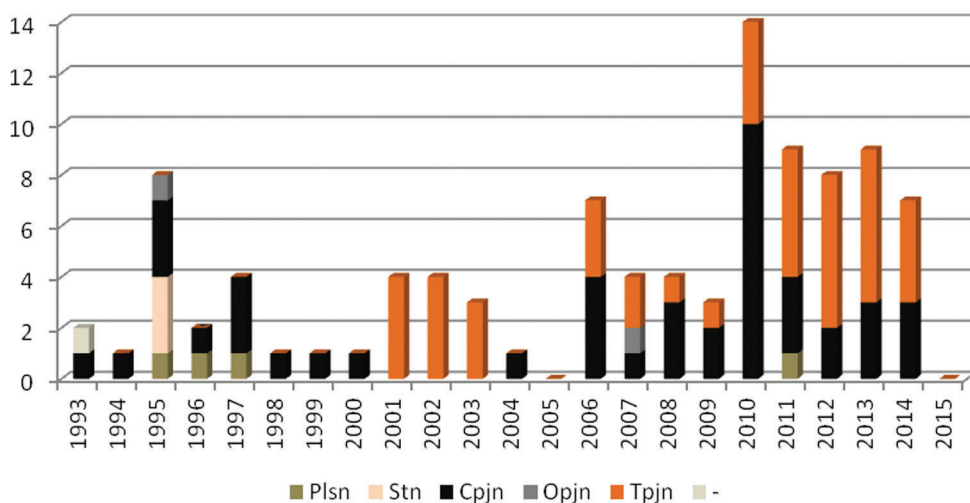
¹¹ Viz § 17 odst. 2 soudního řádu správního.

¹² Stanovisko pléna Nejvyššího správního soudu ze dne ze dne 29. 4. 2004, č. j. Sst 2/2003-225 (215/2004 Sb.NSS).

¹³ Stanoviska sociálně-správního kolegia Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2004, č. j. Sst 2/2003.

ve prospěch rozšířeného senátu, čímž se stalo podstatně slabším orgánem než obě kolegia Nejvyššího soudu. Dalším důvodem rozdílnosti mohou být i jiné názorové postoje soudců Nejvyššího správního soudu k vhodnosti přijímání sjednocujících stanovisek.¹⁴

Oproti Nejvyššímu správnímu soudu vydal Nejvyšší soud od vzniku samostatné České republiky celkem 97 stanovisek, přičemž v trestněprávní a občanskoprávní větvi rozhodovací praxe Nejvyššího soudu bylo doposud vydáno shodně 46 stanovisek.¹⁵ V pěti případech pak byla přijata stanoviska pléna Nejvyššího soudu.¹⁶ Přehledně zobrazuje strukturu stanovisek následující graf.



Graf č. 2: Stanoviska Nejvyššího soudu v letech 1993 - 2015 dle druhu

Průměrně Nejvyšší soud vydává 4 až 5 stanovisek ročně, přičemž jejich počet nelze považovat za konstantní a v posledním období má vzrůstající tendenci.¹⁷ Nejvyšší soud při vydávání stanovisek o něco střídměji, avšak plynule, navázal na praxi před rokem 1989, kdy byly vydány stovky stanovisek.¹⁸

¹⁴ Mezi kritiky sjednocujících stanovisek se např. řadí soudci Z. Kühn a V. Šimíček, jejichž publikace tento článek také cituje.

¹⁵ Trestní kolegium přijímá stanoviska pod spisovou značkou Tpjn, dříve také pod spisovou značkou Stn. Občanskoprávní a obchodní kolegium aktuálně pro stanoviska využívá značku Cpjn. Za existence odděleného občanskoprávního kolegia a obchodního kolegia existovala také spisová značka Opjn, která značila právě stanoviska obchodního kolegia.

¹⁶ Tato stanoviska jsou označována spisovou značkou Plsn, přičemž jedno stanovisko z roku 1993 nebylo označeno žádným specifickým označením.

¹⁷ Například v roce 2010 přijalo občanskoprávní a obchodní kolegium celkem 14 stanovisek v rozdílných oblastech, bez zjevné souvislosti.

¹⁸ Konkrétně bylo od roku 1951 do roku 1989 vydáno 2135 stanovisek, a v období od roku 1989 do rozdělení Československa bylo vydáno 19 stanovisek.

Pokud článek hovoří o prostředcích působení nejvyšších soudů na rozhodovací praxi soudů nižších instancí, lze nad rámec uvést, že Nejvyšší soud v roce 2014 vydal i „nezávaznou“ metodiku, jež by měla být nápomocna soudům nižší instance při výpočtu náhrady za nemajetkovou újmu na zdraví dle nového občanského zákoníku.¹⁹ Vypracováním uvedené metodiky se Nejvyšším soud chopil úlohy legislativce, neboť dle jeho slov za daného legislativního stavu „*nezbývá než dopracovat zákonnou dikci doporučujícím materiálem*“, přičemž oporu k tomuto kroku Nejvyšší soud spatřuje v Důvodové zprávě k zákonu č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, jež vyzývá soudní praxi, aby se shodla na zásadách, podle nichž bude v případě náhrad nemajetkové újmy na zdraví postupováno. Otázka hodnocení vhodnosti přijímání obdobných nezávazných dokumentů, bez zákonného zmocnění, není předmětem tohoto článku, její posouzení proto bude ponecháno na čtenáři.

Dříve, než bude přistoupeno k činění závěrů vyplývajících z kvantitativní analýzy, je nezbytné zhodnotit porovnatelnost získaných údajů. Jedním ze zásadních argumentů odůvodňujícím rozdílnost praxe ve vydávání stanovisek může být velikost obou soudů a objem vydávaných rozhodnutí. Je pravdou, že Nejvyšší správní soud vydává ročně průměrně 3397 rozhodnutí,²⁰ zatímco Nejvyšší soud vydává průměrně 6871 rozhodnutí ročně, z toho průměrně 5273 rozhodnutí v civilněprávní větvi a 1598 rozhodnutí v trestněprávní větvi.²¹ Rozdílný je také personální aparát soudů a skutečnost, že Nejvyššímu správnímu soudu jsou podřízeny pouze krajské soudy, zatímco Nejvyšší soud musí působit na dvě soudní instance. Proto lze předpokládat zvýšenou potřebu Nejvyššího soudu působit na sjednocování judikatury. K vnitřní jednotě judikatury by naopak měla přispívat vysoká specializace jednotlivých senátů Nejvyššího soudu. Počty vydaných stanovisek však ani při zohlednění uvedených odlišností nekorelují.

Za povšimnutí stojí také srovnání praxe vydávání sjednocujících stanovisek v rámci občanskoprávního a obchodního kolegia a trestněprávního kolegia Nejvyššího soudu. Dle počtu vydaných stanovisek se přístup jednotlivých kolegií jeví jako jednotný, opak je však spíše pravdou. A to především proto, že trestněprávní kolegium se v současné době skládá z 25 soudců rozhodujících průměrně 1598 dovolání ročně, zatímco občanskoprávní a obchodní kolegium se skládá ze 48 soudců rozhodujících průměrně 5273 dovolání ročně. Počet vydaných stanovisek je však shodný. Nad to je překvapivé, že existuje i odlišnost v charakteru stanovisek jednotlivých kolegií. Stanoviska přijímaná v občanskoprávním a obchodním kolegiu jsou především procesního charakteru a zaměřují

¹⁹ Metodika je dostupná na http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf/Metodika

²⁰ Jedná se o rozhodnutí ve všech oblastech činnosti NSS od roku 2010 do roku 2015 dle statistiky NSS dostupné na <http://www.nssoud.cz/main2Col.aspx?cls=Statistika&menu=190>

²¹ Jedná se o průměr rozhodovací činnosti NS za období od roku 2011 do roku 2015, vycházející z dostupných statistik na http://www.nsoud.cz/JudikaturaNS_new/ns_web.nsf/Edit/Rozhodovacicinnost~Statistiky?Open&area=Rozhodovac%C3%AD%20%C4%8Dinnost&grp=Statistiky&lng=

se pouze na rozhodovací činnost podřízených soudů. Trestní kolegium naopak vydává často stanoviska v hmotněprávních otázkách, která se dotýkají také činnosti státních zastupců a dalších orgánů činných v trestním řízení. Na tvorbě stanovisek trestního kolegia Nejvyššího soudu se účastní i jiné státní orgány a odborné instituce.²² Nejčastěji přicházejí podněty k vydání stanoviska z Nejvyššího státního zastupitelství a Ministerstva spravedlnosti. Ve stanoviscích trestního kolegia lze proto spatřovat úzkou spolupráci soudů, orgánů činných v trestním řízení, právních expertů i subjektů výkonné moci. Ani stanoviska občanskoprávního a obchodního kolegia však nejsou vydávána zcela v odtržení od vnějšího okolí. Kromě skutečnosti, že reagují na nejednotnost rozhodování v praxi nižších soudů, jež může být krajskými soudy sama indikována, jsou konkrétní návrhy stanovisek procedurou vnějších připomínek konzultována jak s konkrétními soudy, tak s příslušnými ministerstvy, zájmovými samosprávami či akademickou obcí.

5 Prostředky ke sjednocování judikatury

Posuzování vhodnosti sjednocujících stanovisek je účelné zasadit i do kontextu dalších prostředků sjednocování judikatury, kterými nejvyšší soudy disponují. Obecně činnost Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu vyplývá z jejich základních funkcí, kterými je činnost adjudikační, integrační a administrativní.²³ Adjudikační funkci představuje rozhodovací činnost nejvyšších soudů v individuálních věcech, jak ve věcech mimořádných opravných prostředků, tak v další rozhodovací činnosti jako soudů první instance.²⁴ Druhá významná funkce, integrační, představuje těžiště rozebírané problematiky. Její podstatou je sjednocování rozhodovací činnosti soudů. Integrační funkci soudy naplňují, vedle vlastního rozhodování o mimořádných opravných prostředcích, i pomocí rozhodovací činnosti velkých senátů Nejvyššího soudu a rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu, vydáváním sjednocujících stanovisek a vydáváním sbírky rozhodnutí. Nejvyšší správní soud navíc disponuje oprávněním přijímat zásadní usnesení. Poslední, administrativní funkce je představována správou soudu a nemá dopad na fungování nižších soudů. Relevantní je proto posuzování integrační funkce nejvyšších soudů.

Mezi jednotlivými prostředky sjednocování judikatury je možné najít určitou systematiku, zejména v rozlišení dle adresátů. V případě potřeby sjednocení vlastní judikatury je stanovena procedura rozhodování velkých senátů Nejvyššího soudu a rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu. Nejvyšší soud má velké senáty dva, devítičlenný velký

22 BARILIK, Igor. In: BOBEK, Michal; KÜHN, Zdeněk; MOLEK, Pavel; POLČÁK Radim a Ladislav VYHNÁNEK. *Judikatura a právní argumentace*. 2., přeprac. a aktualiz. vyd. Praha: Auditorium, 2013, s. 467.

23 JEMELKA, L.; PODHRÁZKÝ, M.; VETEŠNÍK, P.; ZAVŘELOVÁ, J.; BOHDALO D. a P. ŠURÁNEK. *Soudní řád správní: komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 1162.

24 V případě Nejvyššího správního soudu se jedná zejména o rozhodování ve věcech politických stran a hnutí, rozhodování kompetenčních sporů nebo rozhodování v řízeních o zrušení opatření obecné povahy. Nejvyšší soud je, nad rámec rozhodování o dovoláních, oprávněn rozhodovat například o uznání a vykonatelnosti rozhodnutí cizozemských soudů.

senát trestního kolegia a patnáctičlenný velký senát občanskoprávního a obchodního kolegia.²⁵ Nejvyšší soud přijímá průměrně deset rozhodnutí velkého senátu občanskoprávního a obchodního kolegia ročně, trestní kolegium vydává zpravidla dvě rozhodnutí velkého senátu ročně.²⁶ Ve správním soudnictví existuje na Nejvyšším správním soude rozšířený senát, který rozhoduje obdobně jako velké senáty Nejvyššího soudu.²⁷ Rozšířený senát je zpravidla sedmičlenný, v agendách, kde Nejvyšší soud rozhoduje standardně v sedmičlenných senátech, je využíván tzv. super-rozšířený devítičlenný senát. V případě obou soudů jsou předkládající senáty rozhodnutími velkých senátů a rozšířeného senátu vázány a soudci mají povinnost jim v případě potřeby změny judikatury rozhodnutí předkládat, neboť opačný postup by mohl představovat porušení práva na zákonného soudce.²⁸ V rozhodovací praxi Nejvyššího správního soudu je přijímáno přibližně 17 usnesení rozšířeného senátu ročně.²⁹ Aktivita rozšířeného senátu Nejvyššího správního soudu je tak, navzdory rozdílnému počtu celkově vydávaných rozhodnutí, mnohem vyšší než aktivita velkých senátů Nejvyššího soudu, zejména velkého senátu trestního kolegia.

Rozšířený senát Nejvyššího správního soudu navíc disponuje pravomocí přijímat dle § 18 soudního řádu správního tzv. zásadní usnesení. Dopad zásadních usnesení je oproti usnesením rozšířeného senátu směřován k vnějšmu sjednocování judikatury a je určen především správním orgánům, v případech, kdy Nejvyšší správní soud v jejich činnosti spatřuje opakující se pochybení systémového charakteru.³⁰ Rozdíl mezi stanoviskem a zásadním usnesením spočívá v tom, že stanoviska mají za cíl sjednotit rozhodovací praxi krajských soudů, zatímco zásadní usnesení cílí přímo na rozhodování správních orgánů.³¹ Nejvyšší správní soud zásadní usnesení přijímá přímo v souvislosti s konkrétním řízením a jeho účelem je potvrzení již dříve vysloveného právního názoru. Nejvyšší správní soud

25 V zájmu dodržování jednotnosti rozhodování je povinen každý senát v případě, že dospěje k odlišnému právnímu názoru již dříve vyjádřenému Nejvyšším soudem, věc postoupit velkému senátu, konkrétně postupem dle § 20 odst. 1 zákona o soudech a soudcích.

26 Rozhodnutí trestněprávního kolegia Nejvyššího soudu jsou označována sp. zn. 15 Tdo, rozhodnutí občanskoprávního a obchodního kolegia pak značkou 31 Cdo. Údaje o počtu vydávaných rozhodnutí byly získány z databáze rozhodnutí Nejvyššího soudu.

27 Rozšířený senát rozhoduje za podmínek dle § 17 odst. 1 soudního řádu správního. Jedná se o situace, kdy některý ze senátů dospěje k odlišnému právnímu závěru, než jaký Nejvyšší správní soud dříve vyslovil ve svém rozhodnutí.

28 K tomu se například vyjádřil Ústavní soud v nálezu ze dne 20. 6. 2007 sp. zn. III. ÚS 117/07.

29 Celkově k 31. 12. 2015 rozšířený senát NSS vydal 227 usnesení. Údaje dostupné z databáze Nejvyššího správního soudu dostupné na <http://www.nssoud.cz/main0Col.aspx?cls=RozsirenySenatList&pageSource=2&menu=268>

30 MOLEK, Pavel. In: BOBEK, Michal; KÜHN, Zdeněk; MOLEK, Pavel; POLČÁK Radim a Ladislav VYHNÁNEK. *Judikatura a právní argumentace*. 2., přeprac. a aktualiz. vyd. Praha: Auditorium, 2013, s. 389.

31 VOPÁLKA, V.; MIKULE, V.; ŠIMŮNKOVÁ V. a M. ŠOLÍN. *Soudní řád správní: komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2004, s. 87.

doposud neshledal potřebu zavázat správní orgán v jeho činnosti konkrétním právním názorem a žádné zásadní usnesení nevydal. V rozhodovací praxi Nejvyššího správního soudu proto stále existují pouze dvě, výše uvedená, stanoviska.

Poslední možnou cestou ke sjednocování judikatury je publikace rozhodnutí. Oba nejvyšší soudy vydávají oficiální sbírku rozhodnutí,³² ve které jsou zveřejňována stěžejní rozhodnutí přijatá kolegií obou soudů k publikaci, přičemž mohou být do sbírky zahrnuta také rozhodnutí nižších soudů. Rozhodnutí zveřejněná v oficiálních sbírkách nemají formálně vyšší závaznost než jiná rozhodnutí, přesto je jejich materiální závaznost, s ohledem na proces schvalování vyšší. Publikace rozhodnutí také, s ohledem na počet rozhodnutí, zvyšuje pravděpodobnost, že se přijatá rozhodnutí rozšíří do povědomí odborné veřejnosti. S kompletní rozhodovací praxí nejvyšších soudů se lze seznámit na internetových stránkách jednotlivých soudů, v právních informačních systémech či dalších soukromých sbírkách rozhodnutí. V současné době lze práci s judikaturou považovat za nedílnou součást práce každého právníka. I tento faktor lze považovat za prostředek sjednocovací činnosti soudů všech instancí, neboť indikací a citací příslušných rozhodnutí vrcholných soudů v soudních řízeních dochází ke snížení počtu rozhodnutí nerespektujících právní názor zastávaný nejvyššími soudními instancemi.

6 Závěry

Na používání sjednocujících stanovisek existují rozdílné názory. Východiskem úvah o povaze stanovisek by měl být čl. 90 Ústavy vymezující základní roli soudů tak, že „*soudy jsou povinny především k tomu, aby zákonem stanoveným způsobem poskytovaly ochranu právům.*“ Prioritním úkolem soudní moci je poskytovat ochranu právům v individuálních případech, a to ne jen právům zákonným, ale také právům základním, jak vyplývá z čl. 4 Ústavy. Soudy by proto měly, respektujíc principy právního státu dle čl. 2 odst. 3 a 4 Ústavy a čl. 2 odst. 2 Listiny, zákonem stanoveným postupem poskytovat ochranu jednotlivcům. S ohledem na souhru orgánů veřejné moci by soudy neměly výkonem svých pravomocí konkurovat jiným složkám státní moci. V dikci čl. 90 Ústavy však nelze přehlédnout, že poskytování soudní ochrany je rolí soudů pouze „*především*“. Soudy tak mohou vykonávat i další doplňující činnosti, kterými je například rozhodování kompetenčních sporů, rozhodování o přípustnosti vydání do ciziny a další administrativní a správní činnosti.³³ Je zřejmé, že sjednocující stanoviska naplňují předpoklad ústavnosti a zákonnosti.

Sjednocující stanoviska mohou přispívat k ochraně individuálních práv prostřednictvím požadavku na jednotnost rozhodovací činnosti, v níž se odráží požadavek předvídatel-

³² Nejvyšší soud vydává tzv. zelenou Sbírku soudních rozhodnutí a stanovisek. Nejvyšší správní soud pak vydává tzv. modrou Sbírku rozhodnutí Nejvyššího správního soudu.

³³ ŠIMÍČEK, Vojtěch. In: BAHÝŤOVÁ, Lenka; FILIP, Jan; MOLEK, Pavel; PODHRÁZKÝ, Milan; ŠIMÍČEK, Vojtěch a Ladislav VYHNÁNEK. *Ústava České republiky: komentář*. Praha: Linde, 2010, 1533 s. ISBN 978-807-2018-147, s 1244.

nosti rozhodování orgánů veřejné moci, jenž patří mezi základní atributy právního státu. Existence sjednocujících stanovisek je však problematická ve vztahu k ostatním složkám moci, především, jak již bylo naznačeno výše, k moci zákonodárné. Parlament, jemuž dle čl. 15 Ústavy náleží zákonodárná moc, je výlučným tvůrcem primárních pramenů práva (ústavních zákonů, zákonů a zákonných opatření), přičemž k další normotvorbě mohou být zmocněny i jiné orgány veřejné moci, vydávající sekundární prameny práva. Z moci soudní je k zásahům do přijaté legislativy, jako tzv. negativní zákonodárce, oprávněn Ústavní soud, který má v rámci systému brzd a protivah pravomoc rušit zákony nebo jejich jednotlivá ustanovení nacházející se v rozporu s ústavním pořádkem. Postavení Ústavního soudu je však v rámci soustavy soudnictví odděleno. Naproti tomu sjednocující stanoviska představují cestu, jakou může moc soudní, bez vazby na individuální případy zasahovat do interpretace a aplikace právních předpisů.

