

Equality and Inequality before Law in Relation to Weaker Sections of Society

Rovnosť a nerovnosť pred zákonom vo vzťahu k slabším subjektom práva

Guarantees of the Session / Garanti sekcie:

JUDr. Imrich Fekete, CSc.

JUDr. Juraj Hamulák, PhD.

Reviewers of Papers / Recenzenti:

JUDr. Imrich Fekete, CSc.

JUDr. Juraj Hamulák, PhD.

CONTENT / OBSAH

ZÁKONNÁ OCHRANA DÍTĚTE VE SPOJITOSTI S VYŽIVOVACÍ POVINNOSTÍ

Radka Demjanová..... 77

VYBRANÉ OTÁZKY OCHRANY ZDRAVÍ SPOTŘEBITELE

Jana Dudová, Martina Urbanová..... 82

PRÁVNÍ A SOCIÁLNĚ PSYCHOLOGICKÉ ASPEKTY PŘI UZAVÍRÁNÍ NEVÝHODNÝCH SMLUVNÍCH VZTAHŮ

Jana Dundelová, Jiří Tuza..... 93

NÁROK ZAMĚSTNANCŮ PEČUJÍCÍCH O DĚTI NA ÚPRAVU PRACOVNÍ DOBY VE SVĚTLE JUDIKATURY ČR

Gabriela Halířová 104

ŠPECIFIKÁ A OSOBITOSTI PRÁVNEHO POSTAVENIA SUBJEKTŮ PRACOVNOPRÁVNÝCH VZŤAHOV

Juraj Hamulák 108

OCHRANA SLABŠÍ STRANY VE VYVLASTŇOVACÍM ŘÍZENÍ

Jakub Hanák 119

PROCESNÍ POSTAVENÍ ŠIKANOVANÉHO ZAMĚSTNANCE

Jitka Jordánová 129

OBMEDZOVANIE USKUTOČŇOVANIA SPOTREBITEĽSKÝCH SÚŤAŽÍ V ZÁUJME OCHRANY SPOTREBITEĽA

Jana Kováčiková 135

ROVNOSŤ A NEROVNOSŤ V POISTNOM SYSTÉME V OBLASTI SOCIÁLNEHO ZABEZPEČENIA

Mikuláš Krippel..... 143

NAJLEPŠÍ ZÁUJEM DIEŤAŤA – EFEKTÍVNY NÁSTROJ OCHRANY MALOLETÉHO DIEŤAŤA?

Petronela Luprichová 163

ZÁKLADNÝ PRINCÍP PRÁVA – SOCIÁLNA (NE)SPRAVODLIVOSŤ

Zuzana Macková 169

THE LEGAL NATURE OF UNPAID WAGE

György Nadas, Péter Sipka..... 184

NEROVNOST SUBJEKTŮ VE SPORECH O VYMÁHÁNÍ ÚJMY ZPŮSOBENÉ PROTISOUTĚŽNÍM JEDNÁNÍM

Kamil Nejezchleb 189

NIEKOL'KO ÚVAH O OCHRANE PRÁV MENŠINOVÉHO SPOLOČNÍKA SPOLOČNOSTI S RUČENÍM OBMEDZENÝM

Zuzana Nevolná 197

PRACOVNÉ PODMIENKY VYSOKOŠKOLSKÝCH UČITELIEK

Mária Nováková 204

PRIVILEGOVANÉ POSTAVENIE KONCIPIENTA V PRACOVNOPRÁVNÝCH VZŤAHOCH	
Jozef Pavol.....	209
SOME REMARKS ON THE FREEDOM OF CONSCIENCE AS A PERSONAL GOOD. SOME CRITICAL REMARKS ON THE JUSTIFICATIONS OF THE SENTENCES CONCERNING THE SENTENCES WHERE THE ACTION WAS BROUGHT BY A PATIENT AGAINST THE AUTONOMOUS CLINICAL HOSPITAL (SAMODZIELNY SZPITAL KLINICZNY)	
Paweł Polaczuk.....	214
HISTORICKÉ PARALELY NEROVNOSTI SUBJEKTOV PRÁVA	
Zlatica Poláček Tureková.....	224
VYROVNÁVANIE NEROVNOSTÍ MEDZI ZAMESTNANCOM A ZAMESTNÁVATEĽOM PROSTRIEDKAMI PROCESNÉHO PRÁVA	
Andrej Poruban	230
EQUAL PAY FOR EQUAL WORK – THEORY OR REALITY ON THE LEVEL OF HRM?	
Henriett Rab, Márton Leó Zaccaria	233
PRÁVO PROTI NEKALEJ SÚŤAŽI AKO PROSTRIEDOK OCHRANY SPOTREBITEĽA	
Jana Strémy	241
ĽUDSKÉ PRÁVA V PRACOVNOPRÁVNÝCH VZŤAHOCH S DÔRAZOM NA PROTIDISKRIMINAČNÉ PRÁVO	
Lenka Trnkusová.....	253
OCHRANA SPOTŘEBITELE NA SLEVOVÝCH PORTÁLECH – OMEZENÁ DOBA „PLATNOSTI“ VOUCHERU	
Blanka Vítová.....	259

ZÁKONNÁ OCHRANA DÍTĚTE VE SPOJITOSTI S VYŽIVOVACÍ POVINNOSTÍ

Radka Demjanová¹

Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta

Abstract: The paper offers a view to the legal institutes, which prefers the positions of the child as a enabled person to maintenance. The purpose is the research of the new legal institutes, which the Czech law does not include and more detailed analysis with the list of its pros and cons. The paper incorporates the consideration of the necessity of those institutes in Czech law.

Abstrakt: Příspěvek se zaměřuje na právní instituty, které zvýhodňují postavení dítěte jako oprávněného k výživnému. Cílem je prozkoumání dalších institutů, které český právní řád prozatím neobsahuje a podrobnější rozbor s výčtem jejich kladů a záporů. Obsahem je rovněž zamyšlení se nad nutností budoucí úpravy těchto institutů.

Key words: maintenance, child, minor child, advance alimony,

Klíčové slová: Výživné, dítě, nezletilý, úročení výživného

1 ÚVOD

Dítě, zejména nezletilé, je ve většině právních řádů považováno za slabší subjekt a jako takovému by mu měla být poskytována odpovídající ochrana. Pokud jde o vyživovací povinnost k dětem, český právní řád poskytuje několik odlišností v porovnání s jinými subjekty, a to zejména v procesním právu, kdy řízení o vyživovací povinnosti k nezletilým dětem je upraveno s jistými odchylkami, a to zákonem o zvláštních řízeních soudních (z. č. 292/2013 Sb.), řízením ve věcech péče soudu o nezletilé. Tento příspěvek se nicméně bude nadále zabývat pouze hmotněprávní ochranou ve věci výživného pro děti v českém občanském zákoníku (z. č. 89/2012 Sb., dále jen „OZ“).

Ustanovení chránící děti v případě neplacení výživného jsou v našem právním řádu zapotřebí, neboť neplacení výživného pro děti je v rodinách častým jevem, např. je to také jeden z nejčastěji páchaných trestných činů. Dle dostupných informací za posledních šedesát let v České republice klesá počet uzavřených sňatků a stoupá počet rozvodů,² přičemž tyto demografické změny mají za následek více soudních rozhodnutí stanovujících vyživovací povinnost k dětem. Rodiče, jako osoby povinné z výživného vůči dítěti, pak svou vyživovací povinnost často neplní, ať už z vlastní nedbalosti, anebo protože nemají dostatek finančních prostředků. Vzniká tak nežádoucí stav, který může dostat druhého z rodičů, kterému bylo dítě svěřeno do péče a musí všechny jeho náklady nést sám, do velmi tíživé životní situace.

Naopak právní úprava opomíjí dynamičnost společnosti v tomto směru a zůstává rigidní, bez jakýchkoli podstatných změn, i přes zcela novou soukromoprávní úpravu. Nový občanský zákoník nadále neřeší problémy neúplných rodin, konkrétně spojených s vyživovací povinností, především v oblasti výše výživného, a to hlavně výživného, kde je oprávněným dítě.

V občanském zákoníku existuje řada ustanovení chránících pozici dítěte v oblasti vyživovací povinnosti.³ Příkladem lze uvést § 916 OZ, který upravuje domněnku příjmu povinného. Neprokázeli v řízení o vyživovací povinnosti rodiče k dítěti nebo o vyživovací povinnosti jiného předka

¹ Tento příspěvek vznikl za podpory prostředků poskytnutých studentskou grantovou soutěží Univerzity Palackého v Olomouci IGA Právnická fakulta 2015 „Práva a povinnosti rodičů k dětem“ č. projektu IGA_PF_2015_023

² Český statistický úřad. Sňatky a rozvody 1950-2014 [online]. czso.cz, 24. června 2015 [cit. 29. září 2015]. dostupné na: https://www.czso.cz/csu/czso/snatky_a_rozvody_1950_2014

³ ŠMÍD, O., ŠÍNOVÁ, R.: Manželství. Praha: Leges, 2014, 336 s.

k nezletilému dítěti, které nenabýlo plné svéprávnosti, osoba výživou povinná soudu řádně své příjmy, platí, že průměrný měsíční příjem této osoby činí pětadvacetinásobek částky životního minima jednotlivce podle jiného právního předpisu. Tato domněnka nelze užít u vyživovací povinnosti mezi jinými subjekty, např. mezi manželi nebo rozvedenými manželi. Slouží tedy pouze k ochraně dítěte jako oprávněného. Otázkou nicméně zůstává, zda je ochrana takového dítěte obsažená v občanském zákoníku dostačující.

Proto bych ráda v tomto příspěvku upozornila na některé možnosti ochrany dětí, ať už zletilých anebo nezletilých, které v českém právním řádu doposud nejsou, ačkoli nabízí efektivní řešení situace.

2 INSTITUT NÁHRADNÍHO VÝŽIVNÉHO

Jednou z nich je institut náhradního výživného, někdy označován také jako zálohování výživného. Jedná se v podstatě o převzetí povinnosti platit výživné státem namísto povinného. Naposledy byl v právním řádu ČR upraven v zákoně č. 57/1948 Sb., o zálohování výživného dětem, který byl zrušen v roce 1952 zákonem o sociálně právní ochraně mládeže a zálohování výživného bylo vystřídáno dětským příspěvkem. Po jeho zrušení je až do současnosti jedinou možností osoby s nedostatečnými příjmy pomoc státu, kterou poskytuje prostřednictvím sociálních dávek (a to v nejrůznějších formách, často velmi podobné institutu zálohy na výživné)⁴.

I přesto, že byla záloha na výživné odstraněna z právního řádu ČR v roce 1952, lze pozorovat v průběhu posledních let již několik pokusů o její obnovení: v roce 2001, 2005, 2007, 2009 a 2014 byly předloženy legislativní návrhy obsahující úpravu tzv. náhradního výživného, což se svým obsahem a účelem v podstatě neodlišuje od zálohování výživného. Jednotlivými návrhy se nebudu z důvodu omezeného rozsahu příspěvku zabývat podrobněji.

Poslední návrh zákona o zálohovaném výživném, jehož věcný záměr byl ve vládě předložen 10. 12. 2014 Ministerstvem práce a sociálních věcí České republiky, navrhoval přijetí samostatného zákona o zálohovaném výživném. Dle tohoto zákona se stát za předem stanovených podmínek a v zákonem definované situaci zavazuje poskytovat zálohované výživné těm rodičům s dětmi, kterým se nedaří vymoci soudem stanovené výživné, a to ani cestou exekuce či soudního výkonu rozhodnutí a následně by docházelo k vymáhání poskytnutého zálohovaného výživného ze strany státu po povinném.

Nárok na zálohované výživné dle uvedeného návrhu zákona vznikne, pokud povinný neplní vyživovací povinnost stanovenou vykonatelným soudním rozhodnutím alespoň po dobu tří měsíců od poslední splátky výživného, a soudní výkon rozhodnutí nebo exekuční řízení bezvýsledně trvá alespoň po dobu tří měsíců. Výše zálohovaného výživného poskytnutého státem na žádost oprávněné osoby by pak byla určena dle vykonatelného rozhodnutí soudu či soudem schválené dohody, nejvýše však ve výši 1,2 násobku životního minima dítěte. Poskytnutím této zálohy pak přechází výživné na stát, a to do její poskytnuté výše.⁵

Pokud jde o dobu prodlení, tu váže zákonodárce na tři měsíce od poslední splátky výživného. Zde je nutné zdůraznit, že termín „od poslední splátky výživného“ je nejednoznačný a měl by být nahrazen. Není totiž jasné, zda je „poslední splátkou výživného“ myšlena poslední povinným zaplacená splátka výživného, či poslední povinným nezaplacená splátka. Logickým výkladem pak lze dojít k závěru, že druhý z těchto příkladů nedává smysl, protože od poslední povinným nezaplacené splátky by nikdy nemusela uplynout doba delší než jeden měsíc (je-li výživné placeno měsíčně). Přesto by bylo vhodné pro zamezení dohadů tento termín upřesnit, např. „od poslední zaplacené splátky výživného“.

Zákonodárci dále nelze nevytknout užití termínu „splátka“ výživného. Splátkové plnění je dle dostupné literatury postupné dílčí plnění, jehož výše i doba jednotlivých splátek je dopředu stanovena. Nejedná se o opakující se či trvajícím plnění,⁶ jako v případě výživného, jak vyplývá z § 921 OZ. Z uvedeného ustanovení můžeme vyčíst vhodnější termín – dávka výživného.

⁴ státní dětský příspěvek dle z. č. 69/152 Sb., až do roku 1964; příspěvek na výživu dle z. č. 94/1963 Sb. až do roku 2007

⁵ Ministerstvo práce a sociálních věcí. Návrh – věcný záměr zákona o zálohovaném výživném ze dne 10. 12. 2014 [online]. aplikace o/dok. [cit. 29. září 2015]. dostupné na: <https://apps.odok.cz/kpl-detail?pid=korn9rnhc41>

⁶ ŠILHÁN, J. In: HULMÁK, M. a kol: Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. beck, 2014, s. 939.

