

Collection of Papers
from the International Academic Conference
6th – 7th of February 2020

THE RULE OF LAW AND ITS PLACE IN INTERNATIONAL LAW

BRATISLAVA LEGAL FORUM 2020

Zborník príspevkov
z medzinárodnej vedeckej konferencie
6. – 7. februára 2020

PRINCÍP PRÁVNEHO ŠTÁTU A JEHO MIESTO V MEDZINÁRODNOM PRÁVE

BRATISLAVSKÉ PRÁVNICKÉ FÓRUM 2020

BRATISLAVA LEGAL FORUM
BRATISLAVSKÉ PRÁVNICKÉ FÓRUM

2020



**SYMPOSIA, COLLOQUIA, CONFERENCES
SYMPÓZIÁ, KOLOKVIÁ, KONFERENCIE**

**THE RULE OF LAW AND ITS PLACE
IN INTERNATIONAL LAW**

BRATISLAVA LEGAL FORUM 2020

**PRINCÍP PRÁVNEHO ŠTÁTU A JEHO MIESTO
V MEDZINÁRODNOM PRÁVE**

BRATISLAVSKÉ PRÁVNICKÉ FÓRUM 2020

Collection of Papers from the International Academic Conference
Bratislava Legal Forum 2020
organised by the Comenius University in Bratislava, Faculty of Law
on 6th – 7th of February 2020
under the auspices of JUDr. Tomáš Borec,
President of the Slovak Bar Association.

Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie
Bratislavské právnické fórum 2020
organizovanej Univerzitou Komenského v Bratislave, Právnickou fakultou
v dňoch 6. – 7. februára 2020
pod záštitou prezidenta Slovenskej advokátskej komory JUDr. Tomáša Boreca.



Univerzita Komenského v Bratislave
Právnická fakulta
2020

Reviewers of Papers / Recenzenti:

- prof. JUDr. PhDr. Miroslav Slašťan PhD.
- doc. JUDr. Peter Lysina PhD.
- doc. JUDr. Jozef Valuch PhD.
- JUDr. Daniel Bednár PhD.
- JUDr. Katarína Burdová PhD.
- JUDr. Metod Špaček Ph.D.
- Mgr. Lukáš Mareček PhD.

Editors / Zostavovatelia:

- Mgr. Andrea Szakács, PhD. (née Koroncziová)
- Mgr. Tibor Hlinka

Scientific committee/ Vedecká komisia:

doc. JUDr. Eduard **Burda**, PhD. – head of the committee /predseda komisie

prof. JUDr. Ján **Svák**, DrSc.

prof. JUDr. Mária **Srebalová**, PhD.

prof. JUDr. Mária **Patakýová**, CSc.

prof. JUDr. Jozef **Čentěš**, PhD.

prof. JUDr. Margita **Prokeínová**, PhD.

prof. JUDr. Matúš **Nemec**, PhD.

Priv.-Doz. DDr. Antonio **Merlino**

doc. JUDr. Rudolf **Kasinec**, PhD.

doc. JUDr. Mgr. Vojtech **Vladár**, PhD.

doc. JCDr. PaedDr. Róbert **Brtko**, CSc.

doc. Mgr. Matej **Mikvý**, PhD., LL.M.

doc. Mgr. Miroslav **Lysý**, PhD.

doc. Mgr. et Mgr. Ondrej **Podolec**, PhD.

doc. JUDr. Peter **Lysina**, PhD.

doc. JUDr. Jozef **Valuch**, PhD.

doc. JUDr. Tomáš **Ľalík**, PhD.

doc. JUDr. Marek **Domin**, PhD.

doc. JUDr. Matej **Horvat**, PhD.

doc. Mgr. Ján **Škrobák**, PhD.

doc. JUDr. Juraj **Vačok**, PhD.

doc. JUDr. Ľubomír **Čunderlík**, PhD.

doc. JUDr. Ing. Matej **Kačaljak**, PhD.

doc. JUDr. Peter **Lukáčka**, PhD.

doc. JUDr. Juraj **Hamuľák**, PhD.

doc. JUDr. Ján **Matlák**, CSc.

doc. JUDr. Romana **Smyčková**, PhD.

doc. JUDr. Alexandra **Löwy**, PhD.

doc. JUDr. Ing. Ondrej **Blažo**, PhD.,

JUDr. PhDr. Lucia **Mokrá**, PhD.

JUDr. Jozef **Andraško**, PhD.

JUDr. Matúš **Michalovič**, PhD.

Mgr. Andrea **Szakács**, PhD.

Mgr. Martin **Daňko**, PhD.

Mgr. Martin **Dufala**, PhD.

ISBN 978-80-7160-563-8
EAN 9788071605638

CONTENT / OBSAH

VLÁDA PRÁVA V MEDZINÁRODNOM PRÁVU. PŘÍSPĚVEK DOKUMENTŮ OSN Pavel Šturma	8
RÁVNÝ ŠTÁT V HLADÁČIKU EURÓPSKEHO SÚDU PRE ĽUDSKÉ PRÁVA Ján Svák	16
PRINCÍP PRÁVNEHO ŠTÁTU V PRÁVE EURÓPSKEJ ÚNIE Miroslav Slašťan	25
ZÁSADA DÔVERNOSTI VO VZŤAHU MEDZI ADVOKÁTOM A KLIENTOM AKO VŠEOBECNÁ PRÁVNA ZÁSADA Katarína Šmigová.....	30
PRÁVNÝ ŠTÁT JAKO SPOLOČNÁ HODNOTA ČLENSKÝCH ŠTÁTOV EURÓPSKEJ ÚNIE? Peter Lysina.....	38
SUVERENITA ŠTÁTU AKO BRZDA MEDZINÁRODNÉHO RULE OF LAW Ľudmila Elbert	48
THE RULE OF LAW IN WORKS OF CLASSICS OF INTERNATIONAL LAW AND WITHIN THE UNITED NATIONS TODAY – INFLUENCING THE IDEA AND THE APPLICATION Marko Novaković, Sanja Arežina.....	54
VOĽBA PRÁVA V MEDZINÁRODNOM PRÁVE SÚKROMNOM Miloš Levrinc	61
SLOVENSKÁ REPUBLIKA V SLUŽBÁCH MIERU – NASADENIE OZBORJENÝCH SÍL SLOVENSKEJ REPUBLIKY DO MIEROVÝCH OPERÁCIÍ OSN Daniel Bednár	71
PROCESNÝ OPATROVNÍK MALOLETÉHO V CIVILNÝCH MIMOSPOROVÝCH KONANIACH S CUDZÍM PRVKOM Katarína Burdová.....	81
ZAMYSLENIE SA NAD VÝVOJOM A VÝZNAMOM MEDZINÁRODNÉHO TRESTNÉHO PRÁVA Lukáš Mareček.....	93

PRÁVNÁ ISTOTA V MEDZINÁRODNOM ZMLUVNOM PRÁVE Metod Špaček.....	104
HATE SPEECH VERSUS SLOBODA PREJAVU (V ONLINE PRIESTORE) Roman Bisták.....	111
MÔŽE PORUŠOVANIE PRINCÍPOV PRÁVNEHO ŠTÁTU OVPLYVNÍŤ UZNÁVANIE A VÝKON ROZHODNUTÍ? Dominika Gornaľová	117
PRINCÍP PRÁVNEHO ŠTÁTU Z POHLADU VŠEOBECNÝCH PRINCÍPOV PRÁVNÝCH V MEDZINÁRODNOM PRÁVE Ivan Novotný.....	125
SOCIÁLNE SIETE A BIG DATA – JE NAŠE SÚKROMIE MINULOSŤOU? Sandra Sakolciová.....	132
HRANIČNÉ URČOVATELE PRE URČENIE ROZHODNÉHO PRÁVA PRE NEKALÚ SÚŤAŽ Z POHLADU PREDVÍDATEĽNOSTI PRÁVA Michal Záthurecký	144

VLÁDA PRÁVA V MEDZINÁRODNOM PRÁVU. PŘÍSPĚVEK DOKUMENTŮ OSN

Pavel Šturma

Univerzita Karlova, Právnická fakulta

Abstract:

The concept of “rule of law” in international law has not yet been clearly defined, in spite of its more frequent use in the UN official documents and the increasing interest of doctrine. Nevertheless, it is possible to distinguish the rule of law on national and international levels (the former being used interchangeably with the term *Rechtsstaat* or *Etat de droit*, the latter denotes that the international community is subjected to the rule or supremacy of international law). During past two decades, the concept of “rule of law” in international law has evolved from political declarations to legal principles *de lege ferenda* and in some elements to principles *de lege lata*. However, it has not established in a form of general custom. Just some elements of rule of law have become part of special treaty regimes.

Abstrakt:

Koncept vlády práva v mezinárodním právu není přes stále častější výskyt v oficiálních dokumentech OSN a zájem právní nauky dosud jednoznačně uchopitelný. Přesto je možné rozlišovat vládu práva na národní úrovni (kde je tento pojem zaměnitelný za „právní stát“), má především ústavní rozměry, kde vedle dělby moci jde především o základní či lidská práva) a na mezinárodní úrovni, kde tento koncept označuje podřízení mezinárodního společenství vládě či nadřazenosti mezinárodního práva. Za poslední dvě dekády se z politických deklarací koncept posunul k právním principům *de lege ferenda* a zčásti (v některých prvcích) *de lege lata*. Na obecné úrovni se však kvůli chybějící obecné praxi států nestabilizoval ve formě obyčeje. Některé prvky vlády práva jsou součástí speciálních smluvních režimů.

Key words:

Rule of law, international law, declarations, United Nations, General Assembly

Klíčová slova:

Vláda práva, mezinárodní právo, deklarace, OSN, Valné shromáždění

1 ÚVOD

Právní stát a vláda práva jsou pojmy, které se na vnitrostátní úrovni (jako ústavní princip, ke kterému se dnes hlásí většina států) příliš nerozlišují. Není to ani nezbytné, protože i když jazykově a historicky lze odlišit jejich původ. Zatímco koncept „rule of law“ se zrodil v Anglii již v 18. století, pojem právního státu (*Rechtsstaat*) se zrodil v Německu ve století 19. Jeho renesance je však spojena až s obdobím po roce 1945 (po pádu nacistické Třetí říše). Z teoretického pohledu by bylo možné ještě rozlišit pojetí formálního právního státu, kdy (podle Kelsena) vlastně každý stát je založen na právu (bez ohledu na jeho obsah či kvalitu), tudíž „právní stát“,¹ od materiálního právního státu současnosti. I když „překlad“ a převzetí jednoho nebo druhého pojmu spojit pouze s hranicí mezi právními systémy kontinentálního práva (civil law) a „common law“, je skutečností, že ve velké většině zemí jižní a střední Evropy se ujal především pojem „právní stát“.

¹ Srov. HEUSCHLING, L. Le regard d'un comparatiste : l'Etat de droit dans et au-delà des cultures juridiques nationales. In: *L'Etat de droit en droit international*. SFDI. Colloque de Bruxelles. Paris : Pedone, 2009, s. 48-49.

Pochopiteľne složitější s používaním týchto pojmov je to v medzinárodnom právu.² Nejenom, že se koncept jako takový do mezinárodních dokumentů začal dostávat postupně až po r. 1945, navíc v různých, často neustálených podobách, i když s převahou pojmu „vláda práva“. To ale zcela nevyloučilo použití „právního státu“ v některých jazykových mutacích. Navíc třeba ve francouzštině se lze setkat i rozlišením „Etat de droit“ a „état de droit“, přičemž druhý výraz není nutně změřen dovnitř státu, ale může označovat i vládu práva na mezinárodní úrovni.³

Cílem tohoto příspěvku je nejprve ukázat, jak se pojem vláda práva (a jeho jiné jazykové ekvivalenty) dostal do dokumentů mezinárodního práva, poté rozlišit význam vlády práva na národní a mezinárodní úrovni. Konečně, příspěvek by se měl také zamyslet na přidanou hodnotou, ale i riziky, jež přináší používání tohoto konceptu v mezinárodním právu.

2 POČÁTKY KONCEPTU V MEZINÁRODNÍCH DOKUMENTECH

Třebaže se koncept vlády práva (popř. „právního státu“) dostal do centra zájmu hlavních orgánů OSN⁴ a nauky mezinárodního práva v posledních dvou dekadách, jeho vstup do mezinárodního práva (byť s neustálenou terminologií) je přece jen o dost starší.⁵

Při letmém pohledu na Chartu OSN je zřejmé, že koncept vlády práva (a tím méně právního státu) se v ní *expressis verbis* neobjevuje. Nepřímo, s odkazem na spravedlnost a dodržování mezinárodního práva, se tam však podobná myšlenka dostala. Nejprve v preambuli Charty třetí bod potvrzuje odhodlání „vytvořit podmínky, za nichž mohou být zachovány spravedlnost a respekt k závazkům vyplývajícím ze smluv a jiných pramenů mezinárodního práva“. Dále pak mezi cíle OSN podle článku 1 Charty patří „... konat účinná opatření, ... aby pokojnými prostředky a ve shodě se zásadami spravedlnosti a mezinárodního práva bylo dosaženo úpravy nebo řešení mezinárodních sporů nebo situací, které by mohly vést k porušení míru.“

Je ovšem třeba uznat, že výslovně nestanoví zvýšení úlohy mezinárodního práva, jeho dodržování se tam objevuje v souvislosti s hlavním cílem OSN, kterým je udržovat mezinárodní mír a bezpečnost. Na tento aspekt poukázal již v roce 1946 H. Kelsen.⁶ Výše citovaná ustanovení jsou podobná a v určitém ohledu dokonce slabší než to, co najdeme v Paktu Společnosti národů (1919).⁷

Určité náznaky konceptu (mezinárodní) vlády práva najde roztroušené ještě na některých jiných místech Charty. V kapitole IV, která se věnuje Valnému shromáždění, najdeme článek 13 odst. 1, podle kterého „Valné shromáždění dává podnět ke studiu a činí doporučení, jejichž cílem je: (a) podporovat mezinárodní spolupráci na poli politickém a posilovat pokrokový rozvoj mezinárodního práva a jeho kodifikaci; ...“. Na základě tohoto mandátu byla zřízena i Komise pro mezinárodní právo, jejímž úkolem je právě kodifikace a progresivní rozvoj mezinárodního práva. Z dnešního pohledu jde přitom o příspěvek k posilování vlády práva, jak o tom svědčí opakovaná výzva v rezoluci Valného

² Srov. CORTEN, O. Rapport général. L'Etat de droit en droit international : Quelle valeur juridique ajoutée? In: *L'Etat de droit en droit international*. SFDI. Colloque de Bruxelles. Paris : Pedone, 2009, s. 11 an.

³ V dokumentech OSN se ve francouzské mutaci (po určité nejednotnosti, používání výrazů jako *régime de droit, règne du droit, primauté de droit*) nakonec ustálilo psaní „état de droit“ s malým „é“. K tomu srov. BODEAU-LIVINEC, P., VILLALPANDO, S. La promotion de l'état de droit dans la pratique des Nations Unies. In: *L'Etat de droit en droit international*. SFDI. Colloque de Bruxelles. Paris : Pedone, 2009, s. 81-82.

⁴ Viz United Nations Millenium Declaration, UN GA Resolution 55/2, 8.9.2000, § 9: “to strengthen respect for the rule of law in international as in national affairs”.

⁵ Viz FASSBENDER, B. What's in a Name? The International Rule of law and the United Nations Charter. In: *Chinese Journal of International Law*, vol. 17, 2018, p. 761.

⁶ Viz KELSEN, H. The Preamble of the Charter: A Critical Analysis. In: *The Journal of Politics*, vol. 8, 1946, s. 155.

⁷ Viz Pakt Společnosti národů, Preambule, odst. 1, 4 a 5. Srov. TZANAKOPOULOS, A. Préambule. In: KOLB, R. (ed.), *Commentaire sur le Pacte de la Société des Nations*. Bruxelles: Bruylant, 2015, s. 79-93.

shromáždění o vládě práva na národní a mezinárodní úrovni,⁸ jakož i příslušná pasáž v každoroční zprávě Komise pro mezinárodní právo.⁹

Z pohledu samotné Charty a místa, které věnuje roli mezinárodního práva, by se zdálo, že koncept vlády práva či vázanosti právem pro všechny (členské státy i orgány OSN) není dostatečně zakotven. Na druhé straně, vezmeme-li v potaz obsahové aspekty vlády práva, nelze pominout ustanovení Charty, která se týká lidských práv.¹⁰ Ty se objevují již v preambuli v odhodlání „potvrdit víru v základní lidská práva, v důstojnost a hodnotu lidské osoby, v rovná práva mužů a žen a velkých i malých národů“. Podpora a posilování úcty k lidským právům se pak opakuje mezi cíli OSN v článku 1 odst. 3, ale také v článku 13 odst. 1(b) a článku 55 (c) Charty.

Ještě pestřejší obraz ale poskytují významné dokumenty, deklarace přijímané OSN na základě Charty. Pojem „vláda práva“ (*rule of law*, ve fr. *régime de droit*)¹¹ se poprvé výslovně objevil ve Všeobecné deklaraci lidských práv (1948), a to v třetím odstavci preambule.¹² Je zřejmé, že i když Všeobecná deklarace znamená zásadní krok k internacionalizaci lidských práv (nadále už nejsou součástí *domaine réservé*, vnitřních věcí státu), jde v tomto kontextu spíše o odkaz na princip vlády práva (právního státu) na národní úrovni.

Dalším krokem, který již jasně rozšířil dosah konceptu také na mezinárodní úroveň, je pak Deklarace zásad mezinárodního práva týkajících se přátelských vztahů a spolupráce mezi státy (1970). Zde se v třetím odstavci preambule výslovně zmiňuje podpora vlády práva mezi státy (*in promoting the rule of law among nations and particularly the universal application of the principles embodied in the Charter*).¹³ Mezinárodní rozměr vlády práva je zřetelný také z poslední ze sedmi zásad, tj. zásady, že státy mají povinnost plnit povinné závazky, které převzaly v souladu s Chartou.¹⁴

Jen pro úplnost je vhodné zmínit, že některé jiné mezinárodní smlouvy a další dokumenty používají koncept „vlády práva“.¹⁵ Tak například Statut Rady Evropy (1949) a Evropská úmluva o lidských právech (1950) se k němu hlásí jako k jednomu z hlavních cílů, přičemž ve francouzském znění používá „*prééminence du droit*“ (ekvivalent *rule of law*). Jinde, např. v Pařížské chartě pro novou Evropu, přijaté státy Konference o bezpečnosti a spolupráci v Evropě (KBSE/OBSE) dne 21.12.1990, se hovoří o demokracii založené na respektu k lidské bytosti a na právním státu. Zásada právního státu se také vyskytuje v preambuli a odst. 34 Vídeňské deklarace přijaté na Světové konferenci o lidských právech (1993). Vzhledem k zaměření těchto dokumentů především na demokracii a lidská práva uvnitř jednotlivých států je lépe pochopitelné *promiscue* používané výrazy vláda práva a právní stát.

Z pohledu OSN pak pro vyzdvižení konceptu „vlády práva“ mají největší význam Miléniová deklarace OSN z 8.9.2000, výsledný dokument Světového summitu ze září 2005 a zejména pak Deklarace o vládě práva na národní a mezinárodní úrovni (2012).

3 VLÁDA PRÁVA NA NÁRODNÍ A MEZINÁRODNÍ ÚROVNI

Prvním z dokumentů OSN, který se zabývá výslovně a opakovaně pojmem „vlády práva“, je Miléniová deklarace. V ní se hlavy států a vlád nejprve přihlásily k tomu, že chtějí „posílit respekt pro vládu práva v mezinárodních jakož i vnitrostátních záležitostech a zejména zajistit dodržování rozhodnutí Mezinárodního soudního dvora členskými státy, v souladu s Chartou OSN, v případech,

⁸ Viz např. GA resolution 73/207 of 20 December 2018 on the rule of law at the national and international levels.

⁹ Viz Report of the ILC, 2019, doc. A/74/10, s. 345-346, §§ 293-301.

¹⁰ Srov. FASSBENDER, B. What's in a Name?, op. cit., s. 770.

¹¹ Srov. CORTEN, O. Rapport général. L'Etat de droit en droit international, op. cit., s. 12.

¹² Universal Declaration of Human Rights, 10.12.1948, UN GA Resolution 217A (III), preamble, § 3: “it is essential, if man is not to be compelled to have recourse, as a last resort, to rebellion against tyranny and oppression, that human rights should be protected by the *rule of law*”. Anglickému ani francouzskému originálu však příliš neodpovídá český překlad „aby lidská práva byla chráněna zákonem“. Koncept vlády (režimu, nadřazenosti) práva znamená více než legislativní opatření (ochranu lidských práv zákonem).

¹³ UN GA Resolution 2625 (XXV), 24.10.1970, preamble, § 3.

¹⁴ Srov. FASSBENDER, B. What's in a Name?, op. cit., s. 773.

¹⁵ Srov. CORTEN, O. Rapport général. L'Etat de droit en droit international, op. cit., s. 12-13.

v nichž jsou stranami“.¹⁶ Dále se tento koncept objevil v páté části deklarace věnované lidským právům, demokracii a dobrému vládnutí.¹⁷ Z kontextu je zřejmé, že zde je koncept použit ve smyslu vlády práva na vnitrostátní úrovni.

Konečně v poslední části deklarace, která se zabývá posílením OSN, se státy usnesly „posílit Mezinárodní soudní dvůr s cílem zajistit spravedlnost a vládu práva v mezinárodních záležitostech“.¹⁸

Propojení a současně rozlišení vlády práva na národní a mezinárodní úrovni je typické i pro další rezoluce OSN. V jedné z nich, nazvané výsledný dokument Světového summitu (2005), se objevuje „vláda práva“ opakovaně. V první části (Hodnoty a zásady) státy uznávají, že „dobré vládnutí a vláda práva na národní a mezinárodní úrovni jsou podstatné pro trvalý hospodářský růst, udržitelný rozvoj a vymýcení chudoby a hladu“.¹⁹

V dalších částech je pak zřejmé, kdy jde spíše o vládu právu na úrovni jednotlivých států, např. v části věnované otázkám rozvoje, a to též v kontextu dobrého vládnutí a trvale udržitelného rozvoje, nebo jako prostředku pro vytváření prostředí vhodného pro přilákání investic.²⁰

Podobně je tomu v části nazvané Lidská práva a vláda práva.²¹ V sekci nazvané výslovně Vláda práva (*Rule of law, l'état de droit*) je pak zřejmý důraz na obě úrovně, přičemž větší pozornost se věnuje tomuto konceptu ve vztahu k mezinárodnímu právu. Státy zde znovu potvrzují „přihlášení se k cílům a zásadám Charty OSN a mezinárodního práva a k mezinárodnímu řádu založenému na vládě práva a mezinárodním právu, jež je zásadní pro mírové soužití a spolupráci mezi státy“.²² Je zjevné, že tento i většina dalších pododstavců (a, b, c, f) směřuje k vládě práva na mezinárodní úrovni, od povzbuzování států k ratifikaci smluv (včetně tzv. *annual treaty event*) až po zdůraznění úlohy Mezinárodního soudního dvora. Poněkud nejasná je ovšem úvodní formulace, která v případě mezinárodního řádu naznačuje, že je založen na dvou prvcích, tedy že „vláda práva“ a mezinárodní právo nejsou identické.²³

Hlavním a dosud nejobsáhlejším dokumentem OSN je pak Deklarace o vládě práva na národní a mezinárodní úrovni, přijatá na zasedání Valného shromáždění na vysoké úrovni (2012).²⁴ Jde o důležitý dokument, který sice neobsahuje výslovnou definici konceptu, věnuje mu značnou pozornost a odstraňuje určité nepřesnosti ve starších dokumentech. Deklarace má tři hlavní části, z nichž první obsahuje prohlášení a principy týkající se vlády práva, druhá pak uznává příspěvek jiných orgánů OSN (než Valného shromáždění) a třetí část obsahuje praktická opatření k posílení vlády práva.

První odstavce opakuje pojem „mezinárodní řád založený na vládě práva“. V druhém odstavci se uznává, že „vláda práva se vztahuje stejně na všechny státy a na mezinárodní organizace, včetně OSN a jejich hlavních orgánů, a že respekt a podpora vlády práva a spravedlnosti by měly řídit všechny jejich aktivity a dodat předvídatelnost a legitimitu jejich akcí“.²⁵ To je určitě pozitivní posun, protože starší dokumenty spojovaly koncept vlády práva jen se státy, které se při jeho respektování

¹⁶ United Nations Millenium Declaration, UN GA Resolution 55/2, 8.9.2000, § 9.

¹⁷ Ibid., § 24: „... to promote democracy and strengthen the rule of law, as well as respect for all internationally recognized human rights and fundamental freedoms, including the right to development.“

¹⁸ Ibid., § 30.

¹⁹ Viz 2005 World Summit Outcome, UN GA Resolution 60/1, 16.9.2005, § 11.

²⁰ Ibid., §§ 21, 24(b), 25(a).

²¹ Ibid., § 119.

²² Ibid., § 134(a): “Reaffirm our commitment to the purposes and principles of the Charter and international law and to an international order based on the rule of law and international law, which is essential for peaceful coexistence and cooperation among States”.

²³ Srov. FASSBENDER, B. What's in a Name?, op. cit., s. 776.

²⁴ Declaration of the High-level Meeting of the UN General Assembly on the Rule of Law at the National and International Levels, UN GA Resolution 67/1, 24.9.2012.

²⁵ Ibid., § 2: “We recognize that the rule of law applies to all States equally, and to international organizations, including the United Nations and its principal organs, and that respect for and promotion of the rule of law and justice should guide all of their activities and accord predictability and legitimacy to their actions. We also recognize that all persons, institutions and entities, public and private, including the State itself, are accountable to just, fair and equitable laws and are entitled without any discrimination to equal protection of the law.“

(jako právní státy) mají dovnitř i navenek, v mezinárodních vztazích chovat určitým způsobem. Ovšem ani mezinárodní organizace, včetně OSN a její Rady bezpečnosti nestojí nad právem či mimo ně (*legibus solutus*).

I když úvodní ustanovení svou dikcí jasně směřuje k vládě práva na mezinárodní úrovni, další ustanovení (§§ 3 až 26) se pak zčásti věnují významu tohoto konceptu na mezinárodní úrovni, ale zčásti také ve vnitrostátní sféře.

Celkově lze konstatovat, že přes opakované zdůrazňování vlády práva tyto dokumenty nepřinesly jeho explicitní definici, ani přesné rozhraní vnitrostátní a mezinárodní sféry použití.

4 PŘIDANÁ HODNOTA A/NEBO RIZIKA KONCEPTU V MEZINÁRODNÍM PRÁVU

Ukazuje se, že význam konceptu vlády práva (a ještě více právního státu) je hlavně tam, kde původně vznikl, tj. na vnitrostátní úrovni. Při jeho rozšíření na mezinárodní úroveň je třeba se ptát, v čem jeho obsah a přidaná hodnota.

Záleží zde především na pojetí konceptu. V původním významu je „vláda práva“ spíše formální koncept (obdobně jako formální právní stát). Znamená pouze to, že vše všechny subjekty (včetně státu, jeho orgánů) by měly dodržovat právo, které je schopné řídit jejich chování.²⁶ I to je samozřejmě pokrok, pokud bychom postavili do kontrastu systém založený na vládě práva (zákonů) a systém vlády založený na moci (síle, zvůli). Neříká ovšem nic o obsahu a kvalitě právních norem.

Při přenosu formálního konceptu na mezinárodní úroveň je zjevné, že neříká nic více, než že státy (subjekty) jsou vázány normami mezinárodního práva, mají dodržovat všechny své platné závazky ze smluv (zásada *pacta sunt servanda*) a dalších pramenů mezinárodního práva. To je sice podstatné, ale současně v této podobě koncept vlády práva nepřináší nic nového nad rámec platného mezinárodního práva (*de lege lata*).²⁷

Na druhé straně relativní novost a naléhavost dokumentů, které vyzývají k vládě práva na mezinárodní úrovni, vede k otázce, zda tento koncept nemá ještě nějaký jiný, bohatší obsah. Třebaže výše citované základní dokumenty se vyhnuly definování „vlády práva“, určité vodítko k možné definici ve zprávě generálního tajemníka OSN z r. 2004, která se věnuje vládě práva ve vztahu k uplatňování spravedlnosti v postkonfliktních situacích. Tam je „vláda práva“ vymezena jako koncept, který odkazuje k principu vládnutí, v němž všechny osoby, instituce a entity, jak veřejné, tak soukromé, včetně státu, jsou odpovědné vůči zákonům, které jsou veřejně vyhlášené, rovně a nezávisle aplikované a které jsou v souladu s mezinárodními standardy lidských práv. Tento koncept také vyžaduje opatření k zajištění principů nadřazenosti práva, rovnosti před zákonem, odpovědnosti (*accountability*), spravedlnosti (*fairness*) při aplikaci práva, dělby moci, účasti na rozhodování, právní jistoty, vyloučení svévolnosti a transparentnosti.²⁸

Je zřejmé, že zde uvedené zásady doplňují a dávají konceptu vlády práva širší materiální obsah, který jde daleko nad formální jádro, které požaduje pouze dodržování práva a vládnutí pomocí práva (bez ohledu na obsah). To by samozřejmě dávalo tomuto konceptu v mezinárodním právu nesporně přidanou hodnotu.

Zbývá však otázka, zda všechny tyto zásady (obsahové prvky vlády práva) jsou již součástí mezinárodního práva *de lege lata*, nebo některé zůstávají zatím principy *de lege ferenda*. Odpověď na takovou otázku není jednoduchá a může záviset též na tom, zda se posuzuje z pohledu obecného mezinárodního práva, nebo v rámci partikulární úpravy (např. EU nebo Rady Evropy).

Zkoumání konceptu vlády práva na regionální úrovni (např. v právu EU) není předmětem toho příspěvku, který se zaměřuje případně univerzálně platný koncept vlády práva (v dokumentech OSN). To znamená zaměřit se na prameny obecného mezinárodního práva.

Takové zkoumání ovšem naráží na několik problémů. Nejde jen o to, že neexistuje žádná smlouva (ani identifikovaná obyčejová norma), která by se výslovně zabývala konceptem vlády práva jako takovým. Na jedné straně sám koncept (v širším, nikoli jen formálním pojetí) se skládá z více dílčích principů. Na druhé straně, tyto principy (např. rovnost před zákonem, právní jistota,

²⁶ Srov. RAZ, J. The Rule of Law and its Virtue. In: *The Authority of Law: Essays on Law and Morality*, Oxford University Press, 2nd ed., 2009, s. 210-214.

²⁷ Shodně viz CORTEN, O. Rapport général. L'Etat de droit en droit international, op. cit., s. 33.

²⁸ The rule of law and transitional justice in conflict and post-conflict societies. Report of the Secretary-General. UN Doc. S/2004/616, 23.8.2004, § 6.

transparentnosť, atď.) se v různé míře, ať už výslovně, nebo jen implicitně, uplatňují v různých oblastech mezinárodního práva.

Skutečně důkladné zkoumání by tak vyžadovalo analyzovat postupně všechny oblasti mezinárodního práva, od práva lidských práv až po mezinárodní investiční právo. To samozřejmě přesahuje možnosti tohoto stručného příspěvku. Na druhé straně lze postupem *pars pro toto* alespoň v několika vybraných oblastech mezinárodního práva ukázat, zda se uvedené principy (jako platné smluvní nebo obyčejové normy) uplatňují v daných oblastech. I když takto nelze jednoznačně verifikovat obecnou platnost konceptu vlády práva v mezinárodním právu *de lege lata*, při deficitu některých obsahových složek v jedné či více oblastech mezinárodního práva by bylo možné vyloučit jeho obecnou platnost.

Nespornou součástí konceptu vlády práva je požadavek na publicitu zákonů (a obecně právních předpisů). Při vztážením tohoto principu na mezinárodní smlouvy je zřejmé, že článek 102 Charty OSN požaduje, aby každá mezinárodní dohoda uzavřená členem OSN byla co nejdříve registrována u sekretariátu, kterým bude uveřejněna (ve Sbírce smluv OSN, UNTS). Nesplnění této povinnosti státem však není spojeno se sankcí neplatnosti (na rozdíl od úpravy Společnosti národů). Žádná strana takové dohody se jí pouze nemůže dovolávat před žádným orgánem OSN (čl. 102 odst. 2).

Pokud jde o publikaci mezinárodních smluv ve vnitrostátních sbírkách zákonů a/nebo mezinárodních smluv, tady obecně mezinárodní právo nestanoví žádná pravidla. Je věcí ústavní či zákonné úpravy nebo praxe jednotlivých států, zda a jakým způsobem všechny smlouvy publikují.

Podobně je tomu s vnitrostátní aplikovatelností mezinárodních smluv, popř. dalších pramenů mezinárodního práva. Zde rovněž závisí na ústavním řešení jednotlivých států a metodách recepce, které odrážejí monistický nebo dualistický přístup. Mezinárodní právo jim stanoví základní mantinely, ve kterých se pohybují. Jde především o ustanovení Vídeňské úmluvy o smluvním právu (1969),²⁹ a to článek 26 (princip *pacta sunt servanda*) a článek 27, podle kterého se strana nemůže dovolávat ustanovení svého vnitrostátního práva jako důvodu pro neplnění smlouvy.³⁰ V případě porušení závazků pak vzniká státu také mezinárodní odpovědnost.

Zůstává však otázka, zda stát nějakou formou recipovat mezinárodní závazky do vnitrostátního práva, popř. (z jiného úhlu pohledu) mít zákony, které jsou v souladu s mezinárodními standardy, zvláště standardy lidských práv. Takový postup je velice žádoucí, zejména z pohledu vlády práva na vnitrostátní úrovni. Z hlediska mezinárodního práva ovšem záleží na formulaci závazků, zda požadují konkrétní chování v podobě legislativního opatření (*obligations of conduct*), nebo znějí na dosažení určitého výsledku (*obligations of result*). V druhém případě stát není povinen přijímat nebo měnit zákony, pokud je schopen i tak své závazky splnit. Obyčejové a některé smluvní závazky na ochranu lidských práv mají právě povahu závazků na výsledek.

Obdobně, v oblasti mezinárodního trestního práva, Římský statut MTS (1998)³¹ také výslovně nevyžaduje, aby smluvní strany přijaly legislativní opatření k jeho provedení. Pouze skrze princip komplementarity jsou státy nepřímo nabádány k tomu, aby měly takové zákony, aby byly schopné vést vyšetřování a stíhání zločinů podle Statutu. Na druhé straně lze předpokládat, že stát založený na vládě práva (právní stát) bude „schopen a ochoten“ (*able and willing*) zajistit vyšetřování a stíhání zločinů podle mezinárodního práva.

Jinou obsahovou součástí vlády práva je také princip rovnosti před zákonem. Ten je jistě obsažen ve většině ústav a většině mezinárodních instrumentů na ochranu lidských práv. Problém ovšem může být s jeho konkrétním rozsahem. Stačí porovnat akcesorický zákaz diskriminace v článku 14 Evropské úmluvy o lidských právech, který se vztahuje pouze na práva zaručená v Úmluvě, s obecným zákazem diskriminace a principem rovnosti před zákonem v článku 26 Mezinárodního paktu o občanských a politických právech (1966).³²

Kromě toho, princip rovnosti v mezinárodním právu také obecně nezakazuje rozlišování na základě státní příslušnosti. Národní režim zacházení s cizinci není pravidlem obecného

²⁹ Viz UN doc. A/CONF.39/27, nebo sdělení FMZV č. 15/1988 Sb.

³⁰ Také toto pravidlo, které by mohlo být považováno za obecnou právní zásadu, podle Mezinárodního soudního dvora odráží obyčejové právo. Viz *Questions concerning the Obligation to Extradite or Prosecute (Belgium v. Senegal)*, ICJ Reports 2012, s. 460, § 113.

³¹ Viz United Nations, *Treaty Series*, vol. 2187, No. 38544, nebo sdělení MZV č. 84/2009 Sb.m.s.

³² Viz vyhl. č. 120/1976 Sb.

mezinárodního práva, ale poskytuje se na základě smlouvy nebo zákona (s přihlédnutím k reciprocitě).

Další obsahové prvky „vlády práva“, principy férové aplikace práva, právní jistoty a vyloučení svévolnosti se zpravidla považují za součást standardu spravedlivého a rovnoprávného zacházení (*fair and equitable treatment*, FET), což je úhelný kámen současného mezinárodního investičního práva. Jedná se o jeden z absolutních standardů zacházení, který se vyskytuje ve většině (ale ne všech) dvoustranných dohodách o ochraně investic (BITs).³³ Porušení standardu FET je také nejčastějším problémem v investičních arbitrážích.

Zároveň však jde o standard, který není vždy jednotně aplikován, protože nemá přesnou definici. Ve většině BITs se vyskytuje FET bez upřesnění, co je jeho obsahem. Pouze některé, spíše novější dohody, s cílem poněkud omezit prostor rozhodčích tribunálů, přinášejí taxativní nebo alespoň demonstrativní vymezení obsahu FET.³⁴ Tato nejednotnost, navzdory častému výskytu standardu FET v BITs, vede k závěru, že jde jen o smluvní standard, ze kterého se kvůli nejednotné praxi nestala norma obyčejového mezinárodního práva.³⁵

Z výše uvedeného se zdá, že koncept vlády práva, respektive jeho jednotlivé prvky nacházejí větší či menší uplatnění v různých oblastech soudobého mezinárodního práva. Při bližším pohledu se však ukazuje, že většinou jde o smluvní ustanovení, která zavazují pouze strany daných dohod. Na otázku, zda se z principů, které spolu naplňují koncept vlády práva, již staly obecné normy obyčejového mezinárodního práva, je třeba odpovědět negativně.

V určitém, ale z pohledu dnešní diskuse o vládě práva na národní a mezinárodní úrovni poněkud zúženém pojetí by bylo možno považovat za obyčejové některé závazky tvořící minimální standard zacházení (přístup ke spravedlnosti, zákaz *denegatio iustitiae*, zákaz svévolného chování). Jde ovšem jen o některé aspekty vlády práva, které jsou zaručené pro zacházení s cizinci. Navíc, minimální standard je tradiční pojem v mezinárodním právu, který tam existuje nezávisle na moderním konceptu vlády práva.

Nakonec zbývá položit si to otázku, zda se koncept vlády práva nemohl dostat do mezinárodního práva jako obecná zásada právní ve smyslu článku 38 odst. 1(c) Statutu Mezinárodního soudního dvora. Zdá se, že některé principy související se správou justice a spravedlivým řízením (procesní zásady) by mohly být uznané jako obecné zásady právní.³⁶

Obecná kvalifikace dalších zásad, popř. konceptu vlády práva jako takového, jakožto obecných zásad právních je teoreticky možná. Bude však narážet přinejmenším na dva problémy. Zaprvé, na abstraktní úrovni se ke konceptu vlády práva hlásí většina států i orgánů mezinárodních organizací, avšak chybí jednotná představa o obsahu tohoto konceptu (zvláště na národní úrovni). Zadruhé, jak vyplývá z počáteční práce Komise OSN pro mezinárodní právo, zejm. první zprávy zvláštního zpravodaje k tématu „Obecné zásady právní“, k existenci obecné zásady právní je nutné, aby byla obecně uznaná státy.³⁷ Jde sice o méně náročný požadavek než na vznik pravidla obyčejového mezinárodního práva (vyžadující obecnou praxi států a obecné *opinio iuris*), ale přesto není snadno naplnitelný. Důkazem uznání mohou být konsenzem přijaté rezoluce Valného shromáždění OSN. Z dokumentů dosud přijatých Valným shromážděním je zřejmé, že tam chybí jasně vytyčená definice konceptu vlády práva. Na druhé straně, některé body v první části Deklarace o vládě práva na národní a mezinárodní úrovni (2012) lze chápat jako implicitně vyjádřené a potvrzené prvky vlády práva.

³³ Srov. např. DOLZER, R., SCHREUER, Ch. *Principles of International Investment Law*. Oxford University Press, 2008, s. 119; YANNACA-SMALL, K. Fair and Equitable Treatment Standard: Recent Developments. In: REINISCH, A. (ed.). *Standards of Investment Protection*. Oxford University Press, 2008, s. 111; REINISCH, A. *Recent Developments in International Investment Law*. Paris: Pedone, 2009, s. 35.

³⁴ Viz BALAŠ, V., ŠTURMA, P. *Nové mezinárodní dohody na ochranu investic*. Praha: Wolters Kluwer, 2018, s. 30-31.

³⁵ Viz DUMBERRY, P. *The Formation and Identification of Rules of Customary International Law in International Investment Law*. Cambridge University Press, 2016, s. 182-188.

³⁶ A to i s odkazem na některé výroky MSD; viz THIRLWAY, H. *The Sources of International Law*. 2nd ed. Oxford University Press, 2019, s. 116-118.

³⁷ Viz doc. A/CN.4/732 (2019).

5 ZÁVĚR

Koncept vlády práva v mezinárodním právu (a tím spíše s ním často spojovaný pojem „právní stát“) není přes stále častější výskyt v oficiálních dokumentech OSN a zájem právní nauky dosud jednoznačně uchopitelný. Přesto je možné rozlišovat vládu práva na národní úrovni (kde je tento pojem zaměnitelný a často zaměňovaný za právní stát, má především ústavní rozměry, kde vedle dělby moci jde především o základní či lidská práva) a na mezinárodní úrovni, kde je třeba tímto konceptem rozumět podřízení mezinárodního společenství vládě či nadřazenosti mezinárodního práva.

Složitější otázkou je, zda vláda práva na mezinárodní úrovni znamená více než dodržování mezinárodního práva. Z dnešních dokumentů OSN je zřejmé, že jde nad rámec formálního konceptu a zahrnuje řadu materiálních principů právního státu. Za poslední dvě dekády se z politických deklarací koncept posunul k právním principům *de lege ferenda* a zčásti (v některých prvcích) *de lege lata*. Na obecné úrovni se však kvůli chybějící obecné praxi států nestabilizoval ve formě obyčeje. Některé prvky vlády práva jsou součástí speciálních smluvních režimů. Na úroveň obecného mezinárodního práva se potenciálně vláda práva může dostat jako obecná právní zásada.

Použitá literatura:

- BALAŠ, V., ŠTURMA, P. *Nové mezinárodní dohody na ochranu investic*. Praha: Wolters Kluwer, 2018. 172 s. ISBN: 978-80-7598-100-4.
- BODEAU-LIVINEC, P., VILLALPANDO, S. La promotion de l'état de droit dans la pratique des Nations Unies. In: *L'Etat de droit en droit international*. SFDI. Colloque de Bruxelles. Paris : Pedone, 2009, s. 81-100. ISBN: 9782233005601.
- CORTEN, O. Rapport général. L'Etat de droit en droit international : Quelle valeur juridique ajoutée? In: *L'Etat de droit en droit international*. SFDI. Colloque de Bruxelles. Paris : Pedone, 2009, s. 11-40.
- DOLZER, R., SCHREUER, Ch. *Principles of International Investment Law*. Oxford University Press, 2008. ISBN: 9780199211760.
- DUMBERRY, P. *The Formation and Identification of Rules of Customary International Law in International Investment Law*. Cambridge University Press, 2016. ISBN: 9781316481479.
- FASSBENDER, B. What's in a Name? The International Rule of law and the United Nations Charter. In: *Chinese Journal of International Law*, vol. 17, 2018, s. 761-797.
- HEUSCHLING, L. Le regard d'un comparatiste : l'Etat de droit dans et au-delà des cultures juridiques nationales. In: *L'Etat de droit en droit international*. SFDI. Colloque de Bruxelles. Paris : Pedone, 2009, s. 41-67.
- KELSEN, H. The Preamble of the Charter: A Critical Analysis. In: *The Journal of Politics*, vol. 8, 1946, s. 134-159.
- RAZ, J. The Rule of Law and its Virtue. In: *The Authority of Law: Essays on Law and Morality*, Oxford University Press, 2nd ed., 2009. ISBN: 9780199573561.
- REINISCH, A. *Recent Developments in International Investment Law*. Paris: Pedone, 2009. ISBN: 978-2233005533.
- THIRLWAY, H. *The Sources of International Law*. 2nd ed. Oxford University Press, 2019. 247 s. ISBN: 9780198841821.
- TZANAKOPOULOS, A. Préambule. In: KOLB, R. (ed.), *Commentaire sur le Pacte de la Société des Nations*. Bruxelles: Bruylant, 2015, s. 79-93. ISBN: 9782802747710.
- YANNACA-SMALL, K. Fair and Equitable Treatment Standard: Recent Developments. In: REINISCH, A. (ed.). *Standards of Investment Protection*. Oxford University Press, 2008, s. 111-130. ISBN: 9870199547449.

Kontaktní údaje:

Prof. JUDr. Pavel Šturma, DrSc.

sturma@prf.cuni.cz

Univerzita Karlova, Právnická fakulta

Nám. Curieových 7

116 40 Praha 1

Česká republika

PRÁVNÝ ŠTÁT V HL'ADÁČIKU EURÓPSKEHO SÚDU PRE ĽUDSKÉ PRÁVA

Ján Svák

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract:

The rule of law, unlike a "democratic society", is not, in principle, an assessment criterion in terms of the degree of interference with human rights. The European Court of Human Rights has also dealt with it only in connection with the possibility of punishing crimes committed in totalitarian states after the change of state regime. This was particularly true of the responsibility for shooting at defenseless refugees fleeing to the 'west'. Here the Court relied on the difference between a formal rule of law (legal injustice) and a democratic rule of law. In totalitarian states there is a difference between the text of the law and actual practice, specifically between constitutionally guaranteed right to life and the order to shoot defenseless refugees. Recently, the European Court of Human Rights has been dealing with the rule of law in terms of the division of public power and the need to preserve the independence of the judiciary from attacks by the executive.

Abstrakt:

Právny štát, na rozdiel od „demokratickej spoločnosti“ nie je v zásade hodnotiacim kritériom z pohľadu miery zásahu do ľudských práv. Európsky súd pre ľudské práva sa aj s jeho pomocou vysporiadal len v súvislosti s možnosťou potrestania trestných činov spáchaných v totalitných štátoch po zmene štátneho režimu. Týkalo sa to najmä zodpovednosti za strelbu na bezbranných utečencov utekajúcich „na západ“. Tu sa oprel o rozdiel medzi formálnym právnym štátom (legálne bezprávie) a demokratickým právnym štátom. V totalitných štátoch je totiž rozdiel medzi textom zákona a skutočnou praxou. Medzi ústavne garantovaným právom na život a rozkazom strieľať do bezbranných utečencov. V ostatnom období sa Európsky súd pre ľudské práva zaoberá právnym štátom z pohľadu delby verejnej moci a potrebou zachovania nezávislosti súdnej moci pred atakmi exekutív

Key words: law, legal act, state practice, legal injustice, judicial power, nullum crimen sine lege

Kľúčové slová: právo, štátna prax, zákonné bezprávie, súdna moc, nullum crimen sine lege

Jedna zo základných požiadaviek medzi dvanástimi, ktoré 25. novembra 1989 naformulovalo vedenie Verejnosti proti násilliu bola „vytvoriť skutočný právny štát“. Určite to bola aj reakcia na to, že prerestrojka modelovaná Michailom Gorbačovom

¹ bola sprevádzaná heslom „právny štát“. O tridsať rokov neskôr jeden z dôležitých ľudí novembra 1989 prof. P. Holländer si v televíznej debate² zaspomínal, že vtedy na Slovensku (a vzťahuje sa to aj na Česko) mal sotvako presnú predstavu čo ten „skutočný právny štát“ aj predstavuje. V tejto súvislosti pridal historku s jeho obľúbeným švajčiarskym spisovateľom a dramatikom Friedrichom Dürrenmattom, ktorý na otázku či verí v Boha odpovedal, že ak mi povieť čo je to viera v Boha tak vám povieť či verím alebo nie.

¹ M. Gorbačov ako predseda Komunistickej strany Sovietskeho zväzu ju začal verbálne presadzovať do rétoriky komunistických strán krajín strednej a východnej Európy v polovici 80-ych rokov. Ojedinelou reakciou v našej odbornej spisbe to bol

² Išlo o diskusnú reláciu o spoločenských fenoménoch „Večera s Havranom“ odvysielanú 12. novembra 2019 na STV 2. Dostupná je v Archíve RTVS

Nie náhodou, že práve v čase prechodu (či už revolučným alebo evolučným) od nedemokratického režimu k demokratickému sa práve pojem právneho štátu aktualizuje, ako jeden zo základných princípov a pilierov nového, resp. obnoveného demokratického štátneho režimu. Historický zlom v krajinách strednej a východnej Európy na konci 20. storočia sa preto dostal aj do hľadáča Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej „ESLP“), ktorý dovtedy nepociťoval potrebu (a nebol o to ani požiadavý) vyjadrovať sa zásadným spôsobom k pojmu a obsahu právneho štátu. V zásade ho k tomu viedli dve dôležité skutočnosti.

Prvá skutočnosť vyplývala z potreby hľadania kompromisu medzi dvomi veľkými právnymi kultúrami, a to *droit écrit* a *common law*, ktoré sa zrazu ocitli pod jednou strechou Rady Európy. Tieto právne kultúry vychádzali zo zásadne odlišných prístupov k hľadaniu prameňov práva a vôbec chápania práva ako takého, pričom práve právo je definičným znakom štátu aj označeného ako právny štát. Navyše tak ako nebol v členských štátoch Rady Európy jednotný pohľad na pojem právo tak neboli unifikované ani jednotlivé koncepcie právneho štátu. Kým britské chápanie vychádzalo skôr z procesných záruk dodržiavania „vlády práva“ v štáte tak kontinentálny pohľad bol viac zameraný na hmotnoprávne základy s dominanciou zákona ako hlavnej záruky demokratickej spoločnosti a základným nástrojom štátu pre jej riadenie.

Druhou skutočnosťou bolo to, že Rada Európy vznikla ako klub demokratických štátov a koncepcia demokratickej spoločnosti sa stala aj hlavným hodnotiacim kritériom pri posudzovaní „nevyhnutnosti“ zásahov štátu do ľudských práv. Tým sa však nestala koncepcia právneho štátu a ESLP sa vyhýbal zasahovaniu do inštitucionálneho usporiadania štátu, ktoré považoval za suverénnu záležitosť štátu. Príkladom môže byť rozhodnutie vo veci *Wille proti Lichtenštajnsku* (z 28. októbra 1999, č. 28396/95), kde nepovažoval za vhodné vyjadrovať sa k ústavnému usporiadaniu vzťahov medzi najvyššími štátnymi orgánmi, a to aj napriek tomu (alebo práve preto?), že deľbu moci štandardne považuje za jeden z troch kľúčových pilierov (popri demokratickej tvorbe zákonov a ochrane ľudských práv) právneho štátu. V tomto prípade išlo o posúdenie úpravy vzťahov medzi lichtenštajnským princom ako hlavou štátu a exekutívou a súdnou mocou.³

Práve ochrana súdnej moci pred zásahmi výkonnej moci však začína postupne nadobúdať na význame.⁴ Výslovne to ESLP zdôraznil v nedávnom prípade *Gudmundur Andri Ástráðsson proti Islandu* (z 12. marca 2019, č. 26374/18), kde ministerka spravodlivosti nerešpektovala názor stavovskej odbornej komisie prevažne zloženej zo sudcov a predložila do parlamentu aj iných kandidátov ako tých, ktorých jej táto komisia odporučila. Sťažovateľ, ktorý bol súdený jedným z týchto sudcov namietal porušenie práva na zákonného sudcu, ktoré garantuje článok 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základný slobôd (ďalej „Dohovor“). Podľa tohoto ustanovenia má každý právo na to, aby jeho vec rozhodol súd zriadený zákonom.⁵ Súd, ktorý nebol zriadený zákonom nemá ani legitimitu potrebnú na to, aby mohol v demokratickej spoločnosti rozhodovať právne spory. Pojem „zákon“ v zmysle článku 6 ods. 1 Dohovoru sa pritom vzťahuje na právnu úpravu právomoci a organizácie súdnictva⁶ a pojem „zriadený zákonom“ zasa predpokladá existenciu právneho prepisu, ktorý upravuje postup pre zriadenie súdu.⁷ Súčasťou zriadenia súdu je nepochybne aj podľa ESLP proces konštituovania sudcovskej funkcie, ktorý musí byť v súlade so zásadami právneho štátu. Zmyslom a účelom zásady zákonného súdu (súd zriadený zákonom a tomu korešpondujúci zákaz

³ Predmetom sťažnosti namietajúcej porušenie článku 10 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd bolo odmietnutie vymenovania sťažovateľa do funkcie predsedu najvyššieho správneho súdu. Dôvodom mala byť prednáška sťažovateľa ako profesora práva na akademickej pôde v ktorej sa vyjadroval k rozšíreniu právomoci ústavného súdu vo vzťahu k princovi.

⁴ Pozri najmä rozhodnutie vo veci *Baka proti Maďarsku* (z 23. júna 2016, č. 20261/12), *Ramos Nunes de Carvalho e Sá proti Portugalsku* (z 8. novembra 2018, č. 55391/13)

⁵ ESLP v bode 97 rozhodnutia k tomu uviedol, že *tento pojem reflektuje princíp právneho štátu (rule of law), ktorý je inherentný systému ochrany etablovanej Dohovorom a jeho protokolmi.*“

⁶ Pozri k tomu aj body 114 a 119 rozhodnutia vo veci *Lavents proti Lotyšsku* (z 9. novembra 2018, č. 58442/00)

⁷ K tomu pozri aj rozhodnutie v slovenskom prípade *DMD Group, a.s. proti Slovensku* (z 5. októbra 2010, č. 19334/03)

odňatia veci zákonnému súdu) je zabezpečenie toho, aby organizácia súdnictva bola nezávislá na úvahe výkonnej moci a riadila sa zákonom schváleným demokraticky zriadeným parlamentom. Úlohou ESLP pri preskúmaní toho či bol dodržaný zákon výkonnou mocou pri kreovaní sudcovskej funkcie je to, aby nebola porušená deľba moci, ktorá tak v judikatúre ESLP nadobúda v súčasnosti na význame a dá sa predpokladať, že práve nestrannosť a nezávislosť súdnej moci v rámci deľby moci bude v hľadáčku ESLP pri obsahovom napĺňaní pojmu právny štát.

V tejto súvislosti je možné pripomenúť, že celá požiadavka Verejnosti proti násiliu zo dňa 25. novembra znela „Žiadame zaručiť nestrannosť súdov a prokuratúry a vytvoriť skutočný právny štát“. Slovo „skutočný“ v tomto kontexte nadobúda dvojaký význam. Prvý ho spája s potrebou zabezpečenia deľby moci a v rámci nej nestrannosti súdnictva, čo v zmysle svojej ostatnej judikatúry začína stále viac zdôrazňovať pri právnom štáte aj ESLP, ktorý zrejme cíti, že najmä v susedných štátoch Slovenska (v prípade *Baka*, kde sa dokonca kvôli skráteniu mandátu predsedu najvyššieho súdu - ináč bývalého sudcu ESLP - menila maďarská ústava) je ohrozený právny štát atakom na nezávislosť súdnej moci.

Druhý význam slova „skutočný“ treba hľadať v rozlíšení totalitného a demokratického štátu. Formálne v jednom aj druhom štát riadi spoločnosť prostredníctvom práva. Problémom však je to, že v totalitnom viac formálne ako „skutočne“. Vyplavuje sa tak na povrch slávna formula Gustava Rodrbrucha: „konflikt medzi spravodlivosťou a právnou istotou možno riešiť len tak, že pozitívne právo zabezpečené predpismi a mocou má prednosť aj vtedy, keď je obsahovo nespravodlivé a neúčelné, okrem toho kedy rozpor medzi pozitívnym zákonom a spravodlivosťou dosiahne tak neznesiteľnú mieru, že zákon ako nenáležitý právo musí spravodlivosti ustúpiť“. Zákonné bezprávie ako formálny právny štát a nie skutočný „materiálny“ právny štát je kľúčovým odlišením totalitného štátu od demokratického štátu. Tak ako sa Rodrbruchova formula spájala s Norimberskými procesmi tak sa aj právny štát a porušovanie jeho princípov sa dostalo do hľadáčku ESLP po nástupe posttotalitných demokracií v krajinách tzv. socialistického tábora. Aj tu v tej najextrémnejšej podobe a to pri uplatňovaní zodpovednosti za porušovanie princípov ľudskej dôstojnosti a práva na život. ESLP mal totiž posúdiť či je odsúdenie osôb zodpovedných za zabíjanie ľudí pri pokuse o nelegálne prekročenie hraníc v zhode s Dohovorom alebo nie.

Konkrétne išlo o možné porušenie článku 7 Dohovoru, ktorého obsah historicky patril k jedným z prvých a najdôležitejších pri kreovaní právneho štátu aj keď jeho základy sú spojené ešte so starorímskou zásadou *nullum crimen sine lege*.⁸ Zakazuje sa ním trestnoprávna retroaktivita na činy, ktoré v čase spáchania neboli klasifikované v aktuálnom právnom poriadku alebo podľa medzinárodného práva ako trestné činy. Význam princípu „niet trestu bez zákona“ zvyrazňuje článok 15 Dohovoru, ktorý neumožňuje členskému štátu Rady Európy od tohto princípu ustúpiť ani v prípade vojny alebo akéhokoľvek iného verejného ohrozenia existencie štátu.

Dňa 22. marca 2001 sa ESLP zásadným spôsobom vyjadril k tejto otázke v dvoch nemeckých prípadoch, a to *Streletz, Kessler a Krenz proti Nemecku* (z 22. marca 2001, č. 34044/96, 35532/97 a 44801/98) a *K. HW proti Nemecku* (z 22. marca 2001, č. 37201/97). Išlo tu o zvláštne *déja vu* Norimberských procesov, kde medzinárodný tribunál sa mal vyjadriť k vine alebo nevine pri zabíjaní ľudí v systéme, ktorý vytvoril legálne bezprávie. Aj tu stáli v prvom prípade pred ESLP tí, ktorí tento systém vytvorili (jeden z nich Egon Krenz⁹ bol dokonca najvyšším politickým funkcionárom bývalej Nemeckej demokratickej republiky – ďalej „NDR“).

⁸ Článok 7 Dohovoru: „1. Nikoho nemožno uznať za vinného zo spáchania trestného činu na základe skutku alebo opomenutia, ktoré v čase jeho spáchania nie je považované podľa vnútroštátneho alebo medzinárodného práva za trestný čin. Takisto nesmie byť uložený trest prísnejší, než aký bolo možné uložiť v čase spáchania trestného činu.

2. Tento článok nebráni súdenu a potrestaniu osoby za konanie alebo opomenutie, ktoré v čase, keď bolo spáchané, bolo trestné podľa všeobecných právnych zásad uznávaných civilizovanými národmi.“

⁹ V roku 1989 bol určitý čas následníkom E. Honeckera vo funkcii generálneho sekretára komunistickej strany SED a bol odsúdený na šesť rokov a šesť mesiacov trestu odňatia slobody za

V tomto rámci ESLP vykreslil základné kontúry právneho štátu, v ktorom sa tento právom nielen zaštituje ale sa ním aj v realite riadi a dodržiava ho. Predovšetkým sa tak musel vyjadriť k tomu čo to vlastne samotné právo je a definovať „zákon“ v chápaní v právne multikulturálnom prostredí. Vzhľadom na to, že pojem „zákon“ je popretkávaný celým Dohovorom v zmysle definície právneho štátu, podľa ktorej „štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorí ustanoví zákon“ (článok 2 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky) tak ESLP sa musel s týmto problémom vysporiadať nielen v súvislosti s článkom 7 Dohovoru ale aj pri posudzovaní legality zásahov štátu do iných práv chránených Dohovorom.

ESLP postupne vymedzil pojem „zákona“ z hľadiska jeho formálnej a kvalitatívnej stránky.

Z formálneho hľadiska predovšetkým rozšíril pojem „zákona“ chápaného ako normatívneho právneho aktu prijatého parlamentom aj na

- iné normatívne právne akty vydané nielen zákonodarnou mocou ale aj výkonnou mocou,
- súdne precedensy,
- medzinárodné právne názory a osobitne v súvislosti s článkom 7 Dohovoru aj „právne zásady uznávané civilizovanými národmi“,¹⁰
- štátnu prax pri aplikovaní práva, čo mohlo byť práve pri posudzovaní pojmu „zákona“ vo vyššie uvedených prípadoch do určitej miery kontraproduktívne.

Z kvalitatívnej stránky musia byť zákony predovšetkým dostupné a predvídateľné, čo je dôsledkom princípu všeobecnosti normatívnych právnych aktov a jemu prispôbených legislatívnych techník.

Tieto všeobecné požiadavky na formu aj kvalitu „zákona“ ESLP aplikoval v podobe základných princíпов výkladu článku 7 Dohovoru vo vzťahu k

- zásade *nullum crimen, nulla poena sine lege*,
- predvídateľnosti trestného zákona.

Vo vzťahu k zásade *nullum crimen, nulla poena sine lege* možno poukázať na štyri všeobecné zásady vytvorené judikatúrou ESLP.

Prvou je zdôraznenie výnimočnosti postavenia tejto záruky v Dohovore, ktorý zvyrazňuje, že sa na ňu nevzťahuje generálny článok 15 Dohovoru umožňujúci odstúpenie od plnenia tohoto záväzku v mimoriadnych situáciách. Ako to vyplýva z predmetu a účelu tejto záruky, je potrebné ju vykladať a používať spôsobom, ktorý zaisť účinnú ochranu pred svojvoľným trestným stíhaním, odsúdením a sankciami.¹¹

Podľa druhej článok 7 Dohovoru sa neobmedzuje len na zákaz spätného použitia trestného práva v neprospech obžalovaného.¹² Vo všeobecnejšej rovine zakotvuje rovnako zásadu zákonnosti trestných činov a trestov. Tento článok síce najmä zakazuje rozširovať pôsobnosť existujúcich

spoluvinu na zastrelení štyroch občanov NDR, ktorí sa pokúsili prekročiť hranicu so Spolkovou republikou Nemecko (ďalej „SRN“).

¹⁰ Inkorporovanie tohto pojmu do Dohovoru bolo zrejším následkom obavy zakladajúcich členov Rady Európy, aby neboli spochybňované výsledky a dôsledky Norimberských procesov, ktoré v zásadnej časti opierali uznanie viny fašistických zločincov práve na porušení týchto právnych zásad uznávaných civilizovanými národmi.

¹¹ K tomu pozri bod 34 rozhodnutia vo veci *S.W. proti Spojenému kráľovstvu* (z 22. novembra 1995, č. 20166/92), bod 132 rozhodnutia vo veci *C. R. proti Spojenému kráľovstvu* (z 22. novembra 1995, č. 20190/92) a bod 137 rozhodnutia vo veci *Kafkaris proti Grécku* (z 12. februára 2008, č. 21906/04)

¹² Vo vzťahu k spätnému pužitiu trestu pozri napríklad bod 36 rozhodnutia vo veci *Welch proti Spojenému kráľovstvu* (z 9. februára 1995, č. 17440/90), bod 35 rozhodnutia vo veci *Jamil proti Francúzsku* (z 8. júna 1995, č. 15917/89)

trestných činov na konania, ktoré skôr trestným činom neboli, ale tiež prikazuje nepoužívať trestné právo extenzívnym spôsobom na úkor obžalovaného, napríklad na základe analógie.¹³

Z tretej vyplýva, že protiprávne konanie a tresty za ne stanovené musia byť zákonom jasne definované. Táto podmienka je splnená vtedy, ak má súdená osoba možnosť sa z textu príslušného ustanovenia, a v prípade potreby z výkladu, ktorý k nemu podali sudy a prípadne po vyhľadani odborného právnej rady, dozvedieť aké konania a aké opomenutia zakladajú jeho trestnú zodpovednosť a aký trest mu z tohoto dôvodu hrozí.¹⁴

Podľa štvrtej je úlohou ESĽP najmä to, aby sa ubezpečil v tom, že v okamihu, keď sa obvinený dopustil činu na základe ktorého je proti nemu začaté trestné konanie, existovalo právne ustanovenie, ktoré zakladalo trestnosť takého činu a ďalej o tom, že uložený trest neprekročil hranicu stanovenú takým ustanovením.¹⁵

Vo vzťahu k zásade predvídateľnosti trestného zákona možno tiež upozorniť na štyri všeobecné výkladové zásady k článku 7 Dohovoru.

Prvou je, že pojem „právo“ („droit“, „law“) používaný v článku 7 Dohovoru zodpovedá pojmu „zákon“, ktorý je uvedený v iných článkoch Dohovoru. Zahŕňa tak práva legislatívneho aj sudcovského pôvodu a vyžaduje splnenie kvalitatívnych požiadaviek, najmä dostupnosti a predvídateľnosti.¹⁶

Z druhej vyplýva, že už vzhľadom na všeobecnú povahu zákonov nemôžu byť znenia zákonov absolútne presné. Jedna zo štandardných legislatívnych techník spočíva v prednostnom použití všeobecných kategórií pred taxatívnymi výpočtami. Mnoho zákonov tak využíva viac či menej vágne formulácie, ktorých výklad a použitie závisí na praxi. V každom právnom systéme tak existuje nevyhnutný priestor pre súdny výklad. Vždy bude treba objasniť nejasné otázky a prispôbiť sa zmeneným situáciám.¹⁷

Tretia pripomína úlohu pri odstraňovaní nejasnosti pri výklade. V právnej tradícii členských štátov Rady Európy je podľa ESĽP zakotvené, že judikatúra ako prameň práva nevyhnutne prispieva k postupnému vývoju trestného práva.¹⁸ Článok 7 Dohovoru nemožno vykladať tak, že zakazuje postupné vyjasňovanie pravidiel trestnej zodpovednosti súdnym výkladom avšak s tým, že výsledok bude zlučiteľný s podobou protiprávneho konania a dostatočne predvídateľný.¹⁹ Neexistencia prístupného a primerane predvídateľného súdneho výkladu môže dokonca viesť ku konštatovaniu porušenia článku 7 Dohovoru vo vzťahu k obžalovanému.²⁰

Napokon ESĽP aj v súvislosti s článkom 7 Dohovoru permanentne pripomína, že jeho úlohou nie je nahrádzať vnútroštátne sudy v posúdení a právnej kvalifikácii skutkového stavu, ak sú založené na

¹³ K tomu pozri bod 145 rozhodnutia vo veci *Coëme a ostatní proti Belgicku* (z 22. júna 2000, č. 32492/96 a ďalšie) a ako príklad analogického použitia trestu body 42 a 43 rozhodnutia *Başkaya a Okçuoğlu proti Turecku* (z 8. júla 1999, č. 23536/94 a 24408/94)

¹⁴ K tomu pozri rozhodnutie vo veci *Cantoni proti Francúzsku* (z 15. novembra 1996, č. 17862/92)

¹⁵ K tomu pozri bod 43 rozhodnutie vo veci *Achour proti Francúzsku* (z 29. marca 2006, č. 67335/01)

¹⁶ K tomu pozri bod 51 rozhodnutia vo veci *E. K. proti Turecku* (zo 7. februára 2002, č. 28496/95)

¹⁷ K tomu pozri rozhodnutie vo veci *Kokkinakis proti Grécku* (z 25. mája 1993, č. 14307/88)

¹⁸ K tomu bod 29 rozhodnutie vo veci *Kruslin proti Francúzsku* (z 24. apríla 1990, č. 11801/85)

¹⁹ Ako príklad možno uviesť imunitu manžela v prípade jeho znásilnenia vlastnej manželky, ktorá bola dlho právnou fikciou v právnom poriadku Spojeného kráľovstva. V prípadoch *C. R. proti Spojenému kráľovstvu* a *S. W. proti Spojenému kráľovstvu* ESĽP a proboval, že postupom vo vývoji trestného práva ako aj spoločenským zmenám sa súdne potvrdenie zrušenia tejto imunity stalo „rozumne predvídateľným vývojom práva.“

²⁰ K týmto záverom došiel ESĽP aj vďaka rozhodovaniu v nemeckých prípadoch strelby do prekračovateľov štátnych hraníc napríklad v bodoch 35 a 36 rozhodnutia vo veci *Pessino proti Francúzsku* (z 10. októbra 2006, č. 40403/02, bodoch 43 a 44 rozhodnutia vo veci *Dragotomiu a Militaru – Pidkomi proti Rumunsku* (24. mája 2007, č. 77193/01 a 77196/01)

primeranej analýze skutočností uvedených v spise.²¹ Vo všeobecnejšom rovine ESLP poukazuje na to, že výklad vnútroštátneho práva pripadá v prvom rade vnútroštátnym orgánom, najmä súdom. Úlohou ESLP v tomto smere je teda ubezpečiť sa, či výsledok takéhoto výkladu je zlučiteľný s Dohovorom.²²

Takto postupoval ESLP aj v prípade posudzovania odsudzujúcich rozsudkov nemeckých súdov, ktoré v prvom prípade uznali sťažovateľov vinných ako nepriamych páchatel'ov úmyselnej vraždy z dôvodu, že boli členmi Rady národnej obrany, ktorého rozhodnutia boli základom pre vytvorenie takého režimu ochrany hraníc, ktorí viedol k zabíjaniu ľudí prekračujúcich hranice NDR. Sťažovatelia sa v konečnom stupni aj pred nemeckým spolkovým ústavným súdom bránili tým, že boli odsúdení na základe výkladu zákona NDR ale v duchu výkladu sudcov SRN po znovuzjednotení Nemecka. Ústavný súd sa teda musel vyrovnat' so situáciou, keď mal posudzovať na jednej strane zákon síce prijatý štátom, ktorý nerešpektoval demokratické zásady, deľbu moci a ľudské práva ale jasne definoval zodpovednosť páchatel'ov za vraždy ľudí prekračujúcich štátne hranice a na druhej strane so štátnou praxou NDR, ktorá v tom čase „legalizovala“ strelbu do týchto ľudí. Pri použití Radbruchovej formuly považoval takéto konanie ako legálne bezprávie, ktoré navyše porušovalo aj v NDR formálne uznávané normy medzinárodného práva.

Sťažovatelia aj svoju argumentáciu pred ESLP založili na tom, že konali v súlade so zákonmi NDR. Odvolávali sa najmä na ustanovenia zákona o štátnych hraniciach, ktoré dovoľovali použitie strelných zbraní voči osobe v prípade, že išlo o podozrenie zo spáchania závažného trestného činu. ESLP však pokusy prekročiť štátnu hranicu nepovažoval za závažný trestný čin, pretože väčšinou išlo o veľmi mladých ľudí, (najmladšiemu bolo 18 rokov a štyria boli len 20 roční), ktorí boli „vyzbrojení“ len rebríkmi a bez iných zbraní tak neprestavovali nebezpečenstvo pre nikoho a ich jediným cieľom bolo opustiť NDR. Výklad, že išlo o páchanie závažného trestného činu bol v rozpore aj s vtedajšou Ústavou NDR, ktorá prioritne ochraňovala ľudský život.

Ďalej pod „právo“ subsumoval aj štátnu prax orgánov NDR usmerňovanú orgánmi, ktorých členmi vo významných pozíciách boli aj sťažovatelia. Táto prax bola založená na ochrane hraníc medzi obidvomi nemeckými štátmi „za každú cenu“, aby sa zabezpečilo „prežitie“ NDR ohrozenej masívnou migráciou vlastného obyvateľstva. Aj tento „štátny“ záujem však musí byť limitovaný ochranou ľudských životov, ktorá patrila k prioritám Ústavy NDR a v tomto smere bola veľmi podobná štátom s vládou práva, teda právnym štátom. ESLP považoval preto štátnu prax ochrany hraníc „za každú cenu“ za zjavne rozpornú s článkami 19 a 30 Ústavy NDR. „Táto štátna prax tiež predstavovala porušenie povinností rešpektovať ľudské práva a iné medzinárodné záväzky NDR, ktorá 8. novembra 1974 ratifikovala Medzinárodný pakt o občianskych a politických právach, ktorý výslovne uznávajú právo na život a slobodu pohybu“ (bod 73). Individuálna zodpovednosť sťažovateľov výslovne vyplývala z § 95 Trestného zákona NDR, podľa ktorého: „Ten, kto svojim konaním porušuje ľudské alebo základné práva...sa nemôže dovolávať ospravedlnenia zákonom., rozkazom alebo písomným príkazom; je trestne zodpovedný.“ (bod 75). Trestnosť činov sťažovateľov teda vychádzala zo zákona a preto nebola porušená zásada *mullum crimen, nulla poena sine lege* garantovaná článkom 7 Dohovoru.

Sťažovatelia však argumentovali aj porušením zásady predvídateľnosti zákona, pretože pre nich bolo úplne nemožné v tom čase predvídať, že raz dôjde k opätovnému zjednoteniu Nemecka a za svoje konania v záujme NDR budú trestne stíhaní. ESLP na to v bode 78 reagoval takto: „tento argument je pre ESLP nepresvedčivý. Veľký rozdiel medzi zákonom a každodennou praxou NDR bol do veľkej miery spôsobený konaním samotných sťažovateľov. Vzhľadom na vysoké postavenie, ktoré zastávali v štátnom aparáte nemohli nepoznať ústavu a zákony NDR a jej medzinárodné záväzky ako aj zahraničnú kritiku ich politiky ochrany hraníc. Navyše oni sami tento režim zaviedli alebo v ňom pokračovali, pričom vychádzali z predpisov uverejnených v úradnom vestníku NDR, ktorý obsahoval tajné príkazy a pokyny na posilnenie a zlepšenie ochrany hraníc a používania strelných zbraní....“

²¹ Z mnohých pozri napríklad rozhodnutie vo veci *Florin Ionescu proti Rumunsku* (z 24. mája 2011, č. 24916/05)

²² Pozri napríklad rozhodnutie vo veci *Waite a Kennedy proti Nemecku* (z 18 februára 1999, č. 26083/94)

Sťažovatelia tak boli priamo zodpovední za situáciu panujúcu na hranici medzi oboma nemeckými štátmi od začiatku 60-tych rokov až do pádu Berlínskeho múru 1989.“

V bodoch 79 a 81 potom ESLP pokračoval:

„79. Skutočnosť, že sťažovatelia neboli trestne stíhaní v NDR a boli stíhaní a odsúdení nemeckými súdmi až po znovuzjednotení na základe zákonných ustanovení platných v čase páchania činov v NDR, v žiadnom prípade neznamená, že ich konanie nebolo trestné podľa zákonov v NDR...“

81. Podľa ESLP môže právny štát legitímne začať trestné stíhanie osôb, ktoré sa za predchádzajúceho režimu dopustili trestnej činnosti. Rovnako tak nemožno vyčítať súdom takého štátu, ktorý nahradil súdy pred tým existujúce, že aplikujú a vykladajú zákonné ustanovenia platné v dobe spáchania činu vo svetle princípov právneho štátu.“

Ďalej ESLP zdôraznil aj to, že nový parlament NDR zvolený v demokratických voľbách v roku 1990 výslovne požiadal nemeckých zákonodarcov, aby zabezpečili, že budú vedené konania voči predstaviteľom komunistickej strany za nespravodlivosti spôsobené v NDR. To teda znamená, že aj keby nedošlo k zjednoteniu Nemecka boli by sťažovatelia stíhaní aj v NDR ako demokratickom a právnom štáte. Napokon v bodoch 87 až 89 ESLP uzavrel:

„87. Podľa názoru ESLP na takú štátnu prax akou bola politika NDR v oblasti ochrany hraníc, ktorá flagrantne porušovala základné práva a najmä právo na život ako najvyššiu hodnotu na rebríčku ľudských práv chránených na medzinárodnej úrovni, sa nemôže vzťahovať ochrana článku 7 ods. 1 Dohovoru. Táto prax, ktorá pozbavila zákony samotnej ich podstaty a ktorá bola vnútená všetkým štátnym orgánom vrátane súdov, nemôže byť považovaná za „právo“ v zmysle článku 7 Dohovoru.“

88. ESLP sa preto domnieva, že sťažovatelia, ktorí ako vedúci predstavitelia NDR vytvorili zdanie zákonnosti vychádzajúcej z právneho poriadku NDR a pokračovali pritom v praxi očividne ignorujúc samotné základy a zásady tohto poriadku, sa nemôžu dovoliavať ochrany článku 7 ods. 1 Dohovoru. Uvažovať iným spôsobom by bolo v rozpore s predmetom a účelom tohoto ustanovenia, ktoré požaduje, aby nikto nebol podrobený svojvoľnému stíhaniu, odsúdeniu a trestu.“

89. Vzhľadom na predchádzajúce úvahy mal ESLP za to, že v okamihu, keď boli skutky spáchané sťažovateľmi boli trestnými činmi definovanými s dostatočnou mierou prístupnosti a predvídateľnosti definované právom NDR.“

V súhlasných stanoviskách sudcovia ESLP (Loucaides, Zupanić a Levčić) opätovne zdôraznili význam právneho štátu ako kritéria pre posudzovanie demokratickosti režimu a najmä, že po zmene socialistického režimu na demokratický je legitímne uplatňovať „staré“ právo prijaté nedemokratickým režimom v súlade s výkladom a aplikáciou na princípoch demokratického a právneho štátu.

Jednomyseľné rozhodnutie ESLP v prípade legálnosti a legitimity potrestania strojcov nedemokratického režimu, v ktorom sa stalo štátnou praxou NDR zabránenie v úteku cez hranicu do SRN „za každú cenu“, a to aj strelbou do bezbranných obetí potom v ten istý deň vystriedalo väčšinové hlasovanie (14:3) v prípade posúdenia odsúdenia mladého pohraničníka (v predmetnom čase mal 20 rokov), ktorý mal v reálnom hľadáčkovi (tu aj druhý zmysel slova uvedeného v názve príspevku) osoby utekajúce do Západného Berlína. Pri plnení rozkazov svojich nadriadených zastrelil po varovných výstreloch v noci zo 14. na 15. februára 1972 29-ročného muža, ktorý sa pokúšal utiecť z Východného Berlína patriaceho NDR za čo bol uznaný vinným z úmyselného zabitia a odsúdený na podmienený trest na rozdiel od vysokých štátnych funkcionárov, ktorým boli uložené nepodmienečné tresty.

ESLP v zásade použil rovnaké argumenty, ktorými definoval formálnu stránku zákona či už písaného alebo štátnej praxe. Inak však musel pristupovať k zásade predvídateľnosti odsúdenia, pretože sťažovateľ pochopiteľne tvrdil, že ako pohraničník „bol posledným článkom v reťazci velenia a vždy sa riadil rozkazmi ktoré dostal. Jeho odsúdenie nemeckými súdmi sa preto nedalo predvídať a bolo pre neho absolútne nemožné predpokladať, že jedného dňa bude z dôvodu zmenenej situácie

brany na zodpovednosť pred súdom.“ Tomuto tvrdeniu ESLP, ktoré podľa vlastných slov „si zasluhovalo pozornosť“, potom venoval osobitnú pozornosť v bodoch 70 až 81 rozsudku vo veci *K. HW proti Nemecku*:

„70. V rozsudku vo veci *Streletz, Kessler a Krenz proti Nemecku* (bod 78) ESLP zdôraznil zjavnú zodpovednosť bývalých vedúcich predstaviteľov za úmyselné vytvorenie a udržiavanie praxe, o ktorej museli alebo mali vedieť, že je v zjavnom rozpore s princípmi ich vlastnej legislatívy a medzinárodne chránenými ľudskými právami. Tento argument sa však v tomto prípade nedá použiť.

71. Sťažovateľ bol totiž ako mladý vojak (v dobe činu mal 20 rokov) umiestnený na hranicu medzi dvomi rozdelenými nemeckými štátmi podrobený indoktrinácii mladých brancov Národnej ľudovej armády („NVA“), musel poslúchať rozkazy svojich nadriadených, ktorí mu prikazovali chrániť hranicu „za každú cenu“ a riskoval, že sa stane predmetom vyšetrovania vojenskou prokuratúrou, ak sa utečencovi podarí prekročiť hranicu...

72. Vystáva tak otázka do akej miery sťažovateľ ako radový vojak vedel alebo mal vedieť, že strieľať na osoby, ktoré chceli prekročiť hranicu, je podľa zákona NDR trestným činom.

73. V tomto zmysle ESLP najprv pripomína, že písané texty zákonov boli prístupné všetkým: išlo o ústavu a trestný zákon NDR a nie nejasné nariadenia. Zásada „neznalosť zákona neospravedlňuje“ sa vzťahuje aj na sťažovateľa.

74. Okrem toho sa sťažovateľ dobrovoľne prihlásil na trojročnú službu v NVA. Pritom každý občan NDR poznal reštriktívnu politiku tohto štátu v oblasti slobody pohybu, charakter režimu pohraničníkov, želanie väčšiny občanov vycestovať do zahraničia, ako aj skutočnosť, že určitý počet z nich, tzv. „utečenci z republiky“ (*Republikflüchtlinge*) sa o to pokúsili všetkými možnými prostriedkami. Sťažovateľ teda vedel alebo mal vedieť, že zaviazat' sa k trojročnej vojenskej službe znamenalo aj vyjadrenie vernosti vládnucemu režimu a predstavovalo aj možnosť, že bude vystavený riziku, že bude nútený strieľať na neozbrojených utečencov.

75. Navyše podľa ESLP ani radový vojak nemôže celkom a slepo poslúchať rozkazy, ktoré zjavne porušujú nielen vlastné právne princípy NDR ale aj ľudské práva chránené na medzinárodnej úrovni a najmä práva na život, ktoré je najvyšším v hierarchii ľudských práv.

76. Aj keď sa sťažovateľ nachádzal v teréne v mimoriadne ťažkej situácii vzhľadom na politický kontext NDR v danej dobe nemohli také rozkazy ospravedlniť strieľanie na neozbrojené osoby, ktoré sa len snažili opustiť krajinu.

77. Už v tom čase § 95 trestného zákona NDR v znení z roku 1968 stanovoval: „ten kto svojím konaním porušuje ľudské alebo základné práva... sa nemôže dovoliavať ospravedlnenia zákonom, rozkazom alebo písomným príkazmi, je trestne zodpovedný“...

78. Podobne v článku 258 trestného zákona NDR sa uvádza: „Členovia ozbrojených síl nie sú trestne zodpovední za činy spáchané pri výkone rozkazu nadriadeného s výnimkou prípadov, keď výkon rozkazu zjavne porušuje uznávané pravidlá medzinárodného verejného práva alebo trestné zákony“...

79. Okrem toho zásady uvedené v rezolúcii 95 (1) Valného zhromaždenia Organizácie spojených národov z roku 1946 (známe ako *Norimberské princípy*) obsahujú túto zásadu: „rozkaz nezbaňuje trestnej zodpovednosti, ale môže zmierniť trest, ak má súd za to, že si to vyžaduje spravodlivosť.“

80. ESLP poznamenáva, že nemecké sudy podrobne preskúmali poľahčujúce okolnosti, ktoré boli v prospech sťažovateľa a až potom došli k záveru, že „rozhodujúcim bolo, že vražda neozbrojenej utekajúcej osoby bola za daných okolností činom takým hrozným a nespôsobilým použitia akéhokoľvek ospravedlnenia, že porušenie princípu primeranosti a elementárnemu zákazu zabiť bolo jasne rozlíšiteľné a jasné, a to aj pre indoktrinovanú osobu“...

81. *Okrem toho nemecké súdy náležite zohľadnili rozdiely v zodpovednosti medzi bývalými vedúcimi predstaviteľmi NDR a sťažovateľom pri stanovení výšky trestu, keď prvovymenovaných odsúdili na nepodmienečné tresty odňatia slobody, kým sťažovateľovi bol uložený podmienečný trest...“*

Záverom a bez komentára reprodukujem titulky či citácie z dennej tlače, ktoré vyšli v čase písania tohto príspevku: „Komunistický pohlavári Jakeš, Štrougal a Vajnar: Stíhaní za strelbu do ľudí na hraniciach.“ „Miloš Jakeš (97), Ľubomír Štrougal (95) a Vratislav Vajnar (89) sú obvinení zo zneužívania právomoci v súvislosti so strelbou do ľudí na československých hraniciach. Stíhanie začal policajný Úrad dokumentácie a vyšetrovania zločinov komunizmu. Jakeš bol generálny tajomník Komunistickej strany Československa, Štrougal je niekdajší premiér a Vajnar bývalý minister vnútra. Boli si vedomí toho, že na štátnych hraniciach Československej socialistickej republiky dochádza k používaniu strelných zbraní zo strany príslušníkov Pohraničnej stráže proti osobám, ktoré sa štátne hranice snažia neoprávnene prekročiť za účelom opustiť Československú socialistickú republiku. Aj napriek tomu zo svojej pozície vedúcich predstaviteľov Československej socialistickej republiky neprijali žiadne opatrenia, ktorými by používaniu strelných zbraní zabránili, uviedol šéf štátneho zastupiteľstva pre Prahu 1 Jan Lelek.

Pri pokuse o prekročenie hraníc s Nemeckom a Rakúskom zahynulo v rokoch 1948 až 1989 spolu 280 osôb, z toho 49 na slovenskom úseku „Železnej opony“. (Nový čas, 27. 11. 2019).

„Prichádza po 30 rokoch spravodlivosť? Alebo ide už len o symbolické gesto, ktoré tri dekády po nežnej revolúcii bude spoločnosť skôr iritovať?“ (Pravda, 26. 11. 2019).

Kontaktné údaje:

prof. JUDr. Ján Svák, DrSc.

jan.svak@flaw.uniba.sk

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Šafárikovo nám. č. 6

810 00 Bratislava

PRINCÍP PRÁVNEHO ŠTÁTU V PRÁVE EURÓPSKEJ ÚNIE

Miroslav Slašťan

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: Príspevok analyzuje vznik a vývoj princípu právneho štátu v podmienkach aplikácie práva Európskej únie v inštitucionálnom rámci EÚ, ako aj na úrovni vnútroštátnych orgánov a aplikácie vnútroštátneho práva.