V soudní praxi se však vyskytují situace, v nichž neexistuje možnost podání mimořádného opravného prostředku. V těchto případech nejvyšší soudy nedisponují pravomocí ke sjednocování soudní praxe rozhodováním o individuálních věcech. Poměrně široce je přípustnost dovolání vyloučena v soukromoprávních sporech. Jedná se zejména o tzv. bagatelní žaloby, kdy výše žalované částky nedosahuje zákonné hodnoty nebo další situace vymezené zejména v § 202 a § 238 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů, kdy v uvedených případech není přípustné odvolání resp. dovolání. V rovině správního práva představuje obdobnou překážku vymezení přípustnosti a přijatelnosti kasační stížnosti ustanovení § 102 a násl. soudního řádu správního. V těchto případech nejvyšší soudy objektivně nemohou prostřednictvím vlastní rozhodovací činnosti působit na rozhodovací praxi podřízených soudů. Jedinou možností zůstává, pomineme-li vydávání stanovisek, možnost publikace vybraných rozhodnutí nižších soudů v oficiální sbírce. Povinnost sjednocovatele judikatury se tak fakticky přesouvá na Ústavní soud, mezi jehož úlohy však role sjednocovatele judikatury nenáleží. Přesto se k této úloze Ústavní soud uchyluje a v odůvodněných případech vstupuje i do rozhodování o tzv. bagatelních žalobách.³⁴

V rozsahu sjednocování rozhodovací soudní praxe nejvyššími soudy v případech, které vylučují podání řádného a mimořádného opravného prostředku lze považovat vydávání stanovisek za logické a akceptovatelné. Není však vždy uchopováno smysluplně. Jako příklad lze uvést stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 23. dubna 2014, sp. zn. Cpjn 203/2013 ve věci bankovních poplatků za správu úvěru, které Nejvyšší soud vydal 23. 04. 2014, a které tedy následovalo až po vydání stěžejního nálezu Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3725/13 ze dne 10. 4. 2014 v této věci. Nelze pominout otázku, zda má vydání obdobného stanoviska nějaký reálný význam a může být soudům či účastníkům řízení nápomocno. Vydaným stanoviskem se sice Nejvyšší soud otevřeně ztotožňu-

³⁴ Stěžejní principy k přístupu k rozhodování v tzv. bagatelních věcech shrnuje například náleze Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 3725/13 ze dne 10. 4. 2014 (N 55/73 SbNU 89), body 29–35.

je s názorem Ústavního soudu, v praxi je to však bezvýznamné, neboť se s velkou pravděpodobností k Nejvyššímu soudu rozhodování v obdobných věcech nikdy nedostane a právní názor již je jednoznačně vyjádřen Ústavním soudem.

Další nespornou výhodou sjednocujících stanovisek je komfort, který přináší široké odborné i laické veřejnosti. Je snazší seznámit se s názorem nejvyšších soudů prostřednictvím několika desítek stanovisek, která jednoznačně vymezují konkrétní právní otázky a přináší na ně „odpověď“ formou erudovaného názoru nejvyššího soudu. Sjednocující stanoviska bývají považována za „*argumentačně nejkvalitnější projevy české právní kultury*“,⁶⁵ na níž se podílí autorita kolegia, případně pléna, nejvyššího soudu a konzultace znění stanoviska s vybranými připomínkovými místy.⁶⁶ Sjednocující stanoviska často soudcům, advokátům, státním zástupcům a celé odborné právnické obci zjednodušují časově i mentálně náročnou proceduru sledování a vyhodnocování rozsáhlé rozhodovací praxe a extrahování jednotlivých právních otázek z individuálních rozhodnutí.

Při zhodnocení vydávání sjednocujících stanovisek tak, jak vyplývá z výše předestřených argumentů, proti sobě stojí dva přístupy opírající se buď o pragmatickou, či o koncepční rovinu. Předložená analýza postoje Nejvyššího soudu a Nejvyššího správního soudu jednoznačně odhalila, že každý z nejvyšších soudů preferuje odlišný přístup. Z komparace rozhodování nejvyšších soudů vyplývá, že se Nejvyšší správní soud pro sjednocování judikatury rozhodl preferovat cestu přijímání rozhodnutí rozšířeného senátu. V letech 2003 – 2013 vydal rozšířený senát Nejvyššího správního soudu 160 rozhodnutí, zatímco velké senáty obou kolegií Nejvyššího soudu vydaly za stejné období jen 31 rozhodnutí.⁶⁷ Role sjednocovatele judikatury na Nejvyšším správním soudu se proto zcela chopil rozšířený senát, jehož širší působnost je také ovlivněna skutečností, že jsou téměř všechny kasační stížnosti Nejvyšším soudem projednávány meritorně. Nejvyšší správní soud totiž, oproti Nejvyššímu soudu, nedisponuje téměř žádným filtračním mechanismem a může proto bez omezení sjednocovat judikaturu svou adjudikační činností.⁶⁸ Při komparaci však nelze přehlédnout ani útlost soudní hierarchie ve správním soudnictví a na druhé straně velmi širokou pravomoc a příslušnost soudů v soukromoprávních spo-

35 HORÁK, Jaromír. In: BOBEK, Michal; KÜHN, Zdeněk; MOLEK, Pavel; POLČÁK Radim a Ladislav VYHNÁNEK. *Judikatura a právní argumentace*. 2., přeprac. a aktualiz. vyd. Praha: Auditorium, 2013, s. 468.

36 V kolektivním schvalování a přijímání stanovisek však lze také spatřovat prvek tzv. schůzovní justice, jež je v demokratickém státě nepřípustná. A zároveň ani nelze předpokládat vysokou odbornou diskusi v rámci sboru tvořeného několika desítkami osob, takový postup se spíše přibližuje charakterem parlamentnímu shromáždění a nikoli soudnímu rozhodování.

37 KÜHN, Zdeněk. O velkých senátech a judikatorních odklonech vysokých soudů. *Právní rozhledy*. 2013, 21. (2), s. 43–44.

38 V tomto ohledu však § 237 občanského soudního řádu neomezuje ani Nejvyšší soud, neboť stanovuje přípustnost dovolání na situace, kdy se a) odvolací soud odchýlí od rozhodovací praxe Nejvyššího soudu; b) jedná o právní otázku doposud Nejvyšším soudem neřešenou; c) je Nejvyšším soudem právní otázka rozhodována rozdílně; případně d) má být již Nejvyšším soudem jednou vyřešená právní otázka posouzena jinak.

rech, jež je navíc aktuálně vystavena nutnosti se rychle a konzistentně vypořádat s novým občanskoprávním kodexem.

Volba mezi jednotlivými argumenty podporujícími nebo kritizujícími vydávání sjednocujících stanovisek není snadná. Sjednocující stanoviska představují snadnou a rychlou cestu k vytvoření jednotné judikatury, souladné s požadavkem na zachování právní jistoty účastníků soudních řízení. Naopak sjednocování soudní praxe prostřednictvím rozhodování v konkrétních případech, na základě podaných mimořádných opravných prostředků, je činnost systematická a dlouhodobá, jejíž výsledky se zpravidla dostaví až s časovým odstupem. Navíc nelze při hodnocení odhlížet od specifík jednotlivých soudů, jež více či méně ovlivňují volbu mezi jedním či druhým přístupem.

Jak je stanoveno v čl. 4 a čl. 90 Ústavy, je úkolem soudů poskytovat ochranu individuálním právům. Právě definici soudní moci, jako ochránce individuálních práv, lze považovat za její stěžejní vymezení v rámci systému dělby moci v demokratickém právním státě. Nelze ztrácet ze zřetele kompetenci moci zákonodárné obecně stanovit práva a povinnosti, kompetenci moci výkonné zajistit realizaci stanovených práv a povinností a kompetenci moci soudní poskytnout ochranu individuálním právům. Nad to nelze odhlédnout od požadavku čl. 2 odst. 3 Ústavy určujícího meze výkonu státní moci. Přijímání sjednocujících stanovisek představuje oprávnění soudů k formulaci zobecněných právních názorů odtržených od individuálních případů. I přesto, že stanoviska nelze jednoznačně označit za závazná,³⁹ jejich význam nelze podceňovat.⁴⁰ Vydáváním sjednocujících stanovisek postupují nejvyšší soudy v rozporu s jejich ústavou vytyčenou základní rolí, neboť se fakticky staví do role zákonodárce, jehož úlohou je na základě

³⁹ Závaznost sjednocujících stanovisek není v právních předpisech zakotvena. Ve formálním smyslu stanoviska, oproti individuálním rozhodnutím nejsou pro soudy nižších instancí právně závazná. Nelze však odhlédnout od vysoké materiální závaznosti přijatých stanovisek, neboť jimi nejvyšší soud dává najevo, že považuje danou právní otázku za hodnou zvláštního zdůraznění. Závaznost stanovisek proto vychází nikoliv z jejich formálního zakotvení, ale především z autority nejvyšších soudů a z jejich argumentační přesvědčivosti. Závaznost stanovisek by nad to mohla vyplývat také z rozhodovací praxe Nejvyššího správního soudu. Jednota rozhodovací praxe byla totiž Nejvyšším správním soudem označena jako úkol, který je povinen naplňovat ne jen Nejvyšší správní soud, ale také krajské soudy a to zejména povinností znalosti judikatury Nejvyššího správního soudu a následně jejím respektováním (rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 16. 8. 2006, sp. zn. 1 Aps 2/2006). Nejvyšší správní soud z § 12 soudního řádu správního dovedl povinnost krajských soudů řídit se nejen právním názorem v dané věci, vyplývajícím z § 110 odst. 3 soudního řádu správního, ale také povinností respektovat názor Nejvyššího správního soudu v obdobných věcech. (BLAŽEK, T.; JIRÁSEK, T.; MOLEK, P.; POSPÍŠIL, P.; SOCHOROVÁ V. a V. ŠEBEK. *Soudní řád správní: komentář*. 3. vydání. Praha: C. H. Beck, s. 201). Nejvyšší správní soud tak dovedl i závaznost jím vydaných stanovisek, přestože k jejich využívání ve větším rozsahu nepřistoupil.

⁴⁰ Vydání sjednocujícího stanoviska, mimo vysoké autority, jež jím propůjčuje nejvyšší soud jako tvůrce, představují faktické „zakonzervování“ určitého právního názoru. Právní názor již formulovaný ve stanovisku překonat pouze vydáním stanoviska nového, v praxi proto může stanovisko znamenat překážku evolutivního vývoje soudního rozhodování.

zobecněných podnětů, plynoucích z individuálních případů, přijímat novou legislativu.⁴¹ Přestože argument nedůslednosti oddělení jednotlivých mocí se může v očích zastánců stanovisek jevit jako přehnaně teoretizující, stále se jedná o stěžejní princip právního státu, bezesporu náležející do materiálního ohniska Ústavy. A právě postupné drolení a vychylování základních kamenů státní moci může představovat závažné riziko pro demokratickou společnost.

Na základě předložených argumentů lze proto vyjádřit nesouhlas s vydáváním stanovisek, neboť sjednocování judikatury by se mělo odehrávat především v rámci adjudikační role soudů, pomocí přesvědčivé právní argumentace v individuálních případech, jak je tomu v jiných státech kontinentálního právního systému. Není důvod pochybovat, že soudní rozhodnutí, spolu s širokou možností jejich publikace, představují dostatečně efektivní a přesvědčivý prostředek sjednocování rozhodovací praxe soudů a jsou schopna zabezpečit požadavek na jednotné a předvídatelné soudní rozhodování. Využívání sjednocujících stanovisek proto nelze doporučit a nejvyšší soudy by se měly zaměřovat na sjednocování soudní praxe jinými, vhodnými a soudní moci originárně náležejícími, prostředky.

⁴¹ Příkladem mohou být například stanoviska trestního kolegia Nejvyššího soudu, která zpravidla a) specifikují velmi neurčitá a obecná vymezení skutkových podstat trestných činů [např. vymezují, co je myšleno „uváděním zboží do oběhu“ v § 148a odst. 1 trestního zákona (stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 7. srpna 2002, sp. zn. Tpjn 306/2001, uveřejněné pod číslem 55/2002 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek), nebo poskytují výklad pojmu „množství větší než malé“ (stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 13. března 2014, sp. zn. Tpjn 301/2013, uveřejněné pod číslem 15/2014 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek)]; b) vyplňují mezery v úpravě trestního práva procesního [úprava zbavení mlčenlivosti dle § 8 odst. 5 trestního řádu (stanovisko Nejvyššího soudu, sp. zn. Tpjn 303/2005, uveřejněné pod číslem 46/2006 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek)]; nebo c) usilují o sjednocení praxe při ukládání a výkonu trestů [stanovují, že dítěti mladšímu patnácti let, které se dopustilo činu jinak trestného nelze uložit ochranné opatření zabránění věci nebo jiné majetkové hodnoty (stanovisko Nejvyššího soudu ze dne 10. června 2014, sp. zn. Tpjn 300/2010, uveřejněné pod číslem 47/2010 Sbírky soudních rozhodnutí a stanovisek)].

AKTUALITY PRO PRÁVNÍ PRAXI

Opatrovník pro styk rodičů s dětmi

The Guardian for Contact between Parents and a Child

Romana Rogalewiczová*

Abstrakt

Článek se věnuje institutu opatrovníka pro styk, který je upraven v německém občanském zákoníku. Řeší otázku konkrétní právní úpravy v německém právu, kdy bývá opatrovník pro styk jmenován, jaké jsou jeho úkoly, kdo se v Německu může stát opatrovníkem pro styk. V návaznosti na výklad německé právní regulace si článek pokládá otázku možného převzetí tohoto institutu do české právní úpravy. Zde se zabývá jednak použitelností za podmínek aktuální právní úpravy, jednak nezbytnými souvisejícími otázkami, které by bylo nutné vyjasnit, případně zákonem upravit. Zejména jde o problematiku jmenování opatrovníka pro styk – kdo a za jakých okolností by mohl opatrovníka pro styk jmenovat, jaké by byly požadavky na osobu opatrovníka pro styk, jaká práva a povinnosti by s výkonem funkce opatrovníka pro styk souvisela a jak by byla řešena otázka odměňování.

Klíčová slova

opatrovník pro styk; styk mezi rodiči a dětmi; bránění ve styku; asistovaný styk; nejlepší zájem dítěte.

Abstract

The paper deals with the institute of guardian for contact that is regulated in the German Civil Code. It informs about the concrete regulation in the German law; when the guardian for contact is named, what are his tasks, who can become the guardian for contact in Germany. Consequently to the interpretation of German legal regulation the paper speculates about a possible take-over of this institute to the Czech legal regulation. On one hand it deals with the possible application under actual legal regulation, on the other hand it deals with other necessary related questions that have to be cleared, eventually regulated by law. Especially it concerns problems of delegation of the guardian for contact – who, and under which conditions, can be named for guardian for contact, what are the qualifications for the person of guardian for contact, what rights and duties would be related to the discharge of the function of guardian for contact and how the question of remuneration would be solved.

Keywords

Guardian for Contact; Contact between Parents and a Child; Obstruction of Contact; Assisted Contact; Best Interest of a Child.

* JUDr. Ing. Romana Rogalewiczová, doktorandka, Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci; Úřad pro mezinárodněprávní ochranu dětí / Ph.D. student, Faculty of Law, Palacký University, Olomouc, Czech Republic; Office for International Legal Protection of Children / E-mail: Romana.Rogalewiczova@seznam.cz

1 Úvod

Bez ohledu na věk, pohlaví, původ, národnost, nebo jakýkoliv jiný faktor zaslouží si všechny děti klidné a spokojené dětství. Děti se však často stávají svědky rodičovských konfliktů, které vedou k rozchodu nebo rozvodu. Následně jsou vtahovány do rodičovských sporů v průběhu rozvodového řízení, rodiče je využívají jako nástroje k prosazení svých zájmů, nebo jejich prostřednictvím trestají bývalé partnery. Rodiče jsou v těchto situacích natolik soustředěni na svůj osobní problém, že existenci dítěte a skutečnost, že napjatou atmosféru a konfliktní stav vnímá a prožívá, často nejsou schopni zaznamenat.

Rodiče, kteří se s rozchodem nedokážou vyrovnat, se snaží očernit v očích dítěte druhého rodiče a ve výsledku tohoto rodiče ze života dítěte nejlépe úplně vymazat. Rodič, který se o toto snaží, tak zpravidla činí s cílem ublížit druhému rodiči, pomstít se mu, způsobit mu bolest. I když jsou tyto praktiky navenek často prezentovány jako snaha o ochranu dítěte a jeho zájmů¹, pravda je taková, že mnohem více dítěti ubližují, protože narušují jeho vztah k milované osobě.

Po rozchodu rodičů dítě zpravidla zůstává v péči jednoho z rodičů a s druhým rodičem udržuje pravidelný styk. Právě styk dítěte s druhým rodičem se stává zdrojem kritických momentů – rodiče se na jeho realizaci musí dohodnout, musí si dítě předávat a musí si poskytovat důležité informace týkající se dítěte, aby styk mohl proběhnout v klidu a bez problémů. Předpokladem úspěšné realizace styku mezi dítětem a oběma rodiči je především komunikace mezi rodiči.

2 *Umgangspfleger* – německý model opatrovníka pro styk

Nejen v České republice, ale i v Německu je realizace styku rodiče s dítětem velmi palčivým problémem. V Německu jsou konfliktní situace mezi rodiči při realizaci práva na styk s dítětem řešeny pomocí opatrovníka pro styk.

2.1 Právní úprava

Funkce opatrovníka pro styk je upravena v § 1684 odst. 3 německého občanského zákoníku (*Bürgerliches Gesetzbuch*, dále jen BGB). Z tohoto ustanovení vyplývá, že opatrovník pro styk je jmenován v případech, kdy rodiče dlouhodobě a opakovaně porušují svoje povinnosti vyplývající z ustanovení § 1684 odst. 2 BGB, tzn. ovlivňují negativně vztah dítěte k druhému rodiči, nebo si vzájemně ztěžují výchovu dítěte.

Podstatou německé úpravy je skutečnost, že rodičům je fakticky omezena rodičovská péče v rozsahu dotýkajícím se výkonu práva na styk a povinnosti umožnit styk dítěte

¹ NOVÁK, T. Mentální programování jako forma ovlivňování dítěte po rozvodu. *Právo a rodina*. 2011, č. 7, s. 19.

s druhým rodičem a zástupcem dítěte se v tomto rozsahu stává opatrovník pro styk². Ze zákona má opatrovník pro styk právo požadovat vydání dítěte za účelem realizace styku a právo určit, kde se po dobu výkonu styku bude dítě zdržovat.

Soud ustanovuje opatrovníka pro styk na dobu určitou, rodiče by v průběhu této doby měli na svém vzájemném vztahu pracovat a naučit se komunikovat a respektovat svá práva a povinnosti k dítěti.

Je-li ohroženo zdraví, tělesné nebo duševní blaho dítěte, nebo jeho majetek, je možné jmenovat také opatrovníka pro styk, který se má realizovat mezi dítětem a třetí osobou, která je pro výchovu a zdárný vývoj dítěte podstatná (nejčastěji prarodiče a sourozenci; viz § 1685 odst. 3 BGB).

2.2 Činnost opatrovníka pro styk

Ačkoliv BGB výslovně ukládá opatrovníkovi pro styk pouze právo žádat vydání dítěte a právo určit místo, kde bude v průběhu styku dítě pobývat, v praxi je opatrovník pro styk obvykle nucen řešit i další praktické otázky související s realizací styku. Zejména v situacích, kdy rodiče nejsou schopni se dohodnout, je opatrovník pro styk osobou, která by rodiče měla vést ke vzájemné dohodě, koordinovat jejich komunikaci a v situaci, kdy rodiče nejsou schopni dospět ke kompromisu, je to opatrovník pro styk, kdo danou otázku autoritativně rozhodne³. Opatrovník pro styk tak v případě neschopnosti rodičů dospět k dohodě rozhoduje o konkrétních okolnostech předání a navrácení dítěte, ale i o konkrétních podmínkách průběhu styku. Při svém rozhodování by měl zohlednit především nejlepší zájem, ale také přání a názor dítěte s přihlédnutím k jeho věku a rozumovému vývoji⁴. Jedním z podstatných aspektů je zde i to, že převážně pečující rodič nebude po dobu, kdy se realizuje styk dítěte s oprávněným rodičem, zasahovat do péče rodiče o dítě a tím výkon styku narušovat⁵.

2.3 Odměňování opatrovníka pro styk

Odměňování opatrovníka pro styk se řídí ustanoveními zákona o řízení ve věcech rodinných a ve věcech dobrovolného soudnictví (*Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit*, dále jen FamFG).

2 SCHWAB, D. *Familienrecht*. 20. vydání. München: Verlag C. H. Beck, 2012, s. 363.

3 BÜCHNER, B. *Umgangspflegschaft* [23. 1. 2010]. [online] Verein Anwalt des Kindes – München, e. V. [citováno 21. 2. 2015]. Dostupné z: <<http://www.anwaltdeskindes-muenchen.de/index.php/umgangspflegschaft>>.

4 FINGER, P. In: BORN, W. und Kollektiv. *Bürgerliches Gesetzbuch, Band 8, Familienrecht II. Münchener Kommentar*. 4. vydání. München: Verlag C. H. Beck, 2002, s. 1076.

5 DIEDERICHSEN, U. In: BASSENGE, P. und Kollektiv. *Bürgerliches Gesetzbuch*. 67. vydání. München: Verlag C. H. Beck, 2008, s. 1952.

Výkon funkce opatrovníka pro styk by měl být čestný a bezúplatný⁶. Opatrovníkovi pro styk vždy náleží náhrada nákladů (§ 158 odst. 7 FamFG)⁷. Ve zvláštních případech, kdy funkce opatrovníka pro styk je vykonávána osobou v rámci výkonu její profese, může soud přiznat opatrovníkovi pro styk i odměnu⁸. Odměnu opatrovníka pro styk hradí v Německu soud.

2.4 Předpoklady pro výkon funkce opatrovníka pro styk

Jak z jednotlivých zákonů (BGB, FamFG) vyplývá, pro výkon funkce opatrovníka pro styk není předepsán žádný speciální požadavek. Opatrovníkem pro styk může být ustanovena jakákoliv osoba.