Poslední návrh zákona z roku 2014 opětovně užíval pojem zálohování výživného, na rozdíl od návrhu v roce 2009. Ten pro institut užíval pojem náhradní výživné. Pojem zálohování neodpovídá přesně podstatě tohoto institutu. Záloha je dle soukromoprávní doktríny (částečným) plněním závazku ze smlouvy, která bude mezi stranami teprve uzavřena. Poskytnutí zálohy tedy není závazkem (dluhem), ale plněním (budoucího) závazku.⁷ V případě výživného se však jedná o plnění závazku již splatného, který je hrazen zpětně, a navíc zcela jiným subjektem. Svou podstatou se tak institut více přibližuje určité specifické cesi.⁸ Pojem může být navíc zaměňován se zálohováním výživného dle § 918 OZ, kde se jedná o zálohování výživného samotným povinným⁹.

3 ÚROČENÍ DLUŽNÉHO VÝŽIVNÉHO

Jednou z možností sankcionování neplatiče povinného z vyživovací povinnosti je úročení dlužného výživného. Přiznání úroku z prodlení v tomto případě nebrání žádné hmotněprávní ani procesněprávní ustanovení.¹⁰ Avšak přesto, že je dlužné výživné finanční plnění, užití úroku z prodlení dle § 1970 OZ¹¹ v případě prodlení povinného z výživného bývá v teorii spornou otázkou. Přitom se jedná o jeden ze zákonných sankčně-motivačních mechanismů pro vynucení řádného placení finančního závazku.¹² Preventivní působení na dlužníka ex lege, které úrok z prodlení způsobuje, je cíl, kterého je potřeba dosáhnout i v případě vyživovací povinnosti dlužníka.

Aby oprávněná osoba mohla požadovat úrok z prodlení, musí být kumulativně splněny podmínky: musí jít o peněžitý dluh, dlužník je ve stavu prodlení, dlužník je za prodlení odpovědný, věřitel splnil své povinnosti.

Splatnost výživného stanoveného v soudním rozhodnutí není těžké určit, nicméně dle mého názoru by výživné mělo být možné úročit také, aniž by bylo stanoveno v konkrétním soudním rozhodnutí, neboť vyživovací povinnost vzniká bez dalšího ze zákona.¹³ Rozhodnutí, které povinnému subjektu ukládá povinnost plnit výživné má deklaratorní povahu, a tedy pouze autoritativně konstatuje, že vyživovací povinnost existuje. Splatnost výživného je dokonce rovněž stanovena zákonem, a to v ustanovení § 921 tak, že výživné je splatné vždy na měsíc dopředu. Dalo by se tedy předpokládat, že takto určená splatnost je poslední den v měsíci předcházející měsíci, za nějž má být výživné placeno. Pro uplatnění úroků z prodlení také není zapotřebí žádné speciální smluvní ujednání a tato sankce nastupuje přímo ze zákona.¹⁴ Soudní judikatura nicméně tento názor zásadně odmítá a konstatuje, že povinný z výživného neví, v jaké výši bude žalující oprávněné straně výživné přiznáno a neví, jak bude stanovena splatnost běžného výživného a případného dlužného výživného.¹⁵ Dá se tedy říct, že byť závazek poskytovat výživné vzniká ex lege, splatnost tohoto závazku je spojena až se soudním rozhodnutím.¹⁶

Soudní praxe zpočátku neakceptovala úročení výživného za žádných z výše uvedených okolností. Tuto praxi prolomil Krajský soud v Praze, který ve svém rozhodnutí¹⁷ sice úroky z prodlení

⁷ usnesení Nejvyššího soudu ČR, spis. zn. 33 Cdo 1814/2011

⁸ HENDRYCH, D. a kol.: Právnický slovník. Praha: C.H.Beck. 2009.

⁹ zálohování výživného povinným z vyživovací povinnosti bývá také označováno jako tzv. tezaurace výživného – srovnej s: KRÁLÍČKOVÁ, Z. In: HRUŠÁKOVÁ, M.: Zákon o rodině: Zákon o registrovaném partnerství. Komentář. 4. vydání. Praha: C. H. Beck. 2009, s. 472.

¹⁰ CHALUPA, L.: K otázce úroků z prodlení v soudních sporech. Právní rozhledy, 1998, č. 9.

¹¹ § 1970 OZ: *Po dlužníkovi, který je v prodlení se splácením peněžitého dluhu, může věřitel, který řádně splnil své smluvní a zákonné povinnosti, požadovat zaplacení úroku z prodlení, ledaže dlužník není za prodlení odpovědný.*

¹² ŠILHÁN, J. In: HULMÁK, M. (ed.): Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1051.

¹³ HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z., WESTPHALOVÁ, L.: Rodinné právo. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 205.

¹⁴ ŠILHÁN, J. In: HULMÁK, M. (ed.): Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 1055.

¹⁵ rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 19. 5. 2011, č. j. 28 Co 167/2011 - 79

¹⁶ Shodně také úprava § 76 z. č. 36/2005 z. z. Slovenské republiky: *úrok z omeškania patrí oprávnenému v prípade omeškania povinného s plnením ktorejkoľvek splátky výživného, ktorá bola určená rozhodnutím súdu*

¹⁷ rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 19. 5. 2011 č. j. 28 Co 167/2011

osobě oprávněné z výživného nepřiznal, ale jen z toho důvodu, že výživné nebylo stanoveno soudem a povinný tak nevěděl konkrétní výši výživného a jeho splatnost.

Z důvodu větší právní jistoty by tuto problematiku bylo vhodné de lege ferenda upravit samostatným ustanovením, které by úročení výživného výslovně umožňovalo a stanovilo by podmínky jeho uplatnění. Inspiraci si můžeme vzít ze slovenské právní úpravy, když novelou slovenského zákona o rodině¹⁸ došlo s účinností od 15. 6. 2013 k zákonné úpravě úroku z prodlení z dlužného výživného, které by naší právní úpravě mohlo být inspirací. Do § 76 zákona o rodině byly doplněny odstavce umožňující v případě prodlení povinného s plněním výživného určeného rozhodnutím soudu, aby oprávněný požadoval úroky z prodlení z nezaplacené částky. Plnění výživného povinným se započítává první na jistinu a až po úhradě celé jistiny na úroky z prodlení. Důvodová zpráva dále uvádí, že by úrok z prodlení s plněním výživného měl být součástí pohledávky, kterou by potom i s výživným mohli vymáhat přímo exekutoři.¹⁹

Jedním z navrhovaných řešení je rozhodnout na návrh žalobce (oprávněného) o podmíněné úhradě úroků z prodlení již ve výroku rozsudku. Jednalo by se tedy o uplatnění práva na úroky z prodlení ještě před vznikem samotného prodlení. V takovém případě by nicméně byl oprávněný zatěžován dalším procesním postupem.

4 ZÁVER

Právní řád České republiky poskytuje dětem jako oprávněným k výživnému určité možnosti, jak se mohou domoci placení výživného. V praxi však velice často dochází k situacím, kdy dostupné metody nejsou efektivní, anebo oprávněné dítě až příliš zatěžují složitým postupem apod.

Dítě jako slabší subjekt je ve srovnání s povinným k výživnému v nerovném postavení, a proto by mělo mít dostatek možností, jak se bránit proti jeho nevěli pravidelně platit výživné. Instituty analyzované v tomto článku by měly k tomuto dopomoci. Dle mého názoru by bylo vhodné jejich úpravu zakomponovat do právního řádu, protože tyto instituty by mohly výrazně posílit práva dětí oprávněných k výživnému. Úročení výživného je pro osobu povinnou platit výživné jak motivujícím, tak následně sankčním prostředkem a jeho realizace by mohla být provedena v rámci občanského zákoníku, a to pouhým doplněním daného ustanovení. Pro realizaci náhradního výživného by byla vzhledem ke složitosti tohoto institutu vhodnější jeho úprava v samostatném zákoně.

O efektivitě popsaných institutů se můžeme přesvědčit v zahraničních právních řádech, např. na Slovensku, kde tyto již několik let pomáhají oprávněným domoci se svého práva. V těchto úpravách mimo jiné můžeme nalézt také inspiraci pro úpravu vlastní.

Použitá literatura:

HULMÁK, M a kol.: Občanský zákoník V. Závazkové právo. Obecná část (§ 1721–2054). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 1335 s.

HRUŠÁKOVÁ, M.: Zákon o rodině: Zákon o registrovaném partnerství. Komentář. 4. vydání. Praha: C. H. Beck. 2009, 586 s.

HRUŠÁKOVÁ, M., KRÁLÍČKOVÁ, Z., WESTPHALOVÁ, L.: Občanský zákoník II. Rodinné právo (§ 655–975). Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 1380 s.

HENDRYCH, D. a kol.: Právní slovník. Praha: C.H.Beck. 2009.

CHALUPA, L.: K otázce úroků z prodlení v soudních sporech. Právní rozhledy, 1998, č. 9.

STEHLÍK, O.: Zálohování výživného státem. Právní rozhledy, 2015, roč. 2013, č. 5, s. 159.

ŠÁMAL, P. a kol.: Trestní zákoník, 2. vydání, Praha: C.H.Beck, 2012, 3614 s.

ŠMÍD, O., ŠÍNOVÁ, R.: Manželství. Praha: Leges, 2014, 336 s.

Český statistický úřad. Sňatky a rozvody 1950-2014 [online]. czso.cz, 24. června 2015 [cit. 29. září 2015]. dostupné na: https://www.czso.cz/csu/czso/snatky_a_rozvody_1950_2014

ŠMÍD, O., ŠÍNOVÁ, R.: Manželství. Praha: Leges, 2014, 336 s.

zákon č. 57/1948 Sb., o zálohování výživného dětem

zákon č. 69/1952 Sb., o sociálně právní ochraně mládeže

zákon č. 111/2006 Sb., o hmotné nouzi

¹⁸ z. č. 36/2006 Z. z. zákon o rodině ve znění novely č. 125/2013 Z. Z.

¹⁹ důvodová zpráva k § 76 zákona o rodině, z. č. 36/2006 Z. Z.

zákon č. 117/1995 Sb., o státní sociální podpoře
Národní zpráva o rodině, Ministerstvo práce a sociálních věcí 2004;
usnesení Nejvyššího Soudu ČR, spis. zn. 33 Cdo 1814/2011
rozsudek Krajského soudu v Praze ze dne 19. 5. 2011 č. j. 28 Co 167/2011

Kontaktné údaje:

Mgr. Radka Demjanová
radka.demjanova@centrum.cz
Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci
Třída 17. listopadu 8
771 11 Olomouc
Česká republika

VYBRANÉ OTÁZKY OCHRANY ZDRAVÍ SPOTŘEBITELE

Jana Dudová, Martina Urbanová

Masarykova univerzita v Brně, Právnická fakulta

Abstract: In the introduction, the authors recall the concept of health as the most important social value, including its definition in relation to the role of law as a tool of social control in health protection. Attention is also focused on the so-called consumer socialization, the meaning of so-called health literacy and its empirical evaluation in the Czech Republic as well as in some other EU countries.

This paper is further focused on the hygienic aspects and limits under the protection of consumer's health. In this context the authors deal with "vulnerable consumers", with the quality of the environment and related issues of healthy raw materials and other materials and components, which can determine the quality of the product (food), meals and services. These circumstances mostly ordinary consumers themselves cannot significantly affect or subjectively evaluate correctly. Last but not least is solved the question whether, in this area, adequate law enforcement exists.

Abstrakt: V úvodu autorky připomenou pojem zdraví coby nejvýznamnější společenské hodnoty, a to včetně jeho vymezení ve vztahu k úloze práva jako nástroje sociální kontroly při ochraně zdraví. Pozornost se dále zaměří na tzv. spotřebitelskou socializaci, význam tzv. zdravotní gramotnosti a její empirické zachycení v ČR a některých dalších zemích EU.

Příspěvek bude dále zaměřen na problematiku hygienických aspektů a limitů v rámci ochrany zdraví spotřebitele. Jde o oblast, ve které se nabízí specifická „zranitelnost spotřebitele“. V daném kontextu se jedná především o kvalitu prostředí a s ní související problematiku zdravotně nezávadných vstupních surovin a jiných látek a komponentů, které mohou determinovat kvalitu výrobku (potraviny), pokrmu či služby. Tyto okolnosti běžný spotřebitel vesměs nemůže sám výrazně ovlivnit ani subjektivně správně vyhodnotit. Současně bude hledána odpověď na otázku, zda v dané oblasti existuje adekvátní vynutitelnost práva.

Key words: health, health literacy, hygiene limits, health safety, health risk assessment

Klíčová slova: zdraví, zdravotní gramotnost, hygienické limity, zdravotní nezávadnost, posuzování zdravotních rizik

1 ÚVOD

Zájem o téma společensko- právní ochrany zvláště ohrožených skupin spotřebitelů výrazně posílil film režisérky Silvie Dymákové „Šmejdi“ uvedený do kin v dubnu 2013. Dokument byl natočen skrytou kamerou na předváděcích akcích, prezentovaných často jako výlet na atraktivní místo s obdržením hodnotného dárku pro každého účastníka zájezdu. Velkou pozornost vzbudilo i promítání tohoto snímku v Evropském parlamentu, které na podzim roku 2013 iniciovala česká europoslankyně Olga Sehnalová. Společenské klima vedlo k urychlené novelizaci zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů, zákonem č. 476/2013 Sb., ze dne 18. prosince 2013 s účinností 15 dnů po vyhlášení novely. Novela uložila pořadatelům předváděcích akcí řadu povinností souvisejících s konáním těchto akcí, zejména povinnost oznámit České obchodní inspekci stanovené údaje o konání každé takové prodejní akce 10 pracovních dnů dopředu. Neoznámení konání akce nebo nepravdivost či neúplnost podaného oznámení zákon kvalifikuje jako správní delikt se sankční pokutou až pět milionů korun.