Abstrakt: Príspevok analyzuje vznik a vývoj princípu právneho štátu v podmienkach aplikácie práva Európskej únie v inštitucionálnom rámci EÚ, ako aj na úrovni vnútroštátnych orgánov a aplikácie vnútroštátneho práva.

Key words: European Union, principles, rule of law, Rechtsstaat, Etat de droit, case law, Court of Justice

Kľúčové slová: Európska únia, princípy, právny štát, Rechtsstaat, Etat de droit, judikatúra, Súdny dvor

1 ÚVOD

Je skutočnosťou, že hlavné témy inštitúcií Európskej únie sú späté s aktuálnymi najmä ekonomickými a politickými témami. Únia sa roky „vyčerpávala“ rozširovaným vnútorného trhu, vrátane jeho územnej pôsobnosti o nové členské štáty, ale aj Brexitom či globálnymi krízami, najmä utečeneckou/migračnou krízou od roku 2015.

Odborné diskusie v rovine teoretických právnych sporov (či už za okrúhlymi stolmi alebo v luxemburských súdnych sieťach) nemali nikdy potenciál tvoriť hlavné témy, ktoré hýbali dianím politických (bruselských) elít Únie. Spory o vymedzenie a pôsobenie právnych princípov nemali veľký potenciál ani v rámci európskej legislatívy, európske súdy ich spomínali „len“ ako potvrdenie ich existencie, bez konkretizácie ich účinkov alebo pôsobenia.¹

V tomto smere sa notoricky cituje ako pioniersky rozsudok Súdneho dvora z 23. apríla 1986 „Les Verts“, C-294/83, ktorým súd podoprel možnosť súdneho prieskumu aktov Európskeho parlamentu, v tom čase bez výslovného právneho základu v primárnom práve.

Súdny dvor potvrdil existenciu princípu právneho štátu zameraného „dovnútra“ únievého právneho systému, tzn. voči systému rozdelenia právomocí EÚ a systému účinnej súdnej ochrany voči aktom EÚ v rozsudku z 3. septembra 2008 v spojených veciach C-402/05 P a C-415/05 P, Kadi a Al Barakaat International Foundation.²

Súdny dvor tiež pripomenul, že ani (akákoľvek) medzinárodná dohoda nemôže zasahovať do systému právomoci stanoveného zakladajúcimi zmluvami, a teda do samostatnosti právneho systému Únie, ktorého dodržiavanie Súdny dvor zabezpečuje podľa článku 19 ZEÚ, pričom ide o právomoc, ktorú Súdny dvor už okrem iného považoval za právomoc vyplývajúcu zo samotných základov Únie.³

¹ Pozri tiež Pech, L.: The Rule of Law as a Constitutional Principle of the European Union. Jean Monnet Working Paper 04/09, URL: <http://jeanmonnetprogram.org/wp-content/uploads/2014/12/090401.pdf>.

² Pozri rozsudok Súdneho dvora z 3.9.2008, C-402/05 P a C-415/05 P, Kadi a Al Barakaat International Foundation, ECLI:EU:C:2008:461, ods. 281.

³ Pozri v tomto zmysle stanovisko Súdneho dvora 1/91 zo 14. decembra 1991, Zb. s. I-6079, ods. 35 a 71, a rozsudok Súdneho dvora z 30. mája 2006, Komisia v. Írsko, C-459/03, Zb. s. I-4635, ods. 123.

Pripomeňme, že právny štát je spolu s demokraciou a ľudskými právami aj jedným z troch pilierov Rady Európy a je uznaný v preambule Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.⁴

2 PRINCÍP PRÁVNEHO ŠTÁTU AKO POLITICKÝ A EKONOMICKÝ PILIER EÚ

Po necelých desiatich rokoch vyššie uvedeného potvrdenia úlohy princípu právneho štátu v právnom systéme EÚ nastal nielen obrat v jeho pôsobnosti a účinkoch, ale predovšetkým predstavuje jeden z rozhodujúcich „politických“ nástrojov inštitúcií EÚ na presadzovanie práva EÚ v členských štátoch a predovšetkým ako „kladivo“ na spory medzi jednotlivými členskými štátmi a inštitúciami Únie (najmä s Európskou komisiou a Európskym parlamentom), alebo členskými štátmi navzájom.

Nebolo by správne tvrdiť, že princíp právneho štátu a jeho uplatnenie je výlučne záležitosťou luxemburských súdov, inšpirujúcich sa Európskym súdom pre ľudské práva, resp. ostatnými medzinárodnými súdmi alebo medzinárodnými kontrolnými orgánmi a organizáciami (konferenciami).

Právny štát je nielen ako hodnotová, ale aj právna kategória výslovne uvedený v preambule Charty základných práv a Zmluvy o EÚ tiež v článku 2 tejto zmluvy: „*Únia je založená na hodnotách úcty k ľudskej dôstojnosti, slobody, demokracie, rovnosti, právneho štátu a rešpektovania ľudských práv vrátane práv osôb patriacich k menšinám. Tieto hodnoty sú spoločné členským štátom v spoločnosti, v ktorej prevláda pluralizmus, nediskriminácia, tolerancia, spravodlivosť, solidarita a rovnosť medzi ženami a mužmi.*“ Právny štát je ďalej ako zásada pri vykonávaní vonkajšej činnosti EÚ uvedený aj v čl. 21 ZEÚ. Podľa článku 49 ZEÚ je rešpektovanie právneho štátu predpokladom členstva v EÚ a dodržiavanie tohto ústavného princípu je tak nevyhnutne naviazané aj na otázku jeho kontroly zo strany inštitúcií EÚ.

V roku 2013 následne Európsky parlament požadoval, aby „sa pravidelne posudzovalo, či členské štáty dodržiavajú základné hodnoty Únie a požiadavky demokracie a zásady právneho štátu“.

V zapätí a po ohlásení predsedu Európskej komisie José Manuela Barrosa prichádza prvý konkrétny a výlučne na ochranu právneho štátu zameraný právny akt EÚ, ktorého cieľom je zabezpečiť účinnú a jednotnú ochranu právneho štátu vo všetkých členských štátoch – oznámenie Komisie Európskemu parlamentu a Rade - Nový rámec EÚ na posilnenie právneho štátu⁵. Je to nástroj, podľa jeho tvorca, na „riešenie a vyriešenie situácie, v rámci ktorej existuje systémové riziko pre právny štát“. Podľa Komisie je Rámec nevyhnutný, keďže „a systémové ohrozenie právneho štátu v jednotlivých členských štátoch nemožno za všetkých okolností účinne reagovať za pomoci nástrojov, ktoré v súčasnosti existujú na úrovni Únie“.⁶ Totiž dva účinné právne nástroje – konania o porušenie povinnosti voči členskému štátu (čl. 258 a nasl. ZFEÚ) a preventívne a sankčné mechanizmy stanovené v článku 7 ZEÚ nemôžu byť použité, resp. majú konkrétne limity. Najmä preventívny mechanizmus vyplývajúci z článku 7 ods. 1 ZEÚ možno aktivovať len v prípade „jasného rizika vážneho porušenia“ a sankčný mechanizmus vyplývajúci z článku 7 ods. 2 ZEÚ len v prípade „závažného a pretrvávajúceho porušenia“ hodnôt uvedených v článku 2 ZEÚ „niektorým členským štátom“. Prahové hodnoty, ktoré aktivujú obidva mechanizmy článku 7 ZEÚ sú veľmi vysoké a zvýrazňujú povahu týchto mechanizmov ako krajných prostriedkov.

Rámec z roku 2014 sa „snaží vyriešiť budúce ohrozenia právneho štátu v členských štátoch pred tým, než by boli splnené podmienky pre aktiváciu mechanizmov podľa článku 7 ZEÚ. Jeho cieľom je preto vytvoriť chýbajúce články. Nie je alternatívou mechanizmov vyplývajúcich z článku 7 ZEÚ, ale im skôr predchádza a dopĺňa ich. Takisto ním nie sú dotknuté právomoci Komisie

⁴ Pozri preambulu EDLP a článok 3 Štatútu Rady Európy.

⁵ COM/2014/0158 final

⁶ Pozri časť 3 dokumentu COM/2014/0158 final.

zamerané na riešenie konkrétnych situácií, ktoré patria do rámca pôsobnosti právnych predpisov EÚ prostredníctvom konaní o porušení povinnosti podľa článku 258 ZFEÚ.⁷

Účelom Rámca z roku 2014 je umožniť Komisii, aby spolu s dotknutým členským štátom našla riešenie s cieľom zabrániť vzniku systémového ohrozenia právneho štátu v danom členskom štáte, ktorá by mohla prerásť do „jasného rizika vážneho porušenia hodnôt“ v zmysle článku 7 ZEÚ, čo by si vyžadovalo spustenie mechanizmov stanovených v tomto článku.⁸

Rámec z roku 2014 sa tiež snaží obsahovo vymedziť kategóriu právneho štátu, ktorá má zahŕňať: zákonnosť, z ktorej vyplýva transparentný, zodpovedný, demokratický a pluralistický postup zameraný na zavádzanie zákonov, právnu istotu, zákaz svojvoľných výkonných právomocí, nezávislé a nestranné súdy, účinné súdne preskúmanie vrátane rešpektovania základných práv, a rovnosť pred zákonom. Výpočet je podrobnejšie vymedzený v samostatnej prílohe I k Rámcu z roku 2014 s odkazom na príslušnú judikatúru Súdneho dvora EÚ.

Nový mechanizmus sa podľa Rámca z roku 2014 nemá spúšťať na základe jednotlivých porušení základných práv alebo na základe justičného omylu. Hlavným cieľom je riešiť prípady ohrozenia právneho štátu, ktoré majú systémovú povahu⁹. Politický, inštitucionálny a/alebo právny poriadok členského štátu ako takého, jeho ústavná štruktúra, oddelenie právomocí, nezávislosť alebo nestrannosť súdnicstva, alebo jeho systém súdneho preskúmania vrátane ústavného súdnicstva v štátoch, v ktorých existuje, musí byť ohrozený – napríklad v dôsledku prijatia nových opatrení alebo rozšírených postupov orgánov verejnej moci a nedostatočných domácich opravných prostriedkov. Rámec sa aktivuje v prípade, že vnútroštátne „záruky právneho štátu“ zjavne nie sú schopné účinne riešiť uvedené prípady ohrozenia. Ide o mechanizmus, ktorý pozostáva z trojstupňového dialógu:

- i) zabezpečenie objektívneho a dôkladného posúdenia danej situácie zo strany Komisie,
 - ii) označenie rýchlych a konkrétnych opatrení, ktoré by sa mohli prijať s cieľom riešiť systémové ohrozenie a vyhnúť sa použitiu mechanizmov podľa článku 7 ZEÚ
 - iii) zameranie sa na nájdenie riešenia prostredníctvom dialógu s príslušným členským štátom.
- Ak by dotknutý členský štát v stanovenej lehote nedosiahol uspokojivý výsledok v nadväznosti na odporúčanie, Komisia môže navrhnúť jeden z mechanizmov stanovených v článku 7 ZEÚ.

Druhý nasledujúci právny akt, rovnako úzko zameraný, avšak doposiaľ stále len predbežný a v štádiu legislatívneho procesu, je návrh nariadenia Európskeho parlamentu a Rady o ochrane rozpočtu Únie v prípade všeobecných nedostatkov v oblasti dodržiavania zásady právneho štátu v členských štátoch z roku 2018.¹⁰

Podľa dôvodovej správy je „účinné dodržiavanie zásady právneho štátu predpokladom pre to, aby sa mohlo s istotou konštatovať, že výdavky EÚ v členských štátoch sú dostatočne chránené. S cieľom chrániť finančné záujmy Únie pred rizikom finančnej straty, ktorú spôsobujú všeobecné nedostatky v oblasti dodržiavania zásady právneho štátu v niektorom členskom štáte, by Európska únia mala mať v takýchto prípadoch možnosť prijímať náležité opatrenia“. Zásada právneho štátu je v návrhu nariadenia výslovne definovaná, v zásade rovnako ako v Rámci z roku 2014.¹¹ Návrh nariadenia však osobitne exemplifikatívne vymedzuje „všeobecné nedostatky v oblasti dodržiavania zásady právneho štátu“, tzn. akési skutkové podstaty porušovania princípu právneho štátu (napr. ohrozovanie nezávislosti súdnicstva, obmedzovanie dostupnosti a účinnosti právnych opravných prostriedkov, a to aj reštriktívnymi procesnými pravidlami, nedostatočné vykonávanie rozsudkov

⁷ Pozri časť 1 dokumentu COM/2014/0158 final.

⁸ Pozri časť 4 dokumentu COM/2014/0158 final.

⁹ Pojem „systémové zlyhanie“ používa Súdny dvor EÚ, avšak bez jasnej metodiky. Pozri napr. rozsudok Súdneho dvora zo 14.11.2013, C-4/11, Puid, ECLI:EU:C:2013:740, ods. 36.

¹⁰ COM/2018/324 final - 2018/0136 (COD). Návrh vychádza z článku 322 ods. 1 písm. a) Zmluvy o fungovaní Európskej únie a článku 106a Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva pre atómovú energiu.

¹¹ Pozri čl. 2 návrhu nariadenia.

alebo obmedzovanie účinného vyšetrovania, stíhania alebo trestania porušení zákona a pod.).¹² Uvedený exemplifikatívny výpočet podrobila kritike aj Slovenská republika.¹³

Návrh nariadenia zavádza postup, ktorý pripomína súdne konania podľa čl. 258 a 260 ZFEÚ, teda oznámenie Komisie dotknutému členskému štátu, až po podanie „návrhu na vykonávací akt o náležitých opatreniach“, ktoré prijíma Rada kvalifikovanou väčšinou.¹⁴ Obsahom opatrení majú byť napríklad zníženie zálohových platieb, pozastavenie platieb apod.¹⁵

Medzi Rámcom z roku 2014 a návrhom nariadenia o ochrane rozpočtu Únie v prípade všeobecných nedostatkov v oblasti dodržiavania zásady právneho štátu v členských štátoch z roku 2018 je zrejмый rozdiel spočívajúci v záväznosti druhého menovaného aktu, dokonca všeobecnej záväznosti v zmysle čl. 288 ZFEÚ. V tomto smere je nepochybne dôležité vyjasnenie právneho základu návrhu nariadenia z roku 2018. Návrh legislatívneho aktu je predstavovaný ako opatrenie rozpočtovej povahy, s možno súhlasiť len čiastočne, predkladaný návrh je primárne prevenčným mechanizmom uplatňovaným v prípadoch porušenia princípu právneho štátu. To znamená, že ho nemožno ponímať len ako opatrenie rozpočtovej povahy. Nemožno tak úplne presvedčivo súhlasiť s tým, že čl. 322 ods. 1 písm. a) ZFEÚ je adekvátnym právnym základom pre prijatie navrhovaného legislatívneho aktu.¹⁶

3 POLSKÉ SÚDNE REFORMY A VYMEDZENIE PRÁVNEHO ŠTÁTU V AKTUÁLNEJ JUDIKATÚRE SÚDNEHO DVORA

V roku 2017 Poľská republika uskutočnila viaceré zmeny sudcovských statusových zákonov, ktoré sa týkali najmä postavenia sudcov vo vzťahu k skončeniu ich funkcie.

V prijatom zákone o Najvyššom súde sa opatrenia na zníženie veku odchodu do dôchodku sudcov uplatňujú na sudcov aktívne vykonávajúcich svoju funkciu, a priznávajú prezidentovi republiky diskrečnú právomoc dvakrát predĺžiť, zakaždým na obdobie troch rokov, aktívny výkon sudcovskej funkcie sudcov najvyššieho súdu po dovŕšení novo stanoveného veku odchodu do dôchodku. Ďalším zákonom znížil poľský zákonodarca vek odchodu do dôchodku pre sudcov ostatných poľských všeobecných súdov, a to na 65 rokov v prípade mužov a 60 rokov v prípade žien, pričom minister spravodlivosti môže povoliť alebo nepovoliť predĺženie doby aktívnej služby sudcu až do dosiahnutia veku 70 rokov.

Európska komisia žalovala Poľsko v dvoch osobitných konaniach - C-619/18 a C-192/18, pričom základný rozpor mal spočívať práve v porušení princípu právneho štátu – zásady nezávislosti súdnej moci.

Súdny dvor v rozsudku z 24. júna 2019, C-619/18, Komisia proti Poľsku ako aj v rozsudku z 5. novembra 2019, C-192/18, Komisia proti Poľsku najskôr pripomenul, že požiadavka nezávislosti súdov, ktorá je inherentnou súčasťou výkonu úlohy rozhodovať ako súd, patrí do podstaty práva na účinnú súdnu ochranu a základného práva na spravodlivý proces, ktoré má zásadný význam ako záruka ochrany všetkých práv, ktoré osobám podliehajúcim súdnej právomoci vyplývajú z práva Únie, a zachovania spoločných hodnôt členských štátov uvedených v článku 2 ZEÚ, najmä hodnoty právneho štátu.¹⁷ Nevyhnutná sloboda sudcov vo vzťahu k akýmkoľvek vonkajším zásahom alebo tlakom si vyžaduje určité vlastné záruky ochrany tých osôb, ktorých úlohou je vykonávať súdnictvo,

¹² Pozri čl. 3 ods. 2 návrhu nariadenia.

¹³ Pozri riadne predbežné stanovisko k Návrhu nariadenia Európskeho parlamentu a Rady o ochrane rozpočtu Únie v prípade všeobecných nedostatkov v oblasti dodržiavania zásady právneho štátu v členských štátoch. LP/2018/300. Dostupné na <https://www.slov-lex.sk>.

¹⁴ Pozri čl. 5 návrhu nariadenia.

¹⁵ Pozri čl. 4 návrhu nariadenia.

¹⁶ Pozri totožne riadne predbežné stanovisko k Návrhu nariadenia Európskeho parlamentu a Rady o ochrane rozpočtu Únie v prípade všeobecných nedostatkov v oblasti dodržiavania zásady právneho štátu v členských štátoch. LP/2018/300. Dostupné na <https://www.slov-lex.sk>.

¹⁷ Rozsudok Súdneho dvora z 5. novembra 2019, C-192/18, Komisia proti Poľsku, ECLI:EU:C:2019:924, ods. 106.

ako je ich neodvolateľnosť.¹⁸ Zásada neodvolateľnosti si okrem iného vyžaduje, aby sudcovia mohli zotrvať vo funkcii až do dovŕšenia veku povinného odchodu do dôchodku alebo do skončenia ich funkčného obdobia, ak je toto funkčné obdobie časovo obmedzené. Uvedená zásada môže bez toho, aby mala absolútny charakter, podliehať výnimkám len za predpokladu, že na to existujú oprávnené a presvedčivé dôvody a pri dodržaní zásady proporcionality. Z tohto dôvodu je všeobecne prípustné, že sudcovia môžu byť prostredníctvom príslušných postupov odvolaní, ak nie sú spôsobilí pokračovať v plnení svojich povinností z dôvodu nespôsobilosti alebo vážneho pochybenia.

Dodám, že Európska komisia sa nezastavila pri poľskej súdnej reforme, ale pokračuje v sledovaní aj ďalších členských štátov, najmä Rumunska (pozri konania C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19, C-397/19).

4 ZÁVER

Možno teda uviesť, že nielen Súdny dvor bude ďalej čoraz precíznejší pri vymedzovaní konkrétnych podmienok výkonu súdnej moci v jednotlivých členských štátoch, pričom sa domnievam, že podmienky zahŕňajú všetky či akékoľvek náležitosti pôsobenia sudcov, vrátane ich postavenia (imunity a apod.). Jediným právnym základom je čl. 19 ZEÚ. Možno sa teda domnievať, že pri kontrole dodržiavania princípu právneho štátu sa únieové právo zastaví pri realizácii súdnej moci v členských štátoch, alebo podrobí súdnemu prieskumu všetky ďalšie zásady právneho štátu aj bez novej či navrhovanej sekundárnej legislatívy?

Použitá literatúra:

Pech, L.: The Rule of Law as a Constitutional Principle of the European Union. Jean Monnet Working Paper 04/09, URL: <http://jeanmonnetprogram.org/wp-content/uploads/2014/12/090401.pdf>.
Rozsudok Súdneho dvora z 3.9.2008, C-402/05 P a C-415/05 P, Kadi a Al Barakaat International Foundation, ECLI:EU:C:2008:461.

Stanovisko Súdneho dvora 1/91 zo 14. decembra 1991, Zb. s. I-6079.

Rozsudok Súdneho dvora zo 14.11.2013, C-4/11, Puid, ECLI:EU:C:2013:740.

Návrh nariadenia Európskeho parlamentu a Rady o ochrane rozpočtu Únie v prípade všeobecných nedostatkov v oblasti dodržiavania zásady právneho štátu v členských štátoch. LP/2018/300. Dostupné na <https://www.slov-lex.sk>.

Rozsudok Súdneho dvora z 5. novembra 2019, C-192/18, Komisia proti Poľsku, ECLI:EU:C:2019:924.

Rozsudok Súdneho dvora z 25. júla 2018, Minister for Justice and Equality (Nedostatky súdneho systému), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586.

Kontaktné údaje:

Prof. JUDr. PhDr. Miroslav Slašťan, PhD.

miroslav.slastan@flaw.uniba.sk

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Šafárikovo nám. č. 6

Bratislava

Slovenská republika

¹⁸ Rozsudok Súdneho dvora z 25. júla 2018, Minister for Justice and Equality (Nedostatky súdneho systému), C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, ods 64.

ZÁSADA DÔVERNOSTI VO VZŤAHU MEDZI ADVOKÁTOM A KLIENTOM AKO VŠEOBECNÁ PRÁVNA ZÁSADA

Katarína Šmigová

Paneurópska vysoká škola, Fakulta práva

Abstract: The aim of the article is to analyze a relationship between a client and an attorney and to point out at the possibility of considering a principle of confidentiality within this relationship as a general principle of law. The article therefore examines the principle of confidentiality from the perspective of the case-law of the European Court of Human Rights and the case-law of the International Court of Justice.

Abstrakt: Článok sa zaoberá vzťahom medzi advokátom a klientom z hľadiska dôvernosti tohto vzťahu a poukazuje na možnosť prenositeľnosti tejto zásady dôvernosti medzi advokátom a klientom na úroveň všeobecnej právnej zásady. V tejto súvislosti preto článok preskúmava zásadu dôvernosti z hľadiska judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva a z hľadiska judikatúry Medzinárodného súdneho dvora.

Key words: principle of confidentiality, general principles of law according within art. 38 of the Statute of the International Court of Justice, European Court of Human Rights, International Court of Justice

Kľúčové slová: zásada dôvernosti medzi advokátom a klientom, všeobecná právna zásada v zmysle čl. 38 Štatútu Medzinárodného súdneho dvora, Európsky súd pre ľudské práva, Medzinárodný súdny dvor

1 ÚVOD

Právny štát ako systém vlády práva je podstatný aj pre vzťah medzi advokátom a klientom, pre ktorý je dôležité tak dodržiavanie princípu nezasahovania ako aj rešpektovanie jeho dôvernosti. Ochrana tohto vzťahu je upravená zákonom a iba ním je možné niektoré aspekty tohto vzťahu obmedziť. Predmetom tohto príspevku je práve dôvernosť vzťahu medzi advokátom a klientom, ktorá sa niekedy označuje aj ako advokátske tajomstvo. Napriek tomu, že sa na prvý pohľad môže zdať, že dôvernosť vzťahu medzi advokátom a klientom je upravovaná v rámci práva na spravodlivý súdny proces, v prípade tohto práva ide iba o ochranu niektorých z prvkov vzťahu medzi advokátom a klientom.¹ Podstatná časť ochrany vzťahu medzi advokátom a klientom je zahrnutá do ochrany práva na súkromný a rodinný život, obdobia a korešpondencie. Práve táto skutočnosť je zaujímavá pri hodnotení, či je zásada dôvernosti medzi advokátom a klientom všeobecnou právnou zásadou v zmysle čl. 38 Štatútu Medzinárodného súdneho dvora a či je aplikovateľná aj pred samotným Medzinárodným súdnym dvorom (ďalej aj MSD), ktorý rieši spory medzi štátmi. Cieľom tohto článku je poukázať na skutočnosť, že zásada dôvernosti medzi advokátom a klientom je homonymom, t.j. môže sa používať na označenie podobných, ale vo svojej podstate rozdielnych právnych konceptov. V tejto súvislosti sa predkladaný príspevok venuje prezentácii zásady dôvernosti medzi advokátom a klientom vo viacerých rovinách. Po úvodnom predstavení základných znakov tejto zásady je jej praktická aplikovateľnosť preukázaná v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej aj ESĽP), vďaka ktorej ju môžeme považovať za všeobecnú právnou zásadu v zmysle čl. 38 Štatútu MSD. Úplne iný obraz dostaneme v prípade judikatúry Medzinárodného súdneho dvora, analýzu ktorej predstavuje článok následne. Záver preto vedie čitateľa k tomu, že zásada dôvernosti medzi advokátom a klientom nemusí mať vždy tie isté parametre.

2 ZÁSADA DÔVERNOSTI MEDZI ADVOKÁTOM A KLIENTOM

Zásada dôvernosti medzi advokátom a klientom predstavuje povinnosť a zároveň právo na ochranu dôvernosti vo veci záležitostí súčasných alebo bývalých klientov, pokiaľ niečo iné

¹ Ide o právo na súdnu obhajobu.

neustanovuje zákon. Toto tzv. advokátske tajomstvo je v podmienkach slovenského právneho poriadku upravené v § 23 zákona č. 586/2003 Z.z. o advokácii, ktoré zároveň upravuje aj výnimky z tohto pravidla. Okrem osobitných predpisov na úseku predchádzania a odhaľovania legalizácie príjmov z trestnej činnosti a financovania terorizmu je pre účely predkladaného článku zaujímavá výnimka, na základe ktorej sa advokát nemôže dovoliť povinnosti zachovávať mlčanlivosť v disciplinárnom konaní podľa zákona o advokácii.

2.1 Zásada dôvernosti medzi advokátom a klientom v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva

Medzinárodný aj európsky systém ochrany ľudských práv upravuje ochranu dôvernosti medzi advokátom a klientom v rámci práva na rešpektovanie súkromného a rodinného života, obydlia a korešpondencie. Podľa ESĽP ide o jeden z základných princípov, na ktorých je postavená správa spravodlivosti v demokratickej spoločnosti; zároveň však nejde o nedotknuteľný princíp.² V zmysle čl. 8 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej aj EDĽP alebo Dohovor) ide teda o právo, ktoré je možné obmedziť.³ Príslušné obmedzenie však musí byť zákonné,⁴ legitímne⁵ a primerané.⁶ Vo svojej judikatúre ESĽP viackrát konštatoval, že tieto obmedzenia sa osobitne v prípade vzťahu medzi advokátom a klientom musia interpretovať reštriktívne,⁷ a to napr. aj v takom vzťahu medzi advokátom a klientom, kedy je klientom osoba zadržaná.⁸ Práve kvôli reštriktívnej interpretácii čl. 8 ods. 2 EDĽP bolo prekvapením rozhodnutie ESĽP vo veci *Versini-Campinchi a Crasnianski v. Francúzsko*, v ktorej Súd rozhodoval o odpočúvaní telefonických rozhovorov sťažovateľky (advokátky) s jedným z jej klientov a jeho následného prepisu a použitia v disciplinárnom konaní proti nej.⁹

Fakty prípadu¹⁰ vykresľujú situáciu, kedy vo Francúzsku koncom roka 2000 začalo vyšetrovanie v súvislosti so smrťou niekoľkých ľudí, u ktorých bolo podozrenie, že sa po konzumácii mäsa z hovädzieho dobytku infikovaného BSE tiež nakazili vírusom, ktorý spôsobuje tzv. chorobu šialených kráv. Spoločnosť *Districoupe* bola podozrivá z toho, že porušila embargo na dovoz hovädzieho mäsa zo Spojeného kráľovstva, ktoré bolo jednou z krajín, kde epidémia vypukla.

Pán *Versini-Campinchi* ako advokát zastupoval pána *Picarta*, výkonného riaditeľa *Districoupe*, pani *Crasnianski* ako advokátka mu v tejto veci asistovala. Od 2. decembra 2002 bol telefón pána *Picarta* na príkaz sudcu odpočúvaný, čím sa zachytili a prepísali telefonické rozhovory medzi pánom *Picartom* a sťažovateľmi, a to vrátane rozhovoru s pani *Crasnianski* zo 17. decembra 2002 a rozhovoru s pánom *Versini-Campinchi* zo 14. januára 2003.

Pán *Picart* bol 17. decembra 2002 vzatý do väzby a 18. decembra 2002 spoločne s tromi ďalšími osobami obvinený. V tejto súvislosti sa pán *Picart* 31. marca 2004 obrátil na ESĽP, ktorý vyhlásil 18. marca 2008 jeho sťažnosť za neprijateľnú.

Dňa 12. mája 2003 rozhodol odvolací súd v Paríži, že prepis rozhovoru z 24. januára 2003 medzi pánom *Picartom* a pánom *Versini-Campinchi* má byť zničený, pretože sa týkal výkonu práva

² *Michaud v. France*, ESĽP, sťažnosť č. 12323/11, 6. december 2012, ods. 123.

³ Čl. 8 ods. 2 EDĽP: Štátny orgán nemôže do výkonu tohto práva zasahovať okrem prípadov, keď je to v súlade so zákonom a nevyhnutné v demokratickej spoločnosti v záujme národnej bezpečnosti, verejnej bezpečnosti, hospodárskeho blahobytu krajiny, predchádzania nepokojov a zločinnosti, ochrany zdravia alebo morálky, alebo ochrany práv a slobôd iných.

⁴ K zneužívaniu a nedostatočnej zákonnej úprave odpočúvania pozri napr. *Roman Zakharov v. Rusko*, ESĽP, sťažnosť č. 47143/06, 4. december 2015. K dôležitosti efektívnej možnosti jednotlivca namietat' porušenie jeho práv chránených čl. 8 EDĽP v prípade, keď došlo k odpočúvaniu tzv. tretej strany pozri *Pruteanu v. Rumunsko*, ESĽP, sťažnosť č. 30181/05, 3. február 2015. Pozri tiež *Lambert v. Francúzsko*, ESĽP, sťažnosť č. 23618/94, 24. august 1998.

⁵ Tj. vykonané s legitímnym cieľom.

⁶ Bližšie k obmedzeniu ľudských práv chránených čl. 8 EDĽP pozri napr. *HARRIS, D. J., O'BOYLE, M., BATES, E. P. Law of the European Convention on Human Rights*, s. 344 a nasl.

⁷ *Stefanov v. Bulharsko*, ESĽP, sťažnosť č. sťažnosť č. 65755/01, 22. máj 2008.

⁸ *R. E. v. Spojené kráľovstvo Veľkej Británie a severného Írska*, ESĽP, sťažnosť č. 62498/11, 27. október 2015.

⁹ *Versini-Campinchi a Crasnianski v. Francúzsko*, ESĽP, sťažnosť č. 49176/11, 16. jún 2016.

¹⁰ *Ibid.*, ods. 6 a nasl.

pána Picarta na obhajobu a nepodporoval predpoklad, že advokát bol zapojený do trestnej činnosti. Odvolací súd však neprikázal zničiť iné prepisy rozhovorov a uviedol, že ich obsah naznačoval porušenie advokátskeho tajomstva a pohrdanie súdom zo strany pána Versini-Campinchi a pani Crasnianski.

Dňa 27. februára 2003 požiadal prokurátor listom predsedu Parížskej advokátskej komory o začatie disciplinárneho konania proti sťažovateľom. Dňa 21. marca 2003 bolo iniciované disciplinárne konanie proti pani Crasnianski v súvislosti s porušením advokátskeho tajomstva. Konanie proti pánovi Versini-Campinchi týkajúce sa rozhovoru zo 14. januára 2003 bolo zastavené. Sťažovatelia požiadali Radu advokátskej komory o výmaz prepisu telefonických rozhovorov zo 17. decembra 2002 zo spisu z dôvodu ich nezákonnosti, no ich žiadosť bola zamietnutá. Naopak, Rada rozhodla, že vyjadrenia pani Crasnianski zo 17. decembra 2002 predstavovali porušenie príslušných ustanovení trestného poriadku a tiež porušenie advokátskeho tajomstva sťažovateľky. Keďže sťažovateľka konala na pokyn pána Versini-Campinchi, Rada rozhodla, že konali spoločne. Následne bol sťažovateľovi uložený trest zákazu činnosti na dva roky s podmienecným odkladom na 21 mesiacov a sťažovateľke trest zákazu činnosti na jeden rok, tiež s podmienecným odkladom. Ostatné vnútroštátne opravné prostriedky boli sťažovateľmi vyčerpané bez zmeny právneho hodnotenia stavu, keďže ich odvolania boli zamietnuté.

ESLP pri preskúmaní právnej stránky prípadu, tj. či došlo k zásahu do práva chráneného Dohovorom a či šlo o zásah zákonný, legitímny a primeraný, konštatoval, že odpočúvanie, záznam a prepis telefonického rozhovoru zo 17. decembra 2002 medzi pánom Picartom a pani Crasnianski predstavoval zásah do ich práva na rešpektovanie súkromného života a korešpondencie. Zásah v prípade pani Crasnianski pokračoval navyše použitím prepisu ich rozhovoru v disciplinárnom konaní. Odpočúvanie, záznam a prepis telefonického rozhovoru boli vykonané na základe povolenia sudcu v súlade s ustanoveniami trestného poriadku. Dôsledkom tohto opatrenia bolo, že boli zachytené aj rozhovory osôb, na ktoré toto opatrenie nebolo cielené.

ESLP pripomenul, že príslušné ustanovenia trestného poriadku spĺňali požiadavky „kvality zákona“,¹¹ zároveň však uviedol, že uvedené ustanovenia sa nevzťahovali na situáciu tretích osôb, ktorých prejavy boli zachytené v priebehu odpočúvania telefónu inej osoby. Na druhej strane, tieto ustanovenia neposkytovali možnosť použiť zachytené prejavy proti ich autorovi v kontexte iného konania ako toho, v ktorom bolo odpočúvanie nariadené.

ESLP však uviedol, že už v príslušnom čase existovala judikatúra kasačného súdu, podľa ktorej rozhovor medzi advokátom a jeho klientom, ktorý bol zachytený v rámci výkonu zákonného vyšetrovacieho opatrenia, môže byť pridaný do spisu v prípade, ak by obsah mohol viesť k predpokladu, že advokát sa podieľal na trestnom čine. Je pravdou, že až v rozsudku z 1. októbra 2003 v tejto veci kasačný súd výslovne uviedol, že to isté platilo, ak sa trestný čin netýkal preskúmvanej veci. ESLP však rozhodol, že vzhľadom na § 100 a nasl. trestného poriadku a vzhľadom na judikatúru kasačného súdu mohla pani Crasnianski ako praktizujúca advokátka predvídať, že telefón pána Picarta mohol byť odpočúvaný v súlade s týmito ustanoveniami a že jej prejavy, ktoré viedli k predpokladu, že sa podieľala na trestnom čine, mohli byť zaznamenané a prepísané napriek jej statusu advokátky, a že sa tak vystavovala riziku stíhania. Sťažovateľka ďalej mohla predvídať, že odhalenie informácií, na ktoré sa vzťahovalo advokátske tajomstvo, by mohlo viesť ku konaniu podľa príslušného ustanovenia trestného zákona. Taktiež mohla predvídať, že takéto porušenie by ju vystavilo disciplinárnemu konaniu pred Radou advokátskej komory, ktorá mohla konať aj na základe žiadosti prokurátora. ESLP preto konštatoval, že predmetný zásah bol v súlade so zákonom.¹²

Čo sa týka legitimacy preskúmvaného konania, ESLP už v prípade Picart v. Francúzsku (rozhodnutie z 18. marca 2008) uviedol, že vzhľadom na to, že odpočúvanie, záznam a prepis telefonickej komunikácie pána Picarta boli vykonané v rámci trestného konania v súlade s pokynmi sudcu z 2. decembra 2002, sledovali jeden z cieľov podľa čl. 8 Dohovoru, a to „predchádzanie nepokojom“. ESLP konštatoval, že to isté platilo vo vzťahu k prepisu telefonického rozhovoru zo 17. decembra 2002 v rámci disciplinárneho konania proti pani Crasnianski pre porušenie jej povinnosti chrániť advokátske tajomstvo.¹³

¹¹ Ibid., ods. 54.

¹² Ibid., ods. 55.

¹³ Ibid., ods. 57.

Vo vzťahu k primeranosti zásahu skúmal ESLP viaceré okolnosti.¹⁴ V prvom rade poukázal na to, že predmetné odpočúvanie telefónu a prepis rozhovorov boli nariadené sudcom a vykonané pod jeho dohľadom. Súdne preskúmanie sa uskutočnilo v rámci trestného konania proti páňovi Picartovi. Pani Crasnianski mala možnosť preskúmať zákonnosť prepisu záznamu v rámci disciplinárneho konania proti nej. ESLP bol preto presvedčený, že aj keď sa sťažovateľka nemohla obrátiť na sudcu, aby nariadil zmazanie prepisu telefonической komunikácie zo 17. decembra 2002, v konkrétnych okolnostiach prípadu existovala efektívna kontrola, ktorá umožňovala obmedziť namietaný zásah na taký, ktorý bol nevyhnutný v demokratickej spoločnosti.

Pokiaľ išlo o skutočnosť, že 17. decembra 2002 sťažovateľka komunikovala s páňom Picartom v pozícii advokátky, ESLP poukázal na svoju judikatúru, v ktorej uviedol, že aj keď advokátske tajomstvo má pre advokáta, jeho klienta a riadny výkon spravodlivosti značný význam a že aj keď ide po jeden zo základných princípov, na ktorých je výkon spravodlivosti v demokratickej spoločnosti založený, nie je nedotknuteľný.¹⁵ ESLP uviedol, že vnútroštátny právny poriadok veľmi jasne ustanovoval, že rešpektovanie práv obhajoby vyžaduje, aby telefonická konverzácia medzi advokátom a jeho klientom zostala dôverná. Existovala iba jediná výnimka: prepis rozhovoru bolo možné vykonať v prípade, ak bolo zistené, že obsah rozhovoru by mohol viesť k predpokladu, že advokát sa podieľal na trestnom čine.

Podľa názoru ESLP takýto prístup, ktorý bol v súlade s jeho judikatúrou, znamenal, že advokátske tajomstvo, základom ktorého je rešpektovanie práva na obhajobu klienta, nebráni prepisu rozhovoru medzi advokátom a jeho klientom v rámci zákonného odpočúvania klientových telefonických rozhovorov v prípade, ak obsah rozhovoru vedie k predpokladu, že advokát sa sám podieľal na trestnom čine, a pokiaľ prepis nemal vplyv na právo klienta na obhajobu. V tejto súvislosti ESLP pripomenul, že v tomto prípade bola dôležitá skutočnosť, že práva klienta neboli nepriaznivo ovplyvnené, to znamená, že prepis nebol použitý v trestnom konaní vedenom proti nemu. Naopak, vyšetrovacia komora zrušila niektoré iné prepisy z dôvodu, že zaznamenané rozhovory sa týkali výkonu práv obhajoby pána Picarta. Dôvodom odmietnutia zrušiť prepis rozhovoru zo 17. decembra 2002 bola skutočnosť, že vyjadrenia pani Crasnianski mohli odhaliť porušenie advokátskeho tajomstva, a nie to, že predstavovali dôkazy proti jej klientovi.

Keďže prepis rozhovoru zo 17. decembra 2002 medzi pani Crasnianski a páňom Picartom vyplýval z toho, že jeho obsah viedol k predpokladu, že pani Crasnianski sama spáchala trestný čin, a vzhľadom na to, že vnútroštátne sudy sa presvedčili, že prepis neporušoval právo na obhajobu pána Picarta, ESLP rozhodol, že skutočnosť, že pani Crasnianski bola advokátkou zastupujúcou pána Picarta, nepredstavovala dostatočný základ pre konštatovanie porušenia jej práv podľa čl. 8 Dohovoru.¹⁶ Advokát bol obzvlášť vysoko kvalifikovaný na to, aby vedel, kde sú hranice zákonnosti, a na to, aby si uvedomil, že v určitých prípadoch môžu jeho rozhovory s klientom viesť k predpokladu, že sám spáchal trestný čin. To platilo najmä v prípade, kde samotné vyjadrenia mohli predstavovať trestný čin, ako napríklad porušenie advokátskeho tajomstva.

Predmetný zásah teda nebol podľa Súdu neprimeraný sledovanému cieľu „predchádzania nepokojom“ a mohol byť považovaný za „nevyhnutný v demokratickej spoločnosti“ v zmysle čl. 8 Dohovoru. Preto Súd jednohlasne konštatoval, že nedošlo k porušeniu práva podľa čl. 8 Dohovoru. ESLP sa tak odklonil od svojej predchádzajúcej judikatúry, keďže v tomto prípade neinterpretoval možné obmedzenia dané čl. 8 ods. 2 Dohovoru reštriktívne, ale naopak. Napriek tomu, že potvrdil dôležitosť princípu dôvernosti medzi advokátom a klientom, dal väčší priestor možným obmedzeniam tohto princípu, a to ich extenzívnou interpretáciou.

2.2 Zásada dôvernosti medzi advokátom a klientom ako všeobecná právna zásada

V zmysle judikatúry ESLP je zásada dôvernosti medzi advokátom a klientom upravená v každom vnútroštátnom právnom systéme, či už kontinentálnom alebo v systéme *common law*. Toto je jedna z podmienok, ktoré definujú všeobecnú právnu zásadu v zmysle čl. 38 Štatútu MSD. Všeobecné právne zásady ako také sú zovšeobecneným vyjadrením spoločných obsahových rysov

¹⁴ Ibid., ods. 58 a nasl.

¹⁵ Pozri vyššie uvedený prípad Michaud v. France, Eur. Ct. H.R (2012, sťažnosť č. 12323/11, 6. december 2012, ods. 123

¹⁶ Pozri vyššie uvedený prípad Versini-Campinchi a Crasnianski v. Francúzsko, ESLP, sťažnosť č. 49176/11, 16. jún 2016, ods. 82.

vnútroštátnych právnych poriadkov.¹⁷ Hoci ani v akademickej obci nie je možné nájsť všeobecne prijateľnú definíciu všeobecných právnych zásad, z dikcie samotného čl. 38 Štatútu MSD vyplýva, že ide o zásady, ktoré sú nepísaným prameňom práva uznaným vnútroštátnym právom viacerých štátov a premietnuteľným, resp. prenositeľným na medzinárodnú úroveň (za predpokladu súhlasu s príslušnou jurisdikciou).¹⁸ Tou druhou podmienkou všeobecných právnych zásad je tak ich prenositeľnosť na medzinárodnú úroveň, t. j. do vzťahov medzi subjektmi medzinárodného práva. Pri aplikácii tejto podmienky ide o to, že medzinárodné tribunály využívajú prvky a analógie známe zo súkromného práva, aby bolo medzinárodné právo živým systémom.¹⁹ Z *travaux préparatoires* tiež jasne vyplýva, že zaradenie všeobecných právnych zásad do zoznamu prameňov práva, na základe ktorých môže Medzinárodný súdny dvor rozhodovať, bolo odôvodnené potrebou predísť situácii *non liquet* pri súčasnom zamedzení legislatívnych možností pre Medzinárodný súdny dvor.²⁰

V prípade zásady dôverylosti medzi advokátom a klientom ide o zásadu, ktorú aplikujú aj medzinárodné tribunály, ako napr. už v roku 1982 Súdny dvor Európskych spoločenstiev.²¹ Ako už bolo uvedené vyššie, Európsky súd pre ľudské práva sa ňou zaoberá ako základným princípom, na ktorom stojí správa spravodlivosti v demokratickej spoločnosti. V jeho jurisdikcii ide o ľudskoprávnu rovinu, v rámci ktorej kontroluje najmä možnosti a limity jej obmedzenia vo vzťahu k ochrane ľudskej dôstojnosti, ktorá je základným konceptom a všeobecným princípom medzinárodného práva ako celku.²² V tomto prípade je konkretizáciou zásady ľudskej dôstojnosti zásada dôverylosti medzi advokátom a klientom, ktorá je v niektorých právnych poriadkoch formulovaná ako právna norma.²³ Na jednej strane tu ide o situáciu, kedy sa aplikácia príslušnej zásady netýka právnych vzťahov medzi štátmi, ale medzi štátom a jednotlivcom. Na druhej strane je potrebné si uvedomiť, že medzinárodnoprávna ochrana ľudských práv sa vyvinula z vnútroštátnych právnych úprav,²⁴ ktoré riešili vzťah medzi jednotlivcom a štátom a na medzinárodnoprávnu úroveň sa preniesla prostredníctvom prijatia medzinárodných zmlúv upravujúcich aj vzťahy medzi štátmi.²⁵ V tomto zmysle sa napĺňa aj druhá podmienka všeobecných právnych zásad v zmysle čl. 38 Štatútu MSD.

2.3 Zásada dôverylosti medzi advokátom a klientom pred Medzinárodným súdnym dvorom

Napriek tomu, že zásada dôverylosti medzi advokátom a klientom je na medzinárodnej úrovni chránená medzinárodnoprávnymi normami ochrany ľudských práv, riešila sa aj pred Medzinárodným súdnym dvorom, ktorý rieši spory iba medzi štátmi. Šlo o prípad Otázky týkajúcej sa zaistenia a zadržania určitých dokumentov a dát medzi Východným Timorom a Austráliou.²⁶

Faktické okolnosti prípadu poukazujú na to, že dňa 17. decembra 2013 začal Východný Timor konanie proti Austrálii v súvislosti so zaistením a následným zadržaním dokumentov, údajov a iného majetku, ktorý patrí Východnému Timoru. Tvrdenie Východného Timoru spočíva v tom, že podľa neho boli všetky tieto veci zaistené v kanceláriách jedného z jeho právnych poradcov v Narrabundahu, a to údajne na základe zatykača vydaného podľa článku 25 austrálskeho zákona o bezpečnostných spravodajských službách. Východný Timor tvrdil, že medzi zaistenými vecami sú dokumenty a údaje obsahujúce korešpondenciu medzi vládou Východného Timoru a jeho právnymi poradcami, ktorá sa týka prebiehajúceho arbitrážneho konania medzi Východným Timorom a Austráliou.

¹⁷ ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P. *Mezinárodní právo veřejné*, s. 123.

¹⁸ VRŠANSKÝ, P., VALUCH, J. *Mezinárodní právo veřejné. Všeobecná část*, s. 109.

¹⁹ BROWNLIE, I. *Principy medzinárodného práva*, s. 20.

²⁰ PELLET, A. *Article 38*, s. 832.

²¹ Prípad č. 155/79, *AM & S Europe Limited v. Komisia*, 1982 E.C.R. 1577. Cit. in GIRAUDEAU, G. *The Principle of Confidentiality and Noninterference in Communication with Lawyers and Legal Advisers in Recent ICJ and ECHR Case Law*.

²² LE MOLI, G. *The Principle of Human Dignity in International Law*. In: ANDENAS, M. et al. (eds.) *General Principles and the Coherence of International Law*, s. 352 a nasl.

²³ K zásadám a normám pozri bližšie napr. EGGETT, C. *The Role of Principles and General Principles in the 'Constitutional Processes' of International Law*. s. 202.

²⁴ Napr. *Deklarácia práv človeka a občana 1789*.

²⁵ Bližšie pozri napr. D'ASPREMONT, J., BESSON, S. *The Oxford Handbook of the Sources of International Law*. s. 855 a nasl.

²⁶ Otázky týkajúcej sa zaistenia a zadržania určitých dokumentov a dát (Východný Timor v. Austrália), Medzinárodný súdny dvor, dňa 11. júna 2015 prípad odstránený zo zoznamu prípadov.

Toho istého dňa podal Východný Timor tiež žiadosť o vydanie predbežných opatrení s cieľom chrániť svoje práva a zabrániť tomu, aby Austrália použila zaistené dokumenty a údaje v prebiehajúcom arbitrážnom konaní, príp. vo vzťahu k iným záležitostiam týkajúcich sa Východného Timoru a jeho zdrojov.

Pojednávania vo veci samej sa síce mali začať 17. septembra 2014, ale neuskutočnili sa, keďže strany požiadali Medzinárodný súdny dvor spoločným listom z 1. septembra 2014 o odročenie pojednávania, čo im malo umožniť hľadať možnosti priateľského urovnania sporu.

O niekoľko mesiacov neskôr, 25. marca 2015, Austrália v liste Medzinárodnému súdnemu dvoru uviedla, že si želá navrátiť materiály odstránené z priestorov právnych zástupcov 3. decembra 2013, ktoré boli predmetom aktuálneho konania. Uznesením z 22. apríla 2015 Medzinárodný súdny dvor povolil vrátenie dotknutých dokumentov a údajov a ich kópií. Následne Východný Timor listom z 2. júna 2015 adresovanom Medzinárodnému súdnemu dvoru uviedol, že po vrátení zaistených dokumentov a údajov Austráliu 12. mája 2015 sa mu podarilo dosiahnuť účel svojej žaloby pred Medzinárodným súdnym dvorom, tj. vrátenie jeho oprávneného majetku, a tak aj implicitné uznanie Austráliou, že jej kroky porušili suverénne práva Východného Timoru. Týmto Východný Timor zároveň informoval Medzinárodný súdny dvor, že si želá zastaviť konanie. Keďže Austrália proti tomu nemala námietky, predseda Medzinárodného súdneho dvora uznesením z 11. júna 2015 rozhodol o zastavení konania a nariadení vyškrtnutia veci zo zoznamu prípadov Medzinárodného súdneho dvora.

Napriek tomu, že Medzinárodný súdny dvor nevydal vo veci meritorne rozhodnutie, je dôležité poukázať na viacero skutočností, ktoré konštatoval pri prijímaní predbežných opatrení. Hoci je jasné, že v danej fáze konania nemohol konštatovať existenciu práv, ochranu ktorých Východný Timor požadoval, Medzinárodný súdny dvor poukázal na ich hodnovernosť (angl. plausibility). Zdôraznil preto prijateľnosť, resp. hodnovernosť práva Východného Timoru viesť arbitráž bez zasahovania zo strany Austrálie, vrátane práva na dôvernosť komunikácie s právnymi poradcami,²⁷ s čím prepojil aj povinnosť Austrálie nezasahovať do tejto komunikácie.²⁸

V rámci konania bolo vo vzťahu k predmetu tohto príspevku zaujímavých viacero skutočností. Zásadnou informáciou je, že žiadny z účastníkov konania nenamietal proti uplatneniu zásady dôvernosti medzi advokátom a klientom na štáty. Austrália sa v rámci svojej obhajoby zamerala na národnú bezpečnosť ako výnimku z tejto zásady. Okrem toho, že rozhodnutie o predbežných opatreniach uznalo hodnovernosť práva štátov na túto zásadu dôvernosti, MSD spojil túto zásadu so zvrchovanou rovnosťou štátov. Podľa sudcov je nevyhnutné zachovať rovnosť strán, keď sú zapojené do procesu urovnania medzinárodného sporu mierovými prostriedkami.²⁹ To v podstate znamená, že keď sa štát zúčastňuje na mierovom urovaní sporu s iným štátom prostredníctvom rozhodcovského konania alebo prostredníctvom rokovaní, očakáva sa, že toto rozhodcovské konanie alebo rokovania začnú bez zasahovania druhej strany do prípravy a vedenia prípadu.³⁰ Medzinárodný súdny dvor preto z konania o nezasahovaní došiel k záveru, že v takom prípade má štát vierohodné právo na ochranu svojej komunikácie s právnym zástupcom v súvislosti s arbitrážou alebo s rokovaniami, najmä na ochranu korešpondencie medzi nimi, ako aj na ochranu dôverných údajov všetkých dokumentov a údajov, ktoré pripravil právny zástupca, aby v takomto kontexte poskytli poradenstvo tomuto štátu.³¹

2.4 Zásada dôvernosti medzi advokátom a klientom ako všeobecná právna zásada

V prípade, kedy na strane klienta vystupuje štát, je potrebné skúmať, či aj v takejto situácii je možné aplikovať zásadu dôvernosti medzi advokátom a klientom v zmysle medzinárodnoprávnej ochrany ľudských práv, kedy by štát vystupoval ako právnická osoba *sui generis* a či je táto zásada prenositeľná na medzinárodnoprávnu úroveň ako všeobecná právna zásada.

Prístup Medzinárodného súdneho dvora neprezentuje zásadu dôvernosti medzi klientom a advokátom ako prenos tejto zásady uznanej v súkromných vzťahoch na vnútroštátnej úrovni, ale ako

²⁷ Otázky týkajúce sa zaistenia a zadržania určitých dokumentov a dát (Východný Timor v. Austrália), Medzinárodný súdny dvor, rozhodnutie z 3. marca 2014 o žiadosti o vydanie predbežných opatrení, ods. 28.

²⁸ *Ibid.*, ods. 55.

²⁹ *Ibid.*, ods. 27.

³⁰ *Ibid.*

³¹ *Ibid.*

dôsledok základných zásad uvedených v článku 2 Charty OSN. Keďže jednotlivé štáty sú suverénne subjekty medzinárodného práva, nemožno ich vo vzťahoch s advokátmi považovať za klasických klientov. Medzinárodný súdny dvor v spore medzi Východným Timorom a Austráliou vytvoril základ skôr pre uznanie všeobecnej zásady medzinárodného práva ako všeobecnej právnej zásady v zmysle čl. 38 Štatútu Medzinárodného súdneho dvora.³² V tejto súvislosti by bolo dôležité objasniť rozsah, v akom by sa mohla takáto všeobecná zásada obmedziť. Keďže nedošlo k prijatiu rozhodnutia vo veci samej, nevieme, ako by sa MSD vysporiadal s argumentom o národnej bezpečnosti. Avšak v predbežnom opatrení, ktorým MSD zakázal Austrálii akýmkoľvek spôsobom zasahovať do komunikácie medzi Východným Timorom a jeho právnymi poradcami, sa neuvádzajú žiadne možné výnimky. V tomto zmysle by sa zásada dôvernosti v medzinárodnom práve pri komunikácii medzi štátmi a právnymi poradcami mohla považovať za oveľa menej obmedzenú, ako je rovnomenná zásada dôvernosti medzi advokátom a klientom v medzinárodnoprávnej oblasti ochrany ľudských práv.

3 ZÁVER

V prípade porovnania príslušnej judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva a judikatúry Medzinárodného súdneho dvora vo vzťahu k aplikovateľnosti zásady dôvernosti medzi advokátom, resp. právnym poradcom a klientom vedie vykonaná analýza ku konštatovaniu, že napriek ich rovnakému označeniu má zásada dôvernosti pred týmito jednotlivými súdmi iné zdôvodnenie a obsah. V prvom prípade ide o všeobecnú právnu zásadu v zmysle čl. 38 Štatútu Medzinárodného súdneho dvora, ktorá sa aplikuje vo väčšine vnútroštátnych právnych poriadkoch a ktorej realizáciu je možné za presne stanovených podmienok obmedziť aj v rámci medzinárodnoprávnych mechanizmov ochrany práva na súkromný život vytvorených štátmi na základe prijatých medzinárodných zmlúv. Pred samotným Medzinárodným súdnym dvorom, ktorý rieši výlučne spory medzi štátmi, však ide o rozvinutie zásady rovnosti strán a o všeobecnú zásadu medzinárodného práva, ktorej obmedzenie je oveľa limitovanejšie ako v prípade ochrany práva na súkromný život.

Použitie zdroje:

- BROWNLIE, I.: Princípy medzinárodného práva. Bratislava: EUROKÓDEX 2013
ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P.: Mezinárodní právo veřejné. Praha: C. H. Beck 2008
D'ASPREMONT, J., BESSON, S.: The Oxford Handbook of the Sources of International Law. Oxford: Oxford University Press 2017
EGGETT, C. The Role of Principles and General Principles in the 'Constitutional Processes' of International Law. In: Netherlands International Law Review (2019) 66, 197 - 217
GIRAudeau, G. The Principle of Confidentiality and Noninterference in Communication with Lawyers and Legal Advisers in Recent ICJ and ECHR Case Law. In: ASIL Insights, vol. 20, issue 16, 2016
HARRIS, D. J., O'BOYLE, M., BATES, E. P.: Law of the European Convention on Human Rights. 2. vyd. Oxford: Oxford University Press 2009
LE MOLI, G. The Principle of Human Dignity in International Law. In: ANDENAS, M. et al. (eds.) General Principles and the Coherence of International Law. Leiden, Boston: Brill Nijhoff 2019
PELLET, A.: Article 38. In: Zimmermann, A.: The Statute of the International Court of Justice. A Commentary. 2. vyd. Oxford: Oxford University Press 2012
THIRLWAY, H.: The Law and Procedure of the International Court of Justice: Fifty Years of Jurisprudence. Volume 1. Oxford: Oxford University Press 2013
VRŠANSKÝ, P., VALUCH, J.: Medzinárodné právo verejné. Všeobecná časť. Bratislava: Wolters Kluwer 2012
- Lambert v. Francúzsko, ESĽP, sťažnosť č. 23618/94, 24. august 1998
Michaud v. France, ESĽP, sťažnosť č. 12323/11, 6. december 2012
Pruteanu v. Rumunsko, ESĽP, sťažnosť č. 30181/05, 3. február 2015
R. E. v. Spojené kráľovstvo Veľkej Británie a severného Írska, ESĽP, sťažnosť č. 62498/11, 27. október 2015

³² Bližšie pozri tiež THIRLWAY, H. The Law and Procedure of the International Court of Justice: Fifty Years of Jurisprudence. Volume 1, s. 235.

Stefanov v. Bulharsko, ESLP, sťažnosť č. 65755/01, 22. máj 2008

Versini-Campinchi a Crasnianski v. Francúzsko, ESLP, sťažnosť č. 49176/11, 16. jún 2016 Zakharov

v. Rusko, ESLP, sťažnosť č. 47143/06, 4. december 2015

Otázky týkajúce sa zaistenia a zadržania určitých dokumentov a dát (Východný Timor v. Austrália),
Medzinárodný súdny dvor, rozhodnutie z 3. marca 2014 o žiadosti o vydanie predbežných opatrení

Kontaktné údaje:

JUDr. Katarína Šmigová, PhD., LL.M

katarina.smigova@paneurouni.com

Paneurópska vysoká škola

Tomášikova 20

820 09 Bratislava

Slovensko

PRÁVNÝ ŠTÁT AKO SPOLOČNÁ HODNOTA ČLENSKÝCH ŠTÁTOV EURÓPSKEJ ÚNIE?

Peter Lysina

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstrakt: The Treaty on EU perceives the rule of law as a value common to all Member States. The wording included in the Treaty may give basis to the impression that the designation 'common' stems from the same perception of the rule of law at national level by all Member States. However, is this impression right? In the article, the author presents a different opinion. His ambition is to confirm the hypothesis that the rule of law as a value common to all Member States does not stem from the same perception by all Member States at national level. The author takes the view that the rule of law as a value common to all Member States is an autonomous concept of the EU law.

Abstrakt: Zmluva o EÚ na viacerých miestach prezentuje právny štát ako hodnotu spoločnú všetkým členským štátom. V Zmluve zakotvená dikcia môže vyvolať dojem, že označenie „spoločná“ pramení z rovnakého ponímania právneho štátu na národnej úrovni, t. j. všetkými členskými štátmi. Avšak je to skutočne tak? Autor v článku prezentuje odlišný názor. Jeho ambíciou je v článku potvrdiť hypotézu o neexistencii právneho štátu ako hodnoty spoločnej všetkým členským štátom, ktorá by pramenila z rovnakého ponímania právneho štátu na národnej úrovni. Naopak, autor zastáva názor, že právny štát ako hodnota spoločná všetkým členským štátom je autonómnym pojmom práva EÚ.

Kľúčové slová: Rule of Law, EU, Treaty on EU, Court of Justice of the EU, Venice Committee, Primary Law, Secondary Law, jurisprudence

Kľúčové slová: právny štát, EÚ, Zmluva o EÚ, Súdny dvor, Benátska komisia, primárne právo, sekundárne právo, judikatúra

1 ÚVOD

V súlade s článkom 2 Zmluvy o EÚ „je EÚ založená na hodnotách úcty k ľudskej dôstojnosti, slobody, demokracie, rovnosti, právneho štátu a rešpektovania ľudských práv vrátane práv osôb patriacich k menšinám. Tieto hodnoty sú spoločné členským štátom v spoločnosti, v ktorej prevláda pluralizmus, nediskriminácia, tolerancia, spravodlivosť, solidarita a rovnosť medzi ženami a mužmi.“ Z dikcie citovaného článku primárneho práva je zrejmé, že medzi základné hodnoty EÚ (na ktorých je táto založená) patrí aj právny štát. Nemenej dôležité je aj to, že predmetné ustanovenie Zmluvy o EÚ právny štát poníma a nazerá naň ako na hodnotu spoločnú všetkým členským štátom EÚ.

Uvedené ponímanie právneho štátu, ako základnej hodnoty EÚ, ktorá je spoločná všetkým členským štátom EÚ podčiarkuje aj preambula k Zmluve o EÚ, v ktorej sa objavuje jednak potvrdenie právneho štátu ako „univerzálnej hodnoty, ktorá sa vyvinula z kultúrneho, náboženského a humanistického dedičstva Európy“, no rovnako tak aj zvýraznenie právneho štátu ako „hodnoty, ktorej sú členské štáty oddané“.

Okrem preambuly a článku 2 Zmluvy o EÚ sa explicitná zmienka o právnom štáte objavuje aj v článku 21 Zmluvy o EÚ, ktorý sa síce dotýka vonkajšej činnosti EÚ, no súčasne taktiež podčiarkuje vyššie naznačený prístup a ponímanie právneho štátu v EÚ. V súlade s článkom 21 Zmluvy o EÚ „činnosť EÚ na medzinárodnej scéne sa spravuje zásadami, ktoré sa uplatnili pri jej založení, rozvoji a rozšírení a ktoré hodlá podporovať vo zvyšku sveta,“ medzi ktoré radí citované ustanovenie aj právny štát.

Pre úplnosť je na tomto mieste potrebné dodať, že explicitná zmienka o právnom štáte sa objavuje aj v preambule Charty základných práv EÚ, kde sa uvádza okrem iného aj to, že „... Únia je založená na nedeliteľných a univerzálnych hodnotách ľudskej dôstojnosti, slobody, rovnosti a solidarity; je založená na zásadách demokracie a právneho štátu...“.

Už na prvý pohľad je zrejmé, že Zmluva o EÚ (jej preambula, rovnako ako aj články 2, či 21) potvrdzuje a podčiarkuje vnímanie právneho štátu ako základnej hodnoty EÚ, ktorá je spoločná (všetkým) členským štátom.

Je to však naozaj tak? Odôvodňuje prístup jednotlivých členských štátov záver o tom, že obsah pojmu právny štát a nahliadanie na právny štát je rovnaké medzi všetkými členskými štátmi? Už na prvý pohľad je otázne, či toto tvrdenie obstojí, obzvlášť, keď v priestore EÚ existujú rôzne koncepcie právneho štátu (osobitne je potrebné poukázať na *Rule of Law*, *Rechtsstaat*, *État de droit*). Sú koncepcie existujúce v priestore EÚ natoľko totožné, aby odôvodňovali záver o právnom štáte ako hodnote spoločnej pre všetky členské štáty? Inak povedané, má právny štát ako spoločná hodnota pre všetky členské štáty svoj pôvod na národnej úrovni a v národnom práve? Alebo, naopak, je potrebné hľadať právny štát ako hodnotu spoločnú naozaj všetkým členským na nadnárodnej, či dokonca medzinárodnej úrovni?

V kontexte nastolených otázok má predkladaný článok ambíciu vniesť viac svetla do problematiky. Za týmto účelom bude v článku postupne venovaná pozornosť vnútroštátnemu pohľadu na právny štát. Dôraz tu bude kladený na to, či je možné minimálne v troch najvýznamnejších koncepciách právneho štátu v priestore EÚ nájsť takú zhodu, ktorá by odôvodňovala záver o spoločnom ponímaní právneho štátu. Pri predpokladanej negatívnej odpovedi bude ďalšia časť článku venovaná hľadaniu zhody v nazeraní na obsah pojmu právny štát v prameňoch spoločných všetkým členským štátom. Pozornosť bude venovaná predovšetkým právu EÚ, a to postupne primárnemu, sekundárnemu a judikatúre. Následne, ak by nebola zhoda v nazeraní na pojem právneho štátu identifikovaná ani v práve EÚ bude pozornosť upriamená na pramene medzinárodného práva, ktoré zaväzujú všetky členské štáty EÚ a hľadanie zodpovedajúceho obsahu pojmu právny štát v nich.

Pri tomto skúmaní budú využité predovšetkým metódy analýzy, komparácie a syntézy. Prostredníctvom vyššie uvedeného je cieľom článku potvrdiť hypotézu o neexistencii právneho štátu ako hodnoty spoločnej všetkým členským štátom, ktorá by pramenila z rovnakého ponímania právneho štátu na národnej úrovni. Následne, v prípade potvrdenia tejto tézy je sekundárnym cieľom článku verifikovať tvrdenie o tom, že právny štát ako hodnota spoločná všetkým členským štátom je autonómnym pojmom práva EÚ.

2 JEDNOTNÝ POHĽAD VS. ROZMANITOSŤ NA NÁRODNEJ ÚROVNI

V úvode bolo poukázané na to, že článok 2 Zmluvy o EÚ poníma právny štát ako hodnotu spoločnú všetkým členským štátom EÚ. Samotná dikcia článku 2 tak môže vytvárať dojem, či očakávanie, že pohľad na právny štát (jeho obsah) je rovnaký vo všetkých členských štátoch. Inak povedané, vzhľadom na článok 2 Zmluvy o EÚ by sa dalo legitímne očakávať, že spojenie „hodnota spoločná všetkým členským štátom“ zodpovedá spoločnému a rovnakému ponímaniu právneho štátu naozaj vo všetkých členských štátoch. Avšak, je to naozaj tak?

Už prvý, priam by sa žiadalo povedať „letmý“, pohľad na prístup jednotlivých členských štátov k pojmu právny štát však dáva značné trhliny vyššie uvedenej hypotéze o spoločnom a rovnakom ponímaní právneho štátu vo všetkých členských štátoch. Totiž už na prvý pohľad je zjavných hneď viacero prístupov na národnej úrovni k tejto hodnote, ktorú článok 2 Zmluvy o EÚ označuje ako spoločnú všetkým členským štátom.

Ako to však naozaj je? V priestore EÚ sa „stretáva“ viacero prístupov k právnemu štátu, resp. koncepcií právneho štátu, ktoré rozhodne nemožno považovať za výraz spoločného a rovnakého ponímania právneho štátu naozaj vo všetkých členských štátoch. Tento moment zvyrazňuje okrem iného napr. aj správa Benátskej komisie zo 4. apríla 2011, ktorá osobitne poukazuje najmä na existujúce zásadné rozdiely medzi koncepciami *Rule of Law*, *Rechtsstaat* a *État de droit*.¹

2.1 Rule of Law

V dielach popredných právnych teoretikov býva častokrát zvyrazňovaná skutočnosť, že pôvod spojenia právny štát siaha až do staroveku a prístup k právnemu štátu sa postupne menil. Pokiaľ ide o koncepciu *Rule of Law*, moderné ponímanie je spojené predovšetkým s menom britského ústavného právnika A. V. Diceyho a s jeho dielom „*Introduction to the Study of the Law of the Constitution*“. Podľa Diceyho, v nepísanej britskej ústave nachádzali svoje miesto dva princípy.

¹ Správa Benátskej komisie zo 4. apríla 2011, Štúdia č. 512/2009 [CDL-AD(2011)003rev]

Prvým, hlavným a nadradeným princípom bol princíp suverenity alebo nadradenosti Parlamentu. Druhým princípom, ktorý zmierňoval prvý bol princíp právneho štátu (*Rule of Law*). Avšak, tento nebol nad princípom suverenity parlamentu. Dicey preto vnímal princíp právneho štátu (*Rule of Law*) ako isté obmedzenie teoreticky neobmedzenej moci štátu nad jednotlivcom. Z pohľadu Diceyho, právny štát (*Rule of Law*) zahŕňal nasledujúce tri základné črty:

- Nikto nemôže byť potrestaný inak ako v prípade porušenia zákona, ktorý je jednoznačný a v čase jeho uplatnenia účinný. Dicey tiež pri danom znaku zdôrazňuje zákaz retroaktívneho uplatnenia zákona. Rovnako tak odmieta diskrečnú právomoc, ktorá by podľa neho mohla viesť k svojvôli sudcu.
- Druhým znakom *Rule of Law* je podľa Diceyho to, že nikto nie je nad zákonom a všetci sú rovnakými subjektami práva.
- Napokon, tretím znakom *Rule of Law* je podľa Diceyho to, že *Rule of Law* nepramení z písanej ústavy, ale je len a len výsledkom sudcovského práva.²

Takéto ponímanie *Rule of Law* sa stretlo aj so značnou opozíciou, a to najmä odmietaním negatívneho postoja voči diskrečnej právomoci. Napokon, od polovice 20. storočia *Rule of Law* akceptuje aj diskrečnú právomoc, avšak táto podlieha viacerým obmedzeniam (napr. každý má právo na prístup k spravodlivému procesu pred nestranným a nezávislým súdom, či to, že zákon sa musí uplatňovať dôsledne, rovnako a spôsobom, ktorý nie je svojvoľný alebo neodôvodnený).

V súčasnosti je prístup Spojeného kráľovstva Veľkej Británie a Severného Írska³ k *Rule of Law* nasledovný: *Rule of Law* je dôležitým ústavným princípom, ktorý je vnímaný ako obmedzenie právomoci vlády. Ako taký je uplatňovaný zo strany súdov. Významným momentom je aj znenie Constitutional Reform Act z roku 2005. v ktorom sa okrem iného konštatuje, že Tento zákon nemá negatívny dopad na existujúci ústavný princíp *Rule of Law* ani na ústavnú rolu Lorda kancelára vo vzťahu k tomuto princípu.⁴ Tu však treba dodať, že samotný *Constitutional Reform Act* z roku 2005 nijako výslovne nedefinuje ani *Rule of Law* a ani rolu Lorda kancelára v tejto súvislosti.

2.2 Rechtsstaat

S ďalším prístupom k právnenému štátu sa možno stretnúť v súvislosti s koncepciou *Rechtsstaat*. Na rozdiel od *Rule of Law*, *Rechtsstaat* sa upriamuje viac na povahu štátu. Okrem toho, ako poukazuje Wennerström, kým *Rule of Law* má svoj pôvod v „súdnych sieňach“, *Rechtsstaat* pochádza z ústavy.⁵

Aj keď sa možno neraz stretnúť s tvrdením, že pôvod koncepcie *Rechtsstaat* siaha až ku Kantovi, v historickom rozmere, azda najvýznamnejším právnym teoretikom, ktorého prínos pre rozvoj *Rechtsstaat* je nespochybniteľný, je Von Mohl. Tu treba poznamenať, že samotný pojem *Rechtsstaat* je pripisovaný Johannovi Wilhelmovi Placidovi. Von Mohl, vychádzajúc z diela Welckera, definuje právny štát (*Rechtsstaat*) ako opozíciu voči absolutistickému štátu s neobmedzenými právomocami výkonnej moci. Ochrana proti absolútnej moci by mala byť podľa Von Mohla realizovaná skôr zákonmi (Ústavou) než súdnou mocou.⁶

V súčasnosti je možný termín *Rechtsstaat* nájsť vo viacerých ustanoveniach nemeckej ústavy (napr. čl. 23 a 28). Svoje miesto nachádza v náuke ústavného práva, ako aj v praxi ústavného súdu.

Už z uvedeného je zjavný zásadný rozdiel medzi koncepciou *Rule of Law* a *Rechtsstaat*. Kým prvý prístup vyzdvihuje rolu súdov, druhý zdôrazňuje rolu ústavy, ktorú poníma ako ochranu proti absolútnej moci.

2.3 État de droit

Popri dvoch, vyššie zmienených ponímaniach právneho štátu v priestore EÚ, je vhodné na tomto mieste aspoň v krátkosti poukázať aj na tretí prístup – *État de droit*. Ako napovedá pomenovanie, ide o francúzsku koncepciu právneho štátu. Táto má svoj pôvod v Deklarácii práv človeka a občana. Koncepcia kladie menší dôraz na povahu štátu, ktorý považuje za garanta

² Bližšie pozri DICEY, A. V. : Introduction to the Study of the Law of the Constitution, s. 202

³ V čase koncipovania relevantných ustanovení primárneho práva článku bolo Spojené kráľovstvo Veľkej Británie a Severného Írska súčasťou EÚ. Preto jeho vystúpenie z EÚ začiatkom roka 2020 nič nemení na aktuálnosti zmienky o *Rule of Law* pre skúmanú problematiku.

⁴ Bližšie pozri §1 písm. a) a b) Constitutional Reform Act z roku 2005.

⁵ WENNERSTRÖM, E. O.: The Rule of Law and the European Union, s. 50

⁶ VON MOHL, R.: Die deutsche Polizeiwissenschaft nach den Grundsätzen des Rechtsstaates s. 259.

základných práv zakotvených v ústave vo vzťahu k zákonodarcovi. Významný je prínos Carré de Malberga, ktorý zvyrazňuje, že *État de droit* zahŕňa ústavný prieskum zákonov.⁷

2.4 Zhrnutie

Už pohľad na *Rule of Law*, *Rechtsstaat* a *État de droit* dostatočne potvrdzuje tézu o tom, že na národnej úrovni (teda na úrovni členských štátov EÚ) nepanuje zhoda v tom, ako nazerať na právny štát. Dá sa preto plne súhlasiť s Wennerströmom v tom, že koncepcie *Rule of Law*, *Rechtsstaat* a *État de droit* sú naozaj rôzne a túto rôznorodosť nijako nerelativizujú ani isté zhodné aspekty (rola parlamentov, či rola súdneho prieskumu).⁸ A tak, kým prístup niektorých právnych poriadkov zvyrazňuje rolu súdnej moci, iné poukazujú na zásadný význam ústav, pre ďalšie štáty (predovšetkým post-socialistické) je zasa príznačné, že v ich právnych poriadkoch je len veľmi ťažko možné nájsť aspoň základné pojmové vymedzenie právneho štátu.⁹

Uvedené tak odôvodňuje záver o tom, že na národnej úrovni, t. j. na úrovni členských štátov neexistuje spoločný a jednotný pojem právneho štátu.

Na druhej strane, čo nepochybne je všetkým členským štátom spoločné je to, že právny štát rešpektujú ako esenciálnu hodnotu, ku ktorej sa hlásia. Avšak, na tomto mieste možno vysloviť presvedčenie o tom, že na to, aby bolo možné právny štát považovať za hodnotu spoločnú všetkým štátom nepostačuje len to, že sa k tejto hodnote prihlásia všetky členské štáty. Možno mať za to, že rovnako dôležité je aj to, aby bol právny štát ako hodnota spoločná všetkým členským štátom vnímaný všetkými členskými štátmi rovnako. Inak povedané, veľmi ťažko možno hovoriť o spoločnej hodnote v prípade, ak by každý štát pod kategóriou, ku ktorej sa hlási videl rôzny obsah. A práve tu sa naskytá otázka – ak národné právne poriadky neponúkajú rovnaký pohľad na obsah pojmu právny štát, dá sa ešte stále hovoriť o právnom štáte ako spoločnej hodnote (ergo hodnote, ku ktorej sa hlásia všetky členské štáty s tým, že ich nazeranie na jej obsah je rovnaké?). Ak áno, kde hľadať oporu tvrdeniu o existencii hodnoty spoločnej všetkým členským štátom. V tejto súvislosti je vhodné upriamiť pozornosť na to, ako sa s otázkou vysporadúva právo EÚ. Poskytuje ono potrebný obsah pojmu právny štát, ktorý by bol spoločný všetkým členským štátom?

3 UNIJNÝ PRÍSTUP

Berúc do úvahy vyššie uvedené skutočnosti a rozmanitosť v nahliadaní na právny štát, ktorá existuje medzi členskými štátmi na národnej úrovni, pri hľadaní odpovede na to, či je alebo nie je právny štát hodnotou, ktorá je aj čo do obsahu spoločnou všetkým členským štátom bude potrebné upriamiť pozornosť na pohľad práva EÚ. Poskytuje toto potrebný obsah pojmu právny štát?

3.1 Od prvej zmienky po dnešnú úpravu v primárnom práve

Aj keď sa princíp právneho štátu dostáva v rámci EÚ do povedomia širokej verejnosti len v posledných rokoch, rozhodne v rámci EÚ (či skôr v rámci Európskych spoločenstiev) nejde o novinku. Termín právny štát sa po prvýkrát objavuje už v 80tych rokoch minulého storočia, a to v rozsudku Súdného dvora vo veci *Les Verts*. V tomto rozsudku Súdny dvor, okrem iného skonštatoval, že „...*Európske hospodárske spoločenstvo bolo spoločenstvom založeným na právnom štáte*...“.¹⁰ Uvedený rozsudok je tak z pohľadu zmienky o právnom štáte v kontexte EÚ (resp. Európskych spoločenstiev) síce bol prelomovým, no na druhej strane, je potrebné dodať, že samotné Zmluvy – teda primárne právo v čase vydania rozsudku v prípade *Les Verts* neobsahovalo žiadnu explicitnú zmienku o právnom štáte vo svojom rámci.

Zmena v tomto smere nastáva až o 5 rokov neskôr po rozsudku prípade *Les Verts*, keď v roku 1992 Maastrichtska zmluva inkorporovala princíp právneho štátu do primárneho práva EÚ (platnosť nadobudla zmluva až v roku 1993). Zmienka o právnom štáte sa objavila v preambule, v ktorej bola potvrdená oddanosť členských štátov EÚ k zásadám slobody, demokracie a dodržiavania ľudských práv a základných slobôd a právneho štátu. Tu je potrebné zdôrazniť, že príslušný odsek preambuly Zmluvy o EÚ bol vôbec prvým ustanovením primárneho práva EÚ, v ktorom sa výslovne spomína

⁷ WENNERSTRÖM, E. O.: *The Rule of Law and the European Union*, s. 73

⁸ Tamtiež, s. 73

⁹ Správa Benátskej komisie zo 4. apríla 2011, Štúdia č. 512/2009 [CDL-AD(2011)003rev]

¹⁰ Rozsudok z 23. apríla 1986, *Les Verts* proti Parlamentu (294/83, Zb. S. 1986, s. 1339) (SVVIII / 00529 FIVIII / 00551) ECLI: EÚ: C: 1986: 166, bod 23.

princíp právneho štátu. Na druhej strane, stále išlo „iba“ o ustanovenie preambuly, nie o substantívne ustanovenie zmluvy.

Inkorporovanie princípu právneho štátu do substantívneho ustanovenia primárneho práva tak muselo na istý čas počkať. Udialo sa tak až v súvislosti s Amsterdamskou zmluvou v roku 1997 (nadobudla platnosť v roku 1999). Amsterdamská zmluva do Zmluvy o EÚ priniesla nový článok 6. Príslušná časť preambuly zostala nezmenená. V súlade s článkom 6 Zmluvy o EÚ bola zásada právneho štátu zahrnutá medzi princípy, na ktorých je postavená EÚ a ktoré sú spoločné pre členské štáty. Týmto článkom sa zásada princípu štátu stal neoddeliteľnou súčasťou primárneho práva EÚ ako jedna zo spoločných hodnôt členských štátov. Tu je však potrebné dodať, že tak ako Maastrichtská zmluva, ani Amsterdamská zmluva nepriniesla bližšie vymedzenie toho, aký je obsah právneho štátu. Zotrvala len na konštatácii, že ide o hodnotu spoločnú všetkým členským štátom. Ako však bolo uvedené vyššie, táto zmienka vo svetle existujúcich rozdielov na národnej úrovni môže vyvolávať otázky.

Podobné ponímanie princípu právneho štátu našlo svoje miesto aj v Lisabonskej zmluve z roku 2007 (nadobudla platnosť v roku 2009). V zmysle článku 2 Zmluvy o EÚ má zásada právneho štátu stále svoje pevné miesto medzi hodnotami spoločnými pre členské štáty. Podľa predmetného ustanovenia, *„Únia je založená na hodnotách úcty k ľudskej dôstojnosti, slobody, demokracie, rovnosti, právneho štátu a rešpektovania ľudských práv vrátane práv osôb patriacich k menšinám. Tieto hodnoty sú spoločné členským štátom v spoločnosti, v ktorej prevláda pluralizmus, nediskriminácia, tolerancia, spravodlivosť, solidarita a rovnosť medzi ženami a mužmi“*. Článok 2 však nie je jediným ustanovením, ktoré venuje pozornosť princípu právneho štátu. Zmienka sa objavuje aj v preambule Zmluvy o EÚ, ako aj v článku 21 Zmluvy o EÚ, ktorý sa týka vonkajšej dimenzie a miesta princípu právneho štátu v nej. Podľa článku 21 Zmluvy o EÚ je zásada právneho štátu tiež jednou z hlavných zásad činnosti EÚ na medzinárodnej scéne. Napokon je právny štát výslovne uvedený aj v Charte základných práv EÚ, konkrétne v preambule ako jedna zo základných zásad EÚ.¹¹

Berúc do úvahy všetky uvedené skutočnosti je možné skonštatovať, že princíp právneho štátu má v EÚ nezastupiteľnú úlohu. Primárne právo ho poníma ako hodnotu, na ktorej je EÚ postavená, ktorá je spoločná (alebo na tomto mieste by sa skôr žiadalo uviesť „by mala byť“ spoločná) všetkým členským štátom. Na druhej strane, primárne právo nenahrádza zjavný deficit zhody ohľadne obsahu pojmu právny štát, resp. princíp právneho štátu, ktorý plynie z národného práva členských štátov a neprináša pojmové vymedzenie, ktoré by bolo akceptované (a teda spoločné všetkým členským štátom). Vzhľadom na to, na tomto mieste stále nie je možné verifikovať tvrdenie obsiahnuté v primárnom práve o tom, že právny štát, resp. princíp právneho štátu je hodnotou spoločnou všetkým členským štátom. Nič na tom nemení ani ten fakt, že primárne právo potvrdzuje prihlásenie sa členských štátov k tejto hodnote. Avšak, ako už bolo uvedené vyššie, aby bolo možné hodnotu považovať za naozaj spoločnú, musí táto byť všetkými členskými štátmi vnímaná rovnako, čo, ako taktiež bolo preukázané, jednotlivé právne poriadky a ich prístup vylučujú.

Na druhej strane, absencia explicitného vymedzenia právneho štátu v primárnom práve ešte neznamená, že by právo EÚ pojmové vymedzenie neobsahovalo. Skúmanie je preto potrebné upriamiť na ďalšie pramene, a to predovšetkým na právo sekundárne.

3.2 Pojmové vymedzenie v sekundárnom práve?

Vyššie bolo poukázané na to, že národné právne poriadky neposkytujú dostatočný základ na to, aby bolo možné princíp právneho štátu považovať za hodnotu spoločnú skutočne všetkým členským štátom. Na jednej strane je pravdou, že právny štát považujú za esenciálny všetky členské štáty, ktoré sa k nemu hlásia. Avšak, zhodu nenachádzame pri obsahu tohto pojmu. Vzhľadom na to nemožno tvrdiť, že ide o spoločnú hodnotu. Aspoň nie dovtedy, kým sa nepodarí identifikovať spoločný nástroj (prameň práva), ktorý by priniesol vymedzenie pojmu právny štát akceptovateľné pre všetky členské štáty. Na tomto mieste sa už dá doplniť aj to, že by malo ísť o prameň v nadradenej pozícii k národným právnym poriadkom. Keďže primárne právo (ktoré nepochybne nadradenosť národným právnym poriadkom spĺňa, rovnako ako aj to, že ide o prameň spoločný všetkým členským štátom) pojmové vymedzenie právneho štátu neprináša, je na mieste upriamiť pozornosť na sekundárne právo.

¹¹ Porovnaj s MOKRÁ, L., Ochrana ľudských práv a slobôd v európskom priestore, In. Bulletin slovenskej advokácie, 2008. Roč. 14, č. 5.