V Mnichově funguje sdružení *Anwalt des Kindes München, e. V.*, které se prezentuje jako koordinační centrum pro opatrovnictví⁹. Primárním účelem této instituce je sdružování osob, které mají zájem zastávat pozici opatrovníka dítěte v opatrovnickém řízení¹⁰. Členové sdružení, kteří projeví zájem, pak jsou na speciálním seznamu osob, které mohou být soudem jmenovány opatrovníky pro styk.

3 Opatrovnictví pro styk v České republice

Problémy s realizací styku, ať již dlouhodobého charakteru, nebo pouze po dobu řešení rodičovského konfliktu, jsou poměrně časté. Nabízí se otázka, zda by při jejich řešení i v České republice mohl přispět opatrovník pro styk, nebo jemu podobná funkce přizpůsobená českým právním poměrům.

6 ZIEGLER, T. In: SCHULTE-BUNERT, K. a G. WEINREICH. *Kommentar des FamFG*. 4. vydání. Köln: Wolters Kluwer Deutschland, GmbH, 2014, s. 1032.

7 K tomu blíže JOHANNSEN, K. a D. HENRICH. *Familienrecht. Scheidung, Unterhalt, Verfahren. Kommentar*. 6. vydání. München: Verlag C. H. Beck, 2015, s. 2015.

8 SCHULTE-BUNERT, K. a G. WEINREICH. *Kommentar des FamFG*. 4. vydání. Köln: Wolters Kluwer Deutschland, GmbH, 2014, s. 1436–1437.

9 BÜCHNER, B. *Umgangspflegschaft* [23. 1. 2010]. [online] Verein Anwalt des Kindes – München, e.V. [citováno 21. 2. 2015]. Dostupné z: <<http://www.anwaltdeskindes-muenchen.de/index.php/umgangspflegschaft>>.

10 V Německu nezastávají úlohu opatrovníka orgány sociálně-právní ochrany dětí. Dítě je v řízení zastoupeno opatrovníkem ze seznamu osob, které jsou připraveny tuto funkci vykonávat, většinou v rámci svého povolání (nejčastěji se jedná o advokáty, psychology, speciální pedagogy apod.). Těto funkci se v Německu také říká *Anwalt des Kindes* – advokát dítěte, což přesně vystihuje postavení opatrovníka dítěte v celém řízení. Více informací BÜCHNER, B. *Rechtsgrundlage der Verfahrensbeistandschaft*. [online] Verein Anwalt des Kindes – München, e. V. [citováno 26. 2. 2015]. Dostupné z: <<http://www.anwaltdeskindes-muenchen.de/index.php/rechtsgrundlage>>.

3.1 Možnosti v intencích aktuální právní úpravy

Opatrovník pro styk, nebo obdobná funkce, které by ze zákona vyplývala oprávnění koordinovat realizaci styku mezi dítětem a oprávněným rodičem, jako taková v zákoně č. 89/2012 Sb., občanském zákoníku (dále jen OZ) upravena není.

Opatrovník pro styk by mohl být jmenován jako opatrovník dítěte dle § 943 a násl. OZ. Opatrovníka je možné jmenovat, pokud hrozí, že zájmy dítěte budou v rozporu se zájmy jeho zákonných zástupců, k čemuž v tomto případě nepochybně dochází – rodiče, kteří nejsou schopni se dohodnout na výkonu styku, nebo kteří nedokážou styk úspěšně realizovat, svým jednáním zasahují do práva dítěte na osobní styk s oběma rodiči a navíc ohrožují dítě, které se stává svědkem jejich konfrontací a hádek. Opatrovník dítěte ale není oprávněn ukládat rodičům žádné povinnosti, rozhodovat o tom, jakým způsobem bude styk probíhat, ani využít žádná opatření, která by řádný výkon styku usnadnila a zajistila. Úkolem opatrovníka je jednat jménem dítěte¹¹. V této podobě tedy tento institut pro účely funkce opatrovníka pro styk využitelný není.

Za současné právní úpravy se jako nejlépe použitelný postup jeví omezení rodičovské odpovědnosti rodičů v rozsahu dotýkajícím se otázek styku s dítětem. K omezení rodičovské odpovědnosti přitom může dojít pouze tehdy, pokud ji rodiče nevykonávají řádně a současně je to v zájmu dítěte (§ 870 OZ). Pokud dítě trpí neustálými konflikty při předávání ke styku, nebo mu je ve styku s jedním z rodičů zcela bráněno, rodiče, nebo nejméně jeden z nich, tímto svým chováním ohrožují dítě a jeho řádný vývoj a tedy lze říci, že nevykonávají řádně svoji rodičovskou odpovědnost. Otázkou zůstává, jak takové omezení správně formulovat, protože převážně pečujícímu rodiči musí zůstat zachována povinnost dítě na styk s druhým rodičem řádně připravit a oprávněný rodič musí styk s dítětem vykonávat osobně¹². Na opatrovníka může být přeneseno právo a povinnost převzít dítě od převážně pečujícího rodiče a předat je oprávněnému rodiči. Ale aby se rodiče vůbec mohli naučit spolu při předávání dítěte komunikovat, není možné jejich osobní setkání při předávání dítěte zcela vyloučit, k čemuž by tímto postupem logicky došlo.

3.2 Vymezení práv a povinností opatrovníka pro styk

Práva a povinnosti opatrovníka pro styk mohou být buď definovány zákonem, nebo vymezeny pro každý jednotlivý případ orgánem, který o jmenování rozhodne. Tímto orgánem může být buď soud, nebo orgán sociálně-právní ochrany dětí. Pokud by současně se jmenováním opatrovníka pro styk došlo i k zásahu do rodičovské odpovědnosti rodičů, může o takovémto zásahu rozhodnout výhradně soud (viz poslední věta § 858 OZ).

¹¹ K tomu srovnej WESTPHALOVÁ, L. In: HRUŠÁKOVÁ, M.; KRÁLÍČKOVÁ, Z.; WESTPHALOVÁ, L. a kol. *Občanský zákoník II. Rodinné právo* (§ 655–975). *Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1216–1217.

¹² ZUKLÍNOVÁ, M. In: ŠVESTKA, J.; DVOŘÁK, J.; FIALA, J.; ZUKLÍNOVÁ, M. a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek II*. 1. vydání. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014, s. 473.

V každém případě by opatrovníka pro styk k výkonu jeho práv a povinností mělo pověřovat pravomocné rozhodnutí, soudní nebo správní. Zda by k rozhodování byl příslušný soud, nebo orgány sociálně-právní ochrany dětí, by vyplynulo z konkrétního pojetí funkce opatrovníka pro styk, rozsahu jeho práv a povinností a s tím souvisejícího zásahu do práv a povinností rodičů.

Opatrovník pro styk by měl mít především značné rozhodovací pravomoci – v případě, že by rodiče nebyli schopni se dohodnout, měl by autoritativně koordinovat jednotlivé aspekty realizace styku¹³. Opatrovník pro styk by měl mít možnost rozhodnout i o jiných formách kontaktu mezi dítětem a oprávněným rodičem (např. telefonicky, prostřednictvím emailu nebo skype) v době, kdy nedochází k osobnímu styku¹⁴.

Jednoznačně by měly být definovány pravomoci, kterými bude opatrovník pro styk disponovat v situacích, kdy převážně pečující rodič odmítne i v jeho přítomnosti dítě ke styku s oprávněným rodičem vydat. Nástroje, jak v těchto případech rodiče postihnout, náš právní řád nabízí¹⁵, je pouze třeba je důsledně využívat. Bude-li to potřeba, může zajišťovat opatrovník pro styk při prvních setkáních i osobní dohled, tedy prakticky realizovat asistovaný styk mezi dítětem a rodičem.

Je nezbytně nutné, aby i přes ustanovení opatrovníka pro styk bylo s rodinou, resp. s rodiči soustavně pracováno, aby se naučili spolupracovat alespoň ve věcech týkajících se dítěte. Dle konkrétní situace v rodině, mohou rodiče navštěvovat terapie, spolupracovat s rodinnou poradnou, nebo absolvovat mediaci (buď dobrovolně, nebo jim může být nařízena ze strany soudu¹⁶). V opačném případě by totiž opatrovník pro styk mohl svou funkci vykonávat až do okamžiku zletilosti dítěte. Je však třeba vycházet z toho, že se jedná o funkci pouze dočasnou.

3.3 Dobrovolnost výkonu funkce

Hlavním předpokladem pro výkon funkce opatrovníka pro styk je dobrovolnost. Vzhledem k tomu, jaké nároky jsou kladeny na osobu, která by měla dohlížet nad průběhem styku, se nedá očekávat, že člověk, který by byl do takové činnosti donucen, by ji vykonával v nejlepším zájmu dítěte.

¹³ Dle zkušeností z praxe bohužel hrozí, že opatrovník pro styk bude nucen řešit i takové banality, jako co bude dítě v průběhu styku jíst, co si obleče, co bude dělat nebo s kým se bude stýkat.

¹⁴ FRANCOVÁ, M. a J. DVOŘÁKOVÁ ZÁVODSKÁ. *Rozvody, rozchody a zánik partnerství*. 3. vydání. Praha: Wolters Kluwer, a. s., 2014. s. 12.

¹⁵ Např. svěření dítěte do péče druhého rodiče (§ 889 OZ), maření výkonu úředního rozhodnutí (§ 337 odst. 4 zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku), ukládání pokut (§ 502 zákona č. 292/2013 Sb., o zvláštních řízeních soudních).

¹⁶ WESTPHALOVÁ, L. In: HOLÁ, L.; WESTPHALOVÁ, L.; KOVÁČOVÁ, A. a O. SPÁČIL. *Rodinná mediace v České republice*. Praha: Leges, 2014, s. 207.

V praxi se tak nabízí jednak možnost jmenovat opatrovníkem pro styk osobu navrženou některým z rodičů, nebo orgánem sociálně-právní ochrany dětí, která je pro výkon této funkce vhodná a která se svým jmenováním souhlasí. Jednak možnost jmenování neutrální osoby ze seznamu osob, které se samy přihlásí k výkonu funkce opatrovníka pro styk.

Možným řešením by bylo také založení dobrovolnického spolku obdobného německému sdružení *Anwalt des Kindes*. Opatrovníci pro styk by pak mohli být vybíráni z řad těchto dobrovolníků. Vzhledem k dobrovolnému charakteru by se dalo očekávat, že by funkci vykonávaly skutečně osoby, které mají zájem pomáhat dítěti realizovat styk s oběma rodiči bez zbytečného stresu a napětí a pomáhat rodičům řešit jejich konflikty.

3.4 Osoba opatrovníka

Zákon by měl stanovit podmínky, kdo by funkci opatrovníka pro styk mohl vykonávat, zda na tuto osobu je nutné klást speciální požadavky stran vzdělání, praxe, osobních předpokladů apod.

Je nutné vyloučit jakékoliv osoby, které mají blízko k jednomu z rodičů (tzn. především příbuzní, prarodiče dítěte, sourozenci rodičů, ale také advokáti rodičů), nebo jsou společnými známými obou rodičů, neboť je zde velké riziko, že tyto osoby by mohly nadržovat jednomu rodiči, přiklonit se na jeho stranu, více mu vycházet vstříc.

Další variantou je výkon této funkce pracovníky orgánu sociálně-právní ochrany dětí. Zde je ale problémem především kapacita a časové možnosti – sociální pracovníci jsou již nyní značně vytíženi, nehledě na to, že by v souvislosti s dohledem nad realizací styku mezi rodiči a dítětem bylo potřeba, aby svoji funkci vykonávali i o víkendech, v pozdních odpoledních a večerních hodinách.

Osoba vykonávající funkci opatrovníka pro styk by měla mít neutrální vztah k rodičům, ale není vyloučen kladný vztah k dítěti. Tím se nabízí možnost výkonu této funkce např. pro učitele, vychovatele, vedoucí zájmových kroužků nebo oddílů.

Vhodné je, aby osoba vykonávající funkci opatrovníka pro styk byla snadno dostupná, tzn. nejlépe aby bydlela, nebo měla sídlo v blízkosti místa, kde má docházet k předávání dítěte nebo k realizaci styku. Pokud by nastaly jakékoliv problémy při předávání nebo v průběhu styku, má pak tato osoba možnost se na místo rychle dostavit. Samozřejmě vždy záleží na konkrétní situaci, zda je nezbytně nutné, aby byl opatrovník pro styk přítomen každému předávání dítěte, nebo byl pouze k dispozici pro případ, že by mezi rodiči nastaly v souvislosti s předáním a navrácením dítěte, nebo v průběhu styku nějaké rozpory.

V případě opatrovníků pro styk jmenovaných ad hoc by kromě neutrálního postoje k oběma rodičům žádné zvláštní schopnosti nemusely být požadovány. V případě profesionálních opatrovníků pro styk by bylo vhodné požadovat, aby tyto osoby měly vzdě-

lání nebo praxi zaměřené na řešení konfliktů, zprostředkování komunikace apod. Tedy v oblasti psychologie, sociálního poradenství, mediace, nebo sociální práce.

3.5 Odměňování

V Německu je opatrovník pro styk odměňován z prostředků soudu, tedy ze státního rozpočtu. To by samozřejmě bylo možné i v České republice, ale nepovažuji to za nejvhodnější řešení. Bude to jen další pomocná ruka, kterou budou moci rodiče bezplatně využít, aniž by sami museli vynaložit jakékoliv náklady a byli nuceni se sami snažit na nepříznivé situaci cokoliv změnit. Totéž platí o situaci, kdy by opatrovník pro styk byl odměňován z prostředků orgánů sociálně-právní ochrany dětí.

Pokud by odměnu opatrovníkovi byli nuceni poskytovat rodiče, nebo se na této odměně alespoň částečně podíleli, mělo by takové opatření pro ně značně motivační účinek. Čím déle by bylo potřeba, aby opatrovník pro styk plnil svoji funkci, tím vyšší náklady by to pro rodiče představovalo. Rodiče by tak byli nepřímo nuceni se snažit zlepšovat vzájemnou komunikaci a naučit se spolupracovat a dohodnout ve věcech týkajících se společného dítěte. O náklady by se rodiče měli dělit rovným dílem, s výjimkou situací, kdy prokazatelně dochází k problémům při realizaci styku s dítětem výlučně z příčinné jednoho rodiče (např. opatrovník pro styk musel být jmenován proto, že opakovaně docházelo k neodůvodněnému nepředávání dítěte)¹⁷. Tyto případy jsou ovšem velmi obtížně prokazatelné a naopak mají tendenci k vytváření nových konfliktů mezi rodiči.

Podobně jako je tomu v Německu by odměna měla náležet pouze opatrovníkům pro styk, kteří svoji funkci vykonávají profesionálně nebo v rámci výkonu své profese. Je-li opatrovníkem pro styk jmenována osoba blízká dítěti nebo rodině, neměla by být pro výkon své funkce motivována vidinou finanční odměny. Výše odměny by měla být vázána na čas věnovaný výkonu funkce, nejlepším ukazatelem by mohla být každá započatá hodina strávená s rodinou. Hodinová odměna by měla být stanovena zákonem, nebo jiným právním předpisem. Možnost smluvního sjednání odměny by mohla působit komplikace při výběru osoby opatrovníka pro styk.

4 Závěr

V Německu funguje jako prevence a současně pomoc při řešení rodičovských konfliktů funkce opatrovníka pro styk. Jeho hlavním úkolem je koordinovat komunikaci mezi rodiči a v případě jejich neschopnosti shodnout se má opatrovník pro styk právo autoritativně rozhodnout a zajistit uskutečnění styku v nejlepším zájmu dítěte.

Aktuální česká právní úprava funkcí opatrovníka pro styk nezná a bez přijetí dílčích změn by v současnosti zřejmě nebylo možné opatrovníka pro styk jmenovat a zajistit,

¹⁷ K tomu srovnej SVOBODA, K. In: SVOBODA, K.; TLÁŠKOVÁ, Š.; VLÁČIL, D.; LEVÝ, J.; HROMADA, M. a kol: *Zákon o zvláštních řízeních soudních. Komentář*. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 53.

aby svou funkci vykonával v nejlepším zájmu dětí. Bylo by potřeba vyjasnit spoustu jednotlivých otázek.

Je zřejmé, že opatrovníkem pro styk by se měli stávat nadšenci, jimž záleží na osudu dětí. Ze své podstaty je to funkce velmi nevděčná a nedá se očekávat, že by mohla být alespoň výnosně odměňována (což je ostatně problém i v Německu, kdy o výkon této funkce právě z tohoto důvodu není příliš velký zájem). Opatrovník pro styk je zprostředkovatelem, smířčím soudcem a současně tím, kdo má poslední slovo, pokud jde o neshody rodičů při realizaci styku dítěte s oprávněným rodičem. Opatrovník pro styk by měl dbát na dodržování soudního rozhodnutí o úpravě styku, současně ale by měl zohlednit nejlepší zájem a, s přihlédnutím k věku a schopnosti vytvořit si vlastní názor na věc, také názor dítěte.

Jednoznačně by současně s výkonem funkce opatrovníka pro styk měli rodiče navštěvovat poradnu, podstoupit rodinnou terapii, nebo jiným způsobem pracovat na vzájemných vztazích. Není ani vyloučeno, aby tím, kdo s rodinou pracuje, byl v rámci výkonu své profese právě opatrovník pro styk. Navíc pokud je dítě naváděné proti jednomu rodiči a z toho důvodu se s ním odmítá stýkat, je na místě pracovat i s dítětem a pomoci mu obnovit vztah s odmítaným rodičem.

RECENZE A ANOTACE

KUSTRA, Aleksandra: Kelsenowski model kontroli konstytucyjności prawa a integracja europejska. Studium wpływu

Toruń: Wydawnictwo Naukowe Uniwersytetu Mikołaja Kopernika, 2015, 601 s.
ISBN 978-83-231-3432-9.

Maxim Tomoszek*

V roce 2015 vyšla v Polsku mimořádně zajímavá monografie Aleksandry Kustry nazvaná „Kelsenowski model kontroli konstytucyjności prawa a integracja europejska. Studium wpływu.“ Vzhledem ke svému unikátnímu zaměření představuje i pro českého čtenáře cenný příspěvek do diskurzu týkajícího se vlivu evropské integrace na roli národních ústavních soudů. Zcela obecně řečeno, autorka si všímá, jak se klasické modely soudní kontroly ústavnosti (difúzní a koncentrovaný) v souvislosti s evropskými integračními procesy vzájemně ovlivňují, mění a objevují se v nich nové prvky. Hlavní tezí knihy je, že evropská integrace významně ovlivnila čtyři základní prvky kelsenovského (koncentrovaného) modelu kontroly ústavnosti – hierarchickou strukturu právního řádu, postavení ústavy na vrcholu pyramidy právních norem, výlučnost kontrolní kompetence ústavního soudu a konečně garanci koherence právního řádu rušením právních předpisů rozporných s ústavou. Tyto problémy dopadají v plné míře i na český Ústavní soud.

Knihy je pro českého čtenáře zajímavá nejen tématem, které patří v českém kontextu ke stálým odborné debatě, ale také reflexí relevantní české odborné literatury – mezi zdroji lze nalézt práce Marka Antoše, Josefa Blahože, Michala Bobka, Ondřeje Hamuláka, Jana Komárka, Richarda Krále, Zdeňka Kühna, Pavla Molka, Markéty Navrátilové, Václava Stehlíka, Roberta Zbírálka a Jiřího Zemánka. Velmi cenný je také rozbor a zhodnocení relevantní judikatury českého Ústavního soudu, které je v komparačních pasážích knihy organicky provázáno s rozбором judikatury ústavních soudů dalších členských států a také Soudního dvora EU (dále jen SDEU), a poskytuje tak českému čtenáři cenný kontext.

Knihy je kromě úvodu a závěru rozdělena do devíti kapitol, které logicky pokrývají relevantní otázky a přehledně vedou čtenáře složitou problematikou. Knihy nabízí také

* JUDr. Maxim Tomoszek, Ph.D., Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci / Faculty of Law, Palacký University, Olomouc, Czech Republic / E-mail: maxim.tomoszek@upol.cz

podrobné sedmnáctistránkové shrnutí v angličtině. Úvod vymezuje cíle knihy a postup, kterým budou naplněny. Obecně je cílem díla zhodnotit, jaký vliv na model soudní kontroly ústavnosti a postavení ústavního soudu má členství v Evropské unii. K dosažení cíle si autorka vymezuje konkrétní oblasti, na nichž chce tento vliv demonstrovat, a tyto oblasti představují témata jednotlivých kapitol knihy.

První kapitola se zabývá výzvami, které pro postavení ústavních soudů představuje v současnosti stále výraznější multicentrismus systému aplikace práva, který vyplývá z přenosu kompetencí z orgánů členských států na orgány EU. Autorka se zamýšlí nad důsledky decentralizace kontroly norem a nad střetem předběžné otázky položené ústavnímu soudu a předběžné otázky položené Soudnímu dvoru EU. Velmi zajímavá je rovněž analýza vlivu odkladu vykonatelnosti rozhodnutí ústavního soudu o zrušení vnitrostátního právního předpisu na aplikaci evropského práva. Cenným příspěvkem do odborné diskuse je teze autorky o oslabování role ústavních soudů obecnými soudy skrze využívání aplikační přednosti evropského práva.