Zájem o téma ochrany spotřebitele dokládají i iniciativy na lokální úrovni v podobě obecně závazných vyhlášek. Ústavní soud se koncem května 2014 zastal města Františkovy Lázně, jehož obecně závaznou vyhláškou zakazující podomní prodej a chránící tak před tzv. „šmejdý“, napadl Krajský úřad Karlovarského kraje. Podle názoru Ústavního soudu je tato vyhláška města

Františkovy Lázně v pořádku a svobodné podnikání neomezuje, neboť podomní prodejci mají stále možnost své služby nabízet například u stánků na ulici.¹

Přes narůstající počet opatření v řadě společenských oblastí včetně právních však snahy tzv. „šmejdu“ nemizí a znovu se objevují v nových sofistikovanějších formách.

Prodejní akce jsou realizovány jako prezentace různých výrobků, soutěže spojené s výhrami, přebírání výher, zabíjačkové hody, ochutnávky vín atd. Počinání těchto prodejců je pak o to závažnější, pokud se jedná o zboží slibující zdraví, případně zlepšení zdravotního stavu. Věta typu „všichni tady chceme být co nejdýl,“ používaná v rámci prodejního nátlaku, vypovídá o manipulaci apelací na hodnotu zdraví, jako obecně uznávanou hodnotu stojící v čele hodnotových žebříčků celé populace. Z toho plyne i motivace spotřebitele zdraví si udržet či zlepšit i za cenu značných finančních výdajů.

„Šmejdi, tedy podvodní prodejci různého zboží, své aktivity neomezili. Možná už neprodají tolik vysavačů, nádobí a dalšího zboží pro domácnost, zato se víc zaměřují na to, co je nejcenější – zdraví.“² Potencionální zákazníci jsou lákáni na bezplatné preventivní prohlídky, zváni do zdravotních poboček, jsou jim oznamovány výhry v soutěžích o zdravotnické zboží, jsou zváni do nových zdravotnických poboček, kde mají úžasné přístroje, potravinové doplňky a další zboží všeho druhu se vztahem ke zdraví. Stačí pak přísliby garancí a obratná manipulace ze strany manipulátorů a zákazník si odnáší domů zcela nepotřebnou a mnohonásobně předraženu věc. Jak je to vůbec možné? Podíváme se proto na význam zdraví jako společenské hodnoty.

2 ZDRAVÍ

Na otázku, co pokládáte za základ svého štěstí, odpovědělo 75 % respondentů, že jde o zdraví.³ Je tedy nesporné, že se jedná o jednu z nejdůležitějších společenských hodnot.

Zdraví je pojem, který může mít různé konotace. Ve společenském vědomí je snad nejpevněji ukotven medicínský pohled. Nemocný člověk si uvědomuje své ohrožené zdraví více než člověk zdravý. Tzv. *presumpce nemoci* založená na přesvědčení, že diagnostikovat neexistující nemoc a případně ji léčit je menší chybou než zanedbat nemoc skrytou, rozšiřuje významně kontrolní možnosti lékařů.⁴ Významně se také podílí na oblasti prevence a nesporně má své místo v ekonomizaci zdravotnictví. Vraťme se však k nejasnosti pojmu a definice zdraví, což dokládají i další jeho vymezení. Ústava světové zdravotnické organizace popisuje zdraví jako stav „úplné duševní, tělesné a sociální pohody, a nejen nepřítomnost nemoci nebo vady“.⁵ Je zřejmé, že se nejedná o definice v pravém slova smyslu, spíše jde o formulaci záměru (WHO, 1948). Světová zdravotnická organizace se neorientuje jen na nemoci a poruchy zdraví, ale věnuje se zdraví v celé jeho šíři a plnosti i v návaznosti na všechny okolnosti, které se zdravím souvisejí. Uvedené vymezení zdraví je významně především tím, že připomíná tři základní aspekty zdraví, zdraví duševní, tělesné, ale také dokonce i sociální. Zdraví je jakýmsi ideálním stavem, který podle definice neumožňuje objektivní měření.

Nedostatků definice zdraví z roku 1948 si byla vědoma i WHO, proto v roce 2001 doplňuje definici o „snížení úmrtnosti, nemocnosti a postižení v důsledku zjištělých nemocí a nárůst pocítované úrovně zdraví“ (WHO, 2001).⁶ Toto vymezení je reálnější než již zmiňované z roku 1948, přitom pocítovou úroveň zdraví vkládá do jisté míry na posouzení každého jedince, na jeho subjektivní pocit, což otevírá možnosti využít metodologických přístupů založených na interpretativním paradigmatu a zaměřit se na každodenní život lidí.

¹ Nález Ústavního soudu ČR, sp. zn. I. ÚS 57/13.

² PERGL, V.: Šmejdi nekončí, zkoušejí zdraví. *Novinky.cz* [online]. Borgis a.s., [cit. 30.7.2015].

³ Na dalších místech se umístila láska 41 %, práce 40 % a peníze 32 %. Do výzkumu bylo zapojeno 32 728 osob z 27 států EU a 6 kandidujících států (Chorvatsko, Macedonie, Turecko, Island, Černa Hora a Srbsko) a Turkish Cypriot Community. Srov. EUROBAROMETR 2012. *The Values of Europeans: report*. In: *Evropská komise* [online]. European Commission, 2012, [cit. 2015-02-20].

⁴ Je zde zásadní rozdíl mezi praxí trestního práva, kde se považuje za větší chybu potrestat nevinného než nepotrestat viníka - *presumpce nevinny*.

⁵ HOLČÍK, J.: *Zdraví jako osobní a společenská hodnota*. [online]. Inovace studijního programu Všeobecné lékařství, [cit. 12.6.2015].

⁶ World Health Organization [online]. World Health Organization, [cit. 2. 9. 2015].

Zdraví je proces znamenající nejen nepřítomnost nemoci, ale celkový pocit pohody.⁷ Celá řada aktivit vede k tomu být stále v kondici a co nejvíce oddálit zákonitý proces stárnutí, žít si svůj příběh. S tím úzce souvisí životní způsob a styl a tvorba kultu zdraví útočící na nás, každodenně z médií ve stylu „lepší je být zdravý a bohatý než chudý a nemocný.“

2.1 Zdravotní gramotnost

S problematikou zdraví souvisí i tzv. zdravotní gramotnost, chápána jako kognitivní a sociální dovednosti, které určují motivaci a schopnost jedinců získávat přístup ke zdravotním informacím, rozumět jim a využívat je způsobem, který rozvíjí a udržuje zdraví. Státní zdravotní ústav poprvé zveřejnil v srpnu 2015 výsledky průzkumu zdravotní gramotnosti v ČR, které dokazovaly, že úroveň zdravotní gramotnosti klesá s věkem, roste s výší vzdělání a omezuje ji finanční deprivace (míra schopnosti platit účty, léky, zdravotnické prostředky a návštěvy lékaře). Podle zprávy SZÚ je „Česká republika výrazně pod průměrem v úrovni zdravotní gramotnosti. Z osmi zemí Evropské unie se umístila na sedmém místě. Za nejlepšími, jako je Nizozemsko, Německo či Polsko, výrazně zaostává. Vyplývá to ze zprávy, kterou v pondělí zveřejnil Státní zdravotní ústav. Při porovnání jednotlivých oblastí zdravotní gramotnosti vyšli Češi nejlépe v porozumění a orientaci v oblasti zdravotní péče, kde uspělo 50,6 procenta, nejhůře ve sféře podpory zdraví, kde uspělo jen 35,7 procenta. Češi tedy snáze získávají informace o fungování systému zdravotní péče než informace o zdravém životním stylu a posilování vlastního zdraví.“⁸

Češi jsou lepší v průměru o čtyři procenta než průměr EU v pochopení příbalového letáku k lékům. Naopak však jsou druzí nejhorší ve vyhledávání informací o obsahu tuku na obalech, jak ukazuje Speciální Eurobarometr 342.⁹ O mnoho lepší nejsou ani znalosti loga spojeného s ochranou zdraví.¹⁰

U sociálních skupin můžeme pozorovat jasné tendence různých životních stylů podle zařazení v rámci sociální stratifikace, v souvislosti s výší sociálního statusu, hodnotových orientací apod. U skupin žijící na okraji společnosti jsou patrné tendence se o zdraví mnoho nestarat, naopak u středních a vyšších vrstev se často setkáváme přímo s posedlostí zdravím.¹¹ Je nesporná existence vztahu mezi jednáním lidí a zdravím v kontextu každodenního života. Různé chování lidí může ovlivnit riziko vzniku nemoci, pravděpodobnost odhalení, dostupnost léčby atd. Chování lidí pak vychází z hodnot, které uznávají.

2.2 Zdraví jako hodnota

Hodnoty ovlivňují náš výběr cílů i prostředků.¹² Ve výběru cílů se hodnoty objevují jako obecné cíle, o něž člověk usiluje, resp. smysl či cena, kterou objekt či událost má pro člověka (např. zdraví, rodina), jde o tzv. cílové hodnoty. Ve výběru prostředků se hodnoty ukazují jako prostředky, jejichž využíváním dosahujeme něčeho pro nás významného (např. vzdělání). Patří sem zejména morální a osobnostní požadavky jako slušnost, čestnost, zásadovost apod., tzv. instrumentální hodnoty. Ustavování hodnot je značnou měrou determinováno sociálně.

Ze sociologického hlediska patří hodnoty k základním prvkům sociální struktury, kdy data o hodnotách (zejména v dlouhodobějších časových řadách) mohou sloužit i jako prediktory chování jednotlivců, sociálních skupin a sociálních struktur. Americký kulturní antropolog Clyde Kluckhohn

⁷ Některé výzkumy používají místo obecné hodnoty zdraví poněkud specifitější položky, např. být v dobré kondici“. Srov. BURIÁNEK, Jiří. Práce v hodnotovém kontextu české společnosti. In ŠUBRT, JIŘÍ (ed.) Aktér, instituce, společnost. 1. vyd. 2003. Praha: Karolinum, s. 136.

⁸ Zdravotní znalosti česků jsou žalostné, ukázal průzkum. *Novinky.cz* [online]. Borgis, a.s., 10. srpna 2015, [cit. 15. 8. 2015].

⁹ SPECIAL EUROBAROMETER 342 Consumer empowerment REPORT. [online] Fieldwork: February – April 2010 European Commission, 2011. [cit. 9. 8. 2015] Dostupné z http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_342_en.pdf s. 38.

¹⁰ SPECIAL EUROBAROMETER 342 Consumer empowerment REPORT. [online] Fieldwork: February – April 2010 European Commission, 2011. [cit. 9. 8. 2015] Dostupné z http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_342_en.pdf s. 46.

případně SPECIAL EUROBAROMETER 342, op. cit. s. 46

¹¹ Je patrné, a nejen v USA, že počet obézních lidí je daleko vyšší v nižších společenských vrstvách než ve vyšších.

¹² NAKONEČNÝ, Milan. *Sociální psychologie*. 1. vyd. Praha: Academia, 1999.

vhodně definuje hodnotu jako explicitní nebo implicitní, pro jedince nebo skupinu charakteristickou představou žádoucího, jež ovlivňuje výběr dosažitelných způsobů, prostředků a cílů činnosti.¹³ Hodnoty jsou určitým standardem, individuálním nebo kulturním, jímž jsou věci, události či jednání poměřovány a schvalovány. Svět hodnot není stabilní, proměňuje se v závislosti na změnách sociální reality a vývoji axiologické zkušenosti sociálních subjektů každodenního života.¹⁴

2.3 Zdraví v empirických výzkumech

Některé výzkumy české populace používají mimo termínu zdraví i pojmy „žít zdravě“, „starat se o svoje zdraví“. Dle výzkumu „Naše společnost 2014 v 14. 06.“ Centra pro výzkum veřejného mínění, Sociologického ústavu AV ČR z června 2014 se mezi první tři zařadily hodnoty: „žít ve spokojené rodině“, „pomáhat své rodině a přátelům“, „mít děti“.

Žít zdravě, starat se o své zdraví je až na 9. místě. Na posledních dvou příčkách – „žít podle náboženských zásad“ a „prosazovat politiku své strany, hnutí.“ Jak je tedy patrné není možné některá šetření zcela srovnávat, neboť používají jinou terminologii. Ve výše uvedeném výzkumu není hodnota zdraví, ale žít zdravě a starat se o svoje zdraví. Vybrané hodnoty dle výzkumu CVVM shrnuje následující tabulka.¹⁵

Důležitost různých hodnot 1990 - 2014								
	1990	1994	1999	2004	2006	2008	2011	2014
žít ve spokojené rodině	97	98	97	97	95	96	95	92
pomáhat své rodině a přátelům	96	96	97	97	95	95	93	92
mít přátele, se kterými si dobře rozumí	96	96	95	97	95	97	95	93
žít ve zdravém životním prostředí	98	96	95	96	95	95	92	91
mít zajímavou práci	88	81	82	92	89	92	88	82
mít práci, která má smysl, je užitečná	90	81	79	91	90	88	88	85
žít zdravě, starat se o své zdraví	96	93	94	95	91	94	90	89
žít podle svého přesvědčení	94	94	94	95	94	94	92	88
žít v hezkém prostředí	97	96	94	96	95	97	92	90
pracovat v kolektivu sympatických lidí	86	77	79	89	87	90	86	82
vydělávat hodně peněz	80	74	65	88	85	87	84	79
mít vždy své nerušené soukromí	83	78	79	83	85	86	84	80
mít jakoukoli práci	59	46	56	74	70	71	73	73

Tabulka 1: Důležitost různých hodnot 1990 - 2014

Pozn: Součet odpovědí velmi důležité a spíše důležité. Dopačet do 100 % v každém políčku tabulky tvoří součet odpovědí spíše nedůležité, zcela nedůležité a neví. Položky jsou v tabulce seřazeny podle výše podílu "velmi důležité" v roce 2014.

¹³ Velký sociologický slovník: I. svazek. A-O. 1. vyd. Praha: Univerzita Karlova, 1996, s. 379.

¹⁴ VEČEŘA, M., URBANOVÁ, M.: Sociologie práva. 2 upravené vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011.s. 130 an. ISBN 80-86898-94-6.

¹⁵ TUČEK, M.: Jaké hodnoty jsou pro Vás důležité – červen 2014 [online]. CVVM, [cit. 2015-09-15]. Dostupné z www: <<http://cvvm.soc.cas.cz/vztahy-a-zivotni-postoje/jake-hodnoty-jsou-pro-nas-dulezite-cerven-2014>>.