Vychádzajúc z toho, že právny štát ako hodnota spoločná všetkým členským štátom sa po prvýkrát objavuje v judikatúre Súdneho dvora v 80-tych rokoch 20. storočia, dalo by sa legitímne očakávať, že aj pojmové vymedzenie tohto princípu, ktoré by bolo spoločné všetkým členským štátom by malo existovať už v danom období. Opak je však pravdou. Sekundárne právo doposiaľ neobsahuje žiaden platný a účinný prameň, ktorý by vo svojom rámci poskytoval pojmové vymedzenie právneho štátu.¹²

Aktuálne však prebiehajú intenzívne legislatívne práce na novom nariadení, ktoré by uvedený nedostatok aspoň z časti mohlo napraviť. Totiž návrh nariadenia Európskeho parlamentu a Rady o ochrane rozpočtu Únie v prípade všeobecných nedostatkov v oblasti dodržiavania princípu právneho štátu v členských štátoch¹³ obsahuje pokus o vymedzenie pojmu právny štát. Konkrétne, v článku 2 sa uvádza, že „*právny štát*“ alebo „*princíp právneho štátu*“ je hodnota Únie zakotvená v článku 2 Zmluvy o Európskej únii, ktorá zahŕňa zásady zákonnosti vrátane transparentného, zodpovedného, demokratického a pluralistického procesu prijímania zákonov; právnej istoty; zákazu svojvoľných výkonných právomocí; účinnej súdnej ochrany nezávislými súdmi vrátane základných práv; oddelenia právomocí a rovnosti pred zákonom“. Uvedené vymedzenie by, v prípade prijatia, akiste bolo možné považovať za žiadaný obsah pojmu právny štát, ktorý by bol naozaj spoločný všetkým členským štátom. Tento záver by nepochybne bolo možné oprieť aj o právnu silu a povahu nariadenia ako aktu sekundárneho práva. Na druhej strane však netreba zabúdať ani na to, že návrh nariadenia doposiaľ nebol prijatý. Okrem toho, prvá zmienka o právnom štáte ako spoločnej hodnote ďaleko predchádza aktuálne diskutované nariadenie. Aj preto bude potrebné upriamiť pozornosť na to, či existuje na úrovni EÚ (resp. existovalo na úrovni Európskych spoločenstiev) skoršie všeobecne akceptované vymedzenie pojmu právny štát, resp. princíp právneho štátu, ktoré by bolo možné považovať za akceptované všetkými členskými štátmi.

3.3 Pojmové vymedzenie v judikatúre Súdneho dvora?

Vzhľadom na to, že pojmové vymedzenie princípu právneho štátu aktuálne neponúka primárne ani sekundárne právo EÚ, je potrebné pri hľadaní obsahu pojmu právny štát (ktorý by bol akceptovaný všetkými členskými štátmi) zamerať pozornosť na existujúcu judikatúru Súdneho dvora.

Hneď na úvod je však potrebné skonštatovať, že pokiaľ ide o judikatúru Súdneho dvora, žiaden rozsudok, či stanovisko žiaľ neprináša komplexné pojmové vymedzenie princípu právneho štátu. Na druhej strane, identifikovať je možné viacero rozsudkov, ktoré špecifikujú aspoň prvky, ktoré možno považovať za pojmové znaky princípu právneho štátu.

Ide predovšetkým o nasledujúce elementy: zákonnosť; právna istota; zákaz svojvôle výkonnej moci; nezávislý a účinný súdny prieskum; previazanosť medzi právom na spravodlivý proces a delbou právomocí; rovnosť pred zákonom; atď.

- Zákonnosť

Pokiaľ ide o zákonnosť ako jeden z pojmových znakov princípu právneho štátu, tento bol identifikovaný Súdnym dvorom predovšetkým v rozsudku v konaní vo veci *Succhi di Frutta*. Súdny dvor tu, okrem iného, skonštatoval, že „*v spoločenstve založenom na princípe právneho štátu musí byť náležite zabezpečená zákonnosť*“.¹⁴ V nadväznosti na uvedené možno skonštatovať, že Súdny dvor ako jeden zo znakov právneho štátu poníma zákonnosť (bez toho, aby zákonnosť v danom rozsudku bližšie špecifikoval). Na tomto mieste je vhodné dodať, že význam zásady zákonnosti zdôraznil už aj Dicey, a to v tej rovine, že ako jednotlivci, tak aj orgány verejnej moci sú povinné postupovať podľa zákona.¹⁵

- Právna istota

Právna istota ako ďalší z pojmových znakov princípu právneho štátu bol Súdnym dvorom potvrdený napr. v rozsudku v konaní vo veci *Meridionale Industria Salumi*, kde Súdny dvor skonštatoval, že „*princíp právnej istoty vylučuje, aby opatrenie Spoločenstva nadobudlo účinnosť od*

¹² Stav k 5. februáru 2020

¹³ COM/2018/324 final - 2018/0136 (COD)

¹⁴ Pozri rozsudok z 29. apríla 2004, Komisia proti CAS *Succhi di Frutta* (C-496/99 P, ECR 2004 p. I-3801) ECLI:EU:C:2004:236, bod 63

¹⁵ porovnaj DICEY, A. V. : Introduction to the Study of the Law of the Constitution, s. 202 a nasl.

okamihu pred jeho uverejnením. Môže sa tak stať iba výnimočne, ak si to vyžaduje účel, ktorý sa má dosiahnuť, a ak sú riadne rešpektované legitímne očakávania dotknutých“.¹⁶ Aj bez explicitnej zmienky o právnom štáte v danom rozsudku, nepochybne možno právnú istotu, resp. princíp právnej istoty považovať za ďalší zo znakov právneho štátu.

- Zákaz svojvoľného alebo neprimeraného zásahu orgánov verejnej moci

Zákaz svojvoľného alebo neprimeraného zásahu orgánov verejnej moci možno taktiež zaradiť medzi pojmové znaky právneho štátu potvrdené zo strany Súdneho dvora. Podľa Súdneho dvora „vo všetkých právnych poriadkoch členských štátov musí mať každý zásah orgánov verejnej moci do súkromných činností akejkoľvek osoby, či už fyzickej alebo právnickej, právny základ a musí byť odôvodnený na základe dôvodov stanovených zákonom. Tieto systémy teda poskytujú, aj keď v rôznych formách, ochranu pred svojvoľným alebo neprimeraným zásahom orgánov verejnej moci. Potreba takejto ochrany sa musí uznať ako všeobecná zásada práva Spoločenstva“.¹⁷

- Súdny prieskum aktov

Ďalším znakom, ktorý je všeobecne akceptovaný ako znak právneho štátu je právo predložiť akt na súdny prieskum zo strany nezávislých a nestranných súdov. V rozsudku v konaní vo veci *Inuit Tapiriit Kanatami a iní*, okrem iného, skonštatoval „... Únia je právnou úniou, v ktorej jej inštitúcie podliehajú preskúmaniu súladu ich aktov najmä so Zmluvami, všeobecnými zásadami práva, ako aj základnými právmi. Na tento účel vytvorila Zmluva o fungovaní EÚ svojimi článkami 263 a 277 na jednej strane a svojím článkom 267 na strane druhej kompletný systém právnych prostriedkov a postupov zaručujúcich preskúmanie zákonnosti aktov Únie, ktorá je zverená súdom Únie ...“.¹⁸ Súdny dvor v predmetnom rozsudku *expressis verbis* potvrdil nezastupiteľnú rolu súdneho prieskumu aktov (zákonov) zo strany nezávislých súdov a zvýraznil, že ide o výraz právneho štátu. V citovanom slovenskom preklade rozsudku sa možno stretnúť s nie najvhodnejším a možno aj mátlucim prekladom „právna únia“. Pre porovnanie v anglickom znení sa objavuje spojenie oveľa vhodnejšie, a to „*the European Union is an union based on the rule of law*“, rovnako ako vo francúzskej mutácii, kde sa zasa uvádza „*l'Union est une Union de droit...*“ Z uvedeného sa možno domnievať, že slovenské znenie vzniklo „otrockým prekladom“ francúzskeho znenia, ktoré však rozhodne má iný, bezosporu hlbší, význam. Preto možno uzavrieť, že zmyslom citovanej pasáže odôvodnenia rozsudku je zvýrazniť právny štát ako hodnotu, na ktorej je postavená Únia a ktorá zahŕňa aj súdny prieskum súladu aktov.

- Zásada oddelenia právomocí

Medzi pojmové znaky právneho štátu možno, v súlade s judikatúrou Súdneho dvora, zaradiť aj zásadu oddelenia právomocí (zákonodarnej, výkonnej a súdnej). Zdôraznil to aj Súdny dvor, ktorý v konaní vo veci *DEB* proti Nemecku skonštatoval aj to, že „...právo Únie nebráni tomu, aby členský štát vykonával súčasne zákonodarnú, výkonnú a súdnu právomoc, ak sú vykonávané v súlade so zásadou oddelenia právomocí, ktoré charakterizujú fungovanie právneho štátu...“.¹⁹ Na základe uvedeného nemožno mať pochýb o tom, že právny štát ako hodnota spoločná všetkým členským štátom zahŕňa aj zásadu oddelenia právomocí, a to zákonodarnej, výkonnej a súdnej.

Berúc do úvahy vyššie uvedené, je na tomto mieste možné skonštatovať, že judikatúra Súdneho dvora predstavuje „chýbajúci obsah“, ktorý robí z právneho štátu hodnotu spoločnú všetkým členským štátom. Práve judikatúra Súdneho dvora dodáva obsah pojmu právny štát na úrovni EÚ. Pri pohľade na vyššie uvedený výpočet pojmových znakov, ktorý samozrejme nemusí nevyhnutne byť konečným (Súdny dvor svojou rozhodovacou činnosťou obsah pojmu môže neustále dotvárať) možno

¹⁶ Pozri rozsudok z 12. novembra 1981, *Meridionale Industria Salumi a iní* (212 to 217/80, ECR 1981 p. 2735) ECLI:EU:C:1981:270, bod 10

¹⁷ Pozri rozsudok z 21. septembra 1989, *Hoechst proti Komisii* (46/87 and 227/88, ECR 1989 p. 2859) (SVX/00133 FIX/00145) ECLI:EU:C:1989:337, bod 19.

¹⁸ Pozri rozsudok z 3. októbra 2013, *Inuit Tapiriit Kanatami a iní proti Parlamentu a Rade* (C-583/11 P) ECLI:EU:C:2013:625, body 91 a 92.

¹⁹ Pozri rozsudok z 22. decembra 2010, *DEB* (C-279/09, ECR 2010 p. I-13849) ECLI:EU:C:2010:811, bod 58.

skonštatovať, že prístup EÚ k obsahu pojmu právny štát je veľmi podobný s prístupom a pohľadom Benátskej komisie. Benátska komisia svoj pohľad na pojmové znaky právneho štátu prezentovala vo svojej správe zo 4. apríla 2011. Medzi pojmové znaky právneho štátu zaradila:

- (1) Zákonnosť, vrátane transparentného, pripočítateľného a demokratického procesu prijímania zákonov;
- (2) Právnu istotu;
- (3) Zákaz svojvoľného zasahovania orgánov verejnej moci;
- (4) Prístup k spravodlivosti pred nezávislými a nestrannými súdmi, vrátane súdneho prieskumu správnych aktov;
- (5) Rešpekt k ľudským právam;
- (6) Nediskriminácia a rovnosť pred zákonom.²⁰

Už na prvý pohľad je zjavná výrazná zhoda medzi prístupom EÚ a pojmovými znakmi právneho štátu plynúcimi z príslušnej judikatúry Súdneho dvora a prístupom Benátskej komisie. Vzhľadom na to sa javí ako vhodné priblížiť na tomto mieste aj ďalšie tvrdenie Benátskej komisie, ktoré vysvetľuje ňou identifikované pojmové znaky právneho štátu a súčasne potvrdzuje doterajšie závery o právnom štáte ako hodnote spoločnej členským štátom EÚ, ku ktorým sme vyššie dospeli. Pokiaľ ide o jednotlivé pojmové znaky právneho štátu (pozn. v správe Benátskej komisie sa uvádza „*the necessary elements of the rule of law*“), Benátska komisia totiž tvrdí, že najst' vyčerpávajúcu definíciu právneho štátu, ktorá by odrážala všetky jeho znaky a bola by spoločná veľmi rozdielnym právnym poriadkom, či systémom práva nie je možné.²¹ Aj preto sa Benátska komisia zamerala len na niektoré vybrané pojmové znaky, ktoré sú uvedené vyššie, pri ktorých má za to, že sú viditeľné ako u koncepcie *Rule of Law*, tak aj u koncepcie *Rechtsstaat*. Na tomto mieste je možné vysloviť určitú pochybnosť, či zhoda len medzi týmito dvoma koncepciami je dostatočná na to, aby sme zhodné znaky zovšeobecnilí až tak, aby ich bolo možné označiť za pojmové znaky právneho štátu vo všeobecnosti. Tu by akiste bolo vhodnejšie priniesť širšiu komparáciu. Na druhej strane, závery Benátskej komisie neboli zásadným spôsobom spochybnované. Okrem toho, účelom článku nebola a nie je ich verifikácia a je na ne poukázané čisto z demonštratívnych dôvodov.

4 ZÁVER

Niet pochyb o tom, že princíp právneho štátu má svoje nezastupiteľné miesto v právnych poriadkoch členských štátov EÚ, ako aj v práve EÚ samotnom. Medzi členskými štátmi EÚ sa nenájde taký, ktorý by sa otvorene nehlásil k princípu právneho štátu ako k jednej spomedzi esenciálnych hodnôt. Nie inak je tomu aj v prípade EÚ, ktorá princíp právneho štátu vníma ako svoju základnú hodnotu EÚ, ktorá je spoločná všetkým členským štátom.

Keďže uvedené ponímanie právneho štátu zo strany EÚ, ktoré našlo svoje zhmotnenie v preambule, ako aj vo viacerých ustanoveniach primárneho práva, môže evokovať záver o tom, že téza o právnom štáte ako hodnote spoločnej všetkým štátom pramení z rovnakého ponímania právneho štátu všetkými členskými štátmi EÚ. Inak povedané, mohlo by sa zdať, že všetky členské štáty majú rovnaké nazeranie na pojem právneho štátu, čo ho stavia do pozície hodnoty spoločnej všetkým členským štátom (ako ho vníma primárne právo EÚ). V zdanlivom protiklade k uvedenému však stoja rôzne koncepcie právneho štátu (*Rule of Law*, *Rechtsstaat*, *État de droit*) existujúce v priestore EÚ.

V kontexte uvedeného mal tento článok ambíciu priniesť „viac svetla“ do toho, ako je potrebné vnímať právny štát, ktorý je a jednej strane hodnotou spoločnou všetkým členským štátom, no na strane druhej sa zákonite musí vysporiadať s rôznymi koncepciami právneho štátu v priestore EÚ.

V tejto súvislosti bolo ako primárny cieľ stanovené - potvrdenie tézy o neexistencii právneho štátu ako hodnoty spoločnej všetkým členským štátom, ktorá by pramenila z rovnakého ponímania právneho štátu na národnej úrovni. Na tomto mieste je možné skonštatovať, že táto téza bola potvrdená. Totiž, zhoda v ponímaní právneho štátu jednotlivými národnými právnymi poriadkami neexistuje. Na jednej strane sú tu rozdiely medzi azda najvýznamnejšími prístupmi - *Rule of Law*, *Rechtsstaat*, *État de droit*, no na strane druhej opomenúť nemožno ani celý rad právnych poriadkov členských štátov EÚ, ktoré vymedzenie pojmu právny štát neponúkajú vôbec. Existujúce rozdiely, resp. absencia pojmového vymedzenia v niektorých právnych poriadkoch jednoznačne neposkytujú potrebnú oporu tvrdeniu o tom, že by právny štát mal byť ponímaný všetkými členskými štátmi

²⁰ Bližšie pozri Štúdia zo 4. apríla 2011 č. 512/2009, s. 10 a nasl.

²¹ Tamtiež. s. 10

rovnako. Inak povedané, právny štát ako hodnota spoločná všetkým členským štátom nepramení z toho, že by bol právny štát vnímaný všetkými členskými štátmi rovnako.

Okrem uvedenej tézy, ktorú sa podarilo potvrdiť bol ako sekundárny cieľ príspevku stanovené verifikovanie tvrdenia, že právny štát ako hodnota spoločná všetkým členským štátom je autonómnym pojmom práva EÚ. Aj tu je možné skonštatovať, že i táto téza bola potvrdená. Právny štát (tak ako ho poníma Zmluva o EÚ), ktorý má byť spoločným všetkým členským štátom je naozaj autonómnym pojmom práva EÚ. A to aj napriek tomu, že medzi členskými štátmi síce existuje jednoznačná zhoda na národnej úrovni o tom, že všetky členské štáty sa hlásia k princípu právneho štátu. Toto však samo osebe nepostačuje na to, aby sme mohli právny štát označiť za hodnotu spoločnú všetkým členským štátom. Možno sa totiž domnievať, že okrem samotného prihlásenia sa k hodnote je nevyhnutné aj to, aby sa všetky členské štáty hlásili k tomu istému obsahu hodnoty. Inak povedané, je nevyhnutné aby bol pohľad všetkých členských štátov na obsah pojmu právny štát identický. Ako však bolo preukázané, nie je tomu tak a zhoda tu nepanuje a možno sa preto domnievať, že prihlásenie sa členských štátov k právnemu štátu deklarované na národnej úrovni svedčí skôr národnému ponímaniu tohto pojmu (teda členské štáty môžu interpretovať rôzne obsah pojmu, či kategórie ku ktorej sa prihlásili).

Preto bolo nevyhnutné zamerať pozornosť na to, či vôbec a ak áno, de možno nájsť zhodu medzi členskými štátmi v nazeraní na obsah pojmu právny štát. Skúmanie otázky prinieslo záver, že obsah pojmu právny štát spoločný všetkým členským štátom neprináša primárne právo EÚ (jeho konkrétne ustanovenia) a zatiaľ ani právo sekundárne (keďže diskutované nariadenie je stále len v rovine návrhu právneho aktu). Pozornosť bola preto sústredená na judikatúru Súdneho dvora. Práve táto priniesla žiadanú odpoveď a potrebný obsah pojmu právny štát. Aj keď je potrebné zdôrazniť, že Súdny dvor doposiaľ nepriniesol jeden rozsudok, či stanovisko, v ktorom by komplexne vymedzil pojem právny štát, existuje viacero rozsudkov, v ktorých Súdny dvor identifikuje aspoň jednotlivé pojmové znaky právneho štátu. Keďže judikatúru Súdneho dvora možno nepochybné označiť za čosi čo sa všetky členské štáty zaviazali rešpektovať, jej obsah možno nepochybné vnímať ako spoločný všetkým členským štátom. Preto, keď judikatúra Súdneho dvora identifikovala a postupne identifikuje elementy (resp. pojmové znaky) pojmu právny štát, možno tieto nepochybné považovať za spoločné všetkým členským štátom. V dôsledku toho možno pojem právny štát (spoločný všetkým členským štátom) považovať za autonómny pojem kreovaný na úrovni EÚ. K rešpektovaniu tohto pojmu sa členské štáty prihlásili aj v samotnom primárnom práve, a to tým že ho zaradili ako základnú hodnotu EÚ spoločnú všetkým členským štátom.

Použitá literatúra:

DICEY, A. V. : Introduction to the Study of the Law of the Constitution. 10th ed. with an introduction by E.C.S.Wade. London: MacMillan, 1985. 535 s. ISBN 0333015363

MOKRÁ, L., Ochrana ľudských práv a slobôd v európskom priestore, In. Bulletin slovenskej advokácie, 2008. Roč. 14, č. 5.

VON MOHL, R.: Die deutsche Polizeiwissenschaft nach den Grundsätzen des Rechtsstaates. Vero Verlag 2019. 712 s. ISBN 978-3737209878

WENNERSTRÖM, E. O.: The Rule of Law and the European Union, Uppsala: Iustus Förlag, 2007, 354 s., ISBN 978-9176786581

Judikatúra Súdneho dvora:

Rozsudok z 12. novembra 1981, Meridionale Industria Salumi a iní (212 to 217/80, ECR 1981 p. 2735) ECLI:EU:C:1981:270

Rozsudok z 21. septembra 1989, Hoechst proti Komisii (46/87 and 227/88, ECR 1989 p. 2859) (SVX/00133 FIX/00145) ECLI:EU:C:1989:337

Rozsudok z 29. apríla 2004, Komisia proti CAS Succhi di Frutta (C-496/99 P, ECR 2004 p. I-3801) ECLI:EU:C:2004:236

Rozsudok z 3. októbra 2013, Inuit Tapiriit Kanatami a iní proti Parlamentu a Rade (C-583/11 P)
ECLI:EU:C:2013:625

Kontaktné údaje:

Doc. JUDr. Peter Lysina, PhD.
peter.lysina@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Šafárikovo nám. 6
810 00 Bratislava 1
Slovenská republika

SUVERENITA ŠTÁTU AKO BRZDA MEDZINÁRODNÉHO RULE OF LAW

Ľudmila Elbert

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Abstract: One of the basic principles of the Rule of Law at the level of municipal law is the sovereignty of people. At the level of the international law, the concept of the Rule of Law differs due to the differences between municipal and international legal system. These differences are based on the state and its sovereignty which mostly affects the Rule of Law at the level of the International law. This contribution provides the presentation of the state sovereignty, as well as reasoning of the idea that state sovereignty weakens international Rule of Law and slowing down its development.

Abstrakt: Jedným zo základných princípov Rule of Law vo vnútroštátnom práve je suverenita ľudu. Na úrovni medzinárodného práva však princíp Rule of Law funguje odlišne a to aj vďaka odlišnostiam systému medzinárodného práva v porovnaní so systémom vnútroštátneho práva. Základom týchto odlišností je práve štát ako základný subjekt medzinárodného práva a jeho suverenita, ktorá do veľkej miery ovplyvňuje Rule of Law na úrovni medzinárodného práva. Cieľom príspevku je preto predstavenie inštitútu suverenity štátu, ako aj odôvodnenie tvrdenia, že práve suverenita štátu oslabuje medzinárodné Rule of Law a brzdí jeho rozvoj.

Key words: Rule of Law, sovereignty of people, state sovereignty, responsibility, international law

Kľúčové slová: právny štát, suverenita štátu, suverenita ľudu, zodpovednosť, medzinárodné právo

1 ÚVOD

Princíp suverenity¹ je základným princípom medzinárodného práva, ktorého objasnenie a pochopenie závisí od všeobecného pohľadu na medzinárodné právo a jeho platnosť (legitimitu) či reciprocitu na úrovni medzinárodného práva.² Vzťahy medzi štátmi fungujú na úrovni medzinárodného práva na základe ich suverenity a právnej rovnosti, čo sťažuje vytvorenie centrálného legislatívneho i donucovacieho orgánu, porovnateľného s rovnakým orgánom na úrovni vnútroštátneho práva. Hoci štáty prejavili vôľu vytvoriť na medzinárodnej úrovni súdne alebo kvázisúdne orgány, vybavené právomocou skúmať súlad konania štátov s ich medzinárodnými záväzkami, ich ochota sa obmedzuje len na niektoré oblasti práva. Pri vzniku takýchto súdnych alebo kvázisúdnych orgánov, či už samostatne alebo v rámci orgánov medzinárodných organizácií, sa štáty vzdávajú časti svojej suverenity, čo z jedného uhla pohľadu spôsobuje oslabenie ich pozície v oblasti práva, no na druhej strane môže zabezpečiť právnu istotu v medzinárodných vzťahoch, ktorá je ďalším znakom Rule of Law. V nasledujúcom texte približujeme samotný inštitút suverenity štátu v podmienkach medzinárodného práva, jeho porovnanie so suverenitou ľudu ako základným princípom vnútroštátneho práva a vplyv na medzinárodné Rule of Law.

¹ Tento príspevok bol spracovaný v rámci projektu VEGA č. 1/0386/19: „Nové dimenzie metodológie právnej argumentácie- úloha právnych princípov vo viacúrovňovom právnom systéme.“ This contribution was written as part of the implementation of the project VEGA no. 1/0386/19: „New Dimension Of The Methodology Of The Legal Argumentation - A Role Of The Legal Principles In Multi - Level Legal System.“

² Bližšie pozri: BESSON, S.: Sovereignty. In: WOLFRUM, R. (ed.): The Max Planck Encyclopedia of Public International Law. Oxford: Oxford University Press, 2012, ods. 5. Dostupné na: <<https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law/epil/9780199231690/law-9780199231690-e1472>>;

2 SUVERENITA ŠTÁTU Z POHLADU MEDZINÁRODNÉHO PRÁVA

Princíp suverenity štátu ako najvyššej moci v rámci štátneho územia je základným princípom súčasného medzinárodného práva. Obsah samotného pojmu však závisí od povahy a fungovania medzinárodného právného poriadku v tom ktorom období, preto sa aj samotný inštitút suverenity vyvíjal. Od Westfálskeho mieru (1648) princíp suverenity štátu ovplyvňuje, posilňuje, ale i obmedzuje, rozvoj a fungovanie medzinárodného právneho systému, keďže štáty samé rozhodujú v súlade s pravidlami medzinárodného práva, do akej miery budú súčasťou systému medzinárodného práva,³ a to na základe svojho súhlasu. Medzinárodné právo je považované za právo, ktoré umožňuje medzinárodnú existenciu a spoluprácu medzi suverénnymi štátmi. Práve potreba upraviť takúto medzinárodnú koexistenciu bola základom pre kodifikáciu medzinárodného práva a vznik medzinárodných organizácií, prostredníctvom ktorých môžu štáty ovplyvniť ich vonkajšie vzťahy efektívnejšie ako na základe dvojstrannej spolupráce medzi sebou. To však predpokladá obmedzenie suverenity štátu vo vnútri, no jej posilnenie navonok na medzinárodnej úrovni. Aby štát zabezpečil svoju moc vo vzťahu k iným štátom v spoločnosti suverénnych štátov, a teda i svoju suverenitu navonok, musí byť subjektom medzinárodného práva a zapájať sa do úpravy vzájomných práv a povinností pravidlami medzinárodného práva.⁴

Pravidlá uplatňovania suverenity štátu na úrovni medzinárodného práva boli predmetom viacerých rozhodnutí súdnych a kvázisúdnych medzinárodných orgánov. Objasneniu inštitútu suverenity štátu, jej rozsahu a následkov sa venoval už Stály dvor medzinárodnej spravodlivosti v prípade havárie parníka Lotus.⁵ V snahe o objasnenie limitov suverenity štátu uvádza: „všetko, čo môžeme od štátu žiadať je, aby neprekročil limity jeho jurisdikcie, ktoré stanovuje medzinárodné právo; v rámci týchto limitov je oprávnený vykonávať jurisdikciu vyplývajúcu z jeho suverenity.“ Na inom mieste objasňuje: „medzinárodné právo upravuje vzťahy medzi nezávislými štátmi. Pravidlá práva zaväzujúce štáty pochádzajú z ich slobodnej vôle vyjadrenej v dohovore alebo všeobecne akceptovanej praxi, vyjadrujúcej princípy práva, vytvorené za účelom úpravy vzťahov medzi týmito koexistujúcimi nezávislými komunitami alebo za účelom dosiahnutia spoločného cieľa. Obmedzenia nezávislosti štátov tak nemôžu byť predpokladané.“ V prípade Wimbledon⁶ zas uvádza: „ak sa štát zmlouvou zaväzuje plniť alebo zdržať sa nejakého konania, ide o akt vzdania sa jeho suverenity. Každá zmluva vytvárajúca pre štát záväzok predstavuje obmedzenie výkonu suverénnych práv štátu, pretože od neho vyžaduje, aby boli vykonané určitým spôsobom. Avšak právo prevziať na seba medzinárodný záväzok je atribútom suverenity štátu.“ Podľa rozsudku Stáleho arbitrážneho dvora v prípade ostrova Palmas⁷ Max Huber poznamenal: „suverenita vo vzťahoch medzi štátmi predstavuje nezávislosť...je to právo vykonávať, s vylúčením akéhokoľvek iného štátu, funkcie štátu.“

Štáty však v súčasnosti musia čeliť novým výzvam, ktoré prináša najmä globalizácia. Sú vystavené novým problémom, ktoré sú spoločné pre všetky štáty. Je tak nevyhnutné, aby ich konanie nebolo izolované, ale koordinované. S cieľom čeliť spoločným problémom ako je ochrana klímy, s ňou súvisiaci fenomén klimatických utečencov, cezhraničná spolupráca, obchodovanie s ľuďmi, terorizmus a mnoho iných, je potrebné, aby boli štáty ochotné vzdať sa časti svojej subjektivity v prospech riešenia týchto spoločných problémov.

Moderné ponímanie suverenity je spojené so vznikom Spoločnosti národov a neskôr Organizáciou Spojených národov, a to v súvislosti so snahou zaviesť zákaz hrozby alebo použitia sily,

³ Bližšie pozri: SLAUGHTER, A.-M., BURKE-WHITE, W.: The Future of International Law is Domestic (or, The European Way of Law). In: NIJMAN, J., NOLLKAEMPER, A.: New Perspectives on the Divide between National and International Law. Oxford: Oxford University Press, 2007, s. 110.

⁴ Pozn. č. 2, ods. 31- 32.

⁵ The Case of the S.S. "Lotus", Publications of the Permanent Court of International Justice, Series A- No. 10, September 7th, 1927, s. 18. Bližšie pozri: ELBERT, L., GREGOVÁ ŠIRICOVÁ, L. (eds.): Prípady z medzinárodného práva. Košice: Vydavateľstvo ŠafárikPress, 2019, s. 10. Dostupné na: <<https://unibook.upjs.sk/sk/pravnicka-fakulta/1282-pripady-z-medzinarodneho-prava-verejneho>>

⁶ Case of the S.S. "WIMBLEDON", Publications of the Permanent Court of International Justice, Series A- No. 01, August 17th, 1923, s. 25. Dostupné na: <https://www.icj-cij.org/files/permanent-court-of-international-justice/serie_A/A_01/03_Wimbledon_Arret_08_1923.pdf>

⁷ Island of Palmas Case (United States of America v. Netherlands), Permanent Court of Arbitration, 4 April 1928, Report of International Arbitral Awards, Vol. II., s. 838. Dostupné na: <http://legal.un.org/riaa/cases/vol_II/829-871.pdf>

ako aj vytvorenie a dodržiavanie záväzku pokojného riešenia sporov medzi štátmi. Medzinárodné právo tak so vznikom medzinárodných organizácií umožňuje štátom nie len koexistovať, ale i spolupracovať na úrovni medzinárodného práva. Silnejúca spolupráca, no i s ňou súvisiaca vzájomná závislosť medzi štátmi, spôsobuje, že medzinárodné právo upravuje čím ďalej, tým viac oblastí predtým patriacich do vnútroštátnej právomoci (právo životného prostredia, postavenie cudzincov, ľudské práva, právo medzinárodného obchodu a pod.), a to aj prostredníctvom kogentných noriem najvyššej právnej sily.

Rozdiel medzi suverenitou na úrovni medzinárodného práva a vnútroštátneho práva by zdanlivo mohlo objasniť preskúmanie koncepcií vnútornej a vonkajšej suverenity. Vnútroštatná suverenita (internal sovereignty) je spájaná so suverenitou vykonávanou vo vzťahu k vnútorným záležitostiam a vonkajšia suverenita (external sovereignty) býva spájaná so suverenitou vykonávanou vo vzťahu k vonkajším záležitostiam. Rozdiel medzi vnútornou a vonkajšou suverenitou by však nemal byť spájaný s rozlišovaním medzi vnútroštátnou a medzinárodnou suverenitou. Vnútroštatná suverenita je totiž vnútornou i vonkajšou, tak ako vnútroštatné právo upravuje vnútroštatné záležitosti štátu, ako aj jeho vonkajšie vzťahy, a podobne to platí vo vzťahu k medzinárodnej suverenite. Medzinárodná vnútroštatná suverenita sa spája s medzinárodnými právami a povinnosťami štátov, ktoré patria do ich výlučnej právomoci nad všetkými osobami a vecami v rámci ich štátneho územia, osobitne na základe princípu územnej zvrchovanosti a nezasahovania do vnútorných právomocí štátu. Medzinárodná vonkajšia suverenita sa týka rovnakých medzinárodných práv a povinností štátov vo vzťahu k iným štátom, osobitne týkajúce sa ich pôvodnej právnej subjektivity a princípov imunit štátu a jeho zástupcov.⁸

Bez ohľadu na to, cez aké koncepcie skúmame a snažíme sa pochopiť inštitút suverenity, stále dospejeme k záveru, že suverenita je na úrovni medzinárodného práva vykonávaná štátom. Preto je vhodné pre účely skúmania Rule of Law a jeho odlišného fungovania a vývoja na vnútroštátnej a medzinárodnej úrovni porovnať skôr suverenitu ľudu typickú pre vnútroštatné Rule of Law a suverenitu štátu ovplyvňujúcu medzinárodné Rule of Law.

3 SUVERENITA ĽUDU VS. SUVERENITA ŠTÁTU Z POHĽADU RULE OF LAW

Suverenita ľudu ako jeden zo základných znakov vnútroštátneho Rule of Law vyjadruje skutočnosť, že občania sa pre potreby sociálneho spolužitia vzdávajú časti svojej suverenity v prospech štátu (podľa teórie spoločenskej zmluvy).⁹ Podľa Henkina¹⁰ by za paralelu spoločenskej zmluvy na úrovni vnútroštátneho práva mohla byť na úrovni medzinárodného práva považovaná Charta Organizácie Spojených národov, konkrétne jej článok 2 ods. 4 vyjadrujúci zákaz hrozby alebo použitia ozbrojenej sily posilnený kapitolou VII, ktorá v prípade, že použitie sily predstavuje ohrozenie mieru, porušenie mieru alebo útočný čin, umožňuje Bezpečnostnej rade OSN rozhodnúť o použití kolektívnych opatrení sankčnej povahy.

Ak sa na úrovni vnútroštátneho práva jednotlivci, občania, vzdávajú časti svojej subjektivity v prospech štátu, aby jednotlivca chránil a plnil funkcie a spoločné ciele na úrovni vnútroštátneho práva, vidíme určitú paralelu na úrovni medzinárodného práva, kde sa štát vzdáva časti svojej suverenity a prenáša ju, tak ako jednotlivec na štát vo vnútroštátnom práve, na medzinárodnú organizáciu za účelom sociálneho spolužitia a napĺňania spoločných cieľov na úrovni medzinárodného práva.¹¹

Podľa Samantha Besson,¹² v povojnovom období nazerali štáty na medzinárodné právo ako na spôsob, ako ochrániť ich demokratický vývoj, a s ohľadom na previazanosť demokracie a ľudských práv, aj ako zabezpečiť ochranu ľudských práv prostredníctvom minimálnych medzinárodných štandardov garantovaných nástrojmi medzinárodného práva. Suverenita štátu má tak podľa nej svoje

⁸ Pozn. č. 2, ods. 69- 70.

⁹ HARVÁNEK, J. a kol.: Právní teorie. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 128.

¹⁰ Bližšie pozri: BRAND, R.A.: External Sovereignty and International law. In: Fordham International Law Journal, vol. 18, č. 5, 1994, s. 1690. Dostupné na: <<https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2564&context=ijl>>;

¹¹ ELBERT, L.: Rule of Law a medzinárodné právo. Košice: UPJŠ v Košiciach, 2015, s. 157. ISBN 978-80-8152-365-6. Dostupné na: <<https://unibook.upjs.sk/img/cms/2015/pravf/elbert-rule-of-law2015.pdf>>;

¹² Pozn. č. 2, ods. 48- 49.

základy nie len v ústavnom práve, ale i medzinárodnom práve. Suverénmi medzinárodného práva sú tak národy v rámci štátov, a nie len štáty samotné. Medzinárodná suverenita však chráni skupinu jednotlivcov – národ a nie individuálne ľudské bytosti. Zájmy národa však v konečnom dôsledku chráni štát, preto je podľa nášho názoru stále na mieste na úrovni medzinárodného práva hľadiť na suverenitu ako na suverenitu štátu, nie ľudu.

Suverenitu ľudu zaraďujeme medzi princípy vnútroštátneho Rule of Law. Tieto princípy nie je možné taxatívne vymedziť,¹³ keďže právny poriadok sa neustále vyvíja a spolu s ním aj samotné princípy Rule of Law. Podľa Bröstla¹⁴ medzi tieto princípy zaraďujeme záruky základných práv a slobôd, legitimitu a legalitu, suverenitu ľudu, delbu moci a systém vzájomných brzd a rovnováh, zvrchovanosť ústavy a zákona, a právnu istotu.

Ak by sme však chceli uvažovať nad princípmi Rule of Law na úrovni medzinárodného práva, musíme vziať do úvahy aj špecifiká a odlišnosti, ktoré má medzinárodné právo v porovnaní s vnútroštátnym právom. Podľa Klučku¹⁵ je to práve osobitná povaha štátov ako základných subjektov medzinárodného práva a vzťahov medzi nimi, čo odôvodňuje osobitosť medzinárodného práva v porovnaní s vnútroštátnymi právnymi poriadkami. Štáty zostávajú hlavným a pôvodným subjektom medzinárodného práva aj napriek tomu, že istý rozsah subjektivity v medzinárodnom práve požívajú aj medzinárodné organizácie, jednotlivci, či iné subjekty, a to práve vďaka tomu, že sa časti suverenity v ich prospech vzdali štáty.

Odlišnosti medzinárodného práva oproti vnútroštátnemu právu odhalíme pri porovnaní subjektov, prameňov a sankčného mechanizmu na úrovni oboch systémov práva. Zistíme tak, že práve postavenie štátov a vzťahy medzi nimi, založené na držbe a rešpektovaní ich suverenity a právnej rovnosti, znemožňujú vytvorenie centrálného legislatívneho i donucovacieho orgánu, ktoré by boli porovnateľné s tými na vnútroštátnej úrovni.¹⁶ Práve suverenita štátu ako základného, pôvodného a plnoprávného subjektu medzinárodného práva spôsobuje odlišnosti nie len medzi systémom práva na vnútroštátnej a medzinárodnej úrovni, ale ovplyvňuje i odlišnosti v princípoch, či znakoch Rule of Law na vnútroštátnej a medzinárodnej úrovni.¹⁷

Za znaky medzinárodného Rule of Law sú považované **normativita** na úrovni medzinárodného práva, pre ktorú sú typické písané a nepísané pramene vznikajúce v decentralizovanom systéme **na základe súhlasne prejavenej vôle štátov, zásada rovnosti** subjektov práva pri tvorbe a uplatňovaní pravidiel medzinárodnej normativity, a **zodpovednosť** subjektov medzinárodného práva.¹⁸ Pri skúmaní týchto znakov je možné vyvodiť skutočnosť, že na úrovni medzinárodného práva, práve neexistencia súdneho orgánu so všeobecnou a obligatórnou jurisdikciou je najväčším oslabením medzinárodného Rule of Law. Hoci Medzinárodný súdny dvor ako hlavný súdny orgán Organizácie Spojených národov má všeobecnú právomoc, tá je len fakultatívna, čiže bez súhlasu dotknutého štátu nemôže konať. Podobne je to i v prípade iných súdnych či kvázisúdnych orgánov.

¹³ Bližšie pozri napr.: KANÁRIK, I.: Mimoprávne problémy právneho štátu. In: Právny obzor, Bratislava, 77, č. 3, 1994, s. 304 a nasl.; alebo GERLOCH, A.: Teorie práva. 5. vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, s. 192 a nasl.

¹⁴ BRÖSTL, A.: Právny štát. Košice: Medes s.r.o., 1995, s. 16.

¹⁵ KLUČKA, J.: Medzinárodné právo verejné (všeobecná a osobitná časť). Tretie, doplnené a prepracované vydanie. Košice: Wolters Kluwer, 2017, s. 56 - 57. ISBN 978-80-8168-743-3.

¹⁶ Bližšie pozri: *Ibidem*, s. 50 – 53.

¹⁷ Pre porovnanie princípov Rule of Law na vnútroštátnej a medzinárodnej úrovni pozri bližšie: ELBERT, L.: Rule of Law a medzinárodné právo. Košice: UPJŠ v Košiciach, 2015, s. 110- 136. ISBN 978-80-8152-365-6.

¹⁸ Bližšie k znakom medzinárodného Rule of Law pozri: BEAULAC, S.: The Rule of Law in International Law Today. Dostupné na: <<https://papyrus.bib.umontreal.ca/xmlui/bitstream/handle/1866/3093/International-Rule-Law-Final.pdf;jsessionid=D3B72B4C6CDD9AF5D58F63CBC7C8C12?sequence=1>>; KLUČKA, J.: Vláda práva (Rule of Law) v medzinárodnom práve. In: Právny obzor, Bratislava, 95, 2012, č. 2, s. 127 a nasl.

4 VPLYV SUVERENITY ŠTÁTU NA MEDZINÁRODNÉ RULE OF LAW

Základný princíp suverenity štátu vylučuje možnosť prijatia medzinárodne záväzného rozhodnutia bez súhlasu štátov. Základom tohto tvrdenia môže byť Charta Organizácie Spojených národov, ktorá v čl. 2 ods. 1 stanovuje zásadu zvrchovanej rovnosti všetkých členov OSN. Táto zásada, čo naznačuje už jej samotné zaradenie v štruktúre zásad na prvé miesto v čl. 2 Charty, je základom pre takmer všetky ostatné zásady a princípy medzinárodného práva, ako je princíp nezasahovania do vnútorných záležitostí štátu, princíp územnej a osobnej jurisdikcie, imunity a pod. Medzinárodný právny poriadok je tak založený na konsenzuálnom princípe, na dohode, či už o tom, aký by mal byť vzťah medzi vnútroštátnym a medzinárodným právom, alebo o prenesení časti subjektivity štátu na iný subjekt medzinárodného práva či o prijatí akéhokoľvek iného záväzku.

Podľa niektorých autorov¹⁹ napriek pretrvávajúcej existencii princípu suverenity štátov na úrovni medzinárodného práva, ktorý častokrát vedie k porušovaniu noriem medzinárodného práva, medzinárodné právo posilňuje svoje postavenie voči iným právnym poriadkom, ako i svoj význam vo vzťahu k riešeniu problémov presahujúcich hranice jedného štátu. Deje sa tak vďaka silnejšej globalizácii, ktorá spôsobuje, že medzinárodné právo preniká do vnútroštátneho práva, čím sa vnútroštátne a medzinárodné právo navzájom dopĺňajú a medzinárodné právo vyplňa existujúce medzery vnútroštátneho práva a *vice versa*.

Na jednej strane je možné konštatovať, že suverenita štátu oslabuje medzinárodné Rule of Law a brzdí jeho rozvoj najmä na základe skutočnosti, že v dôsledku jej existencie neexistuje centrálny donucovací orgán na medzinárodnej úrovni s univerzálnou právomocou. Častokrát tak dochádza k nerešpektovaniu a nedodržiavaniu medzinárodnoprávných záväzkov, ktorých vynútiteľnosť stojí a padá na individuálnych donucovacích opatreniach poškodeného štátu. Na druhej strane však v dôsledku suverenity štátu dochádza k posilňovaniu vnútroštátneho Rule of Law, najmä v prípade, ak štát prijme záväzok rešpektovať a riadiť sa rozhodnutím medzinárodného orgánu v prípade, že poruší svoj záväzok napr. z oblasti ľudských práv. Práve oblasť ľudských práv, najmä vďaka súdnym alebo kvázi-súdnym orgánom efektívne fungujúcim v tejto oblasti, je najlepším príkladom fungovania Rule of Law na medzinárodnej i vnútroštátnej úrovni.

5 ZÁVER

Suverenita štátu sa mení pod vplyvom historického, spoločenského i politického vývoja²⁰ vo vzťahoch medzi štátmi, ako aj vo vnútri samotných štátov. V súčasnosti prebieha debata,²¹ na základe ktorej je potrebné považovať suverenitu štátu za obsolentnú a malo by sa od nej upustiť v prospech nových nadnárodných a supranacionálnych politických organizácií. Iní však vidia nové formy integrácie, ako je napr. Európska únia, ako nové formy politickej autority a integráciu prevyšujúcu štát považujú za potvrdenie alebo aspoň vývoj konceptu suverenity štátu. Nové problémy presahujúce hranice jedného štátu, vznikajúce aj vďaka stále prebiehajúcej globalizácii, a potreba ich riešenia spôsobujú postupný prienik medzinárodného práva do vnútroštátneho práva. Dochádza tak k vzájomnému dopĺňaniu vnútroštátneho a medzinárodného práva a vzájomnému vyplňaniu existujúcich medzier v tom ktorom právnom systéme, čím sa posilňuje Rule of Law na vnútroštátnej i medzinárodnej úrovni. Skutočnosť, že na úrovni medzinárodného práva neexistuje centrálny donucovací orgán, je základným dôvodom oslabenia medzinárodného Rule of Law, keďže je tak na úrovni medzinárodného práva oslabená právna istota. Na druhej strane, hoci sa zdá, že suverenita štátu, ktorý sa častokrát správa svojvoľne, spôsobuje oslabenie medzinárodného Rule of Law, samotná suverenita a s ňou súvisiaca rovnosť štátov posilňujú myšlienku medzinárodnej spoločnosti štátov založenú na spoločnom záujme o kolektívnu bezpečnosť a myšlienku, že štáty sa stávajú viazané medzinárodným právom na základe svojho vlastného súhlasu.²² Je preto vhodné, ak je

¹⁹ NOLLKAEMPER, A.: The Internationalized Rule of Law. In: Hague Journal on the Rule of Law, 1, 2009, s. 76.

²⁰ Bližšie pozri napr.: BRAND, R.A.: External Sovereignty and International law. In: Fordham International Law Journal, vol. 18, č. 5, 1994, s. 1691 a nasl. Dostupné na: <<https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2564&context=ijl>>

²¹ Bližšie pozri: Pozn. č. 2, ods. 3.

²² FITZGERALD, O.: Understanding the Question of Legitimacy in the Interplay between Domestic and International Law. In: FITZGERALD, O. (Ed.): The Globalized Rule of Law: Relationship between International and Domestic Law. Toronto: Irwin Law Inc., 2006, s. 146- 149.

medzinárodné Rule of Law definované cez ochranu suverenity štátov, zásady nezasahovania do vnútorných záležitostí štátu, ako aj pokojného riešenia sporov, pretože zasahovanie do vnútorných záležitostí štátu a použitie sily sú najväčším porušením každého právneho systému založeného na Rule of Law. Na druhej strane však silné postavenie suverenity spôsobuje, že Rule of Law v medzinárodnom práve je v základoch odlišné od toho vnútroštátneho, v porovnaní s ktorým sa zdá byť slabé.

Použitá literatúra:

- BEAULAC, S.: The Rule of Law in International Law Today. Dostupné na: <<https://papyrus.bib.umontreal.ca/xmlui/bitstream/handle/1866/3093/International-Rule-Law-Final.pdf;jsessionid=D3B72B4C6CDDDB9AF5D58F63CBC7C8C12?sequence=1>>;
- BESSON, S.: Sovereignty. In: WOLFRUM, R. (ed.): The Max Planck Encyclopedia of Public International Law. Oxford: Oxford University Press, 2012. Dostupné na: <<https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law/epil/9780199231690/law-9780199231690-e1472>>;
- BRAND, R.A.: External Sovereignty and International law. In: Fordham International Law Journal, vol. 18, č. 5, 1994. Dostupné na: <<https://ir.lawnet.fordham.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=2564&context=ijl>>;
- BRÖSTL, A.: Právny štát. Košice: Medes s.r.o., 1995, 112. I SBN 80-967499-0-0.
- Case of the S.S. "WIMBLEDON", Publications of the Permanent Court of International Justice, Series A- No. 01, August 17th, 1923.
- ELBERT, L., GREGOVÁ ŠIRICOVÁ, L. (eds.): Prípady z medzinárodného práva. Košice: Vydavateľstvo ŠafárikPress, 2019. Dostupné na: <<https://unibook.upjs.sk/sk/pravnicka-fakulta/1282-privpady-z-medzinarodneho-prava-verejneho>>;
- ELBERT, L.: Rule of Law a medzinárodné právo. Košice: UPJŠ v Košiciach, 2015, 281 s. ISBN 978-80-8152-365-6.
- FITZGERALD, O.: Understanding the Question of Legitimacy in the Interplay between Domestic and International Law. In: FITZGERALD, O. (Ed.): The Globalized Rule of Law: Relationship between International and Domestic Law. Toronto: Irwin Law Inc., 2006.
- GERLOCH, A.: Teorie práva. 5.vyd. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009, 312 s. ISBN 978-80-7380-233-2.
- HARVÁNEK, J. a kol.: Právní teorie. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, 440 s. ISBN 978-80-7380-458-9.
- Island of Palmas Case (United States of America v. Netherlands), Permanent Court of Arbitration, 4 April 1928, Report of International Arbitral Awards, Vol. II..
- KANÁRIK, I.: Mimoprávne problémy právneho štátu. In: Právny obzor, Bratislava, 77, č. 3, 1994.
- KLUČKA, J.: Medzinárodné právo verejné (všeobecná a osobitná časť). Tretie, doplnené a prepracované vydanie. Košice: Wolters Kluwer, 2017, 524 s. ISBN 978-80-8168-743-3.
- KLUČKA, J.: Vláda práva (Rule of Law) v medzinárodnom práve. In: Právny obzor, Bratislava, 95, 2012, č. 2.
- NOLLKAEMPER, A.: The Internationalized Rule of Law. In: Hague Journal on the Rule of Law, 1, 2009.
- SLAUGHTER, A.-M., BURKE-WHITE, W.: The Future of International Law is Domestic (or, The European Way of Law). In: NIJMAN, J., NOLLKAEMPER, A.: New Perspectives on the Divide between National and International Law. Oxford: Oxford University Press, 2007.
- The Case of the S.S. "Lotus", Publications of the Permanent Court of International Justice, Series A-No. 10, September 7th, 1927.

Kontaktné údaje:

JUDr. Ľudmila Elbert, PhD.
Ludmila.elbert@upjs.sk
Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Ústav medzinárodného práva a európskeho práva
Kováčska 26
P.O.BOX A-45
040 75 Košice
Slovenská republika

THE RULE OF LAW IN WORKS OF CLASSICS OF INTERNATIONAL LAW AND WITHIN THE UNITED NATIONS TODAY – INFLUENCING THE IDEA AND THE APPLICATION

Marko Novaković, Sanja Arežina

Institute of International Politics and Economics, Belgrade, Serbia and Government of the Republic of Serbia

Abstract: Most of the discussions regarding the rule of law start in XVII century with John Locke in and continues to the XIX century with A.V.Dickey onwards. This approach is accurate and logical. However, the concept of rule of law (as any other concept) was not created instantaneously. Traces of that idea can be found much earlier – and authors will demonstrate that in this paper. After investigating works of some international law classics, while assessing the issues with the acceptance of the rule of law concept in one of the main promoters of the rule of law today – the United Nations.

Key words: Rule of law, United Nations, Hugo Grotius, Andres Kompass, Whistleblowers

1. INTRODUCTION

Referring to the emergence of the concept of rule of law, most of the authors are refereeing to the 18th century, French revolution, Montesquieu, John Lock and other prominent founders of liberalism. On the other hand, in the historical analysis of the concept of rule of law, Plato, Aristotle and later in Rome – Cicero are, rightfully so, main points of reference. But, how did classics of international law understood the rule of law? A concept per se was developed much later, but rather as an idea. Although the authors did research this question, such as Martti Koskeniemi¹, Andreas Wagner², etc. Despite those analysis, many aspects of this question are yet to be researched and investigated.

Equally interesting question is what influenced their views, their position and development of their ideas.

In this paper, the focus will be on the influence of the political moment in the creation of the rule of law. Forming an idea in the mind of a scholar is never a one way street. Influences are numerous, and they range from the social, educational and of course political circumstances in the later life. The level of influence of every single of those (and many other) influences can be different and one or more can be dominant, but every aspect has its place.

2. INFLUENCING THE IDEA

There is no doubt that various circumstances influence the ideas of every author and scholar: personal characteristics, upbringing, education, political situations, religious and national circumstances, etc. This fact is not true only for scholars involved in politics. We can move away from the legal or political terrain to the life and work of one the greatest modern philosophers, but also an author that did not have much respect (or understanding) of law - an idealist Arthur Schopenhauer. Since his childhood and youth, he had very dubious and problematic relations with women, or better said, he failed to have a profound and deep relationship with women in his life. It all started with his distanced relationship with his mother, to the inability to form a substantial and profound relationship with a woman. These life experiences most certainly influenced his misogynistic views developed on

¹KOSKENIEMI, M.: *Imagining the Rule of Law: Rereading the Grotian "Tradition"*. In: *European Journal of International Law*, 2019, Vol. 30, pages 17-52.

²WAGNER, A.: *Francisco De Vitoria and Alberico Gentili on the Legal Character of the Global Commonwealth*. In: *Oxford Journal of Legal Studies*, 2011, Vol. 31, no. 3, pages 565-582. Accessed April 11, 2020. www.jstor.org/stable/23014708.

various works, but let us just mention the last sentence of his book "On Women" where he stated: "That woman is by nature meant to obey may be seen by the fact that every woman who is placed in the unnatural position of complete independence, immediately attaches herself to some man, by whom she allows herself to be guided and ruled. It is because she needs a lord and master. If she is young, it will be a lover; if she is old, a priest"³ while the relationship is certainly more complex.⁴

The example of Schopenhauer is not by any means isolated case. As already stated, these kinds of influences are diverse and very profound. The most obvious connection often can be found in the theory developed in relation to the job. In case that theory developed by a scholar working in the service of a state or a ruler provides a very suitable theoretical excuse and justification for its way of conducting state affairs, the influence is hard to dispute.

Those different circumstances have led to a completely different philosophy when it comes to Machiavelli. At the time of the Italian wars, Italy was a fragmented state, which yearns for organization and many individuals alike want to reach and maintain a position of power. That is why Machiavelli is tasked with providing his ruler with the theory that he will maintain himself in power "by fighting in his fragmented homeland with an unscrupulous enemy like the then conqueror of Italy."

Hugo Grotius on the other hand, as Vladimir Filipovic points out, lived in a different circumstances and his state, during his public service, had different needs.

3. HUGO GROTIUS

Hugo Grotius (Dutch: Hugo de Groot) was a unique personality and his life and circumstances in which he lived worked are not only important for understanding his ideas, but also quite interesting *per se*. He was born in Delft on April 10th 1583 at the time of the Dutch Uprising (the Eighty Years War). He was very interested in the law of the sea and the law of war as his works by *De Indis and Mare Liberum* are demonstrating. The reason for the interest in the law of war is obvious - Hugo Grotius grew up in the Netherlands at a time of major conflicts already mentioned. These conflicts were primarily religious, but also represented attempts to liberate from the Netherlands of Spanish influence and have clearly defined the focus of Hugo Grotius' interest.

The thirty-year war that erupted in 1618, with clear features of religious conflict, demonstrating the significance of religion in the European society of the time. While the Thirty Years' War had clear contours of conflict between Catholics and Protestants, great intolerance was obvious within the churches themselves. Hugo Grotius was a Protestant. When the theological debate began between Arminius and Gomar, Hugo Grotius openly sided with the founders of Arminianism. Arminianists are a group of Protestants who disagreed with the Calvinists, and the greatest theological disagreements were about the consequence of grace and how a person could become a Christian and thus be saved. This theological debate also had a strong political dimension, given that the Calvinists constituted the majority in the Netherlands while the Arministes were in the minority but also members of the elite. Grotius' open positioning on Arminius' side, both in his written works and in his speeches and public appearances, brought him a sentence of life imprisonment. What is very important in the aforementioned theological debate, which is the extremely progressive individualistic spirit that Hugo Grotius displayed, to which it is worth devoting a few sentences. Putting the individual at the center of international law is, in the view of the author of this text, one of the greatest contributions classical scholars in general offer. It is precise because of the central role of the individual that the definition of Hugo Grotius's war is much broader than that of the works of Francisco de Vitoria, for example. Their views differ in the fact that Hugo Grotius incorporates conflicts between individuals in his definition of war, while in the works of de Vitoria this kind remains outside the concept of war. From this individual-centric setting of the law of war and the definition of war, one can already see its relation to humanitarian intervention as a concept. Considerations on the role of the state in the works of Hugo Grotius were also clearly marked by a democratic approach. He does not see the purpose of the state in maintaining his power but in safeguarding human rights. Not only was this reasoning advanced and extremely progressive in the seventeenth century, but it is (unfortunately) very advanced today. What

³The Essential Schopenhauer, (first published in Parerga and Paralipomena, 1851 b. Danzig 22/2/1788.) D.Frankfurt-am-Main 21/9/1860.

⁴GRIMWOOD, T.: The Limits of Misogony: Schopenhauer, "On Women". In: *Kritike: An Online Journal of Philosophy*, 2008, 2, pages 131-145, doi: 10.25138/2.2.a.9.

is a state but a creation of men? What is more right than a way to regulate their relationships? It is difficult to fully comprehend the reception and misunderstanding among the then rulers of this view, which was too progressive for many of today's politicians, in the early decades of the 21st century, and certainly at the beginning of the seventeenth century. Just a few decades after Machiavelli insisted on maintaining power as a single value, one thinker turned the right and the state toward whoever made both these concepts - human. Such progressive thinking is of great value and in the time in which he lived and created we can find events that influenced his views. We have already pointed out that Hugo Grotius lived in a time of wars, the fierce struggle of the Netherlands for independence on the one hand, and religious intolerance on the other. History has repeatedly shown us that the most progressive ideas are born precisely during and immediately after the bloodiest conflicts, and even Hugo Grotius' progressive thinking is no exception. As mentioned earlier, Hugo Grotius was sentenced to life in prison for expressing his views on the theological confrontation between Protestant currents. He served his sentence in the Loevestein prison, from which he escaped spectacularly - in a bookcase. Even this casket is controversial today because both the Amsterdam Museum and the Delft Museum claim to have an original piece in their collections. During his time in captivity he studied the works of Albert Gentilis and his influence on Hugo Grotius is clear and undisputable. After escaping from prison, he found protection in Paris near Louis XIII, during which time he created some of his most significant works, including *Driure belli ac pacis*.

In analyzing his works, and therefore *De lure Belli ac Pacis*, one must take into account the fact that Hugo Grotius was not only a writer and a scientist, but also a diplomat and a lawyer. Thus, one of the criticisms of his works is the one addressed to him by famous Serbian legal scholar Djura Popovic. He states that Hugo Grotius often writes "trifles to his people, the Dutch, which has no place in the serious scientific paper." While we agree that emotions should be kept aside in the writing of scientific works, it is very difficult to exclude all factors to obtain an "objective truth" approximate to that in the natural sciences. The fact that Hugo Grotius grew up in a time of bloody conflict and worked in the service of his country for a time as a lawyer but also as an advocate must be taken into account. Just as his interests are not monotonous (he was not only a lawyer, but also a theologian, poet and astronomer), so is his work not exclusively scientific work, but also has a significant patriotic and patriotic tone, characteristic of that time.

But this fact is more important, for the topic of this paper, because it explains how different influences (in this case different positions, different loyalties) can shape the theoretic views, at least as much as a theoretic approach can direct and steer the practical and political decision-making.

4. UNITED NATIONS AND THE (LACK) OF RULE OF LAW

Following the end of the Second World War, the rule of law was given expression by the adoption of the Universal Declaration of Human Rights in 1948 in which the General Assembly of the United Nations proclaimed that "it is essential if a man is not to have recourse as a last resort, to rebellion against tyranny and oppression, that human rights should be protected by the Rule of Law".

For the United Nations (UN) system, the rule of law is a principle of governance in which all persons, institutions and entities, public and private, including the State itself, are accountable to laws that are publicly promulgated, equally enforced and independently adjudicated, and which are consistent with international human rights norms and standards. It requires measures to ensure adherence to the principles of supremacy of the law, equality before the law, accountability to the law, fairness in the application of the law, separation of powers, participation in decision-making, legal certainty, avoidance of arbitrariness, and procedural and legal transparency.⁵

Just a brief look at the 2030 Agenda for sustainable development, presents another insight in values promoted by the UN regarding the rule of law. Among numerous goals, goal 16.3. stands out in this regard, stating the aim to "Promote the rule of law at the national and international levels and ensure equal access to justice for all".

The next part of the article will focus on a very important aspect of the rule of law the "equality before the law, accountability to the law, fairness in the application of the law" and the assessment to what point the UN is adhering to these principles. This brief observation will focus on the case of Mr.

⁵<https://www.un.org/ruleoflaw/what-is-the-rule-of-law/>

Andres Kompass and the way the UN handled it in the light of the rule of law ideas promoted by the UN itself.

4.1. Andres Kompass Case

Mr Andres Kompass⁶ worked at the Office of the High Commissioner for Human Rights (UHCHR), Geneva, as Director, Field Operations and Technical Cooperation Division (D-2). In mid-July 2014, the Chief, Rapid Response Unit and Peace Missions Section, OHCHR, provided to the Mr. Kompass a copy of a report containing serious allegations of atrocities allegedly committed in the Central African Republic by French military towards children.⁷ Couple days later, Mr. Kompass brought the content of the report to the attention of the Deputy Ambassador of France. Mr. Kompass shortly thereafter informed the Deputy High Commissioner that he had seen the report and had discussed the allegations therein with the Deputy Ambassador of France and in reply to a request from the French Permanent Mission to the United Nations in Geneva, he shared with it a copy of the report and informed the Deputy High Commissioner about this on 7 August 2014. As a response, during a meeting on 12 March 2015 with the Deputy High Commissioner, the latter informed him that in light of his handling of the matter, the High Commissioner had requested his resignation, adding that such a request had been made by the Under-Secretary-General for the Department of Peacekeeping Operations. But Mr. Kompass refused to resign which resulted in the High Commissioner requested the Office of Internal Oversight Services (“OIOS”) to investigate allegations of misconduct by the Applicant.⁸ OIOS subsequently launched an investigation. The High Commissioner sent a note to the Acting Director-General, UNOG, on 10 April 2015, recommending that the Applicant be placed on administrative leave with full pay under staff rule 10.4. 11. Mr. Kompass had to wait until mid-2016 to be exonerated for his “wrongdoing”.⁹

This only shows that in the UN system, the prime suspect in the whistleblowing cases is often the whistleblower himself. This is something that has to be changed very fast and without any concerns about other elements this change might effect. Regarding the case of Mr. Kompass, it was brought to the end. The International Panel that was formed in its conclusion stated: “The persistence of serious crimes against vulnerable local populations perpetrated by some of the very individuals charged with protecting them puts at risk the sustainability of peacekeeping missions in the longer term.” The UN must take immediate action when it receives reports of sexual violence by peacekeepers to stop the violations and hold the perpetrators accountable ... Above all, UN staff and agencies must end the bureaucratic cycle in which responsibility is fragmented and accountability is passed from one agency to another.” It added: “When peacekeepers exploit the vulnerability of the people they have been sent to protect, it is a fundamental betrayal of trust.”¹⁰

The case of Mr. Kompass is only the most extreme, but it is a perfect example of the rule of law issues within the UN itself. This trust in whistleblowers must be entrenched in the UN system. Of course, whistleblowers that prove to be incorrect and unfaithful in their complaints have to be sanctioned. This balance of awards for truth-telling whistleblowers and punishments from the others will guarantee much better overall protection of this endangered species (even more engendered than international civil servants in general).¹¹

⁶ United Nations Dispute Tribunal Case No.:Undt/Gva/2015/126 Order No.: 99 (Gva/2015) Date: 5 May 2015 Original: English, At <http://www.un.org/en/oaj/files/undt/orders/gva-2015-099.pdf>.

⁷Ibid.

⁸Ibid.

⁹<https://www.theguardian.com/world/2016/jan/18/un-whistleblower-who-exposed-sexual-abuse-by-peacekeepers-is-exonerated>

¹⁰<https://www.theguardian.com/world/2015/dec/17/un-gross-failure-sexual-abuse-french-troops-central-african-republic>

¹¹LEMOINE, J.: *The International Civil Servant: An Endangered Species*, Springer, 1995, 364 pages, ISBN 978-0792334446.

4.2. Whistleblowers and the UN

The importance of protecting of the whistleblowers is acknowledged in many national jurisdictions in one general for example in countries such as the USA¹², United Kingdom¹³ but also by various international organizations such as the Council of Europe.¹⁴ However, a bigger issue is protection in practice than in formal acts. This is the case even among most developed countries in the world.¹⁵

On the other side, the whistleblowers do not receive enough attention in the UN itself. UN, as a large system (only Secretariat has over 44.000 employees) without the possibility to personally criminally prosecute the offenders, has to rely heavily on the whistleblowers. However, being the part of the UN system makes people very hard to, at least basically, voice against this issue. This issue is rarely perceived as being among the most important ones even in the highest positions on the UN and not even in some general recognition. We can take as an example the Vision statements that were issued by the candidates for the Secretary General in the 2016 appointment procedure. While Mr. Vuk Jeremić in his statement expressly recognized this issue¹⁶, this important issue was not mentioned by Ms. Bokova,¹⁷ Ms. Clark,¹⁸ Mr. Lukšić,¹⁹ Mr. Kerim²⁰ and Ms. Pusić²¹. While their silence on this question is not so important now, the same silence new secretary General Antonio Guterres can be worrying.²² We can only hope that he will use his experience and recognize and tackle this issue during his mandate.

UN must pay utmost attention to the protection of whistleblowers for various reasons and especially because of their vulnerable position. The specific nature of the UN as the biggest international organization with its tribunals with only limited jurisdiction and power elevates the importance of whistleblower even higher on the pedestal of the necessity of the fight against the corruption then on the national level. The reason for that is that control of the conduct of UN servants is not rigorous and only occasional by external bodies of the UN and a big part of the control of the work is conducted by the reports and within strict hierarchal order.²³

¹²An Act to amend title 5, United States Code, to strengthen the protections available to Federal employees against prohibited personnel practices, and for other purposes. 1989.

¹³United Kingdom's Public Interest Disclosure Act (UK PIDA), 1998

¹⁴Recommendation CM/Rec(2014)7 of the Committee of Ministers on the protection of whistleblowers is addressed to Council of Europe member states, <http://www.coe.int/t/dghl/standardsetting/cdcj/whistleblowers/PREMS%20201514%20GBR%202070%20DE%CC%81PLIANT%20alerte%20et%20vous%20A4%20WEB.pdf>

¹⁵<https://www.oecd.org/g20/topics/anti-corruption/48972967.pdf>

¹⁶http://www.un.org/pqa/70/wp-content/uploads/sites/10/2016/01/12-April_Vision-Statement-Serbia.pdf accessed 06.07.2016.

¹⁷http://www.un.org/pqa/70/wp-content/uploads/sites/10/2016/01/6_AprilSecretary-General-Election-Vision-Statement_Bulgaria-6-April-2016.pdf accessed 06.07.2016.

¹⁸http://www.un.org/pqa/70/wp-content/uploads/sites/10/2016/01/8-April_Helen-Clark-Vision-Statement-ENGLISH-FRENCH.pdf accessed 06.07.2016.

¹⁹http://www.un.org/pqa/70/wp-content/uploads/sites/10/2016/01/5_April_Secretary-General-Election-Vision-Statement_Montenegro-5-April-20161.pdf accessed 06.07.2016.

²⁰http://www.un.org/pqa/70/wp-content/uploads/sites/10/2016/01/Secretary-General-Election-Vision-Statement_FYR-of-Macedonia-6-April-2016.pdf accessed 06.07.2016.

²¹http://www.un.org/pqa/70/wp-content/uploads/sites/10/2016/01/Secretary-General-Election-Vision-Statement_Croatia-5-April-2016.pdf accessed 06.07.2016.

²²http://www.un.org/pqa/70/wp-content/uploads/sites/10/2016/01/4-April_Secretary-General-Election-Vision-Statement_Portugal-4-April-20161.pdf accessed 06.07.2016. p.3.

²³NOVAKOVIĆ M.: Position of the Whistleblowers In The United Nations System 10 Years After Secretary-General's Bulletin on Protection Against Retaliation – How Far Have We Come? In: STOJANOSKI S. (ed.). Social Change In The Global World, 2018, Shtip: Center For Legal and Political Research, Faculty of Law Goce Delchev University.

5. THE IMPORTANCE OF PROTECTING THE WHISTLEBLOWERS IN THE UN SYSTEM

Due to this strict hierarchy in the UN system, whistleblowers are jeopardizing their careers with every report of misconduct. It was proved that in most cases reporting misconduct of the peer or superior will prevent whistleblowers from advancing in career for a long time and even result in degradation.

As Theodor Meron eloquently elaborated on one another issue regarding appointment procedure in the UN. "Appointment and promotion bodies legally have only advisory functions. In most cases, they can block an appointment, unless the Secretary-General decides to go against their advice. In matters of promotion or assignment, however, they can advise, warn, or delay, but they cannot indefinitely reject the recommendations of a head of a department, for under the Charter all authority and responsibility are vested in the Secretary-General and are mostly delegated by him to officials who are responsible in their fields. In the Secretariat, grades go with functions (posts), and the execution of the functions is within the authority and responsibility of the hierarchical superior. Letting politics outweigh competence, integrity, and efficiency in the choice of high officials is a sure road to demoralization and inefficiency."²⁴

The same goes for letting personal issues, especially ones related to the reporting of misconduct to influence promotion or to effect the UN career of the whistleblower in any other negative way. On the contrary, an appropriate report of misconduct has to be awarded. This is the only way for the UN to show that it will not perceive whistleblowers as rebels that should be investigated, suspended and marginalized but instead as a bright example of an international civil servant that should receive an award for demonstration of outstanding qualities. An international civil servant is envisaged and requested by the UN to be exactly that – with high moral qualities, integrity and independence. The concept of integrity enshrined in the Charter of the United Nations embraces all aspects of an international civil servants behavior, including such qualities as honesty, truthfulness, impartiality and incorruptibility²⁵

6. INFLUENCING THE APPLICATION

The UN's idea of the rule of law and importance cannot be objected substantially. So, what are the reasons that caused understanding of the rule of law and in the case of the UN, non-adherence of the rule of law and why there is a difference in the promotion and application of those standards?

First of all, it has to be understood that posting a standard does not mean that the opposite behavior would be eradicated. However, in the case of Mr. Kompass and other similar issues, there is one particular unwillingness by the UN not only to address the issue, but to acknowledge it substantially, without vague condemnations but with concrete actions. The biggest reason for that lies in the hierarchy, this special kind of deformed loyalty²⁶ and the fact that this kind of response would cause a chain reaction within the organization and there is an always-present fear of the organization (or its leaders) of jeopardizing its independence. This fear is unfounded – quite the opposite, lifting the immunity of the UN officials in the appropriate situations would secure the UN's independence.²⁷ One of the most dangerous and profound consequences of the lack of adequate reaction of the Secretary General is that number of researches and academics advocating for eliminating or limiting privileges and immunities of the UN staff is growing. However, this is not the solution – demoting or revoking immunities would lead to the marginalization of the UN and its ineffectiveness. The solution for this situation must come from within the UN or better said from above. The Secretary General of the United Nations must take responsibility for the cases of the UN staff

²⁴MERON T.: Staff of the United Nations Secretariat: Problems and Directions. In: The American Journal of International Law, 1976, Vol. 70, no. 4., page 677.

²⁵International Civil Service Commission, Standards of Conduct for the International Civil Service, New York 2013. <http://icsc.un.org/resources/pdfs/general/standardsE.pdf>

²⁶NOVAKOVIČ M.: A Peculiar Case of Loyalty of the UN Staff. In: NOVAKOVIČ M. and KOSTIĆ J. (eds): The Position of Individuals in Modern Legal Systems, Belgrade: Institute of Comparative Law, 2019, pages 181-192, ISBN ISBN 978-86-80186-53-5.

²⁷NOVAKOVIČ M.: The Immunity of the UN Staff in the Twenty-First Century: To Waive it In Order to Preserve It. In: NOVAKOVIČ M. (ed.): Diplomatic Immunity, Singapore: Palgrave Macmillan, 2020.

misconduct and not only allow alleged offenders to be questioned (unlike some cases where the UN denied access²⁸) but to actively contribute and react in a timely manner. This attitude of the Secretary General is the only way to preserve the UN as an organization that promotes the same values it upholds itself.²⁹

7. CONCLUSION

Starting from the rule of law in the works of classics of international law and the theory and practice of the UN today, in this chapter demonstrated how multi-causal are both the process of creating the theory and/or idea and its application. This true even if we compare something unrelated: a group of individuals from XVII century theorizing on law with the international organization in XXI century trying to post the standards of the rule of law.

BIBLIOGRAPHY

KOSKENNIEMI, M.: *Imagining the Rule of Law: Rereading the Grotian "Tradition"*. In: *European Journal of International Law*, Vol. 30, pages 17-52.

WAGNER, A.: *Francisco De Vitoria and Alberico Gentili on the Legal Character of the Global Commonwealth*. In: *Oxford Journal of Legal Studies*, 2011, Vol. 31, no. 3, pages 565-582. Accessed April 11, 2020. www.jstor.org/stable/23014708.

GRIMWOOD, T.: *The Limits of Misogony: Schopenhauer, "On Women"*. In: *Kritike: An Online Journal of Philosophy*, 2008, 2, pages 131-145, doi: 10.25138/2.2.a.9.

LEMOINE, J.: *The International Civil Servant: An Endangered Species*, Springer, 1995, 364 pages, ISBN 978-0792334446.

NOVAKOVIĆ M.: *Position of the Whistleblowers In The United Nations System 10 Years After Secretary-General's Bulletin on Protection Against Retaliation – How Far Have We Come?* In: STOJANOSKI S. (ed.). *Social Change In The Global World*, 2018, Shtip: Center For Legal and Political Research, Faculty of Law Goce Delchev University.

MERON T.: *Staff of the United Nations Secretariat: Problems and Directions*. In: *The American Journal of International Law*, 1976, Vol. 70, no. 4.

NOVAKOVIĆ M.: *A Peculiar Case of Loyalty of the UN Staff*. In: NOVAKOVIĆ M. and KOSTIĆ J. (eds): *The Position of Individuals in Modern Legal Systems*, Belgrade: Institute of Comparative Law, 2019, pages 181-192, ISBN ISBN 978-86-80186-53-5.

NOVAKOVIĆ M.: *The Immunity of the UN Staff in the Twenty-First Century: To Waive it In Order to Preserve It*. In: NOVAKOVIĆ M. (ed.): *Diplomatic Immunity*, Singapore: Palgrave Macmillan, 2020.

Contact information:

First name and last name (academic titles including): Dr. Marko Novaković

e-mail: marko.novakovic@aol.com

Name of sending institution (home institution of the lecturer): Institute of International Politics and Economics

Address – street: Makedonska 25

postal code city: 11000, Belgrade

country: Serbia

First name and last name (academic titles including): Dr. Sanja Arežina

e-mail: Sanja_arezina@yahoo.com

Name of sending institution (home institution of the lecturer): Government of the Republic of Serbia

Address – street: Bulevar Mihajla Pupina 2

postal code city: 11070, Belgrade

country: Serbia

²⁸<https://www.theguardian.com/world/2015/may/07/france-criminal-inquiry-alleged-sex-abuse-french-soldiers-un-central-african-republic>.

²⁹ Ibid, page 27.

VOL'BA PRÁVA V MEDZINÁRODNOM PRÁVE SÚKROMNOM

Miloš Levrinc

Univerzita Mateja Bela, Právnická fakulta

Abstract: The autonomy of will in the field of contractual obligations is a recognized institution under national substantive law. Autonomy of will is also granted in the field of certain foreign-law relationships where the parties have the right to choose the objective law governing their private-law relationship with the foreign element. The choice of law thus establishes a regime of quite logical high predictability of the scope of subjective rights.

Abstrakt: Autonómia vôle v oblasti zmluvných záväzkov je uznávaným inštitútom v rámci vnútroštátnej hmotnoprávnej úpravy štátov. Autonómia vôle sa priznáva aj v oblasti určitých súkromnoprávných vzťahov s cudzím prvkom, kde majú účastníci právo zvoliť si objektívne právo, ktorým sa bude ich súkromnoprávny vzťah s cudzím prvkom spravovať. Voľba práva teda nastoľuje režim celkom logickej vysokej miery predvídateľnosti rozsahu subjektívnych práv.

Key words: choice of law, lex voluntatis, private international law, private law relationship with a foreign element

Kľúčové slová: voľba práva, lex voluntatis, medzinárodné právo súkromné, súkromnoprávny vzťah s cudzím prvkom

1 ÚVOD

Možnosť kreovať voľbou rozhodné právo v oblasti zmluvných záväzkov je uznávaným inštitútom v rámci hmotnoprávných úprav štátov. Zmluvná autonómia sa od nepamäti priznáva aj v oblasti zmluvných záväzkov s cudzím prvkom, kde majú kontrahujúce strany nielen právo tvoriť obsah zmluvy, ale aj zvoliť si objektívne právo, ktorým sa bude ich zmluvne založený záväzok spravovať. Voľba práva teda nastoľuje režim celkom logickej vysokej miery predvídateľnosti rozsahu subjektívnych práv. Fakticky by strany mali byť nielen v priebehu realizácie konkrétneho zmluvného záväzkového vzťahu (plnenia ich záväzku), ale predovšetkým už pred uzatvorením samotnej zmluvy, podľa možnosti schopné posúdiť rozsah svojich práv, či ak chceme (vyjadrené inými slovami), ako by prípadný (hypotetický) spor z takejto zmluvy posúdil súd.¹ Možnosť zvoliť si rozhodné právo pre úpravu súkromnoprávných vzťahov s cudzím (medzinárodným prvkom) sa v súčasnosti rozšírila nielen do oblasti záväzkových súkromnoprávných vzťahov s cudzím prvkom, či už zmluvných, prípadne mimozmluvných, ale postupne nachádza svoje uplatnenie v medzinárodnom práve súkromnom aj v oblasti súkromnoprávných vzťahoch iného druhu, u ktorých v minulosti takáto voľba nebola vôbec akceptovaná. Cieľom článku je poukázať na inštitút voľby práva v medzinárodnom práve súkromnom, resp. na jeho uplatnenie v súkromnoprávných vzťahoch s cezhraničným charakterom (s tzv. cudzím alebo medzinárodným prvkom) a na jeho rozšírenie nielen v oblasti zmluvných záväzkových súkromnoprávných vzťahov, ale aj na jeho postupné prenikanie do iných súkromnoprávných cezhraničných vzťahov, kde aplikácia tohto inštitútu kedysi neprihádzala v úvahu. V rámci vybraných súkromnoprávných cezhraničných vzťahov je možné sledovať právnu úpravu voľby práva v konkrétnych prameňoch medzinárodného práva súkromného a prípadne poukázať na súvisiacu rozhodovaciu prax slovenských súdov.

2 VOL'BA PRÁVA V ZMLUVNÝCH ZÁVÄZKOVÝCH VZŤAHOCH V MEDZINÁRODNOM PRÁVE SÚKROMNOM

Sloboda strán zvoliť si rozhodné právo pre oblasť zmluvných záväzkových vzťahov je

¹ BĚLOHLÁVEK, J. A. : Římská úmluva/ Nařízení Řím I, I. díl, komentář. Praha: C.H. BECK, 2009, s. 587 ISBN 978-80-7400-176-5

upravená predovšetkým v Nariadení Rím I², ktoré v čo najširšej možnej miere dopadá na všetky ním predpokladané zmluvné záväzky bez ohľadu na povahu subjektov, ktoré ich uzatvárajú a činnosť v rámci ktorej sú uzatvárané. Pojem zmluvný záväzok je pritom potrebné vykladať autonómne v súlade s týmto Nariadením, ktoré v čl. 1 vymedzuje zmluvné záväzky jednak pozitívne, a to ako zmluvné záväzky v občianskych a obchodných veciach v situáciách, pri ktorých dochádza k stretu rôznych právnych poriadkov, a jednak negatívne, kde z rozsahu pôsobnosti vylučuje konkrétne zmluvné záväzky (viď. k poznámke pod čiarou č. 5).

Nariadenie Rím I sa uplatňuje v situáciách, v ktorých dochádza k stretu právnych poriadkov pri zmluvných záväzkoch v občianskych a obchodných veciach. V podmienkach slovenskej a českej teórie medzinárodného práva súkromného výkladu pojmu „stret právnych poriadkov“ zodpovedajú skutkové situácie uzatvárania zmluvných záväzkových vzťahov, v ktorých sa nejakým spôsobom vyskytuje už spomínaný cudzí (medzinárodný, alebo inak povedané zahraničný) prvok. Cudzí prvok môže predstavovať subjekt právneho úkonu, ak je ním cudzinec, prípadne osoba s bydliskom alebo obvyklým pobytom v cudzine, predmet právneho úkonu nachádzajúci sa v cudzine, alebo právna skutočnosť rozhodná pre vznik, zmenu a zánik právneho úkonu ak nastala v zahraničí.³ Vzhľadom na možnosť extenzívneho výkladu čl. I bod 1 Nariadenia Rím I nie je vylúčená ani aplikácia na prípadné zmluvné záväzky, u ktorých sa cudzí prvok objavil neskôr, až následne po uzavretí zmluvy, napr. v dôsledku zmeny štátneho občianstva, zmeny sídla, bydliska u jednej z kontrahujúcich strán. Časové hľadisko, kedy má dôjsť k stretu právnych poriadkov pri zmluvných záväzkoch Nariadenie Rím I nerieši. Nariadenie stranám zároveň zabraňuje „internacionalizovať“ čisté tuzemské zmluvy bez akéhokoľvek kvalifikovaného cudzieho prvku voľbou zahraničného práva podľa čl. 3 ods. 3 Nariadenia.⁴

Nariadenie Rím I sa v zmysle čl. 28 vzťahuje na zmluvy uzavreté po 17. decembri 2009, pričom v článku 1 ods. 1 až 3 sú negatívnou enumeráciou vymenované niektoré špecifické otázky a právne vzťahy, ktoré nespádajú do pôsobnosti Nariadenia.⁵ Nariadenie je v celom rozsahu priamo použiteľné v zmluvných štátoch EÚ. Je potrebné pripomenúť, že Nariadenie Rím I má prednosť pred vnútroštátnou kolíznou úpravou otázok výberu rozhodného práva pre oblasť zmluvných záväzkov (9 až 11, § 13 zákona č. 97/1963 Zb. zákona o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom v znení neskorších predpisov), čo vyplýva aj priamo z Ústavy SR.⁶ Zmluva o založení ES (ďalej aj „ZES“, v súčasnosti Zmluva o fungovaní Európskej únie „ZFEÚ“) neobsahuje žiadne ustanovenie, ktoré by stanovilo vzájomný vzťah noriem vnútroštátneho a európskeho pôvodu. Medzeru v právnej úprave dopĺňa judikatúra ESD (v súčasnosti „Súdny dvor EÚ“), ktorý vo svojich rozhodnutiach formuloval dve základné zásady: priamy účinok práva ES (EÚ) v členských štátoch (Judikatúra ESD napr. - Van Gend en Loos (26/62), Costa v. ENEL (6/64), Leonosio v. Talianske Ministerstvo poľnohospodárstva (93/71), Komisia v. Spojené Kráľovstvo (128/78), Grand v. Finanzamt Traunstein (9/70) a aplikačnú prednosť práva ES (EÚ) pred normami členských štátov (judikatúra ESD napr. Van Gend en Loos (26/62), Costa v. ENEL (6/64), Talianska finančná správa v. Simmenthal (106/77)).⁷ Teda v prípade, ak na ten istý právny vzťah, právnu otázku dopadajú dve normy (norma vnútroštátneho pôvodu a norma európskeho práva) aplikuje sa norma európskeho práva. Uvedené platí aj v prípade Nariadenia Rím I, ktoré transformuje skôr dojednaný Rímsky dohovor o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky,

² Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 zo 17.6.2008 o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky (Rím I), U. v. EU L...177, 4.7.2008

³ TOMKO, J.- VALENTOVIČ, Z.: Medzinárodné súkromné právo (všeobecná časť). Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského, 1989 5 s.

⁴ BĚLOHLÁVEK, J. A. : Římská úmluva/ Nařízení Řím I, I. díl, komentář. Praha: C.H. BECK, 2009, s. 594 ISBN 978-80-7400-176-5

⁵ Nariadenie sa neuplatňuje na daňové, colné a správne veci, z rozsahu jeho pôsobnosti sú vylúčené osobný stav a právna spôsobilosť fyzických osôb, bez toho aby bol dotknutý čl. 13, záväzky vyplývajúce z rodinných vzťahov, záväzky vyplývajúce z majetkových režimov manželov, záväzky vyplývajúce zo zmieniek, šekov a dlžobných úpisov a iných prevoditeľných cenných papierov, rozhodcovské zmluvy a dohody o voľbe súdu, otázky upravené právom obchodných spoločností, záväzky vyplývajúce z rokovaní pred uzavretím zmluvy, určité konkrétne typy poisťných zmlúv atď.

⁶ pozri čl. 7 ods. 2 Ústavy SR

⁷ MAZÁK, J.- JÁNOŠÍKOVÁ, M. : Výber rozhodnutí Súdneho dvora ES pre právnu prax. Bratislava: IURA EDITION, 2007. s 21 a nasl. ISBN 978-80-8078-169-9

a to vo vzťahu k vnútroštátnej úprave § 9 a nasl. zákona č. 97/1963 Zb. zákona o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom v znení neskorších predpisov. Vzhľadom na uvedené sa platná vnútroštátna právna úprava stáva obsolétnou. Nariadenie v členských štátoch zároveň nahrádza spomínaný Rímsky dohovor⁸ s výnimkou území členských štátov, ktoré spadajú pod územnú pôsobnosť uvedeného dohovoru a na ktoré sa Nariadenie Rím I nevzťahuje. Vzhľadom na doteraz opísaný vzťah súvisiacich prameňov regulujúcich oblasť zmluvných záväzkov s cudzím prvkom je nesporné, že základom kolíznej regulácie zmluvných záväzkov s cudzím prvkom, ktoré spadajú aj do predmetu záujmu slovenského medzinárodného práva súkromného je po 17.12.2009 prednostne súhrn kolíznych noriem obsiahnutých v Nariadení Rím I. Právny poriadok určený podľa Nariadenia sa pritom uplatní bez ohľadu na to, či je alebo nie je právnym poriadkom členského štátu, čím sa potvrdil princíp univerzality upravený už v Rímskom dohovore. V praxi to znamená, že strany zmluvy si ako rozhodné právo môžu zvoliť ktorékoľvek platné právo (právny poriadok). Napr. v prípade ak dôjde k sporu medzi predajcom, ktorý má obvyklý pobyt na území Švajčiarska a kupujúcim so sídlom na území SR a zároveň o spore zo zmluvy bude rozhodovať slovenský súd, rozhodným právom, v prípade ak došlo k voľbe práva, bude podľa čl. 3 ods. 1 Nariadenia Rím I právny poriadok krajiny (štátu), ktorý si strany zvolili. Ak si strany zvolili za rozhodné právo právny poriadok Švajčiarska, slovenský súd vo veci rozhodne podľa príslušných švajčiarskych hmotnoprávných predpisov, a to bez ohľadu na skutočnosť, že pre Švajčiarsko ako nečlenský štát nie je záväzným Nariadenie Rím I. Rozsah použitia rozhodného práva je vymedzený priamo v čl. 12 podľa ktorého rozhodným právom pre zmluvu sa spravuje najmä jej výklad, plnenie zmluvných záväzkov, v rozsahu právomoci udelennej súdu procesnými normami, dôsledky porušenia týchto záväzkov, vrátane stanovenia výšky náhrady škody, ak sa určuje na základe právnych predpisov; rôzne spôsoby zániku záväzkov, preklúzia a premlčanie, dôsledky neplatnosti zmluvy. Pre vecnú a formálnu platnosť zmluvy Nariadenie stanovuje osobitné kolízne kritériá v článku 10 a 11.