Poté se dílo věnuje postavení národního ústavního soudu jako soudu komunitárního ve smyslu čl. 267 odst. 3 Smlouvy o fungování EU (dále jen SFEU). Po normativních úvahách vycházejících z judikatury SDEU a stanovisek generálních advokátů provádí autorka přínosnou komparační studii praxe ústavních soudů při využívání institutu předběžné otázky. Zde je pro českého čtenáře zajímavý zejména podrobný rozbor postojů ústavních soudů, které se sice původně nepovažovaly za soud ve smyslu čl. 267 odst. 3 SFEU, ovšem později změnilý svůj názor a předběžnou otázku SDEU položily (konkrétně se jedná o ústavní soudy Francie, Itálie, Španělska a jako zvláštní případ je podrobně rozebrán německý Spolkový ústavní soud). Při čtení analýzy argumentace těchto orgánů a z ní plynoucích závěrů se samozřejmě nabízí otázka, zda takový scénář můžeme očekávat i u českého Ústavního soudu, zejména pokud akceptujeme tezi autorky, že z pohledu SDEU ústavní soudy členských států jsou soudy podle čl. 267 odst. 3 SFEU.

Logickým dalším krokem je rozbor postavení ústavních soudů v systému národních ústavních orgánů a jejich judikatury v otázkách evropského práva, tedy po zamyšlení nad vztahem ústavních soudů k SDEU přichází pohled z vnitrostátní perspektivy členského státu. V této poměrně rozsáhlé kapitole se autorka nejprve věnuje možnostem přezkumu mezinárodních smluv, významu individuálních ústavních stížností a kompetencí nad rámec kontroly norem pro rozhodování ústavního soudu v záležitostech týkajících se práva EU. Na konci kapitoly jsou pojednány také zajímavé kontextuální otázky, konkrétně vliv vnitřní organizace ústavního soudu, vymezení jeho kompetencí a územní organizace státu na rozhodování ústavních soudů v evropských záležitostech.

Čtvrtá kapitola dodává práci dynamický rozměr, neboť se zabývá vývojem postojů ústavních soudů v otázkách právního základu a rozsahu kontroly ústavnosti práva EU, a to již tradičně ve srovnávací perspektivě. Velmi zajímavé je pojetí časové posloupnosti, které díky řazení rozhodnutí podle data jejich vydání umožňuje mapovat vzájemnou ko-

munikaci mezi ústavními soudy (zpočátku např. německým a italským, později také třeba polským a českým), případně také s SDEU, a projevy tzv. *cross-fertilization* či judiciálního dialogu. Obzvláště cenná pro českého čtenáře je reflexe judikatury českého Ústavního soudu očima polské konstitucionalistky, nadto ve srovnávací perspektivě. Tím se vlastně uzavírá vstupní část knihy, která je věnována postavení ústavních soudů a vymezení jejich kompetencí a postavení ve vztahu k právu EU. Druhá část knihy je věnována specifickým aplikacím a interpretacím práva EU národními ústavními soudy.

Nejprve se autorka velmi podrobně zabývá zvláštnostmi kontroly ústavnosti aktů práva EU, když hlavní kritéria přezkumu spatřuje zejména v zákazu jednání *ultra vires* a v konceptu respektu k ústavní identitě členských států. Tento poměrně nový koncept lze v jistém smyslu chápat jako reakci na odsunutí ústavy z vrcholu pyramidy právních norem a její nahrazení evropským právem, což bylo z pohledu ochrany národních specifíků členských států nepřijatelné a reflektují to i změny v primárním právu EU. Praktický přístup autorky dokládá i navazující rozbor rozdílů mezi kontrolou primárního a sekundárního práva EU. V závěru kapitoly autorka přehledně shrnuje také rozdíly mezi kontrolou ústavnosti práva EU a vnitrostátních právních předpisů.

Šestá kapitola analyzuje povahu práva EU jako referenčního rámce ústavnosti, a to jak v bezprostřední podobě, tak zprostředkovaně, a na to navazuje sedmá kapitola věnovaná eurokonformnímu výkladu právních předpisů. Zde je třeba poukázat na závěr autorky o tom, že role práva EU jako hlediska přezkumu vnitrostátního práva je v odborné literatuře podceňována, přestože existují členské státy, kde je tato role právu EU přiznávána, což přináší důležité důsledky pro fungování soudní kontroly ústavnosti. Neméně zajímavé jsou úvahy o možnostech a důsledcích konkrétní kontroly iniciované jednotlivcem (např. v ústavní stížnosti).

Analýza doktríny eurokonformního výkladu, ať již v teoretické nebo komparační rovině, patří k nejlepším částem práce. Autorka jasně demonstruje její význam jako metody soudní europeizace ústav členských států, protože umožňuje tzv. tiché změny ústavy, tedy změny obsahu ústavy bez změny jejího textu. Ve státech s obzvláště rigidní ústavou může tento postup představovat jediný reálně uplatnitelný postup nastolení souladu národní ústavy se závazky plynoucími z členství v EU.

Poslední dvě kapitoly se věnují vyvození důsledků pro dvě specifické oblasti – nejprve pro rozvíjení systému ochrany základních práv EU a poté vlivu evropské integrace na klasické paradigma ústavního soudnictví. Význam ústavních soudů pro ochranu základních práv na úrovni EU je jasně patrný, byť ve vazbě na koncepci Charty základních práv EU přináší podle autorky také určité výzvy pro ústavní soudy členských států. Ani v české doktríně není otázka postavení Charty základních práv EU vyjasněná, včetně možnosti její aplikace na vnitrostátní právní vztahy a střetu mezi národní úpravou a Chartou. Česká republika se mohla v důsledku požadované výjimky z uplatnění Charty

základní práv EU ocitnout ve stejné situaci jako Polsko, tudíž z tohoto pohledu je publikace pro českého čtenáře cennou inspirací při analýze souvisejících problémů.

Poslední kapitola nabízí syntetické závěry vyplývající z analýzy provedené v předchozím textu, a to ve struktuře odpovídající základním prvkům kelsenovského modelu kontroly ústavnosti, jak jsou vymezeny v úvodu díla. Za prapůvodní zdroj transformace tohoto modelu považuje autorka již rozhodnutí *Van Gend en Loos*, kdy Evropský soudní dvůr začal vytvářet pojetí evropské ústavnosti. Zároveň zdůrazňuje odlišnost důsledků tohoto procesu a jejich řešení v jednotlivých členských státech, která jasně vyplývá z provedené srovnávací analýzy relevantní judikatury ústavních soudů jednotlivých členských států. Co se týče budoucího vývoje vztahu mezi národními ústavními soudy a Soudním dvorem EU, shoduje se autorka s Janem Komárkem, že je nutné, aby soudní orgány namísto uvažování v paradigmatu ústavních konfliktů začaly spolupracovat v rámci konceptu kooperativního konstitucionalismu. Kriticky pak hodnotí tendenci SDEU marginalizovat význam národních ústavních soudů, jejichž role pro evropský konstitucionalismus je zřejmá a nepopíratelná, a zřetelně ji ilustruje také v díle provedená srovnávací analýza.

Celkově lze recenzovanou knihu hodnotit jako velmi zdařilou, zejména díky komparačním přesahům, které ji činí přínosnou i z pohledu české právní vědy. Dílo je svým zaměřením i metodou jedinečné, neboť narušuje zažitě tradiční pojetí soudní kontroly ústavnosti, které vzniklo v reakci na zcela odlišné společenské podmínky a právní prostředí. Kniha otevírá řadu otázek, které nejsou v českém odborném diskurzu dostatečně (či téměř vůbec) reflektovány, a poskytuje nejen přehled různých koncepcí a jejich argumentačních základů, ale také souhrn relevantní judikatury v komparačním kontextu a přehlednou syntézu, která inspiruje čtenáře k rozvíjejícím vlastním úvahám.

Také je nutné vyzdvihnout pečlivost autorky, se kterou dohledala a zpracovala domácí i zahraniční zdroje, zejména judikaturu zahraničních soudů, a hloubku provedené analýzy, která odráží vhodně zvolené a provedené výzkumné metody. Příkladem důležitosti takto široké komparace může být, že teprve v tomto kontextu jasně vynikne význam německého Spolkového ústavního soudu a jeho judikatury pro formování doktríny vztahu vnitrostátního a evropského práva. Velkou předností publikace je věcnost a přímost, se kterou se věnuje podstatným otázkám, odhaluje jádro analyzovaných problémů, hodnotí současnou situaci a navrhuje možná řešení. Knihu Aleksandry Kustry „Kelsenowski model kontroli konstytucyjności prawa a integracja europejska. Studium wpływu.“ tak lze všem, kdo se zajímají o ústavní soudnictví a evropské právo, vřele doporučit.

PASCAL, Ide: Je zygota lidskou osobou?

Praha: Triton, 2012, 215 s. ISBN 978-80-7387-526-8.

Jakub Valc*

Otázky související s morální a právním statutem zygoty (oplozeného vajíčka) jsou objektem odborného diskurzu již poměrně dlouhou dobu. Předmětná diskuze je spojena hlavně s otázkou možnosti ženy rozhodovat o ukončení svého těhotenství. Můžeme tedy s nadsázkou říci, že započala v době, kdy se do popředí společenského zájmu dostala problematika legalizace interrupcí. Přesto se jedná o tematiku, na kterou stále nepanuje napříč odbornou veřejností konsensus. Novou vlnu této diskuze v moderní společnosti poté spouští zejména progresivní vývoj v oblasti genetických a biologických technologií, které nám umožňují kvalifikovaně pozorovat a kriticky hodnotit embryologické poznatky o počátku a vývoji lidského života. V této souvislosti se vyprofilovaly dva hlavní a zcela odlišné názorové proudy. Zatímco jeden pojímá zygotu za pouhý biologický materiál či shluk buněk, druhý jí naopak považuje za plnohodnotnou lidskou osobu mající právo na život a lidskou důstojnost. Přestože je otázka počátku lidského života a jeho vývoje záležitostí převážně biologickou či genetickou, současná možnost uměle a intencionálně zasahovat do jeho podstaty představuje rovněž problém etický a právní. Moderní demokratické státy totiž sice považují ochranu lidského života za jednu ze svých základních ústavních hodnot, ale nejsou však často schopny reflektovat a hodnotit moderní embryologické poznatky, které jeho počátek a vývoj kvalifikovaně stanovují.

O zodpovězení těchto a souvisejících otázek usiluje rovněž kniha s názvem „*Je zygota lidskou osobou?*“, vydaná v roce 2012 v Praze, a to prostřednictvím nakladatelství TRITON. Jedná se o překlad stejnojmenné publikace vydané ve francouzském jazyce v roce 2005, která svým obsahem konkretizuje a obsahově navazuje na tematický odborný článek, vydaný v revue *Nova et vetera* v roce 2001. Za její překlad vdčíme českému lékaři a novici dominikánského řádu Lukáši Janu Fošumovi, který tak chtěl obohatit český vědecký diskurz v otázkách morálního statusu zygoty. Autorem uvedené publikace v originálním jazyce je však francouzský doktor filozofie, teologie a medicíny Ide Pascal. Ten je současně pařížským diecézním knězem a oficiálem pro katolickou výchovu (Římská kurie). V rámci své vědecké činnosti publikoval mnoho odborných knih a článků v oblasti morálky, psychologie či antropologie. Ze systematického hlediska je daná publikace členěna

* Mgr. Jakub Valc, doktorand, Katedra právní teorie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / Ph.D. student, Department of Legal Theory, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: 380851@mail.muni.cz

do osmi kapitol, ve kterých je uveden přehled a hodnocení známých přístupů k dané problematice.¹

V rámci svého výkladu uplatňuje autor tzv. metodu disputací, neboť pomocí vědecké rozpravy vymezuje argumentaci pro i proti diskutovanému problému. Jeho cílem je tak poskytnout podrobný rozbor postojů či názorů na morální status zygoty. Za tímto účelem tedy předkládá jednotlivé argumenty, které následně kriticky hodnotí jak z biologického či filozofického, tak teologického pohledu. Ve svém výkladu rovněž usiluje o prolnutí těchto způsobů či nástrojů lidského poznání, aby tak v konečném důsledku poskytl odpověď na základní otázku, zda je zygota lidskou osobou. Tato odpověď pak může být dle autora formulována třemi způsoby: 1. zygota ještě není lidskou osobou, 2. zygota je lidskou osobou nebo 3. danou otázku nelze zodpovědět vylučovacím způsobem.²

V první kapitole knihy autor vymezuje známé přístupy k dané problematice, které nepovažují zygotu za lidskou osobu. Jejich argumentace vychází z tvrzení, že zygota se stává plnohodnotným člověkem až v určité fázi svého vývoje. Tento časový okamžik je poté určován v návaznosti na zvolené kritériu, kterým se jednotlivé teorie navzájem odlišují. V této souvislosti autor uvádí celkem čtrnáct známých kritérií, dle kterých není zygota v počátcích svého vývoje lidskou osobou. Demonstrativně můžeme uvést například kritérium odvolávající se na nedostatek individuality zygoty, a to s ohledem na možnost vzniku jednovaječných dvojčat v počátečních fázích prenatálního období. Jiný pravidelně používaný argument naopak uvádí, že zygota nedisponuje životně důležitými orgány a nervovou soustavou, resp. tzv. organizovaným tělem.³

Následně autor přistupuje k popisu argumentů zastávajících názor o bezprostřední animaci zygoty. Nejprve odkazuje na autoritu velkého přírodovědce a filozofa Grassého, který tvrdil, že v oplozeném vajíčku je vlivem jeho genetické vybavenosti přítomna celá lidská bytost. Dále poukazuje na vymezení zygoty jako výsledku lidského aktu lásky mezi mužem a ženou, který je rovněž podporován láskou boha a jejím vyjádřením. Ze samotné podstaty tajuplnosti procesu oplození pak nelze stanovit jeho prostorové či časové vymezení. Podle autora nelze tedy s jistotou určit přesný okamžik počátku lidského života, a to ani za pomoci moderních technologií. V této souvislosti výkladově navazuje vymezením teorie o fenomenologii daru, která považuje tělo i ducha za produkty zákona přijatého a darovaného daru (dostat život a dávat život). Poukazuje tak na metafyzický vztah, kdy bytí je nezbytným předpokladem samotného jednání. To simuluje na případu dítěte, které musí nejprve dlouho poslouchat své okolí, aby bylo schopno samo mluvit. Nelze však uzavřít, že by se jeho verbální schopnosti objevily až v okamžiku vlastní

1 PASCAL, Ide: *Je zygota lidskou osobou?* Praha: Triton, 2012, s. 9–16.

2 Tamtéž, s. 22.

3 Tamtéž, s. 23–37.

promluvy. Lidské embryo je tak od počátku nikoliv potenciální, ale dozrávající lidskou osobou. Její existence se nekonstatuje, ale pozná se v rámci určitého jednání nebo činu. Posuzování jednání je však záležitostí zejména etickou a metafyzickou, kdy nelze vycházet pouze z údajů exaktních věd. Jako další teorii považující zygotu za lidskou osobu autor uvádí takovou, která poukazuje na schopnost embrya vnímat své okolí již v počátečních fázích svého vývoje. Takto získaná traumata z období fetálního života se mohou následně projevat u dítěte či dospělého jedince. To má prokazovat, že zygota nepředstavuje pouze tělesné, ale také duševní skutečnosti. Chceme-li tedy být spravedliví k životu, musíme v prvé řadě respektovat ty nejmenší z nás. Zdraví společnosti pak můžeme posuzovat především s ohledem na její schopnost či neschopnost poskytnout ochranu této křehké bytosti - zygotě.⁴

Poměrně stručně je poté pojata třetí kapitola, která vymezuje názor odborné veřejnosti, považující danou otázku za nevyřešitelnou. Poukazuje zejména na skutečnost, že lidské embryo je zajisté biologicky lidské, ale nelze ověřit přítomnost rozumové duše. Okamžik stanovení počátku a konce splynutí těla s rozumovou duší totiž nelze časově určit. Z hlediska teorie poznání je tedy vymezení lidské osoby otázkou etickou, založenou na respektu. K řešení daného problému však nedospějeme pomocí věd zabývajících se živou bytostí, neboť nám neposkytnou odpovědi na výchozí otázky typu: co je to individuum nebo čím je rozumová duše apod. Problematické je rovněž filozofické uvažování v dané oblasti, neboť je založeno na smyslovém vnímání, kterému biologické okolnosti vzniku lidského života nejsou vlastní.⁵

Z roviny spíše teologické se autor dále zaměřuje na hodnocení daného problému pomocí kritiky současného filozofického poznání počátku lidského života a jeho vývoje. Konstatuje, že filozofii se na rozdíl od exaktních věd nepodařilo uskutečnit metafyzický projekt poznávání přírody v nejširším slova smyslu, a to včetně člověka a ducha. Následně přistupuje k formulaci a hodnocení různých dualistických přístupů, které umožňují kooperaci poznání filozofického i vědeckého. K tomuto účelu uvádí tzv. princip dvou cest, a to cesty vzestupné (induktivní) a sestupné (deduktivní). Smysl vzestupné cesty poté spočívá v širokém využívání dostupných znalostí, kdy se postupuje směrem od speciálního k obecnému. Opačně působí cesta sestupná, pomocí které se postupuje od obecného (méně jasného) ke speciálnímu (jasnějšímu). Tyto teoretické úvahy jsou autorem dále aplikovány na otázky morálního statusu zygoty. Poukazuje na skutečnost, že stěžejní otázky týkající se počátku lidského života a jeho vývoje jsou neodmyslitelně spjaty s vědeckým pozorováním. Tyto poznatky si poté zasluhují pozornost filozofie živé bytosti, pomocí které lze odůvodnit koncepci o bezprostřední animaci zygoty.⁶

⁴ PASCAL, op. cit., s. 38–45.

⁵ Tamtéž, s. 46–48.

⁶ Tamtéž, s. 49–64.

V této souvislosti se autor v další kapitole zaměřuje na popis a hodnocení induktivní cesty, přičemž uvádí biologické poznatky o počátku a vývoji lidského života. Jeho výklad postupuje přes rozbor biologického procesu oplození, až po vymezení jednotlivých fází embryogeneze. V tomto kontextu uvádí rovněž údaje o jedinečnosti genetické výbavy zygoty, která je neměnná až do její smrti. Druhá část příslušné kapitoly poté spočívá v syntéze daných vědeckých údajů, a to za účelem vymezení základních vlastností zygoty. Tyto vlastnosti lze vymezit z hlediska její identity (specifická, jedinečnost a jednota) a dynamismu (kontinuita vývoje a aktivita).⁷

Pomocí uvedených biologických poznatků autor dále provádí filozofickou analýzu dané problematiky. Zaměřuje se především na otázky související s animací zygoty, a to ve vztahu k učení Aristotela a Tomáše Akvinského. Ti vycházeli při svých úvahách o opožděném oduševnění ze skutečnosti, že k přijetí rozumové duše je uzpůsobeno pouze organizované tělo. Autor za požadované organizační tělo či centrum označuje lidský genom, kterým je zygota vybavena již od svého vzniku. Ten totiž není jen pouhou genetickou informací, ale determinuje dynamismus vývoje embrya do viditelné podoby (*Gestalt*), která je pozorovatelná ve fenotypu. Jestliže je tak možné vnímat genom jako nástroj organizačního centra, pak rozumová duše je nepochybně jeho principem. Je tedy nezbytné trvat na přítomnosti rozumové duše již od samého počátku, neboť se tak nejen prokazuje úcta lidské duši, ale také se tím zachovává její vnitřní dynamismus. Přítomnost orgánů či mozkové aktivity tak není podmínkou oduševnění zygoty, ale naopak sama duše je příčinou jejich struktury a vývoje.⁸

Předposlední kapitola je autorem věnována pro hodnocení a vyvrácení uvedených čtrnácti kritérií, které jsou vystavěny na názoru o opožděné animaci zygoty. Autor se postupně kriticky vyjadřuje k jednotlivým argumentům, přičemž největší pozornost věnuje kritériu možnosti vzniku jednovaječných dvojčat a nezbytnosti organizovaného těla pro přijetí rozumové duše. V rámci svého výkladu tak provádí pomocí moderních vědeckých poznatků filozofickou (kritickou) analýzu protichůdných argumentů, čímž obhajuje svoji koncepci o bezprostřední animaci zygoty.⁹

Závěrem se autor věnuje kritickému zhodnocení argumentů ve prospěch bezprostředního oduševnění zygoty. Poukazuje na skutečnost, že mnohé argumenty je třeba v tomto smyslu používat obezřetně, neboť mají často charakter pouhé pravděpodobnosti. Jsou však na druhou stranu založeny na fenomenologickém přístupu, popř. dávají prostor k současně populárním subjektivním prožitkům. Danou koncepci rovněž podporuje prokazatelný vliv událostí prožitých v prenatálním období na psychiku a život budoucího dítěte. K tomu autor dodává, že se však musíme smířit se skutečností, že stanovení

⁷ PASCAL, op. cit., s. 65–75.

⁸ Tamtéž, s. 76–108.