2.4 Právo jako nástroj ochrany zdraví

Podle amerického právního sociologa Roscoe Pounda právo usměřuje individualistický instinkt ve prospěch instinktu sociálního a to proto, že jinak by agresivní instinkt převládl nad sociální tendencí ke spolupráci a nastal by konec civilizace. Proto podle Pounda sleduje dva cíle: na jedné straně je to zabezpečení nerušeného rozvoje individuální iniciativy a seberealizace člověka a na straně druhé - stanovení rámce pro regulování činnosti individua tak, aby jeho jednání nepřinášelo společenskou újmu.¹⁶ To je patrné ve snaze regulovat a zasahovat tam, kde by hrozila nějaká společenská újma zejména ve spojení s tzv. ohroženými skupinami. Vzhledem k tomu, že zdraví jako obecně uznávaná hodnota stojí v čele hodnotových žebříčků populace i jednotlivce, je motivace spotřebitele zlepšit si či alespoň udržet zdraví i za cenu značných finančních prostředků více než zřejmá. Zůstává však zcela zásadní otázkou, nakolik je spotřebitel vůbec sám schopen posoudit možná zdravotní rizika. S tím úzce souvisí další významný aspekt, a to do jaké míry se může spotřebitel při svém rozhodování spolehnout na právní záruky ochrany zdraví. Jsou hygienické limity skutečně onou očekávanou, zcela bezpečnou hranicí z hlediska ochrany zdraví?

3 ZÁKLADNÍ PRÁVNÍ ZAKOTVENÍ HYGIENICKÝCH POŽADAVKŮ NA OCHRANU ZDRAVÍ

Právní úprava na ochranu zdraví spotřebitele by měla být sledována především ve vazbě na otázku, zda v podmínkách ČR skutečně existuje dostatečný a stabilní právní základ, ze kterého vychází úprava příslušných (bezpečných) hygienických limitů, a také reálné stanovování zdravotních rizik. Kladná odpověď na tuto otázku má pro ochranu zdraví spotřebitele zcela rozhodující význam. Podle čl. 31 Listiny základních práv a svobod má každý právo na ochranu zdraví, z čehož je možné dovozovat povinnost státu zajistit dostatečnou ochranu před různými faktory ohrožujícími lidské zdraví. Ve smyslu čl. 41 odst. 1 Listiny je předpokladem pro vymahatelnost určitých lidských práv zapotřebí vytvořit normativní základ na úrovni zákona. Je to především zákon č. 258/2000 Sb., o ochraně veřejného zdraví, ve znění pozdějších změn a doplňků (dále jen ZOVZ), jenž upravuje práva a povinnosti fyzických a právnických osob v oblasti ochrany a podpory veřejného zdraví a stanoví soustavu orgánů ochrany veřejného zdraví (vč. jejich působnosti a pravomoci), jakož i donucovací prostředky. V intencích tohoto zákona je ochrana a podpora veřejného zdraví vymezena jako souhrn činností a opatření k vytváření a ochraně zdravých životních a pracovních podmínek a zabránění šíření infekčních a hromadně se vyskytujících onemocnění, ohrožení zdraví v souvislosti s vykonávanou prací, vzniku nemocí souvisejících s prací a jiných významných poruch zdraví a dozoru nad jejich zachováním.¹⁷

S ohledem na působnost jednotlivých ministerstev, jakož i povinnosti ministerstev vzájemně spolupracovat a předávat si potřebné informace a podklady, vyplývající ze zákona č. 2/1969 Sb., o zřízení ministerstev a jiných ústředních orgánů státní správy, ve znění pozdějších předpisů (dále jen kompetenčního zákona) a ze zvláštních právních předpisů, vyvstává další otázka. Upravuje platná právní úprava (obsahující ustanovení na ochranu zdraví spotřebitele napříč působností v rámci různých rezortů) skutečně efektivně a komplexně ochranu zdraví spotřebitele s ohledem na synergetické působení nejrůznějších rizikových faktorů prostředí na člověka?

4 HODNOCENÍ ZDRAVOTNÍCH RIZIK

Ve smyslu ZOVZ je zapotřebí zkoumat, nakolik je problematika zdraví (spotřebitele) a nejrůznějších zdravotních rizik relevantně podchycena. Jedná se zejména o předběžnou opatrnost z hlediska možných zdravotních rizik. Zdravotní rizika ve všech oblastech, týkajících se mimo jiné i relativně extenzivně vymezené právní úpravy ochrany zdraví spotřebitele, posuzují orgány ochrany veřejného zdraví.

V intencích ustanovení § 80 odst. 1 ZOVZ Ministerstvo zdravotnictví k ochraně veřejného zdraví řídí a kontroluje výkon státní správy a odpovídá za tvorbu a uskutečňování národní politiky na úseku ochrany veřejného zdraví. V rámci této koncepční činnosti mimo jiné sestavuje celorepublikové programy ochrany a podpory veřejného zdraví. Ministerstvo zdravotnictví přijímá rovněž opatření na základě a v mezích přímo použitelných předpisů EU, a povoluje mimo jiné

¹⁶ POUND, R.: *An Introduction to the Philosophy of Law*. 1st. ed. New Haven: Yale University Press, 1922.

¹⁷ Srov. ustanovení § 2 odst. 2 ZOVZ.

mírnější hygienické limity, než stanoví prováděcí předpis např. u pitné vody¹⁸ Ministerstvo rovněž rozhoduje na návrh výrobce nebo dovozce o přípustnosti obsahu a limitu látek, které nejsou upraveny v prováděcím právním předpisu pro výrobky, přicházející do přímého styku s vodou.¹⁹

Krajské hygienické stanice (dále jen KHS) vykonávají státní zdravotní dozor nad dodržováním zákazů a plnění dalších povinností stanovených přímo použitelnými právními předpisy EU, ZOVZ a zvláštními právními předpisy k ochraně veřejného zdraví včetně ochrany zdraví před riziky plynoucími z fyzikálních, chemických a biologických faktorů životních a pracovních podmínek, z nepříznivých mikroklimatických podmínek a z fyzické a duševní zátěže člověka. V rámci realizace státního dozoru mají orgány ochrany veřejného zdraví v rozsahu své působnosti, v případech zákonem aprobovaných, povinnost dozírat, zda osoby plní povinnosti stanovené v zákoně, zakázat činnost, kterou byly porušeny povinnosti k ochraně veřejného zdraví do doby odstranění závady, předběžným opatřením pozastavit oběh výrobků či užívání vod podezřelých ze zdravotní závadnosti apod. Ve vztahu k prevenci a eliminaci vzniku rizikových faktorů z prostředí a ochrany veřejného zdraví lze zmínit zejména působnost KHS, týkající se provádění hodnocení a řízení zdravotních rizik z hlediska prevence negativního ovlivnění zdravotního stavu obyvatelstva.

ZOVZ vymezuje pojem „hodnocení zdravotních rizik“ jako posouzení míry závažnosti zátěže populace vystavené rizikovým faktorům životních a pracovních podmínek a způsobu života.²⁰ Toto vymezení má úzkou spojitost s ochranou zdraví spotřebitele, a to z pohledu hodnocení rizika výrobku, služby, surovin apod. Podkladem pro hodnocení zdravotního rizika je kvalitativní a kvantitativní odhad rizika. Ve smyslu ustanovení § 80 odst. 1 písm. l) tohoto zákona zásady a postupy hodnocení a řízení zdravotních rizik, jakož i zásady monitorování vztahů zdravotního stavu obyvatelstva a faktorů životního prostředí a životních a pracovních podmínek stanoví a řídí Ministerstvo zdravotnictví. Provádět hodnocení zdravotních rizik podle ZOVZ jsou oprávněny jen fyzické osoby, které jsou držiteli osvědčení o autorizaci. Ministerstvo zdravotnictví v intencích ustanovení § 80 odst. 1 písm. m) ZOVZ pověřilo koordinaci hodnocení zdravotních rizik Státní zdravotní ústav (dále jen SZÚ) se sídlem v Praze.²¹ V rámci svého postupu při hodnocení rizik využívá SZÚ syntézu všech dostupných údajů podle současného vědeckého poznání pro určení druhu a stupně nebezpečnosti představaného určitým faktorem fyzikálním, chemickým či biologickým. Pro zjištění, kdy ještě chemická látka v prostředí není toxická nebo není karcinogenní pro organismus člověka, se používají referenční, doporučené nebo limitní hodnoty WHO, Ministerstva zdravotnictví ČR, Státního zdravotnického ústavu, Agentury USA pro ochranu životního prostředí a dalších mezinárodních institucí. Pojem hodnocení zdravotních rizik lze porovnat s pojmem rozumně dosažitelná míra, který je definován ve speciálních ustanoveních ZOVZ (majícími tudíž přednost před ustanoveními obecnými). Shodná podstata obou pojmů tkví v preventivním posouzení zátěže z prostředí na zdraví člověka (spotřebitele). Rozumně dosažitelnou míru lze v obecné rovině vyjádřit jako poměr mezi náklady na opatření k ochraně zdraví člověka na straně jedné a jejich přínosem ke snížení zdraví škodlivé zátěže na straně druhé (např. v rámci stanovení hygienických limitů hluku).²² Lze tedy konstatovat, že právní úprava přímo se vztahující k ochraně veřejného zdraví může požadavky na ochranu zdraví člověka omezovat, resp. limitovat přínosem (ekonomických) nákladů k eliminaci škodlivých účinků. Zásada předběžné opatrnosti není v naší platné právní úpravě důsledně uplatňována.²³

¹⁸ Srov. ustanovení § 80 odst. 1 písm. f) ve vztahu k ustanovení § 3a (a ve vazbě na dodávku pitné vody vodovody ustanovení § 3b) ZOVZ za předpokladu, že není možné dodržet ukazatele s nejvyšší mezní hodnotou (s výjimkou mikrobiologických ukazatelů). Ministerstvo zdravotnictví takové povolení může vydat jen tehdy, pokud prodloužení mírnějšího hygienického limitu povolí Komise EU na žádost podanou tímto ministerstvem jménem České republiky.

¹⁹ Srov. ustanovení § 80 odst. 1 písm. f) ve vztahu k ustanovení § 5 odst. 5 ZOVZ.

²⁰ Srov. ustanovení § 2 odst. 3 ZOVZ

²¹ Blíže viz Věstník Ministerstva zdravotnictví, částka 12, prosinec 2003, vydalo Ministerstvo zdravotnictví, Praha, 2003, s. 3.

²² Srov. např. ustanovení § 31 ZOVZ.

²³ Pokud se např. jedná o neionizující záření, resp. rizikové práce, které jsou rovněž upraveny v režimu ZOVZ, současná právní úprava chrání fyzické osoby (spotřebitele), prostřednictvím nejvyšší přípustné expozice zdraví nebezpečným účinkům. U neionizujícího záření (kterému může být spotřebitel exponován např. v rámci kosmetických služeb, při ošetření lasery apod.) stanoví zákon povinnosti osob, které používají, popřípadě provozují stroj nebo zařízení, které je zdrojem

Hodnocení rizik pro lidské zdraví lze také porovnat s pojmem „ohrožení“. Pojem „ohrožení“ je však širší a lze jej v podstatě univerzálně použít pro potenciální škody, které by mohly vzniknout na lidském zdraví – tzn. i v souvislosti s ochranou zdraví spotřebitele. Na rozdíl od „ohrožení“ založeného na zkušenosti (na základě dlouhodobého procesu praktického rozhodování s pouze „hypotetickým“ rizikem), se postupně objevila celá škála nových typů nejistot (potenciálních rizik). Některá potenciální rizika mají velmi nízkou hladinu známého škodlivého účinku, která nedosahuje hranice ohrožení (ve vazbě na úroveň pravděpodobnosti, jakož i váze potenciálního následku). Často mezi odbornou veřejností navzájem existují pochybnosti vztahující se k pravděpodobnosti vzniku určité škody, resp. nepříznivým následkům v souvislosti s působením potenciálních rizik s nízkoprahovým účinkem. Adekvátní znalosti o takových účincích buď vůbec neexistují, nebo nejsou snadno přístupné. Tato spornost sama o sobě může znamenat problém, který je v současnosti složitější jak popsat, tak i pochopit (kvůli nedostatku znalostí a praktických zkušeností vztahujícím se k možným zdravotním následkům). Zásadní dopad „rizika“ (na rozdíl od „ohrožení“) spočívá v nejistotě. Nejistota se pak vztahuje jak k příčinné souvislosti mezi dopadem rizika a způsobenou škodou, tak i k ne příliš pochopeným nepříznivým následkům. Jako příklad nového typu rizika lze ve vztahu k ochraně zdraví spotřebitele např. uvést geneticky modifikované organismy nebo doplňky stravy. Zkušenost sama o sobě již není dostatečným základem pro tento vývoj či kontrolu bezpečnosti určitých technologií. Věda (a technologie) hrají čím dál větší roli (jako výchozí podklad) v rozhodovacích procesech. V minulosti se instituce v příslušných rozhodovacích procesech obracely na odborníky ohledně vysvětlení fenoménů, kterým nerozuměly dostatečně dobře. V dnešní době, v procesech rozhodování o riziku, jsou vědci a ostatní aktéři příslušných procesů sami konfrontováni s problémy, kterým ne zcela úplně rozumí. To se vztahuje zejména k pokračujícímu procesu rychlé přeměny vědeckých znalostí na aplikovanou technologii. Některé problémy související s ochranou zdraví spotřebitele tak mohou být lépe pochopeny teprve v budoucnosti.²⁴

5 PŮSOBNOST ORGÁNŮ OCHRANY VEŘEJNÉHO ZDRAVÍ DLE VYBRANÉ SPECIÁLNÍ PRÁVNÍ ÚPRAVY

Působnost orgánů ochrany veřejného zdraví se vztahuje rovněž na rozhodování dle speciální právní úpravy. Uvést lze například vazbu na rozhodování v intencích zákona č. 110/1997 Sb., o potravinách a tabákových výrobcích a o změně a doplnění některých souvisejících zákonů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen zákon o potravinách). Ve smyslu ustanovení § 3c odst. 2 a 3 zákona o potravinách je Ministerstvo zdravotnictví oprávněno vyžádat si od provozovatele potravinářského podniku odborné ověření označené potraviny včetně údajů o tom, že je vhodná pro označené výživové účely, splňuje označené výživové požadavky, je označena způsobem stanoveným prováděcím právním předpisem nebo rozhodnutím příslušného správního úřadu a je uváděna na trh s označením účelu použití. Je-li takové odborné ověření obsaženo v dostupné publikaci, postačí, uvede-li provozovatel potravinářského podniku odkaz na tuto publikaci. Ministerstvo zdravotnictví je oprávněno zakázat nebo omezit uvádění na trh potraviny pro zvláštní výživu neupravené v prováděcím právním předpisu, která nesplňuje označené výživové účely, není označena způsobem stanoveným prováděcím právním předpisem nebo rozhodnutím příslušného správního úřadu, není uváděna na trh s označením účelu použití nebo ohrožuje zdraví, ačkoli je na trhu v jednom nebo ve více členských státech Evropské unie, jakož i rozhodnout o zrušení tohoto opatření. O tomto postupu a jeho důvodech je povinno neprodleně informovat ostatní členské státy Evropské unie a Evropskou komisi.

neionizujícího záření (včetně laserů). Ve smyslu ustanovení § 35 odst. 1 písm. a) a b) ZOVZ jsou takové osoby povinny činit taková technická opatření, aby expozice fyzických osob v rozsahu a postupem upravenými v prováděcím předpise nepřekračovaly nejvyšší přípustné hodnoty neionizujícího záření. Ve smyslu nařízení vlády č. 1/2008 Sb., o ochraně zdraví před neionizujícím zářením, se nejvyššími přípustnými hodnotami rozumí také mezí hodnoty expozice, které vycházejí přímo z prokázaných účinků na zdraví a z údajů o jejich biologickém působení a jejichž dodržování zaručuje, že osoby, které jsou vystaveny neionizujícímu záření, jsou chráněny proti všem známým zdravotním škodlivým účinkům.