Sloboda výberu rozhodného práva účastníkmi zmluvy, patrí k nosným pilierom právnej regulácie zmlúv spadajúcich do rozsahu pôsobnosti Nariadenia Rím I. Voľba práva predstavuje základný prejav autonómie vôle strán zmluvy (zmluvnej slobody). Voľba práva ako výraz slobody, základné pravidlo Nariadenia Rím I., je koncipovaná široko ako tzv. kvázi neobmedzená voľba práva. Obmedzená je v prípade zmlúv o preprave cestujúcich a poisťných zmlúv, avšak dikcia článku 7 ods. 3 Nariadenia cez odkaz na národné právne poriadky opäť vytvára priestor pre širšiu voľbu práva pre poisťné zmluvy, obdobne ako tomu bolo v prípade kolíznych noriem v poisťných smerniciach. K obmedzeniu aplikácie zvoleného právneho poriadku a štiepeniu obligačného štatútu môžu viesť i tzv. ochranné normy v čl. 6 ods. 2 a v čl. 8 ods. 1, chrániace slabšiu stranu v spotrebiteľských a v individuálnych pracovných zmluvách.⁹ V tomto prípade môžeme tiež hovoriť o obmedzení v zmysle obmedzenia účinkov voľby pozitívnym spôsobom (tzv. materializovaná voľba). K obmedzeniu v zmysle ďalšieho obmedzenia účinkov voľby práva, a to negatívnym spôsobom, dochádza prostredníctvom prednostne použiteľných imperatívnych noriem, limitov daných verejným poriadkom fóra, prípadne medzinárodným verejným poriadkom a pod. (viď ďalej uvádzaný čl. 3 ods. 3, ods. 4 Nariadenia)

Vychádzajúc z dikcie Nariadenia Rím I (čl. 3 ods. 1) je na účastníkoch zmluvy, akým právnym poriadkom sa bude spravovať zmluva. Voľba právneho poriadku musí byť však urobená výslovne (explicitne) alebo jasne preukázaná ustanoveniami zmluvy alebo okolnosťami prípadu (implicitne). Nie je preto vylúčené, aby okrem výslovne dojednanej voľby práva, bola táto dojednaná mlčky, resp. táto vyplývala z ustanovení zmluvy alebo okolností prípadu (je potrebné potom zároveň skúmať, prečo nebola voľba práva vykonaná výslovne, a zároveň tak vylúčiť možnosť, že zmluvné strany nehodlali zvoliť rozhodné právo). Nie je prípustné, aby bez skúmania ďalších skutkových okolností prípadu, za zvolené rozhodné právo bolo považované právo miesta uzatvorenia zmluvy, miesta plnenia, jazyk v ktorom je zmluva spísaná, či právo peňažnej meny, v ktorom je vyjadrený finančný záväzok. V praxi sú však takéto prípady, kde dochádza ku konkludentnej voľbe práva ojedinelé a ťažko preukázateľné.

⁸ Dohovor o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky s prvým Protokolom o výklade Dohovoru z r. 1980 SD ES a druhým Protokolom ktorým sa na SD ES prenášajú určité právomoci vykladať Dohovor z r. 1980, účinný pre Slovenskú republiku od 1.8.2006 na základe Oznámenia Ministerstva zahraničných vecí SR publikovanom v Zbierke zákonov SR pod č. 474/2006 Z. z.

⁹ JÚDOVÁ, E. 2008. Nové Nariadenie ES o práve rozhodnom pre zmluvné záväzky- Rím I. In Justičná revue, roč. 60, 2008, č.12, ISSN 1335-6461, s. 1725-1742

V podstate ani založenie právomoci určitého súdu (prorogačná zmluva) alebo dohoda o riešení sporu pred rozhodcovským súdom niektorého štátu nie je ešte dôkazom určenia rozhodného práva. I keď vychádzajúc z bodu (12) Preambuly Nariadenia Rím I dohoda medzi stranami o výlučnej právomoci jedného alebo viacerých súdnych orgánov členského štátu na rozhodnutie sporov vyplývajúcich zo zmluvy by mala byť jedným z faktorov, ktoré treba zohľadniť pri rozhodovaní, či voľba práva bola jasne (implicitne) preukázaná. Zásadne nie je možné stranám určitú vôľu v zmysle kolíznej voľby práva vnucovať. Hypotetická voľba práva je tak niečím, čo zrejme odporuje základnému koncepčnému prístupu Nariadenia.¹⁰ Ako ďalej autor uvádza, zatiaľ čo v prípade mlčky uskutočnenej voľby práva je zisťovaná iba skutočná vôľa strán, ku ktorej prejavu pri zohľadnení všetkých v úvahu prichádzajúcich okolností došlo a ktorá iba (a to už z akýchkoľvek dôvodov) nebola vyjadrená výslovnou, v prípade domnienky voľby ide o fiktívnu konštrukciu, pomocou ktorej je voľba vzhľadom k okolnostiam (opäť fiktívne) iba prezumovaná, avšak v skutočnosti k takejto voľbe medzi stranami nedošlo. Hypotetická voľba preto zisťuje, aké právo by strany vzhľadom ku všetkým skutočnostiam a s dostatočnou mierou pravdepodobnosti zvolili, pokiaľ by k takejto voľbe pristúpili. Podľa Nariadenia, čo je v súlade s kontinentálnym výkladom, sa má v texte zmluvy, resp. v okolnostiach prípadu hľadať iba skutočná vôľa strán, a nie fiktívne prezumovaná.

Vychádzajúc z rozhodovacej praxe slovenských súdov nie je vylúčené, aby voľba práva síce nebola písomne dojednaná (podpísaná), avšak zmluvnými stranami bola v praxi „žitá“, kde obchodná spoločnosť so sídlom vo zvolenom právnom poriadku bola ústredným a stmelujúcim prvkom celého tohto zložitého medzinárodného obchodu, ktorý celý vymyslela, zastrešovala a zorganizovala a preto je logické, že pri riešení otázok súvisiacich s týmto obchodom bolo zaužívané použitie nemeckého práva, ktoré bolo tejto spoločnosti najbližšie. V prejednávanej veci obchod, na základe ktorého boli žalovanému dodané knihy, ktorých nezaplatenie bolo predmetom prebiehajúceho sporu bol súdom posudzovaný podľa zaužívanej praxe prebiehajúcej medzi stranami sporu od roku 2009, ktorá bola neskôr vyjadrená v 5-strannej dohode, kde priamo v § 10 bolo uvedené, že rozhodným právom je právo nemecké. Napriek tomu, že dohoda z rôznych dôvodov podpísaná nebola, bolo nepochybné, že medzi zmluvnými stranami bola v praxi „žitá“ tak ako je uvedené vyššie.¹¹

V inom posudzovanom prípade súd vyhodnotil uvedenie miesta plnenia a sídla súdu ako Viedeň, kde má platiť rakúske právo v prepravnom liste za značne neurčité, nemožno z neho vyvodzovať vôľu žalovaného byť viazaný rakúskym právom a aj samotný žalobca v podanej žalobe odkazuje v otázke premlčania a v otázke úrokov z omeškania na slovenský Obchodný zákonník.¹²

Voľbu rozhodného práva je možné postaviť na roveň dojednaní o rozhodcovskej doložke, resp. zmluvnej pokute. Je dôležitým dojednaním, ktoré má výrazné následky pre spotrebiteľa, ktorému súd je povinný poskytnúť ochranu ex off. Všeobecné obchodné podmienky by mali obsahovať predovšetkým dojednanie technického a vysvetľujúceho charakteru. Nakoľko obsahom všeobecných obchodných podmienok bola aj voľba rozhodného práva Českej republiky, túto súd posúdil z vyššie uvedených dôvodov ako neplatnú.¹³

Zmluvné strany si môžu zvoliť právny poriadok, ktorým sa bude spravovať celá zmluva alebo jej časť, čo umožňuje štiepenie obligačného štatútu tzv. „dépeçage“. Podľa Nariadenia si môžu strany zároveň zvoliť rôzne práva (právne poriadky) pre rôzne časti zmluvy (čl. 3 ods. 1 Nariadenia) a zvolené právo (právny poriadok) môžu kedykoľvek zmeniť (čl. 3 ods. 2 Nariadenia), pričom žiadna zmena a doplnenie zvoleného právneho práva po uzatvorení zmluvy nemá vplyv na jej formálnu platnosť podľa čl. 11, ani nemá nepriaznivý vplyv na práva tretích osôb, ktoré sa do vykonania takejto zmeny, u svojich so zmluvou súvisiacich podľa dovtedy zvoleného právneho poriadku dobromyseľne nadobudnutých práv mohli odôvodnene a s určitou predpokladanou istotou spoliehať na stabilitu a nemennosť zvoleného právneho poriadku.

Pri výklade pojmu „voľba rozhodného práva“ existujú netradičné právne názory, že pod pojmom právo, ktoré si účastníci zmluvy môžu zvoliť; nie je jednoznačne stanovené, že sa musí jednať o výber určitého konkrétneho právneho poriadku. Pri skúmaní uvedenej problematiky je potrebné sa

¹⁰ BĚLOHLÁVEK, J. A. : Římská úmluva/ Nařízení Řím I, I. díl, komentář. Praha: C.H. BECK, 2009, 601 s. ISBN 978-80-7400-176-5

¹¹ Rozsudok Okresného súdu Bratislava III sp. zn. 25Cb/71/2016 zo dňa 17.10.2019

¹² Rozsudok Okresného súdu Nitra sp. zn. 31Cb/45/2014 zo dňa 16.07.2018

¹³ Rozsudok Krajského súdu Prešov sp. zn. 2Co/106/2016 zo dňa 24.04.2017

najsamprv vysporiadať s vymedzením pojmu „právo“, anglické znenie textu čl. 3 Rímskeho dohovoru a Nariadenia Rím I ako „law“, čiže možno povedať aj „právny poriadok“. Vychádzajúc z doterajších teoretických poznatkov, podľa bežného a často bez premýšľania prijímajúceho všeobecného názoru sa objektívnym právom rozumie súbor (množina) právnych noriem, vymedzené pravidlá pôvodom od toho istého právotvorného subjektu (štátu); z tohto hľadiska pojem právo objektívne splyva s pojmom práva vôbec. Právo objektívne ako usporiadaný súbor platných právnych noriem určitého štátu sa nazýva právny poriadok dotknutého štátu.¹⁴ Právo je v spoločnosti vytvárané, nejde teda o systém, ktorý vzniká bez účasti ľudí. Sotva teda možno pojem právo vysvetliť bez prihladenia k právotvornému subjektu. Prevažuje názor, že subjektom spoločenskej právotvornej vôle je štát, že teda štát je tvorcom práva v spoločnosti, resp. že právo je v spoločnosti vytvárané štátom. Ďalším komponentom definície práva býva moc, t. zn. moc príkazy dávať a moc vynucovať ich splnenie. Touto mocou sa v prevažnej miere definícií práva rozumie štátna moc. Tým sa ďalším definíciným znakom práva stáva štát ako subjekt právotvorný a zároveň ako subjekt majúci možnosť splnenie právneho príkazu vynútiť a zároveň jediný subjekt povolaný k tomu ho vynucovať. Normy práva sú spravidla formálne publikované a ich plnenie je vynucované štátnou mocou. Z hľadiska vzniku práva je subjektom moci štát, ktorý nadobúda samostatnú existenciu. Práve prostredníctvom realizácie moci vzniká právo.¹⁵ Prostriedky neštátneho pôvodu regulujúce zmluvné vzťahy vznikajúce predovšetkým v medzinárodnom obchode označované jednotným pojmom „lex mercatoria“ neupravujú všetky dôležité oblasti právnych vzťahov, preto samostatne nemôžu tvoriť všeobecný normatív- úplný a systematický poriadok. Tieto pravidlá nemajú vlastné prostriedky k zabezpečeniu núteného výkonu rozhodnutí v prípade nedobrovoľného plnenia. Medzi hlavné slabiny a sivé stránky „lex mercatoria“ patrí značná neurčitost' a vágnosť, a to predovšetkým nepísaných pravidiel, čo so sebou prináša právnu neistotu. Napokon v neprospech ich aplikácie ako samostatného „transnacionálneho právneho poriadku“ svedčí slabá prax arbitrážnych rozhodnutí a časté odmietanie uznania ich rozhodnutí v praxi. Zaujímavé predsavzatie si stanovila komunitárna legislatíva, v pripravovanom Návrhu Nariadenia KOM (2005) 650 final, kde v čl. 3, ods. 3- Voľba rozhodného práva „zákonodarca“ prejavil vôľu umožniť zmluvným stranám, aby si pri uzatváraní zmlúv s medzinárodným (cudzím, alebo inak povedané zahraničným) prvkom, mohli ako rozhodné právo zvoliť aj zásady a normy zmluvného hmotného práva, ktoré sa uznávajú na medzinárodnej úrovni alebo v Spoločenstve, čím bola expressis verbis vytvorená platforma pre priamu voľbu pravidiel neštátneho pôvodu, bez toho, aby bolo potrebné uskutočniť voľbu právneho poriadku určitého štátu.¹⁶ Cieľom zvolenej formulácie bolo umožniť najmä výber Zásad UNIDROIT a PECL, alebo prípadného budúceho opčného nástroja Spoločenstva. Zároveň sa však zakazoval všeobecný výber „lex mercatoria“, keďže ho zákonodarca nepovažuje za dostatočne presný. Konečná platná verzia prijatého Nariadenia Rím I¹⁷ však toto navrhované ustanovenie s možnosťou priamej voľby neštátnych pravidiel úpravy záväzkových vzťahov, neobsahuje. Uvedená snaha o priamu voľbu neštátnych pravidiel ako samostatného práva bola obmedzená na bod 13 preambuly Nariadenia Rím I, podľa ktorého: „Toto nariadenie stranám nebráni v zahrnutí odkazu na právny poriadok neštátnej povahy alebo na medzinárodný dohovor do zmluvy“. Z dikcie takejto normatívnej právnej úpravy je zrejmé, že otázka existencie „právneho poriadku neštátnej povahy“ ako samostatného súboru právnych noriem ostáva naďalej diskutabilná. Vychádzajúc z doslovného výkladu tohto ustanovenia, najmä čo sa týka slovného spojenia „zahrnutie odkazu“ a „do zmluvy“ je skôr možné prikloniť sa k názoru, že Nariadenie Rím I sice nebráni používaniu noriem neštátneho pôvodu, ale iba tzv. inkorporáciou ustanovení pravidiel neštátnej povahy do zmluvy. Pravidlá neštátneho charakteru zahrnuté prostredníctvom takéhoto odkazu do zmluvy je možné potom posudzovať ako akékoľvek iné zmluvné dojednanie, ktoré je prejavom dispozície zmluvných strán, avšak musí byť právom aprobované a nemôže byť v rozpore s kogentnými

¹⁴ KNAPP, V. 1995. Teorie práva. Právnické učebnice. Praha: C.H.BECK,1995. 51 s. ISBN 80-7179-028-1

¹⁵ KNAPP, V. 1995. Teorie práva. Právnické učebnice. Praha: C.H.BECK,1995. 30, 41 s. ISBN 80-7179-028-1

¹⁶ Návrh Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky (Rím I), KOM(2005) 650 v konečnom znení 200510261 (COD)

¹⁷ Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 zo 17.6.2008 o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky (Rím I), U. v. EU L...177, 4.7.2008, s. 6-16

normami príslušných hmotnoprávných predpisov.

Ako vyplýva z doteraz uvedeného rozboru, autonómia strán nie je nezávislým zdrojom kolízných pravidiel, ale je platná iba do tej miery, do akej je takými pravidlami uznaná. Podmienky, obmedzenie a rozsah autonómie reálne vymedzuje samotný právny poriadok, ktorý voľbu práva umožňuje. V tejto rovine nie je možné zabúdať, mimo obmedzení daných pri určitých typoch zmlúv, na uplatnenie ustanovení práva krajiny, v ktorej sa nachádzajú všetky ostatné prvky súvisiace so situáciou, než je krajina, ktorej právo zvolilo a od ktorých sa nemožno odchyliť dohodou (čl. 3 ods. 3 Nariadenia Rím I), na uplatnenie kogentných noriem práva EÚ (čl. 3 ods. 4 Nariadenia Rím I), na uplatnenie imperatívnych noriem (čl. 9 Nariadenia Rím I) a v neposlednom rade na obmedzenia dané až v rovine aplikácie práva, a to obmedzenia z titulu rozporu s verejným poriadkom fóra. Práve verejný poriadok „ordre public“ tvoria všeobecné princípy lex fori, ktoré môžu zabrániť aplikácii cudzích právnych noriem, avšak nevyžadujú, aby boli priamo aplikovateľné. Zatiaľ čo imperatívne normy (nevyhnutne použiteľné normy) presadzujú svoju aplikáciu prednostne, bez ohľadu na proces určenia rozhodného práva, výhrada verejného poriadku má pasívny, obranný charakter. V prípade imperatívnych noriem môžeme teda hovoriť o verejnom poriadku „pozitívnom“, resp. o aktívnej funkcii verejného poriadku a v prípade výhrady verejného poriadku o verejnom poriadku „negatívnom“, pasívnom.¹⁸

2 VOĽBA PRÁVA V MIMOZMLUVNÝCH ZÁVÄZKOVÝCH VZŤAHOCH V MEDZINÁRODNOM PRÁVE SÚKROMNOM

Okrem doteraz uvedeného rozboru voľby práva u tzv. zmluvných záväzkových vzťahoch v medzinárodnom práve súkromnom, sloboda výberu rozhodného práva si rovnako našla svoje miesto i v oblasti mimozmluvných záväzkových vzťahov v Nariadení Rím II.¹⁹ Aj tu je však sloboda výberu rozhodného práva obmedzená. Strany si nemôžu zvoliť rozhodné právo pre prípad porušenia práva duševného vlastníctva, pre prípady porušenia práva nekalej súťaže a ochrany hospodárskej súťaže. Dôvodom na uvedené výnimky je skutočnosť, že slobodná voľba rozhodného práva nemá byť prípustná vtedy, ak sú porušením dotknuté nielen záujmy strán, ale ja určité všeobecné záujmy. Právo na ochranu hospodárskej súťaže nechráni iba jednotlivé subjekty, ale aj súťaž ak celok (akýsi verejný statok) a právo duševného vlastníctva je úzko späté s určitým územím, na ktorom sa poskytuje ochrana, a teda nie je možné takéto teritoriálne obmedzenie obísť dohodou.²⁰ Rozhodné právo si strany môžu zvoliť po tom, ako došlo ku skutočnosti, ktorá spôsobila škodu, alebo ak všetky strany vykonávajú obchodnú činnosť, tiež dohodou osobitne dojednanou predtým, ako došlo ku skutočnosti, ktorá spôsobila škodu. Nie je vylúčené a nič tomu nebráni, aby si strany zvolili rozhodné práva až počas prebiehajúceho súdneho sporu.²¹ Voľba práva má účinky inter partes bez dosahu na práva tretích osôb. Bez ohľadu na uskutočnenú voľbu práva sa však budú aplikovať tie normy, od ktorých nie je možné odchyliť sa dohodou, ak v čase, keď došlo k skutočnosti, ktorá spôsobila škodu, sa všetky prvky podstatné pre situáciu nachádzajú v inej krajine než v krajine, ktorej právny poriadok sa zvolil. Aplikovať sa teda v takejto situácii budú vždy takéto kogentné normy inej krajiny. Okrem uvedeného obmedzenia voľby rozhodného práva je potrebné nezabúdať aj na kogentné normy ustanovení práva Spoločenstva (európskeho práva), podľa okolností v znení, v ktorom boli zapracované do právneho poriadku členského štátu súdu konajúceho vo veci, ktoré sa obdobne budú aplikovať v situácii, ak sa všetky prvky podstatné pre situáciu v čase, keď došlo ku skutočnosti, ktorá spôsobila škodu, budú nachádzať v jednom alebo viacerých členských štátoch.

¹⁸ ROZEHNALOVÁ, N.: Právo medzinárodného obchodu. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2001. 126 s. ISBN: 80-7357-196-X

¹⁹ Čl. 14. Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 z 11. júla 2007 o rozhodnom práve pre mimozmluvné záväzky (RÍM II) Ú. v. EÚ L 199, 31.7.2007, s. 40 – 49

²⁰ CSACH, K.- GREGOROVÁ ŠIRICOVÁ, Ľ. – JÚDOVÁ, E.: Úvod do štúdia medzinárodného práva súkromného a procesného. 2. vydanie Bratislava: Wolters Kluwer SR, 2018, 172 s. ISBN: 978-80-8168-782-2

²¹ Vid'. napr. Rozsudok Okresného súdu Bratislava IV sp. zn. 25C/2/2016 zo dňa 31.10.2017, kde bolo stranami sporu zvolené rozhodné právo až pri predbežnom prejednaní sporu dňa 25.07.2017, pričom žaloba bola podaná a súdne konanie začalo dňa 07.01.2016

3 VOĽBA PRÁVA V DEDIČSKÝCH VZŤAHOCH V MEDZINÁRODNOM PRÁVE SÚKROMNOM

Aj v oblasti dedičských vzťahov s cudzím prvkom možno už v súčasnosti určiť rozhodné právo voľbou, ktorú voľbu môže učiniť porúčiteľ vo forme právneho úkonu pre prípad smrti. Aj tu je však takáto voľba obmedzená.²² Osoba si nemôže zvoliť akékoľvek platné právo, ktorým sa bude spravovať dedenie celého jej dedičstva, ale iba právny poriadok, ktorého je v čase voľby alebo úmrtia štátnym príslušníkom bez ohľadu na skutočnosť, či sa jedná o právo členského štátu, čo zodpovedá aj tu princípu univerzality európskych kolíznych noriem. Možnosť štiepenia dedičského štatútu je však vylúčená a preto je možné si zvoliť iba jeden právny poriadok pre dedenie celého majetku zosnulého. Voľba sa urobí výslovne vo vyhlásení vo forme právneho úkonu nakladania majetku pre prípad smrti alebo vyplýva z podmienok tohto právneho úkonu, pričom sa hmotnoprávna platnosť voľby práva spravuje zvoleným právnym poriadkom. Možnosť voľby práva v rámci slovenských vnútroštátnych kolíznych noriem je neprípustná.

Nariadením EP a Rady (EÚ) č. 650/2012 by sa malo občanom umožniť vopred usporiadať svoje dedičstvo prostredníctvom voľby rozhodného práva pre dedenie po nich. Táto voľba by mala byť obmedzená na právny poriadok štátu, ktorého sú štátnymi príslušníkmi, aby sa zaručila väzba medzi zosnulým a zvoleným právnym poriadkom a predišlo tomu, že sa právny poriadok zvolí s úmyslom zmarit' legitímne očakávaní osôb oprávnených na povinný dedičský podiel.²³

Voľba práva by sa mala urobiť výslovne vo vyhlásení vo forme právneho úkonu nakladania s majetkom pre prípad smrti alebo by mala vyplývať z podmienok tohto právneho úkonu. Voľba práva by sa mohla považovať za prekážanú právnym úkonom nakladania s majetkom pre prípad smrti napríklad vtedy, keď v ňom zosnulý uviedol odkaz na osobitné ustanovenia právneho predpisu štátu, ktorého je štátnym príslušníkom, alebo ak inak uviedol tento právny predpis.²⁴

Voľba práva podľa tohto nariadenia by mala byť platná aj vtedy, ak zvolený právny poriadok neumožňuje voľbu práva v dedičských veciach. Na základe zvoleného právneho poriadku by sa však mala určiť hmotnoprávna platnosť právneho úkonu voľby práva, t. j. na jeho základe by sa malo určiť, či mu osoba, ktorá sa rozhoduje, porozumela a súhlasila s ním. Uvedené by malo rovnako platiť aj pre právny úkon, ktorým sa mení alebo ruší voľba práva.²⁵

Právnym poriadkom, ktorý sa určil ako rozhodné právo pre dedenie, by sa malo spravovať dedenie od začiatku až po prechod vlastníckeho práva k majetku, ktorý je súčasťou dedičstva, na oprávnené osoby tak, ako sú určené v tomto právnom poriadku. Mal by sa vzťahovať na otázky týkajúce sa správy majetku a na zodpovednosť za dlhy patriace do dedičstva. Platenie dlhov v rámci dedičstva môže v závislosti najmä od rozhodného práva pre dedičstvo zahŕňať aj zohľadnenie osobitej pozície veriteľov.²⁶

4 VOĽBA PRÁVA VO VZŤAHOCH MEDZI MANŽELMI V MEDZINÁRODNOM PRÁVE SÚKROMNOM

Voľba práva pre vzťahy medzi manželmi je v podmienkach slovenského medzinárodného práva súkromného neprípustná. Uvedené vzťahy sa spravujú výlučne vnútroštátnymi kolíznymi normami, ktoré voľbu práva neprípúšťajú. Naproti tomu, niektoré európske štáty unifikovali kolízne

²² LYSINA, P. – ĎURIŠ, M. a kol.: Medzinárodné právo súkromné. Praha : C.H.Beck, 2016, 337 s. ISBN: 978-80-89603-43-5,

²³ Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 650/2012 zo 4. júla 2012 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone rozhodnutí a prijatí a výkone verejných listín v dedičských veciach a o zavedení európskeho osvedčenia o dedičstve Ú. v. EÚ L 201, 27.7.2012, s. 5, (38)

²⁴ Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 650/2012 zo 4. júla 2012 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone rozhodnutí a prijatí a výkone verejných listín v dedičských veciach a o zavedení európskeho osvedčenia o dedičstve Ú. v. EÚ L 201, 27.7.2012, s. 5, (39)

²⁵ Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 650/2012 zo 4. júla 2012 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone rozhodnutí a prijatí a výkone verejných listín v dedičských veciach a o zavedení európskeho osvedčenia o dedičstve Ú. v. EÚ L 201, 27.7.2012, s. 5, (40)

²⁶ Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 650/2012 zo 4. júla 2012 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone rozhodnutí a prijatí a výkone verejných listín v dedičských veciach a o zavedení európskeho osvedčenia o dedičstve Ú. v. EÚ L 201, 27.7.2012, s. 5, (42)

normy aj pre vzťahy medzi manželmi – pre rozvod a rozluku, pričom v rámci tohto okruhu súkromnoprávných vzťahov zaviedli možnosť voľby rozhodného práva.²⁷ Takáto spolupráca niektorých európskych štátov pokračuje aj v prípade unifikovaných kolíznych noriem pre majetkový režim manželov²⁸, ako aj v prípade unifikovaných kolíznych noriem pre majetkové dôsledky registrovaných partnerstiev²⁹. Slovenská republika sa na tejto unifikácii nepodieľa. Slovenský zákonodarca zotrúva aj na vnútroštátnom stabilnom predvídateľnom určitom kolíznom kritériu pre oblasť osobných vzťahov medzi manželmi.³⁰

Uvedené nariadenia sa vykonávajú v režime posilnenej spolupráce v zmysle čl. 326 a nasl. Zmluvy o fungovaní Európskej únie, a z tohto dôvodu nie sú záväzné pre všetky členské štáty EÚ. Uplatňujú sa iba v tých členských štátoch, ktoré výslovne požiadali Európsku Komisiu o posilnenú spoluprácu v určitej oblasti.

5 VOĽBA PRÁVA PRE VYŽIVOVACIE POVINNOSTI V MEDZINÁRODNOM PRÁVE SÚKROMNOM

Oblasť vyživovacích povinností je prednostne upravená európskymi kolíznymi normami³¹ ktoré odkazujú na použitie haagskeho Protokolu o rozhodnom práve pre vyživovaciu povinnosť³². Napriek tomu, že slovenské vnútroštátne kolízne právo voľbu práva pre oblasť vyživovacích povinností nepripúšťa³³, nadradená kolízna úprava haagskeho Protokolu umožňuje oprávnenému na výživné a povinnému pre určité konania v danom štáte výslovne zvoliť si právny poriadok tohto štátu ako rozhodné právo pre vyživovaciu povinnosť. Voľba sa musí urobiť dohodou podpísanou obidvoma účastníkmi v písomnej forme alebo zaznamenananej na médiu, ktoré umožňuje, aby údaje v ňom zaznamenané boli následne dostupné.³⁴ Bez viazania na konania v určitom štáte si oprávnený a povinný na výživné môžu kedykoľvek dohodou v písomnej forme alebo zaznamenananej na médiu, ktoré umožňuje, aby údaje v ňom zaznamenané boli následne dostupné zvoliť ako rozhodné právo pre vyživovaciu povinnosť z taxatívne vymenovaných právnych poriadkov v čl. 8 haagskeho Protokolu, ods. 1 písm. a) až d). Takáto voľba je však neprípustná v prípade vyživovacej povinnosti voči osobe mladšej ako 18 rokov alebo voči dospeljej osobe, ktorá z dôvodu zmenenej alebo nedostatočnej osobnej spôsobilosti nie je schopná chrániť si svoje záujmy. Obmedzenia voľby práva možno nájsť aj v nasledovnom ods. 4, ktorý nedovoľuje pre otázku možnosti oprávneného vzdať sa práva na výživné zvoliť si rozhodné právo, táto otázka sa spravuje vždy právnym poriadkom obvyklého pobytu oprávneného. Rovnako podľa čl. 8, ods. 5 haagskeho Protokolu pokiaľ v čase voľby účastníci neboli úplne informovaní a neboli si vedomí dôsledkov svojej voľby, právny poriadok zvolený účastníkmi sa neuplatní, ak by jeho použitie viedlo k zjavne nespravodlivým alebo neprimeraným následkom pre ktoréhokoľvek účastníka.

²⁷ Nariadenie Rady (EÚ) č. 1259/2010 z 20. decembra 2010, ktorým sa vykonáva posilnená spolupráca v oblasti rozhodného práva pre rozvod a rozluku (nazývané aj nariadenie Rím III)

²⁸ Nariadenie Rady (EÚ) 2016/1103 z 24. júna 2016, ktorým sa vykonáva posilnená spolupráca v oblasti právomoci, rozhodného práva a uznávania a výkonu rozhodnutí vo veciach majetkových režimov manželov

²⁹ Nariadenie Rady (EÚ) 2016/1104 z 24. júna 2016, ktorým sa vykonáva posilnená spolupráca v oblasti právomoci, rozhodného práva a uznávania a výkonu rozhodnutí vo veciach majetkových dôsledkov registrovaných partnerstiev

³⁰ Ust. § 21 Zákona č. 97/1963 Zb. o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom v znení neskorších predpisov

³¹ Nariadenie Rady (ES) č. 4/2009 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone rozhodnutí a o spolupráci vo veciach vyživovacej povinnosti

³² Rozhodnutie Rady z 30. novembra 2009 o uzavretí Haagskeho protokolu z 23. novembra 2007 o rozhodnom práve pre vyživovaciu povinnosť Európskym spoločenstvom (Ú. v. EÚ L 331 16.12.2009, s. 17-23)

³³ Vid'. ust. § 24a Zákona č. 97/1963 Zb. o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom v znení neskorších predpisov

³⁴ Č. 7 haagskeho Protokolu o rozhodnom práve pre vyživovaciu povinnosť z r. 2007

6 ZÁVER

Cieľom tohto článku bolo poukázať a priblížiť inštitút voľby rozhodného práva (konsenzu strán pri jeho výbere) v medzinárodnom práve súkromnom a pokúsiť sa podať stručný prehľad právnych prameňov, ktoré takúto voľbu umožňujú, v neposlednom rade poukázať na konkrétne právne vzťahy medzinárodného práva súkromného, v ktorých je voľba práva prípustná. Voľba rozhodného práva ako kolízne kritérium sa v slovenskom medzinárodnom práve súkromnom tradične uplatňovala iba v niektorých súkromnoprávných vzťahoch.³⁵ V rámci postupnej unifikácie a europeizácie medzinárodného práva súkromného sa rozsah právnych vzťahov, v ktorých sa uplatňuje voľba práva ako kolízny princíp rozšíril. Článok poukazuje na vybrané súkromnoprávne vzťahy medzinárodného práva súkromného, v ktorých je voľba práva v súčasnosti prípustná. Vybrané kolízne normy dopĺňa judikatúra súdov Slovenskej republiky, ktorú v oblasti voľby rozhodného práva môžeme nájsť predovšetkým u sporov vzniknutých zo zmluvných vzťahov s cudzím prvkom. Do budúca možno len predpokladať, že voľba práva bude čoraz viac nachádzať svoje uplatnenie i pri ďalších druhoch súkromnoprávných vzťahov s cudzím prvkom, i keď bude zrejme často materializovaná, resp. obmedzená. Možno predpokladať, že bude tomu tak tam, kde okrem záujmu konkrétnych účastníkov právneho vzťahu sa bude vyskytovať aj iný, predovšetkým verejný záujem. Tak, či onak, akákoľvek ďalšia možnosť slobody zvoliť si rozhodné právo pre reguláciu konkrétneho súkromnoprávneho vzťahu s cudzím prvkom bude vítaná.

Použitá literatúra:

- BĚLOHLÁVEK, J. A. : Římská úmluva/ Nařízení Řím I, I. díl, komentář. Praha: C.H. BECK, 2009, s. 587 ISBN 978-80-7400-176-5
- CSACH, K.- GREGOROVÁ ŠIRICOVÁ, L. – JÚDOVÁ, E.: Úvod do štúdia medzinárodného práva súkromného a procesného. 2. vydanie Bratislava: Wolters Kluwer SR, 2018, ISBN 978-80-8168-782-2 ISBN: 978-80-8168-782-2
- JÚDOVÁ, E. 2008. Nové Nariadenie ES o práve rozhodnom pre zmluvné záväzky- Rím I. In Justičná revue, roč. 60, 2008, č.12, ISSN 1335-6461
- KNAPP, V. 1995. Teorie práva. Právnické učebnice. Praha: C.H.BECK,1995. ISBN 80-7179-028-1
- LYSINA, P. – ĎURIŠ, M. a kol.: Medzinárodné právo súkromné. Praha : C.H.Beck, 2016, ISBN: 978-80-89603-43-5
- MAZÁK, J.- JÁNOŠÍKOVÁ, M. 2007. Výber rozhodnutí Súdneho dvora ES pre právnu prax. Bratislava: IURA EDITION, 2007 ISBN 978-80-8078-169-9
- ROZEHNALOVÁ, N. 2001. Právo mezinárodního obchodu. Brno: Masarykova univerzita v Brně, 2001 ISBN: 80-7357-196-X
- TOMKO, J.- VALENTOVIČ, Z.:Medzinárodné súkromné právo (všeobecná časť). Bratislava: Právnická fakulta Univerzity Komenského, 1989. s. 5

Dohovor o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky s prvým Protokolom o výklade Dohovoru z r. 1980 SD ES a druhým Protokolom, ktorým sa na SD ES prenášajú určité právomoci vykladať

Návrh Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky (Rím I), KOM(2005) 650 v konečnom znení 200510261 (COD)

Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 zo 17.6.2008 o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky (Rím I), Ú. v. EÚ L...177, 4.7.2008, s. 6-16

Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 z 11. júla 2007 o rozhodnom práve pre mimozmluvné záväzky (RÍM II) Ú. v. EÚ L 199, 31.7.2007, s. 40 – 49

Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 650/2012 zo 4. júla 2012 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone rozhodnutí a prijatí a výkone verejných listín v dedičských veciach a o zavedení európskeho osvedčenia o dedičstve Ú. v. EÚ L 201, 27.7.2012, s. 107 – 134

Nariadenie Rady (EÚ) č. 1259/2010 z 20. decembra 2010, ktorým sa vykonáva posilnená spolupráca v oblasti rozhodného práva pre rozvod a rozluku (nazývané aj nariadenie Rím III)

Nariadenie Rady (EÚ) 2016/1103 z 24. júna 2016, ktorým sa vykonáva posilnená spolupráca v oblasti právomoci, rozhodného práva a uznávania a výkonu rozhodnutí vo veciach majetkových režimov manželov

³⁵ Vid' ust. § 9 Zákona č. 97/1963 Zb. o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom v znení neskorších predpisov

Nariadenie Rady (EÚ) 2016/1104 z 24. júna 2016, ktorým sa vykonáva posilnená spolupráca v oblasti právomoci, rozhodného práva a uznávania a výkonu rozhodnutí vo veciach majetkových dôsledkov registrovaných partnerstiev

Nariadenie Rady (ES) č. 4/2009 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone rozhodnutí a o spolupráci vo veciach vyživovacej povinnosti

Rozhodnutie Rady z 30. novembra 2009 o uzavretí Haagskeho protokolu z 23. novembra 2007 o rozhodnom práve pre vyživovaciú povinnosť Európskym spoločenstvom (Ú. v. EÚ L 331 16.12.2009, s. 17-23)

Zákon č. 97/1963 Zb. o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom v znení neskorších predpisov

Rozsudok Okresného súdu Bratislava III sp. zn. 25Cb/71/2016 zo dňa 17.10.2019

Rozsudok Okresného súdu Nitra sp. zn. 31Cb/45/2014 zo dňa 16.07.2018

Rozsudok Krajského súdu Prešov sp. zn. 2Co/106/2016 zo dňa 24.04.2017

Rozsudok Okresného súdu Bratislava IV sp. zn. 25C/2/2016 zo dňa 31.10.2017

Kontaktné údaje:

JUDr. Miloš Levrinc, PhD.

Milos.Levrinc@umb.sk

Právnická fakulta Univerzity Mateja Bela v Banskej Bystrici

Komenského 20

974 01 Banská Bystrica

SR

SLOVENSKÁ REPUBLIKA V SLUŽBÁCH MIERU – NASADENIE OZBORJENÝCH SÍL SLOVENSKEJ REPUBLIKY DO MIEROVÝCH OPERÁCIÍ OSN¹

Daniel Bednár

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: The paper focuses on the effects of the Armed Forces of the Slovak Republic in peacekeeping operations and the legal framework for the deployment of the Slovak Armed Forces to peacekeeping operations. Finally, it deals with the direction of the development of the UN Peacekeeping and the proposed changes in the Slovak legislation in the field of deployment of armed forces outside the territory of the Slovak Republic within the framework of international crisis management operations.

Abstrakt: Príspevok sa zameriava na pôsobenie ozbrojených síl SR v mierových operáciách a právneho rámca vysielania ozbrojených síl SR do mierových operácií. V závere sa zaoberá smerovaním vývoja inštitútu mierových operácií OSN a navrhovaným zmenám v právnej úprave SR na poli vysielania ozbrojených síl mimo územia SR v rámci operácií medzinárodného krízového manažmentu.

Key words: peacekeeping operations, peacekeeping forces, United Nations, armed forces of the Slovak Republic

Kľúčové slová: mierové operácie, mierové sily, Organizácia spojených národov, ozbrojené sily Slovenskej republiky

1 ÚVOD

Slovenská republika členstvom v Organizácii Spojených národov (OSN), Organizácii Severoatlantickej zmluvy (NATO) a v Európskej únii (EÚ) posilnila svoje medzinárodno-politické postavenie, získala zmluvne viazané bezpečnostné záruky, čo vytvára kvalitatívne nové podmienky a predpoklady na realizáciu jej záujmov. Zároveň prevzala spoluzodpovednosť za plnenie úloh týchto globálne pôsobiacich medzinárodných organizácií pri udržiavaní mieru, bezpečnosti a stability vo svete. Práva, ale aj povinnosti vyplývajúce pre Slovenskú republiku z členstva v OSN, NATO, EÚ a iných medzinárodných organizáciách sú založené na pristúpení k zmluvným dokumentom, ktoré majú prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky a je nevyhnutné umožniť relevantným štátnym orgánom pružné vykonávanie týchto medzinárodnoprávných záväzkov.

Jedným z dôležitých záväzkov, ktoré pre Slovenskú republiku vyplývajú z jej členstva v týchto medzinárodných organizáciách je aj adekvátna účasť ozbrojených síl Slovenskej republiky na širokom spektre ich operácií v rámci medzinárodného krízového manažmentu. Najmä NATO a EÚ reagujú na nové bezpečnostné výzvy a hrozby, ich nepredvídateľnosť, vytvorili koncepty sil rýchlej reakcie s cieľom včas a efektívne reagovať na vznik a riešenie krízových situácií.

Na zabezpečenie efektívnej účasti ozbrojených síl v uvedených operáciách je potrebný zodpovedajúci koncepcný a právny rámec.

2 SÚČASNÁ PRÁVNA ÚPRAVA ROZHODOVACIEHO MECHANIZMU VYSIELANIA OZBORJENÝCH SÍL MIMO ÚZEMIA SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Základné princípy a postupy súvisiace s rozhodovaním o vysielaní vlastných, prítomnosti a prechode zahraničných ozbrojených síl územím Slovenskej republiky sú zakotvené v Ústave

¹ článok bol spracovaný v rámci projektu VEGA č. 1/0579/20 "Ozbrojené konflikty a kybernetické hrozby - výzvy pre medzinárodné právo 21. storočia."

Slovenskej republiky. Ústava Slovenskej republiky upravuje kompetencie, ktoré súvisia s vysielaním vlastných, prechodom a prítomnosťou zahraničných ozbrojených síl takto:

- priznáva Národnej rade Slovenskej republiky:
 - v čl. 86 písm. k) všeobecnú právomoc vysloviť súhlas na vyslanie ozbrojených síl mimo územia Slovenskej republiky, ak nejde o prípad uvedený v článku 119 písm. p),
 - v čl. 86 písm. l) všeobecnú právomoc vysloviť súhlas s prítomnosťou zahraničných ozbrojených síl na území Slovenskej republiky;
- priznáva vláde Slovenskej republiky:
 - v čl. 119 písm. o) právomoc rozhodnúť o:
 1. vyslaní ozbrojených síl mimo územia Slovenskej republiky na účely humanitárnej pomoci, vojenských cvičení alebo mierových pozorovateľských misií (bez časového obmedzenia),
 2. súhlase s prítomnosťou zahraničných ozbrojených síl na území Slovenskej republiky na účel humanitárnej pomoci, vojenských cvičení alebo mierových pozorovateľských misií,
 3. súhlase s prechodom zahraničných ozbrojených síl cez územie Slovenskej republiky.
 - v čl. 119 písm. p) právomoc rozhodnúť o vyslaní ozbrojených síl mimo územia Slovenskej republiky, ak ide o plnenie záväzkov vyplývajúcich z medzinárodných zmlúv o spoločnej obrane proti napadnutiu, a to najdlhšie na čas 60 dní; toto rozhodnutie bezodkladne oznámi Národnej rade Slovenskej republiky.

Ďalšou normou upravujúcou vysielanie Ozbrojených síl Slovenskej republiky do medzinárodných operácií je zákon NR SR č. 321/2002 Z. z. o ozbrojených silách Slovenskej republiky, ktorý pri vymedzení predmetu svojej úpravy v § 1 uvádza aj medzinárodnú spoluprácu ozbrojených síl a vyslanie ozbrojených síl mimo územia Slovenskej republiky. V rámci vymedzenia úloh a použitia ozbrojených síl zákon uvádza, že ozbrojené sily možno použiť aj mimo územia Slovenskej republiky na poskytovanie humanitárnej pomoci a v rámci vojenských cvičení; ak to vyplýva zo záväzkov z medzinárodných zmlúv, ktorými je Slovenská republika viazaná. Môžu tiež plniť úlohy v mierových pozorovateľských misiách OSN, Organizácie pre bezpečnosť a spoluprácu v Európe (OBSE) a EÚ a úlohy vojenských misií medzinárodných organizácií.

Medzinárodná spolupráca ozbrojených síl Slovenskej republiky a ozbrojených síl iných štátov je tvorená na základe medzinárodných zmlúv, ktorými je Slovenská republika viazaná, a na základe členstva Slovenskej republiky v organizácii vzájomnej kolektívnej bezpečnosti (kterou rozumieme OSN, kdeže NATO je regionálnou medzinárodnou organizáciou kolektívnej sebeobrany) a iných medzinárodných organizáciách, ktorých úlohou je udržanie a podpora medzinárodného mieru a bezpečnosti. Táto spolupráca zahŕňa účasť ozbrojených síl na spoločných cvičeniach, tak na území Slovenskej republiky ako aj mimo neho a účasť na vojenských operáciách pod velením medzinárodných vojenských organizácií. Uvádzaná právna norma obsahuje v § 12 aj definíciu mierovej pozorovateľskej misie, ktorú vymedzuje ako „činnosť ozbrojených síl uskutočňovanú spoločne s ozbrojenými silami iných štátov mimo územia Slovenskej republiky, zameranú na pozorovanie vývoja situácie na území iného štátu, na ktorom hrozí vznik ozbrojeného konfliktu, alebo pozorovanie vývoja situácie na území iného štátu, ktoré je postihnuté ozbrojeným konfliktom, s cieľom napomáhať jeho urovnaniu mierovými prostriedkami, obnoviť vzájomnú dôveru a dohliadať na dodržiavanie demokratického poriadku na území tohto štátu“.

Návrh na vyslanie ozbrojených síl mimo územia Slovenskej republiky vláde predkladá minister obrany; jeho návrh má obsahovať:

- a) názvy zväzkov, útvarov a jednotiek, počet vysielaných vojakov a zamestnancov, ktorí sa podieľajú na plnení úloh ozbrojených síl, územie, na ktoré sa vysielajú na plnenie úloh, a čas, na ktorý sa vysielajú mimo územia Slovenskej republiky,
- b) účel vyslania ozbrojených síl mimo územia Slovenskej republiky, ich úlohy a rozsah ich činnosti,

- c) systém riadenia a velenia vyslaným ozbrojeným silám a orgán medzinárodnej organizácie, ktorému sú podriadené počas ich vyslania mimo územia Slovenskej republiky,
- d) orgány štátnej správy Slovenskej republiky, ktoré sú zodpovedné za spoluprácu s riadiacimi orgánmi príslušnej medzinárodnej organizácie v oblasti riadenia činnosti a zabezpečenia ozbrojených síl, ktoré plnia úlohy mimo územia Slovenskej republiky,
- e) určenie vojenskej výzbroje, vojenskej techniky, vojenského materiálu a poskytovanie služieb,
- f) spôsob a termín odchodu a návratu vyslaných ozbrojených síl.

Výber príslušníkov ozbrojených síl a zamestnancov, ktorí sa podieľajú na plnení úloh ozbrojených síl mimo územia Slovenskej republiky, vykonáva náčelník generálneho štábu. Veľmi dôležitým aspektom je čas na ktorý sú ozbrojené sily vyslané mimo územia Slovenskej republiky. Čas je určený trvaním mandátu pre danú misiu, napríklad mandát určený Bezpečnostnou radou OSN, mandát rady splnomocnencov OBSE, čl. X Dohovoru o zákaze vývoja, výroby, hromadenia a použitia chemických zbraní a o ich zničení (oznámenie č. 276/1997 Z. z.). O každej zmene mandátu misie a o zmene územia mimo Slovenskej republiky, na ktoré boli ozbrojené sily vyslané, rozhoduje vláda alebo Národná rada Slovenskej republiky. Vláda alebo Národná rada Slovenskej republiky rozhoduje aj o prípadnom skrátení času vyslania ozbrojených síl mimo územia Slovenskej republiky.

Skúsenosti z praktickej realizácie účasti Slovenskej republiky v operáciách krízového manažmentu, predovšetkým pod vedením NATO ukazujú, že súčasná právna úprava Slovenskej republiky síce v zásade umožňuje pôsobenie príslušníkov a jednotiek ozbrojených síl v mnohonárodných operáciách, ale existujú niektoré právne obmedzenia, ktoré sa môžu stať vážnou prekážkou v naplňovaní našich súčasných a budúcich záväzkov ako člena NATO, OSN, ale aj ďalších medzinárodných organizácií. Tieto obmedzenia súvisia s nedostatočnou reflexiou:

1. zmien, ktoré nastali v charaktere bezpečnostných hrozieb po 11. septembri 2001, pri ktorých účinná prevencia alebo eliminácia je priamo úmerná včasnosti a adekvátnosti reakcie medzinárodného spoločenstva, vrátane použitia ozbrojených síl, predovšetkým síl rýchlej reakcie,
2. potreby prijímať rozhodnutia často v extrémne krátkych časových lehotách (niekoľko dní),
3. širokého spektra nových operácií podľa klasifikácie medzinárodných organizácií, predovšetkým OSN, NATO a EÚ.

3 MANDÁT MIEROVEJ OPERÁCIE

Z medzinárodnoprávneho hľadiska je vysielanie mierových síl OSN regulované štyrmi skupinami právnych noriem:

- mandát na uskutočnenie operácie – obsahuje nie len právne, ale i politické rozhodnutie do akého konfliktu, v akej jeho fáze a v akej forme zasahovať;
- dohoda medzi stranami konfliktu – súhlas strán konfliktu s medzinárodným zásahom, buď na základe ich oficiálnej prosby, výzvy vlády danej krajiny OSN, regionálnej organizácie, vládam druhých krajín alebo vo forme dohody o postavení a pobyte jednotiek mierovej misie v krajine;
- dohoda medzinárodných organizácií so štátmi – účastníkmi operácie – právny základ účasti civilného a vojenského personálu rôznej štátnej príslušnosti za hranicami svojho štátu;
- dohoda alebo zmluva medzi stranami konfliktu.

Mandát príslušnej mierovej operácie je obsiahnutý v rezolúcii BR OSN, ktorou je zároveň operácia vytvorená. V počiatkoch vývoja mierových misií BR OSN vo svojich rezolúciách vôbec neuvádzala, na základe akého článku a kapitoly Charty koná. Tak napríklad rezolúcie zriaďujúce operácie ONUC (1960 – 1964 v Kongu), UNEF II (1973 – 1979 v Egyptsko-Izraelskej oblasti) a UNDOF (1974 – súčasnosť, Golanské výšiny) sa vôbec nezmieňujú o svojom právnom základe v Charte OSN.² Ďalší vývoj prinieslo prijatie rezolúcie zakladajúcej operáciu na udržanie mieru UNFICYP (1964 – súčasnosť, Cyprus). Táto rezolúcia odkazovala na článok 33 ods. 1 Charty čiže bola založená na základe kapitoly VI Charty. Ďalší posun priniesla rezolúcia zakladajúca UNIIOMG (1988 – 1991, Iracko-Iránska hranica), ktorá konštatovala že BR OSN koná na základe článkov 39 až 40 kapitoly VII Charty. Dnes často využívanú formuláciu právneho základu – postup na základe

² SIMMA, B. - KHAN, D-E.- NOLTE, G. - PAULUS, A.: The Charter of the United Nations a Commentary, (3rd edn), OUP 2012, s. 1186.

kapitoly VII Charty („*acting under Chapter VII of the Charter*“) sa po prvý raz použila v rezolúcii týkajúcej sa situácie v Iraku.³ Napriek tomu, že sa postupným vývojom dospelo k uvádzaniu kapitoly, na základe ktorej BR OSN koná, stále sa neuvádza na základe ktorého konkrétneho alebo ktorých konkrétnych článkov Charty postupuje.

Napriek častému využívaniu kapitoly VII Charty môže BR OSN samozrejme konať aj na základe kapitoly VI v takých prípadoch, kde situácia ešte neeskalovala natoľko, aby predstavovala okamžité ohrozenie medzinárodného mieru.⁴ Rezolúcie prijímané BR OSN na základe kapitoly VI Charty nie sú záväzné, nakoľko BR OSN na základe tejto kapitoly môže prijímať len odporúčania.⁵ Týmto sa líšia od rezolúcií prijímaných na základe kapitoly VII Charty, ktoré sú záväzné⁶ s výnimkou postupu podľa článku 39 Charty, kde BR OSN môže prijať aj odporúčanie, ktoré bez ďalšieho záväzného nie je. Čo sa týka právnej úpravy Valného zhromaždenia OSN (ďalej len „VZ OSN“) vo vzťahu k mierovým misiám, tak v zmysle článku 10 Charty platí, že VZ OSN môže rokovať o všetkých otázkach alebo veciach, ktoré patria do rámca tejto Charty alebo sa týkajú právomoci a úloh všetkých orgánov OSN. Medzi tieto otázky patrí s poukazom na článok 11 Charty aj udržiavanie medzinárodného mieru a bezpečnosti. Táto právomoc a pôsobnosť VZ OSN je do určitej miery limitovaná právomocami BR OSN. Tá má v zmysle článku 24 ods. 1 Charty hlavnú, no nie výlučnú zodpovednosť za udržiavanie medzinárodného mieru a bezpečnosti. Právomoc VZ OSN je v tejto otázke priamo limitovaná článkom 11 ods. 2 kde podľa poslednej vety tohto ustanovenia musí VZ OSN každú otázku týkajúcu sa medzinárodného mieru a bezpečnosti, ktorá si vyžaduje akciu postúpiť BR OSN. Ďalším podstatným limitom VZ OSN konať v otázkach mierových operácií je článok 12 ods. 1 Charty podľa ktorého, ak už raz BR OSN vykonáva v súvislosti s nejakým sporom alebo situáciou úlohy alebo podniká kroky, tak VZ OSN sa musí zdržať prijatia akéhokoľvek odporúčania o tomto spore alebo situácií, ledaže by ho o to BR OSN výslovne požiadala.

Vyššie uvedené limity právomoci VZ OSN mu však neznesiteľne bránia konať v otázkach mierových operácií, čoho dôkazom bolo v minulosti aj založenie a vykonanie mierovej operácie UNEF 1 (1956 – 1967, Egypt) VZ OSN s odkazom na článok 14 Charty. Podľa tohto článku VZ OSN môže odporúčať opatrenia na pokojné urovnanie každej situácie akéhokoľvek pôvodu, o ktorej si myslí, že by mohla ohroziť všeobecné blaho alebo priateľské vzťahy medzi národmi. Podľa názoru Medzinárodného súdneho dvora, obsiahnutého v poradnom posudku týkajúcom sa určitých výdavkov OSN z roku 1962,⁷ sa na článok 14 Charty, na základe ktorého VZ OSN UNEF 1 založilo, nevzťahuje obmedzenie vyjadrené v článku 11 ods. 2 podľa ktorého by túto vec malo postúpiť BR OSN. To znamená, že VZ OSN v otázkach mierových operácií môže postupovať aj relatívne samostatne a taktiež že do jeho kompetencie za určitých okolností môže spadať aj prijatie rozhodnutia o vykonaní mierovej operácie, čo potvrdil aj Medzinárodný súdny dvor. Na tomto mieste je však nutné podotknúť, že od roku 1963 boli všetky mierové operácie vykonané výlučne len na základe rozhodnutia BR OSN. Veľmi dôležitým aspektom mandátu je oprávnenie na použitie sily v príslušnej operácii. V zásade pre mierové operácie OSN platí, že nemôžu použiť silu s výnimkou sebaobrany a obrany mandátu. Mierové operácie OSN nie sú nástrojom vynútenia. Môžu však použiť silu na taktickej úrovni so súhlasom BR OSN, ak konajú v sebaobrane alebo pri obrane mandátu.

V určitých nestabilných situáciách BR OSN vybavila mierové operácie OSN „dôkladnými“ mandátmi, ktoré ich oprávňujú „používať všetky potrebné prostriedky“ („*all means necessary*“), čo predstavuje v reči rezolúcií OSN použitie aj smrtiacej sily na ochranu operácie a v súčasnom ponímaní aj ochranu mandátu, pri ktorej sú príslušníci mierovej operácie oprávnení použiť silu aj ofenzívnym spôsobom, napr. v situácii, keď sú ohrozené útokom civilné osoby a súčasťou mandátu je ochrana civilného obyvateľstva) na odrazenie od násilných pokusov o narušenie politického procesu riešenia konfliktu alebo asistenciu vnútroštátnym orgánom pri udržiavaní verejného poriadku.

³ UNSC Res 678 (29 November 1990) UN Doc S/RES/678 (1990) <<http://unscr.com/en/resolutions/678>> (navštívené 25. 11. 2019).

⁴ SIMMA, B. - KHAN, D.-E.- NOLTE, G. - PAULUS, A.: The Charter of the United Nations a Commentary, (3rd edn), OUP, 2012, s. 1186.

⁵ Porovnaj články 36 ods. 1 a 37 ods. 2 Charty.

⁶ S poukazom na článok 25 Charty: Členovia Organizácie súhlasia, že prijímú a vykonajú rozhodnutia Bezpečnostnej rady podľa tejto Charty.

⁷ SIMMA, B. - KHAN, D.-E.- NOLTE, G. - PAULUS, A.: The Charter of the United Nations a Commentary, (3rd edn), OUP, 2012, s. 1186.

Hoci sa to niekedy môžu zdať veľmi podobné, „robustné udržiavanie mieru“ by sa nemalo zamieňať s vynucovaním mieru, ako sa predpokladá v kapitole VII Charty OSN.⁸ „Robustné udržiavanie mieru“ zahŕňa použitie sily na taktickej úrovni so súhlasom BR OSN a so súhlasom prijímajúceho štátu a/alebo hlavných strán konfliktu. *A contrario*, vynútenie mieru nevyžaduje súhlas strán konfliktu a môže zahŕňať použitie vojenských síl na strategickej alebo medzinárodnej úrovni, čo je pre členské štáty bežne zakázané podľa článku 2 ods. 4 Charty, pokiaľ to nepovolí BR OSN. Mierové operácie OSN by mali použiť silu iba ako *ultima ratio*. Mala by sa vždy kalibrovať presným, proporčným a primeraným spôsobom v rámci zásady použitia minimálnej sily potrebnej na dosiahnutie želaného účinku pri súčasnom zachovaní súhlasu s misiou a jej mandátom. Použitie sily mierovou operáciou OSN má vždy politické dôsledky a často môže viesť k nepredvídaným okolnostiam. Posudzovanie týkajúce sa použitia sily⁹ sa musí robiť na primeranej úrovni v rámci misie a na základe kombinácie faktorov, vrátane spôsobilosti misie, verejnej mienky, humanitárneho dopadu, bezpečnosti a ochrany personálu; a čo je najdôležitejšie, aký účinok bude mať akcia s použitím sily na národný a miestny súhlas s pôsobením predmetnej misie.

4 SLOVENSKÁ REPUBLIKA V SLUŽBÁCH MIERU

Slovenská republika začala svoje pôsobenie v mierových operáciách ešte v československej federálnej armáde v kontrolnej komisii v Kórei, pozorovateľských misiách UNTAG v Namíbii a UNOSOM v Somálsku a pokračovala misiou UNPROFOR na Balkáne.

Slovenskí vojaci sa zapojili do misie UNPROFOR v rámci československej federálnej armády. Federálne zhromaždenie o tom rozhodlo v novembri 1991, začal sa výber vojenských dobrovoľníkov a plná pohotovosť bola dosiahnutá 13. apríla 1992. V súvislosti s delením federálnej republiky vyvstala aj otázka dokončenia mandátu v tejto misii, ktorú riešila zmluva medzi ČR a SR v oblasti obrany.

Zmluva, ktorá predpokladala vytvorenie samostatných jednotiek sa v dôsledku nesúhlasu OSN nere realizovala a bolo navrhnuté, aby jeden z nástupníckych štátov vystriedal odchádzajúcu jednotku z Kanady. Touto úlohou bola poverená SR a v marci 1993 bolo vo vláde a Národnej rade rozhodnuté, že SR vyšle do misie 606 príslušníkov ženíjného práporu. Jeho hlavnými úlohami bolo odminovanie, oprava komunikácií, stavba a obnova mostov, výstavba táborov a kontrolných bodov, zimná údržba ciest a tiež pomoc miestnemu obyvateľstvu pri obnove vojnou zničenej infraštruktúry.

Po skončení mandátu misie UNPROFOR v januári 1996 sa slovenský ženíjný prápor presunul do misie UNTAES (Prechodná správa pre Východné Slavónsko, Baranju a Západný Sriem) a pokračoval tu do 26. februára 1998 v plnení rovnakých úloh ako v misii UNPROFOR. Bol poslednou jednotkou odchádzajúcou z tejto misie. Napriek tomu, že misia UNPROFOR byva hodnotená ako neúspešná, pretože vojaci OSN nedokázali stabilizovať situáciu a tiež zabrániť masakre v Srebrenici, účasť vojakov SR môže byť hodnotená ako úspešná. Slovenskí vojaci výborne plnili svoje úlohy a naviazali dobré vzťahy s domácimi obyvateľmi. Slovenská republika uprednostnila misiu UNTAES pred zapojením sa do prebiehajúcej operácie NATO IFOR, čo bolo negatívne hodnotené zo strany NATO.

Podľa Elemíra Nečeja a Vladimíra Tarasoviča „práve uprednostnenie misie UNTAES pred misiou IFOR pod vedením NATO odhalilo skutočnú tvár našej (Slovenskej - pozn. autora) integračnej politiky a podľa všetkého to bolo aj jednou z povestných posledných kvapiek, ktoré znamenali nepozvanie Slovenska do NATO v roku 1997 v Madride“.¹⁰

Zároveň s koncom zapojenia sa SR do UNTAES bolo v roku 1998 podľa rozhodnutia NR SR č. 862 z 10. decembra 1997 vyslaných 35 vojakov do ďalšej misie OSN - UNDOF na Golanských výšinách, ktorá sa postupne stala najdlhšou slovenskou misiou a počet príslušníkov Ozbroyených síl Slovenskej republiky (OS SR) sa v nej rozšíril až na 95. Táto operácia funguje na základe dohody medzi Sýriou a Izraelom o odpútaní vojsk z 31. mája 1974 a má za úlohu hliadkovanie a kontrolu

⁸ FUCHS, J.: Mezinárodní humanitární právo (Ministerstvo obrany – Agentura vojenských informací a služeb), 2017, s. 179.

⁹ K otázke posúdenia použitia sily v modernom medzinárodnom práve pozri tiež: VALUCH, J.: Kybernetické hrozby v kontexte medzinárodného práva a medzinárodnej bezpečnosti (Wolters Kluwer), 2019, časť 2.3.

¹⁰ NEČEJ, E. - ONDREJCSÁK, R. - TARASOVIČ, V.: Vývoj Bezpečnostnej a Obrannej politiky Slovenskej republiky, Poľska, Maďarska a Českej republiky v kontexte transatlantickej dimenzie a Európskej bezpečnostnej a obrannej politiky. Bratislava: Inštitút bezpečnostných a obranných štúdií Ministerstva obrany Slovenskej republiky, 2005, s. 12.

situácie a odhaľovanie prípadných porušení medzinárodných zmlúv. Slovenská jednotka hliadkovala v misii ako súčasť rakúskeho práporu AUSBATT na základe Memoranda o porozumení medzi ministerstvami obrany Slovenska a Rakúska dohodnutého v rámci projektu Spolupráce stredoeurópskych krajín na podporu mieru (*CENCOOP*). Operácia UNDOF si napriek značnému času uplynutému od jej založenia stále vyžaduje prítomnosť mierových síl OSN, pretože sa občas vyskytujú porušenia mierovej dohody a tiež aktivita vojsk na oboch stranách je značná.

Kvôli obmedzeným zdrojom na strane SR a jej mnohých aktivitách na poli mierových operácií sa UNDOF stalo bremenom, ktoré koncepcne nezapadalo do predstáv o Slovenskej účasti v mierových operáciách.

Snaha SR ukončiť túto operáciu však narážala na odpor OSN, ktorá nemala vhodný kontingent, ktorý by pokračoval v úlohách, ktoré plnili slovenskí vojaci. Nakoniec SR ukončila pôsobenie v tejto operácii 7. júna 2008 a bola nahradená kontingentom Chorvátskej republiky. Chorváti pôsobili v UNDOF v rámci slovenskej roty o sile čaty už od roku 2006.

Slovenskí vojaci pokračovali v plnení úloh v operáciách OSN v misii **UNMEE**, ktorá vznikla 31. júla 2000 rezolúciou č. 1312 po podpise zmluvy o zastavení vojenských akcií medzi Etiópiou a Eritreou. Po žiadosti zo strany OSN bolo podľa uznesenia NR SR č. 1121 z 31. októbra 2000 vyslaných 200 vojakov s technikou na odstraňovanie mín a 10 vojenských pozorovateľov. Jej úlohy zahŕňali hlavne odmínovanie územia, opravy ciest, mostov, brodov a iné ženijné práce. V tejto operácii sa opäť prejavili kvality ženistov a odmínovačov, čo bolo vysoko hodnotené aj zo strany OSN.

Slovenskí ženisti pôsobili v misii do roku 2004. Od roku 2000 do 2003 bolo 8 slovenských vojakov vyslaných aj do misie **UNGCI** na zabezpečenie ochrany pracovníkov humanitárneho programu OSN, majetku OSN a zásob určených na humanitárnu pomoc, hliadkovanie s cieľom získavať informácie o bezpečnostnej situácii a sprevádzať konvoje s humanitárnou pomocou.¹¹

Slovenská republika sa však neorientovala iba na operácie OSN, ale aj na rastúci počet operácií NATO. Stalo sa tak z dvoch hlavných dôvodov.

Prvým boli snahy SR začleniť sa do tejto organizácie, čo sa jej z politických dôvodov nepodarilo v prvej vlne neskoršieho rozširovania. SR zostala vylúčená, napriek tomu, že Poľsko, Česko a Maďarsko boli prijaté. Druhým dôvodom bola orientácia operácií NATO na blízku oblasť Balkánu, ktorý je pre SR strategickou oblasťou ovplyvňujúcou stabilitu Európy.

Do operácií NATO sa SR zapojila 40 vojakmi 15. júla 1999 v humanitnej podpornej operácii v Albánsku pod názvom Spojenecký prístav (*Allied Harbour*), kde plnila úlohy v prospech síl misie **AFOR** v rámci belgického kontingentu a neskôr prešla na krátky čas do podriadenosti talianskeho kontingentu. Úlohy, ktoré slovenská jednotka plnila boli výstavba a údržba táborov a opravy hlavných zásobovacích ciest. Zároveň bola prvou organickou jednotkou SR pôsobiacou v operácii na podporu mieru NATO. Činnosť slovenskej jednotky sa skončila spolu s operáciou AFOR 31. augusta 1999 a presunula sa do operácie **KFOR** v Kosove. Tu pôsobila až do marca 2002 v nemeckom sektore, kde opravovala cesty, vykonávala odmínovanie a postavila niekoľko civilných objektov.

Druhá fáza pôsobenia SR v operácii KFOR je účasť česko-slovenského mechanizovaného práporu, v rámci mnohonárodnej brigády STRED. Slovenskí vojaci tu patrolovaním plnia úlohy monitorovania priestorov a objektov miestneho obyvateľstva, zaisťujú lokálnu infraštruktúru, zabezpečujú postupný a bezpečný návrat vyhnaných kosovských Srbov, zabezpečujú stráženie srbskej menšiny, poskytujú pomoc humanitárnym organizáciám v ich aktivitách na území Kosova a vytvárajú podmienky na obnovu mierového spoluzitia kosovských Srbov a Albáncov v operačnom priestore práporu.¹²

Pôsobenie v operáciách NATO bolo v najkritičnejšom období snahy o zapojenie sa do NATO prerušené účasťou Slovenska v dvoch operáciách OSN - misii **UNTAET** s poľnou nemocnicou a významnou misiou OSN na európskom kontinente **UNFICYP** na Cypre.

Táto operácia bola zriadená v roku 1964 kvôli nepokojnej situácii na tomto ostrove, s mandátom (kvôli tureckej intervencii) upraveným v roku 1974. Slovenská republika na základe verbálnej nóty generálneho tajomníka OSN Kofiho Annana z marca 2001 akceptovala ponuku na účasť v misii UNFICYP a súhlas s vyslaním 280 vojakov dala vláda SR uznesením č. 353 z 19. apríla 2001 a

¹¹ NOVOTNÝ, A.: Účasť SR na mierových operáciách. Slovník medzinárodných vzťahov. Bratislava: Magnet Press Slovakia, 2004, s. 274.

¹²Misia KFOR, Kosovo. Ministerstvo obrany Slovenskej republiky. Dostupné na: <<http://www.mosr.sk/kfor>> (navštívené 25. 11. 2019).

následne NR SR uznesením č. 1372 z 10. mája 2001. Slovenská jednotka postupne prevzala velenie v jednom z troch sektorov od príslušníkov AUSHUNCON-u (príslušníci rakúskych a maďarských ozbrojených síl) a tým sa Slovenská republika stala tzv. vedúcim národom (*Lead Nation*). Od júna 2001 kedy sa uskutočnil oficiálny akt odovzdania Sektoru 4 slovenskému kontingentu, SLOVHUNCON (slovensko-maďarský kontingent) plne zodpovedá za tento sektor.

Jednotky kontingentu plnia úlohy pozorovania a hliadkovania v nárazníkovej zóne, úlohy pri zabezpečení integrity nárazníkovej zóny a pre zabezpečenie civilných projektov.

Návrat do operácií NATO nastal až v rokoch 2002 až 2003, keď sa SR aspoň svojou vrtuľníkovou jednotkou zúčastnila operácie NATO **SFOR**, ktorá vznikla na základe rezolúcie BR OSN č. 1088 z 12. decembra 1996 a bola právnym nástupcom operácie IFOR na území Bosny a Hercegoviny a Chorvátska. Bolo to zo strany SR prvé vyslanie leteckej jednotky do mierovej operácie. Stále aktuálnym príspevkom k stabilite Balkánu je doposiaľ najväčšia operácia EÚ, **Althea** (*European Union Force in Bosnia and Herzegovina*). Jej úlohou je poskytovať preventívnu ochranu a prispievať k pocitu istoty a bezpečnosti v Bosne a Hercegovine a tým jej pomôcť v európskej integrácii.

Slovenská republika sa do operácie zapojila v roku 2004 vyslaním 4 dôstojníkov na veliteľstvo misie a neskôr od januára 2006 vyslala aj 35 člennú strážnu čatu na ochranu veliteľstva Sever (*Multinational Task Force North*) v Tuzle. Majú za úlohu stráženie, vykonávanie kontroly na kontrolných a prepúšťacích stanoviskách a sprevádzanie konvojov.

Po udalostiach 11. septembra 2001 sa začal aj pre SR nový smer účasti v mierových operáciách. Vyslanie ženijnej jednotky SR sa realizovalo rozhodnutím NR SR č. 2266/2002 do operácie protiteroristickej koalície vedenej USA v Afganistane v operácii **Trvalá sloboda** (*Enduring Freedom*). Jednotka sem bola vyslaná na základe dohody medzi SR a USA a zahŕňala 40 vojakov s technikou, ktorí mali zabezpečovať úpravu prístávacej a vzletovej dráhy letiska v Bagrame, na ktorom je vybudovaná logistická základňa síl protiteroristickej koalície.

Druhou z troch paralelných operácií popri *Enduring Freedom* v Afganistane sa stala **ISAF** vytvorená rezolúciou OSN č. 1386 z roku 2001. Do tejto operácie bolo rozhodnutím č. 304/2004 NR SR vyslaných 17 vojakov určených na odmínovanie oblastí na letisku KAIA v Kábule. V súvislosti s ukončením operácie *Enduring Freedom* v roku 2005 boli tieto dve jednotky od 1. januára 2006 zlúčené.

Zlúčením vznikla multifunkčná ženijná jednotka s mandátom pôsobiť v priestore ISAF. Jej hlavnými úlohami boli:¹³

- rekonštrukcia vzletových - prístávacích dráh,
- opravy a budovanie ostatných letiskových plôch,
- odmínovanie na plochách a cestných komunikáciách v operačnom priestore ISAF.

Táto jednotka sa po rozhodnutí vlády z 28. februára 2007 presunula v júni na letisko v Kandaháre, kde vykonávala stavebné práce, rekonštrukciu civilného terminálu a odmínovacie činnosti.¹⁴ Účasť v tretej forme pomoci Afganistanu predstavovali provinčné rekonštrukčné tímy (PRT).

Významným spôsobom angažovanosti SR sa stali operácie v Iraku, kde sa SR zapojila ako silný spojenec USA, hoci sa nezúčastnila bojov. Slovenská republika sa sem zapojila v troch smeroch.

Prvou jednotkou v tejto oblasti sa stal česko-slovenský prápor radiačnej, chemickej a biologickej ochrany, ktorý tu pôsobil od marca do júna 2003 v rámci misie **Trvalá sloboda**, v ktorom mala SR 74 vojakov. Prápor vyhodnocoval situáciu ohľadne zbraní hromadného ničenia v Kuvajte.

Druhým spôsobom angažovanosti bola účasť ženijnej jednotky. Táto bola schválená v NR SR 19. júna 2003 na základe žiadosti spojencov, podloženej rezolúciou Bezpečnostnej rady OSN vyzývajúcou na podieľanie sa na obnove a rekonštrukcii Iraku. Slovenský kontingent pôsobil v poľskom sektore medzi Bagdadom a Basrou a bol podriadený veliteľstvu mnohonárodnej divízie. Jeho úlohou bolo vykonávať odmínovacie a pyrotechnické práce a likvidáciu zbraní a munície. Slovenský kontingent bol stiahnutý z Iraku 25. februára 2007, pravdepodobne výmenou za presunutie slovenských vojakov do nebezpečnejšej oblasti Kandaháru v Afganistane.

¹³ Operácia ISAF, Afganistan. Ministerstvo obrany Slovenskej republiky. Dostupné na: <<http://www.mosr.sk/isaf>> (navštívené 25. 11. 2019).

¹⁴ Slovenskí vojaci sa presunú do Kandaháru. Ministerstvo obrany Slovenskej republiky. Dostupné na: <<http://www.mosr.sk/kfor/index.php?page=203&type=news&id=9&method=main&art=6087>> (navštívené 25. 11. 2019).

Tretím spôsobom účasti SR v Iraku bola Tréningová misia NATO (*NTM - I*), ktorá s účasťou 5 slovenských inštruktorov plnila úlohy podpory reformy a budovania irackých bezpečnostných síl.

Slovenská republika sa popri vysielaní vojakov podieľala aj na zabezpečení lekárskej starostlivosti. Od 5. júla 2001 bola do roku 2003 zastúpená vojenskou poľnou nemocnicou v meste Suai v operácii **UNTAET/JUNMISET** vo Východnom Timore. Na základe mandátu Generálneho tajomníka OSN o tom rozhodla vláda a následne 12. júna 2001 NR SR. Vojenská nemocnica - poľný chirurgický tím, zabezpečovala zdravotnú starostlivosť pre príslušníkov mierovej misie, ale aj pre domorodých obyvateľov v sektore Západ pri hraniciach so Západným Timorom. Ďalším príspevkom SR (od 1. marca 2007) k zabezpečeniu lekárskej starostlivosti bolo vyslanie v poradí druhej slovenskej poľnej nemocnice do operácie **UNIFIL** pri meste Libnin v Libanone, s predpokladanou dobou nasadenia na dve rotačné obdobia po 2,5 mesiaca so zámerom „plnenia úloh v prospech personálu UNIFIL, miestneho obyvateľstva, alebo ktorejkoľvek inej, aj nepriateľskej osoby (podľa ženevských konvencií)“.¹⁵ Vyslanie vojakov do mierových operácií je dôležitým smerom zahraničnej a bezpečnostnej politiky SR. Aj v SR, podobne ako u iných krajín NATO, nastal trend presunu pozornosti z operácií OSN na operácie NATO, ktoré sú na jednej strane úspešnejšie v stabilizovaní situácie, avšak kladú podstatne väčšie nároky na ozbrojené sily.

4 ZÁVER

Mierové operácie (pri použití anglickej terminológie - *peacekeeping*), predstavujú v najširšej definícii vyslanie vojsk do konfliktnej oblasti na podporu mierových aktivít. Ako také sa stali po skončení Studenej vojny nenahraditeľnou realitou medzinárodných vzťahov, medzinárodného práva a otázok medzinárodnej bezpečnosti.

Kým pred rokom 1989 mala na vysielanie mierových operácií zväčša absolútny monopol Organizácia spojených národov, v súčasnej dobe spolu s počtom realizovaných mierových operácií narástol aj počet aktérov zapodievajúcich sa *peacekeepingom*. *Peacekeeping* vyjadruje túžbu medzinárodného spoločenstva po mieri a taktiež uvedomenie si reality globalizovaného systému medzinárodných vzťahov, v ktorom sa jeden konflikt, aj v odľahlej a na prvý pohľad málo významnej lokalite, môže rozšíriť a svojimi dôsledkami (príliv utečencov, proliferácia zbraní, rozšírenie nestability do susedných štátov) môže ohroziť záujmy a bezpečnosť aj najdôležitejších aktérov medzinárodných vzťahov. V našom stredoeurópskom priestore je *peacekeeping* už tradične aj nástrojom zahraničnej politiky. Slovenská republika a jej najbližší susedia vnímajú vysielanie vojsk podporujúcich mier popri príspevku k medzinárodnej stabilite tiež v kontexte plnenia medzinárodných záväzkov vyplývajúcich z členstva v bezpečnostných a integračných zoskupeniach. Keďže Slovenská republika patrí v rámci svojich medzinárodných záväzkov a vlastných kapacít a vojenských spôsobilostí k aktívnym prispievateľom uniformovaného aj civilného personálu do jednotlivých kontingentov mierových síl OSN zapojených do operácií na celom svete, snažili sme sa v príspevku zamerať na právny rámec vysielania Ozbrojených síl Slovenskej republiky do mierových operácií OSN.

V príspevku sa pokúšame analyzovať právny rámec mechanizmu vysielania Ozbrojených síl SR, vychádzajúc z Ústavy SR a zákona NR SR č. 321/2002 Z. z. o ozbrojených silách Slovenskej republiky, s poukázaním na niektoré nedostatky, ktoré neumožňujú v niektorých prípadoch dostatočne pružne reagovať na záväzky SR vyplývajúce z jej medzinárodných záväzkov a aktuálnych požiadaviek medzinárodného spoločenstva. Ozbrojené sily SR, ako ešte aj ich predchodcovia z obdobia do rozpadu Česko-Slovenskej federatívnej republiky majú už dnes bohaté skúsenosti z pôsobenia v kontingentoch mierových síl OSN v rámci rôznych mierových operácií. Pôsobenie príslušníkov ozbrojených síl SR v týchto operáciách vynieslo SR medzinárodne uznávaný kredit a ocenenia za kvalitne splnené úlohy, ktoré boli zverené príslušníkom jej ozbrojených síl a dokázali, že aj malé štáty s dobre organizovanými a vycvičenými kontingentami vedia byť v rámci členstva v OSN a v iných organizáciách kolektívnej bezpečnosti úspešne nasadzované na plnenie úloh im zverených medzinárodným spoločenstvom pri zachovávaní a obnove medzinárodného mieru a bezpečnosti.

Prvou významnou operáciou SR sa stal UNPROFOR, kde bol vyslaný rozsiahly kontingent. Druhou je UNDOF, v ktorej slovenská jednotka ukončila len nedávno svoje pôsobenie. Nasledovali

¹⁵ Misia UNIFIL, Libanon. Ministerstvo obrany Slovenskej republiky. Dostupné na: <<http://www.mosr.sk/unifil>> (navštívené 25. 11. 2019).

operácie NATO, ktoré začali pre SR operáciou AFOR v Albánsku a pokračovali účasťou v KFOR v Kosove.

Významnou zmenou v smere slovenského zapojenia do operácií sa stala misia OSN UNMEE v Etiópii v roku 2000, ktorú je možno s odstupom času hodnotiť ako nekoncepčnú. Slovenská republika nemala žiadne závažné politické dôvody pre zapojenie sa do tejto operácie. Napriek tomu, že ženistom sa v nej dostalo zvláštneho uznania za vykonanú prácu, nevýhodou tejto operácie bolo to, že odvieďla pozornosť SR od dôležitejšej operácie SFOR v Bosne a Hercegovine. V tejto oblasti sa SR nezapojila ani do IFOR (predchodcu SFOR), keď uprednostnila misiu UNTAES. Toto zdráhanie zapojiť sa do SFOR ako jednej z najvýznamnejších operácií NATO bolo zmiernené slovenskou účasťou v operácii OSN UNFICYP, kde SR podporovala riešenie vleklého sporu aj diplomatickými aktivitami.

Do operácie SFOR sa nakoniec Slovensko aspoň čiastočne zapojilo vyslaním vrtuľníkovej jednotky v rokoch 2002 až 2003. Po vstupe SR do NATO už boli jeho záväzky vyrovnannejšie medzi koalíciu spojencov (operácia Trvalá Sloboda v Afganistane a Kuvajte), NATO (ISAF) a EÚ (Althea).

Aj v 21. storočí je myšlienka peacekeepingu stále potrebná, keďže od roku 1989 vyvstali pred medzinárodným spoločenstvom otázky riešenia nových bezpečnostných hrozieb ako terorizmus, konflikty kde je niekedy ťažké identifikovať jeho bojujúce strany, čo veľmi sťažuje medzinárodnému spoločenstvu účinne právne a vojensky zasiahnuť. V súčasnosti sa ukazuje, že niektoré právne mechanizmy budú musieť prejsť reformnými zmenami, aby bolo možné účinne reflektovať dianie a vývoj na scéne medzinárodnej bezpečnosti. Takéto úlohy si vyžadujú kvalitatívne iné ozbrojené sily. Súčasný mnohonárodný charakter mierových operácií si žiada vysokokvalifikované interoperabilné jednotky a jednotlivcov, ktorí už majú skúsenosti zo spoločných operácií, sú vybavení všetkými štandardnými prostriedkami a právomocami a sú schopní aplikovať nové postupy predovšetkým v oblasti velenia a koordinácie postupu s ostatnými organizáciami a inštitúciami podieľajúcimi sa na budovaní mieru.

Cieľom príspevku bola aj analýza účasti Slovenskej republiky v mierových operáciách a legislatívny rámec tohto pôsobenia, ktorý by taktiež bolo vhodné upraviť, aby dostatočne reflektoval medzinárodné požiadavky, žiadalo by sa teda upraviť príslušné ustanovenia čl. 119 Ústavy Slovenskej republiky a súvisiacich právnych predpisov (Zákon č. 321/2002 Z. z. o ozbrojených silách Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov) s cieľom spresniť názvy operácií a misií vykonávaných medzinárodnými organizáciami, rozšíriť právomoci vlády SR v oblasti rozhodovania o vyslaní ozbrojených síl na účely výcviku mimo územia SR, aby bolo možné efektívne rozhodnúť v čo najkratšom čase a v oblasti rozhodovania o vyslaní príslušníkov ozbrojených síl do štruktúr Európskej únie a medzinárodných organizácií kolektívnej sebaobrany a do mnohonárodných vojenských štruktúr.

Použitá literatúra:

FUCHS, J.: Mezinárodní humanitární právo (Ministerstvo obrany – Agentura vojenských informací a služeb), 2017.

NEČEJ, E. - ONDREJCSÁK, R. - TARASOVIČ, V.: Vývoj Bezpečnostnej a Obrannej politiky Slovenskej republiky, Poľska, Maďarska a Českej republiky v kontexte transatlantickej dimenzie a Európskej bezpečnostnej a obrannej politiky. Bratislava: Inštitút bezpečnostných a obranných štúdií Ministerstva obrany Slovenskej republiky, 2005.

NOVOTNÝ, A.: Účasť SR na mierových operáciách. Slovník medzinárodných vzťahov. Bratislava: Magnet Press Slovakia, 2004.

SIMMA, B. - KHAN, D-E.- NOLTE, G. - PAULUS, A.: The Charter of the United Nations a Commentary, (3rd edn), OUP, 2012.

VALUCH, J.: Kybernetické hrozby v kontexte medzinárodného práva a medzinárodnej bezpečnosti (Wolters Kluwer), 2019.

Kontaktné údaje:

JUDr. Daniel Bednár, PhD.
daniel.bednar@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave
Právnická fakulta
Šafárikovo nám. č. 6
P. O. BOX 313
810 00 Bratislava
Slovenská republika

PROCESNÝ OPATROVNÍK MALOLETÉHO V CIVILNÝCH MIMOSPOROVÝCH KONANIACH S CUDZÍM PRVKOM

Katarína Burdová

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: The paper focuses on the question of international jurisdiction to appoint a guardian ad litem for child who is habitually resident abroad in cross-border civil non-contentious proceedings and deals with the question of who should represent the child in such cases.

Abstrakt: Príspevok analyzuje otázku medzinárodnej právomoci slovenských súdov na ustanovenie procesného opatrovníka maloletému s obvyklým pobytom v cudzine na účely civilného mimosporového konania s cudzím prvkom. Autorka sa tiež venuje otázke, kto by mal byť ustanovený za procesného opatrovníka v takýchto prípadoch.

Key words: Guardian Ad Litem, minor, Brussel IIbis Regulation, Brussels IIter Regulation.