⁹ Tamtéž, s. 109–146.

přesného okamžiku animace zygoty je pro nás navždy zapečetěno. K jeho co možná nejbližšímu poznání je zapotřebí nastolení funkční provázanosti přístupu vědeckého a filozofického.¹⁰

Následně autor rekapituluje základní otázku knihy a její odpověď: zygota je lidskou osobou již od početí. Dodává, že se jedná o jednu ze dvou jediných (sporných) odpovědí, které stojí v podstatě na protikladných logikách. Zastánci bezprostřední animace argumentují individualitou zygoty a kontinuitou její embryogeneze. Naopak jejich odpůrci se odvolávají právě na nedostatek organizovanosti zygoty, která postupně prochází oddělenými etapami svého vývoje. Jedná se tak zásadně o spor v přístupu k vzájemnému působení či podmíněnosti genotypu a fenotypu. Přestože se autor kloní ke koncepci o bezprostřední animaci, připouští určitou míru pravdivosti obou uváděných teorií. Daný problém je tedy dle jeho názoru stále „otevřených“ tématem, které by mělo být i nadále předmětem odborného diskurzu. V souvislosti s tím tak navrhuje postup k jeho dalšímu směřování. Předně poukazuje na nutnost zabývat se v rámci filozofie přírody podrobným rozpracováním pojmů „organizované tělo“ a „tělo určené k organizaci“. Pozornost je ovšem nezbytné věnovat také otázkám ohledně skladby zygoty a univerzalitě pojmu „organizační centrum“. To samozřejmě vyžaduje vhodné skloubení filozofie s ostatními vědami, aby tak bylo umožněno společné a úplné poznání této problematiky. V neposlední řadě je nutné zaměřit se také na podrobnější analýzu aktivity zygoty, a to ve vztahu k její animaci rozumovou duší. Vždy však musíme respektovat, že každá zygota je nositelem naplnění, které se stále dokola stává skutečností (tzv. koloběh života).¹¹

Tato kniha je nepochybně velkým obohacením českého vědeckého diskurzu v otázkách počátku lidského života a jeho právní ochrany. Autor totiž k danému tématu přistupuje ze svého náboženského a filozofického pohledu komplexně, čímž podává velmi inspirativní argumenty. Zejména uvádí, že je nutné lidský život chápat v širších souvislostech a vazbách. Nelze se tak v otázkách jeho počátku a vývoje soustředit či omezovat pouze na závěry biologické či filozofické. Jednotlivé vědní disciplíny by naopak měly řešit daný problém jako jeden funkční celek, který bude respektovat všechny aspekty přirozeného koloběhu života.

¹⁰ PASCAL, op. cit., s. 147–150

¹¹ Tamtéž, s. 151–158.

HRNČÍŘÍKOVÁ, Miluše a Lukáš RYŠAVÝ: Mezinárodní právo soukromé: procesní otázky

Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 1. vyd., 2014, 250 s. ISBN 978-80-244-4546-5.

Lucie Zavadilová*

V roce 2014 vyšla v nakladatelství Univerzity Palackého v Olomouci publikace s názvem „*Mezinárodní právo soukromé: procesní otázky*“, jejímiž autory jsou Miluše Hrnčíříková a Lukáš Ryšavý. Předložená kniha byla vytvořena v rámci projektu „Inovace výuky Mezinárodního práva soukromého na PF UP“, FRUP_2014_2_062.

Monografie se skládá z celkem šesti kapitol dále členěných na podkapitoly, oddíly, případně též pododdíly. V úvodní kapitole autoři představují mezinárodní právo soukromé jako samostatné právní odvětví. Zdůrazňují zejména jeho význam v současném globalizovaném světě, kdy existence cizího prvku v právním jednání není ničím výjimečným. Právě naopak. V dalších podkapitolách se detailně věnují mezinárodnímu právu procesnímu, jeho předmětu a vztahu k mezinárodnímu právu soukromému v užším smyslu. Autoři označují obě části mezinárodního práva soukromého za „spojené nádoby“, jejichž existence je vzájemně podmíněna. Nicméně, v knize dále rozpracovávají pouze aktuální problematiku procesních poměrů s cizím prvkem a usilují o zodpovězení základních otázek, které je nutné si v této souvislosti klást. Vzhledem k tomu, že každý stát má své vlastní mezinárodní právo procesní, zabývá se tato publikace normami unijního, mezinárodního, jakož i vnitrostátního původu, jež jsou závazné pro české soudy.¹ Přičemž ambicí monografie je „položít základní stavební kameny“ pro další studium a řešení konkrétních případů.

Druhá kapitola se již věnuje samotnému českému mezinárodnímu právu procesnímu. Autoři zde nabízí odpověď na tři zásadní otázky: Co je spor s mezinárodním prvkem? Jaké jsou způsoby řešení soukromoprávních sporů s mezinárodním prvkem? A jaké jsou prameny mezinárodního práva procesního? Kvitovat lze zejména přehlednou srovnávací tabulku znázorňující hlavní rozdíly mezi jednotlivými způsoby řešení sporů. Stěžejní součástí této kapitoly však tvoří přehled a analýza formálních pramenů mezinárodního práva procesního. Vyhledání a použití správné normy, která dopadá na určitý soukromó-

* Mgr. Lucie Zavadilová, doktorandka, Katedra mezinárodního a evropského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / Ph.D. student, Department of International and European Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: 378615@mail.muni.cz

¹ Uvedené souvisí s vůdčí zásadou mezinárodního práva procesního – zásadou aplikace procesních předpisů *lex fori*.

právní poměr s cizím prvkem, je totiž jedním z nejsložitějších úkolů, jež tvoří nezbytný předpoklad pro vyřešení konkrétního sporu s mezinárodním prvkem. Z toho důvodu se publikace postupně zaobírá prameny vnitrostátního, mezinárodního a unijního původu, a to včetně shrnutí historického vývoje relevantní právní úpravy. Opomenuty nezůstávají ani otázky jako je interpretace či řešení střetů jednotlivých norem mezinárodního práva procesního.

Základ třetí kapitoly recenzované monografie představuje otázka: Kdy je dána pravomoc českých soudů k rozhodování soukromoprávních sporů s cizím prvkem? V úvodní podkapitole se autoři věnují zejména teoretickému vymezení pojmů „pravomoc“ a „mezinárodní příslušnost.“ V pořadí druhá podkapitola je zaměřena na problematiku určování pravomoci českých soudů ve věcech občanských a obchodních s cizím prvkem. Pozitivně zde lze hodnotit zejména přehlednou tabulku znázorňující časovou a územní působnost norem, které regulují pravomoc soudů na unijní úrovni (tj. Bruselská úmluva, nařízení Brusel I, nařízení Brusel Ibis, Luganská úmluva I a Luganská úmluva II). Detailněji se publikace zabývá působností a pravidly pro určování mezinárodní příslušnosti podle nařízení Brusel Ibis, k jehož aplikaci dochází v praxi nejčastěji. Další podkapitoly čtenáře seznámí s úpravou pravomoci českých soudů ve věcech manželských a rodinných, dědických a ve věcech insolvenčního řízení. Jednotlivé podkapitoly respektují zavedené schéma, kdy danou otázku řeší nejprve pohledem unijního, a následně též mezinárodního a vnitrostátního práva.

Cílem čtvrté kapitoly je zodpovědět otázku: Kdy je možné v České republice uznat a vykonat cizí soudní rozhodnutí? Soudní rozhodnutí totiž vyvolávají účinky výlučně na území státu, kde byla vydána. Z hlediska právní jistoty a vymahatelnosti práva je však žádoucí, aby rozhodnutí vydaná soudy jednoho státu byla uznána a následně vykonána i na území jiných států. Prostřednictvím norem mezinárodního práva procesního státy určují, za jakých podmínek k takovému uznání a výkonu cizích soudních rozhodnutí může dojít. Tato kapitola je strukturována do třech podkapitol. V první se autoři věnují uznání cizích soudních rozhodnutí v obecné rovině, ve druhé podkapitole ozřejmují tuto problematiku z hlediska vnitrostátní úpravy. Stěžejní roli hraje podkapitola třetí, která čtenáři postupně přibližuje unijní úpravu uznávání rozhodnutí ve věcech občanských a obchodních, rodinných, dědických a opomenuta nezůstává ani úprava ve věcech vyživovacích povinností. Poněkud ke škodě podle mého názoru je, že monografie podrobněji nereflektuje zvláštní procesní nařízení (tj. nařízení o evropském exekučním titulu pro nesporné pohledávky, nařízení o evropském platebním rozkazu a nařízení o drobných nárocích), která měla zefektivnit uznání cizích rozhodnutí a doplnit režim zavedený nařízením Brusel I.

Kapitola pátá seznamuje čtenáře s dalšími specifiky soudního řízení s cizím prvkem, a to zejména s institutem mezinárodní soudní spolupráce.² Byť tvoří spolupráce justičních orgánů při provádění procesních úkonů v zahraničí nezbytnou součást mezinárodního práva procesního, dotýká se jí většina publikací pouze okrajově. Lze tedy kvitovat, že autoři recenzované knihy rozebírají otázku mezinárodní justiční spolupráce na více než dvaceti stranách. Největší pozornost je přitom věnována přeshraničnímu dokazování a mezinárodní soudní spolupráci při doručování.³ Podkapitola druhá potom poukazuje na rozdíl mezi institutem právní pomoci mezi justičními orgány a právní pomocí poskytovanou subjektům soudního řízení.⁴ V dalších podkapitolách je zpracována problematika spolupráce při poskytování informací cizím justičním orgánům a otázka uznávání platnosti cizích veřejných listin.

Poslední, šestá kapitola recenzované monografie zpracovává v rozsahu čtrnácti podkapitol téma mezinárodního rozhodčího řízení, které představuje preferovaný a efektivní způsob řešení sporů. Podle v publikaci citovaného zdroje by rozhodčí smlouvu mělo obsahovat dokonce více než 90 % všech smluv uzavíraných v současném mezinárodním obchodu. Jako velmi zajímavou lze hodnotit podkapitolu shrnující historický vývoj rozhodčího řízení od starověku po současnost, která dané téma vhodně zasazuje do širšího kontextu. V dalších podkapitolách se autoři věnují zejména pramenům, předpokladům, jakož i průběhu rozhodčího řízení. Samostatně je rozpracován institut zrušení rozhodčího nálezu a otázka uznání a výkonu cizího rozhodčího nálezu. Poslední součást kapitoly představuje srovnání a vymezení vztahu mezi rozhodčím řízením a řízením soudním, resp. rozhodčím řízením a ADR (tj. alternativními způsoby řešení sporu).

V závěru publikace nalezne čtenář bohatý seznam citované odborné literatury, a to monografií, článků i příspěvků ve sbornících. Vedle českých zdrojů je zastoupena rovněž literatura anglická a německá. Monografie je dále doplněna abecedně řazeným seznamem zkratk, který usnadňuje orientaci v textu.

Recenzovaná publikace je svým obsahem i rozsahem vhodnou příručkou každého právníka, jež – ať v teorii či praxi – přichází do styku se soukromoprávními poměry s cizím prvkem. Monografie nabízí srozumitelný, stručný, ale zároveň dostatečně důkladný roz-

² Zákon č. 91/2012 Sb., o mezinárodním právu soukromém, ve znění pozdějších předpisů, používá označení „právní pomoc ve styku s cizinou.“

³ Rozbor unijní legislativy nabízí také např. BOGDAN, Michael. *Concise Introduction to EU Private International Law*. 3. vyd. Groningen: Europa Law Publishing, 2016, 250 s. ISBN 9789089521774; PAUKNEROVÁ, Monika. *Evropské mezinárodní právo soukromé*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2013, xxx, 304 s. ISBN 978-80-7400-504-6; ROZEHNALOVÁ, Naděžda; TÝČ, Vladimír. *Evropský justiční prostor (v civilních otázkách)*. 2. vyd. Brno: Masarykova univerzita, 2006, 401 s. ISBN 80-210-4053-X; STORSKRUBB, Eva. *Civil Procedure and EU Law: A Policy Area Uncovered*. 1. vyd. Oxford: Oxford University Press, 2008, xxxiii, 521 s. ISBN 978-0-19-953317-6.

⁴ V angličtině se pro označení mezinárodní soudní spolupráce používá termín „judicial cooperation“ nebo „mutual assistance.“ Zatímco pro právní pomoc poskytovanou subjektům soudního řízení se užívá pojem „legal aid.“

bor problematiky i jednotlivých pramenů mezinárodního práva procesního. Jistou nevýhodou může být pouze ne vždy zcela jasná a přehledná struktura a členění textu. Naopak veskrze pozitivně lze hodnotit názornost publikace. V průběhu celé knihy je uvedeno množství příkladů a otázek k zamyšlení, které podněcují čtenáře k hlubšímu zkoumání daného tématu.

Lze shrnout, že tato monografie může být vhodným „odrazovým můstkem“ pro další studium mezinárodního práva soukromého a procesního, jakož i pro praktické řešení konkrétních sporů. Monografie je zpracována jako studijní materiál adresovaný zejména studentům právnických fakult. Vzhledem ke svému provedení však může stejně dobře posloužit rovněž soudcům, advokátům a dalším odborníkům, kteří se ve své praxi setkávají se soukromoprávními poměry s mezinárodním prvkem. Jedná se o čtivou knihu, jež se neotřelým způsobem zabývá stále aktuálnějším tématem mezinárodního práva procesního a která rozhodně stojí za přečtení.

DERLATKA, Joanna: Wyłączenie sędziego w postępowaniu cywilnym

Warszawa: Wolters Kluwer SA, 2016, 493 s. ISBN 978-83-264-9271-6.

Alžbeta Rosinová*

Publikací, které by se podrobněji zabývaly vyloučením soudce pro podjatost, není v současnosti v České republice mnoho – převážně se jedná o komentářovou literaturu k procesním právním předpisům¹ nebo o některé články.² Z tohoto důvodu hodnotím jako velice přínosnou novou monografii *Wyłączenie sędziego w postępowaniu cywilnym* (Vyloučení soudce v občanském soudním řízení) polské autorky Joanny Derlatky. Ačkoli se jedná o monografii, která se zabývá polskou právní úpravou a její aplikací polskými soudy, lze v ní podle mého názoru nalézt i obecnější právní úvahy související s vylučováním soudců pro podjatost, které mohou být přínosné také pro české akademiky.

Publikace se člení do osmi základních částí, které jsou systematicky řazeny od nejobecnějších kapitol až po kapitoly, které se zabývají specifickými problémy souvisejícími se zkoumanou problematikou. První kapitola rozebírá základní atributy práva na spravedlivý proces, mezi které patří i právo na projednání věci před nestranným a nezávislým soudem. Na tuto kapitolu navazuje historický exkurz do právní úpravy vylučování soudců pro podjatost. Tato část přitom zahrnuje vývoj od římského práva až po polskou právní úpravu 20. století.

Třetí část knihy pak přináší komparativní pohled na vylučování soudců pro podjatost a to z hlediska mezinárodního práva (zejména Evropské úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod), francouzské, německé a italské právní úpravy. Spíše než o komparaci se ale jedná toliko o krátký exkurz do právní úpravy vylučování soudců v těchto státech, přičemž autorka dále s těmito poznatky v publikaci nepracuje, rovněž zde ani není zdůvodněn výběr zvolených srovnávaných právních úprav. Z tohoto důvodu hodnotím tuto kapitolu z převážné části jako nadbytečnou.

Ve zbývajících pěti částech se autorka již věnuje aktuální polské právní úpravě. Je nutno říci, že polská právní úprava je ve srovnání s českou úpravou poměrně kazuistická. Usta-

* Mgr. Alžbeta Rosinová, doktorandka, Katedra ústavního práva a politologie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / Ph.D. student, Department of Constitutional Law and Political Science, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: alzbeta.rosinova@gmail.com

1 Např. DAVID, Ludvík et al. *Občanský soudní řád: komentář*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, 1072 s. ISBN 978-80-7357-460-4; nebo SVOBODA, Karel, et al. *Občanský soudní řád. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2013, 1422 s. ISBN 978-80-7400-506-0.

2 Např. DOLEŽÍLEK, Jiří. Vyloučení soudce z projednávání a rozhodování věci v civilním řízení. *Právní rozhledy*. 1997, roč. 5, č. 4, s. 174–178.

novení čl. 48 k. p. c. (*kodeks postępowania cywilnego*) kupříkladu vyjmenovává velice podrobně důvody, které vedou k vyloučení soudce ze zákona (*index inhabilis*). Patří sem kupříkladu situace, kdy je soudce manželem účastníka řízení, jeho příbuzným v řadě přímé nebo v řadě pobočné do čtvrtého stupně, opatrovníkem, apod. Ustanovení čl. 49 k. p. c. pak upravuje vyloučení soudce na základě námitky podjatosti účastníka řízení nebo návrh soudce samotného (*index suspectus*).

Výše uvedený charakter polské právní úpravy se pak odráží v systematice publikace, v níž autorka analyzuje jednotlivé důvody pro vyloučení soudce ze zákona (například z titulu manželství, příbuzenství, poručnictví a opatrovnictví, předchozího právního zastupování apod.) i na základě námitky podjatosti.

Co se týče vyloučení soudce na základě námitky podjatosti vznesené účastníkem řízení, nebo z podnětu soudce samotného, zde polská právní úprava stanovuje, že soudce bude z rozhodování věci vyloučen, pokud existují okolnosti, které by mohly vyvolat důvodné pochybnosti o nestrannosti soudce v dané věci.³ Jedná se tedy o obdobnou úpravu, jaká je obsažená v české právní úpravě občanského soudního řízení.⁴ Autorka se v této souvislosti zabývá situacemi, kdy bývá podjatost soudce typicky namítána, a to zejména existencí osobních, ekonomických nebo profesních vztahů mezi soudcem a účastníkem řízení či jeho právním zástupcem.

Dále jsou zde analyzovány požadavky na vznesení námitky podjatosti, jako jsou aktivní legitimace, náležitosti námitky nebo lhůta pro její podání. Následující část se pak v návaznosti na další ustanovení právní úpravy věnuje procesu rozhodování o vyloučení soudce.

Je potřeba ocenit, že autorka polskou právní úpravu analyzuje skutečně důkladně, a to i na základě rozboru četné polské judikatury a literatury. Na druhou stranu nepřilíš pozitivně hodnotím styl, kterým je kniha psaná, jelikož není velmi čtivý a je spíše hodně teoretický a popisný. V této souvislosti by knize neuškodilo více praktických příkladů podjatosti soudců, které by byly nepochybně zajímavé, nebo více vlastního názoru autorky na analyzovanou problematiku.

Proto vnímám jako zajímavější ty části knihy, v nichž se autorka zabývá specifickými problémy souvisejícími s vylučováním soudců, jakými jsou například otázka, zda může soudce porušit princip nestrannosti při poučování účastníků řízení, nebo jak řešit situace, kdy účastník řízení vznáší námitky podjatosti obstrukčního charakteru. Vznášení námitek podjatosti s cílem zdržet soudní řízení je totiž problémem, který je diskutovaný i v České republice.

Polská právní úprava přitom v minulosti stanovovala, že účastníkovi, který vznesl námitku podjatosti v zlém víře, uloží soud spolu s odmítnutím takové námitky pokutu ve výši

3 Čl. 49 zákona ze dne 17. 11. 1964, ve znění pozdějších předpisů.

4 § 14 zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

500 zlotých.⁵ Toto ustanovení však bylo zrušeno polským Ústavním tribunálem jako protiústavní⁶ a v současnosti právní úprava pouze umožňuje, aby byla námitka podjatosti vznesená opakovaně ze stejných důvodů, o nichž již bylo rozhodnuto, odmítnuta zjednodušeným postupem.

Poslední kapitolou publikace jsou závěrečné úvahy autorky. V rámci těchto úvah autorka poukazuje na nejvýznamnější problémy současné polské právní úpravy týkající se vylučování soudců pro podjatost v rámci občanského soudního řízení, přičemž navrhuje také možné změny do budoucna. *De lege ferenda* konkrétně navrhuje rozšíření důvodů pro vyloučení soudce ze zákona vedle manželství také na nesezdané soužití, které má na nestrannost soudce stejné účinky jako manželství. Dále autorka navrhuje například obecnější formulaci důvodu pro vyloučení soudce s ohledem na předchozí poskytování právních služeb některému z účastníků řízení.

Závěrem lze zmínit, že ačkoli se publikace primárně věnuje problematice vyloučení soudce pro podjatost, jsou zde analyzovány i související otázky, jakými jsou například pojem účastníka řízení, pojem rozhodnutí nebo příslušnost civilního soudu v polské právní úpravě. Z tohoto důvodu může být podle mého názoru publikace vhodná nejenom pro osoby zabývající se podjatostí soudce, ale také pro autory, kteří se chtějí dozvědět něco o polském právu procesním obecně. V této souvislosti budou přínosné také odkazy na relevantní polskou literaturu či rozhodnutí polských soudů, kterých je zde dostatek a které mohou čtenáře navést k tomu, co je vhodné si k tématu dále nastudovat.

⁵ Čl. 53 zákona ze dne 17. 11. 1964, ve znění účinném do 11. 12. 2002.

⁶ Nález polského Ústavního tribunálu ze dne 11. 12. 2002, sp. zn. SK 27/01. Dostupné z: <http://trybunal.gov.pl>

KYSELA, Jan; BLAŽKOVÁ, Kristina; CHMEL, Jan a kol.: Právnický Olymp: Portréty vybraných soudců Ústavního soudu ČR

Praha: Leges, 2015, 256 s. ISBN 978-80-7502-074-1.