²⁴ Blíže viz in DUDOVÁ, J.: Právo na ochranu veřejného zdraví. Ochrana veřejného zdraví před rizikovými faktory venkovního prostředí. Praha: Linde, 2011, ISBN 978-80-7201-854-3. s. 169 - 183.

6 K PROBLEMATICE GARANCE VÝROBKU BEZPEČNÉHO PRO ZDRAVÍ SPOTŘEBITELE

V podmínkách ČR byla evropská úprava o obecné bezpečnosti výrobků implementována zákonem č. 102/2001 Sb., o obecné bezpečnosti výrobků, ve znění pozdějších předpisů (dále jen ZOBV). Jedná se o úpravu lex generalis ve vztahu k jiným předpisům správního práva upravujícím veřejnoprávní problematiku ochrany zdraví spotřebitele. Tento zákon se pro posouzení bezpečnosti výrobku nebo pro omezení rizik, která jsou s užíváním výrobku spojená, použije tehdy, jestliže požadavky na bezpečnost nebo omezení rizik nestanoví příslušná ustanovení zvláštního právního předpisu, který přejímá požadavky stanovené právem EU. Účelem ZOBV je zajistit (v souladu s právem EU), aby výrobky uváděné na trh nebo do oběhu, byly bezpečné pro zdraví spotřebitele²⁵. S ohledem na ochranu zdraví spotřebitele bude proto zapotřebí zkoumat právní garance bezpečného výrobku. V případě, že nebyla k danému výrobku vydána bližší právní úprava regulující parametry výrobku v rámci EU ani v rámci vnitrostátního práva (především ve vazbě na příslušnou technickou normalizaci), pak z hlediska aplikace a interpretace pojmu „bezpečný výrobek“ lze poměrně značně extenzivně vykládat pojem „bezpečný výrobek“ ve vazbě na pravidla praxe, stavu vědy a techniky, popř. s odkazem na rozumné očekávání spotřebitele týkajícího se bezpečnosti výrobku. Nelze tedy uvedeným postupem zcela vyloučit, že konkrétní výrobek může vykazovat určitá zdravotní rizika ZOBV ve vztahu k ochraně před těmito riziky ukládá výrobcí²⁶ i distributorovi²⁷ řadu povinností. Výrobce je povinen uvádět na trh pouze bezpečné výrobky. Distributor nesmí distribuovat takové výrobky uvedené na trh, o nichž na základě svých informací a odborných znalostí ví nebo může předpokládat, že požadavkům na bezpečnost výrobků neodpovídají.²⁸ Bezpečnost výrobku musí být posouzena podle § 3 ZOBV, který stanoví, že bezpečný výrobek za běžných nebo rozumně předvídatelných podmínek užití nepředstavuje po dobu stanovenou výrobcem nebo po dobu obvyklé použitelnosti nebezpečí, nebo jehož užití představuje pro spotřebitele vzhledem k bezpečnosti a ochraně zdraví pouze minimální nebezpečí při užívání výrobku. Povinnost výrobce označit výrobek a opatřit jej průvodní dokumentací je stanovena v ustanovení § 4 ZOBV, přičemž v podrobnostech odkazuje na speciální právní úpravu. Cílem uvedené právní úpravy je poskytovat spotřebitelům informace k maximálně možnému omezení výskytu rizik spojených s užíváním výrobku. Zákon zde vymezuje pojmy jako průvodní dokumentace a označování výrobků²⁹. Průvodní dokumentací je také srozumitelný písemný návod přiložený k výrobku podle § 9 odst. 1 zákona č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele, ve znění pozdějších předpisů (dále jen ZOS), v němž výrobce informuje spotřebitele mimo jiné o nebezpečí, které vyplývá z jeho nesprávného použití nebo údržby. Označením výrobku se pak pro účely ZOBV rozumí „opatření výrobku informacemi umožňujícími posouzení rizik spojených s jeho užíváním

²⁵ Srov. ustanovení § 1 ZOBV.

²⁶ Za výrobce se pro účely ZOBV považuje ve smyslu ustanovení § 5 odst. 1 ZOBV osoba usazená v České republice nebo v jiném členském státě Evropské unie, která vyrobila konečný výrobek, jakož i každá další osoba, která vystupuje jako výrobce tím, že uvede na výrobku svou obchodní firmu, ochrannou známku nebo jiný rozlišovací znak, anebo osoba, která výrobek upraví, zplnomocněný zástupce výrobce jako osoba, kterou výrobce písemně pověřil k jednání za něj, pokud výrobce není v České republice nebo v jiném členském státě Evropské unie usazen, dovozce, jestliže v České republice nebo v jiném členském státě Evropské unie žádný zplnomocněný zástupce výrobce není usazen, nebo další osoby v dodavatelském řetězci, jejichž činnost má prokazatelný vliv na vlastnosti výrobku.

²⁷ Distributorem se pro účely ZOBV rozumí ve smyslu § 5 odst. 2 ZOBV každá osoba, která v dodavatelském řetězci provádí následnou obchodní činnost po uvedení výrobku na trh, jakož i každá další osoba v dodavatelském řetězci, za předpokladu, že jejich činnost nemá vliv na vlastnosti týkající se bezpečnosti výrobku.

²⁸ Srov. ustanovení § 5 odst. 3 a 4 ZOBV.

²⁹ Průvodní dokumentací jsou doklady, jež jsou podle zvláštních právních předpisů nutné k převzetí a k užívání zboží. V daném kontextu např. zákon o technických požadavcích na výrobky zakotvuje pro stanovené výrobky povinnost výrobce vydat před uvedením výrobku na trh písemné prohlášení o shodě. Průvodní dokumentací je tedy např. prohlášení o shodě, jež je podrobně specifikováno pro jednotlivé kategorie průmyslových výrobků v jednotlivých vládních nařízeních, která provádějí ZTP.

nebo jakýmikoliv informacemi, které mají vztah k bezpečnosti výrobku.³⁰ Povinnost odebrat vzorky a provádět zkoušky bezpečnosti výrobků vyplývá z ustanovení § 5 odst. 5 zákona ZOBV. V intencích tohoto ustanovení je kladen důraz na zjišťování stejné bezpečnosti výrobku v různém čase. Jde např. o kontinuální zjišťování kvality pitné vody poskytované veřejnosti (spotřebiteli). ZOBV dále upravuje povinnost stáhnout nebezpečný výrobek z trhu a z oběhu a některé související informační povinnosti³¹. Jestliže výrobce nebo distributor uvedl na trh nebo do oběhu nebezpečný výrobek, je povinen tuto skutečnost oznámit příslušnému orgánu dozoru ihned poté, jakmile tuto skutečnost zjistil. Výrobce i distributor jsou povinni spolupracovat s příslušnými orgány dozoru na opatřeních směřujících k odstranění nebo omezení rizika plynoucího z nebezpečného výrobku. V případě vážného rizika, za které se považuje takové riziko, jehož účinky jsou bezprostřední (nebo riziko, jehož účinky nejsou sice bezprostřední, ale vážným způsobem mohou ohrozit bezpečnost spotřebitele a vyžadují rychlý zásah), musí oznámení obsahovat alespoň údaje umožňující přesnou identifikaci daného výrobku nebo série výrobků, úplný popis rizika, které dané výrobky představují, veškeré dostupné informace důležité pro dohledání výrobku, jakož i popis opatření přijatých k zabránění rizikům pro spotřebitele. ZOBV ukládá jak výrobcí, tak i distributorovi povinnost umožnit osobě, která vlastní nebo drží nebezpečný výrobek, aby jej mohla vrátit zpět (výrobci nebo distributorovi na jejich náklady). Současně mají výrobce i distributor povinnost oznámit tuto skutečnost orgánu dozoru. Speciálně je upravena ochrana před výrobkem nebezpečným svou zaměnitelností s potravinou v režimu dle ZOS.³² Garance ochrany zdraví spotřebitele prostřednictvím bezpečných potravin vyplývá ze zákona o potravinách.³³

S ochranou zdraví spotřebitele úzce souvisí i problematika prokazování shody technických požadavků na výrobky podle zákona č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen ZTP). Podstatou tohoto zákona je stanovení základních technických parametrů a systém jejich regulace u potenciálně nebezpečných výrobků (a s tím související úprava organizačního zabezpečení). ZTP se vztahuje zejména na výrobky, které představují zvýšenou míru ohrožení zdraví nebo bezpečnosti osob, majetku nebo životního prostředí, a u kterých proto musí být posouzená shoda jejich vlastností s požadavky právních předpisů. Jedná se o požadavky stanovené v technickém předpisu, technické dokumentaci nebo

³⁰ Speciálním právním předpisem, který stanoví povinnost označit výrobek, je např. ZOS, který ve svém ustanovení § 10 ukládá povinnost prodávajícímu viditelně a srozumitelně označit výrobek jeho názvem, označením výrobce nebo dovozce, údaji o jeho identifikaci, popř. materiálu, údajem o datu minimální trvanlivosti, popř. o datu použitelnosti. Dalším speciálním předpisem je ZTP, který upravuje označení výrobků značkou shody CE (popř. CCZ). Ve smyslu této právní úpravy vyplývá S povinností výrobek stanoveným způsobem označit a opatřit jej průvodní dokumentací souvisí povinnost na výrobku označit ty části, se kterými je při daném konkrétním užití spojeno nebezpečí. Stejně tak musí být v průvodní dokumentaci spotřebitel upozorněn na to, že určitý způsob užívání výrobku může ohrozit jeho bezpečnost.

³¹ Ve smyslu ustanovení § 5 odst. 6 ZOBV je stanovena výrobcí povinnost učinit opatření, která mu umožní být informován o bezpečnosti jím vyráběného výrobku i po jeho dodání na trh a do oběhu. Jestliže výrobce nebo distributor zjistí, že výrobek je nebezpečný, jsou povinni upozornit na tuto skutečnost spotřebitele a stáhnout nebezpečný výrobek z trhu a z oběhu, přičemž za stažení se považuje opatření, jehož cílem je zabránit distribuci, nabízení nebo vystavování nebezpečného výrobku. Dle ustanovení § 5 odst. 7 ZOBV výrobce nebo distributor jsou dále povinni umožnit osobě, která vlastní nebo drží nebezpečný výrobek, aby jej mohla vrátit zpět výrobcí nebo distributorovi na jejich náklady.

³² Ve smyslu ustanovení § 7a ZOS je zakázáno vyrábět, dovážet, vyvážet, nabízet, prodávat nebo darovat výrobky nebezpečné svou zaměnitelností s potravinami.

³³ Dle ustanovení § 10 zákona o potravinách je např. zakázáno uvádět na trh potravinu klamavě označené nebo nabízené ke spotřebě klamavým způsobem, s prošlým datem použitelnosti, neznámého původu, překračující nejvyšší přípustné úrovně kontaminace radionuklidy stanovené v souladu s atomovým zákonem, ozářené v rozporu s požadavky stanovenými tímto zákonem a prováděcím právním předpisem. Potraviny mohou být po datu minimální trvanlivosti uváděny na trh pouze tehdy, jsou-li takto označeny a jsou-li bezpečné. Potraviny mohou být použitelné k jinému než původnímu použití. Takové potraviny mohou být uváděny na trh, pouze jsou-li bezpečné a je-li na nich nebo v jejich bezprostřední blízkosti zřetelně označen doporučený způsob použití.

technické normy, ktoré stanoví požadované vlastnosti výrobkov, ktorými jsou např. úroveň jakosti, užité vlastnosti, bezpečnosť pro zdraví spotřebitele apod. Technická norma v rámci práva EU je definovaná jako nezávazný dokument, který je výsledkem činnosti mezinárodní normalizační organizace, evropského nebo národního normalizačního institutu, obsahuje technické specifikace a je určen pro opakované nebo stále používání. Přesto, že je technická norma nezávazná, může se v konkrétních případech závaznou stát.³⁴ Lze tedy shrnout, že všechny výrobky, které jsou uvedeny na trh, by měly splňovat nejen požadavky na bezpečnosť podle ZOBV, ale navíc by měla být u tzv. „stanovených (regulovaných) výrobků,“ které podléhají zvláštnímu režimu dle ZTP, posouzena shoda takových výrobků s příslušnými technickými požadavky.