Kľúčové slová: procesný opatrovník, maloletý, nariadenie Brusel IIbis, nariadenie Brusel IIter

1 ÚVOD

„Pre civilné mimosporové konania je typické, že v nich vystupujú subjekty, ktoré aj z dôvodu nedostatku veku potrebujú zvýšený stupeň právnej ochrany na vyrovnanie ich prirodzene nerovnovážneho postavenia. Jedným z opatrení, ktoré slúži na zabezpečenie účinného prístupu maloletých¹ k spravodlivosti je inštitút procesného opatrovníka.“²

V súčasnom globalizovanom svete nie sú výnimočné situácie, kedy maloletý účastník konania, ktoré prebieha na Slovensku, má obvyklý pobyt v cudzine, v dôsledku čoho sa stáva ešte

¹ V konaniach s cudzím prvkom nie je vylúčený konflikt kvalifikácie v súvislosti s pojmom maloletý. Ak medzinárodná zmluva, ktorou je Slovenská republika viazaná nestanovuje inak, je potrebné na posúdenie otázky, či konkrétna osoba je maloletým, aplikovať právo štátu (vrátane kolíznych noriem v zmysle § 35 ZMPS), ktorého je osoba štátnym príslušníkom, keďže otázka kto je maloletý súvisí s otázkou spôsobilosti na právne úkony (§ 3 ZMPS). Z relevantných mnohostranných medzinárodných zmlúv limitujú svoju personálnu pôsobnosť na osoby mladšie ako 18 rokov napríklad Haagsky dohovor o ochrane detí z roku 1996 (článok 2). Haagsky dohovor o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí sa uplatní len na deti do dosiahnutia 16 roku veku (článok 4). Ustanovenia nariadenia Brusel IIa vzťahujúce sa na nadobúdanie, výkon, prenesenie, obmedzenie alebo odňatie rodičovských práv a povinností sa uplatnia tiež len vo vzťahu k deťom. Nariadenie Brusel IIa legálnu definíciu pojmu dieťa, ktorý používa vo viacerých ustanoveniach, neponúka. Teoretici sa zhodujú, že otázka či osoba je dieťa (teda neploletá osoba) nemá byť posúdená podľa autonómnych pravidiel ale v každom jednotlivom prípade podľa národného práva rozhodného pre danú osobu. (viď PINTENS, W. In: MAGNUS, U. – MANKOWSKI, P. (eds.): Brussels IIbis Regulation. Munich: Sellier European Law Publishers GmbH, 2012, s. 75). Nariadenie Brusel IIter zvolilo odlišný prístup a zavádza autonómnou definíciu pojmu dieťa v článku 2 ods. 6 a pod týmto pojmom má na mysli „každú osobu mladšiu ako 18 rokov“. Recitál 17 nariadenia Brusel IIter vysvetľuje, že tento dohovor sa uplatní „aj v prípadoch, ak pred dosiahnutím uvedeného veku získali spôsobilosť na právne úkony podľa práva rozhodného pre ich osobný štatút, napr. z dôvodu uzavretia manželstva.“

² SMYČKOVÁ, R.: § 7 Účastníci. In: SMYČKOVÁ, R.; ŠTEVČEK, M.; TOMAŠOVIČ, M.; KOTRECOVÁ, A a kol.: Civilný mimosporový poriadok. Komentár. 1. vydanie. Bratislava: C.H.BECK, 2017, s. 68.

zraniteľnejším a otázka ustanovenia procesného opatrovníka³, ktorý chráni práva a oprávnené záujmy maloletého, je o to významnejšia.

V predmetnom príspevku sa v kontexte civilného mimosporového konania venujeme otázke, za akých podmienok je možné uvažovať v prípade maloletých účastníkov s obvyklým pobytom v inom členskom štáte Európskej únie⁴ o ustanovení procesného opatrovníka, analyzujeme otázku medzinárodnej právomoci slovenských justičných orgánov na jeho ustanovenie a tiež otázku rozhodného práva. Cieľom inštitútu procesného opatrovníka je zaistenie skutočnej ochrany práv a záujmov maloletého v konaní, čím dochádza k realizácii práva na spravodlivý súdny proces maloletého. Či je tento cieľ v konkrétnom prípade naplnený do značnej miery závisí aj od osoby procesného opatrovníka, preto sa príspevok venuje aj tejto otázke.

Príspevok tak ponúka relatívne ucelený pohľad na skúmanú problematiku a na základe analýzy právnych predpisov, rozhodnutí slovenských justičných orgánov a nadnárodných súdov naznačuje existujúce aplikačné problémy a ponúka ich riešenia de lege lata a de lege ferenda.

2 MALOLETÝ AKO ÚČASTNÍK CIVILNÉHO MIMOSPOROVÉHO KONANIA S CUDZÍM PRVKOM A JEHO PROCESNÁ SPÔSOBILOSŤ

Je potrebné zdôrazniť, že „pojmem účastník konania je pojmom procesnoprávnym; procesné a nie hmotné právo stanoví kto v ktorom konaní je účastníkom.“⁵ A keďže v zmysle § 48 zákona č. 97/1963 Zb. o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZMPS“) sa procesné otázky spravujú právom štátu konajúceho súdu (*lex fori*),⁶ otázku kto je účastníkom civilného mimosporového konania je potrebné posúdiť podľa § 7 zákona č. 161/2015 Z. z. Civilného mimosporového poriadku v znení neskoršieho predpisu (ďalej len „CMP“) aj v prípade konaní s cudzím prvkom.⁷

³ Pojem procesný opatrovník bude na účely tohto článku použitý v zmysle opatrovníka maloletého dieťaťa, ktorého mu bolo potrebné ustanoviť pre účely súdneho konania a to či už z dôvodu stretnutia záujmov v konaní, ktorú predpokladá ustanovenie § 31 ods. 2 ZR alebo z dôvodov podľa § 69 CSP, prípadne v konaní o návrat maloletého do cudziny podľa § 126 CMP.

⁴ Rozsah príspevku neumožňuje analyzovať všetky situácie, kedy má maloletý obvyklý pobyt kdekoľvek v cudzine a je zameraný len na tie prípady, kedy je obvyklý pobyt maloletého na území iného členského štátu Európskej únie. Za členský štát Európskej únie sa na účely tohto príspevku nepovažované Dánsko, vzhľadom k jeho špecifickému postaveniu v oblasti justičnej spolupráce v civilných veciach (k tomu pozri bližšie SLAŠTAN, M.: Medzinárodné právo súkromné Európskej únie v premenách času. In: SLAŠTAN, M – SIMAN, M. (eds.): Aktuálne otázky európskeho medzinárodného práva súkromného. Pezinok: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2018, s. 20). Spojené kráľovstvo je počas prechodného obdobia, ktoré je aktuálne stanovené do 31. decembra 2020 považované za členský štát EÚ na účely tohto príspevku.

⁵ STEINER, V. – ŠTAJGR, F.: Československé mezinárodní civilní právo procesní. Praha: Academia, 1967, s. 91.

⁶ Medzinárodné zmluvy a procesnoprávne akty sekundárneho práva Európskej únie ako napr. nariadenie Brusel IIbis či nariadenie Brusel IIter zjednocujú otázky medzinárodnej právomoci, pravidla litispendencie či uznávania a výkonu cudzích rozhodnutí, ale nezasahujú do procesného práva členského štátu. A hoci napr. nariadenie Brusel IIa v článku 12 ods. 3 používa pojem účastník konania, ESD zdôraznil, že je potrebné vykladať tento pojem podľa národného práva. K tomu pozri bližšie rozsudok Súdneho dvora (šiesta komora) z 19. apríla 2018 vo veci C-565/16 Alessandro Saponaro Kalliopi- Choli Xylina, ECLI:EU:C:2018:265, bod 28.

⁷ „O cudzom prvku v konaní (o súkromnoprávnom vzťahu) možno hovoriť najmä vtedy, ak konanie z určitého dôvodu prekračuje hranice jedného štátu, resp. má takéto konanie väzbu na viaceré štáty.“ LYSINA, P. – ĎURIŠ, M. – HAŤAPKA, M. a kol.: Medzinárodné právo súkromné. 2. vydanie Bratislava: C.H.Beck, 2016, s. 9. Medzi takéto situácie právna veda radí aj prípady, kedy je účastníkom konania cudzinec alebo osoba s obvyklým pobytom či bydliskom v cudzine. K tomu pozri LYSINA, P. – ĎURIŠ, M. – HAŤAPKA, M. a kol.: Medzinárodné právo súkromné. 2. vydanie Bratislava: C.H.Beck, 2016, s. 10.

Slovenské procesné predpisy vyžadujú, aby v prípade, že je účastníkom konania maloletý⁸ bola posúdená o. i. jeho procesná spôsobilosť a ak je preukázaný jej nedostatok, aby bol identifikovaný zákonný zástupca, ktorý bude maloletého v konaní zastupovať. Uvedené sa neuplatní v dvoch prípadoch, ktoré je potrebné, podľa nášho názoru, rešpektovať aj vtedy, keď je maloletý účastník cudzincom alebo slovenským štátnym príslušníkom s obvyklým pobytom v cudzine. Prvý prípad predstavuje situácia, kedy CMP už pri vymedzení okruhu účastníkov konania stanovuje, že za maloletého účastníka konania koná súdom ustanovený procesný opatrovník (napr. § 126 CMP) a teda priamo CMP vylučuje skúmanie procesnej spôsobilosti maloletého a tiež jeho zastúpenie zákonným zástupcom⁹ a druhým prípadom je situácia, kedy priamo CMP v určitých konaniach priznáva maloletému účastníkovi konania procesnú spôsobilosť (napr. § 138 ods. 2 CMP stanovuje, že maloletý rodič dieťaťa, ktorý dosiahol vek 16 rokov, je účastníkom konania o osvojitelnosti a v tomto konaní má spôsobilosť samostatne konať pred súdom; § 88 CMP priznáva snúbencovi, ktorý pre uzavretie manželstva potrebuje povolenie súdu, v konaní o povolenie uzavrieť manželstvo spôsobilosť samostatne konať pred súdom v plnom rozsahu).¹⁰

Vo všetkých ostatných prípadoch je posúdenie procesnej spôsobilosti maloletého kľúčové. V prípade konaní s cudzím prvkom je na posúdenie procesnej spôsobilosti účastníka možné použiť slovenské právo¹¹ len za predpokladu, že účastník je slovenským štátnym príslušníkom resp. osobou bez štátnej príslušnosti s bydliskom na Slovensku (§ 33 ods. 3 ZMPS).¹² Ak je účastník konania cudzím štátnym príslušníkom ustanovenie § 74 CSP odkazuje posúdenie jeho procesného postavenia na osobitný predpis. Týmto osobitným predpisom nevyhnutne je niektorý z prameňov slovenského medzinárodného práva súkromného, keďže otázka právneho postavenia cudzincov v konaní je predmetom právnej úpravy tohto právneho odvetvia.¹³

ZMPS v ustanovení § 49 ZMPS stanovuje, že „procesná spôsobilosť cudzinca¹⁴ sa spravuje právom štátu, ktorého je príslušníkom. Stačí však, ak má procesnú spôsobilosť podľa slovenského práva.“¹⁵ Uvedené znamená, že „cudzinec má pred slovenským súdom procesnú spôsobilosť v prípade, že mu ju priznáva buď len jeho domovské právo a odopiera slovenské právo, ako aj v prípade, že mu ju odopiera domovské právo a priznáva slovenské právo a nemá ju iba v prípade, ak mu ju odopierajú obe tieto práva.“¹⁶ Pri aplikácii § 49 ZMPS nie je vylúčená možnosť vzniku tzv. mobilného konfliktu, teda situácie, kedy v dôsledku zmeny štátnej príslušnosti maloletého, resp. ak ide o apolitu v dôsledku zmeny jeho bydliska či pobytu, dochádza ex lege k zmene rozhodného práva,

⁸Všeobecne k postaveniu maloletého v civilnom mimosporovom konaní pozri ČIPKOVÁ, T.: Postavenie maloletého v civilnom mimosporovom konaní. In: *Deti v sieti: sociálne, právne a medicínske dôsledky emočného zneužívania detí*. 1. vyd. ISBN 978-80-973305-0-7. s. 5-17.

⁹PAVELKOVÁ, B.: § 117 Opatrovanie dieťaťa. In: SMYČKOVÁ, R.; ŠTEVČEK, M.; TOMAŠOVIČ, M.; KOTRECOVÁ, A a kol.: *Civilný mimosporový poriadok. Komentár*. 1. vydanie. Bratislava: C.H.BECK, 2017, s. 450 – 454.

¹⁰SMYČKOVÁ, R.: Zastúpenie v civilnom procese. In: JURČOVÁ, M. - PAVELKOVÁ, B. - NEVOLNÁ, Z. - OLŠOVSKÁ, A. - SMYČKOVÁ, R.: *Zastúpenie v súkromnom práve*. Praha: C.H.Beck, 2012, s.204. Aut. orka tiež na str. 224 uvádza, že v uvedených prípadoch sa neuplatní ani povinnosť súdu obligatórne ustanoviť zástupcu.

¹¹Podľa slovenského práva „maloletí sú procesne spôsobilí v obmedzenom rozsahu a majú spôsobilosť len na také procesné úkony, ktoré sú svojou povahou primerané ich vôľovej alebo rozumovej vyspelosti zodpovedajúcej ich veku“

¹²V prípade, že bydlisko maloletého apolitu nie je možné zistiť, ak má na Slovensku pobyt alebo ak ide o apolitu, ktorého pobyt nie je možné zistiť. V zmysle § 33 ods. 3 ZMPS sa uvedené uplatní aj v prípade bipolitu (ak žiadna zo štátnych príslušností nie je slovenská), pri ktorom nie je možné zistiť, ktorú štátnu príslušnosť nadobudol naposledy.

¹³LYSINA, P. – ŠTEFANKOVÁ, N. – ĎURIS, M. – ŠTEVČEK, M.: *Zákon o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom. Komentár*. 1. vydanie. Praha: C.H.Beck, 2012, s. 7.

¹⁴Ustanovenie § 33 ZMPS sa použije na posúdenie, za občana ktorého štátu je potrebné na účely § 48 ZMPS považovať bipolitu alebo apolitu.

¹⁵Uvedené ustanovenie sa aplikuje len pokiaľ medzinárodná zmluva, ktorou je Slovenská republika viazaná, nestanovuje inak (porovnaj § 2 ZMPS).

¹⁶STEINER, V. – ŠTAJGR, F.: *Československé mezinárodní civilní právo procesní*. Praha: Academia, 1967, s. 95.

ktorým sa spravuje procesná spôsobilosť maloletého a keďže procesná spôsobilosť účastníka konania patrí medzi procesné podmienky, na splnenie ktorých musí súd prihliadať v ktoromkoľvek štádiu konania, je potrebná zvýšená pozornosť súdu v tých prípadoch, kedy maloletý účastník konania je spôsobilým podľa práva štátu, ktorého je štátnym príslušníkom nie však podľa slovenských predpisov.¹⁷

Už v minulosti bola skúmaná otázka, či v prípade, že maloletý je podľa svojho domovského práva plne procesne spôsobilý, ale podľa slovenského práva procesne spôsobilý nie je, môže slovenský súd rozhodnúť o potrebe zastúpenia maloletého v konaní zákonným zástupcom alebo procesným opatrovníkom. Na túto otázku nedáva jednoznačnú odpoveď ani CMP a ani ZMPS. Podľa staršieho názoru Steinera a Štajgera „ak je účastník podľa svojho domovského práva procesne spôsobilý, ale podľa československého práva procesne nespôsobilý, môže mu československý súd ustanoviť pre daný proces opatrovníka, pretože tu máme čo do činenia s podobnou situáciou akú ma na mysli § 23 OSP^{18,19}

Podľa nášho názoru je potrebné pri odpovedi na uvedenú otázku diferencovať dve situácie v závislosti od toho, či osoba je podľa práva určeného na základe § 3 ZMPS spôsobilá na právne úkony v plnom rozsahu alebo nie. Ak osoba nie je plne spôsobilá na právne úkony z dôvodu nedostatku veku (a je teda maloletou osobou²⁰), je podľa nášho názoru možné zväziť aplikáciu § 9 CMP a ak sú splnené podmienky podľa uvedeného ustanovenia, rozhodnúť o potrebe zastúpenia maloletého. Domnievame sa, že slovenský súd osobitne neposudzuje medzinárodnú právomoc na rozhodnutie podľa § 9 CMP, keďže toto ustanovenie je procesným nástrojom ochrany maloletého v konaní a spravuje sa lex fori (§ 48 ZMPS). Zmeny právnej úpravy, ku ktorým došlo najmä v dôsledku ratifikácie Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996 a členstva Slovenskej republiky v Európskej únii však, podľa nášho názoru spôsobili, že tvrdenie o tom, že slovenský súd má vždy medzinárodnú právomoc aj na ustanovenie procesného opatrovníka maloletému pre dané konanie sa javí byť diskutabilným.²¹

Odlíšne je, podľa nášho názoru, potrebné pristupovať k situácii, kedy osoba mladšia ako 18 rokov je podľa práva štátu, ktorého je štátnym príslušníkom, plne spôsobilá na právne úkony. V takomto prípade nie sú, podľa nášho názoru, splnené podmienky pre aplikáciu § 9 CMP.²² Samozrejme, nie je vylúčené, že konkrétne okolnosti budú vo výnimočných prípadoch odôvodňovať aplikáciu inštitútu výhrady verejného poriadku voči účinkom aplikácie cudziemu práva, ktoré priznáva konkrétnej osobe spôsobilosť na právne úkony alebo procesnú spôsobilosť v plnom rozsahu. V takom prípade, by aplikácia § 9 CMP prichádzala do úvahy.

Slovenské procesné predpisy vyžadujú, aby v prípade zistenia nedostatku procesnej spôsobilosti maloletého alebo rozhodnutia podľa § 9 CMP bol identifikovaný zákonný zástupca maloletého²³. K identifikácii zákonného zástupcu maloletého v konaniach s cudzím prvkom však nemôže, bez ďalšieho, dôjsť na základe slovenských hmotnoprávných ustanovení zákona o rodine a to ani

¹⁷ Pri aplikácii § 49 ZMPS je potrebné zohľadniť tiež potrebu aplikácie § 35 ZMPS a prípadnú remisiu či transmisiiu, v takomto prípade môže situáciu komplikovať aj potreba riešiť prípadný vznik remisie a transmisie v dôsledku aplikácie § 35 ZMPS v kontexte § 49 ZMPS.

¹⁸ V súčasnosti ide o ustanovenie § 9 CMP, v zmysle ktorého „ Ak to okolnosti vyžadujú, môže súd rozhodnúť, že ten, kto nemá spôsobilosť na právne úkony v plnom rozsahu, musí byť v konaní zastúpený svojim zákonným zástupcom alebo procesným opatrovníkom, aj keď ide o vec, v ktorej by mohol konať samostatne.“

¹⁹ STEINER, V. – ŠTAJGER, F.: Československé mezinárodní civilní právo procesní. Praha: Academia, 1967. s. 96.

²⁰ Samozrejme ustanovenie § 9 CMP je možné aplikovať aj na situácie, kedy spôsobilosť osoby je obmedzená z iných dôvodov, týmto situáciám sa však v tomto príspevku nevenujeme.

²¹ K otázke medzinárodnej právomoci a rozhodného práva na ustanovenie procesného opatrovníka maloletému pozri bližšie 2 kapitolu tohto príspevku.

²² Uvedené ustanovenie je aplikovateľné len na prípady, kedy účastník nemá spôsobilosť na právne úkony v plnom rozsahu.

²³ „Súčasná právna úprava pod pojmom zákonného zastúpenia spája zastúpenia, ktoré vznikajú na základe dvoch právnych dôvodov: na základe samotného zákona a na základe rozhodnutia štátneho orgánu.“ JURČOVÁ, M. In JURČOVÁ, M. – PAVELKOVÁ, B. – NEVOLNÁ, Z. – OLŠOVSKÁ, A. – SMYČKOVÁ, R.: Zastúpenie v súkromnom práve. Praha: C.H.Beck, 2012, s. 16.

v prípade, že maloletý je slovenským štátnym príslušníkom, ak má obvyklý pobyt v cudzine. Na posúdenie tejto otázky (za predpokladu, že odpoveď nevyplýva zo súdneho rozhodnutia či už domáceho alebo cudzieho²⁴) je potrebné aplikovať predovšetkým kolízne normy unifikované v Haagskom dohovore o ochrane detí.²⁵ Haagsky dohovor o ochrane detí síce vylučuje zo svojej vecnej pôsobnosti otázku nadobudnutia plnej právnej spôsobilosti maloletého (článok 4 písm. d) Haagskeho dohovoru o ochrane detí) avšak stanovuje pravidlá týkajúce sa „opatrení na ochranu osoby alebo majetku dieťaťa“ ktoré sa môžu týkať o. i. „určenia a úloh osôb alebo inštitúcií, ktoré sú zodpovedné za osobu dieťaťa alebo za jeho majetok, ktoré dieťa zastupujú alebo mu pomáhajú. Okrem rodiča alebo opatrovníka môže uvedenú „osobu alebo inštitúciu“ predstavovať aj opatrovník ad litem alebo advokát dieťaťa...“²⁶²⁷

Haagsky dohovor o opatreniach na ochranu dieťaťa v článkoch 16 a 17 stanovuje kolízne pravidlá na určenie rozhodného práva na posúdenie otázok nadobudnutia alebo zániku rodičovských práv a povinností priamo zo zákona, na základe dohody alebo jednostranného úkonu a to bez zásahu súdneho alebo správneho orgánu. Hraničným kritériom je v týchto prípadoch obvyklý pobyt maloletého²⁸²⁹ a týmto právom sa spravuje aj výkon rodičovských práv a povinností zákonného zástupcu. V prípade, že oprávnenie zastupovať maloletého v konaní vyplýva z cudzieho súdneho

²⁴ V takomto prípade je potrebné aplikovať normy upravujúce uznávanie cudzích rozhodnutí. K tomu pozri bližšie HAŤAPKA, M.: Priznávanie účinkov cudzím rozhodnutiam v občianskych veciach v Slovenskej republike (uznávanie a výkon). In: Justičná revue, 67, 2015, č. 3, s. 279-315. Tejto situácii sa nebudeme v ďalšom texte bližšie venovať.

²⁵ Dohovor o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone a spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností a opatrení na ochranu dieťaťa (uzavretý 19. októbra 1996) oznámenie Ministerstva zahraničných vecí Slovenskej republiky 344/2002 Z.z. Tento dohovor nadobudol pre Slovenskú republiku platnosť dňa 01. 01. 2002. A ako upozorňuje Haťapka „...články 16 a 17 sa použijú bez ohľadu na to, či ide o dieťa, ktoré je občanom zmluvného štátu alebo nie, resp. či má obvyklý pobyt na území zmluvného štátu dohovoru alebo na území nezmluvného štátu dohovoru t.j. nahrádza ustanovenie § 24 ods. 1 ZMPS pokiaľ ide o nadobudnutie alebo zánik rodičovských práv a povinností, resp. ich výkon.“ HAŤAPKA, M.: Dohovor o ochrane detí z roku 1996. In: Justičná revue, 2002, č. 12, s. 1417.

²⁶ Praktická príručka k vykonávaniu Haagskeho dohovoru o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone a spolupráci v oblasti rodičovských práv a povinností a opatrení na ochranu dieťaťa z 19. októbra 1996 vypracovaná stálym byrom. Dostupné online: <https://assets.hcch.net/docs/7063058e-edba-4dc9-b5f3-5defca9367f6.pdf>. s. 75.

²⁷ Bližšie objasnenie vzťahu medzi kolíznymi normami, ktoré upravujú právnu spôsobilosť maloletého a ktoré sú vylúčené z vecnej pôsobnosti Haagskeho dohovoru a kolíznymi normami, ktoré sa uplatnia pri posudzovaní otázky kto je zástupcom maloletého ponúka Lagardeho dôvodová správa. Lagarde upozorňuje, že pri príprave Haagskeho dohovoru z roku 1996 bol zamietnutý návrh, aby bola otázka právnej spôsobilosti výslovne vylúčená z rozsahu pôsobnosti Haagskeho dohovoru. Uvedené však neznamená, že pravidlá pre určenie právnej spôsobilosti osoby mladšej ako 18 rokov spadajú do rozsahu Dohovoru a ak súd posudzuje, či maloletý má právnu spôsobilosť, posúdi túto otázku na základe národných pravidiel bez odkazu na ustanovenia Haagskeho dohovoru. Avšak, ako upozorňuje Lagarde, otázka právnej spôsobilosti môže spadať do rozsahu Haagskeho dohovoru nepriamo v prípade, že sa vyskytne ako predbežná otázka k hlavnej otázke, ktorá spadá do rozsahu dohovoru, ako otázka právneho zastúpenia alebo otázka prijatia opatrení na ochranu osoby alebo majetku dieťaťa. Predbežná otázka týkajúca sa spôsobilosti bude posúdená podľa národných kolíznych noriem konajúceho súdu ale rozhodnutie o hlavnej otázke, teda kto je zákonným zástupcom maloletého bude prijaté na základe pravidiel stanovených dohovorom. Domnievame sa, že uvedené sa uplatní aj pri úvahách o procesnej spôsobilosti maloletého a pri určovaní, kto je oprávnený zastupovať maloletého v prípade nedostatku jeho procesnej spôsobilosti v konaní.

²⁸ V zmysle článku 21 Haagskeho dohovoru sa neprihliada na kolízne normy rozhodného práva, preto pri aplikácii kolíznej normy podľa Haagskeho dohovoru nemôže dôjsť k vzniku remisie či transmisie. K problematike remisie a transmisie pozri bližšie napr. LYSINA, P. – ĎURIŠ, M. – HAŤAPKA, M. a kol.: Medzinárodné právo súkromné. 2. vydanie. Bratislava: C.H.BECK, 2016, s. 515-547.

²⁹ Resp. obvyklý pobyt maloletého v čase nadobudnutia platnosti dohody alebo jednostranného úkonu.

rozhodnutia, na uznanie tohto rozhodnutia sa uplatnia normy upravujúce uznanie cudzieho rozhodnutia³⁰, ak toto rozhodnutie bolo vydané v inom štáte, ako je štát obvyklého pobytu dieťaťa, spôsob vykonania oprávnenia vyplývajúceho z takéhoto rozhodnutia je potrebné posúdiť podľa práva štátu obvyklého pobytu maloletého.³¹

Ak má teda maloletý účastník konania obvyklý pobyt v cudzine, je potrebné zistiť, kto má oprávnenie zastupovať maloletého priamo zo zákona na základe práva štátu obvyklého pobytu dieťaťa, teda cudzieho práva a to bez ohľadu na to, že maloletý je slovenským štátnym príslušníkom. Týmto právom sa tiež spravuje otázka, akým spôsobom sa toto oprávnenie vykonáva.³² Bez ohľadu na rozhodné právo je však, podľa nášho názoru potrebné vždy aplikovať ustanovenie § 30³³ Občianskeho zákonníka a ktoré považujeme za slovenské imperatívne normy,³⁴ a ktoré vylučujú zákonného zástupcu maloletého zo zastupovania maloletého pre stret záujmov. V prípade stretu záujmov medzi zákonným zástupcom a maloletým tak vždy, bez ohľadu na rozhodné právo, ktorým sa spravuje výkon oprávnenia zastupovať maloletého bude potrebné zo strany slovenského súdu konať s kolíznym opatrovníkom maloletého.

Potreba ustanovenia procesného opatrovníka maloletému môže nastať aj v prípade, že zákonný zástupca maloletého s obvyklým pobytom v cudzine nemôže za maloletého konať alebo je nečinný, teda v prípadoch, na ktoré pamätá § 69 Civilného sporového poriadku. Samotná potreba ustanovenia procesného opatrovníka maloletému s obvyklým pobytom v cudzine však ešte neznamená, že slovenský justičný orgán automaticky disponuje medzinárodnou právomocou na jeho ustanovenie.

3 PROCESNÝ OPATROVNÍK MALOLETÉHO – MEDZINÁRODNÁ PRÁVOMOC A ROZHODNÉ PRÁVO

V súvislosti s problematikou medzinárodnej právomoci na ustanovenie procesného opatrovníka maloletému vyvstáva otázka, či právomoc na jeho ustanovenie má slovenský súd vždy, keď má právomoc na konanie vo veci samej, alebo je potrebné otázku medzinárodnej právomoci na ustanovenie procesného opatrovníka maloletému posudzovať samostatne a nezávisle od otázky medzinárodnej právomoci na konanie vo veci samej.

Napríklad: ak má slovenský súd v konkrétnom prípade medzinárodnú právomoc na konanie o určenie otcovstva podľa § 40 ZMPS a účastníkom konania je maloleté dieťa s obvyklým pobytom v cudzine, má slovenský súd na základe medzinárodnej právomoci na konanie vo veci samej tiež aj právomoc ustanoviť maloletému procesného opatrovníka?

³⁰ K tomu pozri bližšie HAŤAPKA, M.: Priznávanie účinkov cudzím rozhodnutiam v občianskych veciach v Slovenskej republike (uznávanie a výkon). In: Justičná revue, 67, 2015, č. 3, s. 279-315. Zjednodušene možno konštatovať, že otázka, ktorý prameň práva bude použitý na určenie spôsobu a podmienok uznania cudzieho rozhodnutia (napr. nariadenie Brusel IIa, Haagsky dohovor o ochrane maloletých z roku 1996, ZMPS a iné.) závisí aj od toho, orgány ktorého štátu cudzie rozhodnutie vydali.

³¹ Ako upozorňuje Širicová, „je možné si všimnúť, že dohovor zrejme rozlišuje medzi výkonom a „podmienkami vykonávania“ opatrení prijatých v štáte bývalého obvyklého pobytu dieťaťa v štáte nového obvyklého pobytu.“ In: CSACH, K., GREGOVÁ ŠIRICOVÁ, L., JÚDOVÁ, E.: Úvod do medzinárodného práva súkromného a procesného. 2. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018, s. 250

³² Haagsky dohovor o ochrane detí má v zmysle § 2 ZMPS aplikačnú prednosť pred ZMPS. K aplikačnému vzťahu Haagskeho dohovoru a iných medzinárodných zmlúv, ktorými je Slovenská republika viazaná pozri bližšie HAŤAPKA, M.: Dohovor o ochrane detí z roku 1996. In: Justičná revue, 2002, č. 12, s. 1418.

³³ § 30 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov stanovuje „Ak dôjde k stretu záujmov zákonného zástupcu so záujmami zastúpeného alebo k stretu záujmov tých, ktorých zastupuje ten istý zákonný zástupca, ustanoví súd osobitného zástupcu.“

³⁴ Bližšie k problematike imperatívnych noriem pozri ĐURIŠ, M. – BURDOVÁ, K.: Výhrada verejného poriadku v medzinárodnom práve súkromnom. In: PATAKYOVÁ, M. (ed.): Univerzitný vedecký park a jeho právne výzvy v 21. storočí: zborník príspevkov z vedeckej konferencie konanej na Právnickej fakulte Univerzity Komenského v Bratislave dňa 9. júna 2015. 1. vyd. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2015, s. 125-139.

Slovenská právna teória a ani aplikačná prax nevenuje tejto otázke osobitnú pozornosť a v rámci výskumu sa nám nepodarilo identifikovať žiadne rozhodnutie slovenského súdu, v ktorom by sa tento súd osobitne zaoberal otázkou medzinárodnej právomoci na ustanovenie procesného opatrovníka maloletému a to ani v prípadoch, kedy mal maloletý obvyklý pobyt v cudzine. Uvedené by mohlo naznačovať, že prístup slovenských justičných orgánov k tejto otázke je založený na premise, že „ak má súd právomoc rozhodnúť hlavnú otázku, má v zásade právomoc rozhodnúť aj o rôznych predbežných otázkach, či už vyplývajúcich z medzinárodného práva súkromného alebo procesného, alebo z vnútroštátneho práva.“³⁵ Že toto tvrdenie nie je možné zovšeobecniť, naznačuje štúdia hodnotiaca aplikáciu nariadenia Brusel IIa v členských štátoch,³⁶ v ktorej „slovenský národný expert a slovenský respondent indikovali, že existujú prípady, kedy maloletý nebol v súdnom konaní zastúpený. Poukazujú na to, že tieto situácie nastali v súdnych konaniach vo veciach, ktoré sú vylúčené z vecnej pôsobnosti nariadenia Brusel IIa (dedičské konanie alebo určenie rodičovstva) ak slovenský súd mal právomoc na konanie vo veci samej a bolo potrebné ustanoviť maloletému procesného opatrovníka. Slovenskí experti výslovne uvádzajú, že ustanovenie procesného opatrovníka nie je otázkou procesného práva, ale týka sa rodičovských práv a povinností a preto spadá do pôsobnosti nariadenia Brusel IIa.“

Uvedené naznačuje, že odpoveď na otázku položenú v úvode tejto časti príspevku je v podmienkach Slovenskej republiky minimálne sporná v to zmysle, že neexistuje jednoznačne³⁷ prijímaný názor na jej riešenie a v praxi sú aplikované dva odlišné prístupy, pričom sa zdá, že prvý, založený na myšlienke, že ustanovenie procesného opatrovníka je otázkou procesného práva, prevažuje.

Argumentačnú podporu pre prístup založený na myšlienke, že ustanovenie procesného opatrovníka spadá do vecnej pôsobnosti nariadenia Brusel IIa ponúka rozsudok Súdneho dvora Európskej únie (ďalej len „ESD“) vo veci Marie Matoušková,³⁸ v ktorom sa ESD zaoberal nasledovnou otázkou: „pokiaľ je za maloletého jeho opatrovníkom uzavretá dedičská dohoda, ktorá k svojej platnosti vyžaduje schválenie súdu, ide zo strany súdu o opatrenie v zmysle článku 1 ods. 1 písm. b)³⁹ alebo o opatrenie v zmysle článku 1 ods. 3 písm. f) ⁴⁰ nariadenia Brusel IIa?“⁴¹

ESD v odôvodnení s odkazom na skoršie rozhodnutie potvrdil, že „právna spôsobilosť fyzických osôb a ich spôsobilosť na právne úkony, ako aj s tým súvisiace otázky zastúpenia, sa v zásade

³⁵ CSACH, K. – GREGOVÁ ŠIRICOVÁ, L. – JÚDOVÁ, E.: Úvod do štúdia medzinárodného práva súkromného a procesného. 2. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018, s. 73.

³⁶ Directorate-General for Justice and Consumer, Luxemburg: Study on the assessment of Regulation (EC) No 2201/2003 and the policy options for its amendment. Publication Office of the European Union., 2015, ISBN 978-92-79-77219-1, s. 54. dostupné cez <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/924728ec-9148-11e8-8bc1-01aa75ed71a1/language-en>

³⁷ V tomto smere je možné poukázať napr. na uznesenie Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. II.ÚS 736/2017-39 zo dňa 20. 12. 2017, ktorý okrem iného ustanovil maloletému v konaní o sťažnosti vo veci namietaného porušenia základných práv za kolízneho opatrovníka Úrad práce, sociálnych vecí a rodiny Košice, pričom sa nezaoberal otázkou obvyklého pobytu maloletého vo vzťahu ku ktorému bolo prvostupňovým a odvolacím súdom rozhodnuté o návrate do krajiny jeho obvyklého pobytu. Vzhľadom k skutočnosti, že slovenské súdy judikovali, že premiestnenie maloletého na územie Slovenskej republiky bolo neoprávnené, právomoc na konanie vo veci rodičovských práv a povinností si ponechávajú súdy členského štátu, v ktorom mal maloletý obvyklý pobyt pred neoprávneným premiestnením alebo zadržaním (článok 10 nariadenia Brusel II). A keďže sa toto nariadenie uplatní bez ohľadu na povahu súdu alebo tribunálu, domnievame sa, že ak by Ústavný súd nepovažoval otázku ustanovenia procesného opatrovníka maloletému za otázku procesnú, pravdepodobne sa by sa k otázke pôsobnosti nariadenia Brusel IIa vyjadril.

³⁸ Rozsudok Súdneho dvora (tretia komora) zo 6. októbra 2015 vo veci C-404/14, Marie Matoušková, ECLI: EU:C:2015:653.

³⁹ Článok 1 ods. 1 písm. b. „Toto nariadenie sa uplatňuje bez ohľadu na povahu súdu v občianskych veciach, ktoré sa vzťahujú na nadobúdanie, výkon, prenesenie, obmedzenie alebo odňatie rodičovských práv a povinností.“

⁴⁰ Článok 1 ods. 3 písm. f) „Toto nariadenie sa nevzťahuje na zvereneckú správu a otázky dedenia.“

⁴¹ Rozsudok Súdneho dvora (tretia komora) zo 6. októbra 2015 vo veci C-404/14, Marie Matoušková, ECLI: EU:C:2015:653, bod 24.

posudzujú podľa vlastných kritérií a nepovažujú sa za nesamostatné predbežné otázky daných sporných úkonov. Treba teda konštatovať, že ustanovenie opatrovníka maloletým deťom a kontrola výkonu jeho činnosti sú natoľko úzko spojené, že by nebolo vhodné uplatniť rôzne pravidlá na určenie právomoci, ktoré by sa menili podľa predmetu dotknutého právneho úkonu⁴² ESD preto konštatoval, že skutočnosť, že schválenie o ktoré ide v predmetom prípade je priamym dôsledkom osobného stavu a spôsobilosti maloletých detí a predstavuje opatrenie na ochranu dieťaťa spojené so správou, udržiavaním alebo nakladaním s jeho majetkom v rámci výkonu rodičovských práv a povinností v zmysle článku 1 ods. 1 písm. b) a článku 1 ods. 2 písm. e) nariadenia Brusel IIa.⁴³ A to bez ohľadu na to, že takéto schválenie sa vyžaduje v rámci dedičského konania.⁴⁴

Vo vzťahu k uvedenému rozhodnutiu je potrebné upozorniť, že v tomto prípade išlo o kontrolu činnosti hmotnoprávneho kolízneho opatrovníka maloletého, pri ktorého ustanovení vychádzal český súd výlučne z českých predpisov a nezdá sa, že by osobitne skúmal vlastnú medzinárodnú právomoc na jeho ustanovenie. A aj v ďalších rozhodnutiach, v ktorých sa ESD odvolával na závery z rozhodnutia vo veci Matoušková, išlo o schvaľovanie právnych úkonov maloletého v rámci dedičného konania, teda stále môže byť do istej miery diskutabilné, nakoľko sú použiteľné na prípady ustanovenia procesného kolízneho opatrovníka maloletému.

Ďalším podporným argumentom môžu byť závery diskusie, ktorá prebehla v špeciálnej komisii na pôde Haagskej konferencie medzinárodného práva súkromného v roku 2006⁴⁵ a ktorá sa týkala medzinárodnej právomoci na ustanovenie procesného opatrovníka maloletému podľa Haagskeho dohovoru o ochrane detí⁴⁶ na účely konania o návrat podľa Haagskeho dohovoru o občianskoprávných aspektoch medzinárodných únosov detí. Zo správy špeciálnej komisie vyplýva, že nevznikli žiadne pochybnosti o tom, že medzinárodná právomoc na ustanovenie procesného opatrovníka maloletému má byť posudzovaná podľa Haagskeho dohovoru o opatreniach na ochranu dieťaťa z roku 1996 a Stále byro odporúčalo aplikáciu článku 11 Haagskeho dohovoru o opatreniach na ochranu dieťaťa.

Revidované nariadenie Brusel IIter reaguje na túto spornú otázku novým ustanovením článku 16, v zmysle ktorého:

„1. Ak výsledok konania vo veci, ktorá nepatrí do pôsobnosti tohto nariadenia, pred súdom členského štátu závisí od rozhodnutia o predbežnej otázke týkajúcej sa rodičovských práv a povinností, môže o nej na účely daného konania rozhodnúť súd v uvedenom členskom štáte, aj keď uvedený členský štát nemá právomoc podľa tohto nariadenia.

2. Rozhodnutie o predbežnej otázke podľa odseku 1 má účinky len v konaní, pre ktoré bolo takéto rozhodnutie vydané.

⁴² Rozsudok Súdneho dvora (tretia komora) zo 6. októbra 2015 vo veci C-404/14, Marie Matoušková, ECLI: EU:C:2015:653, bod 30.

⁴³ Rozsudok Súdneho dvora (tretia komora) zo 6. októbra 2015 vo veci C-404/14, Marie Matoušková, ECLI: EU:C:2015:653, bod 31.

⁴⁴ „Toto rozhodnutie ESD vyvolalo v odborných kruhoch isté obavy, napr. či rozdelením rozhodovacieho konania o dedičstve do dvoch rôznych členských štátoch, na jednej strane do štátu, kde bolo začaté dedičské konanie (a ktorý si založil právomoc na konanie podľa nariadenia 650/2012 – pozn. autora) a na druhej strane do štátu obvyklého pobytu dieťaťa podľa článku 8 ods. 1 nariadenia Brusel IIa (na účely ustanovenia a kontroly činnosti kolízneho opatrovníka – pozn. autora) nebude ohrozený najlepší záujem dieťaťa.“ Rozsudok Súdneho dvora (tretia komora) zo 6. októbra 2015 vo veci C-404/14, Marie Matoušková, ECLI: EU:C:2015:653, bod 35.

⁴⁵ Report on the fifth meeting of the Special Commission to review the operation of the Hague Convention of 25 October 1980 on the civil aspects of international Child Abduction and the practical implementation of the Hague Convention of 19 October 1996 on jurisdiction, applicable law, recognition, enforcement and co-operation in respect of parental responsibility and measures for the protection of children. Dostupné online https://assets.hcch.net/upload/wop/abd_2006_rpt-e.pdf

⁴⁶ Ako uviedol SD EU v rozhodnutí vo veci Matoušková „ustanovenia nariadenia (Brusel IIa – pozn. autora) a príslušné ustanovenia dohovoru (Haagskeho dohovoru o ochrane detí z roku 1996 – pozn. autora) by sa mali, pokiaľ je to možné, vykladať rovnakým spôsobom aj preto, aby sa zabránilo odlišným záverom v závislosti od toho, či ide o prípad týkajúci sa iného členského štátu alebo tretieho štátu.“ Rozsudok Súdneho dvora (tretia komora) zo 6. októbra 2015 vo veci C-404/14, Marie Matoušková, ECLI: EU:C:2015:653, bod 47.

3. Ak sa na platnosť právneho úkonu, ktorý sa urobil alebo sa má urobiť v mene dieťaťa v dedičskom konaní pred súdom členského štátu, vyžaduje povolenie alebo schválenie súdu, tento súd v tomto členskom štáte môže rozhodnúť o povolení alebo schválení takéhoto právneho úkonu, aj keď nemá právomoc podľa tohto nariadenia.
4. Článok 15 ods. 2 sa uplatňujú primerane.“

Článok 16 ods. 3 nariadenia Brusel IIter je priamou reakciou na rozhodnutia ESD vo veciach *Matoušková a Saponaro*⁴⁷ a zjednodušuje postup v dedičskom konaní tým, že priznáva súdu s právomocou na dedičské konanie medzinárodnú právomoc na schválenie úkonov urobených v mene maloletého bez toho, aby bolo potrebné splnenie podmienok v zmysle aktuálneho článku 12 ods. 3 nariadenia Brusel IIa a je ho možné jednoznačne hodnotiť ako krok vpred.

K ustanoveniam článku 16 dáva bližšie vysvetlenie recitál 32 preambuly nariadenia Brusel IIter, ktorý priamo odkazuje na ustanovenie kolízneho procesného opatrovníka maloletému keď uvádza: „Preto ak je predmetom konania napríklad spor o dedičstvo, ktorý sa týka aj dieťaťa, a na zastupovanie dieťaťa v spore sa musí určiť kolízny opatrovník, členský štát, ktorý má právomoc v spore o dedičstvo, by mal byť oprávnený určiť opatrovníka v prebiehajúcom konaní, a to bez ohľadu na to, či má právomoc vo veciach rodičovských práv a povinností podľa tohto nariadenia. Každé takéto rozhodnutie by malo mať účinky iba v konaní, pre ktoré bolo vydané.“

Domnievame sa, že ustanovenie článku 16 ods. 1 a 2 nariadenia Brusel IIter uzatvára diskusiu o otázke, či ustanovenie procesného opatrovníka maloletému na účely civilného konania spadá do vecnej pôsobnosti nariadenia Brusel IIter v prospech právneho názoru prezentovaného slovenskými expertmi v správe o aplikácii nariadenia Brusel IIa, ktorý bol uvedený vyššie. Článok 16 ods. 1 a 2 nariadenia Brusel IIa volí pragmatický prístup, keď priznáva súdu s právomocou na konanie vo veci samej, ktorá je vylúčená z pôsobnosti nariadenia Brusel IIa medzinárodnú právomoc na ustanovenie kolízneho opatrovníka maloletému na účely tohto konania. Touto právnou úpravou normotvorca predchádza vzniku takej situácie, kedy by konanie vo veci samej a konanie o ustanovenie procesného opatrovníka na účely takéhoto konania prebiehali na súdoch rôznych členských štátov, k čomu môže dôjsť napr. v situácii, že maloletý má obvyklý pobyt v inom štáte, ako je štát, ktorého súdy konajú vo veci samej a nie sú splnené podmienky na založenie právomoci dohodou účastníkov.

V súvislosti s ustanovením článku 16 nariadenia Brusel IIter vyvstáva otázka, ako by mal postupovať slovenský justičný orgán po účinnosti nariadenia Brusel IIter pri posudzovaní medzinárodnej právomoci na ustanovenie procesného opatrovníka maloletému na účely konania o návrat maloletého do cudziny pri neoprávnenom premiestnení alebo zadržaní podľa § 123 CMP a nasl. Uplatní sa článok 16 ods. 1 nariadenia Brusel IIter? Odpoveď na túto otázku závisí od toho, či konanie o návrat je alebo nie je vylúčené z vecnej pôsobnosti nariadenia Brusel IIter a môže sa zdať byť spornou, keďže v článku 2 ods. 1 písm. a) je uvedené, že „na účely kapitoly IV rozhodnutie zahŕňa aj rozhodnutie vydané v jednom členskom štáte, ktorým sa nariaďuje návrat dieťaťa do iného členského štátu podľa Haagskeho dohovoru z roku 1980..“, domnievame sa však, že riešenie tejto situácie ponúka prvá veta recitálu 16 preambuly nariadenia Brusel IIter „Hoci konanie o návrat podľa Haagskeho dohovoru z roku 1980 nie je konaním v merite rodičovských práv a povinností...“, čo naznačuje, že konanie o návrat je konaním vo veci, ktorá nepatrí do pôsobnosti nariadenia Brusel IIter a článok 16 ods. 1 nariadenia Brusel IIter je možné použiť na založenie právomoci na ustanovenie procesného opatrovníka maloletému na účely tohto konania.

Odpoveď na otázku, podľa akého práva má slovenský justičný orgán ustanoviť maloletému procesného opatrovníka a či je potrebné túto otázku kvalifikovať ako otázku hmotnoprávnu alebo procesnú do istej miery zjednodušuje skutočnosť, že tak ustanovenie § 48 ZMPS, ktoré upravuje rozhodné právo pre procesné otázky ako aj článok 15 ods. 1⁴⁸ Haagskeho dohovoru o ochrane detí, ktorý by sa použil, ak by sme uvedenú otázku kvalifikovali ako otázku hmotnoprávnu, používajú rovnaký hraničný určovateľ a to *lex fori*. Na rozdiel od § 48 ZMPS umožňuje ustanovenie článku 15 ods. 2 Haagskeho dohovoru o ochrane detí výnimočne použiť alebo prihliadnuť na právo iného štátu, s ktorým má situácia podstatnú väzbu.

⁴⁷ Rozsudok Súdneho dvora (tretia komora) zo 6. decembra 2017 vo veci C-565/16, *Alessandro Saponaro Kalliopi-Chloi Xylina* ECLI: EU:C:2018:265.

⁴⁸ Článok 15 ods. 1 Haagskeho dohovoru o ochrane detí „Pri výkone právomoci podľa ustanovení II. Kapitoly použijú orgány zmluvných štátov právo svojho štátu.“

Z analýzy dostupných rozhodnutí slovenských súdov vyplýva, že tieto aplikujú v konaní o ustanovení procesného opatrovníka maloletému slovenské právo. Nepodarilo sa nám identifikovať žiadne rozhodnutie slovenského súdu, v ktorom by súd odkazoval na článok 15 Haagskeho dohovoru o ochrane detí, preto sa domnievame, že v slovenskej aplikačnej praxi prevláda názor, že ustanovenie procesného opatrovníka maloletému je otázkou procesnou a slovenské právo je aplikované ako *lex fori* v zmysle § 48 ZMPS. Prikláňame sa však k názoru o potrebe aplikácie článku 15 Haagskeho dohovoru o ochrane detí, a to s ohľadom na potrebu interpretácie príslušných ustanovení Haagskeho dohovoru o ochrane detí, ktoré majú v zmysle § 2 ZMPS aplikačnú prednosť pred zákonom, v súlade s pravidlami interpretácie medzinárodných zmlúv a so zohľadnením prípravných materiálov, záverov špeciálnych komisií ako aj praktickej príručky k Haagskemu dohovoru. Hoci článok 15 Haagskeho dohovoru odkazuje, rovnako ako § 48 ZMPS na aplikáciu *lex fori*, práve čl. 15 ods. 2 Haagskeho dohovoru môže vo výnimočných prípadoch prispieť k riešeniu, ktoré bude v porovnaní so slovenským právom lepšie zohľadňovať najlepší záujem dieťaťa.

4 OSOBA PROCESNÉHO OPATROVNÍKA V PRÍPADOCH, KEĎ MÁ MALOLETÝ OBVYKLÝ POBYT V CUDZINE

Ako vyplýva z prechádzajúcej časti príspevku, slovenské justičné orgány majú právomoc ustanoviť procesného opatrovníka aj maloletému účastníkovi konania, ktorý má obvyklý pobyt v inom členskom štáte Európskej únie na účely konania vo veci rodičovských práv a povinností ktoré prebieha na Slovensku, ak je daná ich právomoc na konanie vo veci samej podľa nariadenia Brusel IIa (uvedené bude platiť aj za účinnosti nariadenia Brusel IIter). V prípade konaní, ktoré sú z vecnej pôsobnosti nariadenia Brusel IIa vylúčené, „je článok 12 ods. 3 nariadenia č. 2201/2003 spôsobilý založiť právomoc (slovenského – pozn. autora) súdu.. aj keď tento súd nie je súdom obvyklého pobytu dieťaťa...“⁴⁹ (Od účinnosti nariadenia Brusel IIter si slovenské súdy budú môcť založiť právomoc v týchto prípadoch na článku 16 ods. 1 nariadenia Brusel IIter).

Inštitút procesného opatrovníka maloletého plní právnoochrannú funkciu, „súdom ustanovený opatrovník sa stáva zástupcom maloletého dieťaťa a len on je oprávnený a povinný maloleté dieťa v konaní zastupovať a to tak, aby ochrana záujmov maloletého dieťaťa bola riadne zabezpečená bez ohľadu na prípadné záujmy niektorého z rodičov.“⁵⁰ K požiadavke zaistenia ochrany záujmov a základných práv zastúpeného Ústavný súd Českej republiky dodáva, že to predstavuje „okrem iného štúdium spisov, podávanie vyjadrení a vedenie celého sporu za zastúpeného tak, ako by takúto povinnosť bol nútený plniť zmluvný zástupca.“⁵¹ Procesný opatrovník maloletého má dôležitý význam nielen v prípade sporových konaní, „v ktorých je kladený dôraz práve na procesnú aktivitu účastníkov, na zodpovednosť a nepriamo aj, na výsledok konania“⁵² ale aj v prípade civilných mimosporových konaní, pre ktoré rovnako platí požiadavka efektívneho právneho zastúpenia vyplývajúca z judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva.

V prípadoch, maloletých s obvyklým pobytom v cudzine závisí efektívnosť procesného zastúpenia od osoby procesného opatrovníka. Výber osoby procesného opatrovníka upravuje v konaniach starostlivosti súdu o maloletých § 117 CMP a všeobecne ustanovenie § 71 CSP.⁵³ Ako uvádza Pavelková, „obidva predpisy ako opatrovníka favorizujú osobu blízku tomu, komu sa opatrovník ustanovuje. Súdy nie sú ochotné ustúpiť od doterajšej praxe, keď v konaniach starostlivosti o maloletých konštantne za kolízneho opatrovníka ustanovovali orgán sociálnoprávnej ochrany detí

⁴⁹ Rozsudok Súdneho dvora (tretia komora) zo 6. októbra 2015 vo veci C-404/14, Marie Matoušková, ECLI: EU:C:2015:653, bod 37.

⁵⁰ Prevzaté z 7Cdo/6/2011 (PAVELKOVÁ, B. § 31 [Zastupovanie maloletého dieťaťa]. In: PAVELKOVÁ, B.: Zákon o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov. 3. vydanie. Bratislava: Nakladateľství C. H. Beck, 2019, s. 183.)

⁵¹ Nález Ústavného soudu České republiky, sp. zn. II. ÚS 194/11 zo dňa 28.11.2012

⁵² SMYČKOVÁ, R.: Zastúpenie v civilnom procese. In JURČOVÁ, M. – PAVELKOVÁ, B. – NEVOLNÁ, Z. – OLŠOVSKÁ, A. – SMYČKOVÁ, R.: Zastúpenie v súkromnom práve. Praha: C.H.BECK, 2012, S. 203

⁵³ K otázke, podľa ktorého ustanovenia má byť maloletému procesný opatrovník ustanovený pozri bližšie PAVELKOVÁ, B.: § 117 In: SMYČKOVÁ, R.; ŠTEVČEK, M.; TOMAŠOVIČ, M.; KOTRECOVÁ, A a kol.: Civilný mimosporový poriadok. Komentár. 1. vydanie. Bratislava: C.H.BECK, 2017, s. 454.

a sociálnej kurately... a aj dnes – hoci to zákonu priamo odporuje – nie sú ochotné rešpektovať § 117 CMP a v prvom rade zistiť, či neexistuje blízka osoba, ktorá by bola ochotná a schopná dieťa v konaní zastupovať a ktorej zastupovanie by dieťa preferovalo.⁵⁴ Podľa CSP ak niet blízkej osoby môže súd ustanoviť za kolízneho opatrovníka obec, v ktorej mala strana poslednú adresu trvalého pobytu a za podmienok stanovených v § 71 ods. 3 aj súdneho úradníka.

Aplikácia uvedených ustanovení v prípadoch, kedy má maloletý obvyklý pobyt v cudzine môže byť problematická. Prítomnosť cudzieho prvku v konaní a aj v súkromnoprávnom vzťahu a s tým spojená potreba aplikácie noriem medzinárodného práva súkromného môže v konkrétnom prípade diskvalifikovať blízke osoby bez právnického vzdelania z okruhu osôb schopných kvalifikovane zastupovať maloletého. V iných prípadoch sa môžu pod neochotu blízkych osôb vykonávať funkciu procesného opatrovníka maloletého podpísať také faktory, ako napr. vzdialenosť od sídla konajúceho súdu či vzdialenosť od bydliska maloletého a s tým spojené náklady na cestovanie či udržiavanie kontaktu s maloletým, jazyková bariéra a pod.

Na druhej strane alternatíva v podobe ustanovenia orgánu s teritoriálne obmedzenými kompetenciami a nepochybne aj obmedzenými kapacitami môže viesť k situácii, že tento nebude vykonávať svoju funkciu vôbec alebo ju bude vykonávať nedostatočne. Tak v prípade orgánu sociálnoprávnej ochrany a sociálnej kurately, obce ako aj súdneho úradníka nie je možné očakávať, že budú napr. kontaktovať maloletého, ktorý má obvyklý pobyt v cudzine či vycestujú do cudziny a nadviažu a budú udržiavať s maloletým taký kontakt, ktorý im umožní zistiť názor maloletého a posúdiť jeho najlepší záujem, ktorý majú v konaní chrániť. Aj z pohľadu maloletého je dôležité, aby mal informácie a „pocit“, že je skutočne subjektom a nie objektom konania o to viac, že konanie prebieha z jeho pohľadu v cudzine.

Domnievame sa preto, že situácie, kedy je potrebné maloletému s obvyklým pobytom na území iného členského štátu ustanoviť kolízneho opatrovníka na účely konania, ktoré prebieha na Slovensku, akokoľvek málo početné sú, by tiež mali rezonovať v prebiehajúcich diskusiách o osobe procesného opatrovníka. Pre tieto prípady sa prikláňame k názoru, že by bolo „správne a účelné poskytnúť dieťaťu zvýšenú ochranu jeho práv a ustanoviť mu ako kolízneho opatrovníka radšej zástupcu z radov advokátov.“⁵⁵ Odôvodňuje to jednak samotná povaha konaní s cudzím prvkom, ktoré sú spravidla zložitejšie ako vnútroštátne konanie a vyžadujú aspoň základnú orientáciu v predpisoch medzinárodného práva súkromného a jednak potreba istej flexibility, ktorú naplnia advokát v porovnaní s orgánom sociálnoprávnej ochrany a sociálnej kurately lepšie v tom zmysle, že jeho kontakt s klientom nie je žiadnym spôsobom limitovaný. Samozrejme, na diskusiu je otázka potreby špecializácie a osobitných školení advokátov na prácu s maloletým klientom, na ktorú dlhodobo upozorňujú odborníci.

Do úvahy prichádza aj v minulosti používané riešenie, kedy funkciu kolízneho opatrovníka maloletých v konaniach s cudzím prvkom vykonávalo Centrum pre medzinárodnoprávnu ochranu detí a mládeže, ktoré je v Českej republike, s istými modifikáciami využívané dodnes. Nevýhodou tohto riešenia sú, už v minulosti uvádzané, nedostatočné kapacity Centra⁵⁶ a opäť teritoriálne limitované kompetencie ústredného orgánu.

5 ZÁVER

Možnosť súdu, ktorý rozhoduje o veci, ktorá je vylúčená z pôsobnosti nariadenia Brusel IIter ustanoviť maloletému procesného opatrovníka v konaní, ktorá sa uplatní od 1. augusta 2022 je potrebné privítať, keďže okrem iného prispeje k zrýchleniu a zefektívneniu konaní, ktorých účastníkmi sú maloletí s obvyklým pobytom v cudzine. Aby však bol zachovaný potrebný právnoochranný účel inštitútu procesného opatrovníka v takýchto prípadoch, je potrebné viesť diskusiu o osobe procesného opatrovníka, ktorý je maloletému s obvyklým pobytom v cudzine ustanovený a kriticky

⁵⁴ PAVELKOVÁ, B.: § 117 In: SMYČKOVÁ, R.; ŠTEVČEK, M.; TOMAŠOVIČ, M.; KOTRECOVÁ, A a kol.: Civilný mimosporový poriadok. Komentár. 1. vydanie. Bratislava: C.H.BECK, 2017, s. 454.

⁵⁵ PAVELKOVÁ, B.: Zastúpenie v rodinnom práve. In JURČOVÁ, M. – PAVELKOVÁ, B. – NEVOLNÁ, Z. – OLŠOVSKÁ, A. – SMYČKOVÁ, R.: Zastúpenie v súkromnom práve. Praha: C.H.BECK, 2012, S. 123

⁵⁶ Blížšie pozri HAŤAPKA, M.: Centrum pre medzinárodnoprávnu ochranu detí a mládeže ako kolízny opatrovník maloletého dieťaťa . In: Justičná revue . Roč. 53, č. 11 (2001), s. 1140-1146.

hodnotiť aktuálny stav, ktorý nediferencuje situácie, kedy má maloletý obvyklý pobyt v cudzine, čo v niektorých prípadoch môže viesť k mechanickému ustanoveniu takej osoby za procesného opatrovníka maloletému, ktorá nie je schopná reálne zhodnotiť najlepší záujem maloletému, žiadnym spôsobom ho nekontaktuje a príp. sa ani neorientuje v predpisoch medzinárodného práva súkromného, ktorých znalosť je nevyhnutná na kvalifikovanú ochranu záujmov maloletých.

Diskusia o tejto otázke je nevyhnutnosťou, keďže ide o ochranu zraniteľnej skupiny, maloletých o ktorých koná súd štátu, na území ktorého sa nenachádzajú.

Použitá literatúra:

- CSACH, K. – GREGOVÁ ŠIRICOVÁ, Ľ. – JÚDOVÁ, E.: Úvod do štúdia medzinárodného práva súkromného a procesného. 2. vydanie. Bratislava: Wolters Kluwer, 2018
- ČIPKOVÁ, T.: Postavenie maloletého v civilnom mimosporovom konaní. In: Deti v sieti: sociálne, právne a medicínske dôsledky emočného zneužívania detí. 1. vyd. ISBN 978-80-973305-0-7. s. 5-17.
- Directorate-General for Justice and Consumer, Luxemburg: Study on the assessment of Regulation (EC) No 2201/2003 and the policy options for its amendment. Publication Office of the European Union., 2015, ISBN 978-92-79-77219-1, s. 54. dostupné cez <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/924728ec-9148-11e8-8bc1-01aa75ed71a1/language-en>
- HAŤAPKA, M.: Priznávanie účinkov cudzím rozhodnutiam v občianskych veciach v Slovenskej republike (uznávanie a výkon). In: Justičná revue, 67, 2015, č. 3, s. 279-315
- HAŤAPKA, M.: Dohovor o ochrane detí z roku 1996. In: Justičná revue, 2002, č. 1, s. 1406-1423.
- HAŤAPKA, M.: Centrum pre medzinárodnoprávnu ochranu detí a mládeže ako kolízny opatrovník maloletého dieťaťa . In: Justičná revue . Roč. 53, č. 11 (2001), s. 1140-1146.
- JURČOVÁ, M. – PAVELKOVÁ, B. – NEVOLNÁ, Z. – OLŠOVSKÁ, A. – SMYČKOVÁ, R.: Zastúpenie v súkromnom práve. Praha: C.H.BECK, 2012
- LYSINA, P. – ĎURIŠ, M. – HAŤAPKA, M. a kol.: Medzinárodné právo súkromné. 2. vydanie Bratislava: C.H.Beck, 2016
- LYSINA, P. – ŠTEFANKOVÁ, N. – ĎURIŠ, M. – ŠTEVČEK, M.: Zákon o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom. Komentár. 1. vydanie. Praha: C.H.Beck, 2012
- MAGNUS, U. – MANKOWSKI, P.(eds.): Brussels Ilbis Regulation. Munich: Sellier European Law Publishers GmbH, 2012
- PAVELKOVÁ, Bronislava. Zákon o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov. 3. vydanie. Bratislava: Nakladateľstvá C. H. Beck, s. r. o., organizačná z, 2019
- Report on the fifth meeting of the Special Commission to review the operation of the Hague Convention of 25 October 1980 on the civil aspects of international Child Abduction and the practical implementation of the Hague Convention of 19 October 1996 on jurisdiction, applicable law, recognition, enforcement and co-operation in respect of parental responsibility and measures for the protection of children. Dostupné online https://assets.hcch.net/upload/wop/abd_2006_rpt-e.pdf
- SLAŠTAN, M – SIMAN, M. (eds.): Aktuálne otázky európskeho medzinárodného práva súkromného. Pezinok: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2018
- SMYČKOVÁ, R.; ŠTEVČEK, M.; TOMAŠOVIČ, M.; KOTRECOVÁ, A a kol.: Civilný mimosporový poriadok. Komentár. 1. vydanie. Bratislava: C.H.BECK, 2017
- STEINER, V. – ŠTAJGR, F.: Československé mezinárodní civilní právo procesní. Praha: Academia, 1967
- Rozsudok Súdneho dvora (tretia komora) zo 6. októbra 2015 vo veci C-404/14, Marie Matoušková, ECLI: EU:C:2015:653
- Rozsudok Súdneho dvora (tretia komora) zo 6. decembra 2017 vo veci C-565/16, Alessandro Saponaro Kalliopi-Chloi Xylina ECLI: EU:C:2018:265

Kontaktné údaje:

JUDr. Katarína Burdová, PhD.

Katarina.burdova@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Šafárikov nám. 6

810 11 Bratislava

Slovenská republika

ZAMYSLENIE SA NAD VÝVOJOM A VÝZNAMOM MEDZINÁRODNÉHO TRESTNÉHO PRÁVA

Lukáš Mareček

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: Author firstly introduces innovative attributes by which international criminal law enriched the international legal system. These attributes are also distinguishing it from general international law. Further, he studies the motivation of international society that lead it to the creation of international criminal judiciary and he analyses that this motivation is not necessary interest to achieve criminal justice per se. In this paper, he also gives attention as to challenges that are facing the international criminal justice, where he points out e.g. issue of selectivity, lengthy and uneconomic proceedings or the risk of separation of international level from domestic realities. Author in his analysis of international law's history perceive shift from state towards individual, as in sense of protection, as well as in sense of responsibility. In conclusion, he claims that the international criminal law in doubtfully an asset, but on the other hand nor he does think that it is proper to have unreasonably optimistic image about it.

Abstrakt: Autor sa úvodom predstavuje inovatívne prvky, ktorými medzinárodné trestné právo obohatilo medzinárodný právny systém. Tieto prvky ho zároveň odlišujú od všeobecného medzinárodného práva. Následne sa zamýšľa nad motiváciou medzinárodného spoločenstva, ktorá ho viedla k vzniku medzinárodného trestného súdництва a skúma, že touto motiváciou nemusí byť záujem na dosiahnutí trestnej spravodlivosti o sebe. V príspevku venuje pozornosť aj výzvam, ktoré stoja pred medzinárodnou trestnou spravodlivosťou, kde zaraďuje napríklad problém selekcie, zdĺhavosť a ne hospodárnosť konania alebo riziko odtrhnutia medzinárodnej úrovne od vnútroštátnej reality. Autor pri skúmaní vývoja medzinárodného práva pozoruje posun smerom od štátu k jednotlivcovi, tak v rovine ochrany, ako aj jeho zodpovednosti. Záverom konštatuje, že medzinárodné trestné právo nesporne predstavuje prínos, avšak nepovažuje za správne mať o ňom ani neprimerane optimistickú predstavu.

Key words: international criminal law, justice, individual, responsibility, peace and security, history of international law.

Kľúčové slová: medzinárodné trestné právo, spravodlivosť, jednotlivec, zodpovednosť, mier a bezpečnosť, vývoj medzinárodného práva.

1 ÚVOD

Nástup medzinárodného trestného práva mení povahu a atmosféru medzinárodného práva ako takého, a to hneď v dvoch rovinách.

V prvej rovine medzinárodné trestné súdnictvo prináša jednak prvok obligatórnosti súdnej jurisdikcie, čím sa tak odlišuje od zásadne fakultatívnej povahy medzinárodného súdництва vo všeobecnosti. Vo všeobecnosti je medzinárodné súdnictvo fakultatívne, pretože:

(a) vyžaduje sa súhlas dotknutých strán s jurisdikciou medzinárodného súdneho orgánu a (b) vyvodit' zodpovednosť či uložit' sankciu je možné aj bez vstupu takéhoto medzinárodného súdneho orgánu. V oboch zmysloch je medzinárodné trestné súdnictvo odlišné, pretože:

(a) nevyžaduje sa súhlas dotknutého subjektu – obvineného jednotlivca – s jurisdikciou medzinárodného súdneho orgánu a (b) je nemysliteľné, aby došlo k uloženiu sankcie (v danom prípade v podobe trestu) bez riadneho súdu. Uvedenému nie je na ujmu skutočnosť, že trestnú zodpovednosť za zločiny podľa medzinárodného práva je možné vyvodit' aj na vnútroštátnom trestnom súde, ktorý tak v tomto zmysle tvorí súčasť systému medzinárodnej trestnej starostlivosti.

V druhej rovine vytvára ďalšiu rovinu zodpovednosti za porušovanie pravidiel medzinárodného práva, čím prináša vyššiu ochranu pravidiel medzinárodného práva. Ide o zásadnú otázku, pretože, ako je známe, práve pre otázku vymožitelnosti pravidiel medzinárodného práva sa diskutuje o jeho

vlastnej povahy ako práva. Aj povaha zodpovednosti je odlišná než vo všeobecnom medzinárodnom práve, keďže vo všeobecnosti medzinárodný zodpovednostný režim smeruje k obnoveniu pôvodného stavu, k čomu smerujú aj eventuálne následne ukladané sankcie.

Primárnym účelom individuálnych a kolektívnych prostriedkov donútenia vo všeobecnosti je donútenie subjektu medzinárodného práva správať sa v súlade s tým čo pravidlo medzinárodného práva vyžaduje, a (ak je to možné) obnoviť pôvodný stav.

Účel sankcií v medzinárodnom trestnom práve je odlišný. V prípade zločinov podľa medzinárodného práva totiž došlo k závažnému konaniu, ktoré natoľko poškodilo záujmy a hodnoty medzinárodného spoločenstva (mieru; ochrany ľudskej dôstojnosti, prípadne ochrany ľudských práv¹ a i.), že prinavrátanie do pôvodného stavu je preto len ťažko predstaviteľné. Obnovenie pôvodného stavu tak nie je primárnym cieľom ukladaných trestov. Ako primárny cieľ trestných sankcií aj na medzinárodnoprávnej úrovni sa zvykne chápať represia, prevencia či ochrana.²

V oblasti výkonu rozhodnutí ostáva charakteristika obdobná ako pri všeobecnom medzinárodnom práve a síce viac či menej v gescii jednotlivých štátov. Vymožiteľnosť medzinárodných trestných rozhodnutí ako zásadný prvok pre prínos pre budovanie vlády práva,³ tak vo veľkej miere ostáva na pleciach jednotlivých štátov a v istej miere aj na úrovni právneho štátu jednotlivých členov medzinárodného spoločenstva.

Medzinárodné trestné právo tak vykazuje radu odlišností v porovnaní so všeobecným medzinárodným právom. V zhrnutí je ním najmä vytvorenie osobitného mechanizmu – súbežného režimu trestnej zodpovednosti – ktorá dopĺňa všeobecnú zodpovednosť štátu, a tak prispieva k budovaniu vlády práva v medzinárodných vzťahoch, tzn. k ochrane medzinárodnoprávnych pravidiel a zásadných hodnôt medzinárodného spoločenstva.

Áké sú základné hodnoty medzinárodného spoločenstva? Pre získanie odpovede na túto otázku existuje jednoduchá a priama metóda – skúmania deklarováných pozitívnych výpočtov hodnôt medzinárodného spoločenstva, tak ako sú uvedené v Charte OSN či iných medzinárodnoprávnych dokumentoch.

Využiť je možné aj iné metódy. V tomto článku sa pokúsim odpovedať k ochrane ktorých hodnôt presadzovanie princípov vlády práva prostriedkami medzinárodného trestného práva smeruje. Dospieť k tomu možno aj samotným definovaním objektov chránených medzinárodným trestným právom, kde vieme skúmaním najzávažnejších zločinov podľa medzinárodného práva⁴ identifikovať predovšetkým hodnotu mieru, ochrany ľudských práv a humánneho vedenia ozbrojeného konfliktu.

Pri skúmaní hodnôt medzinárodného spoločenstva môžeme k získaniu ďalších poznatkov dospieť aj využitím metódy historickej (skúmanie zmeny dôrazu ochrany a následné odhalenie trendu) či „negatívnej metódy“, kde zistením oblastí na ktoré sa medzinárodné trestné právo nevzťahuje, resp.

¹ Pozri diagram v SVAČEK, O. *International Criminal Law*, Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2012. s. 51.

² Je potrebné zdôrazniť, že represívny, preventívny a ochranný účinok trestu na medzinárodnej úrovni je len obmedzený a ťažko porovnateľný k vnútroštátnym podmienkam vo vyspelých štátoch a jeho miera je úmerná odhodlaniu medzinárodného spoločenstva. Na druhej strane už samotná existencia medzinárodného trestného súdництва je prejavom vôle a nastolenej tendencie medzinárodného spoločenstva odstrániť určité druhy konaní z reality ľudského života.

³ V tomto príspevku, ak píšem v kontexte medzinárodných vzťahov, prekladám pojem Rule of Law, ako „vláda práva“, čo sa mi javí ako vhodnejší preklad, než jeho ekvivalent „právny štát“. Ambíciou tohto príspevku však nie je definovanie pojmu Rule of Law, autor tento pojem zvolil z dôvodu, že pojem „právny štát“ evokuje existenciu prvkov právneho systému, ktoré sú medzinárodnoprávnej realite cudzie. Nevylučuje však, že môže existovať aj pomenovanie, ktoré ešte lepšie zodpovedá opisu medzinárodnoprávnej reality než „vláda práva.“ K pojmu Rule of Law pozri ďalší príspevok v tomto zborníku od Novotného alebo napr. ELBERT, L.: *Rule of Law a medzinárodné právo*. Košice: UPJŠ v Košiciach, 2015, 281 s.

⁴ Medzinárodné trestné právo pozná aj ďalšie zločiny podľa medzinárodného práva, ako je napr. námorné pirátstvo či diskutovaný zločin terorizmu. Aj z textu čl. 5 Rímskeho štatútu ICC vyplýva, že nejde o taxatívny výpočet zločinov podľa medzinárodného práva, ale len výpočet najzávažnejších zo zločinov. Pre túto „štvrťku“ sa vžil aj názov „ústredné zločiny“ (core crimes), viď napr.: SCHWÖBEL-PATEL, CH.: *The Core Crimes of International Criminal Law* In: HELLER, J. K. a kol.: *The Oxford Handbook of International Criminal Law*. Oxford: Oxford University Press, 2018. 912 s.

kde sú stanovené výnimky, vieme zistiť, či medzinárodné spoločenstvo ešte väčšmi nechráni aj iné hodnoty, prípadne či tieto hodnoty určitým spôsobom hierarchizuje.

Už na tomto mieste však formulujem hypotézu, že týmto záujmom stojacim za vznikom medzinárodného trestného súdnictva nemusí byť len spravodlivosť o sebe v zmysle záujmu na primeranom potrestaní páchatel'a zločinu podľa medzinárodného práva.

2 JE SPRAVODLIVOSŤ PRVORADÝ ZÁUJEM?

Ako bolo zmienené, medzinárodné spoločenstvo sa snaží chrániť svoje najpodstatnejšie záujmy, a to aj prostriedkami trestného práva. Ich existencia by ale bola v konfrontácii s uplatňovaním výsad a imunit (tzn. trestnoprávných exempcií) predstaviteľov štátov vo veľkej miere obsolentná. Ako konštatoval už samotný Norimberský tribunál, jedným z dôvodov stojacich za vznikom medzinárodného trestného práva bola myšlienka, že za konkrétne konania porušujúce pravidlá medzinárodného práva musia niesť zodpovednosť konkrétne osoby (jednotlivci) v postavení predstaviteľov štátov, nie abstraktná entita - štát. Preto ruka v ruke s rozvojom medzinárodného trestného práva dochádza aj k zakotvovaniu užšieho poňatia výsad a imunit.

Predstavitelia štátov pri páchaní zločinov spoliehali totiž predovšetkým na tri skutočnosti,⁵ a síce na neefektívnosť vnútroštátneho súdnictva, neschopnosť medzinárodných inštitúcií a na široko chápané obyčajové diplomatické práva, ktoré im zaručovali beztrestnosť, a to aj po skončení výkonu funkcie. Od druhej polovice 20. storočia, spolu so vznikom medzinárodných či hybridných trestných súdov a reštriktívnejším chápaním medzinárodných výsad a imunit postupne padajú tieto „záruky beztrestnosti,“ čím sa tak úmerne prispieva k zvyšovaniu efektivity účelu trestu.

Aký je účel trestu už bolo zmienené, tradične teória trestného práva uvádza účely ako represia, prevencia či ochrana. Na rovine medzinárodnej sa môžeme často stretnúť aj s účelom informatívno-historickým, kde účelom súdnictva je aj vytvoriť historický záznam o ukrutnosti a jej potrestaní alebo účel kompenzačný,⁶ ktorý je napĺňaný fondami pre obeť zločinov. Určite je možné diskutovať o miere efektivity napĺňania účelu alebo či nemožno identifikovať aj iné funkcie trestu. S ohľadom na celú radu dôvodov je pravdepodobnosť dosiahnutia zmienených funkcií trestu značne obmedzená. Medzi tieto dôvody patrí napr. nemožnosť uloženia dostatočného trestu v pomere so spáchaným zločinom, ba čo viac, paradoxne na medzinárodnej úrovni dochádza k ukladaniu ešte nižších trestov, než na vnútroštátnej za „bežné“ trestné činy (najvyšší trest dosiaľ uložený Medzinárodným trestným súdom je 14 rokov odňatia slobody).

Za deklaroványm a všeobecne teoreticky akceptovaným účelom trestu, resp. všeobecnou ideou trestnej spravodlivosti, je však možné vidieť aj iné motívy štátov, ktoré môžu stáť za trestaním rozličných predstaviteľov. Ideál spravodlivosti a zodpovednosti štátnych predstaviteľom môže dobre vysvetľovať motiváciu Európskych, ale aj Latinsko-amerických krajín, v ktorých sa vytvoril silný tlak občianskej spoločnosti, ale aj regionálneho spoločenstva, a atmosféra, kde by sa práve nevyvodenie zodpovednosti považovalo za mimoriadne vybočenie sa z očakávanej normy správania sa vyžadujúce náležité zdôvodnenie. Tento motív ale nedostatočne vysvetľuje posun vo vyvodzovaní individuálnej trestnej zodpovednosti na medzinárodnej úrovni v iných regiónoch sveta.

Je možné prikloniť sa k úvahám o tom, že v týchto častiach sveta trestné stíhanie je skôr prejavom snahy o „nový začiatok“ či o „vysporiadanie sa s minulosťou“, najmä v prípadoch zmeny politického režimu, než o prejav normatívneho posunu medzinárodného systému smerom k ideálu spravodlivosti.

Môže ísť aj o trestné stíhanie, ktoré sú dôsledkom či prejavom tlaku svetového či regionálneho hegemóna, ktorý týmto presadzuje vlastné záujmy v medzinárodných vzťahoch. Napokon, vyvodzovaniu trestnej zodpovednosti a vytváraniu rozličných medzinárodných či hybridných trestných súdov je výsledkom politických procesov. Nie je na mieste striktno odlišovať a oddeľovať sféru právnú a politickú, ako to máme, my právnici, často vo zvyku. Napokon aj pri výkone jej rozhodnutí ostávajú v područí „politickej vôle“ presadiť nimi vydané rozhodnutia. Osobitne trestné stíhanie vysokých štátnych predstaviteľov so sebou nesú značnú politickú konotáciu. Ich samotné vytvorenie je výsledkom politickej dohody prijatej na úrovni politických orgánov - či už ide

⁵ MANDHANE, R.: Ending Impunity: Critical Reflections on the Prosecution of Heads of State In: *University of Toronto Law Journal*. Vol. 61 (2011). s. 163-164.

⁶ MANHANE, R.: Ending Impunity: Critical Reflections on the Prosecution of Heads of State In: *University of Toronto Law Journal*. 61 (2011). s. 171.

o medzinárodné trestné tribunály vytvorené rezolúciou BR OSN či na základe dohôd medzi OSN a jednotlivými štátmi alebo vnútroštátne ad hoc súdne orgány, napr. známy iracký špeciálny tribunál alebo v našom prostredí ním je Národný súd v Bratislave, ktorý bol zriadený na stíhanie J. Tisa a ostatných predstaviteľov tzv. Slovenského štátu – všetky tieto súdne orgány síce deklarujú svoju nezávislosť a nestrannosť, ale ich vytvorenie je výsledkom politickej vôle dosiahnuť určitý záujem a tieto orgány ostávajú naďalej (hoc nepriamo) pod tlakom tento záujem, cieľ, dosiahnuť. Týmto cieľom pritom nemusí byť záujem na dosiahnutí spravodlivosti.

Už sme zmienili, že týmto cieľom, zámerom, motívom môže byť napr. vysporiadanie sa s minulosťou – urobenie „hrubej čiary“. Inokedy ním môže byť získania medzinárodných spojencov pre vysporiadanie sa s oponentom a úvahy môžu ísť aj ďalej.⁷

V prípade, ak dochádza k iniciovaniu konania pred medzinárodným súdnym orgánom, napr. na základe kompetencie Bezpečnostnej rady OSN, bez toho, aby BR OSN poskytla potrebné prostriedky, resp. sa zasadila aj o reálny výkon rozhodnutí medzinárodných trestných orgánov, tak táto môže byť poľahky obvinená z toho, že jej rozhodnutie je opäť len politicky motivované, aby sa tak ospravedlnila z obvinení, že nekoná voči porušovaniu ľudských práv, a teda zo snahy vytvoriť iba zdanie toho, že sa so situáciou „niečo robí.“⁸ Krever vo svojej kritike medzinárodného trestného systému ide ešte ďalej a uvádza, že medzinárodné trestné súdnictvo môže slúžiť len ako zdanlivo politicky neutrálny nástroj, ktorým sa legitimizuje súčasný ekonomicko-politický systém. Súčasný ekonomicko-politický systém udržuje svoje legitimitu tým, že presadzuje a legitimizuje svoju ideológiu (bez negatívneho podtónu) „akoby cez právo“ a je to „práve táto zdanlivo neutrálna aplikácia právnych noriem a postupov, ktorá najlepšie slúži podpore zdanlivej legitimacy existujúceho sociálneho poriadku,“⁹ pričom štáty určujú, ktoré konanie bude trestné a ktoré trestné nebude – tzn. ignoruje podiel medzinárodného spoločenstva a medzinárodného systému pri vytvorení sociálnych podmienok, ktoré viedli k vzniku zločinnosti, predovšetkým cez presadzovanie medzinárodných ekonomických opatrení.¹⁰ Vedenie medzinárodného trestného stíhania tieto aspekty opomína, ignoruje, sústreďuje pozornosť na „symptómy“ a medzinárodným inštitúciám dáva pozlátku legitimacy, nakoľko sa zasadili na poli boja proti medzinárodnej zločinnosti. Túto myšlienku rozvineme ešte ďalej v tomto príspevku.

Zdá sa však, že azda najbližšie k pravde bude mať konštatovanie, že všeobecným, konečným cieľom existencie medzinárodnej trestnej spravodlivosti nie je nič z vyššie uvedeného, nie je ním ani (azda paradoxne) spravodlivosť, ale medzinárodný mier. V sumarizácii však nech je týmto motívom čokoľvek, vo svetle uvedeného sa samotná spravodlivosť (tzn. motivácia spočívajúca vo vyvedení trestnej spravodlivosti) ukazuje až ako sekundárny, sprievodný cieľ medzinárodnej trestnej spravodlivosti.

Prečo medzinárodný mier a bezpečnosť? Príkladom je možné uviesť rezolúciu BR OSN S/RES/827 (1993), ktorou bol založený Medzinárodný trestný tribunál pre bývalú Juhosláviu, kde situácia v bývalej Juhoslávii bola označená za „ohrozenie medzinárodného mieru a bezpečnosti“ a BR OSN bola presvedčená, že potrestanie zodpovedných osôb „prispeje k obnoveniu a udržaniu mieru.“ Na základe čoho BR OSN využila svoju právomoc podľa kapitoly VII Charty OSN prijať opatrenie v prípade ohrozenia či porušenia mieru alebo útočného činu. Jeho výsledkom bolo vytvorenie trestného tribunálu s jurisdikciou *ratione temporis* od 01. januára 1993 po rozhodnutie BR

⁷ Zaujímavý rozbor politických aspektov vyšetrovania situácie v Sudáne a Ugande prináša WERNER, W. G. – NOUWEN, S. M. H.: Doing Justice to the Political: The International Criminal Court in Uganda and Sudan In: *The European Journal of International Law* Vol. 21 no. 4 (2011), s. 941-965. Podobne aj FRANCIS, J. G. – FRANCIS, L. P.: International Criminal Courts, the Rule of Law, and the Prevention of Harm: Building Justice In MAY, L. – HOSKINS, Z. (Eds.): *International Criminal Law and Philosophy*. Cambridge: Cambridge University Press. s. 69.

⁸ CRYER, R.: Sudan, Resolution 1593, and International Criminal Justice In: *Leiden Journal of International Law*. Vol. 19, No. 01 (March 2006), s. 222.

⁹ KREVER, T.: International Criminal Law: An Ideology Critique In: *Leiden Journal of International Law*. Vol. 26, No. 03 (September 2013). s. 707.

¹⁰ KREVER, T.: International Criminal Law: An Ideology Critique In: *Leiden Journal of International Law*. Vol. 26, No. 03 (September 2013). s. 703. Bližšie rozobratá genéza spoločenského vývoja, ktorá viedla k vzniku občianskej vojny v bývalej Juhoslávii tamtiež od s. 715.

OSN, ktorým sa konštatuje obnovenie mieru. Cieľom a právnym základom trestného tribunálu tak bolo odstránenie stavu ohrozenia mieru.

Podobne môžeme pristúpiť aj k skúmaniu Rímskeho štatútu Medzinárodného trestného súdu, ktorý už nebol, na rozdiel od „Juhoslávského“ a „Rwandského tribunálu“ či od rady zmiešaných tribunálov vytvorený na základe rezolúcie BR OSN, ale na základe medzinárodnej zmluvy. Je jeho cieľom trestná spravodlivosť? Ak si čítame preambulu a úvodné ustanovenia Rímskeho štatútu, tak je to proklamované, ale v ďalšom čítaní Rímskeho štatútu dochádzame k čl. 16, ktorý uvádza kompetenciu Bezpečnostnej rady OSN prijať rezolúciu podľa kpt. VII Charty OSN (tzn. ide opäť o rezolúcie, ktoré smerujú k odstráneniu ohrozenia či porušenia mieru), ktorej účinkom je vytvorenie procesnej prekážky začať, resp. pokračovať v trestnom stíhaní vedenom pred Medzinárodným trestným súdom. Z takto formulovaného vzťahu Medzinárodného trestného súdu a Bezpečnostnej rady OSN môžeme usúdiť, že dochádza k dvom konfliktom – konfliktu záujmu na vedení trestného stíhania a následnom potrestaní páchatela a záujmu na zachovaní mieru, pričom tento konflikt aj tvorcovia Rímskeho štatútu vyriešili v prospech medzinárodného mieru. Medzinárodný mier sa nám tak ukazuje ako vyššia hodnota, než hodnota medzinárodnej trestnej spravodlivosti.