Tereza Papoušková*

Česká demokracie dospívá, důraz je (opět) kladen na člověka a jeho osobitost, individualitu. A to i tam, kde by to bylo ještě nedávno považováno za nepřipustné – u soudců. Soudce pomalu, ale jistě přestává být považován za subsumpční automat, standardizovatelnou součástku justiční mašinerie, ústa zákona. Svědčí o tom nejen řada mediálních výstupů věnovaných konkrétním soudcům, jejich osobnosti a kauzám s nimi spojeným, ale i postupně se množící publikace odborné. Mezi ně patří i relativně čerstvá publikace z per (převážně) studentů Právnické fakulty Univerzity Karlovy, která je završením dvouleté práce v rámci tzv. Specifického vysokoškolského výzkumu (SVV), respektive v rámci tří na sebe časově navazujících, tematicky shodných a v rámci grantu SVV financovaných výzkumů. Zkoumání byly soudci Ústavního soudu, tedy soudci, jejichž rozhodování je jejich osobností a hodnotovým systémem z důvodu mnohoznačné interpretovatelnosti právních norem, na jejichž základě rozhodují, ovlivněno snad nejvíce a u nichž dochází k beze sporu největší koncentraci (soudní) moci v jedné osobě. Publikace je pak sborníkem portrétů třinácti soudců (z celkového počtu 41 soudců, kteří na Ústavním soudu dosud působili), doplněným předmluvou Jana Kysely, z jehož popudu a pod jehož vedením jednotlivé texty vznikaly, úvodní studií odůvodňující, proč je na čase o Ústavním soudu a jeho soudcích psát, a závěrečným textem Michala Říhy srovnávajícím proces výběru soudců „Havlova“, „Klausova“ a „Zemanova“ Ústavního soudu.

Důvodů, proč o soudcích (Ústavního soudu) psát, respektive proč si jejich portréty číst, je, podle Kristiny Blažkové a Jana Chmela, autorů úvodní studie, celá řada. Tím hlavním je, že soudci, kteří nenesou odpovědnost právní ani politickou, by měli být zodpovědní v přístupu k jejich společenské roli a za své rozhodování čelit celospolečenské kritice. Je tedy třeba vědět, kdo soudci jsou. Tento klíčový argument pro inspirování se angloamerickým právním systémem, co do zájmu o osobnost soudce, autoři formulují na pozadí stručného a jistě notně zjednodušujícího exkurzu do historického vývoje

* Mgr. et Mgr. Tereza Papoušková, doktorandka, Katedra ústavního práva a politologie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / Ph.D. student, Department of Constitutional Law and Political Science, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: tereza.papouskova@gmail.com

role a postavení soudce v systému kontinentálním. Autoři připomínají, že původ rozdílu ve vnímání důležitosti osobnosti soudce mezi angloamerickým a kontinentálním systémem je v odporu vůči příliš konzervativní justici před Velkou francouzskou revolucí, který vyústil ve snahu její moc minimalizovat, kterážto myšlenka se v podobě kodifikace vlivem napoleonských válek postupně rozšířila do celé Evropy, a naopak v absenci obav z moci, která nevládne mečem ani měšcem, v myslích tvůrců amerického ústavního systému. Dále pak shrnují faktory, které přispěly k tomu, že bylo ponížení soudců na pouhé anonymní úředníky na našem území dotaženo k dokonalosti (druhá světová válka, která vyhnala elity, celkový morální rozklad společnosti odstartovaný vyhnáním Němců, éra komunismu, kdy prestiž i platy soudců byly nižší než horníka či řidiče autobusu), a zdůrazňují, že nyní je na čase vrátit se k osobitosti rozhodování a tedy zájmu o osobnosti, které rozhodují.

Co se pak čtenář, který se, jsa těmito argumenty přesvědčen, do studia publikace pustí, o portrétovaných soudcích dozví? Odpověď na tuto otázku je trochu jiná u každého z portrétů, neboť jejich struktura, zdrojová základna, a tedy i kvalita a šíře zprostředkovávaných informací se velmi liší. Zatímco většina portrétů se (alespoň krátce) věnuje dětství a rodinnému zázemí soudců, jejich kariéře před jmenováním, samotnému jmenovacímu procesu a konečně analýze rozhodovací činnosti soudce, několik autorů takto nepostupuje. Radek Píša (portrétující Vladimíra Paula) a Jan Broz (portrétující Vlastimila Ševčíka) do svých textů nezařadili biografické informace a především Jan Broz pak portrét pojal spíše jako příležitost polemizovat s dílem a názory portrétovaného. Petr Mundl (portrétující Vladimíra Jurku) pak ve svém textu opomněl analyzovat rozhodovací činnost soudce, a to patrně proto, že text je vlastně nijak nedoplněným či kriticky komentovaným přepisem rozhovoru s portrétovaným soudcem. Kromě něj také většina dalších autorů do značné míry vycházela z osobních rozhovorů se soudci, nicméně chronologicky jej uspořádali a doplnili alespoň krátkým přehledem nejvýznamnějších rozhodnutí daného soudce (takto postupovali Tomáš Friedel portrétující Stanislava Balíka a Jiřího Malenovského, Eliška Holubová portrétující Vojena Güttlera, Daniel Askari a Jan Váňa portrétující Ivanu Janů a Tomáš Střeleček portrétující Jiřího Nykodýma), popřípadě zařadili také rozsáhlejší citace z rozhodnutí (Jan Chmel portrétující Pavla Holländera a Evu Zarembovou a Kristina Blažková, autorka patrně nejkomplexnějšího portréту, a to portréту Jana Musila). Několik autorů se však z důvodu úmrtí jimi portrétovaného soudce muselo spolehnout toliko na zdroje sekundární. Kromě výše již zmiňovaných Radka Píši a Jana Broze svůj text na sekundárních zdrojích založili Jana Buryšová a Vít Tokarský portrétující Vladimíra Čermáka a Veronika Fuksová portrétující Vladimíra Klokočku, kteří k portrétům přistoupili jako k analýze vlivu předchozích publikací soudců, respektive názorů v nich vyjádřených, na jejich rozhodování, respektive argumentaci v textu „jejich“ rozhodnutí. Co se pak týče podrobnosti textů, ta se odvíjí nejen od množství použitých zdrojů, ale (především) od sdílnosti soudců při osobních rozhovorech. Jen u ně-

kolika soudců (Güttlera, Holländera, Zarembové a Musila) se tak čtenář dozví, jak přesně, technicky vzato, rozhodovali, tj. kdy chodili do práce, jak zacházeli s nově napadlou věcí, jak spisy rozdělávali mezi své asistenty, zda psali texty „svých“ rozhodnutí apod., a například pro rozhodování jistě klíčová otázka víry je otevřeně řešena toliko ve dvou portrétech (Zarembové a Musila). Přes všechna tato metodologická úskalí, na něž ostatně Jan Kysela ve své předmluvě čtenáře obecně upozorňuje, však každý z portrétů jistě odhaluje něco nového, něčím zajímavým přispívá k utvoření plastického a lidsky uchopitelného obrazu daného soudce. Položeny vedle sebe pak portréty naznačují určité dělicí linie na Ústavním soudu, například tu mezi soudci, kteří myslí na mediální reflexi svého rozhodnutí (Balík), a zastánci názoru, že soudce svá rozhodnutí komentovat nemá a celkově má být spíše osobou uzavřenou, nemající mnoho přátel a už vůbec ne mezi politiky (Holländer, Zarembová). Nebo dělicí linii mezi soudci systematiky, kteří svá rozhodnutí koncipují dlouho a s myšlenkou na jejich zobecnitelnost (Holländer), a soudci, kteří při vyřizování ústavních stížností myslí především na konkrétního jednotlivce a snaží se proto rozhodovat rychle a efektivně (Nykodým).

Hodnocena jako celek je tak publikace především skvělou ukázkou toho, jakých výzkumných výzev se dokáží na relativně dobré úrovni zhostit studenti, nejsou-li se svým výzkumným záměrem osamoceni, ale naopak pracují-li v týmu a pod kritickým vedením zkušeného právního vědce. Byť sám Jan Kysela v předmluvě poznamenává, že si nebyl vždy jist výsledkem celého počínu a naznačuje tak, že vedení týmu juniorních výzkumníků je nejen výzva pedagogická, ale i psychická, výstup celého projektu jasně dokazuje, že, jsouce povzbuzeni důvěrou a zájmem jiných, jsou i studenti schopni mezi českými právními akademiky vyniknout a nastolit nové a do budoucna patrně stále důležitější téma.

DAMOHORSKÝ, Milan; MÜLEROVÁ, Hana; SMOLEK Martin a Tereza SNOPOKOVÁ: Zemědělské právo

Plzeň: Aleš Čeněk, 2015, 224 s. ISBN 978-80-7380-584-5.

Hana Musilová*

V roce 2015 vyšla v nakladatelství Aleš Čeněk zajímavá kolektivní monografie nesoucí název *Zemědělské právo*. Tato monografie zaplnila místo, které bylo poměrně dlouho aktuální právní literaturou neobsazeno. V českém právním prostředí dostupné starší monografie, které se komplexně zabývaly zemědělským právem, byly vydány ještě před vstupem České republiky do Evropské unie¹. Nepřekvapí tedy, že právní stav v nich zachycený již dlouhou dobu neodpovídal realitě současného zemědělského práva. Aktuální monografii, která současnou podobu zemědělského práva zachycuje, lze tedy jednoznačně vítat.

Autory kolektivní monografie *Zemědělské právo* spojuje jejich vazba na Katedru práva životního prostředí Univerzity Karlovy v Praze. Všichni se také věnují vybraným otázkám zemědělského práva či problematice se zemědělstvím související dlouhodobě, což dokládá jejich publikační i projektová činnost.² Dobrá orientace ve zpracovávaných tématech se promítla také do textu monografie.

Monografie *Zemědělské právo* si klade za cíl seznámit čtenáře se strukturou zemědělského práva. Zohledňuje přitom fakt, že struktura zemědělského práva je výrazně ovlivněna tím, že zemědělské právo velmi úzce navazuje zejména na právo životního prostředí a předpisy na ochranu veřejného zdraví. Prolíná se také s dalšími oblastmi práva, jako je například právo občanské či správní. S ohledem na výše uvedené je zřejmé, že se mo-

* Mgr. et Mgr. Bc. Hana Musilová, Katedra práva životního prostředí a pozemkového práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / Department of Environmental Law and Land Law, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / E-mail: 323234@mail.muni.cz

¹ Konkrétně lze uvést publikaci *Zemědělské právo* autorů Milana Damohorského a Martina Smolka z roku 2001 (viz DAMOHORSKÝ, Milan, SMOLEK, Martin. *Zemědělské právo: učební pomůcka*. Praha: IFEC, 2001. Justis. ISBN 80-86412-11-3.) nebo publikaci *Nové zemědělské a lesní právo* autora Jaroslava Suchánka z roku 1996 (viz SUCHÁNEK, Jaroslav. *Nové zemědělské a lesní právo*. Praha: Prospektrum, 1996. ISBN 80-7175-046-8.)

² Viz například již v předchozí poznámce pod čarou zmíněné *Zemědělské právo* autorů Milana Damohorského a Martina Smolka, nebo grantový projekt GA ČR 407/08/1053 řešitelky Hany Müllerové, zpracovávající téma „Právní ochrana zvířat a péče o ně (aspekty mezinárodní, komunitární, vnitrostátní)“ nebo ještě před svatbou a změnou jména vydaný článek Terezy Snopkové na téma *Integrační tendence v oblasti práva životního prostředí se zaměřením na ochranu přírody a krajiny* (viz TICHÁ, Tereza (autor statě). *Integrační tendence v oblasti práva životního prostředí se zaměřením na ochranu přírody a krajiny*. Acta Facultatis Juridicae Universitatis Comenianae, Tomus XXIV, Univerzita Komenského Bratislava, 2006, s. 285–288.)

nografie, která sleduje cíl seznámit čtenáře se strukturou zemědělského práva, nemůže omezit pouze na zpracování témat pro zemědělství typických, kterými je rostlinná a živočišná výroba, nýbrž její záběr musí být významně širší. V případě monografie Zemědělské právo, jak bude více naznačeno níže, tomu tak skutečně je. Koncepce monografie a její obsah poměrně významně zohledňuje fakt, že právní vztahy upravené předpisy zemědělského práva se dotýkají značného množství lidských činností a v konečném důsledku se týkají, coby spotřebitele produktů zemědělství, každého. V textu monografie je zřetelná snaha o postižení jak poměrně zřejmých, tak i méně patrných vazeb, které výše uvedené dokládají. To lze mimo uvedení do aktuální struktury a obsahu zemědělského práva považovat také za významný přínos monografie Zemědělské právo.

Kromě toho, že monografie podává ucelený přehled a výklad české právní úpravy na jednotlivých úsecích zemědělství, pozornost je v ní věnována také mezinárodnímu a unijnímu právu, a to jak v podobě samostatných oddílů či poznámek uváděných průběžně v rámci jednotlivých kapitol, tak také v podobě dvou samostatných kapitol umístěných na samém konci monografie. Otevření problematiky právní regulace zemědělství v Evropské unii dává tušit, že jsou si autoři dobře vědomi role práva Evropské unie v zemědělství a toho, že je to právě společná zemědělská politika Evropské unie, která zajišťuje systém financování zemědělství prostřednictvím zemědělských dotací a která také udává, a i v budoucnu udávat bude, hlavní směry vývoje právní úpravy zemědělství.

I s ohledem na rozsah monografie, čítající 224 stran, je zřejmé, že nebylo v silách autorů postihnout všechny oblasti zahrnuté do zemědělského práva vyčerpávajícím způsobem a podrobně. Jako velmi vhodnou lze tedy hodnotit strategii, která byla autory zvolena, a to naznačit hlavní charakteristiky a souvislosti té které oblasti zemědělského práva a následně vyzdvihnout její podstatné nebo zvláště zajímavé prvky. Z hlediska struktury je monografie Zemědělské právo rozdělena celkem do 15 kapitol, které jsou dále členěny na podkapitoly a oddíly. Lze si povšimnout, že se autoři snažili o rovnoměrné rozdělení prostoru, který monografie nabídla, mezi jednotlivé kapitoly, které mají většinou, až na výjimky (například kapitola o živočišné výrobě, rostlinné výrobě nebo zemědělském právu Evropské unie) délku okolo 10 stran.

Úvodní kapitola monografie je, jak bývá dobrým zvykem, věnována uvedení do problematiky, zde tedy do problematiky zemědělského práva. Je tak učiněno za pomoci stručného historického exkurzu, z něž vyplývá mimo jiné to, odkud pramení určité komplikace zemědělské výroby. Na úvodní kapitolu navazuje kapitola věnována charakteristice zemědělského práva jako vědní disciplíny a důvodům jejího vzniku. V této kapitole je také provedeno představení systematiky zemědělského práva, stejně jako subjektů, se kterými se lze v zemědělství setkat. Dále je v kapitole coby základní právní předpis charakterizován zákon o zemědělství.

Přestože lze tvrdit, že se autoři monografie snažili ve svém výkladu vyhnout rozboru obecně známého základu, který vychází zejména z předpisů práva správního a občanského, stranou jejich pozornosti nemohla, s ohledem na její význam pro zemědělství, zůstat problematika vlastnictví a užívacích vztahů k půdě a jinému zemědělskému a lesnímu majetku. Autoři se rozhodli věnovat této problematice třetí kapitolu monografie. Ačkoli se osobně domnívám, že to nebylo nezbytně nutné, autoři v rámci výkladu neponechali stranou ani problematiku pozemkových reforem, které proběhly na území dnešní České republiky. Ovšem při zohlednění toho, že tyto reformy výrazně ovlivnily současný stav uspořádání půdy na území České republiky a s ohledem na to, že jsou i v současnosti problémy spojené s vlastnictvím půdy a restitucemi aktuální (v posledních letech zejména v souvislosti s tzv. restitucemi církevními), je zařazení tohoto tématu do monografie o zemědělském právu pochopitelné a akceptovatelné. V závěru třetí kapitoly je pak blíže pojednáno o pozemkových úpravách a o ochraně zemědělského půdního fondu.

Poměrně rozsáhlá čtvrtá kapitola je věnována živočišné výrobě a veterinární péči. Živočišná výroba představuje, vedle výroby rostlinné, základní větev zemědělství. V současné době je pro ni charakteristické, že je „sešněrována“ velkými množstvím právních pravidel, která musí chovatelé hospodářských zvířat dodržovat. Mimo těch obecně známých, ukládajících chovatelům povinnosti, jako je například povinnost zajistit zvířatům dobré životní podmínky a potravu, je prostor v monografii věnována také některým méně známým, jako jsou povinnosti, které musí chovatelé dodržovat například v souvislosti s přemísťováním a vnitrostátní přepravou zvířat, povinnostem v souvislosti s nákazami a jejich zdoláváním či povinnostem v souvislosti se zahraničním obchodováním se zvířaty. Stále aktuálním tématem, které nemohlo zůstat stranou pozornosti monografie o zemědělském právu, je také zdravotní nezávadnost živočišných produktů a pravidla, která se dotýkají zahraničního obchodování s nimi. Také touto problematikou se zabývá čtvrtá kapitola. S chovem nejen hospodářských zvířat souvisí rovněž právní úprava ochrany zvířat proti týrání. O té je, sice stručně, avšak výstižně, pojednáno v páté kapitole.

Počínaje šestou kapitolou se pozornost monografie obrací k rostlinné výrobě a rostlinolékařské péči. V rámci poměrně rozsáhlé šesté kapitoly se monografie pokouší vypořádat s nelehkou problematikou například právní úpravy osiva a sadby, rostlinolékařské péče nebo ochrany planě rostoucích rostlin a ochrany dřevin rostoucích mimo les. Na kapitole šestou vhodně navazuje kapitola sedmá, která je věnována zvláštním oblastem rostlinné výroby, které se těší vlastní speciální právní úpravě. Jedná se o oblast vinohradnictví, vinařství a chmelařství.

Zatímco až do sedmé kapitoly se systematika monografie jevila jako vhodná, osmá kapitola, věnovaná lesnímu hospodářství, může na čtenáře působit dojmem, že „poněkud vybočuje“. Lze se sice setkat s tím, že je i lesní hospodářství považováno za součást zemědělství, v současné době už však tato vazba a začlenění nemusí být vnímáno tak silně, neboť si právní úprava lesního hospodářství pro svou specifickou již vydobyla vlastní,

na zemědělství nezávislé, postavení, a to zejména v kontextu práva životního prostředí. To však nemění nic na tom, že je kapitola věnovaná lesnímu hospodářství zpracována velmi kvalitně, přehledně a informačně bohatě a její publikaci tak lze vítat, byť v rámci monografie o zemědělském právu.

Lze se domnívat, že podstatně méně rušivě, než předchozí kapitola, bude na čtenáře působit rozbor právní úpravy včelařství, rybářství a myslivosti, provedený v deváté kapitole. Včelařství lze totiž považovat za zvláštní druh živočišné výroby, neboť jsou včely podle veterinárního zákona považovány za hospodářská zvířata, která produkují živočišné produkty, reprezentované zejména medem a pylem. Hlavní přínos včelařství však spočívá v opylování, a to nejen kulturních plodin pěstovaných v rámci zemědělské činnosti. Právní úprava rybářství a myslivosti má mnohé společného. Přestože je o nich v rámci monografie pojednáno zvlášť, v rozboru jejich právní úpravy je v obou případech věnována pozornost jak aspektu chovu ryb, resp. zvěře, coby cílevědomé činnosti, tak aspektu, který spočívá ve výkonu práva rybářského, resp. práva myslivosti. Jak poměrně výstižně uvádí monografie, právní úprava rybářství, resp. myslivosti v podstatě odpovídá na otázky „Kdo? Co? Kdy? Kde? Jak? Smí lovit.“³

Velmi vítat lze zařazení kapitoly desáté, která rozebírá specifika právní úpravy ekologického zemědělství, a to zejména vzhledem k tomu, že se zbytek monografie věnuje převážně zemědělství konvenčnímu a také vzhledem k tomu, že se ekologické zemědělství stalo významným předmětem zájmu široké veřejnosti, ve které stoupá zájem o jeho produkty, zejména biopotraviny.⁴ Kromě povinností ekologického zemědělce se lze v rámci této kapitoly seznámit mimo jiné také se závaznými pravidly osvědčování a označování biopotravin a bioproduktů. Znalosti těchto pravidel jsou způsobilé podpořit důvěru spotřebitelů v bioprodukty a usnadnit jejich případnou spotřebitelskou volbu ve vztahu k nim. Také proto je přínosné a vhodné tyto znalosti šířit.

Na kapitulu o ekologickém zemědělství téměř organicky navazuje kapitola o potravinovém právu a krmivech. Stručné a přehledné zpracování velmi rozsáhlé problematiky potravinového práva bylo jistě pro autory velkou výzvou, zejména ve vztahu k tomu, jaký aspekt této oblasti práva z pojednání vynechat. Zařadit mimo pojednání o zásadách potravinového práva, pramenech právní úpravy a základních povinnostech, výklad o označování a bezpečnosti potravin, byla volba jednoznačně šťastná. Právní regulaci krmiv je v rámci kapitoly věnována pozornost spíše jen symbolická. To je však s ohledem na rozsah monografie a množství v ní zpracovaných témat pochopitelné.