7 ZÁVĚREM

Ochrana ohrožených skupin spotřebitelů se jeví jako hledání vhodných nástrojů sociální kontroly s možností dohlížet, regulovat, upravovat, řídit tuto oblast sociálního života. Ačkoliv má ochrana spotřebitele své historické kořeny a je spojena se vznikem obchodu, dynamické změny související s přechodem společnosti od tradiční k moderní a postmoderní vyvolaly potřebu se tímto problémem daleko intenzivněji zabývat. Společnost ovládly tržní principy a tržní mechanismus se postupně týká čím dál většího množství oblastí, které jsou ekonomizovány a dostávají se do nich ekonomické a manažerské principy.

Právo tedy nejenom reaguje na společenskou potřebu, ale samo aktivně vede k žádoucí společenské změně. Ze strany spotřebitele nejde však o pouze racionální vyhodnocení užítku a ceny, musíme počítat s odkazem na behaviorální ekonomii i s každodenní iracionalitou. Je tedy nutné v rámci spotřebitelské socializace být náležitě informován a získat i dovednosti, jak se orientovat v záplavě informací a bránit se tlaku nutící nás do stále větší spotřeby. Se spotřebitelskou socializací souvisí i problematika, na kterou se náš text převážně orientoval, a to ochrana zdraví spotřebitele.

Lze shrnout, že i přes v textu uvedená ustanovení vybrané veřejnoprávní úpravy k ochraně zdraví spotřebitele, zůstává vždy určitý prostor také pro takové praktiky, které ve své podstatě mohou znamenat riziko pro ochranu zdraví spotřebitele. Tyto praktiky lze dále členit na legální využívání výjimek ze stanovených zákonných limitů daných veřejnoprávní úpravou (např. dle ZOZV v případě pitné vody, vody na koupalištích apod.) a dále na nekalé obchodní praktiky, jejichž používání je sice zakázáno zejména s ohledem na ZOS, přesto se však reálně vyskytují. U zákonem stanovených výjimek z pravidel bezpečných surovin a výrobků je třeba zvláště poukázat na již shora komentovaný režim posuzování zdravotních rizik. V rámci tohoto režimu vyvstává zásadní problém (a s ním spojená i možná obava) ze skutečnosti, že zdravotní rizika zohledňují nikoli faktické, ale toliko prokázané negativní účinky na zdraví³⁵. Tento fakt může být dostatečně alarmující již sám o sobě. V případě výjimek z pravidla se navíc jedná o vědomé, zákonem tolerované, porušení nastavených pravidel. V dané oblasti může být de lege ferenda inspirativní některá zahraniční právní úprava, která (na rozdíl od naší platné právní úpravy) zohledňuje z hlediska předběžné opatrnosti i faktor dosud neznámého rizika.³⁶

³⁴ K závaznosti technické normy může dojít přímým odkazem právního předpisu na technickou normu. Jedná se o konkretizaci dispozice právní normy a technická norma se tak stává konstrukčním prvkem právní normy. Rovněž právní předpis může výslovně stanovit konkrétní technickou normu jako právně závaznou.

³⁵ Blíže viz in DUDOVA, J.: Off-premises Consumer Contracts and Selected Questions of Public Consumer Protection. In SELUCKÁ, M.: (ed.), Off-Premises contracts and consumer protection in law and praxis: Workshop proceedings [online]. 1. st. ed. Brno: Masaryk University, Faculty of Law, 2015. Publications of the Masaryk University, theoretical series, edition Scientia; File No.531. 1. vyd. Brno: Právnická Fakulta MU Brno, 2015. s. 61-67, 7 s. ACTA UNIVERSITATIS BRUNENSIS. ISBN 978-80-210-7883-3.

³⁶ Např. ve Spojeném království postupně vzrůstá právní vědomí ve vztahu k ochraně zdraví před zdravotními riziky z prostředí, a to v širokém spektru znečištění prostředí, a to mimo jiné i k otázkám spojeným s riziky kontaminovaných potravin či další navazující ochrany zdraví spotřebitele (s důrazem na zvlášť ohroženou část populace, tzn. zejména na děti). K prozkoumání míry rizika slouží různé vědecké metody (využívá se mimo jiné psychologická teorie posuzování rizik). Zkoumá se faktor neznámého rizika ve vazbě např. na DNA, rizika z persistentních

Použitá literatúra:

- BURIÁNEK, J.: Práce v hodnotovém kontextu české společnosti. In ŠUBRT, J. (ed.) *Aktér, instituce, společnost*. 1. vyd. Praha: Karolinum, 2003. ISBN 80-246-0653-4.
- DUDOVA, J.: Off-premises Consumer Contracts and Selected Questions of Public Consumer Protection. In SELUCKÁ, M.: (ed.). *Off-Premises contracts and consumer protection in law and praxis: Workshop proceedings* [online]. 1. st. ed. Brno: Masaryk University, Faculty of Law, 2015. Publications of the Masaryk University, theoretical series, edition Scientia; File No.531. 1. vyd. Brno: Právnická Fakulta MU Brno, 2015. ISBN 978-80-210-7883-3.
- DUDOVÁ, J.: Právo na ochranu veřejného zdraví. Ochrana veřejného zdraví před rizikovými faktory venkovního prostředí. Praha: Linde, 2011, 420 s. ISBN 978-80-7201-854-3.
- EUROBAROMETR 2012. The Values of Europeans: report. In: *Evropská komise* [online]. European Commission, [cit.20.8.2015].
Dostupné z [www:<http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/eb/eb77/eb77_value_en.pdf>](http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/eb/eb77/eb77_value_en.pdf).
- EVROPSKÁ KOMISE. 2006a. *Demografická budoucnost Evropy – Učíme se z problému výhodu*. [online]. [cit.15.7.2015]. Dostupné z <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52006dc0571:CS:NOT> >
- HOLČÍK, J.: *Zdraví jako osobní a společenská hodnota*. [online]. Inovace studijního programu Všeobecné lékařství, [cit. 12. 6. 2015]. Dostupné z [www: <http://prakt.upol.cz/zdravi_holcik.php>](http://prakt.upol.cz/zdravi_holcik.php).
- MORAN, T.: *Legal Competence in Environmental Law*. London: E a FN SPON, 2003
- NAKONEČNÝ, M.: *Sociální psychologie*. 1. vyd. Praha: Academia, 1999. 287 s. ISBN 80-200-0690-7.
- PERGL, V.: Šmejdi nekončí, zkoušejí zdraví. *Právo* [online]. [cit. 30. 7. 2015]. Dostupné z <http://www.novinky.cz/domaci/376324-smejdi-nekonci-zkouseji-zdravi.html>.
- POUND, R.: *An Introduction to the Philosophy of Law*. 1st. ed. New Haven: Yale University Press, 1922
- SPECIAL EUROBAROMETER 342 Consumer empowerment REPORT. [online] Fieldwork: February – April 2010 European Commission, 2011. [cit. 9. 8. 2015] Dostupné z http://ec.europa.eu/public_opinion/archives/ebs/ebs_342_en.pdf
- TUČEK, M.: *Jaké hodnoty jsou pro Vás důležité – červen 2014* [online]. CVVM, [cit. 15. 9. 2015]. Dostupné z [www: <http://cvvm.soc.cas.cz/vztahy-a-zivotni-postoje/jake-hodnoty-jsou-pro-nas-dulezite-cerven-2014>](http://cvvm.soc.cas.cz/vztahy-a-zivotni-postoje/jake-hodnoty-jsou-pro-nas-dulezite-cerven-2014).
- VEČEŘA, M. URBANOVÁ, M.: *Sociologie práva*. 2 upravené vydání. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011. 313 s. ISBN 80-86898-94-6.
- Velký sociologický slovník: I. svazek. A-O*. 1. vyd. Praha: Univerzita Karlova, 1996, 749 s. ISBN 80-718-4310-5. .
- Věstník Ministerstva zdravotnictví, částka 12, prosinec 2003, vydalo Ministerstvo zdravotnictví, Praha, 2003
- World Health Organization [online]. [cit. 2. 9. 2015]. Dostupné z [www: <http://www.who.int/en/>](http://www.who.int/en/).
- Zdravotní znalosti česků jsou žalostné, ukázal průzkum. *novinky.cz* [online] [cit. 2. 9. 2015]. dostupné z <http://www.novinky.cz/domaci/377326-zdravotni-znalosti-cechu-jsou-zalostne-ukazal-pruzkum.html>

Kontaktní údaje:

JUDr. Jana Dudová, Ph.D.
Jana.Dudova@law.muni.cz
Doc. PhDr. Martina Urbanová, Ph.D.
Martina.Urbanova@law.muni.cz
Právnická fakulta Masarykovy univerzity
Veveří 70
611 80 Brno,
Česká republika

organických polutantů (POPs) negativně ovlivňujících zdravotní nezávadnost vybraných druhů zeleniny a ovoce apod. Viz blíže in MORAN, Terence. *Legal Competence in Environmental Law*. London: E a FN SPON, 2003, s. 105.

PRÁVNÍ A SOCIÁLNĚ PSYCHOLOGICKÉ ASPEKTY PŘI UZAVÍRÁNÍ NEVÝHODNÝCH SMLUVNÍCH VZTAHŮ

Jana Dundelová, Jiří Tuza

Mendelova univerzita v Brně,
Provozně ekonomická fakulta a Fakulta regionálního rozvoje a mezinárodních studií

Abstract: Czech civil law very significantly protects consumers as the "weaker" contractual partner. Despite this fact consumers and entrepreneurs repeatedly enter into disadvantageous contracts which significantly harm the consumer. On top of that even protective institutions through which it would be possible to terminate disadvantageous contractual relationships are not often used. The authors of this paper are considering these phenomena and possibilities of the prevention in legal, psychological and socio-psychological context.

Abstrakt: České občanské právo velmi významně chrání spotřebitele jako „slabšího“ smluvního partnera. Přes tuto skutečnost opakovaně dochází mezi spotřebiteli a podnikateli k uzavírání nevýhodných smluv, které spotřebitele výrazně poškozuji. Často nejsou ani využívány ochranné instituty, pomocí kterých by bylo možno takový smluvní vztah ukončit. Autoři článku si kladou otázku, proč k těmto jevům dochází a jaké jsou možnosti prevence, přičemž zvažují právní, psychologické i sociálně psychologické aspekty tohoto jevu.

Key words: Czech civil law, consumer, customer behavior, disadvantageous contract, social values, business ethics.

Klíčové slova: české občanské právo, spotřebitel, chování zákazníka, nevýhodná smlouva, společenské hodnoty, obchodní etika.

1 ÚVOD A CÍL PŘÍSPĚVKU

V našem příspěvku nahlížíme na spotřebitele jako na „slabšího“ smluvního partnera. Podobně je spotřebitel pojmán v českém právu a otázkami ochrany spotřebitele se zabývá také Evropská unie při uskutečňování svého strategického cíle - zlepšování kvality života evropských občanů. Jejich zájmy jsou chráněny zejména s ohledem na zvyšující se komplexitu trhů, na kterých operují. Spotřebitelům má být umožněno vyhledávat nejvýhodnější obchody po celé Evropě a tím podporovat kvalitu hospodářské soutěže v rámci Unie. Přes tyto snahy se stále setkáváme s případy uzavírání (často opakovaného) nevýhodných smluv, které spotřebitele evidentně poškozuji. Skupiny silnějších, které můžeme označit jako predátory, často postrádají morální citění, opomíjejí dobré mravy, využívají svých znalostí a sociálních dovedností a z touhy po zisku profitují na slabších skupinách, tj. na zákaznících/spotřebitelích, kteří ne vždy dovedou vzdorovat či využívat ochranné instituty, pomocí kterých by bylo možno takový smluvní vztah ukončit.

V našem příspěvku se zamýšlíme nad touto problematikou v první části z právního hlediska, v další části z psychologického a sociálně-psychologického úhlu pohledu a v závěru navrhneme vzdělávací koncept pro preventivní ochranu spotřebitelů, z nichž za nejslabší články považujeme dospívající, občany s pouze základním vzděláním a důchodce.

2 PRÁVNÍ ASPEKTY PŘI UZAVÍRÁNÍ NEVÝHODNÝCH SMLUVNÍCH VZTAHŮ

Jedním ze základních principů politiky ochrany spotřebitele EU je uznání spotřebitelů jako rovnoprávných a odpovědných účastníků obchodu na vnitřním trhu, kterým má být umožněno činit informovaná rozhodnutí ohledně nákupu zboží a služeb. Jejich zájmy jsou chráněny zejména s ohledem na zvyšující se komplexitu trhů, na kterých operují. Spotřebitelům má být umožněno vyhledávat nejvýhodnější obchody po celé Evropě a tím podporovat kvalitu hospodářské soutěže v rámci Unie. Evropská komise, s cílem seznámit občany s jejich spotřebitelskými právy, zveřejnila "Deset základních pravidel" ochrany spotřebitele v Evropské unii:

1. Nakupujte, co chcete, kde chcete.
2. Pokud je zboží vadné, vraťte ho.

3. Vysoké standardy v oblasti bezpečnosti potravín.
4. Informujte se o tom, čo jíte.
5. Smlouvy musí byť vůči zákazníkům férové.
6. Spotřebitelé mohou někdy měnit svá rozhodnutí.
7. Možnost jednoduššího porovnání cen.
8. Spotřebitelé nemají dostávat zavádějící informace.
9. Ochrana spotřebitele během dovolené.
10. Účinné urovnávání přeshraničních sporů.

Evropská komise si vytyčila v oblasti spotřebitelské politiky a ochrany spotřebitele dva hlavní

cíle:

- Zajistit vysokou úroveň ochrany spotřebitele zejména prostřednictvím kvalitnějších dokladů, lepších konzultací a lepšího zastupování zájmů spotřebitelů.
- Zajistit účinnou aplikaci právních předpisů v oblasti ochrany spotřebitele především prostřednictvím spolupráce při jejich vymáhání, poskytování informací, vzdělávání a prostřednictvím právních prostředků nápravy¹.