3 VÝZVY STOJACE PRED MEDZINÁRODNOU TRESTNOU SPRAVODLIVOSŤOU

Patrí sem problém selektívnej spravodlivosti – tzv. spravodlivosti víťazov. Ide predovšetkým o selekciu *ratione personae*, hoci sa objavili aj úvahy o tom, že medzinárodná trestná spravodlivosť trpí aj selekciou *ratione materiae*. Ide napríklad o začlenenie použitia biologických a chemických zbraní do vecnej pôsobnosti Medzinárodného trestného súdu, tzn. zbraní používaných skôr štátmi neschopnými úspešne viesť regulárny spôsob ozbrojeného konfliktu, pričom zbrane s obdobným, ak nie devastujúcejším účinkom, ktoré sú v rukách rozvinutých štátov – nukleárne zbrane – sa obchádzajú s mlčaním.¹¹

Typickejšia je ale už spomenutá selekcia *ratione personae*, kde rozhodnutie, koho stíhať, je (z časti) politickým rozhodnutím, kde prokurátor zohľadňuje rozličné otázky, vrátane vymožitelnosti a schopnosti viesť trestné stíhanie, čo sú mimoprávne (politické) aspekty jeho uvažovania. Selektívna spravodlivosť prirodzene zásadným spôsobom spochybňuje reálny prínos trestnej spravodlivosti a jej legitimitu, ktorá je esenciálna pre budovanie vlády práva, či dokonca môže v istom momente pôsobiť skôr opačne. Majú sa tu na mysli činy, ktoré vo vzťahu k jednej strane sú trestne stíhané a vo vzťahu k druhej ostávajú nepovšimnuté, čo je typický argument tzv. „spravodlivosti víťazov,“ ktorý sprevádza napr. Norimberský tribunál, kde bola osobná selekcia výslovná – čl. 1 Londýnskej charty Norimberského tribunálu diktoval, že jeho jurisdikcia sa vzťahuje na „hlavných vojnových zločincov európskej Osy,“¹² čím sa vylučovala jeho jurisdikcia *ratione personae* vo vzťahu ku konaniam, ktoré boli obdobne trestuhodné, ale spáchané spojeneckými vojskami. Dnes táto forma selektivity má skôr nevýslovnú podobu a môžeme ju vidieť napríklad v uplatnení diskrecii prokurátora nestíhať niektoré nálety NATO počas juhoslovskej občianskej vojny, ktoré pravdepodobne neboli odôvodnené vojenskou nevyhnutnosťou alebo v súlade s princípom rozlišovania a vykonané s potrebnou opatrnosťou.¹³ Do tejto kategórie spadajú aj obvinenia Medzinárodného trestného súdu z „protiafrickej predpojatosti“ kde je Medzinárodný trestný súd vnímaný ako neo-koloniálny nástroj, hoci o odôvodnenosti týchto námietok je možné polemizovať. Väčšina trestných stíhaní, ktoré vedie Medzinárodný trestný súd boli začaté na základe iniciatívy samotných afrických štátov.

Ďalej ide o neprimerane dlhého trestné stíhania na medzinárodnej úrovni a ich nehospodárnosti – pre porovnanie, kým Rwandský tribunál dospel k výroku o vine a treste v jednom

¹¹ Ale aspoň nie výslovne a podľa názoru Medzinárodného súdneho dvora môžu byť v extrémnej situácii použité, kdeže neexistuje pravidlo medzinárodného práva, ktoré by ich použitie zakazovalo. Pozri *Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion*, I. C.J. Reports 1996, s. 226. Pozri aj ARMENIAN, A. V.: *Selectivity in International Criminal Law: An Assessment of the 'Progress Narrative'* In: *International Criminal Law Review*, no. 16 (2016). s. 29-30.

¹² Londýnska Charta Medzinárodného vojenského tribunálu v Norimbergu z 8. augusta 1945. Dostupné online: https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocities-crimes/Doc.2_Charter%20of%20IMT%201945.pdf.

¹³ ARMENIAN, A. V.: *Selectivity in International Criminal Law: An Assessment of the 'Progress Narrative'* In: *International Criminal Law Review*, no. 16 (2016). s. 12-14.

prípade, vnútroštátne rwandské sudy odsúdili už 5000 osôb, a to s rozpočtom na úrovni 10 % z rozpočtu Rwandského tribunálu.¹⁴

Stromseth vo svojom článku upozorňuje, že ak sa nebude klásť dostatočný dôraz na dopad medzinárodného trestného súdnictva predovšetkým v mieste spáchania zločinov, tak medzinárodné trestné súdnictvo sa bude podobat' „vesmírnej lodi“, ktorá príde, urobí čo treba a odletí pričom zanechá za sebou iba nič nechápajúce obyvateľstvo. V takom prípade určite nemožno hovoriť o tom, žeby medzinárodné trestné súdnictvo plnilo svoj účel, hoc by bolo perfektne spravodlivé, nestranné a nezávislé.¹⁵ Inými slovami, ak neprispievajú k upevňovaniu princípov právneho štátu vo vnútroštátnych podmienkach, diskusia o ich príspevku k budovaniu právneho štátu v medzinárodnom priestore by bola odtrhnutá od reality, a to napriek diskusiám o pôsobení spill-over efektu, čím ho nechceme podceňovať. Ako sme spomenuli už na začiatku príspevku, úroveň efektivity medzinárodného trestného súdnictva je vo veľkej miere závislá od podmienok na vnútroštátnej úrovni a v súlade s princípom komplementarity by bolo ideálne, kebyže medzinárodná úroveň trestného súdnictva vôbec nemusela existovať. Treba tak mať na mysli, že zločiny podľa medzinárodného práva sú páchané v podmienkach a z dôvodov, ktoré ležia na vnútroštátnej úrovni. V tomto zmysle sa ukazujú ako efektívnejšie práve hybridné, zmiešané trestné sudy, ktoré sú vnútroštátnym podmienkam a obyvateľstvu bližšie pre ich zemepisné umiestnenie či zloženie. Avšak aj tieto „trpia“ nevyhnutne limitovanou schopnosťou dosiahnuť spravodlivosť – musia sa obmedziť na obmedzený počet obvinených, čím ponechávajú často značnú časť páchatel'ov nepovšimnutých. Vo vzťahu k ostatným musí zasiahnuť stále a opäť vnútroštátne trestné súdnictvo. Ak však toto nie je schopné alebo ochotné, tak to môže poškodiť aj samotný výsledok dosiahnutý medzinárodným trestným súdnictvom, resp. jeho kredibilitu.

Medzinárodné trestné súdnictvo, ak chce prispieť k zvýšeniu svojej efektivity a ku skutočnému budovaniu právneho štátu musí porozumieť vnútroštátnym podmienkam, systematicky a kreatívne pristupovať k vlastnej prezentácii (preto by mal súd mať aj osobitne nato určený tím) a prispievať k budovaniu spôsobilosti vnútroštátneho trestného systému čeliť zločinnosti do budúcnosti, resp. vo vyvíjaní tlaku nato, aby trestné stíhanie viedol.¹⁶ Okrem iného medzinárodné trestné súdnictvo musí byť nezávislé od iných medzinárodných inštitúcií, vrátane OSN; jeho jurisdikcia musí byť definovaná dostatočne široko, nesmie byť selektívna, či už v definícii alebo praxi; musí sa minimalizovať potenciál politizácie súdnictva; musí predstavovať prínos pre zmenu súčasného medzinárodného trestného systému a musí požívať podporu mocných štátov.¹⁷

Zmienená kritika je ale azda pesimistickejšia ako realita. Realita nám ukazuje dobré príklady, dobrým príkladom takéhoto pôsobenia je napr. Špeciálny tribunál pre Libanon, ktorý okrem svojej hlavnej činnosti prispieva k budovaniu právneho štátu v Libanone prostredníctvom realizácie rozličných programov namierených na libanonskú odbornú verejnosť a študentov,¹⁸ alebo tím pracovníkov Špeciálneho tribunálu pre Sierra Leone, ktorý bol špecializovaný na organizovanie rozličných udalostí, diskusií atď., ktorým približoval prácu Tribunálu obyvateľstvu.¹⁹ Medzinárodná

¹⁴ Pozri aj PEMBERTON, A. – LETSCHERT, R.: Global Justice and Global Criminal Laws: The Importance of Nyaya in the Quest for Justice after International Crimes In: *Tilburg Law Review*. 17 (2012). s. 298-300.

¹⁵ STROMSETH, J.: Justice on the Ground: Can International Criminal Courts Strengthen Domestic Rule of Law in Post-Conflict Societies? In: *Hague Journal on the Rule of Law*. Vol. 1, No. 01 (2009). s. 88-89.

¹⁶ Bližšie STROMSETH, J.: Justice on the Ground: Can International Criminal Courts Strengthen Domestic Rule of Law in Post-Conflict Societies? In: *Hague Journal on the Rule of Law*. Vol. 1, No. 01 (2009). s. 91-97.

¹⁷ GALLAROTTI, G. M. – PREIS, A, Y.: Toward Universal Human Rights and the Rule of Law: The Permanent International Criminal Court In: *Australian Journal of International Affairs*, Vol. 53, No. 1, 1999. s. 96.

¹⁸ Bližšie online: <https://www.stl-tsl.org/en/outreach/activities>.

¹⁹ Prieskumy zväčša ukazujú, že obyvateľstvo si je vo všeobecnosti Tribunálu vedomé a vníma ho pozitívne. MEMUNATU B. P.: *Nation-wide survey on public perceptions of the Special Court for Sierra Leone*, 2007; Tom PERIELLO T. – WIEDA, M.: *The Special Court for Sierra Leone Under Scrutiny*, International Center for Transitional Justice 36-40, Marec 2006; KERR, R. – LINCOLN, J.: *The Special*

podpora dala za vznik Súdnemu monitorovaciemu systému (NGO), ktoré sledovalo konania na vnútroštátnej úrovni vo Východnom Timore. Podobné príklady by sme mohli nájsť aj inde.

4 POSUN K ČLOVEKU

Dá sa povedať, že prakticky od počiatkov „moderných dejín“ medzinárodného trestného práva patrí do jeho jadra katalóg viacerých zločinov podľa medzinárodného práva, a síce zločiny proti mieru, vojnové zločiny a zločiny proti ľudskosti. Pod jurisdikciu (*ratione materiae*) oboch povojnových tribunálov (Norimberského a Tokijského tribunálu) spadali vojnové zločiny, zločiny proti ľudskosti a zločiny proti mieru. Za zločiny podľa medzinárodného práva sa už predtým považovali vojnové zločiny, zatiaľ čo v prípade zvyšných dvoch bola ich existencia prinajmenšom diskutabilná.

Trestanie zločinov proti mieru je prejavom reakcie medzinárodného spoločenstva a je ho možné vnímať aj ako „zhmotnenie“ významu a dôrazu, ktorý medzinárodné spoločenstvo kladlo práve na pravidlo zakazujúceho vedenie útočnej vojny po skúsenostiach zo svetových vojen. Samotný Norimberský tribunál ho vo svojom rozsudku²⁰ označil za „najvyšší zločin“ v ktorom je „obsiahnuté zlo všetkých [zločinov]“,“²¹ Preukazuje to ale práve tú skutočnosť, že zločiny proti mieru boli tými zločini, pre ktoré sa medzinárodné spoločenstvo politicky odhodlalo k vzniku medzinárodného trestného súdnicstva. Takýto záver podporuje aj ich systematické zaradenie v čl. 6 Charty Medzinárodného vojenského tribunálu v Norimbergu, kde sa ako prvý zločin definuje zločiny proti mieru. Taktiež aj zakomponovaná požiadavka vojrovej súvislosti v prípade zločinov proti ľudskosti. Použitie ozbrojenej sily totiž s ohľadom na historickú skúsenosť ľudstva bolo spojené aj s páchaním ostatných zločinov podľa medzinárodného práva. Medzinárodné trestné súdnicstvo sa stalo jedným z prostriedkov, ktorým sa medzinárodné spoločenstvo štátov rozhodlo vplývať na predstaviteľov štátov pri rozhodovaní o výbere konkrétneho prostriedku, ktorým chcú dosiahnuť určitý politický alebo právny cieľ (bez ohľadu nato, či cieľ je oprávnený alebo nie) a ktoré predstavuje zhmotnenie odhodlania medzinárodného spoločenstva po mieri a odstránení vojny ako prostriedku riešenia sporov z budúcnosti ľudstva.

Zaujímavým prvkom vývoja, ktorý nám ukazuje medzinárodné trestné právo je presun pozornosti na jednotlivca. Už samotné vyvodzovanie trestnej zodpovednosti za zločiny proti mieru prestavuje prvý presun pozornosti na jednotlivca. Ako konštatoval samotný Norimberský tribunál, jednou z myšlienok stojacich za vznikom medzinárodného trestného práva bola myšlienka, že za konkrétne konania porušujúce pravidlá medzinárodného práva musia niesť zodpovednosť konkrétne osoby (jednotlivci) v postavení predstaviteľov štátov, nie abstraktná entita - štát. Táto konštatácia nie je na ujmu súbežného vzniku zodpovednosti štátu popri individuálnej trestnej zodpovednosti. Čo však zmenou je, je skutočnosť, že zodpovednosť za porušenie *ius ad bellum* neostáva len na pleciach štátu, ale zodpovedným sa stáva aj jednotlivec. To je možné tak vnímať za posun k človeku v rovine jeho zodpovednosti.

Dnes môžeme ale vidieť opačný paradox, kedy sa vyvodzuje zodpovednosť za spáchané zločiny vo vzťahu k jednotlivcovi, zatiaľ čo zodpovednosť štátu ostáva nepovšimnutá, a to napriek tomu, že ide často o konania osôb v postavení predstaviteľov štátov. Chouliaras tak navrhuje vznik systému, ktorý by spájal tieto dve formy zodpovednosti do „integrovaného systému zodpovednosti“ ako prejavu zodpovednosti suveréna za spáchané zločiny podľa medzinárodného práva.²² Ide skôr o preventívnu námietku, varovanie, nakoľko skutočne môžeme vidieť, že vznik individuálnej trestnej zodpovednosti nespôsobuje automaticky aj vyvodenie zodpovednosti štátu, napriek tomu, že ide o predstaviteľov štátov, avšak na druhej strane vieme menovať prípady, kedy k takémuto súbežnému vyvodeniu zodpovednosti došlo. Súbežné vyvodenie zodpovednosti je tak teoreticky možné

Court for Sierra Leone: Outreach, Legacy and Impact, War Crimes Research Group, Department of War Studies, King's College London, Draft Interim Report, Júl 2007.

²⁰ Dostupné online na http://avalon.law.yale.edu/subject_menus/judcont.asp.

²¹ Hoci nejde o najvyšší zo zločinov v právnom zmysle, nakoľko tieto nie sú vzájomne hierarchizované. Bližšie BÍLKOVÁ, V. Aggression – the Supreme International Crime or Not a Crime at All? In *Czech Yearbook of Public & Private International Law* (Vol.6). Praha: ČSMP, 2015. s. 20-25.

²² HAYASHI, N. et al. (eds.): *The Legitimacy of International Criminal Tribunals*. Cambridge University Press. 2017. s. 6-7.

a prakticky k nemu aj dochádza,²³ avšak je pravdou, že sa medzinárodné spoločenstva dokáže uspokojiť aj len v vyvodení zodpovednosti voči jednotlivcovi a vyvodenie zodpovednosti voči štátu nie je tak samozrejmé a v porovnaní s vyvodzovaním individuálnej trestnej zodpovednosti je v súčasnosti aj menej časté.

Druhým presunom je presun v rovine jeho ochrany. Ako už bolo zmienené, Norimberský tribunál považoval za „najvyšší zločin“ zločin proti mieru (dnes „premenovaný“ na zločin agresie). Avšak už pár rokov nato bol prijatý Dohovor o zabránení a trestaní zločinu genocídy (1948), ktorý ďalej rozvíja zločiny, ktorých objektívnou stránkou už nie je správanie sa štátov voči štátom (vo forme vojny) ale správanie sa štátu voči jednotlivcovi (civilistovi, nekombatantovi), a to v zmysle precizovania definície genocídy a jej vyčlenenia z matérie zločinov proti ľudskosti. Po dlhšej odmlke spojenej so Studenou vojnou ďalšie medzinárodné trestné tribunály – Medzinárodný trestný tribunál pre Rwandu (ICTR) a pre bývalú Juhosláviu (ICTY) – už označujú za „zločin zločinov“ nie zločin agresie či zločiny proti mieru, ale práve zločin genocídy. Takýto pohľad na genocídu následne preberá aj doktrína medzinárodného trestného práva.²⁴ Dokonca predchádzajúci „najvyšší zločin“ už nie je ani súčasťou ich jurisdikcie *ratione materiae*, a po dlhší čas nebol ani súčasťou jurisdikcie Medzinárodného trestného súdu, keďže zločin agresie sa do Rímskeho štatútu dostáva až dodatkom z roku 2010 (účinný od 2018).

Ochrana jednotlivca je podčiarknutá aj vývojom medzinárodného trestného súdnictva, ktoré už od pôsobenia ICTY nevyžaduje prepojenie vojnových zločinov s medzinárodným ozbrojeným konfliktom,²⁵ čím sa tak rozširuje pole pôsobenia ochrany jednotlivcov prostriedkami medzinárodného trestného práva, či v prípade zločinov proti ľudskosti nevyžaduje, na rozdiel od Norimberského tribunálu, ani preukazovanie tzv. vojrovej súvislosti (*war nexus*), tzn. či k spáchaniu zločinu proti ľudskosti došlo v súvislosti s ozbrojeným konfliktom.

5 ZÁVER

Cesta k vzniku medzinárodného trestného súdnictva nebola priamočiara a jednoznačná. Od sformulovania prvých reálnych úvah o vzniku orgánu medzinárodnej trestnej spravodlivosti (pol. 15. storočia) po jej zrealizovanie (pol. 20. stor.) ubehlo 500 rokov. Ani po jeho vzniku ale nemožno povedať, že problematika medzinárodného trestného súdnictva je uzavretou kapitolou. Medzinárodné trestné súdnictvo sa naďalej formuje a každý z orgánov medzinárodnej trestnej spravodlivosti prispieva k formovaniu medzinárodného trestného práva (hmotného, ako aj procesného).

V podmienkach medzinárodného spoločenstva národov je len ťažko predstaviteľný stav, v ktorom je idea medzinárodnej trestnej spravodlivosti uplatnená v plnom rozsahu. Na druhej strane, medzinárodné trestné súdnictvo je významným krokom, ktorý medzinárodné spoločenstvo urobilo, aby sa k tomuto ideálu priblížilo. No jeho vznikom cesta nie je ani zďaleka na konci a objavujú sa vždy nové otázky a problémy. S istou dávkou nadnesenosti, ktorá ale neznižuje vážnosť výroku, je možné medzinárodnú trestnú spravodlivosť charakterizovať ako nikdy nekončiacu cestu na ktorej konci svieti ideál spravodlivosti a je mravnou povinnosťou každého člena medzinárodného spoločenstva prispieť k jej docieleniu, k uskutočneniu myšlienok vlády práva a mieru vo svete.

²³ Takými príkladmi sú napr. nároky Bosny a Hercegoviny či Chorvátska uplatnené na Medzinárodnom súdnom dvore voči Juhoslávii alebo Spojeného kráľovstva a Spojených štátov voči Líbyi. Pozri bližšie napr. NOLLKAEMPER, A.: *Concurrence between Individual Responsibility and State Responsibility in International Law In: The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 52, No. 3 (Jul., 2003), s. 615-640.

²⁴ Napr. SCHABAS, W. A.: *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. 760 s.; RAFTER, N.: *The Crime of All Crimes: Toward a Criminology of Genocide*. New York: NYU Press, 2016. 320 s. a ďalšie.

²⁵ (...) Skutočne, základné posúdenie ľudskosti a zdravý rozum ukazujú nezmyselnosť toho, žeby použitie zbraní v ozbrojených konfliktoch štátmi bolo medzi nimi zakázané a bolo povolené, ak by sa štáty pokúšali potlačiť povstanie ich vlastnými príslušníkmi na ich vlastnom území. Čo je neľudské a v dôsledku toho zakázané v medzinárodných vojnách, musí byť zakázané a nepripustné aj vo vnútroštátnych konfliktoch. § 119 Prosecutor v. Dusko Tadić (Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction), IT-94- 1-A, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), 2 Oct 1995. Dostupné online: <http://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>.

Zároveň ale nie je správne mať nadmerné očakávania od zriaďovania orgánov medzinárodnej trestnej spravodlivosti, lebo tie nie sú všeliekom, ale len súčasťou v mechanizme, príspevkom k naplneniu myšlienok medzinárodnej spravodlivosti. Súd môže len konštatovať porušenie práva, ale právo samo o sebe nie je všemocné „a jeho sila spočíva okrem iného aj vo vôli ľudí ho dodržiavať.“²⁶ Liekom je preto len existencia takého nezávislého súdu s trestnou jurisdikciou, ktorého rozhodnutia sú štáty odhodlané vymôcť – sú potrebné nielen váhy, ale aj meč spravodlivosti. Pretože „životom práva je boj (...) právo nie je pojem, ale živá sila (...) divadlo neúnavného zápasu.“²⁷

Snaha o privysokú efektivitu medzinárodného trestného súdництва, prípadne príliš idealistický pohľad na medzinárodné trestné právo môže priniesť nie očakávaný výsledok ale paradoxne práve opačný. Medzinárodný trestný systém, ktorý by svojou efektivitou prebehol svoju dobu, by sa totiž vymykal realite medzinárodných vzťahov, bol by v rozpore s reálnymi politickými zámermi medzinárodného spoločenstva (realpolitik) – ktorého základom naďalej ostávajú štáty. Aj samotní „politickí idealisti“ vnímajú existenciu Medzinárodného trestného súdu v kontradikcii s ríšou reálnej politiky a ako prostriedok jej prekonania.²⁸ Štáty by na privysokú efektivitu, ak by ju z ideologických dôvodov nemohli odstrániť otvorene, reagovali ovplyvňovaním danej inštitúcie (trestného tribunálu) nepriamo, cez obmedzovanie efektivity jej správy či rozpočtu, rozličné finančné kontroly alebo marenie výkonu jej rozhodnutí.²⁹

Dohodnutá jurisdikcia Medzinárodného trestného súdu je komplementárna a ako komplementárna voči jurisdikcii štátov, tak by sa mala aj vykladať a tak je potrebné k nej aj pristupovať. Prílišný súdny atavizmus by totiž nemusel vyústiť v zamýšľaný výsledok, ale môže spôsobiť odpor zo strany štátov, a to nielen nepriamo ako sme naznačili vyššie, ale aj priamy, ako to môžeme vidieť vo vlne nevôle voči pôsobeniu Medzinárodného trestného súdu zo strany afrických štátov, hoci ich kritika nie je úplne opodstatnená.

Taktiež je nepodložené vychádzať z častého predpokladu, ktorý je blízky mysleniu formálnej spravodlivosti, že súdny orgán je vo svojom rozhodnutí nezávislý a nestranný. O to viac, ak hovoríme o medzinárodných trestných stíhaniach či o stíhaniach predstaviteľov štátov. Rozhodnutie viesť trestné stíhanie voči predstaviteľom štátu je často, ako bolo vyššie zmienené najmä mimo sféry „západnej civilizácie“, politicky motivované a politická motivácia má prevahu nad inými motívmi, čo sa môže prejaviť aj v prevalcovaní požiadaviek právneho procesu, čím tak trestné stíhanie takychto osôb len ťažko prispeje k rozvoju vlády práva v medzinárodnom priestore.

Netreba mať na druhej strane ani prehnane pesimistický pohľad a trestné stíhanie môžu prispieť a sme toho názoru, že skutočne aj prispievajú, k upevňovaniu princípov vlády práva, avšak je ťažko predstaviteľný stav stíhania predstaviteľov štátu v úplne nestrannom a nezávislom zmysle. Taktiež sa nám ukazuje, že stíhanie predstaviteľov štátov za ich zločiny nie je svojvoľné, ale skutočne legitímne, hoci oficiálne a prevažne proklamované odôvodnenie požiadavkami spravodlivosti nemusí byť tým skutočným dôvodom. Presadzovanie demokracie a vysporiadanie sa s autoritatívnou minulosťou v štáte alebo ochrana či obnovenie mieru sa ukazujú ako presvedčivejšie a rovnako legitímne dôvody pre existenciu medzinárodného trestného práva a súdництва. Legitimita je zachovaná aj z dôvodu, že medzinárodné trestné súdnictvo napriek výhradám stále predstavuje lepšiu alternatívu vo vzťahu k neregulovanej pomste, za predpokladu dodržiavania formálnej a materiálnej spravodlivosti či súhlasu dotknutých štátov.

²⁶ KROŠLÁK, D. Genéza trestnej zodpovednosti v medzinárodnom práve In LANTAJOVÁ, D. a kol.: *Aktuálne otázky medzinárodného trestného práva v kontexte európskych a vnútroštátnych noriem*. Trnava: Právnická fakulta TU v Trnave, 2012. s. 70.

²⁷ IHERING, R. *Boj za právo*. Bratislava: Kalligram, 2009. s. 35.

²⁸ BASSIOUNI, M. C.: The Legislative History of the International Criminal Court (2005), at 121. cit podľa WERNER, W. G. – NOUWEN, S. M. H.: Doing Justice to the Political: The International Criminal Court in Uganda and Sudan In: *The European Journal of International Law*. Vol. 21 no. 4 (2011), s. 943.

²⁹ Pozri k téme aj článok MATWIJKI, A. – MATWIJKI, B.: Stakeholder Applications: Advantages or Disadvantages for International Criminal Law? In: *International Criminal Law Review* 14 (2014), s. 944-968.

Použitá literatúra:

- ARMENIAN, A. V.: Selectivity in International Criminal Law: An Assessment of the 'Progress Narrative' In: *International Criminal Law Review*, no. 16 (2016). 1-31.
- BÍLKOVÁ, V. Aggression – the Supreme International Crime or Not a Crime at All? In *Czech Yearbook of Public & Private International Law (Vol.6)*. Praha: ČSMP, 2015. s. 20-25.
- CRYER, R.: Sudan, Resolution 1593, and International Criminal Justice In: *Leiden Journal of International Law*. Vol. 19, No. 01 (March 2006), s. 195-222.
- ELBERT, L.: *Rule of Law a medzinárodné právo*. Košice: UPJŠ v Košiciach, 2015, 281 s.
- FRANCIS, J. G. – FRANCIS, L, P.: International Criminal Courts, the Rule of Law, and the Prevention of Harm: Building Justice In MAY, L. – HOSKINS, Z. (Eds.): *International Criminal Law and Philosophy*. Cambridge: Cambridge University Press. s. 58-72.
- GALLAROTTI, G. M. – PREIS, A, Y.: Toward Universal Human Rights and the Rule of Law: The Permanent International Criminal Court In: *Australian Journal of International Affairs*, Vol. 53, No. 1, 1999. s. 95-111.
- IHERING, R. *Boj za právo*. Bratislava: Kalligram, 2009. 107 s.
- KREVER, T.: International Criminal Law: An Ideology Critique In: *Leiden Journal of International Law*. Vol. 26, No. 03 (September 2013). s. 701 – 723.
- KROŠLÁK, D. Genéza trestnej zodpovednosti v medzinárodnom práve In LANTAJOVÁ, D. a kol.: *Aktuálne otázky medzinárodného trestného práva v kontexte európskych a vnútroštátnych noriem*. Trnava: Právnická fakulta TU v Trnave, 2012. s. 70.
- Legality of the Threat or Use of Nuclear Weapons, Advisory Opinion, 1. C.J. Reports 1996, s. 226.
- MANHANE, R.: Ending Impunity: Critical Reflections on the Prosecution of Heads of State In: *University of Toronto Law Journal*. 61 (2011). s. 163-171.
- Londýnska Charta Medzinárodného vojenského tribunálu v Norimbergu z 8. augusta 1945. Dostupné online: https://www.un.org/en/genocideprevention/documents/atrocities-crimes/Doc.2_Charter%20of%20IMT%201945.pdf.
- MATWIJKIW, A. – MATWIJKIW, B.: Stakeholder Applications: Advantages or Disadvantages for International Criminal Law? In: *International Criminal Law Review* 14 (2014), s. 944-968.
- NOLLKAEMPER, A.: Concurrence between Individual Responsibility and State Responsibility in International Law In: *The International and Comparative Law Quarterly*, Vol. 52, No. 3 (Jul., 2003), s. 615-640.
- Prosecutor v. Dusko Tadić (Decision on the Defence Motion for Interlocutory Appeal on Jurisdiction), IT-94- 1-A, International Criminal Tribunal for the former Yugoslavia (ICTY), 2 Oct 1995. Dostupné online: <http://www.icty.org/x/cases/tadic/acdec/en/51002.htm>.
- RAFTER, N.: *The Crime of All Crimes: Toward a Criminology of Genocide*. New York: NYU Press, 2016. 320 s.
- Rezolúcia Bezpečnostnej rady OSN S/RES/827 (1993) z 25. mája 1993.
- SCHABAS, W. A.: *Genocide in International Law: The Crime of Crimes*. Cambridge: Cambridge University Press, 2009. 760 s.
- SCHWÖBEL-PATEL, CH.: The Core Crimes of International Criminal Law In: HELLER, J. K. a kol.: *The Oxford Handbook of International Criminal Law*. Oxford: Oxford University Press, 2018. 912 s.
- STROMSETH, J.: Justice on the Ground: Can International Criminal Courts Strengthen Domestic Rule of Law in Post-Conflict Societies? In: *Hague Journal on the Rule of Law*. Vol. 1, No. 01 (2009). s. 87 – 97.
- SVÁČEK, O. *International Criminal Law*, Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2012. 150 s.
- WERNER, W. G. – NOUWEN, S. M. H.: Doing Justice to the Political: The International Criminal Court in Uganda and Sudan In: *The European Journal of International Law*. Vol. 21 no. 4 (2011), s. 941-965.

Kontaktné údaje:

Mgr. Lukáš Mareček, PhD.

lukas.marecek@flaw.uniba.sk

Katedra medzinárodného práva a medzinárodných vzťahov

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Šafárikovo nám. č. 6

810 00 Bratislava

Slovenská republika

PRÁVNA ISTOTA V MEDZINÁRODNOM ZMLUVNOM PRÁVE

Metod Špaček

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: This article deals with elements and safeguards of legal certainty in the current international law of treaties, expressed in the 1969 Vienna Convention on the Law of Treaties. Article identifies the pillars of legal certainty in treaty law and argues, at the same time, that legal certainty in treaty law is an indispensable prerequisite of rule of law in the domain of international law. Concrete examples of the recent state practice is given to show the vulnerabilities of certain institutes, the misuse of which jeopardizes legal certainty in international law of treaties. Besides the principle of *pacta sunt servanda*, it focuses especially at legal consequences of specific acts, such as unsigned or withdrawal of ratification.

Abstrakt: Príspevok hodnotí elementy a záruky právnej istoty v platnom medzinárodnom zmluvnom práve vyjadrenom vo Viedenskom dohovore o zmluvnom práve z roku 1969. Identifikuje piliere právnej istoty v zmluvnom práve a argumentuje, že právna istota v zmluvnom práve je nevyhnutnou súčasťou "rule of law" v sfére medzinárodného práva. Príspevok na konkrétnych príkladoch z nedávnej praxe štátov ukazuje na zraniteľnosť niektorých inštitútov, ktorých zneužívanie narúša právnu istotu v medzinárodnom zmluvnom práve. Okrem princípu *pacta sunt servanda* ide najmä o právne účinky niektorých úkonov, ako odvolanie podpisu alebo stiahnutie ratifikácie.

Key words: legal certainty, law of treaties, "unsigned", withdrawal of consent to be bound, *pacta sunt servanda*, desuetudo, memoranda of understanding.

Kľúčové slová: právna istota, zmluvné právo, "odvolanie podpisu", odvolanie prejavu byť viazaný, *pacta sunt servanda*, desuetudo, memorandá o porozumení.

1 ÚVOD

Tento príspevok si kladie za cieľ identifikovať právnu istotu a jej vyjadrenia v medzinárodnom zmluvnom práve a zároveň identifikovať súčasné trendy, ktoré predstavujú najväčšie riziká pre právnu istotu v medzinárodnom zmluvnom práve.

1.1 Koncept právnej istoty

Právnu istotu môžeme považovať za základnú hodnotu, ktorá je imanentná pre stabilizovaný demokratický právny štát¹. Právna istota ako hodnota právneho systému svojou generalizáciou presahuje právny princíp a v každom prípade aj právnu normu. Ide o najvšeobecnejší prvok charakterizujúci povahu príslušného právneho systému. Právna istota je v právnej doktríne vnímaná predovšetkým v rámcach vnútroštátneho práva. Tento fakt nevyhnutne vymedzuje aj charakteristické atribúty právnej istoty. Všeobecným atribútom právnej istoty je stav, v ktorom je možné predvídať a spoliehať sa na to, že rozhodnutia príslušných orgánov v individuálnych prípadoch budú zodpovedať spravodlivosti vo formálnom zmysle; teda, že sa v rovnakých alebo podobných prípadoch rozhodne obdobne a naopak².

Právna istota sa však prejavuje aj v iných, konkrétnejších atribútoch, ktoré sú uchopiteľnejšie, pokiaľ sa právna istota posudzuje v rámci vnútroštátneho právneho poriadku, napr. zákonné dôvody pri obmedzení na právach, právo na ochranu práv fyzických alebo právnických osôb, či stanovenie zákonom, resp. právom predvídanej právnej sankcie za porušenie práva, resp. protiprávne konanie.

Vzhľadom na najvyššiu mieru abstrakcie a nejasný priamy normatívny obsah, podlieha vymedzenie právnej istoty a jej definícia konkrétnemu doktrinálnemu posudzovaniu. Napriek tomu je možné konštatovať, že všeobecným jednotiacim elementom rôznych definícií je vnímať cieľ právnej

1 Boguszak, J., Čapek, J., Gerloch, A.: *Teorie práva*. Praha: ASPI Publishing, 2004, s. 281
2 *Ibid.*

istoty ako dosiahnutie ideálneho stavu v právnom systéme, v ktorom každý subjekt práva môže dôverovať právu, teda danému právnemu systému³. Tento postulát môžeme chápať ako najvšeobecnejšiu a univerzálnu maximu charakterizujúcu hodnotu právnej istoty v určitom právnom systéme. Z tohto vychádzajúc sa právna istota netýka len platného práva, t.j. spôsobu jeho aplikácie a interpretácie, ale začína už aj v procese jeho tvorby⁴.

1.2 Právna istota v medzinárodnom práve

Práve cez toto zovšeobecnenie je možné koncept právnej istoty posudzovať aj v medzinárodnom práve. Samozrejme, právnú istotu ako hodnotu, ktorá prináleží demokratickému právnemu systému, je možné aplikovať na medzinárodnoprávny systém len pri uplatnení istej miery analógie. Ale práve všeobecný pohľad na právnú istotu umožňuje identifikovať tie aspekty právnej istoty, ktoré majú svoju relevanciu aj v medzinárodnom práve.

Osobitosťou medzinárodného práva, a to najmä fakt, že subjekty práva sú zároveň tvorcami práva, stavajú niektoré aspekty právnej istoty typické pre vnútroštátny právny systém do relativizovanej polohy. Na druhej strane, je zjavné, že v medzinárodnom práve môžeme pomerne jednoducho aplikovať zovšeobecný postulát nevyhnutnosti dôvery subjektov práva, teda najmä štátov, právu, teda v tomto prípade celému systému medzinárodného práva. Popri všeobecnej dôvere je nevyhnutnou súčasťou právnej istoty aj predvídateľnosť. A to jednak predvídateľnosť rozhodnutí medzinárodných orgánov, najmä v rámci systému mierového riešenia sporov, ale rovnako aj predvídateľnosť aplikácie a interpretácie medzinárodného práva zo strany subjektov, t.j. iných štátov. Právna istota je teda aj vyjadrením dôvery v jednotný výklad medzinárodného práva a jeho jednotnú aplikáciu v rámci medzinárodného spoločenstva, a teda vlastne aj viera a očakávanie v jednotné a jedinečné medzinárodné právo.

Ako naznačuje možné vymedzenie právnej istoty v medzinárodnom práve, ide o pomerne rozsiahly a do mnohých oblastí a odvetví medzinárodného práva zasahujúci teoreticko- ale aj praktickoprávny problém. Vzhľadom na vymedzenie svojho predmetu, ako aj na osobitný výskum niektorých špecifických právnych aspektov medzinárodného zmluvného práva, sa tento príspevok venuje práve právnej istote v rámci tohto vybraného prameňa medzinárodného práva. Pritom identifikuje, najmä z pohľadu zmluvnoprávnej praxe skutočností, ktoré ohrozujú právnú istotu v oblasti medzinárodného zmluvného práva.

Medzinárodné právo je asi najvýraznejšie charakterizované osobitosťou svojich prameňov. Právny systém tvoria popri sebe stojace a pôsobiace normy písané, tvoriace medzinárodné zmluvné právo a normy nepísané, tvoriace medzinárodné obyčajové právo. Pritom je jednoznačné, že zmluvné právo ako právo písané má predpoklady na vyššiu mieru právnej istoty, na rozdiel od práva obyčajového, ktoré pri svojej aplikácii a interpretácii podlieha komplikovanému procesu identifikácie a dokazovania. Aj preto bol za jeden z cieľov Organizácie Spojených národov stanovený aj proces progresívneho rozvoja a kodifikácie medzinárodného práva, ktorého podpora je podmienkou rozvoja medzinárodnej spolupráce štátov, ako jedna z kompetencií Valného zhromaždenia⁵. Orgán na to vytvorený v rámci Valného zhromaždenia je Komisia pre medzinárodné právo, ako jeho poradný orgán. Aj z tohto historického aspektu môžeme vnímať podporu procesu kodifikácie medzinárodného práva a jeho progresívneho (zmluvného) rozvoja, ako základný prostriedok na posilňovanie právnej istoty v oblasti medzinárodného práva. Pekne je to vyjadrené aj v myšlienke Dr. Ivana Krnu⁶, prvého právneho poradcu OSN, počas úvodnej schôdze prvého zasadnutia Komisie pre medzinárodné právo v roku 1949: „Medzinárodné právo je ako veľká a starodávna impozantná budova, ktorej dvere sa otvárajú, aby sa mohla usporiadať, pretože musí slúžiť ako útočisko pre ľudstvo.“⁷ Je zjavné, že ambíciou povojnového obdobia pri zrode univerzálnej medzinárodnej organizácie bolo vypracovať kodifikáciu celého a kompletného medzinárodného práva⁸. Táto vôľa pramenila z pohľadu na písané

3 Porovnaj Knapp, V. : *Teorie práva*, 1. vydání. Praha, C.H.Beck 1995, s. 205

4 *Ibid.* s. 206

5 Čl. 13 ods. 1 písm. a) Charty OSN

6 Dr. Ivan Krno, 1891-1961, významný československý právnik a diplomat slovenského pôvodu, v rokoch 1946-1952 právny poradca generálneho tajomníka OSN

7 *Yearbook of the International Law Commission 1949, Vol. 1, A/CN.4/SER.A/1949, Praríž 1957, s. 9*

8 Porovnaj napr. *Ibid.*

právo, ako najlepší prameň práva zabezpečujúci najvyššiu mieru právnej istoty. Dnes je zrejmé, že medzinárodné spoločenstvo upustilo od myšlienky ucelenej kodifikácie medzinárodného práva, ktoré tak zostáva a aj zostane len parciálne kodifikované. Napriek právnej rovnosti zmluvných a obyčajových prameňov práva a neexistencie žiadnej hierarchie týchto prameňov a ich rovnakej normatívnej sily⁹, je v prípade aplikácie práva prirodzenejšie a jednoduchšie aplikovať písaný prameň, ktorého dokazovanie môže byť skutku jednoduchšie. Preto sa, aj v zmysle zásady *verba volant scripta manent*, medzinárodná zmluva stáva „ľahko dostupným“ prameňom medzinárodného práva.

2 VYJADRENIE PRÁVNEJ ISTOTY V MEDZINÁRODNEJ ZMLUVE

Základný rámec právnej istoty v medzinárodnom zmluvnom práve je možné vnímať v prvom rade cez kodifikovaný systém zakotvený vo Viedenskom dohovore o zmluvnom práve z roku 1969¹⁰. Ide o ucelenú kodifikáciu medzinárodného zmluvného práva, ktoré je okrem iného možné v súčasnosti považovať aj za pomerne presné zrkadlenie obyčajového práva aplikovateľného pre danú oblasť. Už samotný fakt písanej podoby základného právneho rámca medzinárodného zmluvného práva je dôležitým východiskom, resp. predpokladom dosahovania želateľnej miery právnej istoty. Ďalšími elementmi vyjadrenia právnej istoty sú, okrem definičných znakov medzinárodnej zmluvy, nevyhnutne aj všeobecné právne princípy pretavené do medzinárodného zmluvného práva, a to najmä princípy ako *pacta sunt servanda*¹¹ alebo *pacta tertiis nec nocent nec prosunt*¹².

2.1 *Pacta sunt servanda*

Princíp *pacta sunt servanda*, resp. princíp poctivého plnenia záväzkov, je nie len kľúčovým vyjadrením právnej istoty v medzinárodnom zmluvnom práve, ale zároveň aj základným princípom medzinárodného práva, či dokonca všeobecným princípom právnym. Základné normatívne vyjadrenie tohto princípu vo vzťahu k medzinárodnej zmluve spočíva v predpoklade, že každá medzinárodná zmluva, s ktorou štát prejavil súhlas byť ňou viazaný, a ktorá je platná, zaväzuje zmluvné strany a musí byť nimi plnená dobromyseľne. Naopak jeho normatívne vyjadrenie ako základného princípu medzinárodného práva (týkajúceho sa priateľských vzťahov a spolupráce medzi štátmi v súlade s Chartou OSN)¹³ spočíva v povinnosti štátov plniť v dobrej viere záväzky podľa:

- Charty OSN
- princípov a noriem všeobecného medzinárodného práva
- platných medzinárodných zmlúv.

Na základe uvedeného princípu, ktorý v sebe subsumuje aj ďalší všeobecný princíp právnym – princíp dobromyseľnosti (dobrej viery), štát, zmluvná strana, môže dobromyseľne očakávať, že iná zmluvná strana naplní svoje záväzky z platnej medzinárodnej zmluvy, a to počas celého trvania jej platnosti, pokiaľ nie sú naplnené podmienky na dovolávanie sa neplatnosti alebo zániku medzinárodnej zmluvy, a to vrátane dodržania procesných postupov predpokladaných medzinárodným zmluvným právom. Tieto procesné postupy¹⁴ je pritom možné chápať ako súčasť princípu *pacta sunt servanda* a sú teda nevyhnutným aspektom právnej istoty v medzinárodných zmluvných vzťahoch.

2.2 Iné vyjadrenia právnej istoty v medzinárodnom zmluvnom práve

Ako už bolo spomenuté, *pacta sunt servanda* je hlavným, ale nie jediným vyjadrením právnej istoty v medzinárodnom zmluvnom práve. Za takéto ďalšie vyjadrenia je treba považovať viaceré

9 Porovnaj Vršanský, P., Valuch, J. a kol.: Medzinárodné právo verejné. Všeobecná časť. Bratislava: EUROKÓDEX, 2012. s. 103

10 Vyhláška ministra zahraničných vecí o Viedenskom dohovore o zmluvnom práve č. 15/1988 Zb.

11 Článok 26 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve: „Každá platná zmluva zaväzuje zmluvné strany a musí byť nimi plnená dobromyseľne.“

12 Článok 34 a nasl. Viedenského dohovoru o zmluvnom práve: „Zo zmluvy nevznikajú ani záväzky ani práva tretiemu štátu bez jeho súhlasu.“

13 Deklarácia zásad týkajúcich sa priateľských vzťahov a spolupráce medzi štátmi, prijatá rezolúciou Valného zhromaždenia OSN č. 2526 (XXV) v roku 1970

14 Článok 65 a nasl. Viedenského dohovoru o zmluvnom práve

inštitúty alebo princípy zahrnuté do právnej úpravy medzinárodného zmluvného práva. Takýto výpočet môže byť len demonštratívny, keďže právna istota, ako základná hodnota právneho systému, sa vyjadruje a vnára, rôznou mierou a intenzitou, do množstva právnych noriem a právnych princípov, konkrétne vo vzťahu k medzinárodnému zmluvnému právu obsiahnutých vo Viedenskom dohovore o zmluvnom práve.

Ide okrem iného o samotné definičné vymedzenie pojmu medzinárodná zmluva, ktorá vychádza z materiálnej, teda obsahovej definície zmluvy¹⁵, zachovávajúc písomnú formu, ako definičnú podmienku *sine qua non*.

Ďalším vyjadrením je už vyššie spomenutý princíp *pacta tertiis*, či pravidlo nemožnosti dovolávať sa vnútroštátneho práva ako dôvodu neplnenia medzinárodnej zmluvy, alebo zakotvenie prísnych a pomerne exaktných pravidiel upravujúcich neplatnosť, zánik a prerušenie vykonávania medzinárodných zmlúv. Do tohto okruhu môžeme zahrnúť aj tie ustanovenia Viedenského dohovoru, ktoré chránia očakávania z budúceho plnenia medzinárodnej zmluvy vyjadrené v článku 18 vo vzťahu k signatárovi zmluvy, resp. vo vzťahu k štátu, ktorý vyjadril súhlas byť so zmluvou viazaný pokiaľ zmluva nenadobudla platnosť. V neposlednom rade sa do vyjadrení právnej istoty dajú zahrnúť aj kodifikované interpretačné pravidlá medzinárodných zmlúv¹⁶, či zákaz retroaktivity¹⁷. Niektoré aspekty vyjadrenia právnej istoty môžu byť obsiahnuté aj procedúrach na riešenie sporov zakotvených v článku 66 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve.

3 AKTUÁLNE PRÁVNE RIZIKÁ Z POHĽADU PRÁVNEJ ISTOTY V MEDZINÁRODNOM ZMLUVNOM PRÁVE

Ambíciou príspevku nie je len identifikovať, akým spôsobom je právna istota vyjadrená v medzinárodnom zmluvnom práve, ale zároveň sa pokúsiť identifikovať hlavné právne riziká, ktoré právnú istotu v medzinárodnom práve oslabujú alebo ohrozujú. Práve jasné uvedomovanie si rizík je dôležité pre prax medzinárodného práva, aby v procese tvorby medzinárodných zmlúv dokázali prijať a implementovať príslušné mechanizmy na ich elimináciu. Rovnako ako „zoznam“ vyjadrení právnej istoty v medzinárodnom zmluvnom práve, ani „zoznam“ aktuálnych právnych rizík z pohľadu právnej istoty nemôže byť taxatívny. Rovnako je potrebné podčiarknuť, že nie všetky identifikované riziká majú rovnakú mieru ohrozenia a interferencie voči právnej istote. Rovnako nie je možné, vzhľadom na rozsah a zameranie článku, vyjadriť sa podrobne rovnako ku každému z týchto rizík.

3.1 Nejasný status zmluvného dokumentu a jeho normatívosti

Asi najakútnejším problémom právnej praxe je nejasný status zmluvných dokumentov uzatváraných na medzištátnej úrovni, ktorých cieľom je regulovať, resp. upraviť niektoré vzťahy medzi štátmi mimo rámca medzinárodného zmluvného práva. Rozsiahla prax štátov nevyhnutne vytvára situácie, kedy z textu dokumentu, resp. jeho formy alebo negociačnej histórie nie je možné jednoznačne vyvodiť, či ide o medzinárodnú zmluvu alebo nie. Ide o notorický problém tzv. memoránd o porozumení¹⁸. Vytvorenie takejto „šedej zóny“ je dôsledkom niekoľkých súčasne pôsobiacich faktorov.

V prvom rade je to samotná definícia medzinárodnej zmluvy podľa Viedenského dohovoru o zmluvnom práve, ktorá, ako už bolo zdôraznené vyššie, je založená na materiálnych a nie formálnych kritériách. Preto nerozhoduje, aký je názov, negociačný a schvaľovací proces zmluvného dokumentu, ale primárne (normatívny) obsah dokumentu, teda, či obsahuje záväzky podľa medzinárodného práva, resp. či sa dokument riadi medzinárodným právom.

Ďalším dôležitým faktorom je úmysel strán vytvoriť dokument s nejasnou právnou záväznosťou, teda cielená nejednoznačnosť. Táto cielená nejednoznačnosť je primárne motivovaná snahou o rýchle uzatvorenie dokumentu mimo režimu aplikovaného pre medzinárodné zmluvy a z pragmatických dôvodov vyhnúť sa riešeniu niekedy zložitého problému stanovenia právneho statusu dokumentu. V praxi štátov sa vytvorila osobitná kategória zmluvných dokumentov,

15 Článok 2 ods. 1 písm. a) Viedenského dohovoru o zmluvnom práve: „... medzinárodná dohoda uzavretá medzi štátmi písomnou formou, spravujúca sa medzinárodným právom, spísaná v jedinej alebo vo dvoch alebo viacerých súvisiacich listinách, nech je jej názov akýkoľvek“

16 Článok 31 a nasl. Viedenského dohovoru o zmluvnom práve

17 Článok 28 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve

18 MoU – Memorandum of Understanding

nazývaných najčastejšie memorandá o porozumení, so zaužívanými štandardizovanými formuláciami úmyselne naznačujúcimi neprávny charakter dokumentu. Vzhľadom však na materiálnu definíciu medzinárodnej zmluvy, názvom dokumentu a štylistikou textu nie je možné *a priori* vylúčiť dokument z kategórie medzinárodných zmlúv. Preto veľká väčšina takto označených alebo upravených zmluvných dokumentov spadá do akejsi „šedej zóny“, pričom otázka právneho charakteru takéhoto dokumentu ostáva nevyjasnená, nejednoznačná a častokrát aj rozporuplná, keď signatári dokumentu majú rozdielny pohľad na právny charakter dokumentu. Je jasné, že existencia zmluvného dokumentu v „šedej zóne“ je vážnym rizikom vo vzťahu k právnej istote v medzinárodnoprávných vzťahoch medzi štátmi.

Osobitným problémom týkajúcim sa statusu zmluvného dokumentu, v zmysle toho, či ide alebo nie o medzinárodnú zmluvu, je nejasný normatívny obsah niektorých, najmä multilaterálnych zmlúv. V tomto prípade ide o ustupovanie obsahu na úkor formy. Znamená to, že zmluvný dokument má všetky formálne (zaužívané znaky) medzinárodnej zmluvy, avšak zmluva neobsahuje právne záväzky z pohľadu tzv. *hard law*, ale skôr len politické prísľuby typické pre *soft law* alebo politické dokumenty. Takáto normatívna erózia je opäť primárne motivovaná vytvorením cielenej nejednoznačnosti, ktorá niektorým štátom umožní zmluvu vnútroštátne deklarovať za politický zmluvný dokument a teda nepodrobiť ju vnútroštátnemu schvaľovaciemu procesu určenému pre medzinárodné zmluvy. Ide o pragmatické riešenie, ktoré sa vyskytuje tak v multilaterálnych, ako aj bilaterálnych zmluvách. Typickým príkladom z posledného obdobia je Parížska dohoda¹⁹. Dohoda má všetky vonkajšie formálne náležitosti medzinárodnej zmluvy, vo väčšine zmluvných strán bola schvaľovaná ako medzinárodná zmluva²⁰, avšak jej obsah je výrazne normatívne erodovaný, a to až do takej miery, že vznikajú pochybnosti, či dohoda napĺňa podmienky medzinárodnej zmluvy podľa Viedenského dohovoru o zmluvnom práve.

3.2 Nejasné ukončenie platnosti medzinárodnej zmluvy

Podobným rizikom pre právnu istotu ako v predchádzajúcej podkapitole prezentovaná nejasnosť pri vzniku medzinárodnej zmluvy, je aj nejasné skončenie, resp. zánik medzinárodnej zmluvy. Štáty uzatvárajú vo svojich vzťahoch obrovské množstvo zmluvných dokumentov. Na tieto dokumenty má vplyv plynutie času a meniace sa pomery vo vzťahoch medzi štátmi. Tieto okolnosti môžu spôsobiť, že sa zmluva stane obsoletnou a záväzky v nej obsiahnuté sa prestanú aplikovať, a to kvôli praxi, ktorá je v rozpore s takými záväzkami. Takýto koncept obsoletnosti medzinárodnoprávných zmluvných záväzkov sa v doktríne objavuje ako *desuetudo*²¹. S takýmto zánikom zmluvy však Viedenský dohovor o zmluvnom práve nepočíta²² a *de lege by prima facie* išlo o porušenie *pacta sunt servanda*. Keďže sa však *desuetudo* v praxi štátov vyskytuje, je možné jeho legalitu kreatívne odvodiť buď od domnienky vzniku nového obyčajového pravidla, ktoré ako *lex posterior* nahradí pôvodný zmluvný záväzok, prípadne od domnienky tacitnej dohody štátov na zániku uvedenej zmluvy. V každom prípade, vzhľadom na nepokrytie *desuetudo* vo Viedenskom dohovore, je možné konštatovať, že nejasnosti spájané s ukončením platnosti medzinárodnej zmluvy predstavujú rovnako riziko pre právnu istotu v medzinárodnoprávných zmluvných vzťahoch medzi štátmi.

3.3 Nejasná sukcesia vo vzťahu k medzinárodnej zmluve

Ďalším identifikovaným rizikom sú meniace sa zmluvné vzťahy v prípade vzniku a zániku štátov, resp. sukcesie štátov vo vzťahu k zmluvám. Hoci pravidlá sukcesie vo vzťahu k zmluvám boli kodifikované do Viedenského dohovoru o sukcesii vo vzťahu k zmluvám z roku 1978²³, tento má len 23 zmluvných strán a konštatovanie o jeho presnom zrkadlení obyčajových pravidiel by bolo odvážne. Väčšina štátov teda nevyhnutne považuje úpravu sukcesie vo vzťahu k zmluvám za súčasť obyčajového práva a pri pomerne nesúrodnej praxi v otázkach sukcesie sú niektoré finesy, ale občas

19 Oznámenie MZVEZ SR č. 99/2017 Z. z.

20 Avšak v niektorých štátoch, napr. USA zmluva nebola vnútroštátnej prerokovaná ako medzinárodná zmluva.

21 Pozri aj supra 9, s. 107

22 Samozrejme pokiaľ nejde o iný predpokladaný dôvod zániku zmluvy, najmä podstatnú zmenu pomerov – *rebus sic stantibus*

23 Oznámenie MZV SR č. 33/2001 Z. z.

aj kardinálne otázky, pravidiel sukcesie rozdielnym spôsobom interpretované a aplikované rôznymi štátmi. Preto pokiaľ nedôjde k potvrdeniu zmluvnej základne medzi štátmi po sukcesii do zmlúv, môže byť často otázka platnosti, resp. neplatnosti niektorej medzinárodnej zmluvy vo vzájomných vzťahoch medzi štátmi ovplyvnených sukcesiou nejasná, resp. nevyjasniteľná.

3.4 „Odvolyvanie podpisu“

Notorickým rizikom vo vzťahu k právnej istote predstavuje v súčasnosti skutočnosť, že po roku 2002 sa dostal do politického a laického povedomia pochybný inštitút „odvolania podpisu“ medzinárodnej zmluvy. Toto sa udialo v nadväznosti na masívnu mediálnu prezentáciu vyhlásenia USA podľa čl. 18 písm. a) Viedenského dohovoru zo 6. mája 2002 vo vzťahu k Rímskemu štatútu Medzinárodného trestného súdu ako „odvolanie podpisu“. Tento krok, ktorý bol nasledovaný v praxi zmlúv deponovaných u generálneho tajomníka OSN len ďalšími 4 prípadmi²⁴, spustil lavínu udalostí, ktoré v presvedčení časti politickej verejnosti vzbudili predstavu, že medzinárodné zmluvné právo umožňuje „odvolanie podpisu“. Toto je však úplná demagógia, ktorá nanešťastie spôsobuje isté riziko vo vzťahu k právnej istote očakávaní signatárov medzinárodnej zmluvy. Podpis medzinárodnej zmluvy urobený s výhradou ratifikácie, resp. iného ďalšieho súhlasu vytvára vo vzťahu k danej medzinárodnej zmluve jediný záväzok signatárskeho štátu, a to nemariť predmet a cieľ danej medzinárodnej zmluvy, v súlade s čl. 18 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve. Okrem tohto účinku je podpis medzinárodnej zmluvy aj krokom s faktickými dôsledkami – fyzické pripojenie podpisu splnomocneného zástupcu pod originál medzinárodnej zmluvy. Takýto podpis má okamžité účinky, ktoré nie je možné odvolať. Samotná úvaha o „odvolaní podpisu“ spod zmluvného dokumentu sa prieči základom právnej logiky a hraničí s prejavom úpadku právnej kultúry v spoločnosti. Jediné, čo medzinárodné zmluvné právo umožňuje, je vyhlásením podľa čl. 18 písm. a) zbaviť sa záväzku vyplývajúceho z podpisu, a to záväzku nemariť predmet a cieľ medzinárodnej zmluvy. Takýto krok však nemôže „zmazať“ faktické aspekty podpisu. Toto potvrdzuje aj prax generálneho tajomníka OSN, najväčšieho depozitára medzinárodných zmlúv, ktorý aj napriek vyhláseniam podľa čl. 18, vedie tieto štáty v zozname signatárov medzinárodných zmlúv.²⁵

3.5 Odvolanie súhlasu byť viazaný so zmluvou

Poslednú dobu sa diskutuje aj o síce zriedkavej, ale existujúcej praxi štátov spočívajúcej v odvolaní súhlasu byť viazaný zmluvou (ratifikácia, prístup, prijatie alebo schválenie) v lehote predpokladanej zmluvou na nadobudnutie platnosti medzinárodnej zmluvy. Posledný takýto notorický prípad je odvolanie, resp. stiahnutie prístupu Malajzie k Rímskemu štatútu Medzinárodného trestného súdu²⁶. Takáto prax umožnená a tolerovaná zo strany depozitára a iných štátov je do značnej miery vážnym zásahom do právnej istoty v oblasti medzinárodného zmluvného práva. Lehota medzi uložením príslušnej listiny, teda prejavom vôle byť viazaný a samotným nadobudnutím platnosti pre daný štát nebola v právnej úprave ani v praxi štátov vytvorená za účelom vytvorenia časového priestoru na „premyslenie alebo opätovné zváženie“ vykonaného súhlasu byť viazaný zmluvou. Takáto lehota väčšinou býva na vytvorenie vnútroštátnych mechanizmov a na prijatie opatrení s cieľom zabezpečenia poctivého vykonávania zmluvy odo dňa nadobudnutia jeho platnosti.

Prejavovaný súhlas byť viazaný zmluvou nie je možné odvolať. Jeho vykonanie (napr. uložením listiny u depozitára, alebo výmenou ratifikačnej listiny) má okamžité právne účinky. Naplnením podmienok úkonu sa tieto účinky dostávajú mimo dispozičnej právomoci toho, kto tento úkon vykonal. Zvrátenie právnych účinkov možno len spôsobom, ktorý predvída Viedenský dohovor o zmluvnom práve, a to je v prípade nadobudnutia platnosti zánik zmluvy a do doby nenadobudnutia platnosti

24 Notifikácia Ruskej federácie, Izraelu a Sudánu vo vzťahu k Rímskemu štatútu MTS, resp. notifikácia USA vo vzťahu k Zmluve o obchodovaní so zbraňami.

25 Pozri zoznam signatárov Rímskeho štatútu MTS dostupný online: https://treaties.un.org/Pages/ViewDetails.aspx?src=TREATY&mtdsg_no=XVIII-10&chapter=18&clang=en

26 Malajzia uložila listinu o prístupe k Rímskemu štatútu MTS 4. marca 2019. Rímsky štatút mal nadobudnúť platnosť pre Malajziu 60. deň po uložení listiny o prístupe. Avšak 29. apríla 2019 Malajzia oznámila stiahnutie (*withdrawal*) prístupu, ktoré bolo 15. mája 2019 notifikované depozitárom ostatným zmluvným stranám.

zmluvy vyhlásenie podľa čl. 18 písm b) Viedenského dohovoru. Práve znenie čl. 18 písm. b) podporuje predchádzajúcu argumentáciu o nemožnosti stiahnutia, resp. odvolania súhlasu byť zmluvou viazaný.

Ak by sa pripustil argument *a contrario*, narušila by sa tým právna istota spočívajúca v dobromyseľnom očakávaní okamžitých účinkov prejavenej vôle byť viazaný zmluvou. Pripustenie možnosti „prehodnotenia“ uloženia listiny mimo rámcov Viedenského dohovoru o zmluvnom práve je vážnym rizikom právnej istoty v medzinárodnoprávnych zmluvných vzťahoch.

4 ZÁVER

V článku sa podarilo preukázať zmysel a význam právnej istoty ako dôležitej hodnoty demokratického právneho systému v osobitnom právnom systéme, akým je medzinárodné právo verejné, a najmä medzinárodné zmluvné právo. V príspevku sa podarilo identifikovať viaceré vyjadrenia právnej istoty v platnom zmluvnom práve zakotvenom vo Viedenskom dohovore o zmluvnom práve z roku 1969. Za najdôležitejšie vyjadrenie právnej istoty je samozrejme potrebné považovať princíp *pacta sunt servanda*. Avšak popri ňom existujú v medzinárodnom zmluvnom práve ďalšie pravidlá a princípy, ktoré je rovnako možné považovať za vyjadrenie právnej istoty. Príspevok poskytuje aspoň ich demonštratívny prehľad.

Dôležitou súčasťou príspevku je identifikácia súčasných rizík vo vzťahu k právnej istote, ktoré vyplývajú najmä zo súčasnej zmluvnoprávnej praxe štátov. Príspevok poskytuje prehľad niektorých najzávažnejších rizík, ktoré v rôznej miere a intenzite ohrozujú právnu istotu štátov v oblasti medzinárodného zmluvného práva.

Právna istota zohráva dôležitú úlohu v medzinárodnom zmluvnom práve, a to najmä preto, že predstavuje hodnotu, na základe ktorej možno merať kvalitu právneho systému. Táto hodnota je vyjadrená v miere dôvery subjektov v daný právny systém. V medzinárodnom práve je zmluvné právo, ako zdroj písaných prameňov práva, často považovaný za výsledok progresívneho rozvoja a kodifikácie práva. Napriek hierarchickej rovnosti písaných a nepísaných prameňov, je zrejme minimálne dôkazná prevaha zmluvného nad obyčajovým právom. Ide o charakteristiku, ktorá by mala automaticky nastoľovať vyššiu mieru očakávaní právnej istoty vo vzťahu k zmluvnému právu, ako vo vzťahu k obyčajovému právu. Avšak existencia viacerých identifikovaných rizík tieto oprávnené očakávania do istej miery relativizuje.

Použitá literatúra:

BOGUSZAK, J., ČAPEK, J., GERLOCH, A.: Teorie práva. Praha: ASPI Publishing, 2004, ISBN 80-7357-030-0.

GERLOCH, A. Teorie práva, 4. upr. Vyd. Plezeň: Aleš Čeněk, 2007, 343 s., ISBN 978-80-7380-023-9.

KNAPP, V. : Teorie práva , 1. vydání. Praha, C.H.Beck 1995, ISBN 80-7179-028-1.

VRŠANSKÝ, P., VALUCH, J. a kol.: Medzinárodné právo verejné. Všeobecná časť. Bratislava: EUROKÓDEX, 2012, ISBN 978-80-89447-71-8

Kontaktné údaje:

JUDr. Metod Špaček, Ph.D.

metod.spacek@flaw.uniba.sk

Univerzity Komenského v Bratislave

Právnická fakulta

Šafárikovo nám. 6

81000 Bratislava

Slovensko

HATE SPEECH VERSUS SLOBODA PREJAVU (V ONLINE PRIESTORE)

Roman Bisták

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: In this contribution we will deal with the issue of hate speech in relation to the freedom of speech on the Internet. The central issue is whether hate speech is protected on the internet on the basis of freedom of free speech or not and what is the position of the international community on pertinent question.

Abstrakt: V predkladanom príspevku sa budeme zaoberať problematikou hate speech vo vzťahu k slobode prejavu na internete. Ústrednou problematikou je otázka, či aj nenávistné prejavy sú chránené na internete na základe slobody prejavu alebo nie, resp. aký je postoj medzinárodnoprávneho spoločenstva.

Key words: free speech, hate speech, international law, Internet, social media

Kľúčové slová: sloboda prejavu, nenávistný prejav, medzinárodné právo, sociálne siete

1 ÚVOD

Sloboda prejavu je základným ľudským právom a takzvanou „prvou slobodou“, t.j. slobodou, prostredníctvom ktorej sa môžu realizovať ostatné základné práva a slobody. V priestore celého civilizovaného sveta sa však čoraz častejšie stretávame s hlasmi volajúcimi po obmedzení slobody prejavu, za účelom ochrany osôb pre nenávistnými prejavmi. Je zjavné, že daná problematika je v súčasnom svete problematikou veľmi rezonujúcou a diskusia o nej je veľmi často plná vášní a vyvstávajú z nej mnohé otázky na ktoré neprinášajú existujúce legislatívy a ani súdna prax demokratických štátov exaktné a jednoznačné odpovede. Má byť hate speech chránená slobodou prejavu? Ktorý prejav a v akých formách považujeme za nenávistný? A ako a za akú cenu budeme takéto prejavy postihovať a to najmä v priestore internetu

V predkladanom príspevku sa budeme zameriavať na vysvetlenie základných teoretických východísk slobody prejavu a to najmä vo vzťahu k prejavom nenávistným, resp. hate speech. Okrem iného bude diskutovať aj o vyššie uvedených otázkach, ktoré nás, ako veríme, posunú opäť krok pred vo vedeckom skúmaní takého významného fenoménu ako je práve sloboda prejavu a hate-speech a stret týchto dvoch pojmov v oblasti internetu.

2 HATE SPEECH : DEFINÍCIE A ZÁKLADNÉ PRÍSTUPY

Hate speech alebo aj nenávistný prejav sú pojmy, ktorých význam nie je určitý a takisto aj ich legálna definícia je pomerne komplikovaná. Na ilustráciu chápania hate speech a spôsobu boja proti takýmto prejavom nám vhodne poslúži komparatívny pohľad na to, ako sa na hate speech pozerá angloamerický právny systém a aké sú rozdiely vo vnímaní hate speech oproti kontinentálnemu systému. Hate speech alebo aj nenávistný prejav, je pojmom, ktorý sa už celkom bežne a často používa aj v slovenskom jazyku. Základným a sporným bodom tohto slovného spojenia je bezpochyby slovo „hate“ resp. nenávisť. Daný pojem má, samozrejme, svoj pôvod v emočnej sfére každého jedného človeka. Rovnaký prejav, ktorý smeruje voči rôznym ľuďom, môže zanechať v ich emočnej sfére rozličné stopy. Niekoľko sa môže tvrdiť, sarkastický prejav dotknúť spôsobom, že daný adresát takéhoto prejavu utrpí citeľnú emočnú alebo psychickú ujmu, no iného môže formou a obsahom rovnaký prejav rozosmiať. Je preto zjavné, že podchytenie tohto pojmu a jeho prenesenie do sféry práva a legislatívy je skutočne obtiažne a vyžaduje si od zákonodarcov veľkú mieru kreativity, čo v ďalšom texte tohto príspevku budeme deklarovať na jednotlivých existentných definíciách hate speech naprieč jurisdikciami.

Podľa Cambridge Dictionary je nenávisť „ *odpor k niekomu alebo niečomu*“.¹ V prípade samotného pojmu „hate speech“ rovnaký slovník definuje pojem ako „ *verejný prejav, ktorý vyjadruje nenávisť alebo podporuje násilie voči osobe alebo skupine osôb na základe akým je napríklad rasa, náboženské vyznanie, pohlavie alebo sexuálna orientácia*“.² Na tomto mieste je vhodné, ak chceme vecne diskutovať o hate speech a jej vzťahu k slobode prejavu, uviesť, že hate speech ako taká nie je len určitým moderným právnym konceptom, ktorý je v niektorých prípadoch implicitne alebo explicitne definovaný v činnosti súdnych orgánov a legislatívy, ale ide aj o bežný koncept, ktorý je a) používaný aj osobami, ktoré nie sú právnikmi alebo právnymi komentármi a b) má bohaté využitie v iných spoločenských, sociálnych a ekonomických konotáciách,³ V tomto kontexte pôsobí veľmi vypuklo nadužívanie tohto pojmu aj na situácie, v ktorých o hate speech v právnom zmysle hovoriť nemôžeme. Napriek tomu sa, najmä v podmienkach kontinentálneho priestoru rozmáhajú rôzne legislatívy, ktoré si dávajú za úlohu boj proti hate speech a jej vykorenenie z verejného priestoru, čo je jednak neuskutočniteľné, no a v druhom rade nadobúdame zdieľanie, že zákony o hate speech alebo proti hate speech pôsobia ako kladivo, pričom nebezpečenstvo spočíva v tom, že keď máte kladivo, všetko začne vyzerat' ako kliniec.⁴ Aj napriek vyššie uvedenému, pri zostavovaní tohto článku sa budeme pridržat' najmä právnej roviny problému, pričom prístupy k problému hate speech môžeme azda najlepšie ilustrovať na rozdielnosti amerického a kontinentálneho prístupu k nenávisťným prejavom.

2.1 Americký prístup k chápaniu hate speech

Aj napriek vyššie uvedenému, pri zostavovaní tohto článku sa budeme pridržat' najmä právnej roviny problému, pričom prístupy k problému hate speech môžeme azda najlepšie ilustrovať na rozdielnosti amerického a kontinentálneho prístupu k nenávisťným prejavom.

V priestore Spojených štátov amerických je pochopenie tejto problematiky zjednodušené najmä spôsobom, akým je sloboda prejavu v ich jurisdikcii ohraničená. Odhliadnuc od Prvého Dodatku Ústavy Spojených štátov amerických, v zásade posledné slovo v určovaní toho, aký prejav chránený slobodou prejavu je a ktorý nie je určuje Najvyšší súd Spojených štátov. Ten vo svojej bohatej judikatúre v priebehu rokov vytvoril tzv. „imminent lawless action clause“ resp. klauzulu bezprostredne bezprávneho konania. Táto klauzula je výsledkom syntézy niekoľkých rozhodnutí Najvyššieho súdu Spojených štátov amerických ako napr. napr. *Schneck v. Spojené štáty* (1919), *Whitney v. Kalifornia* (1927), *Brandenburg v. Ohio* a ďalšie). Najmä v prípade *Brandenburg v. Ohio* Najvyšší súd pomerne precízne konštatoval a definoval „klauzulu bezprostredne bezprávneho konania“ a to tak, že vyslovil: „... ústavné garancie slobody prejavu a slobody tlače nedovoľujú Štátu zakázať alebo odoprieť obhajobu použitia sily alebo porušenia zákona okrem prípadov, kedy obhajoba takýchto prejavov priamo smeruje k podnecovaniu bezprostredne bezprávneho konania (imminent lawless action) a je pravdepodobné, že bude podnecovať alebo vyvíjať takúto činnosť...“⁵ Okrem toho, daná klauzula bezprostredne bezprávneho konania je precizovaná v rade ďalších rozhodnutí, no v zásade a v konkrétnostiach znamená to, že na to, aby prejav nebol chránený slobodou prejavu je potrebné aby bol priamo adresovaný jednotlivcovi alebo skupine osôb, pričom musí obsahovať priamu výzvu k bezprostredne bezprávnemu konaniu. Najvyšší súd vo viacerých prípadoch kládol dôraz najmä na slovo „imminent“ resp. kde najmä v rozhodnutí *Hess v. Indiana* rozvádza, že obhajoba alebo akékoľvek schvaľovanie nelegálneho konania v neidentifikovateľnej budúcnosti nie je dostatočné na to, aby prejav stratil ochranu garantovanú Prvým dodatkom Ústavy. To znamená, že musí byť v čase prejavu zjavné, že prejav bude fakticky viesť k bezprávnemu konaniu.⁶

Toto rozhodnutie je pomerne zásadné z hľadiska chápania toho, čo slobodou prejavu v USA je a to, čo nie je. Veď napríklad rozhodnutie vo veci *National Socialist Party v. Skokie Village* je ukázkou rozdielnosti oproti kontinentálnemu systému. V predmetnom rozhodnutí Najvyšší súd Spojených štátov umožnil pochod členov neonacistickej strany v uniformách židovskou štvrtou za

¹ <https://dictionary.cambridge.org/dictionary/english/hate>

² <https://dictionary.cambridge.org/us/dictionary/english/hate-speech>

³ BROWN, A.: *Hate Speech ? Part 1: The Myth of Hate*, 2017, University of East Anglia, s. 4

⁴ BROWN, A.: *Hate Speech Law: A Philosophical Examination*, Routledge, 2015, s. 4

⁵ *Brandenburg v. Spojené štáty*, 359 U.S. 444 (1969).

⁶ *Hess v. Indiana*, 414 U.S. 105 (1973).

predpokladu, že bude zachovaný verejný poriadok, ticho a pokoj.⁷ V tomto kontexte však existuje rad ďalších rozhodnutí, ktoré potvrdzujú prístup, že hate speech, ako legálny koncept nie je zatiaľ v USA témou dňa, aj keď sa čoraz častejšie objavujú výzvy najmä z mediálneho sveta na to, aby hate speech bola zakázaná.⁸ V súčasnosti majú z hľadiska prejavov spojených s nenávisťou vedúcu úlohu koncepcie hate speech a hate crimes. Je nutné podotknúť, že niektorí americkí autori⁹ a niektoré štáty¹⁰ vyššie uvedené pojmy stotožňujú, iné ich rozlišujú, čo považujem z hľadiska ochrany slobody prejavu za oveľa citlivejšie a vhodnejšie tak, ako to uvádza napr. Southern Poverty Law Center vo svojom magazíne Teaching Tolerance, kde vyzdvihuje dôležitosť rozlišovania trestnými činmi motivovanými nenávisťou a incidentmi, ktoré sú motivované predsudkami. Medzi „bias incidents“ zaraďujú napríklad bigotné, netolerantné tvrdenia alebo nadávky, ktoré obsahujú zložku predsudku, avšak k daným prejavom nie sú pridružené žiadny iné konania, ktoré by boli samé osebe trestnými.

2.2 Kontinentálny prístup k chápaniu hate speech

Oproti takmer nulovému legislatívnemu rámcu hate speech v priestore Spojených štátov amerických je európsky systém badateľne zviazanejší a oveľa invazívnejšie, najmä z pohľadu ľudských práv, brojí proti nenávisným prejavom v spoločnosti. Základným rámcem pre garanciu slobody prejavu na európskom kontinente je najmä Európsky dohovor o ľudských právach (ďalej len „Dohovor“), ktorý vo svojom článku 10 stanovuje, že sloboda prejavu sa zaručuje každému, t.j. každý má právo rozširovať a prijímať názory bez zasahovania štátnych orgánov. Zároveň však v druhom odseku toho istého článku Dohovor hovorí, že výkon slobody prejavu zahŕňa aj zodpovednosť a spôsoby jej obmedzenia. To znamená, že na to aby mohla byť sloboda prejavu obmedzená, musia byť kumulatívne splnené tri základné podmienky, ktoré definuje vo svojej rozhodovacej činnosti aj Európsky súd pre ľudské práva.

Prvou podmienkou alebo kritériom obmedzenia slobody prejavu je to, že dané obmedzenie musí byť uložené formou zákona, t.j. právnym predpisom vydaným parlamentom. Dôležitým v tomto kontexte aj fakt, že na to, aby daný predpis mohol pôsobiť reštriktívne, musí spĺňať aj určité kvalitatívne kritérium, ktorým je podmienka dostupnosti právneho predpisu. Táto podmienka je vysvetlená v rozhodnutí Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *The Sunday Times v. Spojené Kráľovstvo* nasledovne: „... norma nemôže byť považovaná za zákon, pokiaľ nie je formulovaná s dostatočnou precíznosťou umožňujúcou občanovi regulovať svoje správanie. Občan musí byť schopný- v prípade potreby so zodpovedajúcim poradenstvom- predvídať v miere odôvodnenej okolnosťami, konzekvencie, ktoré môže daná situácia znamenať.“¹¹

Ďalšou podmienkou na danom poli je podmienka naliehavej spoločenskej potreby, ktorá vyplýva z odseku 2 článku 10 Dohovoru a táto interpretácia je podporená aj ustálenou judikatúrou Európskeho súdu pre ľudské práva. Ten vymedzuje tieto „legitímne ciele“ medzi ktoré patrí napr. záujem národnej bezpečnosti, územnej celistvosti, predchádzanie nepokojom a ďalšie iné, pričom jedným z veľmi vágne vymedzených legitímnych cieľov je cieľ vymedzený ako „ochrana práv iných“ Posledným kritériom obmedzenia slobody prejavu je existencia nevyhnutnej spoločenskej potreby. Táto podmienka je podmienkou špecifickou, pretože sama o sebe neobsahuje ďalšie vodítka k tomu, čo je vlastne v demokratickej spoločnosti nevyhnutné. Ide v zásade najmä o zodpovedanie otázky: Bol cieľ proporciálny k prostriedkom, ktoré na jeho dosiahnutie boli použité?¹² V tomto kontexte možno konštatovať, že „cieľom“ je jeden z legitímnych cieľov uvedených v ods. 2 čl. 10 Dohovoru. Prostriedkom je opatrenie, ktoré vedie k dosiahnutiu cieľa (trestný postih, pokuta, zaistenie vecí, ...). Nevyhnutnosť v demokratickej spoločnosti je bližšie ESLP pomenovaná aj ako naliehavá spoločenská potreba.

⁷ BISTÁK, R. Trestné činy extrémizmu: limity a súbegy. Diplomová práca. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, . 2018, 80 s.

⁸ Pozri napr. <https://www.washingtonpost.com/opinions/2019/10/29/why-america-needs-hate-speech-law/>

⁹ Napr. Potter a Jacobs vo svojej knihe Hate crimes: Criminal Law & Identity Politics

¹⁰ Washington D.C., Ohio, atď.

¹¹ *The Sunday Times v. Spojené Kráľovstvo*, (1979), Sťažnosť no. 6538/74, bod 49

¹² BYCHAWSKA-SINIARSKA, D.: Protecting of Freedom of Speech Under European Convention on Human Rights: A Handbook for Legal Practitioners, Council of Europe, 2017, s. 44

V zmysle spomenutého treba podotknúť, že daná judikatúra ovplyvňuje do značnej miere aj legislatívy štátov, ktoré sú viazané Dohovorom. Okrem toho judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva pomerne bohato pracuje s pojmom hate speech. Problematickým bodom v tomto aspekte je, že priamo nepomenúva to, čo je nenávisťný prejav. V jednom z veľmi vplyvných rozsudkov vo vzťahu k chápaniu hate speech, konkrétne Handyside v. Spojené Kráľovstvo, Európsky súd pre ľudské práva konštatuje, že „... sloboda prejavu je aplikovateľná nielen na informácie alebo myšlienky, ktoré sú dobre prijímané alebo chápané ako neurážlivé,..... ale aj tie, ktoré urážajú, šokujú alebo vyrušujú štát alebo akúkoľvek časť spoločnosti..... Sú to požiadavky pluralizmu, tolerancie a otvorenosti bez ktorej by neexistovala demokratická spoločnosť.“¹³ Z tohto rozhodnutia okrem iného vyplýva, že v demokratickej spoločnosti musí byť vytvorený a udržiavaný priestor pre verejnú diskusiu, pričom je zjavné, že skutočne pluralistická a inkluzívna verejná diskusia zahŕňa aj nesúhlas a konfrontáciu opačných pohľadov na vec.¹⁴

Veľmi rozdielnym v porovnaní s vyššie uvedeným rozhodnutím z roku 1976 je prístup Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci Erbakan v. Turecko z roku 2006, kde konštatuje, že „...tolerancia a rešpekt k rovnakej dôstojnosti je základom demokratickej a pluralitnej spoločnosti. Je preto nevyhnutné niektoré prejavy sankcionovať alebo im predchádzať...Tým sa rozumejú všetky formy prejavov, ktoré šíria, podnecujú, podporujú alebo schvaľujú nenávisť založenú na netolerancii.“¹⁵

Vo vyššie uvedených rozhodnutiach Európskeho súdu pre ľudské práva vidíme obrovský posun v chápaní toho, čo by malo byť prejavom chráneným slobodou prejavu a čo nie. Daný posun je badateľný najmä z toho, že kým v prípade Handyside stanovoval, že základom demokratickej spoločnosti je slobodná verejná diskusia, v prípade Erbakan stanovuje podmienky a mantinely, v ktorých má byť verejná diskusia vedená, t.j. v medziach tolerancie a rešpektu. Sme presvedčení, že prístup nastolený prípadom Erbakan je nebezpečným rozhodnutím Európskeho súdu pre ľudské práva, nakoľko operuje s ďalšími právne neurčitými pojmami a nastoluje reštriktívny prístup k ochrane slobody prejavu vo vzťahu k prejavom nenávisťným.

Aj napriek tomu, že stále neexistuje právne záväzná definícia pojmu hate speech sú na medzinárodnej, regionálnej a vnútroštátnej úrovni rôzne snahy o jej podchytenie. Prvou väčšou regionálnou snahou o zadefinovanie hate speech bol takzvaný No Hatespeech Movement, ktorého snahy boli pretavené do Odporúčania Rady Ministrov 97(20), ktoré definuje hate speech ako : „ všetky formy prejavu, ktoré šíria , podnecujú, podporujú alebo schvaľujú rasovú nenávisť, xenofóbiu, antisemitizmus alebo iné formy nenávisť založenej na netolerancii, vrátane : netolerancie vyjadrenej agresívnym nacionalizmom a etnocentrizmom, diskriminácia a nepriateľstvo voči menšinám, migrantom a ľuďom emigrantského pôvodu.“¹⁶ Samozrejme, tak ako judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva, tak aj inštitúcie v európskom priestore prešli vo vývojom a v súčasnej definícii z produkcie ECRI (Európska komisia proti rasizmu a intolerancii) stanovuj, že hate speech je „...obhajovanie, podporovanie, podnecovanie očierňovania, nenávisť alebo hanobenia osoby alebo skupiny osôb, ako aj akékoľvek obťažovanie, urážanie, negatívna stereotypizácia, stigmatizácia alebo ohrožovanie takej osoby alebo osôb a akékoľvek schvaľovanie takýchto foriem prejavu – ktorý je založený na demonštratívnom výpočte osobných charakteristík alebo statusu, ktorý zahŕňa „rasu“, farbu, jazyk, náboženstvo alebo presvedčenie, národnosť alebo národnostný alebo etnický pôvod ako aj vek, zdravotný handicap, pohlavie, rod, rodovú identitu a sexuálnu orientáciu.“¹⁷

Na základe vyššie uvedeného možno pozorovať, že definičné znaky hate speech sa exponenciálne rozšírili a aj v samotnej definícii je uvedené, že ide iba o ich demonštratívny výpočet. Z hľadiska slobody prejavu sú takéto definície, ktoré sú plné právne neurčitých pojmov na národných úrovniach veľmi nešťastne interpretované. Mnohí majú v pamäti inkorporáciu Rámcového

¹³ Handyside v. the United Kingdom, Judgment of the European Court of Human Rights of 7 December 1976, Series A, No. 24, para. 49

¹⁴ McGONAGLE, T.: The Council of Europe against online hate speech: Condrumus and challenges, Ministry of Culture and Information of Republic of Serbia, 2013, s. 9

¹⁵ Erbakan v. Turkey, Judgment of the European Court of Human Rights (First Section) of 6 July 2006, para. 64.

¹⁶ Odporúčanie Výboru Ministrov 97(20) k hate speech. 30. október 1997

¹⁷ European Commission Against Racism and Intolerance General Policy on Combating Hatespeech. December 2015

rozhodnutia Rady 208/913/SVV o boji proti niektorým formám a prejavom rasizmu a xenofóbie prostredníctvom trestného práva, ktorým sa do slovenského Trestného zákona dostali nové pojmy a paragrafy, ktoré podstatným spôsobom rozšírili rozsah trestných činov extrémizmu a závažne ovplyvnili stav slobody prejavu v Slovenskej republike. Ako problém sa to javí najmä vo fakte, že obdobné prípady sú hodnotené rôzne. Za všetko hovoria dva, mediálne veľmi známe prípady. Prvým je prípad poslanca NR SR Milana Mazureka, ktorý sa vo vysielaní rádia Frontinus vyjadril, že „... 150 miliónov eur sa ide použiť na domy pre ľudí z cigánskych komúnít. To jest pre ľudí, ktorí nikdy pre náš národ, pre náš štát nič neurobili, práve naopak, rozhodli sa žiť asociálnym spôsobom života a vyciavať náš sociálny systém. My, ktorí žijeme slušným životom a pracujeme, tak na náš štát úplne kašle, zatiaľ čo týmto asociálom dá zadarmo úplne všetko.“ Za tento výrok bol Mazurek mediálne dlhodobo kritizovaný a v konečnom dôsledku bol v roku 2019 odsúdený za trestný čin hanobenia národy, rasy a presvedčenia na finančný trest vo výške 10 000 € a takisto stratil mandát poslanca NR SR. V kontraste k prípadu Mazureka je na mieste spomenúť incident dnes už bývalej moderátorky RTVS Kristíny Kormúthovej, ktorá sa o konkrétnej osobe rómskeho pôvodu vyjadrila ako o „nedonosenom smradlavom cigáňovi“ s tým, že v zápätí si položila otázku : „ Prečo „toto“ nemôžeme my poľovníci strieľať ako škodnú...“, vyhodnotili OČTK ako prejav nenapíňajúci znaky trestného činu podnecovania národnostnej, rasovej a etnickej nenávisťi. Daný prípad bol postúpený na priestupkové konanie a ukončený uložením blokovkej pokuty.