³ Viz strana 117 monografie Zemědělské právo.

⁴ K tomu blíže například Rostoucí zájem o biopotraviny. In: *Informační centrum bezpečnosti potravin* [online]. 2015 [cit. 2016-05-10]. Dostupné z: <http://www.bezpecnostpotravin.cz/rostouci-zajem-o-biopotraviny.aspx> nebo Statistická šetření ekologického zemědělství: Zpráva o trhu s biopotravinami v ČR v roce 2013. In: *EAGRI* [online]. Brno, 2015 [cit. 2016-05-10]. Dostupné z: http://eagri.cz/public/web/file/395242/Zprava_trhu_s_biopotravinami_2013_TU_4212.pdf

Dvanáctá kapitola poskytuje výklad právní úpravy nakládání s látkami a přípravky používanými v zemědělství, a to ve vztahu mimo jiné k zemědělskému půdnímu fondu, ochraně vod a ochraně ovzduší. Podrobněji je v rámci samostatných oddílů pojednáno zejména o hnojivech a přípravcích na ochranu rostlin coby nejběžnějších látek, se kterými je v zemědělství nakládáno. Znalosti pravidel, která se ke hnojivům a přípravkům na ochranu rostlin vztahují, jsou klíčové pro každého praktikujícího zemědělce, neboť jejich dodržování může být vynucováno i prostřednictvím krácení či odepření zemědělských dotací poskytovaných v rámci společné zemědělské politiky Evropské unie. Zpracování této problematiky v rámci monografie o zemědělském právu se s ohledem na výše uvedené tedy jeví jako velmi vhodné a přínosné.

Stranou pozornosti monografie nezůstala ani poněkud kontroverzní témata, mezi která se již nějakou dobu řadí také geneticky modifikované organismy a produkty, kterým je věnována třináctá kapitola. Kromě vyložení smyslu, hlavních principů a pramenů právní úpravy se text kapitoly zabývá také vysvětlením aplikace principu „předběžné opatrnosti“, který patří mezi základní principy práva životního prostředí a který je typický právě pro právní úpravu geneticky modifikovaných organismů a produktů.

Závěrečné dvě kapitoly jsou, jak již bylo předesláno výše, věnovány mezinárodněprávním aspektům zemědělství a zemědělskému právu v Evropské unii. Lze se v jejich rámci seznámit se závazky České republiky plynoucími z dohod uzavřených na půdě Mezinárodní obchodní organizace, Organizace spojených národů i dalších mezinárodních organizací. Zvláštní oddíl je věnován závazkům plynoucím z multilaterálních a bilaterálních mezinárodních smluv. V rámci kapitoly o zemědělském právu Evropské unie je hlavní pozornost věnována zejména dílčím aspektům společné zemědělské politiky Evropské unie.

Za poslední kapitolou následuje již jen anglicky psané „Summary“, které je zjevně překladem česky psané předmluvy, seznam použité literatury, stručné představení autorů a věcný rejstřík. Seznam zkratk je, stejně jako česky psaná předmluva, umístěn nikoli na konci, nýbrž na začátku monografie.

Jak již bylo předesláno výše, monografie na téma zemědělské právo na českém trhu s právní literaturou dlouho chyběla. S ohledem na tuto skutečnost a také s přihlédnutím k tomu, že je monografie Zemědělské právo napsána přehledně a přístupně, lze očekávat, že by mohla mít mezi čtenáři úspěch. Z hlediska potenciální skupiny čtenářů lze tvrdit, že monografie Zemědělské právo může sloužit jako velmi dobrý „odrazový můstek“ pro kohokoli, kdo by se chtěl problematikou zemědělského práva zabývat. Má potenciál zaujmout nejen čtenáře z řad vědeckých a akademických pracovníků, ale také čtenáře z odborné i široké veřejnosti. Lze se domnívat, že by si tato monografie mohla získat své místo i v knihovnách praktikujících zemědělců, včelařů, myslivců apod. Pro ty je totiž poměrně příznačné, že se dobře vyznají v právní úpravě, která na ně bezprostředně dopadá, uniká jim však širší kontext, kterému je v monografii Zemědělské právo věnována

nemalá pozornost. Vzhledem k informační bohatosti a věcnosti monografie si lze dobře představit i její využitelnost coby studijní pomůcky v kurzech zemědělského práva vyučovaných na právnických nebo i jiných fakultách. Upozornit na ni bude ostatně vhodné i v rámci výuky v kurzech práva životního prostředí. Je pravděpodobné, že si k ní najde cestu i veřejná správa, stejně jako poskytovatelé právních služeb a poradenství. Její přečtení, byť z důvodů toliko čistě informativních, směřujících k rozšíření obzorů, lze ale každopádně doporučit každému.

EPSTEIN, Richard A.: Právo, ekonomie a politika

Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2010, 288 s. ISBN 9788073575298.

Radek Vojtek*

Je-li možno rok 1961 považovat za rok vzniku disciplíny označované jako *Law & Economics*¹, neboť v tomto roce² byla publikována její dvě základní a stěžejní díla³, pak letošní rok tato disciplína pomyslně slaví padesát pět let své existence.

Tuzemští zájemci o problematiku *Law & Economics* jsou však v podstatě stále odkázáni na několik málo publikací v českém jazyce⁴, mezi které bezesporu patří překlad souboru (výběru) statí Richarda Epsteina, profesora *University of Chicago* a *New York University*, jednoho z předních soudobých právních teoretiků, představitele tzv. chicagské školy,⁵ vydaný nakladatelstvím *Wolters Kluwer* ve spolupráci s vysokou školou *CEVRO institut* a *Liberálním institutem*, Praha, již v roce 2010 pod názvem *Právo, ekonomie a politika*, a kterému se dosud (snad s výjimkou první kapitoly)⁶ kupodivu nedostalo veřejně dostupné a ucelené recenze; v této souvislosti lze souhlasit s názorem, že dostupnost textu v češtině má významný vliv na tuzemský diskurs, a to ve srovnání s texty možná zásadnějšími, ale do češtiny nepreloženými.⁷

Každá ze šesti statí, resp. jejich překladů v podobě kapitol knihy je věnována jednotlivým společenským problémům z pohledu autora, coby stoupence klasického liberalismu (až libertariána), tedy primárně zastávce minimalizace (zásahů) státu a maximalizace svo-

* Mgr. Radek Vojtek, doktorand, Katedra ústavního práva a politologie, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno; právník České národní banky / Ph.D. student, Department of Constitutional Law and Political Science, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic; Czech National Bank lawyer / E-mail: 68133@mail.muni.cz

¹ Právo a ekonomie, nebo také ekonomická analýza práva - srov. BROULÍK, Jan a Jan BARTOŠEK. *Ekonomický přístup k právu*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. XIII. Právo a společnost (C. H. Beck). ISBN 9788074005732.

² POSNER, R. A. *The economics of justice*. Harvard University Press, 1983, s. 4.

³ COASE, R. H. *The Problem of Social Cost*. The Journal of Law & Economics, 1960, 3, s. 1–44. a CALABRESE, G. *Some Thoughts on Risk Distribution and the Law of Torts*. The Yale Law Journal, 1961, 70(4), s. 499–553.

⁴ V této souvislosti je nutno připomenout publikaci: ŠÍMA, Josef. *Ekonomie a právo: úvod do logiky společenského jednání*. Praha: Oeconomica, 2004. ISBN 8024507498.

⁵ BROULÍK, 2015, op. cit., s. 70.

⁶ ŘIHÁK, Hynek (alias Hynek Rk). *Epstein R. A.: Právo, ekonomie a politika*. [citováno dne 6. 6. 2016]. Dostupný z <http://www.mises.cz>

⁷ BROULÍK, 2015, op. cit., s. 124.

body jednotlivce, přičemž použité argumenty a závěry z nich vyplývající jsou a mohou být pro mnohé značně kontroverzní.

Kapitola první, nazvaná *Proti antidiskriminačnímu zákonodárství - Analytické základy*, je kritikou antidiskriminačního zákonodárství (na trhu práce). Autor se vymezuje proti přemíře antidiskriminační regulace s tím, že jsou předkládány argumenty jak v teoretické, tak empirické rovině. Argumentační bázi autor staví primárně na kontrastu principů smluvní svobody, resp. autonomie vůle a antidiskriminačního zákonodárství, odmítnutí principu děleného vlastnictví, resp. na Lockově pojetí vlastnictví (práce), ale i na nákladech spojených s překonáním informační asymetrie mezi (potenciálními) zaměstnanci a zaměstnavateli. Negativní důsledky ingerence státu (nejen) v antidiskriminačním zákonodárství autor nalézá mj. i za pomoci aplikace principů teorie komparativních výhod.

Kapitola druhá věnovaná tématu (a nazvaná) *Behaviorální ekonomie: Lidské omyly a tržní náprava* rozvíjí úvahy nad (i)racionalitou lidského jednání při rozhodování důležitých věcí, resp. nad vlivem emocí v situacích, kdy je racionalita nejvíce potřebná. Argumentační rovinu autor rozvíjí od (omylů) dospívajících, resp. nesvéprávných, přes hledání vhodné reakce právní úpravy na omyly svéprávných (příkladmo v oblasti spotřebitelských úvěrů), přes chybný úsudek ve stanovení hodnoty (proti)plnění, až po důsledky („agresivního“ marketingu) používání kreditních karet, resp. zadlužování. Řešení předestřenému stavu autor spatřuje ve zdrženlivosti při přijímání (další) právní regulace spotřebitelských úvěrů s tím, že jakákoliv regulace, která omezí rozmařilého dlužníka, totiž současně odradí dlužníka obezřetného, což se promítne do zvýšení cen spotřebitelských úvěrů, tedy primárně ku škodě těch, kteří mají (v úmyslu) úvěr splatit.

Kapitola třetí je nazvána *Lidský a ekonomický rozměr altruismu: Příklad transplantace orgánů*. Tuto kapitolu je zřejmě bez dalšího možno považovat za nejvíce kontroverzní, neboť otevírá pomyslnou Pandořinu skříňku problematiky obchodování s lidskými orgány. Základ argumentace autor staví na popisném ekonomickém modelu altruismu, včetně otázek nabídky a poptávky (a dosažení rovnovážné ceny i množství) a dále na snaze o vyvrácení „tradičních“ výhrad proti legalizaci obchodování s lidskými orgány skrze úvahu o oboustranné výhodnosti dobrovolné směny orgánů včetně *paretovského* zlepšení (tedy zlepšení, při němž je na tom nejméně jedna osoba lépe a současně na tom není nikdo hůře). Jednotlivé argumenty jako červená nit spojuje autorova snaha o nalezení odpovědi na vzájemně provázané a podmíněné otázky egoistického a altruistického přístupu k problematice (ne)dostupnosti orgánů pro transplantace.

Kapitola čtvrtá nazvaná *Ne tak úplně minimální obsah přirozeného práva* je respektu plnou polemikou s pojetím minimálního obsahu přirozeného práva dle H. L. A. Harta coby nejnutnějšího existenčního minima právního řádu. Autor má za to, že minimum takto vymezené, resp. vymezitelné je mnohem expanzivnější a obsáhlejší. Pro podporu své teze se nejprve věnuje Hartově tvrzení o analytickém oddělení práva a morálky, poté

se zaobírá přirozeným právem samotným, následně se vypořádává s Hartovým pojmem zpochybnitelnosti, poté tezí příčinnosti a nakonec otázkami spojenými s majetkem, smlouvami a odškodněním. Byla-li proto Hartem předestřena soustava minimálních pravidel práva, pak autor tvrdí (a snaží se dokázat), že tato soustava kvalifikovaných pravidel je nejen právem společným všem lidem, ale že v sobě zahrnuje i téměř vše, co v sobě obsahuje jakýkoliv právní řád. Na podporu svých argumentů autor mj. hledá soubor pravidel, která by mohla či měla vyplnit prostor, který by jim ponechala aplikace Hartovy minimální koncepce práva. (Zde je nutno podotknout, že argumenty autora ohledně odlišení daní od otroctví (viz str. 244) mohou plně obstát pouze v demokratických zemích.)

Pátá kapitola se jmenuje *Transakční náklady a vlastnická práva aneb dělají dobré ploty dobré sousedy?* Metaforu plotu coby odkaz na vlastnická práva autor rozvíjí tezí, že prosté rozdělení majetku snižuje nároky na zbylé společné rozhodovací procesy, a to vedle teze, že osoba provádějící tu kterou práci by současně měla být osobou přivlastňující si zisk takto vzniklý. Význam hranice pak autor vidí mj. v tom, že hranice napomáhají strukturování vztahů mezi jednotlivci; jako příklad mu posloužilo právo na soukromí a jeho narušení odposloucháváním nebo (akceptovatelná) míra možného využití pronajatého ekonomického statku.

Poslední kapitola je věnovaná samotné problematice *Law & Economics: Jeho zářivé minulosti a nejisté budoucnosti*. Jak napovídá samotný nadpis, autor bilancuje dosavadní vývoj oboru (i pravděpodobné perspektivy) *Law & Economics*, a dospívá k (provokativnímu) závěru, že se stal obětí vlastního úspěchu s tím, že jakmile byly pochopeny jeho principy, zůstal pouze pomyslný úkol uklidit za sebou.

Závěrem lze na straně jedné ocenit samotné (odvážně kontroverzní) myšlenky autora, ale i pečlivost jeho logicko-deduktivních úvah, na straně druhé lze pochopit zásadní kritiku absence morálních argumentů⁸ (a nabízející se ztotožnění) oboru *Law & Economics* mj. s *ekonomickým imperialismem*⁹ či *vybraným hyperindividualismem*.¹⁰

Vedle polemiky s morálně plochými argumenty autora je proto možno vést polemiku i ohledně tvrzeného *konce dějin*¹¹ oboru *Law & Economics* s tím, že zejména (či minimálně)

8 Paradoxně však morální (proti)argumenty absentují i u odpůrců, resp. kritiků samotného Epsteina - srov. BROULÍK, 2015, op. cit., s. 126–128.

9 BROULÍK, 2015, op. cit., s. 128.

10 BROULÍK, 2015, op. cit., s. 126.

11 Srov. FUKUYAMA, Francis. *Konec dějin a poslední člověk*. Překlad Michal Prokop. Praha: Rybka Publishers, 2002. ISBN 8086182274.

vznik a rozvoj tzv. *sharing economy*¹² (P2P) a fenoménů typu *Airbnb*¹³ či *Uber*¹⁴ klade nejen před obor *Law & Economics* další výzvy a otázky.

Samotný překlad jednotlivých kapitol je možno považovat za relativně přesný a věrný,¹⁵ přičemž terminologicky lze z pohledu (tuzemského) právníka považovat některé části překladu za poněkud krkolomné.¹⁶

¹² Sharing economy: Koncept hybridního tržního a ekonomického modelu založeného na sdílení, výměnách, půjčování nebo pronájmu produktů, a to na pomezí mezi darováním a vlastněním. In: *Wikipedia* [online]. [citováno dne 6. 6. 2016]. Dostupné z <http://en.wikipedia.org>.

¹³ Společnost a služba zprostředkující za úplatu (celosvětově) pronájem místního ubytování skrze internet.

¹⁴ Společnost a služba zprostředkující za úplatu (celosvětově) místní osobní dopravu skrze internet.

¹⁵ Až na drobné nepřesnosti, jako např. na straně 118 v poslední větě, ke které je nutno podotknout, že původní text hovoří o „*truth-in-lending law*“ coby právu na ochranu spotřebitele při uzavírání úvěrových smluv, nikoliv o právu obecně, nebo na straně 119 v poznámce pod čarou č. 8 dle originálu nejde o *rozhodné preference*, ale o *odůvodněné preference*.

¹⁶ Srov. např. „[...] *hlavní funkcí státu je ochrana před násilím a podvody, jež útočí vůči osobě či majetku ostatních lidí.*“ In: EPSTEIN, Richard Allen. *Právo, ekonomie a politika*. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2010, s. 17. ISBN 9788073575298.

ZPRÁVY Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

X. ročník konference pro doktorandy a mladé právní vědce COFOLA 2016

X. Annual Conference for Doctoral Students and Young Legal Scholars COFOLA 2016

Tereza Kyselovská*

Ve dnech 28. až 30. dubna 2016 se pod záštitou Právnické fakulty Masarykovy univerzity a hejtmana Jihomoravského kraje konal X. ročník konference pro doktorandy a mladé právní vědce COFOLA 2016. Konference proběhla v prostorách Multifunkčního centra Lednice.

COFOLA v Lednici oslavila desátý ročník své úspěšné existence. **Historie konference** sahá do roku 2007, kdy se konala poprvé ještě pod názvem PFAMEI (Právní a finanční aspekty mezinárodní ekonomické integrace). Podnět ke vzniku dala tehdejší děkanka Právnické fakulty prof. JUDr. Naděžda Rozehnalová, CSc. Konference COFOLA byla jedním z prvních českých vědeckých setkání pro doktorské studenty oboru právo. Mladí právní vědci a studenti mohou již deset let v přívětivém a neformálním prostředí prezentovat výsledky své odborné publikační činnosti. Konference se v minulých letech konala na Právnické fakultě v Brně, v Univerzitním centru v Telči a nyní podruhé v Lednici.

Letošní ročník byl **výjimečný** nejen pro své jubileum, ale také s ohledem na počet přihlášených. Konference se zúčastnilo přes 200 účastníků, mezi kterými byli magisterští a doktorští studenti (nejen) právnických fakult v tuzemsku a zahraničí, akademičtí pracovníci a další. Z tohoto zájmu je patrné, že se z konference stalo vyhledávané fórum pro setkávání právních teoretiků i odborníků z praxe.

Během posledních let se podařilo **rozšířit** zaměření konference do všech právních odvětví. Odborní garanti sekcí z řad akademických pracovníků fakulty přicházejí každoročně s návrhy průřezových a multioborových témat. Podařilo se rozšířit anglické sekce v rámci COFOLA International. Tím, že se konference účastní nejen studenti a akademičtí pracovníci, ale i advokáti, soudci nebo notáři, mají účastníci možnost získat

* JUDr. Tereza Kyselovská, Ph.D., odborná asistentka, Katedra mezinárodního a evropského práva, Právnická fakulta Masarykovy univerzity, Brno / assistant professor, Department of International and European Law, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / orcid.org/0000-0002-3803-1350 / E-mail: terezakyselovska@law.muni.cz

neocenitelné podněty z právní praxe. Konference slouží také jako místo pro získávání a utužování kontaktů z celého světa.

Cílem konference je poskytnout účastníkům co největší možnou míru zpětné vazby k jejich vystoupením, prezentačním dovednostem a písemným příspěvkům. Z tohoto důvodu bylo na konferenci zavedeno **několikastupňové recenzní řízení**. Témata a abstrakty příspěvků byly po registraci posouzeny odbornými garanty, zda splňují obsahové zaměření sekce. Účastníci, kteří byli na konferenci přijati, před konáním konference odevzdávali pracovní verze příspěvků. Tyto byly podrobeny první „interní recenzi“, kterou prováděli odborní garanti sekcí, resp. jimi pověřené osoby z fakulty. Po skončení konference účastníci odevzdávali finální verze příspěvků, ke kterým proběhlo druhé kolo „externích“ recenzí.

Konference se tradičně **konala tři dny**. Vzhledem k počtu účastníků a příspěvků probíhalo jednání téměř ve všech sekcích již ve čtvrtek 28. dubna celé odpoledne a podvečer. Večer se konal slavnostní zahajovací večer spojený s neformální oslavou desátých narozenin konference. Jednání ve všech sekcích pokračovalo následující pátek 29. dubna. Konference byla neformálně ukončena večerním posezením ve vinném sklípku. Sobota 30. dubna byla věnována ohlédnutí se nad vydařenou konferencí a úvahám o příštím ročníku COFOLA 2017.

Jednání na konferenci probíhalo v deseti, resp. jedenácti sekcích s jednacím jazykem češtinou (slovenštinou) a ve dvou sekcích s angličtinou jako jednacím jazykem.

Sekce „*Občanský zákoník po dvou letech účinnosti pohledem kritické analýzy aneb doporučení k novelizaci*“ (odborný garant prof. JUDr. Josef Fiala, CSc.) se věnovala problematice občanského práva. Účastníci sekce ve svých vystoupeních poukazovali na otázky interpretace a aplikace vybraných ustanovení, včetně doporučení i novelizací. Mezi projednávanými oblastmi byla např. právní úprava věci hromadné, zásadě *superficies solo cedit*, výklad poukázky jako cenného papíru nebo svěřenecký fond jako nástroj ke správě výživného.

Sekce „*Vliv a zájmy v korporaci*“ (odborní garanti prof. JUDr. Jarmila Pokorná CSc. a Ing. Mgr. Radek Ruban) navázala a dále rozšířila téma korporátního práva, které se projednávalo na loňském ročníku COFOLA 2015. V letošním roce bylo předmětem zkoumání vliv a zájmy v obchodních korporacích s důrazem kladeným na vnímání společnosti jako tzv. nexu obligací. Ústředním bodem jednání byla analýza vzájemných vztahů osob, které se na chodu korporace podílejí. Mezi projednávanými tématy byly např. akcie se zvláštními právy a jejich dopad na fungování společnosti, porušení fiduciárních povinností člena voleného orgánu nebo šikanozní výkon práva na informace.