Evropská iniciativa na podporu spotřebitelů stanovila tzv. černou listinu, ve které jsou uvedeny zakázané obchodní praktiky. Cílem této snahy je, aby spotřebitelé v Evropské unii nebyli klamáni nepřesnými nebo zavádějícími tvrzeními obchodníků. Tento průvodce vysvětluje, jaké obchodní praktiky považuje právo EU za nekalé a jak si mohou spotřebitelé zjednat nápravu, byli-li podvedeni.

Na základě Směrnice jsou některé obchodní praktiky v celé Evropě vždy zakázané. Jinými slovy, tyto obchodní praktiky jsou za nekalé považovány za všech okolností. Není zapotřebí žádného posouzení jednotlivých případů podle ostatních ustanovení Směrnice. Aby se zajistilo, že obchodníci, marketingoví odborníci a spotřebitelé jednoznačně vědí, co je zakázané, byla vypracována Černá listina 31 nekalých praktik².

Rovněž české právo vychází z principu rovnosti. Tento princip je deklarován ústavním právem a prolíná se celým právním systémem. Princip rovnosti je sice garantován, ale fakticky v běžném životě a soukromoprávních vztazích (které nás vzhledem k obsahu příspěvku především zajímají) je uplatňování a dodržování tohoto principu poměrně složité. Subjekty si navzájem vůči sobě v soukromém právu prostě rovné nejsou a žádné proklamace tento stav nezmění. Každý subjekt je nadán jiným intelektuálním, zkušenostním, dovednostním a také finančním potenciálem, který předznamenává jeho reálné postavení ve společnosti a právních vztazích. Ve společnosti můžeme z tohoto pohledu zaznamenat skupiny slabší, jako např. mladiství a mladí, lidé pouze se základním vzděláním, osoby lehkomyšlné, důvěřivé, osoby v existenční tísní, naivní a senioři. Každá tato skupina má nějaký handicap ve vztahu ke skupinám silnějším, jako jsou podnikatelské subjekty, právně zdatní odborníci a lidé s životními zkušenostmi, kteří vstupují do právních vztahů uvážlivě a náležitě poučení.

Skupina mladistvých obvykle nemá potřebné životní zkušenosti, podléhá snadněji různým trendům a je snadněji ovlivnitelná reklamou či okolím. Také lidé se základním vzděláním mají často menší právní vědomí, nedokáží domyslet následky svých jednání a často podléhají lákavým nabídkám. Specifickou skupinou, a můžeme říci cílenou skupinou pro nejrůznější podnikavce a podvodníky, jsou senioři. Jejich handicapem může být pocit opuštěnosti, menší bdělost i počátky demence.

Skupiny silnějších, pokud postrádají patřičné morální citění, opomíjejí dobré mravy, nebo u nich převládá touha o zisku bez ohledu na cokoli, potom tyto slabší skupiny využívají a profitují na nich. Právní systém tento stav předvidá a obsahuje mnoho institutů, které mohou pomoci nežádoucí situace řešit. Vedle stěžejního kodexu, kterým je občanský zákoník, jsou to například právní normy zaměřené na ochranu spotřebitele nebo hospodářské soutěže. Z uvedených norem z důvodu omezeného rozsahu příspěvku se budeme zbývat pouze některými ustanoveními, které se předmětné problematiky dotýkají.

¹ Ochrana spotřebitelů [cit. 2015-9-9]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/ceskarepublika/service/consumer/index_cs.htm

² Černá listina: zakázané obchodní praktiky [cit. 2015-8-3]. Dostupné z: http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/unfair-trade/unfair-practices/is-it-fair/blacklist/index_cs.htm

Zákon č. 89/2012 Sb, občanský zákoník (dále jen OZ³) hned v počátečních §§ 1-8 OZ uvádí zákaz ujednání porušujících dobré mravy, stanoví povinnost vykládat ustanovení zákona ve shodě s listinou základních práv a svobod, ústavním pořádkem a zásadami, na kterých zákon spočívá. Dále uvádí, že výklad a použití právního předpisu nesmí být v rozporu s dobrými mravy a věst ke krutosti nebo bezohlednosti urážející obyčejné lidské cítění. Nikdo nesmí pro nedostatek věku, rozumu nebo pro závislost svého postavení utrpět nedůvodnou újmu; nikdo však také nesmí bezdůvodně těžit z vlastní neschopnosti k újmě druhých. Na druhou stranu ale se má za to, že každá svéprávná osoba má rozum průměrného člověka i schopnost užívat jej s běžnou péčí a opatrností a že to každý od ní může v právním styku důvodně očekávat. Činí-li právní řád určitý následek závislým na něčí vědomosti, má se na mysli vědomost, jakou si důvodně osvojí osoba případu znalá při zvážení okolností, které jí musely být v jejím postavení zřejmé. To platí obdobně, pokud právní řád spojuje určitý následek s existencí pochybnosti. Zde občanský zákoník – a je otázkou zda k tíži slabších skupin – vychází z předpokladu určité mentální úrovně a mohl by mít motivační následek pro zvyšování právního vědomí. Právo by principiálně nemělo podporovat vznik jakýchsi „homunkulů“, kteří by ignorovali určitou úroveň bdělosti a spoléhali se na všemocnost právního systému a jeho ochranné role.

Každý má povinnost jednat v právním styku poctivě, nikdo nesmí těžit ze svého nepoctivého nebo protiprávního činu, ani z protiprávního stavu, který vyvolal nebo nad kterým má kontrolu. Zjevné zneužití práva nepožívá právní ochrany.

V §§ 45–48 OZ upravuje nápomoc při rozhodování, kdy člověk, který potřebuje nápomoc při rozhodování, protože mu v tom duševní porucha, pro kterou nemusí být omezen ve svéprávnosti, působí obtíže, může si s podpůrcem ujednat poskytování podpory; podpůrců může být i více. Pokud smlouva není uzavřena v písemné formě, vyžaduje se, aby strany projevily vůli uzavřít smlouvu před soudem. Soud smlouvu neschválí, pokud odporují zájmy podpůrce zájmům podporovaného. Podpůrce nesmí ohrozit zájmy podporovaného nevhodným ovlivňováním, ani se na úkor podporovaného bezdůvodně obohatit. Na návrh podporovaného nebo podpůrce soud podpůrce odvolá. Odvolá ho i v případě, že podpůrce závažně poruší své povinnosti, a to i bez návrhu.

V §§ 49–54 OZ se umožňuje zastoupení členem domácnosti, pokud duševní porucha brání zletilému, který nemá jiného zástupce, samostatně právně jednat. Zastupovat může jeho potomek, předek, sourozenec, manžel nebo partner, nebo osoba, která se zastoupeným žila před vznikem zastoupení ve společné domácnosti alespoň tři roky. Ke vzniku zastoupení se vyžaduje schválení soudu. Zástupce musí dbát o ochranu zájmů zastoupeného a naplňování jeho práv i o to, aby způsob jeho života nebyl v rozporu s jeho schopnostmi a aby, nelze-li tomu rozumně odporovat, odpovídal i zvláštním představám a přáním zastoupeného. Zastoupení se vztahuje na obvyklé záležitosti, jak to odpovídá životním poměrům zastoupeného.

Významnou ochranou osoby před negativními právními následky upravují §§ 55–65 OZ. Tak k omezení svéprávnosti lze přistoupit jen v zájmu člověka, jehož se to týká; musí být důkladně vzaty v úvahu rozsah i stupeň neschopnosti člověka postarat se o vlastní záležitosti.

Omezit svéprávnost člověka lze jen tehdy, hrozila-li by mu jinak závažná újma a nepostačí-li vzhledem k jeho zájmům mírnější a méně omezující opatření. Omezit svéprávnost člověka může jen soud. Ochrana slabší skupiny spotřebitelů je upravena zejména v §§ 1810–1867. Zde jsou významná především ustanovení, která činí neplatnými části smlouvy uzavírané mezi spotřebitelem a podnikatelem v rámci smluvní svobody. Namítnout neplatnost je oprávněn spotřebitel a nemůže se této možnosti platně vzdát. Vedle právní úpravy reagují na situaci zneužívání silnějšího postavení ve smluvních vztazích státní instituce i nestátní subjekty.

Složitou roli spotřebitele při uzavírání smluv zdůrazňuje i eurokomisařka Mgr. Věra Jourová, která v rozhovoru uvádí, že je třeba vysvětlit lidem, jaká mají práva a jak se jich mohou domoci. Při její práci na spotřebitelské politice ji zajímá člověk, který není právník, nechte smlouvy dopředu, a přesto by neměl být zbytečně překvapený neuvěřitelnými podmínkami nebo pravidly, které si někdo z obchodníků (nebo jejich právníků) vymyslí. Dále uvádí, že se lidé sami musí zajímat o smluvní podmínky. Žádná směrnice shora to za ně nevyřeší. Ochrana spotřebitele se v Evropě věnuje mnoho pozornosti, existuje mnoho právní regulace, která sama o sobě nemůže stačit. Je třeba, aby na prvním místě byl zdravý rozum a schopnost promyslet konkrétní právní důsledky.

³ BĚLOHLÁVEK, A. Nový občanský zákoník: srovnání dosavadní a nové občanskoprávní úpravy včetně předpisů souvisejících. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. 829 s. ISBN 978-80-7380-413-8.

Současně ale připouští, že ač je sama právnička, možná by malým písmem napsanou třístránkovou smlouvou, také nedočela.⁴ Také průzkumy ukazují, že u nás lidé moc smlouvy nečtou. Je třeba vést spotřebitele k tomu, aby si opravdu smlouvu přečetl, s někým ji zkontroloval a potom se teprve rozhodl, zda ji uzavře.

3 SOCIÁLNĚ PSYCHOLOGICKÉ ASPEKTY PŘI UZAVÍRÁNÍ NEVÝHODNÝCH SMLUVNÍCH VZTAHŮ

Spotřební chování i nákupní chování je zkoumáno řadou oborů; mezi ty stěžejní patří psychologie, sociologie, kulturní antropologie, ekonomie a právní vědy. Nákupní chování je součástí spotřebního chování, které představuje samotný nákup a o němž můžeme říci, že je to jakékoliv chování či konání spojené nějakým způsobem s předměty určenými ke spotřebě. Toto chování je předurčeno začleněním člověka do společnosti a jeho konáním a chováním obecně. Spotřební chování se tedy nevztahuje pouze k samotnému procesu užívání nebo nákupu produktu, ale představuje chování ve všech fázích, jimiž spotřebitel prochází – od uvědomění si potřeby přes rozhodování o vhodné variantě produktu, vlastní nákupní akci a také následné užívání a odkládání produktu. Dále tento pojem zahrnuje rovněž zachycení různých vlivů působících během procesu. Mezi tyto vlivy patří např. psychické vlastnosti jedince a charakteristika psychických procesů – vnímání, paměť, myšlení atd. Záleží na rozhodnutí každého spotřebitele, jakým způsobem své zdroje (čas, peníze a úsilí) rozdělí (srov., Zamazalová, 2009; Vysekalová, 2011)⁵.

V odborné literatuře se setkáváme s pojmy spotřební či zákaznické chování, spotřebitel či zákazník. Ač tyto pojmy mají mnoho společného, je třeba uvědomit si zásadní rozdíl: zákazník může, ale nemusí být současně spotřebitelem daného produktu, a na druhé straně spotřebitel může zásadně ovlivňovat druhou osobu, která je v roli zákazníka, například tím, že na ni vytváří tlak s cílem koupit určitý produkt. Nákupní proces se pak stává součástí mezilidských vztahů a sociálních her, např. může vést k eskalaci hádek či k udobření nebo je náhradním tématem při řešení osobně citlivých a zpravidla neotevřených problémů. Touto problematikou se v našem příspěvku dále blíže nezabýváme, i když je zajímavým tématem pro poradenskou psychologii. Pojmy zákazník a spotřebitel pro účely našeho článku striktně neodlišujeme; používáme převážně pojem spotřebitel, který zde zahrnuje spotřebitelské i zákaznické chování.

K vysvětlení spotřebitelského chování existuje více přístupů. Rozdíly v těchto přístupech spočívají v tom, že každý z nich klade důraz na jiný faktor ovlivňující spotřební chování. Rozlišují se zpravidla tyto přístupy (srov. Koudelka, 2006, Zamazalová, 2009, Vysekalová, 2011, Kotler et al., 2007)⁶:

- **Racionální přístup:** Tento přístup charakterizuje spotřebitele jako „rozumnou“ bytost, která se rozhoduje na základě racionálního zvažování užitek vyplývajících z rozhodnutí o nákupu. Tyto užítky pak spotřebitel porovnává s cenami, příjmy, dostupností obchodu atd. Racionální modely předpokládají, že spotřebitel postupuje dle „chladné kalkulace“, kdy emotivní, psychologické a sociální prvky hrají spíše okrajovou roli. Racionální přístup předpokládá, že si spotřebitel dokáže vytvořit algoritmus rozhodování, který důsledně dodržuje. Sledují se zde souvislosti mezi příjmem, cenami, omezeními rozpočtu, vybaveností, marginálními užítky, křivkami indiference atd. Příkladem tohoto přístupu je

⁴ Věra Jourová: Domáhat se práv znamená svá práva znát [cit. 2015-9-20]. Dostupné z: <http://www.businessinfo.cz/cs/clanky/vera-jourova-domahat-se-prav-znamenava-sva-prava-znat-65798.html>

⁵ VYSEKALOVÁ, J. a kol.: Chování zákazníka: jak odkrýt tajemství "černé skříňky". 1. vyd. Praha: Grada, 2011. 356 s. ISBN 978-80-247-3528-3.

ZAMAZALOVÁ, M. a kol.: Marketing. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010. 499 s. ISBN 978-80-7400-115-4.

⁶ KOTLER, P., KELLER, K. Marketing management. Praha: Grada Publishing, 2007. 792 s. ISBN 978-80-247-1359-5.

KOUELKA, J.: Spotřební chování a segmentace trhu. Praha: VŠ ekonomie a managementu, 2006. 227 s. ISBN 80-867-3001-8.