V zmysle vyššie uvedeného môžeme pozorovať, že problematika hate speech je v kontinentálnom priestore naozaj horúcou témou, no snahy o jej riešenie sú veľmi často „štátomocenskými“, tzn. prednostne sa aplikujú sankčné a donucovacie mechanizmy pred prevenčnými. Je nutné podotknúť, že akékoľvek mechanizmy a zákony priamo bojujúce proti hate speech (ako napríklad u nás už spomenutý trestný čin hanobenia národy, rasy a presvedčenia) zjavne okliešťujú slobodu prejavu, pričom predvídateľnosť toho, ktorý prejav naplní túto skutkovú tohto trestného činu je viac než otázna a do veľkej miery závisí od osobného právneho názoru konkrétneho prokurátora alebo sudcu.

3 HATE SPEECH A INTERNET

V súčasných časoch sú internet a sociálne siete na ňom fungujúce hlavným komunikačným prostriedkom pre väčšinu obyvateľstva civilizovaných štátov. S jeho zásadnou bezohraničenosťou a širokými možnosťami anonymity sa veľmi často stáva, že mnohé komentáre, statusy na sociálnych sieťach obsahujú prejavy, ktoré možno označiť za nenávisťné, na čo reagovali už aj niektorí národní zákonodarcovia a sú, samozrejme, aj snahy zo strany európskych inštitúcií smerujúce proti tomuto fenoménu. Prvou významnejšou lastovičkou v tejto oblasti bola aktivita Komisie, ktorá v máji 2016 spolu s Facebookom, Twitterom a Youtube odsúhlasila Kódex správania sa v boji proti nelegálnej hate speech online. Tieto štyri platformy súhlasili s tým, že do 24 hodín vyhodnotia akékoľvek notifikácie užívateľov a v prípade, ak nahlásený prejav obsahuje hate speech, tak bude vymazaný.¹⁸ Okrem takýchto nástrojov vo forme soft-law v súčasnosti existujú už aj legislatívy, ktoré záväzne upravujú povinnosti prevádzkovateľov sociálnych sietí. Azda najznámejším predpisom v tejto oblasti je nepochybne nemecký zákon NetzDG (zákon o vynucovaní práva na internete). Tento zákon je svojim obsahovým zameraním veľmi podobný spomenutému Kódexu správania sa, nakoľko ukladá prevádzkovateľom sociálnych sietí povinnosť mazať potenciálne nelegálny obsah a to 24 hodín od notifikácie užívateľmi. V prípade, že sa tak nestane, hrozia prevádzkovateľom týchto sietí astronomické pokuty. Jeho problémom, najmä z hľadiska politickej korektnosti je podľa diskutujúcich nadmerné mazanie príspevkov, ktoré sú konzervatívneho charakteru. Ide o príspevky ako sú napr. „ There are only two genders!“ a podobne. Aj toto nám v istom zmysle zaváňa akousi prehnanou politickou korektnosťou na sociálnych sieťach. Okrem iného je v tomto smere vážnym problémom aj skutočnosť, že o tom, aký obsah bude vymazaný, rozhodujú sociálne siete ako súkromnoprávne subjekty. Schirnbacher píše, že „... prevádzkovatelia sociálnych sietí a ich zamestnanci často nie sú v danej veci takými expertmi ako sú právnici. Nie sú teda schopní urobiť také rozhodnutia v smere, akým to zamýšľa legislatíva NetzDG. Sociálne siete totiž reprezentujú svoje vlastné ekonomické záujmy a nie hodnoty, ktoré by mali byť chránené zákonom.“¹⁹ Okrem toho ďalej nadväzuje, že v

¹⁸ Pozri PORTARU, A.: Freedom of Expression Online: The Code of Conduct on Countering Illegal “Hate Speech” Online, Romanian Review of European Law, 2017. s. 77-91

¹⁹ www.haerting.de/neuigkeit/netzdg-source-censorship-summary-recent-effects

prípade pokút a ekonomických záujmov prevádzkovateľov sociálnych sietí sa otvára pomerne veľký priestor na over-blocking diskusií, hraničiaci až s cenzúrou. Predmetná legislatíva je veľmi zaujímavým legislatívnym výtvorom, ktorý nám naznačuje, akým smerom sa ďalej bude pravdepodobne uberať boj proti hate speech na internete. V prípade takto nastavených legislatív je, tak ako sme uviedli vyššie, problematickým najmä moment, že neštátny aktér má právomoc rozhodovať o tom, aký prejav a s akým obsahom sa môže nachádzať vo verejnom priestore a ktorý nie a ktorý z tých prejavov bude považovaný za nelegálny. Preto je podľa nás nutné k týmto otázkam pristupovať obzvlášť citlivo a takisto sa otvára aj otázka vytvorenia medzinárodného orgánu s medzinárodnou jurisdikciou, ktorý by chránil slobodu prejavu a ustanovil by rámcové ohraničenie toho, čo už sloboda prejavu nie je.

4 ZÁVER

V predkladanom článku sme sa venovali problematike hate speech vo vzťahu k slobode prejavu. Tomu či hate speech je slobodou prejavu alebo nie ako aj iným aspektom spojených s touto témou. Myslíme si, že hate speech, bez ohľadu na to ako negatívne pôsobí tento pojem by slobodou prejavu chránená byť mala. Môcť uraziť, šokovať a znechutiť je aj keď nie pozitívnym, ale často veľmi potrebným prvkom slobodnej verejnej diskusie. Je zrejmé, že rôzny adresát chápe rôzny prejav inak. Tak ako sme uviedli na iných miestach tohto príspevku, že hranica znesiteľnosti je rôzna, no napriek tomu snahy o akúkoľvek cenzúru prejavov, ktoré v sebe nenesú výzvu k násiliu by mali byť vylúčené. Pretože, ak s tým raz začneme, možno s tým nikdy nebudeme vedieť prestať. Podľa nášho názoru je nutné vzdelávať seba samých, naše deti a mládež o tom, prečo sloboda prejavu je, prečo existuje, ale aj o tom, že často obsahuje aj nesprávny, zlý prejav. Pretože cenzúra a obmedzovanie určitých prejavov sa môže veľmi ľahko vymknúť spod kontroly. Preto je potrebné k jednotlivým obmedzeniam pristupovať veľmi opatrne a možno aj v zmysle výroku obľúbeného prezidenta Ronalda Reagana : „*Sloboda nie je nikdy viac ako jednu generáciu od vyhynutia.*“

Použitá literatúra:

- BROWN, A.: Hate Speech ? Part 1: The Myth of Hate, 2017, University of East Anglia, 50 s.
BROWN, A.: Hate Speech Law: A Philosophical Examination, Routledge, 2015, 378 s.
BYCHAWSKA-SINIARSKA, D.: Protecting of Freedom of Speech Under European Convention on Human Rights: A Handbook for Legal Practitioners, Council of Europe, 2017
LAND, Molly. Toward an International Law of the Internet. 54 HARV. INT'L L.J., 2013, s. 394–458.
McGONAGLE, T.: The Council of Europe against online hate speech: Condrumus and challenges, Ministry of Culture and Information of Republic of Serbia, 2013
PORTARU, A.: Freedom of Expression Online: The Code of Conduct on Countering Illegal "Hate Speech" Online, Romanian Review of European Law, 2017. s. 77-91

Kontaktné údaje:

Mgr. Roman Bisták
roman.bistak@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Šafárikovo nám. 6, Bratislava
811 01
Slovenská republika

MÔŽE PORUŠOVANIE PRINCÍPOV PRÁVNEHO ŠTÁTU OVPLYVNÍŤ UZNÁVANIE A VÝKON ROZHODNUTÍ?

Dominika Gornaľová

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: Recognition and enforcement of decisions is an institute of Private International law which regulates the mechanism by which a state confers effects on decisions of courts or other authorities of other States. The article aims to clarify the possibilities for a court to refuse to recognize and enforce a foreign decision on the basis of a violation of the right to a fair trial as core principle of rule of law in its country of origin. Emphasis is placed on the regulation of judicial cooperation in the sources of private EU international law as well as the recent case law of the EU Court of Justice.

Abstrakt: Uznávanie a výkon rozhodnutí predstavuje inštitút medzinárodného práva súkromného, ktorým sa upravuje mechanizmus, na základe ktorého štát priznáva účinky rozhodnutiam súdov alebo iných orgánov iných štátov. Článok má za cieľ priblížiť možnosti odmietnutia súdu uznať a vykonať cudzie rozhodnutie z dôvodu porušovania práva na spravodlivý proces ako jedného z princípov právneho štátu v krajine jeho pôvodu. Dôraz je pritom kladený na úpravu justičnej spolupráce v prameňoch medzinárodného práva súkromného EÚ ako aj nedávnu judikatúru Súdneho dvora EÚ.

Key words: private international law of EU, recognition and enforcement of decisions, rule of law, independence and impartiality of courts

Kľúčové slová: medzinárodné právo súkromné EÚ, uznanie a výkon rozhodnutí, právny štát, nezávislosť a nestrannosť súdnictva

1 ÚVOD

Na úvod je potrebné analyzovať pojem voľný pohyb rozhodnutí, ktorý sa v literatúre často považuje aj za piatu slobodu zakotvenú právom Európskej únie. Voľný pohyb rozhodnutí môžeme chápať ako proces a pravidlá uznávania výkonu rozhodnutí justičných orgánov jedného štátu v inom štáte, na základe čoho sa subjekty môžu domáhať práv priznaných v na území jedného štátu v inom štáte. Tento systém je založený na princípe vzájomnej dôvery medzi jednotlivými členskými štátmi. Princíp vzájomnej dôvery má v práve Európskej únie zásadný význam, avšak nejde o právny, ale skôr o sociálny fenomén, ktorý združuje osoby v určitej komunite, keďže „bez vzájomnej dôvery by hrozil rozpad spoločnosti“.

Relevantnosť vzájomnej dôvery medzi jednotlivými členskými štátmi Únie a predpoklad dodržiavania práva Únie a základných hodnôt bola potvrdená aj v rozhodnutí Slovenský republiky proti Achmea, kde Súdny dvor konštatoval: „Právo Únie spočíva na základnom predpoklade, že každý členský štát sa so všetkými ostatnými členskými štátmi zdieľa určitý súbor spoločných hodnôt, na ktorých je Únia založená, ako je spresnené v článku 2 Zmluvy o Európskej únii, a uznáva, že ostatné členské štáty s ním tieto hodnoty zdieľajú. Tento predpoklad znamená a odôvodňuje existenciu vzájomnej dôvery členských štátov v uznanie týchto hodnôt, a tým aj v dodržiavanie práva Únie, ktorá tieto hodnoty uplatňuje. Práve v tejto súvislosti prináleží členským štátom, najmä na základe zásady lojálnej spolupráce zakotvenej v článku 4 ods. 3 Zmluvy o Európskej únii, aby zabezpečili na svojich územiach uplatňovanie a dodržiavanie práva Únie a aby na tieto účely prijali všetky opatrenia všeobecnej alebo osobitnej povahy, aby zabezpečili plnenie záväzkov vyplývajúcich zo Zmlúv alebo z aktov inštitúcií Únie“¹

Na účely tohto príspevku bude analýza zameraná na uznanie a výkon rozhodnutí v rámci členských štátov Európskej únie. Za týmto účelom bolo na základe článku 81 ods. 2, písm. a) Zmluvy o fungovaní Európskej únie vydaných mnoho sekundárnych aktov Európskej únie, ktoré bližšie

¹ Rozsudok zo 6. marca 2018, Slovenská republika proti Achmea BV. (C-284/16), EU: C:2018:158, bod 34.

spracúvajú procesné podmienky uznania a výkonu súdnych rozhodnutí v občianskoprávných a obchodných veciach. V princípe je systém vzájomného uznávania založený sekundárnymi aktami založený na prezumpcii uznania, bez predbežného preskúmania rozhodnutia.

Právny štát a princípy právneho štátu predstavujú základ novodobých demokratických spoločností, ich spoločnú hodnotu ako aj jeden zo základov Európskej únie, čo potvrdzuje aj znenie článku 2 Zmluvy o Európskej únii.² Význam právneho štátu zvyčajne aj skutočnosť, že od roku 1993 je dodržiavanie princípov právneho štátu súčasťou tzv. prístupových alebo Kodaňských kritérií. Napriek skutočnosti, že samotný obsah pojmu právny je diskutabilný, jeho všeobecné princípy boli „identifikované“ aj Benátskou Komisiou.

Medzi princípy právneho štátu v podobe, v akej boli prezentované práve Benátskou Komisiou, zaradíme aj právo na prístup k súdu, súčasťou ktorého je princíp nezávislosti a nestrannosti súdnictva, s ktorého nedodržiavaním sa v poslednej dobe stretávame v rámci judikatúry Súdneho dvora Európskej únie čo raz častejšie.

Ambíciou tohto príspevku je analýza nedávnych rozsudkov týkajúcich sa porušovania princípov právneho štátu z pohľadu zmien, ktoré priniesli s cieľom vyvolať diskusiu o ich potenciálnom vplyve na uznávanie a výkon rozhodnutí.

Príspevok pritom pozostáva z 4 kapitol. Druhá kapitola, nasledujúca po úvode, analyzuje nedávny vývoj judikatúry Súdneho dvora Európskej únie vo vyššie definovanej oblasti. Pričom vo všetkých prípadoch najprv opíšeme skutkový stav, následne rozhodnutie Súdneho dvora a v závere zmeny vyplývajúce z rozhodnutia. Tretia kapitola skúma možný dopad porušovania princípov právneho štátu na uznávanie a výkon rozhodnutí v občianskoprávných a obchodných veciach.

Záverečná štvrtá kapitola predstavuje spracováva výsledky výskumu za použitia metód indukcie a dedukcie.

2 PORUŠOVANIE PRINCÍPU NEZÁVISLOSTI A NESTRANNOSTI SÚDNICTVA

2.1 Associação Sindical dos Juízes Portugueses v Tribunal de Contas

Prípád „Portugalských sudcov“ považujú niektorí teoretici za najvýznamnejší z pohľadu princípov právneho štátu od prípadu Les Verts z apríla 1968.³ Súdny dvor Európskej únie sa v ňom zaoberal problematikou úsporných opatrení, ktoré boli v Portugalsku zavedené zákonom 75/2014.⁴ Na základe tohto zákona boli, okrem iného, dočasne redukované platy osôb pracujúcich vo verejnom sektore, vrátane plátov sudcov Dvora audítorov na obdobie rokov 2014 - 2018, pričom bola na mieste obava, že tieto opatrenia porušujú zásadu nezávislosti a nestrannosti súdnictva.

Sudcovia Súdu autorov, zastúpení Associação Sindical dos Juízes Portugueses (t.j. Odborová asociácia portugalských sudcov) sa v tejto otázke obrátili na Supremo Tribunal Administrativo (Najvyšší správny súd Portugalska), ktorý následne predložil Súdnemu dvoru Európskej únie nasledovnú prejudiciálnu otázku: „*Má sa zásada sudcovskej nezávislosti, zakotvená v článku 19 ods. 1 druhom pododseku⁵ Zmluvy o Európskej únii a v článku 47 Charty základných práv Európskej únie, ako aj v judikatúre Súdneho dvora, s ohľadom na záväzné požiadavky týkajúce sa zníženia nadmerného rozpočtového deficitu a finančnej pomoci upravenej európskymi predpismi, vykladať v tom zmysle, že bráni opatreniam spočívajúcim v pretrvávajúcom znížení plátov sudcov v Portugalsku na základe jednostranného rozhodnutia iných zložiek moci alebo ústavných orgánov, ktoré vyplýva z článku 2 zákona č. 75/2014?*“

Rozsudok z 27. februára 2018 v danej veci sám o sebe nebol prekvapivým, pričom Súdny dvor rozhodol, že sporný článok Zmluvy o Európskej je potrebné vykladať v tom zmysle, že zásada nezávislosti sudcov nebráni tomu, aby sa na členov Dvora audítorov uplatnili všeobecné opatrenia na

² Únia je založená na hodnotách úcty k ľudskej dôstojnosti, slobody, demokracie, rovnosti, právneho štátu a rešpektovania ľudských práv vrátane práv osôb patriacich k menšinám. Tieto hodnoty sú spoločné členským štátom v spoločnosti, v ktorej prevláda pluralizmus, nediskriminácia, tolerancia, spravodlivosť, solidarita a rovnosť medzi ženami a mužmi.

³ Rozsudok z 23 apríla 1986, Les Verts, (C-294/83), EU: C:1986:166

⁴ Rozsudok z 27. februára 2018, Associação Sindical dos Juízes Portugueses (C-64/16), EU:C:2018:117, bod 5.

⁵ Členské štáty ustanovia v oblastiach, na ktoré sa vzťahuje právo Únie, prostriedky nápravy potrebné na zabezpečenie účinnej právnej ochrany.

zníženie plátov, o aké ide vo veci samej, spojené s požiadavkami týkajúcimi sa zníženia nadmerného rozpočtového deficitu, ako aj programom finančnej pomoci Únie.

Prínos daného rozhodnutia je však badateľným najmä v argumentácii Súdneho dvora v oblasti hodnôt Únie s odkazom na článok 2 Zmluvy o Európskej únii. Prípád týkajúci sa úsporných opatrení Súdny dvor poňal z pohľadu ochrany princípov právneho štátu a namiesto ekonomickej krízy sa zaoberal vážnejšou krízou a to krízou právneho štátu.⁶ Prezentované môžeme vidieť aj na fakte, že z 25 bodov, ktoré obsahuje samotné rozhodnutie vo veci, je iba 8 bodov zameraných na problematiku odmeňovania sudcov, pričom ostatné body sú venované významu a vzájomnému posilňovaniu otázky právneho štátu, účinnej ochrane nezávislosti súdnictva a vzájomnej dôvery.

Dôvody, pre ktoré Luxemburský súd zamerl svoju pozornosť na problematiku právneho štátu spočívajú najmä ústupe princípov právneho štátu najskôr v Maďarsku a neskôr aj v Poľsku.

Rozhodnutím Súdny dvor jasne deklaruje, že princíp sudcovej ochrany obsiahnutý v článku 19 ods. 1 Zmluvy o Európskej únii za určitých podmienok umožňuje preskúmanie národnej legislatívy týkajúcej sa nezávislosti sudcov, ktorá je zároveň obsiahnutá aj v článku 47 Charty základných práv Európskej únie. Tento druh preskúmania je podľa rozsudku Súdneho dvora možný, iba ak národný súd interpretuje alebo aplikuje právo Európskej únie.⁷ Môžeme teda konštatovať, že v tomto rozsudku Súdny dvor vytvára všeobecnú povinnosť pre členské štáty, ktorou ich zaväzuje garantovať a rešpektovať nezávislosť ich národných súdov.

Skutočne pozoruhodné je však to, že Súdny dvor svoje rozhodnutie odôvodňuje iba článkom 19 ods. 1 Zmluvy o Európskej únii, v spojení s článkami 2 a článkom 4 ods. 3 danej zmluvy.⁸

Môžeme konštatovať, že širokou interpretáciou pojmu „oblasti, na ktoré sa vzťahuje právo Únie“ v článku 19 Zmluvy o Európskej únii, Súdny dvor vytvoril novú oblasť úijného práva, pričom samotný článok 19 má širšiu pôsobnosť ako zvyšok úijného práva, vrátane Charty základných práv Európskej únie.⁹ Týmto súd de facto spojil článok 19 Zmluvy o Európskej únii a článok 47 Charty o práve na účinný prostriedok nápravy a spravodlivý proces, ktorý obsahuje aj právo na nezávislosť súdnictva. Široká argumentácia tak umožní Súdnemu dvoru posudzovať akékoľvek národné opatrenia, ktoré môžu ovplyvniť nezávislosť a nestrannosť súdov v oblastiach, na ktoré sa vzťahuje právo Európskej únie.

Ako už bolo naznačené vyššie, rozhodnutie bolo iba formálne o probléme v Portugalsku a o dočasnom znížení plátov sudcov Dvora audítorov. Premostením k problematike právneho štátu získal Súdny dvor argument v otázke reforiem súdnictva v Poľsku, ktorej sa venujeme nižšie.

2.2 Európska Komisia vs. Poľsko

Nadchádzajúca časť príspevku je zameraná na „kolaps“ princípov právneho štátu v Poľsku. Kríza právneho štátu tam nastala na jeseň 2015, kedy parlamentné voľby vyhrala strana Právo a Spravodlivosť a zaviedla viacero zmien v oblasti súdnej moci, niektoré zjavne v rozpore s ústavou.

Proces kolapsu právneho štátu je možné rozdeliť do dvoch štádií, pričom prvé z nich sa týka problematiky Ústavného súdu. Menovanie piatich sudcov Ústavného súdu vykonané za pôsobnosti predchádzajúceho parlamentu bolo zrušené a voľné miesta nahradené novovybranými sudcami,

⁶ V bode 30 Rozsudku Súdny dvor Európskej únie argumentuje že vzájomná dôvera medzi členskými štátmi, a najmä dôvera v ich súdy je založená na základnom predpoklade, podľa ktorého členské štáty majú mnoho spoločných hodnôt, na ktorých je Únia založená, ako je spresnené v článku 2 Zmluvy o Európskej únii

⁷ Taborowski, M.: *CJEU Opens the Door for the Commission to Reconsider Charges against Poland*, VerfBlog, 2018/3/13, <https://verfassungsblog.de/cjeu-opens-the-door-for-the-commission-to-reconsider-charges-against-poland/>, DOI: <https://dx.doi.org/10.17176/20180313-203040>.

⁸ Podľa zásady lojálnej spolupráce sa Únia a členské štáty vzájomne rešpektujú a vzájomne si pomáhajú pri vykonávaní úloh, ktoré vyplývajú zo zmlúv. Členské štáty prijímú všetky opatrenia všeobecnej alebo osobitnej povahy, aby zabezpečili plnenie záväzkov vyplývajúcich zo zmlúv alebo z aktov inštitúcií Únie. Členské štáty pomáhajú Únii pri plnení jej úloh a neprijímú žiadne opatrenie, ktoré by mohlo ohroziť dosiahnutie cieľov Únie.

⁹ Bonelli M.: *Intermezzo in the rule of law play: the Court of Justice's Celmer case*. https://www.academia.edu/38625996/Intermezzo_in_the_rule_of_law_play_the_Court_of_Justices_Celmer_case

čo bolo odôvodnené tým, že starý parlament mal právomoc na menovanie iba troch a nie piatich sudcov.

Druhé štádium predstavuje problematika Najvyššieho súdu. V septembri 2017 došlo k prijatiu Zákona o najvyššom súde zameraného najmä na jeho organizáciu a štruktúru. Nový zákon priniesol viacero kontroverzných zmien, vrátane zmeny veku odchodu sudcov do dôchodku, a to zo 70 na 65 rokov.¹⁰ V dôsledku vekovej zmeny bolo viac ako 30% sudcov Najvyššieho súdu nútených odísť do predčasného dôchodku, vrátane jeho predsedu.

Opísané konanie parlamentu významným spôsobom ovplyvnilo rovnováhu delenia moci medzi legislatívnou a súdnictvom.

Zároveň, bol v roku 2014 Európskou komisiou predstavený nový rámec právneho štátu, s cieľom vytvoriť priestor pre dialóg s členskými štátmi, podozrivými z porušovania zásad právneho štátu, ktorý zahŕňa trojfázový postup. Počnúc posúdením Komisie, cez odporúčania Komisiou až tretiu fázu zahrňujúcu kroky nadväzujúce na odporúčanie Komisie.¹¹ Nový právny rámec nemusel čakať na svoje prvé využitie veľmi dlho, nakoľko bol prvýkrát použitý už v roku 2016 voči Poľsku. Komisia vo vzťahu porušovania právneho štátu v Poľsku vydala 4 odporúčania, pričom Komisia sa v nich zamerala najmä na krízu v oblasti poľského ústavného súdnictva¹² alebo viaceré legislatívne zmeny, ktoré ovplyvnili organizáciu všeobecných súdov, najvyššieho súdu ako aj iné oblasti týkajúce sa nezávislosti a nestrannosti súdnej moci.¹³

Prípád Portugalských sudcov, v ktorom došlo k finálnemu rozhodnutiu 27. februára 2018, predstavoval jasný signál pre Európsku komisiu, aby na základe článku 19 Zmluvy o Európskej únii, podala na Poľsko priamu žalobu. Súdny dvor mal tak príležitosť po prvýkrát v rámci priamej žaloby pre nesplnenie povinnosti podľa článku 258 ZFEÚ rozhodnúť o zlučiteľnosti určitých opatrení prijatých členským štátom, ktoré sa týkajú organizácie jeho súdneho systému, s normami stanovenými v článku 19 ods. 1 druhom pododseku Zmluvy o Európskej únii v spojení s článkom 47 Charty základných práv Európskej únie, na zabezpečenie dodržiavania zásad právneho štátu v právnom poriadku Únie.¹⁴ Očakávané, poľská vláda nesúhlasila s názormi Európskej komisie, čo vyjadrili v dokumente zvanom aj: *White Paper on the Reform of the Polish Judiciary*.¹⁵ Pričom vláda tvrdila nutnosť a potrebu hĺbkovej reformy súdnictva zapríčinenú nízkou dôverou verejnosti v súdnu moc, ako aj neprimeranou dĺžkou konaní a v neposlednom rade aj zavedením zodpovednosti za „komunistickú minulosť“.¹⁵

Luxemburský súd 24 júna 2019 rozhodol, že ustanovenia zákona týkajúce sa Najvyššieho súdu sú v rozpore s právom Európskej únie z dôvodu porušenia princípu nezávislosti a nestrannosti súdnej moci. Ďalej potvrdzuje to, čo už bolo povedané v prípade Portugalských sudcov, a teda, že organizácia súdnictva v členských štátoch patrí do právomoci týchto štátov, avšak zároveň stále platí, že pri výkone tejto právomoci sú členské štáty povinné dodržiavať povinnosti, ktoré im vyplývajú z práva Únie.¹⁶

Podľa názoru súdu, reforma súdnej moci nesmie za žiadnych okolností oponovať hodnotám Európskej únie, Charte základných práv a slobôd, ako aj článku 19 ods. 1 Zmluvy o fungovaní

¹⁰Matczak M.: *Poland's Constitutional Crisis: Facts and interpretation*. https://www.fljs.org/sites/www.fljs.org/files/publications/Poland%27s%20Constitutional%20Crisis%20-%20Facts%20and%20interpretations_0.pdf

¹¹Oznámenie komisie Európskemu parlamentu a Rade. Nový rámec EÚ na posilnenie právneho štátu. 2014. Dostupné na: https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:caa88841-aa1e-11e3-86f9-01aa75ed71a1.0012.01/DOC_1&format=PDF

¹² Odporúčanie Komisie (EÚ) 2016/1374 z 27. júla 2016 týkajúce sa zásady právneho štátu v Poľsku. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016H1374&from=EN>

¹³ Odporúčanie Komisie (EÚ) 2017/1520 z 26. júla 2017 týkajúce sa zásady právneho štátu v Poľsku, ktoré je doplnením odporúčaní (EÚ) 2016/1374 a (EÚ) 2017/146. Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/PDF/?uri=CELEX:32017H1520&from=EN>.

¹⁴ Rozsudok z 11 apríla 2019, Európska komisia proti Poľskej republike, C-619/18, EU:C:2019:325

¹⁵ The chancellery of the prime minister. *White papaer on the Reform of the Polish Judiciary*. 2018. Dostupné na: https://www.premier.gov.pl/files/files/white_paper_en_full.pdf

¹⁶ Rozsudok z 11 apríla 2019, Európska komisia proti Poľskej republike, C-619/18, EU:C:2019:325, bod 52.

Európskej únie, ktorý zaväzuje členské štáty zabezpečiť efektívnu súdnu ochranu v oblastiach upravených právom Európskej únie.

2.3 Prípady Aranyosi a Celmer

Postupne sa dostávame k problematike prípadu Celmer alebo LM¹⁷. Mnoho teoretikov tento rozsudok považuje za prelomový z pohľadu judikatúry Súdneho Dvora Európskej únie v súvislosti s ochranou základných práv v oblasti justičnej spolupráce.¹⁸

Pre zdôvodnenie významu daného rozsudku je potrebné krátko zhrnúť samotného skutkového stavu. Problém spočíva v tom, či je Írsky súd povinný vydať na základe Európskeho zatykáacieho rozkazu poľského občana na území Poľska, keď sú v tomto štáte porušované princípy právneho štátu, a s vysokou pravdepodobnosťou je jeho právo na spravodlivý proces, z dôvodu nezabezpečenia nezávislosti a nestrannosti súdnictva, ohrozené. Vydaným mal byť pritom poľský občan, Artur Celmer, na ktorého bol vydaný Európsky zatykáacie rozkaz až tromi poľskými súdmi na účely zatknutia a odovzdania uvedeným súdom na účely trestných stíhaní, najmä z dôvodu nedovoleného obchodovania s omamnými a psychotropnými látkami.¹⁹ Celmer bol zatknutý na základe prvých dvoch z nich 5. mája 2017 a od tohto momentu bol držaný vo väzbe na území Írska.

Pri otázke či vydať alebo nevydať danú osobu na území Poľskej republiky sa vnútroštátny (Írsky) súd zaoberal postupom stanoveným v rozsudku z 5. apríla 2016, Aranyosi a Căldăraru. V predmetnom rozsudku totiž Súdny dvor Európskej únie vytvoril dvojstupňový postup, na základe ktorého, ak vykonávajúci súdny orgán zistí systémové alebo všeobecné nedostatky v garanciách členského štátu, v ktorom bol zatykač vydaný, tento orgán musí konkrétnym a presným spôsobom posúdiť, či existujú závažné a preukázané dôvody domnievať sa, že dotknutá osoba bude v tomto členskom štáte vystavená reálnemu riziku neľudského alebo ponižujúceho zaobchádzania. Samotný postup spočíva najskôr v konštatovaní existencie všeobecných alebo systémových nedostatkov v garanciách poskytovaných členským štátom, v ktorom bol zatykač vydaný, a následne vo vyžiadaní si od súdneho orgánu, ktorý zatykáacie rozkaz vydal, všetkých potrebných doplňujúcich informácií týkajúcich sa garancií v prospech dotknutej osoby.²⁰

Avšak podľa názoru vnútroštátneho súdu je takýto postup neaplikovateľný na posudzovaný prípad Celmera, keďže súdne orgány štátu, ktorý dlhodobo nerešpektuje pravidlá a princípy právneho štátu by len s nesmiernou námahou mohol poskytnúť garancie v konkrétnom prípade.

Aj z týchto dôvodov sa Írsky súd obrátil na ten Luxemburský. Názory Súdneho dvora ako aj generálneho advokáta Tančena na nastolenú problematiku sú v niektorých bodoch diametrálne odlišné. Generálny advokát posudzuje možnosť obmedziť vzájomné uznávanie a vzájomný výkon rozhodnutí, ku ktorej môže dôjsť iba za „výnimočných okolností“.²¹ Taktiež dodáva, že takéto konanie bude prípustné iba vtedy, ak existuje reálne ohrozenie, že osoba, ktorá má byť vydaná bude v štáte, do ktorého bola vydaná, čeliť zjavnému popretiu spravodlivosti a popretiu práva na spravodlivý proces. Záver daného stanoviska teda spočíval v názore, že by malo byť ponechané na národný súd (v našom prípade na súd Írsky), aby posúdil, že existuje skutočné nebezpečenstvo zjavného odopretia spravodlivosti z dôvodu nedostatkov súdneho systému vydávajúceho členského štátu, ale tiež to, že osoba, ktorá je predmetom uvedeného zatykača, je takému nebezpečenstvu vystavená. Zároveň však porušenie práv podľa článku 47 Charty základných práv musí byť tak závažné, že úplne marí podstatu práva chráneného týmto ustanovením.²²

Na druhej strane však stojí samotný rozsudok Súdneho dvora, ktorý potvrdil, že dvojstupňový Aranyosi test je a stále bude zaužívaným štandardom.

¹⁷ Tento prípad najprv niesol názov Celmer, podľa mena poľského občana, ktorý mal byť vydaný na základe európskeho zatykáacieho rozkazu, avšak neskôr došlo k premenovaniu na LM z dôvodu nových anonymizačných pravidiel Súdneho dvora.

¹⁸ Ruiz Yamaza, F. *LM case, a new horizon in shielding fundamental rights within cooperation based on mutual recognition*. Flying in the coffin corner. ERA Forum (2019). <https://doi.org/10.1007/s12027-019-00593-7>

¹⁹ Rozsudok z 25. júla 2018, LM, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, bod 14.

²⁰ Rozsudok z 5. apríla 2016, Aranyosi a Căldăraru, C-404/15 a C-659/15 PPU, EU:C:2016:198

²¹ Návrhy generálneho advokáta z 28. júna 2018, LM (C-216/18 PPU), EU:C:2018:517, bod 54.

²² Návrhy generálneho advokáta z 28. júna 2018, LM (C-216/18 PPU), EU:C:2018:517, bod 5.

Zároveň však Súdny dvor znížil prísne požiadavky stanovené Generálnym advokátom a vo všeobecnosti poskytol vykonávajúcim orgánom širokú mieru voľnej úvahy pri vykonávaní obidvoch častí posudzovania. V prvom rade Súdny dvor ponecháva na vykonávajúcu autoritu, aby posúdila existenciu reálneho rizika porušenia základného práva na spravodlivý proces²³ a ďalej sa zameral na druhú časť testu spočívajúcu v individuálnom posúdení, či osoba bude vystavená reálnemu riziku porušenia jej základného práva na nezávislý súd, a teda aj podstaty jej základného práva na spravodlivý proces, vzhľadom na jej osobnú situáciu, ako aj na povahu protiprávneho konania, z dôvodu ktorého je trestne stíhaná a skutkové okolnosti, na základe ktorých bol európsky zatykač vydaný.²⁴ Je teda zrejmé, že národným autoritám je týmto daný široký záber právomoci v prijatí rozhodnutia či vykonať alebo nevykonať zatýkací rozkaz.

Súdny dvor teda nastolil nový trend v uznávaní cudzích rozhodnutí, spočívajúci v možnosti vnútroštátneho súdu odmietnuť vykonanie každého európskeho zatýkacieho rozkazu, ak takému rozhodnutiu predchádza rozhodnutie podľa článku 7 Zmluvy o Európskej únii o existencii závažných a pretrvávajúcich porušení zásad uvedených v už spomínanom článku 2 Zmluvy o Európskej únii.

3 VPLYV ROZSUDKOV SÚDNEHO DVORA NA UZNÁVANIE A VÝKON ROZHODNUTÍ

Na základe vyššie uvedených rozhodnutí Súdny dvor Európskej únie zaviedol nový trend spočívajúci v možnosti vykonávacieho súdu odmietnuť vykonať európsky zatýkací rozkaz za predpokladu, že v štáte, ktorý ho vydal dochádza k porušovaniu princípov právneho štátu.

Avšak akým spôsobom tento prístup ovplyvnil možnosť uznávania a výkonu rozhodnutí v civilných a obchodných veciach? Je vôbec možné, aby jeden členský štát neuznal alebo nevykonával civilné rozhodnutie iného členského štátu z dôvodu, že v tomto členskom štáte existuje jasné riziko vážneho pokušenia hodnôt uvedených v článku 2 Zmluvy o Európskej únii?

Justičná spolupráca medzi členskými štátmi Európskej únie je založená na vzájomnej dôvere vo fungujúci právny a súdny systém. Je tak zrejmé, že zabezpečenie nezávislosti a nestrannosti súdnej moci nie je iba vnútroštátnym záujmom jednotlivých štátov, ale skôr nevyhnutnosťou pre riadne fungovanie spolupráce. Potvrzuje to aj fakt, že mnoho nariadení Európskej únie upravujúcich uznanie a výkon rozhodnutí zakotvuje uznávanie bez možnosti preskúmania samotného rozhodnutia.

V prvom rade je potrebné zamerať sa na výhradu verejného poriadku (*ordre public*), ktorá je upravená v niektorých nariadeniach. Podľa rozhodnutia Súdneho dvora Európskej únie vo veci *Krombach vs. Bamberski* jasne uvádza, že verejný poriadok v sebe zahŕňa aj právo na spravodlivý proces²⁵. Môže však akékoľvek, aj to najmenšie porušenie práva na spravodlivý proces spustiť aplikáciu výhrady verejného poriadku?

Aj zo samotného znenia článku týkajúceho sa výhrady verejného poriadku v nariadení Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 1215/2012 z 12. decembra 2012 o právomoci a o uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach (Nariadenie Brusel 1bis) vyplýva možnosť odmietnuť uznanie rozsudku, ak je v zjavnom rozpore s verejným poriadkom dožiadaného štátu.²⁶ Analogicky teda môžeme konštatovať, že akékoľvek porušenie práva na spravodlivý proces nebude automaticky znamenať aplikáciu tejto výnimky. Mala by totiž predstavovať „poslednú inštanciu“ a byť aplikovaná iba v prípadoch, keď právo na spravodlivý proces žalovaného bolo do takej miery porušené, že neuznanie a nevykonanie takého to rozhodnutia predstavuje jediný spôsob nápravy.²⁷

Ako sa však postaviť k uznávaniu a výkonu rozsudkov na základe nariadení, ktoré výhradu verejného poriadku neobsahujú? Do tejto kategórie zaradíme napríklad Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 861/2007 z 11. júla 2007, ktorým sa ustanovuje Európske konanie vo veciach s nízkou hodnotou sporu (Nariadenie vo veciach s nízkou hodnotou sporu) alebo Nariadenie Európskeho parlamentu a rady (ES) č. 1896/2006 z 12. decembra 2006, ktorým sa zavádza európske konanie o platobnom rozkaze (Nariadenie o európskom platobnom rozkaze).

Vyššie uvedené rozhodnutie Súdneho dvora vo veci *Aranyosi a Căldăraș*, ktorý sa týkal výkonu európskeho zatýkacieho rozkazu, Súdny dvor EÚ trochu upravil „systémovú“ požiadavku tým,

²³ Rozsudok z 25. júla 2018, LM, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, bod 61.

²⁴ Rozsudok z 25. júla 2018, LM (C-216/18 PPU), EU:C:2018:586, bod 75.

²⁵ Rozsudok z 28. marca 2000. *Krombach v. Bamberski*, (C-7/98). EU:C:2000:164.

²⁶ Článok 45 nariadenia Brusel 1bis

²⁷ Hazelhorst, M. *Mutual Trust Under Pressure: Civil Justice Cooperation in the EU and the Rule of Law*. *Neth Int Law Rev* 65, 103–130 (2018). <https://doi.org/10.1007/s40802-018-0112-y>

že vydal niekoľko celkom konkrétnych usmernení týkajúcich sa postupu súdu v takýchto prípadoch. Súd by mal najprv na základe „objektívnych, spoľahlivých, konkrétnych a náležite aktualizovaných“ informácií určiť, že existuje „skutočné riziko“, že dotknutá osoba bude vystavená neprijateľným podmienkam zadržania.

Meradlo, ktoré vypracoval Súdny dvor EÚ, t.j., že by nedostatky mali byť rozšírené, je zrozumiteľné pre oblasti práva, v ktorých sa vzájomná dôvera uplatňuje do budúcnosti. V oblasti trestného a azylového práva vzájomná dôvera oslobodzuje justičný orgán od povinnosti vykonať analýzu budúcich rizík, ktorým bude dotknutá osoba pravdepodobne vystavená. Takáto analýza by si vyžadovala nielen podrobné znalosti o situácii v členskom štáte, do ktorého má byť zaslaná, ale aj posúdenie rizík, ktorým bude dotknutá osoba vystavená. Rozsudky Aranyosi a Căldăraru preto tvrdia, že sa od vnútroštátneho súdneho orgánu nedá očakávať, že vykoná takéto posúdenie, iba ak sú dôkazy verejne dostupné a existujú závažné dôvody domnievať sa, že táto osoba bude vystavená vážnym rizikám.

V otázke civilných rozhodnutí resp. civilného súdnictva sa však vzájomná dôvera uplatňuje retrospektívne na konania, ktoré sa už uskutočnili. To znamená, že výnimka z pravidla vzájomnej dôvery je o to nevyhnutnejšia a prijateľnejšia z hľadiska efektívnosti, pretože sudca v občianskoprávnom prípade nie je povinný posudzovať možné budúce riziká, a tým sa vyjadrovať k základným právam a situácii v inom členskom štáte. Skôr môžu v jednotlivých prípadoch a na základe dôkazov, ktoré už boli k dispozícii v rozsudku a spise, rozhodnúť o tom, či došlo k porušeniu. Z toho vyplýva, že opakom k už uvedeným trestným a azylovým veciam, podmienky na udelenie výnimky resp. o vyňatie konkrétneho rozhodnutia zo zásady vzájomného uznávania rozhodnutí, by podľa nášho názoru mohli byť menšie resp. súčasťou podmienok na odopretie uznania civilného rozhodnutia by nemala byť existencia rozsiahlych nedostatkov ešte pred vyvrátením domnienky správnosti.

Napriek uvedenému, ako aj napriek prezentovaným, logickým názorom autora, judikatúra Súdneho dvora Európskej únie v súčasnosti vyžaduje, aby existovali verejne dostupné dôkazy o rozsiahlych nedostatkoch už predtým, než sa môže urobiť výnimka zo vzájomného uznávania. Pravdepodobne by nebolo ťažké prekročiť túto prahovú hodnotu vzhľadom na súčasnú situáciu v Poľsku najmä preto, že samotná EÚ túto situáciu vo svojich odporúčaniach poľskej vláde do značnej miery zdokumentovala.

Pokiaľ hovoríme o civilných záležitostiach, ide o podmienky, resp. skúšku podstatne zložitejšiu, a to najmä preto, že v občianskych veciach sa zvyčajne nezúčastňuje jedna, ale najmenej dve strany, pričom je žiadúce aby sa tiež preukázalo, že tieto nedostatky ovplyvnili dotknutú osobu alebo ju z podstatných dôvodov ovplyvnili.

4 ZÁVER

Otázka právneho štátu predstavuje vysoko aktuálnu problematiku, najmä z dôvodov porušovania jeho princípov zo strany Poľska. Ambíciou tohto príspevku bolo poukázať na príklady nedávnych rozsudkov Súdneho dvora, ktoré sa týkali práve tejto otázky.

Máme za to, že ich analýza preukázala jasnú krízu právneho štátu v Európskej únii, ako aj negatívny postoj Súdneho dvora k takémuto konaniu členských štátov. Otázkou však ostáva, či rozhodnutie Súdneho dvora, ako aj Odporúčania, ktoré boli vydané voči samotnému Poľsku, postačujú na zabezpečenie dodržiavania zásad právneho štátu.

Dnešné, takmer bezchybné fungovanie systému voľného pohybu rozsudkov považujeme za možné najmä vďaka tomu, že úroveň dôvery medzi členskými štátmi dosiahla vysoký stupeň. Pri výskume sme vychádzali aj z otázky, či tento stupeň dôvery spolu so zabehnutým systémom uznania a výkonu cudzích rozhodnutí v rámci Európskej únie môže byť ovplyvnený, ba priam až narušený laxným prístupom niektorých členských štátov ku spoločným hodnotám právneho štátu.

Vyplývajúci z vyššie uvedeného bola ambíciou príspevku aj analýza možného vplyvu porušovania princípov právneho štátu na uznávanie a výkon rozhodnutí v rámci Európskej únie. Vykonaná analýza pritom jasne ukazuje, že za určitých okolností je možné neuznať resp. nevykonať rozhodnutie či už v civilnej alebo trestnej veci z dôvodu, že takéto rozhodnutie je výsledkom konania, ktoré nespĺňalo požiadavky na spravodlivý proces alebo pochádza z krajiny, ktorá porušuje princípy právneho štátu.

Použitá literatúra:

Taborowski, M.: CJEU Opens the Door for the Commission to Reconsider Charges against Poland, VerfBlog, 2018/3/13, <https://verfassungsblog.de/cjeu-opens-the-door-for-the-commission-to-reconsider-charges-against-poland/>, DOI: <https://dx.doi.org/10.17176/20180313-203040>.

Bonelli M.: *Intermezzo in the rule of law play: the Court of Justice's Celmer case*. https://www.academia.edu/38625996/Intermezzo_in_the_rule_of_law_play_the_Court_of_Justices_Celmer_case

Matczak M.: *Poland's Constitutional Crisis: Facts and interpretation*. https://www.fljs.org/sites/www.fljs.org/files/publications/Poland%27s%20Constitutional%20Crisis%20-%20Facts%20and%20interpretations_0.pdf

The chancellery of the prime minister. White paper on the Reform of the Polish Judiciary. 2018. Dostupné na: https://www.premier.gov.pl/files/files/white_paper_en_full.pdf

Ruiz Yamuza, F. *LM case, a new horizon in shielding fundamental rights within cooperation based on mutual recognition*. Flying in the coffin corner. ERA Forum (2019). <https://doi.org/10.1007/s12027-019-00593-7>

Hazelhorst, M. Mutual Trust Under Pressure: Civil Justice Cooperation in the EU and the Rule of Law. *Neth Int Law Rev* 65, 103–130 (2018). <https://doi.org/10.1007/s40802-018-0112-y>

Rozsudky Súdneho dvora EÚ

Rozsudok zo 6. marca 2018, Slovenská republika proti Achmea BV. (C-284/16), EU: C:2018:158

Rozsudok z 27. februára 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses (C-64/16), EU:C:2018:117

Rozsudok z 23 apríla 1986, Les verts, C294/83, EU: C:1986:166

Rozsudok z 11 apríla 2019, Európska komisia proti Poľskej republike, C-619/18, EU:C:2019:325

Rozsudok z 25. júla 2018, LM, C-216/18 PPU, EU:C:2018:586

Rozsudok z 5. apríla 2016, Aranyosi a Căldăraru, C-404/15 a C-659/15 PPU, EU:C:2016:198

Návrhy generálneho advokáta z 28. júna 2018, LM (C-216/18 PPU), EU:C:2018:517

Kontaktné údaje:

Mgr. Dominika Gornalová

dominika.gornalova@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Šafárikovo námestie 6

P.O. BOX 313

810 00 Bratislava

Slovenská republika

PRINCÍP PRÁVNEHO ŠTÁTU Z POHĽADU VŠEOBECNÝCH PRINCÍPOV PRÁVNÝCH V MEDZINÁRODNOM PRÁVE

Ivan Novotný

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: The Article deals with Rule of Law principle from the perspective of General Principles of Law. Well-established General Principles of Law in International Law which may be considered from the contemporary perspective as parts and elements of Rule of Law are analyzed. Special focus is given into work of the 6th Committee of the UN General Assembly.

Abstrakt: Príspevok rozpracováva princíp právneho štátu z pohľadu všeobecných princípov právnych v medzinárodnom práve. Sú analyzované všeobecné princípy právne, ktoré sú v medzinárodnom práve pevne zakotvené, a ktoré z dnešného pohľadu vytvárajú a dopĺňajú súčasnú predstavu princípu právneho štátu v medzinárodnom práve. Osobitne je venovaná pozornosť práci 6. výboru Valného zhromaždenia OSN na tejto téme.

Key words: Rule of Law, General Principles of Law, International Law, Sources of International Law.

Kľúčové slová: Právny štát, Všeobecné princípy právne, Medzinárodné právo, Pramene medzinárodného práva.

1 ÚVOD

Hlavnou otázkou, ktorú si tento príspevok dáva za cieľ zodpovedať je, či je možné hovoriť o Rule of Law v medzinárodnom práve. A zároveň, ak je pripustené, že by to možné bolo, nadväzujúcou otázkou je, ako je tento princíp či koncept v medzinárodnom práve reflektovaný. Pozornosť je zameraná najmä na pramene medzinárodného práva, osobitne všeobecné princípy právne.

Prvá kapitola príspevku sa venuje samotnému pojmu Rule of Law a zaoberá sa aplikovateľnosťou slovenských alternatív tohto pojmu – vláda práva a právny štát. Cez problematiku pomológie kontinuálne analyzuje právnu koherentnosť oboch pojmov v systéme medzinárodného práva.

Druhá časť článku sa venuje práci na téme Rule of Law z pohľadu Organizácie Spojených národov (ďalej len „OSN“) ako najrelevantnejšieho fóra v medzinárodnom spoločenstve. Je preskúmaná činnosť Valného zhromaždenia OSN (ďalej len „Valné zhromaždenie“) v tejto téme, osobitne kde sa pojem Rule of Law objavil prvýkrát v rezolúciách Valného zhromaždenia. Keďže Rule of Law je zaradené v rámci svojich výborov do výboru právneho, je potrebné zamerať sa na diskusie 6. právneho výboru Valného zhromaždenia (ďalej len „6. výbor“). Nemej dôležité je vnímať aj rozhodnutia Komisie OSN pre medzinárodné právo (ďalej len „KMP“) na tému Rule of Law.

Tretia kapitola je venovaná otázke, čo vlastne Rule of Law je a čo je jeho obsah a či existuje Rule of Law v medzinárodnom práve ako právny koncept. Ako možnosti zarámcovania z pohľadu prameňov medzinárodného práva a normativity sú analyzované možnosti Rule of Law ako princíp medzinárodného práva a Rule of Law ako všeobecný princíp právny.

2 POJEM RULE OF LAW – VLÁDA PRÁVA ALEBO PRÁVNÝ ŠTÁT?

Táto kapitola rieši Rule of Law z pojmového i obsahového hľadiska. Tento článok je písomným vyhotovením príspevku v rámci konferencie Bratislavské právnické fórum 2020 (ďalej len „BPF 2020“). Názov medzinárodnoprávnej sekcie v rámci predmetnej konferencie bol v anglickom jazyku „Rule of Law and its place in International Law“. Tento názov mal slovenský ekvivalent v podobe „Princíp právneho štátu a jeho miesto v medzinárodnom práve“. Slovenský preklad nie je spochybovaný, právny štát je jedným z dvoch zaužívaných prekladov pojmu Rule of Law. Druhým slovenským ekvivalentom je pojem vláda práva, ktorý sa viac približuje k doslovnému prekladu pojmu Rule of Law.

Pojem Rule of Law sa v právnej vede v modernom chápaní pojmu pripisuje britskému profesorovi A.V. Diceyemu.¹ Vo svojej knihe „Úvod do štúdií práva ústavy“ z roku 1885 zakotvil Rule of Law v podstate ako princíp legality v rámci aplikácie práva v Spojenom kráľovstve.²

Už od Diceyho je Rule of Law spájané najmä z vnútroštátnym právom. V rovine vnútroštátneho práva je obsah uchopiteľný, i keď chápanie môže byť rozličné. Aj v rámci akademických príspevkov na BPF 2020 prevládal názor, že Rule of Law je reflektovaný v článku 2 Ústavy Slovenskej republiky, iné názory reflektovali na Rule of Law ako právnú istotu či delbu moci medzi výkonnú, zákonodarnú a súdnu. Taktiež v rámci debaty zazneli aj progresívne názory o chápaní, že do Rule of Law by mala byť zaradená aj ochrana národnostných menšín, čo do tradičného chápanie Rule of Law nespadá.

Ale čo je obsiahnuté pod pojmom právny štát alebo vláda práva v medzinárodnom práve?

2.1 Pojem právny štát

Vzťahy medzi štátmi, respektíve subjektami medzinárodného práva, sú regulované právom – medzinárodným právom. Právny štát, ako jeden z ekvivalentov Rule of Law je teda z pohľadu medzinárodného práva každý štát. Je to z dôvodu, že každý štát, vzniká podľa podmienok medzinárodného práva. Následne samotným statusom štátu, štát dané podmienky medzinárodného práva splnil a akceptuje ich. Ak by niektorý zo štátov tieto podmienky odmietol splniť, nebol by potom štátom a ani subjektom medzinárodného práva. Na základe týchto úsudkov teda možno konštatovať, že **množina štátov, ktoré nie sú právne štáty, teda štáty podľa medzinárodného práva, je prázdna.**

2.2 Pojem vláda práva

Ako bolo uvedené vyššie, druhou z možností je pojem vláda práva. Avšak aj pri tomto termíne, v prípade snahy o jeho aplikáciu na realitu medzinárodného práva, je nutné konštatovať, že pojem je neaplikovateľný. Na rozdiel od povinnosti zakotvenej vo vnútroštátnych poriadkoch väčšiny štátov, vrátane Ústavy Slovenskej republiky,³ že štát môže konať iba to, na čo má explicitné oprávnenie, toto pravidlo v medzinárodnom práve neplatí. Potvrdením opačného pravidla v medzinárodnom práve je princíp Lotus, ktorý bol zadefinovaný v prípade Stáleho dvora medzinárodnej spravodlivosti,⁴ a jasne potvrdil a vymedzil, že štáty podľa medzinárodného práva môžu konať (alebo nekonať) všetko, v čom im nezabraňuje všeobecné medzinárodné právo alebo ich medzinárodné záväzky.⁵

Bolo by možné konštatovať, že v medzinárodnom práve je teda vláda práva povinnosť medzinárodné právo dodržiavať? Rozhodne to možné konštatovať nie je. Pretože „princíp dodržiavať právo“ nie je princíp práva, ale je to samotným základným definíčným elementom. Práve záväznosťou-normatívnosťou, sa právo odlišuje od iných disciplín a iných noriem – spoločenských, morálnych, kultúrnych, etc. Opätovne, na základe uvedeného teda možno konštatovať, že **množina štátov, ktoré nie je medzinárodné právo záväzné a pre ktoré právo nevládne, je znova prázdna.**

Je teda zrejmé, že ani jeden z pojmov Rule of Law – právny štát ani vláda práva – nie sú z pohľadu medzinárodného práva použiteľné, pretože pri oboch pojmov by do negatívne vymedzených množín nepatrili žiadne štáty. Rule of Law by dával v medzinárodnom práve zmysel iba v prípade, že by existoval akýsi nadštandard medzinárodných pravidiel vo forme medzinárodných záväzkov, ku ktorej by sa prihlásila istá skupina „Rule of Law“ štátov. V rámci diskusie na medzinárodnoprávnej sekcii BPF 2020 padlo aj prirovnanie s pomológiou noriem/princípov „uznaných civilizovanými národmi“, tak ako je to v Štatúte Medzinárodného súdneho dvora (ďalej len „MSD“). Táto nesprávna formulácia, ktorá podľa názoru autora v štatúte MSD v 21. storočí nemá miesto je odmietnutá.⁶

¹ The Rule of Law, in: Stanford Encyclopedia of Philosophy, Stanford University, 2016. dostupné online: <https://plato.stanford.edu/entries/rule-of-law/#Dice>

² *ibid.*

³ Čl. 2 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky

⁴ *Lotus Case (France vs. Turkey)*, PCIJ, 1927.

⁵ VRŠANSKÝ, P., VALUCH, J. a kol.: Medzinárodné právo verejné. Všeobecná časť. Bratislava: EUROKÓDEX, 2012. s. 155

⁶ Je absolútne kľúčové toto kategorizovanie na civilizované a necivilizované štáty odmietnuť a označiť ho za nesprávne, za relikv kolonialistického usporiadania sveta a za hlboko prekonané. Všetky normy, spoločenské, kultúrne a samozrejme aj právne je nutné vykladať v historickom čase a kontexte, kedy

Napriek tomu, je možné stotožniť sa s konceptom analogicky. Možnosťou aplikácie konceptu Rule of Law v medzinárodnom práve by bol vznik istej skupiny štátov, ktoré by boli ochotné zaviazat' sa ku konkrétnym medzinárodným záväzkom, ktoré by mohli byť označené ako Rule of Law. Ako naznačuje i prax Slovenska, jednou z možností, kde by takéto normy mohli vzniknúť je v kybernetickom priestore alebo v práve medzinárodných priestorov.⁷ Avšak keďže táto situácia zatiaľ nenastala, a v statute quo sa oba pojmy – právny štát aj vláda práva – javia ako neaplikovateľné, **najvhodnejším pojmom na označenie Rule of Law by bol deskriptívny pojem „právne medzinárodné spoločenstvo“**. Napriek tomuto návrhu je v článku kvôli zaužívanosti zachovaný termín Rule of Law vo svojej anglickej podobe.

3 PREHĽAD TÉMY RULE OF LAW Z POHĽADU OSN

Jednotlivé elementy súčasného chápania Rule of Law (z vnútroštátneho pohľadu) by sme mohli nájsť už v Charte OSN (ďalej len „**Charta**“), napríklad v princípoch v článku 2 Charty. Prvý krát sa Rule of Law v práci Valného zhromaždenia vyskytuje na Svetovej konferencii Valného zhromaždenia o ľudských právach vo Viedni v roku 1993.⁸ O rok neskôr 3. výbor Valného zhromaždenia debatoval a prijal prvú rezolúciu o posilňovaní Rule of Law. Napriek tejto aktivite sa za medzník v Rule of Law, ako osobitnej témy v rámci OSN považuje debata a konečná rezolúcia Valného zhromaždenia č. 60/1 v roku 2005 v rámci World Summitu.⁹ V rezolúcii, prijatá jednomyseľne na návrh Lichtenštajnska a Mexika, sa priamo Rule of Law uvádza ako: „*Potvrdzujeme že good governance a rule of law na národnej a medzinárodnej úrovni sú esenciálne pre udržanie ekonomického rastu, udržateľného rozvoja a odstránenia chudoby a hladu.*“¹⁰ V roku 2006 bol bod Rule of Law zaradený do programu všeobecnej rozpravy Valného zhromaždenia a je do programu pravidelne zaradzovaný doteraz.

Po mnohých rokoch debaty v rámci všeobecnej rozpravy Valného zhromaždenia bola téma Rule of Law na jeho 72. zasadnutí pridelená na rokovanie 6. výboru.¹¹ V rámci debaty na zasadnutí svoje stanoviská k téme vyjadrilo takmer 80 štátov. Štáty zároveň poverili, aby generálny tajomník OSN navrhol podtému pre 6. výbor.

V rámci 73. zasadnutia Valného zhromaždenia bola za podtému Rule of Law v rámci 6. výboru zvolená téma „Spôsoby na rozšírenie medzinárodného práva s cieľom posilniť rule of law“. V rámci debaty sa štáty sústredili najmä na svoje vnútroštátne a domáce aktivity.¹² V rámci 74. zasadnutia bola podtémou „Zdieľanie najlepších skúseností a nápadov s cieľom propagovať rešpekt štátov pre medzinárodné právo“. Diskusia v rámci podtému sa viac približovala elementom medzinárodného

boli formované a kedy vznikali. Preto je čiastočne pochopiteľné, i keď stále nesprávne, že tento pojem bol dojednaný pri drafťovaní štatútu SDMS v roku 1920, kedy víťazné mocnosti Dohody po Prvej svetovej vojne nemali záujem ukončiť kolonizačné usporiadanie sveta. Čo je však jednoznačne nesprávne, že sa tento pojem dostal aj do Štatútu MSD v roku 1945 z čisto pragmatických dôvodov, a to napriek jednoznačne vytyčeným cieľom novovznikajúcej OSN na troskách Ligy národov. OSN v Charte v druhej vete svojej preambuly konštatuje „rovnaké práva národov, veľkých či malých“ a v článku 1 odseku 2 si ustanovuje za svoj cieľ budovať priateľstvo „národov na základe rešpektu princípu rovnosti práv a práva národov na sebaurčenie“. Zároveň však, v štatúte hlavného súdneho orgánu OSN sú potvrdené kvalitatívne rozdiely medzi národmi, a dochádza tak k rozporu Štatútu MSD v článku 38 ods. 1 písm. c) so samotnou Chartou OSN, cieľmi OSN a moderným nazeraním na nový svetový poriadok. Autor si uvedomuje realitu a praktickú nemožnosť otvorenia Štatútu MSD a potenciálne riziká, ktoré by otvorenie Štatútu MSD prinieslo. Napriek tomu je konštatované, že omnoho vhodnejším termínom na definovanie všeobecných princípov právnych v článku 38 odseku 1 písmene c) by bolo „všeobecné princípy právne uznané spoločenstvom národov“.

⁷ ŠPAČEK, M., KIČUROVÁ, K., NAGY, P.: Recent Slovak practice in the field of international law, v: Slovak Yearbook of International Law vol. VII, Bratislava: Slovenská spoločnosť pre medzinárodné právo pri SAV, 2017. s. 124-144

⁸ UNHRC, dostupné online <https://www.ohchr.org/EN/ProfessionalInterest/Pages/Vienna.aspx>

⁹ Výročná 60. zasadnutie Valného zhromaždenia na vysokej úrovni, 14.-16. september 2005 v New Yorku

¹⁰ Rezolúcia A/RES/60/1, ods. 12

¹¹ Program 72. zasadnutia Valného zhromaždenia, A/72/100,

¹² Zhrnutie debaty k téme Rule of Law na 73. zasadnutí 6. výboru, dostupné online: https://www.un.org/en/ga/sixth/72/rule_of_law.shtml

práva, najmä s ohľadom na vymožitelnosť práva a prijímanie jurisdikcie medzinárodných súdov a tribunálov, vrátane MSD a rešpektovanie ich rozhodnutí, aj s ohľadom na arbitrážne nálezy.

Čo je však jednoznačne možné sledovať z debát v rámci všeobecnej rozpravy vo Valnom zhromaždení, ako aj v rámci diskusií v 6. výbore, je, že obsah má veľmi nízku právnu relevanciu. Ako už bolo uvedené pri citácii ods. 12 rezolúcie z Word Summitu, Rule of Law bol zasadený ako nástroj na zabezpečenie udržateľného rozvoja, potlačenia chudoby, a.i. Tieto ciele sú hlavné ciele OSN a ich relevancia je nespochybniteľná – samozrejme aj vo svetle Trvalo udržateľných rozvojových cieľov OSN (ďalej len „**SDGs**“). Ciele OSN v týchto oblastiach sú však cieľmi politickými, ktoré patria Valnému zhromaždeniu, ale určite v tesnej súčinnosti s Hospodárskou a sociálnou radou (ďalej len „**ECOSOC**“). Javí sa, že Rule of Law si v rámci 6. výboru nemá pridanú hodnotu, a napriek slovu „právo“ vo svojom názve, by lepšie uplatnenie našiel v inom výbore Valného zhromaždenia – možno práve v 3. výbore, kde sa celá téma v rámci systému OSN v roku 1993 začala. Záver, že Rule of Law z pohľadu medzinárodného práva nemá vysokú relevanciu je aj fakt, že sa predmetnou témou nezaoberala KMP, ako najrešpektovanejší orgán z pohľadu riešenia otázok medzinárodného práva, a táto téma nie je zaradená ani do jej dlhodobého plánu práce.

4 ČO JE RULE OF LAW A ČO JE JEHO OBSAH?

Posledná kapitola sa zaoberá otázkou, čo v podstate Rule of Law je, čo je jeho obsah a či existuje Rule of Law v medzinárodnom práve ako právny koncept.

Základným predpokladom existencie akéhokoľvek konceptu či normy v medzinárodnom práve je ich zakotvenie v prameňoch medzinárodného práva. Medzi štyri pramene medzinárodného práva sú vo všeobecnosti zaradzované medzinárodné zmluvy, medzinárodná obyčaj, všeobecné princípy práve a ako podporný prameň rozhodovacia činnosť súdov spoločne s najvýznamnejšou doktrínou.¹³ Tento univerzálne akceptovaný výpočet vychádza z článku 38 odseku 1 Štatútu MSD. V rámci najuniverzálnejších medzinárodných zmlúv Rule of Law ako osobitný právny koncept nenájdeme a rovnako neexistujú dôkazy o štátnej praxi považovanej za povinnosť dodržiavať Rule of Law, ktoré by koncept zakotvili v medzinárodnom práve ako obyčaj. Do úvahy o normatívite konceptu Rule of Law teda prichádzajú dva pramene – princípy medzinárodného práva a všeobecné princípy práve.

Princípy medzinárodného práva majú jednoznačne svoj pôvod v medzinárodnom práve ako takom. Možno konštatovať, že ich medzinárodnoprávna povaha je z pohľadu prameňov medzinárodného práva dvojaká. Princípy medzinárodného práva majú jednoznačne zmluvnú povahu vyplývajúcu z Charty, ktorá ich priamo v článku 2 kodifikuje do medzinárodnej zmluvy. Ich kodifikáciou samozrejme nie je dotknuté ich druhé východisko, i. e. obyčajový charakter princípov medzinárodného práva, ktorý je potvrdený vyjadrením opinio juris najmä v Deklarácii Valného zhromaždenia o priateľských vzťahoch¹⁴ a v nadväzujúcej praxi štátov. Tým, že Charta je univerzálnou medzinárodnou zmluvou a ich obyčajový pôvod môže byť zaradený do všeobecnej medzinárodnej obyčaje tak možno princípy medzinárodného práva dokonca považovať za súčasť všeobecného medzinárodného práva. Princípy medzinárodného práva sa dajú odvodiť priamo z dvoch zdrojov. Z Charty OSN¹⁵ a z vyššie uvedenej deklarácie Valného zhromaždenia. V deklarácii je explicitne uvedené, že predmetné princípy sú považované za medzinárodnú obyčaj, resp. ide o ich progresívny rozvoj a štáty ich považujú za záväzné a následne ich budú svojou praxou dodržiavať.¹⁶ Princípami medzinárodného práva sú princíp zákazu hrozby alebo použitia sily, princíp medzinárodného riešenia medzinárodných sporov, princíp nezasahovania do vnútorných záležitostí štátu, princíp spolupráce medzi štátmi, princíp rovných práv a práva národov na sebaurčenie, princíp zvrchovanej rovnosti štátov a princíp plniť záväzky štátov v dobrej viere. Ako bolo uvedené na začiatku predchádzajúcej kapitoly, isté elementy, ktoré v súčasnosti štáty vnútroštátne považujú za súčasť

¹³ Autor sa napriek všeobecnej akceptácii s týmto modelom nestotožňuje a v rámci výskumu dizertačnej práce sa snaží dokázať, že všeobecné princípy práve nie sú formálnym prameňom medzinárodného práva, viac pozri 4.1

¹⁴ Rezolúcia Valného zhromaždenia OSN č. 2526/XXV, Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations (Declaration on Friendly Relations)

¹⁵ Charta OSN, čl. 2

¹⁶ *ibid.* Príloha, preambula

Rule of Law by sme v Charte ako aj v predmetnej deklarácii naši. Avšak tento extenzívny **výklad jednoznačne nedovoľuje pri prísne nastavených požiadavkách konštatovať, že Rule of Law je princípom medzinárodného práva.**

Poslednou z možností, ako Rule of Law z pohľadu medzinárodného práva, resp. prameňov medzinárodného práva, zakotviť, je konštatovať existenciu Rule of Law ako všeobecného princípu právneho. Čepelka so Šturmom všeobecné princípy právne definujú ako zovšeobecnené vyjadrenie spoločných obsahových rysov vyspelých vnútroštátnych právnych poriadkov.¹⁷ Vršanský so Šmigovou rámcuje všeobecné princípy právne ako nepísané pramene práva, uznané vnútroštátnym právom viacerých štátov a premietnuté do medzinárodného práva.¹⁸ Kľučka opisuje všeobecné princípy právne ako zásady spoločné vnútroštátnym právnym poriadkom v rozsahu a spôsobe, v akom sú použiteľné aj vo vzťahoch medzi štátmi.¹⁹ Možno sformovať záver, že **všeobecné princípy právne sú všeobecne nepísané pravidlá vychádzajúce z vnútroštátnych právnych poriadkov viacerých štátov s obdobnou právnou kultúrou premietnuteľných do medzinárodnoprávnych vzťahov.** Je evidentné, že práve na základe vymedzenia všeobecných princíпов právnych sa Rule of Law približuje k tomuto prameňu práva najviac, avšak je nutné preskúmať splnenie všetkých znakov všeobecných princíпов právnych konceptom Rule of Law.

4.1 Rule of Law ako všeobecný princíp právny

Ako bolo konštatované aj v predchádzajúcich kapitolách, Rule of Law sa v rámci medzinárodného práva veľmi ťažko uchopuje. Konkrétnejší, i keď vždy nie úplne jasný, je vo vnútroštátnych poriadkoch jednotlivých štátov. Práve tento základný znak všeobecných princíпов právnych je splnený, i.e. že **princíp vychádza z vnútroštátneho práva. Nepísanosť** je pri Rule of Law taktiež faktom, keďže už bolo konštatované, že z medzinárodných zmlúv, ako písaného prameňa medzinárodného práva nevychádza. Spoločný obsah Rule of Law by sa taktiež určite dal nájsť **v skupinách štátov s obdobnou právnou kultúrou** – ako príklad, ktorý v žiadnom prípade nechce naznačiť väčšiu vyspelosť európskej právnej kultúry voči zvyšku sveta – môže byť uvedená Európska únia (ďalej len „EÚ“).²⁰ Posledným aspektom, ktorý musí byť splnený na to, aby bolo možné konštatovať, že v skutočnosti ide o všeobecný princíp právny je **premietnuteľnosť Rule of Law do medzinárodných vzťahov.** Kapitola 2 tohto článku jednoznačne naznačovala problematickosť aplikácie vlády práva alebo právneho štátu v medzinárodnom práve samotnom. Tento záver je vo všeobecnosti platný, pretože Rule of Law v jeho abstraktnej podobe nie je v medzinárodnom práve aplikovateľný. Je preto nutné sa na Rule of Law zamerať bližšie a zistiť, čo Rule of Law v skutočnosti obsahuje.

V rámci cieľov a rozsahu tohto článku nebol vykonaný osobitný výskum obsahu Rule of Law. Na tento účel bola za zdroj vybraná rešpektovaná analýza Benátskej komisie Rady Európy, ako relevantného orgánu na otázky spojené s ústavným právom (vzhľadom na vnútroštátny charakter Rule of Law je tento pohľad veľmi relevantný).²¹ Ako hlavné obsahové aspekty Rule of Law boli Benátskou komisiou identifikované nasledujúce princípy: legalita, právna istota, prevencia zneužitia práva, rovnosť pred zákonom a zákaz diskriminácie, prístup k spravodlivosti – vrátane nezávislosti a nestrannosti súdneho orgánu a sudcu a práva na spravodlivý proces. Mnohé z týchto identifikovaných princíпов či pravidiel sú ľudskými právami, ktoré patria jednotlivcom. No možno

¹⁷ ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P.: Mezinárodní právo veřejné, 1. vydanie, Praha: EUROLEX BOHEMIA, 2003, s. 143

¹⁸ *supra* 5 VRŠANSKÝ, VALUCH, s. 109

¹⁹ KLŮČKA J.: Mezinárodní právo veřejné. Všeobecná část, Bratislava: IURA EDITION, 2011, s. 109

²⁰ Napríklad Zmluva o fungovaní EÚ, čl. 21 ods. 1: „Činnosť Únie na medzinárodnej scéne sa spravuje zásadami, ktoré sa uplatnili pri jej založení, rozvoji a rozšírení a ktoré hodlá podporovať vo zvyšku sveta: demokracia, **právny štát [Rule of Law]**, univerzálnosť a nedeliteľnosť ľudských práv a základných slobôd, zachovávanie ľudskej dôstojnosti, rovnosť a solidarita a dodržiavanie zásad Charty Organizácie Spojených národov a medzinárodného práva“ alebo osobitné kapitoly Rule of Law v rámci prístupových rokování, tzv. Kodanské kritériá

²¹ European Commission for Democracy through Law (Venice Commission), Rule Of Law Checklist, prijatý Benátskou komisiou na jej 106. plenárnom zasadnutí, Benátky, 2016, dostupné online: https://www.venice.coe.int/images/SITE%20IMAGES/Publications/Rule_of_Law_Check_List.pdf

konštatovať, že dané princípy **sú premietnuteľné do medzinárodného práva**. Napríklad princíp rovnosti pred zákonom môže byť analogicky stotožnený s princípom medzinárodného práva rovnosti štátov alebo princíp nezávislosti a nestrannosti súdov je úplne reflektovaný v štatúte MSD a Pravidlách súdu.²²

Na základe vyššie uvedených splnených znakov je možné konštatovať, že z pohľadu prameňov medzinárodného práva by mohol byť **Rule of Law zakotvený ako všeobecný princíp právnny**. Avšak, pre jeho vysokú abstraktnosť nemožno konštatovať, že ide o samostatný všeobecný princíp právnny, ale ide o koncept, ktorý je katalógom konkrétnych všeobecných princípov právnnych.

Na záver poslednej kapitoly je nutné venovať sa aj normatíve Rule of Law. Na základe záveru, že Rule of Law je katalóg všeobecných princípov právnnych sa bude teda normatívnosť Rule of Law odvodzovať od samotnej normatívnosti všeobecných princípov právnnych. Ale sú všeobecné princípy právne normatívne? Všeobecné princípy právne majú svoje miesto v každej učebnici či všeobecnej publikácii o medzinárodnom práve ako jeden z formálnych prameňov medzinárodného práva.²³ Svoju autoritu v prameňoch medzinárodného práva požívajú najmä z ich explicitného ustanovenia v prvom odseku článku 38 Štatútu MSD.²⁴ Ale zaoberá sa predmetný článok 38 vôbec prameňmi medzinárodného práva?

Otázka normatívy všeobecných princípov právnnych a ich samotný status ako formálne pramene práva je premetom autorovho výskumu v rámci doktorandského štúdia. Hypotézou dizertačnej práce je, že všeobecné princípy právne nie sú schopné niesť samostatne medzinárodnú záväzok, za ich porušenie nie je možné vyvodiť medzinárodnú zodpovednosť a preto nie sú normatívne. Avšak do doby potvrdenia týchto hypotéz je nutné konštatovať, že **Rule of Law je záväzným konceptom v medzinárodnom práve a svoje právne zakotvenie v medzinárodnom práve je skrz všeobecné princípy právne**.

5 ZÁVER

Napriec celým článkom je zrejmé, že Rule of Law je veľmi ťažko uchopiteľný a vysoko abstraktný koncept v prípade, že je z vnútroštátneho práva prenesený do práva medzinárodného. Prvá kapitola zodpovedala otázku obsahovo-pojmovú a bolo konštatované, že Rule of Law pri výklade slovenských ekvivalentov v medzinárodnom práve nie je aplikovateľný. Ako návrh do ďalšej diskusie bol prednesený termín „právne medzinárodné spoločenstvo“, no praktickejšie sa javí používať anglický termín Rule of Law. Druhá kapitola poskytla prehľad práce OSN na téme Rule of Law. Aj v tomto prípade je jasne badať, že téma nie je ľahko uchopiteľná v právom výbore Valného zhromaždenia a je ponúknutá úvaha, či by nebolo vhodnejšie tému zaradiť spať na ľudsko-právny výbor, odkiaľ téma v 90. rokoch pôvodne vzišla. Taktiež bola zodpovedaná aj hlavná otázka článku, či je možné hovoriť o Rule of Law v medzinárodnom práve a ak áno, tak ako je Rule of Law zakotvený z pohľadu prameňov medzinárodného práva. Tretia, najsubstantívnejšia kapitola, dáva odpoveď, že Rule of Law je premietnuteľný do medzinárodného práva vo forme katalógu konkrétnych všeobecných princípov právnnych, ktoré obsahuje. Avšak ako uvádza autor, normatíva samotných princípov je spochybňovaná. V prípade, ak by bola potvrdená hypotéza v ďalšom výskume o nenormatíve všeobecných princípov právnnych, muselo by byť definitívne konštatované, že Rule of Law nie je koncept právnny, ale koncept čisto politický.

Použitá literatúra:

ČEPELKA, Č., ŠTURMA, P.: Mezinárodní právo veřejné, 1. vydanie, Praha: EUROLEX BOHEMIA, 2003. ISBN 80-86432-57-2.

JANKUV, J., LANTAJOVÁ, D., ŠMID, M., BLAŠKOVIČ, K.: Medzinárodné právo verejné: Prvá časť, Praha: Aleš Čeněk, 2015. 978-80-7380-559-3.

KLUČKA J.: Medzinárodné právo verejné. Všeobecná časť, Bratislava: IURA EDITION, 2011. ISBN 80-89047-90-4.

²² Rules of Court, dostupné na <https://www.icj-cij.org/en/rules>

²³ Pozri napr. *supra* 5 VRŠANSKÝ, VALUCH; *supra* 17 ČEPELKA, ŠTURMA; *supra* 19 KLUČKA; alebo JANKUV, J., LANTAJOVÁ, D., ŠMID, M., BLAŠKOVIČ, K.: Medzinárodné právo verejné: Prvá časť, Praha: Aleš Čeněk, 2015.

²⁴ Štatút Medzinárodného súdneho dvora, čl. 38, ods. 1

ŠPAČEK, M., KIČUROVÁ, K., NAGY, P.: Recent Slovak practice in the field of international law, v: Slovak Yearbook of International Law vol. VII, Bratislava: Slovenská spoločnosť pre medzinárodné právo pri SAV, 2017. s. 124-144. ISBN 978-80-89640-06-5.

VRŠANSKÝ, P., VALUCH, J. a kol.: Medzinárodné právo verejné. Všeobecná časť. Bratislava: EUROKÓDEX, 2012. ISBN 978-80-89447-71-8.

Kontaktné údaje:

Mgr. Ivan Novotný

ivan.novotny@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave

Právnická fakulta

Šafárikovo nám. 6, P.O.Box 313

810 00 Bratislava

Slovensko

SOCIÁLNE SIETE A BIG DATA – JE NAŠE SÚKROMIE MINULOSŤOU?

Sandra Sakolciová

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: Big Data is no longer a phenomenon, but is becoming a common practice and business model of private entities. Perhaps the best example is social media such as Facebook or Instagram, which we know as free services that enable social interaction to people around the world. However, nothing is free, and this also applies to social media. In exchange for their services, they get our data, which we may disclose voluntarily (although it may be controversial) and could obtain also other data and information derived therefrom, which we probably would not like to disseminate. We are subject to analysing on a daily basis and it has a major impact on various areas of our lives - one of them is privacy. Can the law protect us from such interferences?

Abstrakt: Big Data alebo „veľké dáta“ už prestávajú byť fenoménom, ale stávajú sa bežnou praxou a biznis modelom súkromných entít. Azda najlepším príkladom sú sociálne siete, ako napríklad Facebook či Instagram, ktoré poznáme ako bezplatné služby umožňujúce sociálnu interakciu ľuďom po celom svete. Nič však nie je zadarmo, a to platí aj u sociálnych sietí. Výmenou za ich služby sú naše údaje, ktoré siete zverejňujeme dobrovoľne (hoci aj o tom možno polemizovať) a z nich získané ďalšie údaje a informácie, ktoré by sme už však pravdepodobne dobrovoľne nechceli šíriť. Analýzy, ktorých sme dennodenne predmetom, majú zásadný vplyv na rôzne oblasti nášho života a jednou z nich je súkromie. Ochráni nás pred týmito zásahmi právo?

Key words: social media, Big Data, right to privacy, third party effect, GDPR, law, rule of law

Kľúčové slová: sociálne siete, Big Data, právo na súkromie, Drittwirkung, GDPR, právo, právny štát

1 ÚVOD

Podľa štatistík strávia ľudia na sociálnych sieťach v priemere takmer dve a pol hodiny denne.¹ Čas strávený na sociálnych sieťach je čas, ktorý strávime (virtuálnou) interakciou s inými ľuďmi, čítaním článkov, prezeraním fotografií, získavaním najnovších informácií a aktualít a podobne. Možnosť využitia je naozaj veľa. Čo si však bežne neuvedomujeme je, že čas strávený na sociálnych sieťach je zároveň časom stráveným odovzdávaním svojich údajov. Nejde iba o údaje, ktoré vedome odovzdávame (napríklad meno, fotografie, status), ale aj údaje, ktoré zanechávame nevedome (ako dlho čítame článok, ktoré stránky otvoríme a podobne). Všetky tieto údaje dokážu technológie analyzovať a zhodnotiť. V ich vzájomnej kombinácii, ako aj v kombinácii s údajmi o iných ľuďoch či anonymizovanými údajmi, dokážu o nás predpovedať aj iné informácie ako tie, ktoré zverejníme. Sú sociálne siete zadarmo? Ak tým chápeme platenie peňazí za využívanie služieb, tak áno, sú. Ak však „platenie“ chápeme v širšom význame, tak nie sú. Mena, ktorou platíme, sú práve naše údaje. Je to biznis model na ktorom sú sociálne siete postavené. Pokrok v technológiách umožňuje vyhodnocovať enormné množstvá údajov a na základe nich predpovedať „vzorce“ správania ľudí, výsledkom čoho je efektívnejšie rozhodovanie, t. j. lepšie zacielenie na zákazníkov, zobrazovanie obsahu, ktorý sa užívateľovi páči a podobne.

Možnosť zbierať, ukladať a spracovávať obrovské množstvá rôznych údajov a extrahovať z nich určitú hodnotu sa označuje pojmom Big Data, ktorému sa v stručnosti venujeme hneď na začiatku článku. Následne skúmame to, akým spôsobom môžu uvedené techniky zasahovať do práva na súkromie, pričom uvedené ilustrujeme práve na príklade sociálnych sietí, ktoré sa týkajú takmer každého z nás, a preto ich význam nemožno podceňovať. V záverečnej časti článok vrcholí

¹ BroadbandSearch: Average Time Spent Daily on Social Media (Latest 2020): <https://www.broadbandsearch.net/blog/average-daily-time-on-social-media#post-navigation-0>, cit. dňa 4.2.2020

zaostrením na problematiku dioptriou právneho štátu. Vzhľadom na to, že zber a ochrana údajov s právnym štátom úzko súvisí,² je potrebné zamyslieť sa nad otázkou, či Big Data predstavujú výzvu nielen pre právo na súkromie ale aj pre samotný právny štát ako základný princíp demokratických štátov.

2 BIG DATA

Dá sa povedať, že údaje sa zbierali, ukladali a spracúvali už od počiatku ľudstva. Ľudia vždy mali potrebu pozorovať a interpretovať veci dejúce sa v ich okolí, aby tak mali dostatok informácií ako podklad pre svoje rozhodovanie. Situácia sa však radikálne zmenila s príchodom počítačov a informačných technológií.³ Odhaduje sa, že do roku 2020 sa vygenerovalo okolo 44 zettabajtov (44 triliónov GB) údajov a približne 16 zettabajtov sa využilo v kontexte Big Data aplikácií.⁴ Podľa aktuálnych odhadov by do roku 2025 mal objem údajov vzrásť až na 175 zettabajtov.⁵ Tento ohromný nárast údajov súvisí najmä s nárastom počtu zariadení, ktoré produkujú dáta, ako aj počtu zariadení so senzormi. Očakáva sa, že v roku 2025 bude k internetu pripojených okolo 80 miliárd zariadení. Obrovské množstvo zariadení zbierajúcich údaje a prepojené s inými zariadeniami prostredníctvom internetu označujeme ako tzv. Internet of Things – po slovensky Internet vecí. (Surové) údaje, ktoré sú zozbierané prostredníctvom zariadení alebo inými spôsobmi, ako napríklad od samotných užívateľov internetu (a špecificky sociálnych sietí), sa ďalej ukladajú, spracúvajú a zhodnocujú. Tu vstupujú do hry práve Big Data. Schopnosť vytvoriť nástroje na spracovanie takýchto údajov a premeniť ich na hodnotu, vyextrahovať určitú vedomosť, je základným kameňom rozhodovacích procesov nielen štátov, ale v dnešnej dobe ide už o neoddeliteľnú súčasť praxe súkromných subjektov,⁶ ktorým by sme chceli venovať pozornosť v tomto článku.

Pojem „Big Data“ sa ako v odbornej, tak i v populárnej literatúre⁷ vyskytuje čoraz častejšie. Pokiaľ ide o populárnu literatúru, o Big Data sa najčastejšie hovorí v kontexte biznisu a toho, ako Big Data využij v prospech podniku alebo organizácie. Trh sa mení a firmy a podnikatelia si začínajú uvedomovať, že ten, kto ide s dobou a neignoruje, že tu nejaké Big Data sú, je na správnej ceste za úspechom. Príkladom známej firmy je Netflix, ktorý využívaním Big Data ušetrí až 1 miliardu amerických dolárov ročne. Podľa štatistík investuje do Big Data a umelej inteligencie už 97.2% organizácií a rastúci trh s Big Data analytikou dosiahne v roku 2023 okolo 103 miliárd USD.⁸

Čo to vlastne Big Data, po slovensky „veľké údaje“ sú? Nejde o právny pojem, ani pojem spojený s konkrétnym odvetvím, ale skôr o určitý fenomén, ktorý má presah do mnohých (všetkých?) vedných disciplín, ako ekonómia, technické odvetvia, či právna a sociálne vedy. Neexistuje jednotná definícia, ktorá by upravovala pojem Big Data, pravdepodobne aj kvôli tomu, že nejde o pojem z jedného odvetvia, ale v literatúre existuje viacero definícií⁹, ktoré vystihujú podstatné vlastnosti Big Data.