Jednou z nových sekcí na konferenci bylo „*Řízení ve věcech rodinněprávních*“ (odborní garanti doc. JUDr. Zdeňka Králíková, Ph.D. a JUDr. Radovan Dávid, Ph.D.). Sekce byla zaměřena na aktuální otázky ochrany subjektivních práv rodinných před soudy, výkonem rozhodnutí v těchto věcech, resp. širší dimenzi českého rodinného práva a jeho pro-

cesních aspektů. V této komorní sekci byla projednána témata jako exekuce na výživné pro nezletilé dítě, tzv. cochemská praxe nebo otázky mediace v rodinném právu.

Jednou z „tradičních“ sekcí na COFOLA je sekce oboru občanského práva procesního, letos věnovaná tématu „*Předběžné otázky v civilním řízení soudním*“ (odborný garant JUDr. Petr Lavický, Ph.D.). Přednášející se v rámci svých vystoupení věnovali problematice mezitímních rozsudků, vazby civilního a trestního soudnictví nebo mezemi závaznosti řešení předběžných otázek v civilním procesu.

Oblast veřejného práva byla rozdělena do několika samostatných sekcí. První z nich byla sekce „*Koncepční nástroje*“ (odborná garantka doc. JUDr. Ivana Průchová, CSc.). Sekce byla zaměřena na zkoumání významu koncepčních nástrojů, politických deklarací, strategií, programů a plánů, na národní, evropské a mezinárodní úrovni. Sekce měla skutečně široký dosah, přednášející se věnovali jak koncepčním nástrojům v dílčích oblastech (např. v odpadovém hospodářství, ochraně vod, energetice), tak i politice územního rozvoje a operačním programům životního prostředí.

Sekce z oblasti finančního práva má na konferenci tradičně silné zastoupení. Nejinak tomu bylo i letos v sekci „*Veřejné zakázky*“ (odborný garant Mgr. Johan Schweigl, Ph.D.). Sekce byla zaměřena na problematiku implementace nových „zadávacích“ směrnic do jednotlivých právních řádů členských zemí EU. V souladu s nastavením sekce se vystupující věnovali problematice transparentnosti veřejných zakázek, kritériu ekonomické výhodnosti nabídek nebo formám trestání v rámci veřejných zakázek.

Co do počtu účastníků největší sekci byla „*Odpovědnost ve veřejné správě*“ (garant doc. JUDr. Marek Fryšták, Ph.D. a JUDr. Veronika Kudrová, Ph.D.). Jednalo se o průřezovou sekci, věnovanou odpovědnosti trestněprávní, správněprávní, uplatňované správními orgány, ale také odpovědnosti za škodu způsobenou při výkonu veřejné moci.

Jednou z nových sekcí, která od počátku přilákala vysoký počet účastníků, byla sekce „*Mimoprávní vlivy na rozhodování soudců*“ (odborný garant JUDr. Ladislav Vyhnánek, Ph.D.). Účastníci se věnovali výzkumu vlivu osobnosti soudce, veřejného mínění, ekonomických nebo psychologických faktorů na rozhodování soudců. Vystupující se nebáli dotknout otázek jako je odměňování soudců a soudcovská nezávislost, vlivu veřejného mínění na rozhodování a další.

Jednou z nejdůležitějších otázek dnešní doby jsou data a informace. Právě proto byla jednou ze sekcí na konferenci „*Právní ochrana dat a jejich kontrola*“ (odborní garanti JUDr. Matěj Myška, Ph.D. a JUDr. Pavel Koukal, Ph.D.). Sekce byla zaměřena na různé režimy právní ochrany dat: ochrana dat v systému ochrany duševního vlastnictví (idea-expression dichotomy, autorskoprávní ochrana, průmyslově-právní ochrana, ochrana databází, ochrana obchodního tajemství), ochrana osobních údajů, ochrana údajů o zdravotním stavu, ochrana utajovaných informací včetně kybernetické bezpečnosti.

Nejvíce pozornosti a vášnivých debat si vysloužila sekce „*Palčivá a zajímavá témata právní úpravy českého a slovenského zdravotnictví*“ (odborný garant doc. JUDr. Filip Křepelka, Ph.D.). Sekce se účastnili také odborníci z praxe, lékaři, kteří tak čistě právní diskuse obohatili o medicínský pohled. Mezi více kontroverzní projednávaná témata patřilo např. právo darovat krev u homosexuálů, interrupce a další.

COFOLA International je projektem katedry mezinárodního a evropského práva, který se letos podařilo rozšířit do dalších právních, zejména veřejnoprávních, odvětví. V rámci COFOLA International bylo jednáno ve dvou průřezových sekcích. První z nich byla sekce „*Public law in the context of current immigration Crisis*“ (odborní garanti Mgr. Pavel Kandalec, Ph.D., LL.M., doc. JUDr. Marek Fryšták, Ph.D., JUDr. David Sehnálek, Ph.D., Mgr. Vojtěch Vomáčka, Ph.D.), která byla zaměřena na zajímavé propojení imigrační krize a práva EU, mezinárodního práva veřejného, trestního práva, ústavního práva a práva životního prostředí. Druhou anglickou sekcí byla „*Resolution of International Disputes*“ (odborní garanti prof. JUDr. Naděžda Rozehnalová, CSc., JUDr. Klára Drličková, Ph.D. a JUDr. David Sehnálek, Ph.D.). Tato sekce směřovala do oblasti mezinárodního práva soukromého a procesního, mezinárodní obchodní a investiční arbitráže a dalších alternativních způsobů řešení sporů.

Dva **nejlepší přednášející** z každé sekce byli v závěru konference odměněni odbornou publikací. Po skončení konference bylo odevzdáno celkem 121 písemných výstupů. Nejlepší písemné příspěvky účastníků byly odbornými guaranty a externími recenzenti doporučeny redakční radě Časopisu pro právní vědu a praxi k projednání možné publikace v tomto periodiku. Odborná úroveň konference a příspěvků stoupá, ve srovnání s loňským ročníkem bylo s ohledem na mimořádnou obsahovou a formální kvalitu příspěvků doporučeno redakční radě dvojnásobné množství textů.

Z konference budou vydány **dva druhy výstupů**. Příspěvky z „česko-slovenských“ sekcí budou publikovány v postkonferenčním recenzovaném sborníku v elektronické podobě, který bude přístupný na webových stránkách Portálu vědy a výzkumu Právnické fakulty MU v režimu open access (<http://science.law.muni.cz/content/cs/>). Příspěvky ze dvou „anglických“ sekcí budou vydány ve sborníku v papírové podobě. Stejně jako loni, i letos bude tento typ výstupu usilovat o zařazení do databáze Scopus.

Na konferenci se podíleli a členy **organizačního výboru** jsou JUDr. Tereza Kyselovská, Ph.D. (předsedkyně organizačního výboru), Mgr. Michal Chorvát, Mgr. Vojtěch Kadlubiec, Mgr. Nelly Springinsfeldová, Mgr. Bc. Alica Virdzeková a JUDr. Klára Drličková, Ph.D. Další podrobné informace k průběhu konference je možné nalézt na webových stránkách <http://cofola.law.muni.cz/content/cs/>.

Digitální knihovna Právnické fakulty MU

Digital library - Faculty of Law MU

Petra Georgala*

Projekt Digitální knihovny Právnické fakulty Masarykovy Univerzity začal vznikat v roce 2014. Cílem projektu bylo a je zpřístupňování knižního (tzv. právně-historického) fondu Ústřední knihovny Právnické fakulty pro širokou odbornou veřejnost. Digitální knihovna je dostupná na adrese <http://digi.law.muni.cz/>

V současnosti má Digitální knihovna tři základní kolekce: Historický fond 1801-1918, Historický fond od r. 1919 a Osobnosti. Pro lepší orientaci budou první dvě kolekce následně tříděny podle oborů.

Knižní fond vznikl spolu se založením Masarykovy univerzity, potažmo Právnické fakulty MU, v roce 1919 a byl budován až do uzavření vysoké školy v roce 1955. Tato samostatná sbírka obsahuje knihy od 16. století do poloviny 20. století, přičemž nejstarší knihou je *De Verborum obligationibus lectura* z roku 1546.

Fond je tvořen právními obory (římské, obchodní, občanské, mezinárodní právo, atd.), ale také knihami z oblasti národního hospodářství, ekonomie, českých i světových dějin. Průběh skenování a zveřejňování knih do Digitální knihovny je rozdělen do několika etap.

V první etapě jsou skenovány knihy dle oborů. Druhou etapou bude skenování nejruznějších Poct, Sborníků atd. V další části přijdou na řadu periodika a staré tisky - tzn. knihy, které byly vytištěny do roku 1800.

V současné době v Digitální knihovně najdete například:

- Rozhodnutí Nejvyššího soudu ve věcech trestních (1919-1948)
- Rozhodnutí Nejvyššího soudu ve věcech civilních (1919-1948)
- Heyrovský: Dějiny a systém soukromého práva římského (4. opr. vyd. 1910)

V kolekci autorů:

- Baxa, Bohumil (např.: Dějiny veřejného práva ve střední Evropě od r. 1848), 1926
- Kallab, Jaroslav (např. Trestní právo hmotné platné v zemi české a moravskoslezské, 1935)
- Vážný, Jan (např. Římský proces civilní, 1935)
- Zimmermann, Michal Arturovič (např. Mezinárodní právo soukromé, 1933)

* Mgr. Petra Georgala, vedoucí Ústřední knihovny Právnické fakulty Masarykovy univerzity, Brno / Central Library, Faculty of Law, Masaryk University, Brno, Czech Republic / orcid.org/0000-0002-1181-6422 / E-mail: Petra.Georgala@law.muni.cz

Na rozšiřování a zdokonalování Digitální knihovny se nadále průběžně pracuje ve spolupráci s Knihovnicko-informačním centrem ÚVT MU.

Budeme rádi za vaše připomínky a náměty k Digitální knihovně, které nám můžete posílat na e-mailovou adresu webmaster@digilaw.muni.cz.

POKYNY PRO AUTORY

Pravidla rubrik

Články

Recenzováno

Doporučený rozsah 15 – 30 normostran.

V rubrice se uveřejňují původní, dosud nepublikované,¹ odborné texty v oboru práva. Stati jsou adresovány primárně vědecké komunitě. Text musí dané téma uchopit komplexně. Nejsou vhodné příspěvky s názvy typu „vybrané problémy ...“ či „několik poznámek k ...“ s výjimkou případů, kdy se příspěvek týká zcela nového a zatím nezpracovaného právního jevu, kde komplexní přístup v takto raném stadiu zatím není možný. Vhodnější je zvolit užší téma a uceleně ho zpracovat. Texty musí reflektovat probíhající odbornou diskusi k danému tématu i relevantní judikaturu. Pokud je to s ohledem na téma rukopisu vhodné, měl by jeho autor uvést srovnání alespoň s vybranými zeměmi EU. Rukopis musí obsahovat nové myšlenky, na které budou moci navazovat další autoři.

Je vhodné předem konzultovat s editorem, zda je zamýšlené téma a metoda zpracování příspěvku vhodná z hlediska zaměření časopisu.

Doktorandské a studentské příspěvky

Recenzováno

Doporučený rozsah 15 – 30 normostran.

V rubrice se uveřejňují statě vycházející z disertačních, diplomových a dalších prací autorů. Spolu s rukopisem musí autor doložit doporučující stanovisko svého školitele nebo profesora či docenta v příslušném oboru. Pro obsah textů platí shodné zásady jako pro rubriku Články.

Aktuality pro právní praxi

Recenzováno

Doporučený rozsah 10 – 20 normostran.

Rubrika je určena pro dosud nepublikované přehledové články, které jsou věnovány aktuálním a diskutovaným otázkám legislativy a judikatury. Článek však musí představovat

¹ Na újmu není předchozí publikace rukopisu v rámci fakultní edice Working papers.

<http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/>

přínos i pro vědeckou komunitu. Nelze publikovat texty, které budou obsahovat pouhé anotace judikátů či shrnutí nově přijaté právní úpravy bez podrobnějšího komentáře a autorem zaujatého stanoviska.

Recenze a anotace

Nerecenzováno

Doporučený rozsah 3 – 5 normostran.

Každá recenze musí obsahovat úplnou bibliografickou citaci recenzované publikace, jméno recenzenta a informace o něm (profesní působení, kontaktní e-mail). Smyslem recenzí a anotací je informovat čtenáře časopisu o nově vydaných vědeckých publikacích v oboru práva a podat shrnující hodnocení recenzovaného díla. Recenzované publikace by tak neměly být starší tří let (posuzováno od okamžiku publikace recenze). Nebudou publikovány recenze na publikace učebnicového charakteru, sborníky či příručky pro právní praxi.

Je vhodné předem konzultovat s editorem výběr publikace, kterou zamýšlíte recenzovat.

Zprávy z vědeckého života

Nerecenzováno

Doporučený rozsah 3 – 5 normostran.

Záměrem zprávy z vědeckého života je zpravidla informovat čtenáře časopisu o uskutečněné odborné akci v oboru práva. Zprávy je třeba zasílat co nejdříve po uskutečnění akce. Je vhodné předem konzultovat s editorem, ve kterém čísle přichází publikace zprávy v úvahu, a kdy budou uzavírány podklady pro toto číslo.

Obecná pravidla

- Rukopis musí být psán v češtině, slovenštině nebo angličtině.
- Každý rukopis musí obsahovat jméno autora, údaje o jeho profesním působení, e-mailový kontakt na autora.
- Rukopisy zasílané do recenzovaných rubrik musí vždy obsahovat anotaci a klíčová slova v angličtině. V případě, že je samotný rukopis psán česky či slovensky, musí obsahovat též klíčová slova a anotaci v jazyku rukopisu.

Citační standard

ISO-690

Příklad citace knihy:

FILIP, Jan a Jan SVATONĚ. *Státověda*. 5. vyd. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2011, 400 s. ISBN 978-807-3576-851.

Příklad citace příspěvku ve sborníku:

OVESNÝ, Pavel a Jan NOVÁK. Finanční správa – součást realizace finančního práva. In: *Dny práva – 2008 – Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 227–234. ISBN 978-80-210-4733-4.

Příklad citace odborného článku v tištěném časopise:

FILIP, Jan a Vojtěch ŠIMÍČEK. K některým otázkám členství v politických stranách po novelizaci. *Časopis pro právní vědu a praxi*, Brno: Masarykova univerzita. Právnická fakulta, 1995, roč. 3, č. 1, s. 109–119.

Příklad citace elektronického článku:

GODERIS, Benedikt a Míla VERSTEEG. The Transnational Origins of Constitutions: Evidence From a New Global Data Set On Constitutional Rights. *CentER Discussion Paper* [online]. 2013, č. 010 [cit. 2014-05-03]. Dostupné z: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2216582

Příklad citace soudního rozhodnutí:

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2010, sp. zn. 33 Cdo 4272/2009.

Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 6. října 2009. Komise Evropských společenství proti Belgickému království. Věc C-6/09. In: *Sbírka rozhodnutí*. 2009, s. I-00165.

Odkazy na prameny

Na veškeré prameny je třeba odkazovat **průběžně** v poznámkách pod čarou. Seznam pramenů na konci rukopisu se **neuvádí**. Odkazy v poznámkách pod čarou musí být úplné, aby bylo možno zdroj podle takového odkazu identifikovat. Pokud autor do rukopisu zahrne seznam pramenů na konci rukopisu, bude takový seznam redakcí vymazán.

Původnost rukopisu

Rukopisy nabízené k publikaci musí být původní, dosud neuveřejněné. Na překážku není předchozí publikace pracovní verze rukopisu ve fakultní edici working papers.²

Recenzní řízení

Časopis pro právní vědu a praxi je recenzovaný vědecký časopis. Zasláné rukopisy jsou anonymně posuzovány minimálně dvěma nezávislými recenzenty a konečné rozhodnutí o publikaci je v kompetenci redakční rady. Orientační doba recenzí jsou tři měsíce. Bližší informace podá na požádání redakce.

² <http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/>

JOURNAL GUIDELINES

Types of Submissions and Journal Policies

Articles

Peer-reviewed

Recommended length is from 15 to 30 pages.

Any article submitted to this section must be an original work, not yet published¹ academic text in the field of law and legal practice. Legal texts – articles, are primarily addressed to the scientific and academic community. Articles must grasp the researched topic completely. We do not recommend article with titles such as „selected issues...“ or „a few remarks about...“; except in cases where the topic relates to an entirely new and not yet published legal area; therefore, a comprehensive approach at such an early stage is not possible. Thus, it is preferable to choose a narrower topic and research it comprehensively. All texts must reflect ongoing discussion on the topic and relevant case law. If it is possible with regards to the content of the article, the topic must be compared with at least some selected EU Member States. The article must contain new ideas, which can be further followed and further developed by other authors.

It is advisable to consult in advance the topic and methods of the article with the editor; whether it is a suitable topic with regards to the focus of the journal.

Doctoral and Students Articles

Peer-reviewed

Recommended length is from 15 to 30 pages.

In this section, texts based on dissertations, diploma theses and other original student works are published. Along with the text, the author must submit a recommendation from his/her supervisor (associate professor/docent or professor) in the relevant field. For articles in this section, same rules as for Articles (see above) apply.

News from Legal Practice

Peer-reviewed

Recommended length is from 10 to 20 pages.

¹ Previous publication in the Working papers series is not a problem. For more information on the Working papers series, see <http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/>

In this section, only unpublished and original contributions on current issues of legislation and case law will be published. Texts, however, must contain new information for legal and scientific community. Articles containing only annotations of case law or summaries on newly adopted legislation without any further comments and author's original opinions will not be published.

Reviews and Annotations

Not reviewed

Recommended length is from 3 to 5 pages.

Each review shall contain full biographic citation of the reviewed publication, reviewer's name and his/her affiliation (profession, contact e-mail). The purpose of the reviews and annotations is to inform readers of the journal about recently published books in the field of law and to evaluate and sum up their content. Reviewed books must not be older than three years (the relevant date is the publication date). Reviews of textbooks, manuals, conference proceedings or manuals for legal practice will not be published.

It is advisable to consult in the advance with the editor the publication you intend to review.

News and Reports from Scientific Life

Not reviewed

Recommended length is from 3 to 5 pages.

The intention of the news and reports from the scientific life is to inform readers of the journal about current events in the field of law. The news and reports should be sent as soon as possible after the relevant event has occurred. It is advisable to consult in advance with the editor, in which issues the news and report could be published and when the due date for the relevant issue is.

Author Guidelines

News and Reports from Scientific Life

- Each text must be submitted in Czech, Slovak or English.
- Each text must contain name of the author, his/her affiliation (profession) and e-mail contact.
- Texts sent to the reviewed section must always include abstract and keywords in English. In case that the manuscript is written in Czech or Slovak language, it must also contain abstract and keywords in the language of the text.

Citation standard

ISO-690

Structure of citations – examples:

Books

FILIP, Jan a Jan SVATONĚ. Státověda. 5. ed. Praha: Wolters Kluwer Česká republika, 2011, 400 p. ISBN 978-807-3576-851.

Contribution in conference proceedings

OVESNÝ, Pavel a Jan NOVÁK. Finanční správa – součást realizace finančního práva. In: Dny práva – 2008 – Days of Law. Brno: Masarykova univerzita, 2008, pp. 227–234. ISBN 978-80-210-4733-4.

Article in printed journal

FILIP, Jan a Vojtěch ŠIMÍČEK. K některým otázkám členství v politických stranách po novelizaci. Časopis pro právní vědu a praxi, Brno: Masarykova univerzita. Právnická fakulta, 1995, vol. 3, no. 1, pp. 109–119.

Electronic article

GODERIS, Benedikt a Milla VERSTEEG. The Transnational Origins of Constitutions: Evidence From a New Global Data Set On Constitutional Rights. CentER Discussion Paper [online]. 2013, no. 010 [cit. 2014-05-03]. Available at: http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2216582

Case law

Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 20. 10. 2010, sp. zn. 33 Cdo 4272/2009.

Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 6. října 2009. Komise Evropských společenství proti Belgickému království. Věc C-6/09. In: Sbírka rozhodnutí. 2009, p. I-00165.

Judgment of the Court (Fifth Chamber) of 6 October 2009. Commission of the European Communities v Kingdom of Belgium. Case C-6/09. In: OJ – C. 2009, p. I-00165.

All sources must be referenced continuously in footnotes. Do not enclose list of sources at the end of the text, otherwise it will be deleted. Footnote references must be complete in order to be able to identify the relevant source.

Originality of the text

Any texts submitted to the Journal must be original works. Previous publication of draft of the manuscript in the Working papers edition at the Faculty of Law is acceptable.²

Review Process

Journal of Jurisprudence and Legal Practice is a peer-reviewed scientific journal. Submitted texts are reviewed anonymously by two independent reviewers. The final decision about publication is in the competence of the Editorial Board. Estimated length of the review process is three months. Further information may be requested from the editors.

² <http://workingpapers.law.muni.cz/content/cs/>