² Pozri „Zoznam kritérií právneho štátu“ (dokument CDL-AD(2016)007), ktorý vydal Ústavný súd Slovenskej republiky. Dostupné online: <https://www.ustavnysud.sk/documents/10182/42829548/CDL-AD%282016%29007+Zoznam+kriterii+pravneho+statu+%28SJ%29.pdf/dd9a0faa-6028-4646-9a2d-a81bf582014c>, cit. dňa 25.2.2020

³ FORGÓ, N. et al.: The Principle of Purpose Limitation and Big Data, In: Corrales, M. et al. (2017) *New Technology, Big Data and the Law*, Springer, s. 18

⁴ Ibid.

⁵ HOLST, A.: Information created globally 2010-2025, 2019. Dostupné online: <https://www.statista.com/statistics/871513/worldwide-data-created/>, cit. dňa 3.2.2020

⁶ FORGÓ, N. et al.: The Principle of Purpose Limitation and Big Data, In: Corrales, M. et al. (2017) *New Technology, Big Data and the Law*, Springer, s. 19

⁷ Napríklad *Big Data: Revoluce, která změní způsob, jak žijeme, pracujeme a myslíme* (autori Viktor Mayer-Schönberger a Kenneth Cukier), *Rozhodovanie v podniku s podporou Big Data* (autori Gabriel Koloman a Milan Kubina), *Big Data: Understanding How Data Powers Big Business* (autor Bill Schmarzo), *Big Data Marketing: Engage Your Customers More Effectively and Drive Value* (autorka Lisa Arthur).

⁸ PETROV, Ch.: Big Data Statistics 2020, 2019. Dostupné online: <https://techjury.net/stats-about/big-data-statistics#gref>, cit. dňa 3.2.2020

⁹ Prehľad definícií možno nájsť v: CURRY, E.: The Big Data Value Chain: Definitions, Concepts, and Theoretical Approaches, In.: *New horizons for a data-driven economy*, 2015, Springer, s. 31

Napríklad Loukides uvádza definíciu v podstate odvodenú priamo z názvu „Big“ Data a nasledovným výrokom zdôrazňuje najmä veľkosť týchto dát: „*Big Data je keď sa veľkosť samotných dát stane problémom*“ a tradičné techniky už „nemajú dost' pary“ na to, aby dokázali s takýmito dátami pracovať.¹⁰ Prvú a najznámejšiu definíciu formuloval Doug Laney¹¹ a znie nasledovne: „Big Data predstavujú veľký objem, vysokú rýchlosť a/alebo veľkú rozmanitosť informácií, ktoré vyžadujú nové formy spracovania, aby umožnili efektívnejšie rozhodovanie, vyhľadávanie informácií a optimalizáciu procesov.“¹² Laney definoval Big Data prostredníctvom trojdimenzionálnej perspektívy, ktorá sa označuje ako takzvané „tri V“: veľký objem (**V**olume), vysoká rýchlosť (**V**elocity) a rozmanitosť informácií (**V**ariety):¹³

i) „Volume“ sa týka už spomínanej veľkosti, lebo pri Big Data procesoch sa využívajú obrovské množstvá údajov.

ii) „Variety“ na druhej strane vystihuje vlastnosť veľkých dát, ktorá sa týka rozmanitosti a rôznorodosti typov a zdrojov údajov.

iii) „Velocity“ vyjadruje, že informačno-technologické systémy sa musia vysporiadať s vysokou frekvenciou prichádzajúcich údajov v reálnom čase, tzv. real-time data, ako napríklad údaje o doprave alebo elektronické obchodovanie.

Postupom času sa s rozvojom nových procesov a postupov pridávajú k charakteristike Big Data ďalšie „V“, ako napríklad Value (hodnota) alebo najčastejšie Veracity (vierohodnosť), ktorá sa týka kvalitatívnych aspektov údajov, pretože ich presnosť a kvalita sa môže do veľkej miery rôzniť.



Obrázok č. 114

3 PRÁVO NA SÚKROMIE

Big Data majú veľký potenciál prispieť k pokroku a zvýšiť produktivitu a ekonomický rast, z ktorého budú profitovať nielen firmy a biznis, ale aj spoločnosť ako celok. Možnosť analyzovať

¹⁰ LOUKIDES, M.: What is data science? O'Reilly Radar, 2010. Dostupné online: <https://www.oreilly.com/radar/what-is-data-science/>, cit. dňa 25.2.2020

¹¹ FORGÓ, N. et al.: The Principle of Purpose Limitation and Big Data, In: Corrales, M. et al. (2017) New Technology, Big Data and the Law, Springer, s. 20

¹² LANEY, D.: 3D data management: controlling data volume, velocity, and variety. Technical report, META Group. Dostupné online: <https://blogs.gartner.com/doug-laney/files/2012/01/ad949-3D-Data-Management-Controlling-Data-Volume-Velocity-and-Variety.pdf>, cit. dňa 3.2.2020

¹³ FORGÓ, N. et al.: The Principle of Purpose Limitation and Big Data, In: Corrales, M. et al. (2017) New Technology, Big Data and the Law, Springer, s. 21

¹⁴ Zdroj: Bean Coder: Big Data in Social Networks. Dostupné online: <http://beancoder.com/big-data-in-social-networks/>, cit. dňa 25.2.2020

obrovské množstvá údajov vedie k tomu, že sa bude dať „zodpovedať doteraz nezodpovedateľné“. Okrem príležitostí však s Big Data prichádzajú aj nové výzvy. Jednou z týchto výziev je práve otázka ochrany súkromia. Súkromie je hodnota, ktorú je potrebné chrániť a s rozvojom internetu a informačných technológií je to čoraz ťažšie. Sociálne siete sú priestorom, v ktorom sa nachádza obrovské množstvo údajov o obrovskom počte ľudí, a preto údaje získané z týchto sietí sa využívajú v Big Data procesoch, čo môže mať dopad na súkromie, ako jedno zo základných ľudských práv. Význam súkromia býva často zatienený výhodami, ktoré so sebou Big Data prinášajú, no podľa nášho názoru je to hodnota, ktorá si svoj význam zachováva bez ohľadu na dobu a pokrok technológií a je dôležité venovať jej pozornosť, ktorú si zaslúži.

Súkromie je predmetom filozofických debát už od šesťdesiatych rokov minulého storočia a odvtedy sa považuje za kontroverznú záležitosť nielen vo filozofických, ale aj spoločenských, vedných a právnych kruhoch.¹⁵ Dôkazom toho je, že do dnešného dňa neexistuje jednotne prijatá definícia súkromia. Súkromie ako pojem sa po prvýkrát pokúsili vymedziť americkí autori Samuel D. Warren a Louise D. Brandeis v roku 1890, ktorí tvrdili, že ide o „právo byť nechaný osamote“ (orig. *right to be let alone*).¹⁶ Súkromie môže byť vnímané takisto v rôznych iných významoch, ktoré sa vyvíjajú a na prvý pohľad znejú veľmi odlišne, napríklad súkromie ako intímny svet človeka uzatvorený pred verejnosťou¹⁷ alebo súkromie ako kontrola nad osobnými údajmi.¹⁸

Posledný uvedený spôsob vnímania súkromia nás vedie k tomu, aby sme sa vysporiadali s pojmami „právo na súkromie“ na jednej strane a „právo na ochranu osobných údajov“ na strane druhej. Hoci ide o dva vzájomne prepojené pojmy, je potrebné uviesť, že nie sú totožné, hoci sa často zvyknú zamieňať. Najzreteľnejší rozdiel je možné badať v práve Európskej únie, ktorej základný ľudsko-právny dokument (Charta základných práv Európskej únie) obsahuje právo na rešpektovanie súkromného a rodinného života a právo na ochranu osobných údajov v dvoch separátnych článkoch (článok 7 a 8). Ide teda o dve samostatné práva, pričom jedno má hmotnoprávny a druhé procesnoprávny charakter.¹⁹ Vo všeobecnosti možno povedať, že právo na súkromie je pojem širší.²⁰ Právo na ochranu osobných údajov sa týka obmedzení a podmienok pre spracovanie údajov vo vzťahu k identifikovateľným jednotlivcom, zatiaľ čo právo na súkromie sa týka celého „osobné priestoru“ jednotlivcov²¹, rôznych oblastí jeho súkromného života a jeho vnútorného sveta, jeho podstaty.

V tomto článku budeme pracovať s pojmami „súkromie“ a „právo na súkromie“, pretože súkromie považujeme za tú hodnotu, ktorú je potrebné chrániť. Údaje ako také je potrebné chrániť prostredníctvom práva na ochranu údajov preto, aby sme zachovali súkromie. Ak by zneužitie údajov nevedlo k následkom vo sfére súkromia, v podstate by nebol dôvod na to, ich chrániť. Samozrejme, ochrana údajov súvisí aj s inými hodnotami, ako je napríklad spravodlivosť, rovnosť, autonómia, ale aj majetkové práva. Big Data prenikajú do rôznych etických dimenzií²², avšak všetky spolu navzájom

¹⁵ INTRONA, L. D.: Privacy and the computer: why we need privacy in the information society. In: *Metaphilosophy*, Vol. 28, Nos. 3, 1997, s. 261

¹⁶ WARREN, S. D. a BRANDEIS, L. D.: The Right to Privacy. In: *Harvard Law Review*, 4, 1890, s. 193-220.

¹⁷ SVÁK, J.: Ochrana ľudských práv v troch zväzkoch, II. zväzok, Bratislava: Eurokódex, 2011, s. 385

¹⁸ ALLEN, A. L.: Privacy-as-Data Control: Conceptual, Practical, and Moral Limits of the Paradigm, 2000, Faculty Scholarship, Paper 790. Dostupné online: https://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1789&context=faculty_scholarship, cit. dňa 25.2.2020

¹⁹ DE ANDRADE, N. N. G.: Oblivion: the right to be different from oneself: re-proposing the right to be forgotten. In: *The Ethics of Memory in a Digital Age*, 2014, Springer, s. 66

²⁰ Ochrana osobných údajov spadá pod článok 8 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, ktorý zakotvuje právo na rešpektovanie súkromného a rodinného života.

²¹ POLITOU, E.: Forgetting personal data and revoking consent under the GDPR: Challenges and proposed solutions, In: *Journal of Cybersecurity*, Vol. 4, Issue 1, 2018, s. 2. Dostupné online: <https://pdfs.semanticscholar.org/ef2c/286c99d34e1f2d68667a615ea99a7c95434f.pdf?ga=2.192128938.1029663654.1582667144-2092714163.1580401438>, cit. dňa 25.2.2020

²² BAROCAS, S. a NISSENBAUM, H.: Big Data's End Run Around Anonymity and Consent, In: *Privacy, Big Data, and the Public Good*, Cambridge University Press, 2014, s. 46-47. Dostupné online: <https://nissenbaum.tech.cornell.edu/papers/BigDatasEndRun.pdf>, cit. dňa 25.2.2020

súvisia a v prípade, ak nechrátime súkromie, podryvame tým aj ostatné hodnoty. Fakt, že súkromie implikuje ostatné hodnoty, možno znázorniť napríklad na pravidlách, ktoré obmedzujú prístup k výsledkom HIV testu. Takáto situácia môže naznačovať rôzne otázky, ako napríklad bezpečnosť pri práci, právo sexuálneho partnera vedieť, či je v ohrození, autonómia a podobne, no centrálné je tu práve súkromie. Práve miera zabezpečenia súkromia pacienta je rozhodujúca pre to, či sa ľudia vôbec budú podrobovať testovaniu alebo nie.²³ Ak máme situáciu, kde základné školy uplatňujú prediktívnu analýzu na základe údajov z rôznych zdrojov na to, aby zistili, akej rasy a národnosti sú uchádzači a napokon sa ukáže, že dieťa minoritnej rasy bolo diskriminované a neprijaté do školy, centrálnou otázkou z nášho pohľadu bude právo na súkromie. Hoci v tomto prípade došlo ku diskriminácii, nebolo by postačujúce zaoberať sa iba diskrimináciou, ale je potrebné dostať sa ku koreňu veci, a teda príčine, ktorá umožnila takúto diskrimináciu.

4 SOCIÁLNE SIETE

Sociálne siete už nie sú žiadnou novinkou. Facebook, Twitter, Instagram a iné siete sú už neoddeliteľnou súčasťou každodenného života veľa ľudí. Štatistiky dokonca ukazujú, že počet ľudí využívajúcich sociálne siete naďalej rastie.²⁴ Tento výsledok sa môže zdať prekvapivý, pretože mnohí z nás sa stretávajú práve s tým, že im nejaký známy alebo kamarát oznámi, že si ruší účet na Facebooku, aby sa buď zbavil svojej závislosti, alebo si doprial viac súkromia. Nezhoda medzi štatistikami a pozorovaním okolia (aspoň autorkinho) môže byť spôsobená rastúcou životnou úrovňou vo svete, čo spôsobuje, že čoraz viac ľudí má prístup k internetu. Pár ľudí zo strednej Európy opúšťajúcich Facebook (ale naďalej využívajúcich WhatsApp patriaci Facebooku) je potom iba kvapka v mori. Do určitej miery potvrdzuje autorkine závery z pozorovania okolia štúdia²⁵, ktorá ukázala, že tzv. generácia Z, t. j. ľudia narodení po roku 1994, má tendenciu limitovať využívanie sociálnych sietí²⁶. Až 64% ľudí z tejto generácie si dalo od sociálnych sietí pauzu a 34% sa rozhodlo opustiť ich úplne. Ak by tento trend pokračoval a preniesol sa aj na ďalšie generácie, mohlo by to znamenať, že sociálne siete sa nachádzajú na vrchole práve teraz a v budúcnosti už nebudú hrať takú dôležitú rolu v živote ľudí.

Dnešná realita je však taká, že iba Facebook samotný má takmer 2,5 miliardy užívateľov, čo znamená, že ak by Facebook bol krajinou, bol by najväčšou na svete. Pokiaľ ide o množstvo času venovaného sociálnym sieťam, tak v roku 2018 bol priemerný čas človeka strávený na týchto platformách 144 minút denne, čo predstavuje 62,5 percentný nárast oproti roku 2012. Odhaduje sa, že v priemere človek strávi zo svojho života takmer 7 rokov na sociálnych sieťach. Oproti tomu, skutočným socializovaním sa, mimo virtuálneho sveta, strávi iba necelé 2 roky.²⁷

Ľudia si zakladajú účty na sociálnych sieťach z dôvodu, aby mohli naväzovať kontakty, udržiavať vzťahy na diaľku, efektívne komunikovať s priateľmi, získať informácie a podobne. Sociálna sieť ponúka toto všetko a ešte k tomu zadarmo – alebo žeby nie? Život nás postupne učí, že nič nie je zadarmo, a tak je tomu aj v tomto prípade. To, čím užívatelia sociálnych sietí „platia“ za spomínané benefity, sú ich údaje.

Každý z týchto ľudí zanecháva o sebe sociálnym sieťam obrovské množstvo údajov. Ak si otvoríme aplikáciu sociálnej siete, je to ako keď vojdeme do miestnosti a zanecháme po sebe všade stopy, na zemi, kam stúpime, odtlačky prstov na všetkom, čoho sa chytíme. Už pri zaregistrovaní sa

²³ Ibid., s. 48-49

²⁴ BroadbandSearch: Average Time Spent Daily on Social Media (Latest 2020): <https://www.broadbandsearch.net/blog/average-daily-time-on-social-media#post-navigation-0>, cit. dňa 4.2.2020

²⁵ Hill Holiday: Meet gen z: the social generation. Dostupné online: <https://genz.hhcc.com/hubfs/Gen%20Z%20-%20The%20Social%20Generation%20%7C%20Hill%20Holiday-5.pdf>, cit. dňa 4.2.2020

²⁶ Medzi dva najčastejšie dôvody patrí najmä trávenie príliš veľa času na sociálnych sieťach (41% respondentov) a príliš veľa negativity, ktorá sa tam nachádza (35%). 22% respondentov uviedlo ako dôvod, že chcú viac súkromia.

²⁷ BroadbandSearch: Average Time Spent Daily on Social Media (Latest 2020): <https://www.broadbandsearch.net/blog/average-daily-time-on-social-media#post-navigation-0>, cit. dňa 4.2.2020

zverejňujeme osobné údaje ako meno a priezvisko, vek, pohlavie, dátum narodenia, či sme vo vzťahu alebo nie, údaje o vzdelaní a zamestnaní, fotografie a ďalšie údaje. Sociálna sieť však nedisponuje iba informáciami, ktoré priamo a vedome zverejníme. Ak dáme na sociálnej sieti na nejaký príspevok „lajk“, zverejníme fotku, okomentujeme nejaký článok, s niekým sa sprítelíme a podobne, ide o údaje, ktoré pri správnom využití odhalia o nás veľa vecí, pričom mnohé z nich by sme považovali za súkromné. Pokiaľ ide o lajky, boli spracované komplexné štúdie o možnosti ich využitia, aby bol pochopený náš život a správanie.²⁸ Pri „scrollovaní“ obrazovky sa dokonca meria, ako dlho sa zastavíme na nejakom konkrétnom príspevku, ako dlho čítame nejaký článok. Ide o aktivity, o ktorých možno ani nevieme, že ich niekto meria. Informácie o nás môžu byť dokonca získané aktivitou iných užívateľov, prípadne o ľuďoch, ktorí ani užívateľmi sociálnych sietí nie sú, no ich priatelia a známi áno.

Ako možno vidieť, ide o spleť rôznych údajov, ktoré sú navzájom poprepájané a navzájom spolu súvisia. Schneier vytvoril taxonómiu údajov, ktorá prehľadne zatrieďuje a sprehľadňuje všetky typy údajov na sociálnych sieťach:²⁹

- a) *Service data*: údaje, ktoré dávame sociálnej sieti, aby ich využívala, napr. meno, vek, číslo kreditnej karty.
- b) *Disclosed data*: sú to, čo zverejňujeme na našich profiloch alebo webových stránkach, napr. blog, fotografie, správy, komentáre, statusy.
- c) *Entrusted data*: sú to, čo zverejňujeme na profiloch a stránkach iných ľudí/tretích strán. Rozdiel oproti predošlému prípadu je v podstate iba ten, že po zverejnení strácame kontrolu nad týmito údajmi.
- d) *Incidental data*: informácie, ktoré o nás zverejní niekto iný, napríklad fotografia, na ktorej sa nachádzame, ale nezverejnili sme ju my. Opäť ide o rovnaké údaje ako v prípade *disclosed data*, rozdiel spočíva v tom, kto má nad nimi kontrolu a kto ich vytvoril.
- e) *Behavioural data*: údaje, ktoré o nás poskytovatelia internetových služieb zbierajú a ktoré sa týkajú našich zvykov a záujmov na základe sledovania toho, čo robíme, s kým to robíme, kedy to robíme. Môže ísť o hry, ktoré hráme, témy, o ktorých píšeme, novinové články, ktoré čítame a podobne.
- f) *Derived data*: údaje, ktoré sú o nás a ktoré sú odvodené zo všetkých ostatných údajov, ako napríklad naša sexualita, ktorá môže byť odvodená od sexuality prevažnej väčšiny našich priateľov.

Koľko údajov o nás vlastne taký Facebook má? V roku 2011 sa rakúsky študent, Maximilian Schrems, obrátil na Facebook s požiadavkou, aby mu zaslal všetky údaje o ňom, ktorými disponuje. Po niekoľkých týždňoch a mnohých e-mailech mu napokon vo Facebooku vyhovel a zaslal mu CD, ktoré obsahovalo 496 MB údajov, čo sa rovná 1222 stranám údajov. Okrem toho, že ide o obrovské množstvo, vyskytli sa aj iné problémy, napríklad záznamy obsahovali aj údaje, ktoré Maximilian vymazal.³⁰

Na čo vlastne sociálnym sieťam také údaje sú? Spomínali sme, že naše údaje sú práve tá protihodnota, ktorú sociálnym sieťam dávame za to, že máme možnosť si vytvoriť profil, prijímať a zdieľať informácie so svetom. Prečo však sú tieto údaje také cenné, že je na nich vybudovaný celý ich biznis model? Odpoveď sme už naznačili vyššie v článku. Prostredníctvom komplexných algoritmov dokážu sociálne siete vytvoriť profily o našich presvedčeniach, názoroch a správaní a v prepojení s názormi tisícok podobných ľudí je možné docieľiť pochopenie individuálnych súborov

²⁸ FUNTA, R. a PLAVČAN, P.: Údaje a ich úloha v politických kampaniach. In: Justičná revue, roč. 71, č. 10 (2019), s. 934-957. Dostupné online: <https://www.epi.sk/odborny-clanok/Udaje-a-ich-uloha-v-politickych-kampaniach.htm>, cit. dňa 27.2.2020

²⁹ SCHNEIER, B.: A Taxonomy of Social Networking Data, 2010, dostupné online: https://www.schneier.com/essays/archives/2010/07/a_taxonomy_of_social.html, cit. dňa 4.2.2020

³⁰ PRUMMER, J.: Ein Student legt sich mit Facebook an. Článok dostupný online na: <https://www.sueddeutsche.de/digital/datenschutz-aktivist-schrems-der-mann-der-facebook-nervt-1.1337259>

osobností.³¹ Na základe vytvorených profilov je následne možné poskytovať online personalizované služby. Pre personalizáciu opäť neexistuje jednotná definícia, v literatúre sa zjednodušene uvádza, že ide o „poskytovanie správneho obsahu správnej osobe v správnej forme a správnom čase“. Ide o prispôbovanie obsahu jednotlivcom na základe ich správania, napríklad zobrazenie reklamy na určitý produkt na základe histórie nákupov alebo histórie vyhľadávania, čím sa dosiahne lepšie zacielenie na potenciálnych zákazníkov. Sociálne siete využívajú personalizáciu na to, aby nám ukazovali také články a príspevky, ktoré zodpovedajú našim záujmom. Hlavná priorita Facebooku je tzv. „angažovanosť“, a preto sa snaží vyberať príspevky, ktoré ľudia pravdepodobne čítajú a zdieľajú so svojimi „friends“. Ako uviedol Funta v článku: „Facebook v podstate používa rovnaké kritériá ako bulvár: dáva ľuďom najzaujímavejšie titulky bez toho, aby sa obával, či sú články spravodlivé, presné alebo dôležité“.³²

5 PRÁVNÝ ŠTÁT

Vznik práva viedol k tomu, že ľudia mohli spoľahlivejšie predpokladať, aké následky sa budú viazať s ich konaním, respektíve ako bude štát reagovať na ich správanie. Išlo o *vládu prostredníctvom práva* (rule by law), ktorá vyžadovala určitý spôsob správania pod hrozbou jeho vynútenia, čo prispelo k právnej istote a spoločenskej dôvere. Kritický bol prechod ku tzv. *vláde práva* (rule of law), kedy bol vytvorený určitý systém báz a protiváh, zmyslom ktorého bolo, že ten, kto pravidlá tvorí, nimi bude viazaný tiež. Týmto spôsobom došlo ku zrodu konceptu právneho štátu, čím sa výrazne posilnila dôvera spoločnosti v právo a štát. Samozrejme, chápanie právneho štátu sa po storočia rozvíjalo a tento rozvoj bol inšpirovaný predovšetkým osobnosťami ako Montesquieu, Dicey, Waldron alebo Lord Bingham.³³

Princíp právneho štátu je v dnešnej dobe uznávaný celosvetovo. Vyplyva to nielen z dokumentu svetového samitu v roku 2005, kde sa všetky členské štáty OSN zhodli na potrebe „celosvetového rešpektovania a implementácie právneho štátu na národnej aj medzinárodnej úrovni“³⁴, ale aj z množstva dokumentov na regionálnej úrovni. Spomenuli by sme napríklad Interamerickú demokratickú chartu Organizácie amerických štátov, zakladajúcu listinu Africkej únie, preambulu štatútu Rady Európy alebo viaceré dokumenty Arabskej ligy.³⁵ Hoci chápanie „právneho štátu“, ako ho poznáme my, nemusí byť totožné s jeho ekvivalentmi „Rechtsstaat“, „état de droit“, či s anglo-americkým konceptom „rule of law“, podľa Benátskej komisie³⁶ existujú určité spoločné esenciálne prvky konceptov právneho štátu. Patrí medzi ne zákonnosť (vrátane transparentného a demokratického legislatívneho procesu), právna istota, zákaz svojvôle, prístup k spravodlivosti pred nezávislými a nestrannými súdmi (vrátane súdneho prieskumu správnych aktov), dodržiavanie ľudských práv, zákaz diskriminácie a rovnosť pred zákonom.³⁷

Dodržiavanie ľudských práv a dodržiavanie princípu právneho štátu nie je to isté, avšak je medzi nimi silné prepojenie a mnohé práva obsiahnuté v ľudsko-právnych dokumentoch, ako napríklad v Dohovore o ochrane ľudských práv a základných slobôd (Európsky dohovor o ľudských

³¹ FUNTA, R. a PLAVČAN, P.: Údaje a ich úloha v politických kampaniach. In: *Justičná revue*, roč. 71, č. 10 (2019), s. 934-957. Dostupné online: <https://www.epi.sk/odborny-clanok/Udaje-a-ich-uloha-v-politickych-kampaniach.htm>, cit. dňa 27.2.2020

³² FUNTA, R. a PLAVČAN, P.: Údaje a ich úloha v politických kampaniach. In: *Justičná revue*, roč. 71, č. 10 (2019), s. 934-957. Dostupné online: <https://www.epi.sk/odborny-clanok/Udaje-a-ich-uloha-v-politickych-kampaniach.htm>, cit. dňa 27.2.2020

³³ HILDEBRANDT, M.: Law as Information in the Era of Data-Driven Agency. In: *Modern Law Review*, Vol. 79, No. 1, 2016, s. 22-23

³⁴ Rezolúcia OSN prijatá Valným zhromaždením 16. septembra 2005 na Svetovom Summite, č. A/RES/60/1, § 134.

³⁵ Ústavný súd Slovenskej republiky: Zoznam kritérií právneho štátu, CDL-AD(2016)007, s. 6. Dostupné online: <https://www.ustavnysud.sk/documents/10182/42829548/CDL-AD%282016%29007+Zoznam+kriterii+pravneho+statu+%28SJ%29.pdf/dd9a0faa-6028-4646-9a2d-a81bf582014c>, cit. dňa 25.2.2020

³⁶ Európska komisia pre demokraciu prostredníctvom práva (Benátska komisia): Stanovisko k právnemu štátu č. 512/2009 zo 4. apríla 2011, CDL-AD(2011)003rev

³⁷ *Ibid.*, s. 10

právach), výslovne alebo implicitne odkazujú na právny štát.³⁸ Hoci právny štát súvisí najmä s právami ako právo na prístup k spravodlivosti, *ne bis in idem*, prezumpcia nevinu a podobne, týka sa nevyhnutne aj iných dôležitých práv, ako je právo na slobodu prejavu³⁹ a bezpochyby aj právo na súkromie, ktorého myšlienka vychádza práve z pojmov ako právny štát a ľudská dôstojnosť.⁴⁰

Právny štát vnímame ako ideál, hodnotu, ktorú si predstavujeme ako pevný múr stojaci nad dôležitými zásadami, právami, systémom brzd a protiváh, zastrešuje ich a je silný natoľko, že menšie erupcie ho nepoškodia. Je prirodzené, že dôjde napríklad k porušeniu práva na súkromie, čo vyplýva už zo samotnej konkurencie tohto práva s právom na slobodu prejavu, ktoré sú rovnocenné a niekedy musí jedno ustúpiť druhému. Napriek dôležitosti princípu právneho štátu, ku ktorému vzhliadajú a opierajú sa oň najvýznamnejšie ľudsko-právne dokumenty a ústavy, ani tento princíp nie je neochvejný. Bol postavený tak, aby ustál podmienky a okolnosti, ktoré poznáme a ktoré predpokladáme. Čo však mohlo prekvapiť, sú zariadenia zbierajúce enormné množstvo údajov, vrátane takých, ktoré dokážu odhaliť i také tajné veci ako naše pocity. Zariadenia prepojené a komunikujúce vďaka pripojeniu na internet, sociálne siete ako monopoly monitorujúce každý náš krok, výpočtová technika umožňujúca uskladiť enormné množstvá údajov, umelá inteligencia a komplexné algoritmy analyzujúce tieto údaje - uvedený technologický pokrok je spôsobilý viesť k porušovaniu, minimálne ohrozovaniu súkromia ľudí. Ako sme uviedli, porušenie práva na súkromie nevnímame automaticky ako nerespektovanie princípu právneho štátu. Čo však vnímame ako hrozbu pre právny štát tak ako ho poznáme, je, ak i) technológia umožňuje porušovanie práva na súkromie ľudí ii) proti ktorému nemáme efektívnu možnosť sa brániť a iii) keby sme aj tú možnosť mali, tak ju nevyužijeme, pretože nevieme, že vôbec k nejakému porušeniu dochádza. Posledné uvedené môže pôsobiť absurdne – prečo by nás malo trápiť porušenie o ktorom nevieme? To, že by vskutku malo, sa pokúsime znázorniť v nasledovnej časti článku.

i) Nové riziká pre súkromie

Súkromie ako identita: Vyššie v článku sme uviedli, že sociálne siete (a iné subjekty) analyzujú naše správanie a prepojením týchto informácií s informáciami o iných jednotlivcoch dokážu pochopiť celé súbory osobností. Zámerom subjektov využívajúcich Big Data je schopnosť zacieliť na „skupiny“ ľudí s určitými spoločnými črtami, napríklad na skupinu potenciálnych voličov Donalda Trumpa, skupinu potenciálnych zákazníkov Apple, skupinu ľudí s určitou rasou a podobne. Napríklad, ak sa niekto stotožňuje s podobnými názormi, aké hlása Trump, lajkuje články, ktoré o ňom pozitívne hovoria a podobne, bude vyhodnotený ako potenciálny volič, na ktorého bude vhodné zacieliť predvolebnú kampaň, napríklad vo forme reklamy, pričom nie je dôležité, že potenciálny volič sa volá John Smith a pochádza z Arizony. Big Data v skutočnosti nie sú o konkrétnom jednotlivcovi, ale o masách ľudí. Jednotlivec vstupuje do hry na začiatku, keď je predmetom výskumu jeho správanie a na konci, kedy majú na neho rozhodnutia dopad, pokiaľ sa nachádza v cieľovej skupine.

Tým, že sme profilovaní, nám neustále vzniká nová „online“ identita, ktorá je odlišná od našej „offline“ identity. Táto identita je tvorená všetkými skupinami, ktorých sme súčasťou. Ak vnímame právo na súkromie ako právo na identitu, tak podľa Mittelstadta je integrita tejto identity porušená v momente, keď sa nejaký údaj alebo informácia pridá k identite bez súhlasu zodpovedajúceho subjektu. Uvedieme príklad z bankového sektora. Ak si napríklad žena vo veku 25 rokov, študentka doktorandského štúdia, vezme hypotéku na byt a nevládze ju splácať, tak tým zvýšila pravdepodobnosť, že banka v budúcnosti odmietne poskytnúť hypotéku mladým doktorandkám,

³⁸ Európska komisia: Ethics and data protection, 2018, s. 12. Dostupné online: https://ec.europa.eu/research/participants/data/ref/h2020/grants_manual/hi/ethics/h2020_hi_ethics-data-protection_en.pdf, cit. dňa 26.2.2020

³⁹ Ibid.

⁴⁰ POLITOU, E.: Forgetting personal data and revoking consent under the GDPR: Challenges and proposed solutions, In: Journal of Cybersecurity, Vol. 4, Issue 1, 2018, s. 2. Dostupné online: https://pdfs.semanticscholar.org/ef2c/286c99d34e1f2d68667a615ea99a7c95434f.pdf?_ga=2.192128938.1029663654.1582667144-2092714163.1580401438, cit. dňa 25.2.2020

pretože ich bude považovať za rizikovejšiu skupinu. Táto študentka teda svojim správaním ovplyvnila identitu celej skupiny a všetkých jej členov.⁴¹

Na tom v podstate nie je nič zlé, ak sa banka snaží prostredníctvom dostupných možností eliminovať riziká a straty. Možnosť robiť rýchlo a presne rozhodnutia je v súčasnej dobe podmienkou pre prispôbeniu sa kybernetickej dobe. Ako uvádza Hildebrandt vo svojom článku, problém nastáva, ak my, jednotlivci, nie sme schopní predpokladať, ako nás prostredie bude kategorizovať a čo z tejto kategorizácie vyplýva. Ak uvedené nedokážeme predvídať, prichádzame o možnosť brániť sa pred nedovolenou diskrimináciou alebo zabrániť nežiaducemu vylúčeniu.⁴² Jedným z negatívnych faktorov je neviditeľnosť, nezrozumiteľnosť alebo utajenosť využívaných algoritmov. Napríklad Facebook pred verejnosťou tají, aký algoritmus využíva pri zobrazovaní obsahu svojim užívateľom.⁴³

Súkromie ako podmienka pre realizáciu iných práv: Profilovanie a kategorizácia užívateľov sociálnych sietí má za následok to, že vidíme personalizovaný obsah. V praxi to znamená, že vidíme to, čo sa páči našim priateľom, ľuďom nám podobným alebo obsah, ktorý je podobný obsahu, ktorý sa nám v minulosti páčil. Je to niečo, s čím sú užívatelia v podstate spokojní. Je príjemné vidieť veci a názory, ktoré sa nám páčia a uvedomovať si, že náš pohľad na svet zdieľa veľké množstvo iných ľudí. S uvedenou situáciou sa však spája jeden problém, ktorý možno označiť rôznymi pojmami ako nedostatok plurality, diverzity alebo objektivity informácií. Kvôli tomu, že vidíme iba to, čo sa nám páči, respektíve to, čo nám určí Facebook, je naše právo na informácie obmedzené. Rovnaká situácia nastáva pri vyhľadávaní cez Google. Výsledok hľadania je opäť našíty na mieru. Týmto spôsobom sa ľudia dostávajú do bubliny a sú izolovaní od veľkého množstva informácií.⁴⁴ Často vznikajú takzvané „komnaty ozveny“, úkaz viac známy v anglickom jazyku ako *echo chambers*. Ide o situácie, kde sa určitá skupina osôb utvrdzuje vo svojich názoroch. Zhodné názory sa opakovaním zosilňujú – vracajú sa ako ozvena, zatiaľ čo odlišné názory slabnú, sú potlačované, či dokonca vylúčené. Následkom je to, že napríklad podporovatelia Grety Thunberg sa sústreďujú na jednom „mieste“, jej kritici na inom, zástancovia Brexit-u sa utvrdzujú vo svojom presvedčení, odporcovia sa zase spolu „zídu“ na inej platforme, pričom tento vzniknutý model podporuje populistov, autoritárov a šírenie falošných správ. Výrazný je aj presah napríklad do volebného práva, ako to možno vidieť na príklade známej firmy Cambridge Analytica.

Súkromie ako kontrola nad svojimi údajmi: Cambridge Analytica je zároveň dobrým príkladom toho, ako ľudia nemajú kontrolu nad svojimi údajmi. Ak totiž chápeme právo na súkromie ako kontrolu nad svojimi údajmi, k jeho porušeniu by malo dôjsť, ak našimi údajmi disponuje niekto, o kom nevieme a komu sme na to nedali súhlas. Cambridge Analytica, poradenská spoločnosť s prepojením na politickú kampaň Donalda Trumpa, získala od Facebooku údaje z profilov približne 214 miliónov amerických užívateľov. Išlo o mená, dátumy narodenia, údaje o polohe, ako aj zoznam všetkých stránok na Facebooku, ktoré kedy „lajkli“ alebo čo si kedy stiahli. Postihnutí užívatelia o tom nevedeli a neposkytli ani súhlas s poskytnutím týchto údajov predmetnej firme.

ii) Ako sa brániť voči porušeniam?

Prevažná časť práva na ochranu údajov sa zameriava na identifikované alebo identifikovateľné osoby a chráni ich citlivé osobné údaje. Tento typ právnej úpravy je naďalej aplikovateľný a veľmi dôležitý, avšak nepokrýva všetky situácie, ktoré môžu viesť k porušeniu práva

⁴¹ MITTELSTADT, B.: From Individual to Group Privacy in Big Data Analytics, In: Philosophy and Technology, 30(4), 2017, SpringerLink, s. 478. Dostupné online: <https://link.springer.com/article/10.1007/s13347-017-0253-7>, cit. dňa 21.2.2020

⁴² HILDEBRANDT, M.: The Rule of Law in Cyberspace? Inaugural Lecture, Radboud University Nijmegen, 2011, s. 17. Dostupné online: https://works.bepress.com/mireille_hildebrandt/48/, cit. dňa 26.2.2020

⁴³ FUNTA, R. a PĽAVČAN, P.: Údaje a ich úloha v politických kampaniach. In: Justičná revue, roč. 71, č. 10 (2019), s. 934-957. Dostupné online: <https://www.epi.sk/odborny-clanok/Udaje-a-ich-uloha-v-politickych-kampaniach.htm>, cit. dňa 27.2.2020

⁴⁴ Ibid.

na súkromie. Ako sme naznačovali, spoločnosti často zbierajú a využívajú aj anonymizované údaje, údaje tretích strán či odvodené údaje, na základe ktorých nám vytvoria abstraktné profily, pričom tento prístup môže mať ešte rozhodujúcejší vplyv na jednotlivca.⁴⁵ Takáto prax nie je podľa nášho názoru dostatočným spôsobom zohľadnená v právnej úprave.

Ďalším problematickým aspektom je preukázanie vzniku ujmy, ktorá predstavuje predpoklad pre porušenie práva na súkromie. Jednotlivec musí preukázať, že mu prostredníctvom určitého opatrenia vznikla konkrétna ujma vo sfére jeho súkromia. Preukázanie ujmy môže byť vo všeobecnosti náročné, v kontexte Big Data procesov je to ešte náročnejšie.

Oba uvedené aspekty možno demonštrovať na prípade ukrajinského protestu Euromaidan, na ktorom obyvatelia protestovali proti korupcii a zneužitiu moci zo strany vlády, posilňovaní väzieb s Ruskom, ako aj proti porušovaniu ľudských práv. Účastníci tohto protestu dostali varovné SMS správy, o ktorých mnohí predpokladali, že išlo o aktivitu zo strany vlády, hoci ona toto tvrdenie odmietla.⁴⁶ Ktokoľvek tieto SMS správy zasielal, cieľil na určitú skupinu ľudí (protestujúcich), ktorú chcel zastrašiť, nešlo o identifikáciu konkrétnych jednotlivcov za účelom ich potrestania z dôvodu účasti na proteste. Na to, aby sa dosiahol požadovaný cieľ, nemuseli byť konkrétni účastníci protestu vôbec identifikovaní alebo identifikovateľní (SMS sa mohli zasielať na základe GPS signálu v mobile). Môžeme vidieť, že v tomto prípade ide skôr o ohrozenie záujmu na úrovni spoločnosti ako o záujem konkrétnych jednotlivcov.

iii) Neviditeľné zásahy do súkromia

Dokázanie, že jednotlivcovi vôbec vznikla ujma pri Big Data procesoch, môže byť problematické. Častejší prípad je však ten, že jednotlivec sa *vôbec nedozvie*, že údaje o ňom boli predmetom nejakej analýzy a algoritmus ho zatriedil do určitej skupiny a vytvoril mu určitý profil, na základe ktorého bude posudzovaný. Podľa nášho názoru je za súčasnej situácie priam nemožné, či už technicky alebo časovo, sledovať všetky trasy, ktorými naše údaje putujú a kam/ku komu všetkému sa dostanú. Bez tejto vedomosti k domáhaniu sa prostriedkov nápravy pravdepodobne nikdy nedôjde.

6 ZÁVER

Big Data sľubujú priniesť nové vedomosti využiteľné pre efektívne rozhodovanie ako vo verejnom, tak aj v súkromnom sektore. Viedli ku vzniku nových produktov a služieb, obohatili vedné odbory o cenné informácie, zlepšili nám pochopiť rôzne situácie, procesy a okolnosti. Veľa z dosiahnutého je vrelo vítané a využívané či už vedcami, firmami, organizáciami, štátmi alebo jednotlivcami. Napriek tomu, zbieranie údajov za účelom skúmania ľudského správania sa považuje za hrozbu pre základné hodnoty, ako napríklad autonómia, spravodlivosť, majetkové práva a zo všetkého najviac, súkromie.⁴⁷ Právo na súkromie a iné základné ľudské práva sú ohrozované spôsobom, že je potrebné sa zamyslieť nad tým, či dokonca nedochádza k narušeniu princípu právneho štátu. Vzhľadom na to, že k ohrozovaniu uvedených hodnôt dochádza zo strany súkromných subjektov, do popredia sa dostáva otázka, či by sa podstata právneho štátu ako vedúceho princípu nemala rozšíriť aj na aktivity súkromných subjektov, ktorých moc porušovať ľudské práva je porovnateľná s mocou štátu.⁴⁸ Takúto moc majú podľa nášho názoru v rukách najmä silní hráči, ako napríklad spoločnosť Facebook. Slová jej zakladateľa, Marka Zuckerberga, že „súkromie

⁴⁵ HILDEBRANDT, M.: The Rule of Law in Cyberspace? Inaugural Lecture, Radboud University Nijmegen, 2011, s. 17. Dostupné online: https://works.bepress.com/mireille_hildebrandt/48/, cit. dňa 26.2.2020

⁴⁶ Pozri napríklad WALKER, S. a GRYTSENKO, O.: Text messages warn Ukraine protesters they are „participants in mass riot“, 2014. Dostupné online: <https://www.theguardian.com/world/2014/jan/21/ukraine-unrest-text-messages-protesters-mass-riot>, cit. dňa 21.2.2020

⁴⁷ BAROCAS, S. a NISSENBAUM, H.: Big Data's End Run Around Anonymity and Consent, In: Privacy, Big Data, and the Public Good, Cambridge University Press, 2014, s. 44. Dostupné online: <https://nissenbaum.tech.cornell.edu/papers/BigDatasEndRun.pdf>, cit. dňa 25.2.2020

⁴⁸ Európska komisia: Ethics and data protection, 2018, s. 13. Dostupné online: https://ec.europa.eu/research/participants/data/ref/h2020/grants_manual/hi/ethics/h2020_hi_ethics-data-protection_en.pdf, cit. dňa 26.2.2020

už viac nie je spoločenskou normou⁴⁹ je potrebné brať ako výstrahu a nie ako fakt. Veríme, že iba rovnováha medzi Big Data a ich benefitmi na jednej strane a rešpektovaním súkromia, na strane druhej, nám prinesie skutočný prospech.

Použitá literatúra:

Knižné publikácie a odborné články:

- ALLEN, A. L.: Privacy-as-Data Control: Conceptual, Practical, and Moral Limits of the Paradigm, 2000, Faculty Scholarship, Paper 790. Dostupné online: https://scholarship.law.upenn.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1789&context=faculty_scholarship, cit. dňa 25.2.2020
- BAROCAS, S. a NISSENBAUM, H.: Big Data's End Run Around Anonymity and Consent, In: Privacy, Big Data, and the Public Good, Cambridge University Press, 2014, s. 44-75. Dostupné online: <https://nissenbaum.tech.cornell.edu/papers/BigDatasEndRun.pdf>, cit. dňa 25.2.2020
- CURRY, E.: The Big Data Value Chain: Definitions, Concepts, and Theoretical Approaches, In.: New horizons for a data-driven economy, 2015, Springer, s. 29-37
- DE ANDRADE, N. N. G.: Oblivion: the right to be different from oneself: re-proposing the right to be forgotten. In: The Ethics of Memory in a Digital Age, 2014, Springer, s. 65-81
- FUNTA, R. a PLAVČAN, P.: Údaje a ich úloha v politických kampaniach. In: Justičná revue, roč. 71, č. 10 (2019), s. 934-957. Dostupné online: <https://www.epi.sk/odborny-clanok/Udaje-a-ich-uloha-v-politickych-kampaniach.htm>, cit. dňa 27.2.2020
- FORGÓ, N. et al.: The Principle of Purpose Limitation and Big Data, In: Corrales, M. et al. (2017) New Technology, Big Data and the Law, Springer, ISBN 978-981-10-5037, s. 17-42
- HILDEBRANDT, M.: Law as Information in the Era of Data-Driven Agency. In: Modern Law Review, Vol. 79, No. 1, 2016
- HILDEBRANDT, M.: The Rule of Law in Cyberspace? Inaugural Lecture, Radboud University Nijmegen, 2011, s. 17. Dostupné online: https://works.bepress.com/mireille_hildebrandt/48/, cit. dňa 26.2.2020
- INTRONA, L. D.: Privacy and the computer: why we need privacy in the information society, In: Metaphilosophy, Vol. 28, Nos. 3, 1997, s. 259-275
- MITTELSTADT, B.: From Individual to Group Privacy in Big Data Analytics, In: Philosophy and Technology, 30(4), 2017, SpringerLink, s. 475-494. Dostupné online: <https://link.springer.com/article/10.1007/s13347-017-0253-7>, cit. dňa 21.2.2020
- POLITOU, E.: Forgetting personal data and revoking consent under the GDPR: Challenges and proposed solutions, In: Journal of Cybersecurity, Vol. 4, Issue 1, 2018. Dostupné online: https://pdfs.semanticscholar.org/ef2c/286c99d34e1f2d68667a615ea99a7c95434f.pdf?_ga=2.192128938.1029663654.1582667144-2092714163.1580401438, cit. dňa 25.2.2020
- SVÁK, Ján: Ochrana ľudských práv v troch zväzkoch, II. zväzok, Bratislava: Eurokódex, 2011, 624 s., ISBN 978-80-89447-43-5 (súbor)
- WARREN, S. D. a BRANDEIS, L. D.: The Right to Privacy. In: Harvard Law Review, 4, 1890, s. 193-220

Iné zdroje:

- Bean Coder: Big Data in Social Networks. Dostupné online: <http://beancoder.com/big-data-in-social-networks/>, cit. dňa 25.2.2020
- BroadbandSearch: Average Time Spent Daily on Social Media (Latest 2020): <https://www.broadbandsearch.net/blog/average-daily-time-on-social-media#post-navigation-0>, cit. dňa 4.2.2020
- Európska komisia pre demokraciu prostredníctvom práva (Benátska komisia): Stanovisko k právnomu štátu č. 512/2009 zo 4. apríla 2011, CDL-AD(2011)003rev

⁴⁹ JOHNSON, B.: Privacy no longer a social norm, says Facebook founder. Dostupné online: <https://www.theguardian.com/technology/2010/jan/11/facebook-privacy>, cit. dňa 28.2.2020

- Európska komisia: Ethics and data protection, 2018, s. 12. Dostupné online: https://ec.europa.eu/research/participants/data/ref/h2020/grants_manual/hi/ethics/h2020_hi_ethics-data-protection_en.pdf, cit. dňa 26.2.2020
- Hill Holiday: Meet gen z: the social generation. Dostupné online: <https://genz.hhcc.com/hubfs/Gen%20Z%20-%20The%20Social%20Generation%20%7C%20Hill%20Holiday-5.pdf>, cit. dňa 4.2.2020
- HOLST, A.: Information created globally 2010-2025, 2019. Dostupné online: <https://www.statista.com/statistics/871513/worldwide-data-created/>, cit. dňa 3.2.2020
- JOHNSON, B.: Privacy no longer a social norm, says Facebook founder. Dostupné online: <https://www.theguardian.com/technology/2010/jan/11/facebook-privacy>, cit. dňa 28.2.2020
- LANEY, D.: 3D data management: controlling data volume, velocity, and variety. Technical report, META Group, dostupné online: <https://blogs.gartner.com/doug-laney/files/2012/01/ad949-3D-Data-Management-Controlling-Data-Volume-Velocity-and-Variety.pdf>, cit. dňa 3.2.2020
- LOUKIDES, M.: What is data science? O'Reilly Radar, 2010. Dostupné online: <https://www.oreilly.com/radar/what-is-data-science/>, cit. dňa 25.2.2020
- PETROV, Ch.: Big Data Statistics 2020, 2019. Dostupné online: <https://techjury.net/stats-about/big-data-statistics#gref>, cit. dňa 3.2.2020
- PRUMMER, J.: Ein Student legt sich mit Facebook an. Článok dostupný online na: <https://www.sueddeutsche.de/digital/datenschutz-aktivist-schrems-der-mann-der-facebook-nervt-1.1337259>
- Rezolúcia OSN prijatá Valným zhromaždením 16. septembra 2005 na Svetovom Summite, č. A/RES/60/1, § 134.
- SCHNEIER, B.: A Taxonomy of Social Networking Data, 2010, dostupné online: https://www.schneier.com/essays/archives/2010/07/a_taxonomy_of_social.html, cit. dňa 4.2.2020
- Ústavný súd Slovenskej republiky: Zoznam kritérií právneho štátu, CDL-AD(2016)007, s. 6. Dostupné online: <https://www.ustavnysud.sk/documents/10182/42829548/CDL-AD%282016%29007+Zoznam+kriterii+pravneho+statu+%28SJ%29.pdf/dd9a0faa-6028-4646-9a2d-a81bf582014c>, cit. dňa 25.2.2020
- WALKER, S. a GRYTSENKO, O.: Text messages warn Ukraine protesters they are „participants in mass riot“, 2014. Dostupné online: <https://www.theguardian.com/world/2014/jan/21/ukraine-unrest-text-messages-protesters-mass-riot>, cit. dňa 21.2.2020

Kontaktné údaje:

Mgr. Sandra Sakolciová
sandra.sakolciová@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Šafárikovo nám. č. 6
810 00 Bratislava
Slovensko

HRANIČNÉ URČOVATELE PRE URČENIE ROZHODNÉHO PRÁVA PRE NEKALÚ SÚŤAŽ Z POHĽADU PREDVÍDATEĽNOSTI PRÁVA

Michal Záthurecký

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: The paper deals with connecting factors, which are used in cases of identification of applicable law for non-contractual obligations arising out of unfair competition from the perspective of law valid in the territory of the Slovak Republic. One of the fundamental pillars of the rule of law is the principle of legal certainty, on which the principle of predictability of law is based. These boundaries will be assessed in terms of the predictability of their application and the determination of the applicable law.

Abstrakt: Príspevok sa zaoberá hraničným určovateľom, ktorý sa používa v prípadoch identifikácie rozhodného práva pre mimozmluvné záväzky vyplývajúce z nekalej súťaže z pohľadu práva platného na území Slovenskej republiky. Jedným zo základných pilierov právneho štátu je aj princíp právnej istoty, z ktorého vychádza princíp predvídateľnosti práva. Tento hraničný určovateľ bude posúdený z hľadiska predvídateľnosti ich aplikácie a určenia rozhodného práva.

Key words: predictability of law, private international law, unfair competition, connecting factor.

Kľúčové slová: predvídateľnosť práva, medzinárodné právo súkromné, nekalá súťaž, hraničný určovateľ.

1 ÚVOD

Jedným zo základných cieľov činnosti Európskej únie je dosiahnutie plne funkčného vnútorného trhu tak, aby bola umožnená otvorená hospodárska súťaž na jej území. V prostredí fungujúcej hospodárskej súťaže sa objavujú aj takí aktéri, ktorých konanie či postupy môžu narušiť ciele sledované Európskou úniou, a môžu tak byť škodlivé pre riadne fungovanie vnútorného trhu. Negatívne vplyvy nekalej hospodárskej súťaže ovplyvňujú nielen trh ako taký, ale *in concreto* aj iné subjekty na trhu, ako sú ostatní podnikatelia v pozícii konkurentov, spotrebiteľia a ďalšia verejnosť. Ako ochranu pred takýmito nekalými praktikami prijala Európska únia rôzne právne akty, ktoré majú chrániť trh pred takýmito škodlivými konaniami či postupmi. Tieto právne akty majú rôznu povahu a regulujú hospodársku súťaž z hľadiska súkromného aj verejného práva.

V tomto článku sa zameriame na medzinárodné právo súkromné Európskej únie, ktoré sa zaoberá určením rozhodného práva pre mimozmluvné záväzky vyplývajúce z nekalej súťaže. Právne predpisy Európskej únie týkajúce sa určovania rozhodného práva pre mimozmluvné záväzky, ktoré vznikajú v dôsledku nekalej súťaže, sú upravené v Nariadení Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 z 11. júla 2007 o rozhodnom práve pre mimozmluvné záväzky (ďalej len „nariadenie Rím II“), konkrétne v jeho článku 6. Pravidlá kolízneho pravidla stanoveného v článku 6 nepredstavujú samostatné pravidlá nezávislé od všeobecných pravidiel kolízneho práva v článku 4 ods. 1 nariadenia Rím II, ale skôr ich dopĺňajú a vysvetľujú¹. Pri výklade a uplatňovaní článku 6 by sa sme teda mali postupovať podľa a uplatňovať v kontexte s článkom 4 ods. 1.² Poznamenávame, že náš výskum,

¹ Vid' recitál 21 nariadenia Rím II: „Osobitné pravidlo v článku 6 nie je výnimkou zo všeobecného pravidla uvedeného v článku 4 ods. 1, ale skôr jeho spresnením.“ Z uvedeného je zrejmé, že článok 6 a článok 4 ods. 1 sa nemajú vzájomne vylučovať, ale že v rámci aplikácie pravidla v článku 6 je potrebné v určitej miere brať ohľad aj na interpretáciu pravidla uvedeného v článku 4 ods. 1.

² To isté sa uvádza aj v stanovisku Komisie k návrhu nariadenia Rím II: Common position (EC) No. 22/2006 adopted by the Council on 25 September 2006 with a view to adopting Regulation (EC)

a tento príspevok, sa zameriavajú výlučne na analýzu kolízneho pravidla v prvom odseku článku 6³. V tejto súvislosti teda nebudeme pojednávať o kolíznych pravidlách týkajúcich sa nekalosúťažného konania ovplyvňujúceho konkrétneho súťažiteľa, ani o obmedzovaní hospodárskej súťaže.

Tento príspevok sa zaoberá výkladom a aplikáciou kolízneho pravidla uvedeného v článku 6 ods. 1 v kontexte s článkom 4 ods. 1 nariadenia Rím II. Hraničným určovateľom použitým v článku 6 ods. 1 je miesto, kde došlo alebo by mohlo dôjsť k poškodeniu⁴ konkurenčných vzťahov alebo kolektívnych záujmov spotrebiteľov, a hraničným určovateľom použitým v článku 4 ods. 1 je miesto, kde dôjde ku škode bez ohľadu na krajinu, na území ktorej vznikla škoda, bez ohľadu na to, na území ktorej krajiny došlo ku skutočnosti, ktorá spôsobila škodu, a bez ohľadu na to, na území ktorej krajiny alebo krajín nastali nepriame následky takejto skutočnosti. Spojenie „došlo alebo mohlo dôjsť k poškodeniu“ konkurenčných vzťahov alebo kolektívnych záujmov spotrebiteľov a vznik škody sú ústrednými predmetmi výskumu obsiahnutého v tomto príspevku.

V tomto príspevku predkladáme záver, že pri aplikácii a výklade hraničného určovateľa ustanoveného v článku 6 ods. 1 nariadenia Rím II by sme sa mali zamerať na identifikáciu miesta, kde je ovplyvnený rozhodovací proces spotrebiteľa.

Tento príspevok bude v nadväznosti na horeuvedené rozdelený do štyroch kapitol. Po tejto prvej úvodnej kapitole sa v druhej kapitole budeme zaoberať významom a interpretáciou kľúčového pojmu tohto príspevku – pojmu „nekalá súťaž“ a historickým vývojom pravidla vplyvu na trh, čo je pojem nemenej dôležitý. V tretej kapitole analyzujeme doktrinálny a normatívny výklad článku 6 ods. 1 nariadenia Rím II a porovnáme možné interpretácie hraničného určovateľa, ktoré sú v ňom obsiahnuté. Vo štvrtej kapitole predstavíme náš záver, že výklad hraničného určovateľa uvedený v článku 6 ods. 1 by mal odkazovať na miesto, kde je ovplyvnený rozhodovací proces spotrebiteľa.

2 HRANIČNÝ URČOVATEĽ PRI NEKALEJ SÚŤAŽI Z HĽADISKA HISTORICKÉHO VÝVOJA

Akakoľvek diskusia týkajúca sa predkladanej témy by sa mala začať diskusiou o význame použitých pojmov. V prípade tohto príspevku považujeme za vhodné a potrebné zároveň začať diskusiou, hoci stručne, o pojme „nekalá súťaž“, a to z hľadiska právnych predpisov Európskej únie, a tiež načrtnutím určitého historického náhľadu na to, ako sa vyvíjalo pravidlo vplyvu na trh, ktoré je v súčasnosti obsiahnuté v článku 6 ods. 1 nariadenia Rím II.

2.1 Pojem „nekalá súťaž“

Podľa práva Európskej únie je pojem „nekalá súťaž“ značne problematický. Sú tu však určité osobitosti, ktoré musíme spomenúť. Po prvé, akýkoľvek pojem úniového práva sa musí vykladať autonómne a nemožno sa dovolávať žiadneho vnútroštátneho chápania pojmu „nekalá súťaž“⁵, s výnimkou prípadov, keď sú tieto pojmy v súlade so zásadami veľkej väčšiny členských štátov.⁶ Po druhé, predmetný pojem sa v rôznych legislatívnych aktoch Európskej únie používa rozlične. Profesorka Honorati napríklad uvádza, že „záväzná európska definícia toho, čo sa má považovať za

No.../... of the European Parliament and of the Council of... on the law applicable to noncontractual obligations (Rome II). In: EUR-Lex [dostupné online]. [cit. 22. 3. 2020].

³ Článok 6 ods. 1 nariadenia Rím II: „*Mimozmluvný záväzok vyplývajúci z nekalej súťaže sa spravuje právnym poriadkom krajiny, kde došlo alebo by mohlo dôjsť k poškodeniu konkurenčných vzťahov alebo kolektívnych záujmov spotrebiteľov.*“

⁴ Pre porovnanie uvádzame, že anglická jazyková verzia používa výraz „*affected*“ a česká verzia výraz „*narušená*“. Pri porovnaní týchto troch jazykových verzií je zrejmé, že výrazy použité v týchto troch jazykových verziách sa len prelínajú, no neprekrývajú sa úplne. Z toho hľadiska je potrebné pri interpretácii a aplikácii tejto normy brať zreteľ aj na možné iné sémantické odtiene výrazu použitého v slovenskej jazykovej verzii vo svetle iných jazykových verzií.

⁵ DICKINSON, Andrew. *The Rome II Regulation: The Law Applicable to Non-Contractual Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2010, str. 428 et seq; HUBER, Peter. *Rome II Regulation. Pocket Commentary*. Munich: DeGruyter, 2011, str. 147.

⁶ Rozhodnutie Súdneho dvora zo dňa 14. októbra 1976, LTU Lufttransportunternehmen GmbH & Co. KG v. Eurocontrol, prípad č. 29/76. V: EUR-Lex [online]. [cit. 22. 3. 2020]

nekalú súťaž⁷ je uvedené v článku 5 smernice o nekalých obchodných praktikách.⁸ Dickinson na druhej strane zdôrazňuje, že pojmy použité v nariadení Rím II, konkrétne výraz „nekalá súťaž“, nezodpovedajú terminológii použitej v smernici o nekalých obchodných praktikách, keďže v tejto smernici sa používa iný pojem, a to pojem „nekalé obchodné praktiky“. Táto terminologická diskrepancia z pohľadu Dickinsona spôsobuje, že „smernica [o nekalých obchodných praktikách] si nemôže nárokovať vyčerpávajúcu definíciu toho, čo sa považuje za mimozmluvné záväzky podľa článku 6 ods. 1 alebo článku 6 ods. 2 nariadenia Rím II“⁹.

Pri hľadaní významu a obsahu pojmu „nekalá súťaž“, ako je tento pojem uvedený v nariadení Rím II, Komisia odporúča používať teleologický prístup. Účelom pravidiel proti nekalej súťaži je, okrem iného, (i) chrániť hospodársku súťaž tým, že sa zabezpečuje, aby všetci účastníci na trhu hrali podľa tých istých pravidiel, (ii) zakázať činy, ktorých účelom je ovplyvnenie dopytu na vnútornom trhu (napr. klamlivá reklama, nútené predaje atď.), a ktoré bránia konkurenčným dodávkam (prerušenie dodávok konkurentmi, odľákavanie zamestnancov konkurenta, bojkoty) a ďalej konania, ktoré zneužívajú určitú hodnotu, ktorou disponuje konkurent (napodobňovanie výrobkov a služieb, a podobne), a (iii) snažia sa chrániť nielen súťažiteľa (horizontálny rozmer), ale aj spotrebiteľa a verejnosť všeobecne (vertikálny rozmer).¹⁰

2.2 Pravidlo vplyvu na trh

Pravidlo vplyvu na trh, je kritérium používané pre určenie rozhodného práva v prípadoch nekalej súťaže, a to podľa miesta, kde sa stretávajú (t.j. kde dochádza ku kolízii) záujmy súťažiteľov a spotrebiteľov. Existuje všeobecná zhoda na tom, že pravidlo vplyvu na trh bolo začlenené do článku 6 ods. 1 nariadenia Rím II. Ako sa tam však toto pravidlo dostalo? Vývoj tohto pravidla sa začal v druhej polovici 20. storočia v kontinentálnej Európe a takmer súčasne aj v zámorí v Spojených štátoch amerických.

V angloamerickom právnom systéme spočiatku existovala všeobecná žaloba, ktorou sa uplatňovali nároky z civilnoprávných deliktov (protiprávne činy, tzv. *torts*), ktorá zahŕňala aj nekalú súťaž. Na počiatku šesťdesiatych rokov minulého storočia Kamen Troller prvýkrát sformuloval koncept kolízie záujmov rôznych aktérov na trhu. Tvrdil, že v prípade určovania rozhodného práva v prípadoch cezhraničnej nekalej súťaže sa musí použiť samostatné pravidlo na určenie rozhodného práva a nie všeobecné pravidlo pre delikty. Podľa jeho názoru pravidlá o nekalej súťaži chránili predovšetkým súťažiteľov (podnikateľov), a nie spotrebiteľov. V jeho ponímaní tak bolo jadrom nekalej súťaže porušenie objektívneho pravidla správania sa na trhu, ako porušenie určitého subjektívneho práva v hospodárskej súťaži. Z tohto dôvodu teda nemusí dôjsť k žiadnej škode - ústredným bodom je porušenie objektívneho pravidla. Tvrdí tak, že rozhodné právo nebudeme určovať podľa miesta, kde ku škode došlo, pretože škoda nie je relevantná, ale miesto kde došlo k určitému konaniu a kde týmto konaním došlo k porušeniu objektívneho práva.

Podobný koncept sformuloval približne v rovnakom čase nemecký právnik Erwin Deutsch. Jeho prístup bol tiež založený na pravidle vplyvu na trh, avšak s určitým rozlíšením od Tollerovho prístupu - Deutsch tvrdil, že ak objektívne pravidlo vplyvu na trhu, ktoré bolo porušené, chráni aj spotrebiteľov, tak miestom, kde by mala byť založená právomoc, je aj miesto bydliska spotrebiteľa, ktorý bol konaním podnikateľa dotknutý. Deutsch teda v prípadoch nekalej súťaže preferoval aplikáciu *lex fori*, teda že súd, ktorý má podľa uvedeného pravidla právomoc, rozhodne podľa *lex fori*.

⁷ HONORATI, Costanza. The Law Applicable to Unfair Competition'. V: MALATESTA, Alberto (ed.). The Unification of Choice of Law Rules on Torts and Other Non-Contractual Obligations in Europe. Milan: CEDAM, 2006, str. 129.

⁸ Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2005/29/ES z 11. mája 2005 o nekalých obchodných praktikách podnikateľov voči spotrebiteľom na vnútornom trhu, a ktorou sa mení a dopĺňa smernica Rady 84/450/EHS, smernice Európskeho parlamentu a Rady 97/7/ES, 98/27/ES a 2002/65/ES a nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 2006/2004 („smernica o nekalých obchodných praktikách“) (Text s významom pre EHP).

⁹ DICKINSON, Andrew. The Rome II Regulation: The Law Applicable to Non-Contractual Obligations. Oxford: Oxford University Press, 2010, str. 403.

¹⁰ Návrh Komisie nariadenia RímII: Proposal for a Regulation of the European Parliament and the Council on the law applicable to non-contractual obligations. V: EUR-Lex [online]. [cit. 22. 3. 2020]. (“návrh Komisie”).

3 ČLÁNOK 6 ODS. 1 NARIADENIA RÍM II A JEHO VÝKLAD

Po sémantickom a historickom výklade je potrebné posúdiť súčasný stav pravidla vplyvu na trh z pohľadu dnešnej právnej úpravy na úrovni Európskej únie, a to špecificky na nariadenie Rím II. Nariadenie Rím II je všeobecným legislatívnym inštrumentom, ktorý obsahuje kolízne normy týkajúce sa určenia rozhodného práva pre mimozmluvné záväzky. Primárnym cieľom prijatia tohto nariadenia a zjednotenia (unifikácie) kolíznych noriem týkajúcich sa mimozmluvných záväzkov (vo všeobecnosti) bola skutočnosť, že možnosť harmonizácie hmotného práva členských štátov v oblasti civilných deliktov bola (a je) veľmi nepravdepodobná najmä z dôvodu veľkej rozmanitosti právnych predpisov členských štátov upravujúcich civilné delikty a zodpovednosť za ne¹¹. Napriek ťažkostiam v oblasti harmonizácie hmotného práva dosiahli členské štáty určitý, hoci len čiastočný, pokrok v oblasti unifikácie kolíznych noriem týkajúcich sa určovania rozhodného práva civilných deliktov, a to aj s ohľadom na okrajové oblasti deliktuálneho práva. Je však potrebné poznamenať, že hmotné právo týkajúce sa civilných deliktov nebolo ponechané celkom bez akejkoľvek harmonizácie. Čiastočná harmonizácia bola uskutočnená napríklad v nariadeniach 85/374 / EHS, 72/166 / EHS, 84/5 / EHS a 90/232 / EEA. Ďalšie harmonizačné činnosti a úsilia týkajúce sa hmotného práva civilných deliktov predstavujú napríklad projekt Návrh spoločného referenčného rámca¹² a Zásady európskeho deliktuálneho práva, ktoré však nie sú právne záväzné (tzv. soft law).

Jedným z civilných deliktov, na ktoré sa vzťahuje nariadenie Rím II, sú aj skutky nekalej súťaže. Tento pojem nie je definovaný v nariadení Rím II, ako bolo uvedené vyššie, a ako pojem práva Európskej únie sa musí vykladať autonómne, čo sa tiež zdôrazňuje v recitály 11 uvedeného nariadenia.

3.1 Účel

Aby sme pochopili účel kolíznej normy stanovenej v článku 6 ods. 1, odvolávame sa na preambulu nariadenia Rím II a konkrétne na recitál 16, podľa ktorého cieľom nariadenia Rím II je zabezpečiť primeranú rovnováhu medzi rôznymi záujmami zúčastnených aktérov, teda osobou, o ktorej sa tvrdí, že je zodpovedná za škodu, a osobou, ktorá utrpela škodu“. V súvislosti s článkom 6 ods. 1 vyplýva, že ústredným bodom nie je ani tak priama ochrana záujmov členských štátov, ale predovšetkým ochrana záujmov rôznych účastníkov trhu, akými sú spotrebiteľia a súťažiteľia (spoločnosti, podniky) zapojené do hospodárskej súťaže na vnútornom trhu Európskej únie. V preambule sa stanovuje trojnásobná ochrana, ktorá sa vzťahuje na súťažiteľov, spotrebiteľov a širokú verejnosť, čo je jasne vyjadrené v recitály 21, podľa ktorého cieľom príslušných ustanovení o nekalej súťaži nariadenia Rím II je „ochrana súťažiteľov, spotrebiteľov a zabezpečenie riadneho fungovania trhovej ekonomiky“. Je potrebné uviesť, že v recitály 21 sa tiež stanovuje účel zabezpečenia riadneho fungovania trhovej ekonomiky. Predstavuje ho predovšetkým začlenenie ochrany určitých hospodárskych záujmov, ktoré zvyčajne sledujú členské štáty, a vo všeobecnosti ich možno vnímať ako zodpovednosť členských štátov. Keďže recitál 21 sa týka troch aktérov vnútorného trhu, možno dospieť k záveru, že účelom regulácie nekalej súťaže je vyvážiť rôzne hospodárske záujmy súťažiteľov, spotrebiteľov a širokej verejnosti.

3.2 Prepojenie medzi článkom 4 ods. 1 a článkom 6 ods. 1 nariadenia Rím II

Článok 4 nariadenia Rím II obsahuje niekoľko odsekov, no na účely tohto príspevku a nášho záveru sa zaoberáme iba hraničným určovateľom vyplývajúcim zo všeobecného pravidla o kolíznych normách určujúcich rozhodné právo pre mimozmluvné záväzky ustanovené v prvom odseku článku 4. Ako sme už uviedli v tomto príspevku vyššie, v recitály 21 sa poskytuje vysvetlenie, že osobitné

¹¹ Podrobnejšia komparatistika deliktuálneho práva pri jednotlivých členských štátoch je napríklad tu: Van GERVEN, Walter et al. Cases, Materials and Texts on National, Supranational and International Tort Law. Ius Commune Casebooks for the Common Law of Europe. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2000, str. 2 a nasl.; Von BAR, Christian and Ulrich DROBNIG. The Interaction of Contract Law and Tort and Property Law in Europe. A Comparative Study. Munich: Sellier European Law Publishers, 2004, str. 26 a nasl.

¹² Von BAR, Christian, Eric CLIVE and Hans SCHULTE NÖLKE (eds.). Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR). Munich: Sellier European Law Publishers, 2009.

kolízne pravidlo ustanovené v článku 6 ods. 1 nepredstavuje výnimku zo všeobecného pravidla v článku 4 ods. 1, ale vysvetľuje ho.

Článok 4 ods. 1 nariadenia Rím II je všeobecným pravidlom na určenie rozhodného práva pre mimozmluvné záväzky. Použitým hraničným faktorom je miesto, kde „vznikla škoda, bez ohľadu na to, na území ktorej krajiny došlo ku skutočnosti, ktorá spôsobila škodu, a bez ohľadu na to, na území ktorej krajiny alebo krajín nastali nepriame následky takejto skutočnosti“. Ťažiskom tohto ustanovenia je pojem „škoda“. Týmto sa znovu odvolávame na recitál 16 nariadenia Rím II, ktoré stanovuje aký je účel ustanovení o určení rozhodného práva pre mimozmluvné záväzky, a to „zabezpečiť primeranú rovnováhu medzi záujmami osoby, o ktorej sa tvrdí, že je zodpovedná, a osobou, ktorá utrpela škodu“.

Pojem škody v súvislosti s nekalou súťažou je delimitovaný znením článku 6 ods. 1 nariadenia Rím II. Miestom, kde došlo ku škode, sa rozumie miesto, kde boli poškodené súťažné vzťahy alebo kolektívne záujmy spotrebiteľov, bez ohľadu na miesto, kde nastala udalosť, ktorá spôsobila škodu, a bez ohľadu na miesto, kde nastal nepriamy dôsledok tejto udalosti. Na základe uvedeného je potrebné určiť, aký druh škody sa má považovať za relevantný druh škody. V kontexte nekalej súťaže môže byť škodou napríklad negatívne ovplyvnenie postavenia konkurenta na trhu, či negatívny dopad na jeho podiel na trhu, môže to mať negatívny vplyv na proces prijímania rozhodnutí o transakcii spotrebiteľov. Otázka kde vznikla škoda potom môže znamenať aj miesto, kde spotrebiteľ, ktorý je ovplyvnený činom nekalej súťaže, uzatvára alebo vykonáva transakciu (t.j. miesto, kde bola uzavretá zmluva) alebo, nakoniec, miesto, kde bola zmluva v konečnom dôsledku plnená (t.j. miesto plnenia).

3.3 Stručný náčrt spotrebiteľského správania na trhu

Účelom ustanovení regulujúcich rozhodné právo o nárokoch vznikajúcich z nekalej súťaže v nariadení Rím II je zabezpečiť riadne fungovanie vnútorného trhu a rovnováhu záujmov rôznych účastníkov trhu. Keďže článok 6 ods. 1 nariadenia Rím II sa týka kolízie záujmov na trhu, stručne sa pýtame, ako vyzerá takýto proces rozhodovania spotrebiteľov na trhu.

Vo všeobecnosti existujú štyri fázy trhových transakcií: (i) prvá fáza je určité konanie súťažiteľa, ktoré spočíva v uskutočňovaní reklamy, t.j. ide o reklamný trh; ii) druhá etapa predstavuje samotný vplyv reklamy (alebo inej činnosti súťažiteľa) na spotrebiteľa; iii) tretia etapa je samotné uskutočnenie transakcie, čo znamená uzavretie obchodu (dohody) medzi súťažiteľom a spotrebiteľom; iv) štvrtá etapa predstavuje plnenie tohto obchodu (dohody). Tieto etapy zvyčajne prebiehajú v jednej a tej istej krajine a v takom prípade samozrejme nie je problematické určiť rozhodné právo pre nároky z nekalej súťaže. Existujú však situácie, keď rôzne etapy uvedených trhových transakcií prebiehajú v rôznych štátoch. Toto je ilustrované na nasledujúcom príklade - umiestnenie billboardu v Českej republike určeného pre slovenských spotrebiteľov (prvá etapa sa uskutočňuje v Českej republike); vplyv správania súťažiaceho je na šoférov, ktorí idú okolo, ktorí vidia billboard a sú ním ovplyvnení (druhá etapa sa uskutočňuje aj v Českej republike); po návrate domov do Slovenskej republiky dotknutí spotrebiteľa uzavrujú dohodu so súťažiteľom (tretia etapa sa uskutočňuje v Slovenskej republike); a nakoniec sa tovar alebo služba dodáva na adresu v Slovenskej republike (štvrtá etapa sa uskutočňuje v Slovenskej republike).

Vo všetkých týchto fázach existuje určitá úroveň interakcie medzi spotrebiteľom a súťažiteľom a tam, kde dochádza k takejto interakcii, existuje aj nebezpečenstvo kolízie záujmov. Teraz je potrebné určiť, ktorá zo štyroch horeuvedených etáp by mala byť rozhodujúca pre určenie rozhodného práva podľa pravidla vplyvu na trhu tak, ako sme ho opísali vyššie, a tak, ako je uvedené v nariadení Rím II.

4 PRAVIDLO VPLYVU NA TRH

Pravidlo vplyvu na trh je teoretickým prístupom spájajúcim skutky nekalej súťaže s konkrétnym miestom, ktorý by mal byť tým určujúcim prvkom pre určenie rozhodného práva pre mimozmluvné záväzky vyplývajúce z nekalej súťaže a všetky prípadné súkromnoprávne nároky z takéhoto konania vyplývajúce. Ťažkosť pri určovaní, ktoré miesto je najvhodnejšie na preukázanie dostatočne silného prepojenia medzi skutkami nekalej súťaže a rozhodným právom pre mimozmluvné záväzky, ktoré z toho vyplývajú, nevznikajú takmer nikdy v jednoduchých prípadoch, no vznikajú v pomere zložitých konšteláciách ako uvádzame v príkladoch uvedených ďalej: reklama na určitý produkt sa uskutočňuje v jednom štáte a transakcia (t.j. miesto, kde spotrebiteľ uzavrie zmluvu so súťažiteľom) sa uskutočňuje v rovnakom štáte. V tomto prípade, v súlade s kolíznym kritériom v článku 6 ods. 1 nariadenia Rím II, je miesto, kde sú ovplyvnené konkurenčné vzťahy alebo kolektívne záujmy spotrebiteľov, v rovnakom

bode. Je však samozrejmé, že tu ide len o akademický prípad, pretože v skutočnosti by sme na takúto vnútroštátnu situáciu vôbec neaplikovali nariadenie Rím II. Ako sme však uviedli skôr, v globalizovanom svete môže byť spotrebiteľ ovplyvnený reklamou umiestnenou v jednom štáte a pod vplyvom tejto reklamy môže uzavrieť zmluvu v inom štáte. Reklama sa preto bude uskutočňovať v inej jurisdikcii ako transakčná fáza. Miesto, kde sa reklama uskutočňuje, je miestom konania sťažiteľov a miestom, kde reklama skutočne ovplyvní spotrebiteľov, je miestom dopadu reklamy, a miesto, kde spotrebiteľ dokončí transakciu uzatvorením zmluvy, je miesto transakcie (čo znamená miesto, kde sa uzatvára konečná zmluva). Miesto plnenia zmluvy podľa nášho názoru neobsahuje dostatočné spojenie medzi nekalosúťažným konaním a trhom, na ktorom k nemu došlo, a to preto, lebo tovar či služba (ako predmet zmluvy) sa môže teoreticky poskytnúť či dopraviť kdekkoľvek.

Na základe uvedeného sú tu teda tri možnosti, ako vykladať hraničný určovateľ v článku 6 ods. 1 - buď je rozhodujúcim miesto konania sťažiteľa (t.j. miesto kde sa uskutočňuje reklama), miesto dopadu reklamy alebo miestu transakcie, ktoré zodpovedajú prvej, druhej a tretej etape opísanej v časti 3.3 vyššie.

V návrhu Komisie sa Komisia prikláňala k výkladu, že správna konštrukcia relevantného hraničného určovateľa spočíva v tom, že nadviazanie relevantnej normy by sa malo poukazovať na trh, kde sa „sťažitelia snažia získať zákazníka“. Inými slovami, má ísť o miesto, kde je dopadá reklama na spotrebiteľa, teda miesto, ktoré zodpovedá druhej fáze transakcie na trhu.

Ako sa však v tomto dokumente uvádza, miesto, kde sa reklama uskutočňuje, nemusí byť vhodné v každej situácii a možno bude potrebné ho interpretovať najmä kvôli globalizovanej povahe reklamy a jej cezhraničným účinkom a spôsobu ako spotrebiteľia prijímajú transakčné rozhodnutia.

Pre ilustráciu uvádzame nasledujúci prípad. V jednoduchom prípade sa výrobok vyrába na Slovensku a je určený pre nemecký trh, na ktorom sa propaguje. Výrobok je napodobeninou luxusne známeho produktu iného konkurenta so sídlom v Rakúsku. V tomto prípade je reklama zameraná na spotrebiteľov v Nemecku. V takom prípade bude teda miesto konania (reklama) a miesto uzavretia zmluvy v Nemecku, a preto by sa uplatňovalo nemecké právo. V zložitejšom prípade však nemusí byť prepojenie miesta konania a miesta transakcie singularne. Napríklad môže nastať situácia, keď billboard na českom území umiestnený slovenskou spoločnosťou z dôvodu výhodnejších cien reklamy na českej strane hranice, ktorý je umiestnený blízko česko-slovenských hraníc, je reklamou na slovenské produkty. Na základe tejto reklamy potom môžu slovenskí spotrebiteľia kúpiť produkt online z územia Slovenska. V tomto scenári je miesto konania v Českej republike a miesto uzatvárania zmlúv v Slovenskej republike. Podobný scenár môže byť vo fyzickom svete zriedkavý, je však všadeprítomný v online svete, kde je možné umiestniť reklamu v jednej krajine (miesto konania) a táto môže byť prístupná z celého sveta a spotrebiteľia si budú môcť kúpiť tovar odkiaľkoľvek (miesto transakcie). Musíme mať na pamäti, že v takýchto scenároch je potrebné identifikovať miesto, kde sa stretávajú záujmy rôznych aktérov. Tvrdíme, že miesto, kde je umiestnená či uskutočnená reklama, t.j. miesto konania zodpovedajúce prvej fáze transakcie na trhu, nemusí byť nevyhnutne miestom stretu záujmov.

Jedným z dôležitých rozhodnutí v tomto ohľade je prípad Gran Canaria.¹³ Tento prípad bol rozhodnutý v roku 1990, ale odôvodnenie nemeckého súdu sa stále uplatňuje a poukazuje sa naň. Prípad sa týkal reklamy nemeckej spoločnosti. Táto spoločnosť propagovala výrobky z merino vlny zamerané na nemeckých turistov v Španielsku. Ak sa spotrebiteľ rozhodol kúpiť tovar, zmluva bola pripravená v nemčine, uzatvorená v Španielsku a výrobky z vlny boli dodané nemeckým turistom po ich návrate do Nemecka. Spotrebiteľské zmluvy obsahovali doložku, podľa ktorej španielske právo upravovalo zmluvu. Spor bol medzi nemeckou spoločnosťou ako odporcom a nemeckým spotrebiteľským zväzom. Združenie tvrdilo, že zmluva porušuje nemecké verejné právo a zákaz nekalej súťaže, a tak je neplatná. Nemecký súd rozhodol, že je potrebné posúdiť, kde dochádza ku kolízii medzi záujmami spotrebiteľov a záujmami sťažiteľov. Toto miesto je potom miestom, právny poriadok ktorého sa aplikuje na uplatnené nároky. Pokiaľ ide o reklamné činnosti, súd uviedol, že takéto miesto by sa nachádzalo v štáte, v ktorom by marketingové činnosti mali mať vplyv na rozhodovací proces spotrebiteľov, bez ohľadu na miesto, kde by sa transakcia mohla uskutočniť alebo kde mohla byť transakcia dovŕšená. Táto doktrína sa ďalej rozvinula v doktrínu o vplyve na trh, ktorá sa nakoniec začlenila do článku 6 ods. 1 nariadenia Rím II.

¹³ Rozhodnutie Najvyššieho nemeckého spolkového súdu Bundesgerichtshof, zo dňa 3. decembra 1971, č. BGH 1972, GRUR 367 – Besichtigungsreisen.

To je tiež základ pre náš záver, ktorý máme v úmysle obhájiť. Na základe uvedených skutočností sa domnievame, že jediným správnym nadviazaním, pokiaľ ide o určenie rozhodného práva pre mimozmluvné záväzky vyplývajúce z nekalej súťaže podľa článku 6 ods. 1 nariadenia Rím II, je miesto, kde je rozhodovací proces spotrebiteľa ovplyvnený konaním súťažiteľa. To miesto bude zodpovedať miestom, kde dochádza k dopadu reklamy, čo zodpovedá druhej fáze, ako je to opísané v časti 3.3 vyššie. Toto miesto dopadu je miesto, kde súťažiteľ zameriava svoje marketingové úsilie, a je to tiež miesto, kde má súťažiteľ v úmysle ovplyvniť rozhodovací proces spotrebiteľa. Zastávame názor, že z hľadiska cieľov nariadenia Rím II je najprimeranejšie a najuspokojivejšie určiť rozhodné právo podľa miesta trhu, kde dochádza k vplyvu na spotrebiteľa, ako miesto, kde sa stretávajú záujmy súťažiteľov a spotrebiteľov.

5 ZÁVER

V tomto príspevku sme sa zamerali na vysvetlenie hraničného určovateľa uvedeného v článku 6 ods. 1 nariadenia Rím II. Po prvé, ukázali sme, aké boli ciele zákonodarcu pri zavedení tohto ustanovenia. Odkázali sme okrem iného na návrh Komisie, ktorý obsahoval vysvetlenie, že hraničným určovateľom uvedeným v článku 6 ods. 1 by malo byť miesto, kde sa stretávajú záujmy účastníkov trhu, a to by malo byť miesto vedenia reklamy. Po druhé, načrtli sme určité situácie, v ktorých vyššie uvedená konštrukcia neprináša uspokojivé výsledky, ktoré môžu viesť k prepojeniu posudzovaného prípadu k právnemu poriadku štátu, ktorý nie je pre spor najvhodnejší. Preskúmali sme tiež doktrínálne a normatívne prístupy k výkladu článku 6 ods. 1 nariadenia Rím II. Zhrnutím našich zistení sme dospeli k záveru, že miesto konania súťažiteľa a miesto transakcie nezabezpečujú spoľahlivú väzbu na rozhodné právo, a že miesto, kde je konečne ovplyvnený rozhodovací proces spotrebiteľa, sa javí ako vhodnejšia paradigma. Takýto prístup si nevyžaduje žiadne revízie článku 6 ods. 1 ako takého, je však potrebný iný prístup k jeho výkladu.

Použitá literatúra:

DICKINSON, Andrew. *The Rome II Regulation: The Law Applicable to Non-Contractual Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2010.

DICKINSON, Andrew. *The Rome II Regulation: The Law Applicable to Non-Contractual Obligations*. Oxford: Oxford University Press, 2010.

HONORATI, Costanza. *The Law Applicable to Unfair Competition*. V: MALATESTA, Alberto (ed.). *The Unification of Choice of Law Rules on Torts and Other Non-Contractual Obligations in Europe*. Milan: CEDAM, 2006..

HUBER, Peter. *Rome II Regulation. Pocket Commentary*. Munich: DeGruyter, 2011.

Návrh Komisie nariadenia RímII: Proposal for a Regulation of the European Parliament and the Council on the law applicable to non-contractual obligations.

VAN GERVEN, Walter et al. *Cases, Materials and Texts on National, Supranational and International Tort Law. Ius Commune Casebooks for the Common Law of Europe*. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2000.

VON BAR, Christian and Ulrich DROBNIG. *The Interaction of Contract Law and Tort and Property Law in Europe. A Comparative Study*. Munich: Sellier European Law Publishers, 2004.

VON BAR, Christian, Eric CLIVE and Hans SCHULTE NÖLKE (eds.). *Principles, Definitions and Model Rules of European Private Law. Draft Common Frame of Reference (DCFR)*. Munich: Sellier European Law Publishers, 2009.

Kontaktné údaje:

Mgr. Michal Záthurecký, MJur
michal.zathurecky@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Šafárikovo nám. č. 6
P.O.BOX 313
810 00 Bratislava



BRATISLAVA LEGAL FORUM
BRATISLAVSKÉ PRÁVNICKÉ FÓRUM

2020