VYSEKALOVÁ, J. a kol.: Chování zákazníka: jak odkrýt tajemství "černé skříňky". 1. vyd. Praha: Grada, 2011. 356 s. ISBN 978-80-247-3528-3.

ZAMAZALOVÁ, M. a kol.: Marketing. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010. 499 s. ISBN 978-80-7400-115-4.

napríklad Marshallův model chování zvažující především ekonomické faktory. Dalším příkladem je Fishbeinův model nazývaný také jako model předpokládané hodnoty.

- **Psychologický přístup:** Psychologické přístupy upřednostňují psychické faktory, které se uplatňují ve spotřebitelském chování. Mezi tyto přístupy patří např. modely vycházející z teorie učení, z Fredovy psychoanalýzy či fenomenologického přístupu:
 - Teorie sociálního učení navazuje na behaviorismus, k vysvětlení emocí používá klasické podmiňování. Osobnost člověka na základě této teorie je přizpůsobivá, ale pasivní.
 - Fredova psychoanalýza a následná neopsychoanalýza přinesla hluboký motivační výzkum založený na analýze konfliktu id a superega ve vztahu ke spotřební motivaci. Principy psychoanalýzy lze využít především při odhalování podvědomých a nevědomých motivů, které nelze zjistit pomocí přímého dotazování.
 - Fenomenologický přístup reprezentovaný mj. Carlem Rogersem a Abrahamem Maslowem přinesl důraz na potřeby člověka, na jeho potřeby a cíle, tj. na jeho seberealizaci; tento přístup také souvisí s pozitivní psychologií kladoucí důraz na kvalitu života, která se bohužel v současné době stává častým marketingovým trikem.
- **Sociologický, resp. sociálně psychologický přístup:** Pro tyto přístupy je typické zdůraznění sociálního prvku v chování spotřebitele. Můžeme sem zařadit jevy jako je konformita, poslušnosti vůči autoritě, skupinové myšlení, tj. jevy, které bývají často využívané při propagaci i samotných prodejních akcích. Chování spotřebitele je podle tohoto přístupu ovlivněno především snahou získat uznání určité skupiny lidí a zaujmout určitý společenský status. Důležitou úlohu zde hrají jak členské, tak pozitivní referenční skupiny; pro členství i pro vstup do určité skupiny je nutné dokázat svoji adekvátní úroveň, která bývá spojována se specifickým životním stylem a s určitými atributy, které je nutno vlastnit, což většinou znamená koupit.
- **Komplexní přístup:** Komplexní model se snaží postihnout všechny determinující faktory podílející se na formování chování spotřebitele. I zde existuje více přístupů. Jedním ze známých příkladů je například behavioristický model „černá skříňka“, který je nazýván také „model podnětu a reakce“. Tento model ukazuje na to, jak je obtížné provést komplexní predikci chování člověka, a to i přes výsledky a poznání z mnoha vědních oborů. Procesy a dění v lidské mysli jsme zatím schopni chápat pouze omezeně a mysl člověka je pro marketéra „černou skříňkou“. Černá skříňka zde představuje mentální proces, který není možno kvantifikovat nebo zkoumat. Mezi vnější faktory (které zkoumat můžeme) řadí tento model vlivy sociálně kulturní a sociální, mezi faktory vnitřní pak zahrnuje individuální (životní styl, hodnoty) a psychologické (motivace, vnímání, učení,...) vlivy. Kotler (2007) pak podněty působící na černou skříňku spotřebitele rozděluje na marketingové, ekonomické, politické, technologické a kulturní podněty.

Vlivy marketingového mixu jsou nazvány faktory působící na spotřebitele „shora dolů“. Faktory kulturní, společenské, osobní a psychologické bývají nazývány faktory působící na spotřebitele „zespodu nahoru“; při prevenci a uzavírání nevýhodných spotřebitelských smluv při práci s potenciálním zákazníkem/spotřebitelem jsou to právě některé z těchto faktorů (srov. Kotler, 2007)⁷, které můžeme při prevenci částečně ovlivňovat:

- **Kulturní faktory:** Kultura bývá vztahována k určitému konkrétnímu lidskému společenství, jehož je neoddělitelnou součástí (Zamazalová, 2009)⁸. Kotler (2007)⁹ uvádí, že kulturní faktory mají na spotřebitelovo chování nejsilnější a nejvýznamnější vliv a marketéři by se měli snažit zachycovat změny v kultuře, protože to jim umožní odhadnout, jaké nové produkty by mohla společnost požadovat. Tento faktor je z hlediska prevence poměrně těžko ovlivnitelný, protože identita s danou kulturou je spojena také s určitým životním

⁷ KOTLER, P., KELLER, K. Marketing management. Praha: Grada Publishing, 2007. 792 s. ISBN 978-80-247-1359-5.

⁸ ZAMAZALOVÁ, M. a kol.: Marketing. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010. 499 s. ISBN 978-80-7400-115-4.

⁹ KOTLER, P., KELLER, K. Marketing management. Praha: Grada Publishing, 2007. 792 s. ISBN 978-80-247-1359-5.

stylem, s akceptáci spoločenských hodnot, jejichž reprezentantom jsou do jisté míry rekvizity reprezentované nakoupenými produkty. Prevence na této úrovni spočívá v uvědomění si svých vlastních hodnot, komparace vlastních a společenských hodnot, vlastních finančních možností a preferencí.

- **Společenské faktory:** Mezi tyto faktory zde řadíme menší skupiny, které více méně bezprostředně ovlivňují spotřebitele - pracovní a zájmové skupiny, rodinu, ale také sociální postavení a role spotřebitele. Pro prevenci na úrovni společenských faktorů platí podobné zásady jako u kulturních faktorů; více můžeme pracovat s výběrem skupin, do kterých se jedinec zařazuje, s jeho skupinovou identitou (uvědomění si nejenom reálných skupin, ale také referenčních skupin, a to pozitivních i negativních), se shodou mezi jeho a skupinovou hodnotovou preferencí, se skupinovým tlakem, znalostí jevů jako je konformita, poslušnost vůči autoritě a především s uvědoměním si možností a limitů vlastní resistance.
- **Osobní/osobnostní faktory:** Mezi tyto faktory řadíme věk, aktuální fázi života, ekonomickou situaci, zaměstnání, životní styl, osobnost a sebepercepce, sebepojetí a vlastní identitu. Při prevenci na této úrovni je důležité klást důraz na seberealizaci, vlastní identitu, ale také vlastní možnosti. Nabízené produkty mohou z části odvádět jedince od jeho vlastních cílů, a pokud je kontrakt spojen se většími finančními výdaji, může dojít k naprostému zmaření dosažení vlastních cílů.
- **Psychologické faktory:** Mezi čtyři důležité psychologické faktory ovlivňující nákupní rozhodnutí patří: kognitivní styly, motivace, vnímání, učení, přesvědčení a postoje¹⁰. Psychologické faktory se samozřejmě prolínají do výše uvedených faktorů, zde bychom ale zdůraznili vliv momentální situace při uzavírání smlouvy, který může zásadním způsobem ovlivnit naši percepci a kognitivní styly, čehož může být výsledkem naprosto neracionálního jednání a následných otázek typu: „Jak jsem to mohl udělat?“, „Jak jsem to mohl přehlédnout?“, „Jak mě to mohlo vůbec napadnout?“ Samostatnou kapitolou jsou pak ego-obranné mechanismy, jejichž podrobný rozbor je však již nad rámec tohoto článku. Člověk, který uzavře nevýhodnou smlouvu a tuto skutečnost si následně uvědomí, se dostává do stavu kognitivní disonance (což je pojem vysvětlující nesoulad mezi postoji, který zavedl Festinger v roce 1957)¹¹. Jelikož kognitivní disonance je psychicky velice náročný a nepříznivý stav, psychika člověka se snaží s tímto stavem vyrovnat. Výsledkem jsou v zásadě tři možnosti:
 - Kupující svůj negativně vnímaný čin odčiní; to by v našem případě znamenalo zrušení tohoto smluvního vztahu nebo alespoň snížení dopadu negativních následků, což není vždy možné. Kromě toho je toto řešení také spojeno s přiznáním si vlastního pochybení, což je proces narušující vlastní sebeúctu, proto lidé podvědomě častěji volí další kompenzační varianty. V každém případě z hlediska budoucí psychické pohody je toto řešení neefektivnější;
 - Kupující se bude snažit nevýhodnou koupi bagatelizovat, či popírat, nevnímat její negativní dopady;
 - Kupující se bude snažit přehnaně pozitivně až nesmyslně vnímat předmět smlouvy, což může vyústit v doporučení zakoupené věci, služby dalším potenciálním zákazníkům a tím se vytváří „bludný spotřebitelský kruh“.

Pro účely prevence na této úrovni můžeme pracovat s učením, uměním využití vlastního zážitku a vlastní zkušenosti. Důležité je také postojové a hodnotové nastavení, které je platformou

¹⁰ Mezi psychologické faktory můžeme zařadit také aktuální zdravotní indispozici kupujícího, která mohla ovlivnit jeho kognitivní a rozhodovací schopnosti v momentu uzavírání smlouvy. Nicméně tato indispozice se dle našich zkušeností stává často spíše výmlouvou, psychickou obranou pro udržení vlastní sebeúcty; přiznání si vlastního pochybení, podlehnutí nátlaku prodejce či skupinového tlaku je psychicky náročnější proces.

FESTINGER, L.: A Theory of Cognitive disonance. Stanford University Press; New impression edition, 1957. ISBN 978-0804701310.

¹¹ FESTINGER, L.: A Theory of Cognitive disonance. Stanford University Press; New impression edition, 1957. ISBN 978-0804701310.

našeho rozhodování a hodnocení našich činů. Ondřej (2013, 54-55)¹² dává do relace se spotřebitelským chováním klasickou typologii hodnot E. Sprangera:

- **typ teoretický**, který se vyznačuje preferovanou hodnotou poznání. Z hlediska osobnosti spotřebitele a spotřebitelského jednání lze takového člověka označit jako inovátora, který rád při spotřebě experimentuje, a to jak z hlediska předmětu spotřeby, tak z hlediska různých forem spotřebitelských smluv. Nebojí se inovací při spotřebitelském jednání.
- **typ ekonomický**, který se vyznačuje preferencí hodnoty užitečnosti. Z hlediska osobnosti spotřebitele a spotřebitelského chování lze takového člověka označit jako uvážlivě jednajícího spotřebitele, který se během spotřebitelského rozhodování podrobně zabývá poměrem mezi výkonem a cenou. Zároveň také jako spotřebitele opatrného, a to jak ve vztahu k předmětu spotřeby, tak z hlediska preference osvědčených spotřebitelských smluv. Asi nejvíce se blíží typické představě jedince ozařovaného v ekonomii jako homo oeconomicus, a to i s přihlédnutím k nutně omezené racionalitě vyplývající z informační asymetrie mezi nabízejícím a spotřebitelem a přirozeně existujícím transakčním nákladům.
- **typ estetický**, který se vyznačuje preferencí hodnot krásy. U tohoto typu převládá spotřebitelské jednání orientované na estetickou funkci předmětu spotřebitelských smluv, a to s výrazně menším významem ceny pro spotřebitelské rozhodování.
- **typ politický**, který se vyznačuje preferencí hodnoty moci. Spotřeba a spotřebitelské jednání je v tomto případě podřízeno symbolickému významu spotřeby, kdy předmět spotřeby a případně také forma uzavírané spotřebitelské smlouvy vyjadřuje příslušnost k určité sociální skupině. Při spotřebě tohoto typu nejde primárně o užitek získaný spotřebou, ale o jeho symbolické vyjádření ve sféře moci a vlivu.
- **typ sociální**, který se vyznačuje preferovanou hodnotou lásky. Z hlediska spotřebitelského jednání jej lze považovat za aktéra, který preferuje kolektivní akci a který se i z hlediska spotřeby řídí kolektivním uvažováním a jednáním. Spotřebitelské rozhodování je u tohoto typu ovlivněno především spotřebou ostatních jedinců, a to jak z hlediska předmětu spotřeby, tak z pohledu forem uzavíraných spotřebitelských smluv.
- **typ náboženský**, který se vyznačuje preferencí jednoty s Bohem. U tohoto typu lze předpokládat konzervativní spotřebitelské chování s nízkou preferencí inovací a naopak s velkou opatrností při uzavírání spotřebitelských smluv.

Uvedená typologie, podobně jako všechny ostatní typologie v sobě obsahuje nebezpečí zjednodušování a kategorizování; nicméně hlavní problém spatřujeme v tom, že prodávající/nabízející jsou často s touto problematikou seznámeni a jsou trénováni na jednání s různými typy zákazníků, kteří přicházejí do tohoto „boje“ zpravidla těmito znalostmi naprosto „nevyzbrojeni“, čímž je jednoznačně dané predátorské postavení jedné strany (viz níže).

4 SPOLEČENSKÝ TLAK NA SPOTŘEBITELE

Současná západní společnost je vysoce orientovaná na úspěch, ať již se jedná o úspěch skupiny nebo jednotlivce. Mít úspěch, být úspěšný se stává symbolem šťastného naplněného života, symbolem, k němuž se ve svých propagacích hlásí mnoho méně či více známých společností, ale i politiků a politických stran. Úspěch se tak také stává tržním zbožím a návod, jak jej dosáhnout, si můžeme koupit (např. ve formě různých příruček či ve formě kurzů, konzultací, výcviků nebo terapií) a rekvizity, které vlastníme, reprezentují naše postavení ve společnosti, tj. náš úspěch. Propagovaný naplněný, šťastný a úspěšný život a úspěch je v určitém rozporu se skromností, která je zase v rozporu s trhem a se zisky. Jak uvádí Keller (2003, str. 116)¹³ : „Z hlediska společnosti, která potřebuje prosperovat, patří skromnost bezesporu ke zdaleka nejnebezpečnějším lidským neřestem. Čím je spotřebitel skromnější, tím více okrádá celou řadu výrobců a nejroztodivnějšího zboží a ještě delší řadu poskytovatelů všemožných služeb. Společnost prosperity se nebuduje pro askety, a už vůbec ne pro lidi s tržně nezajímavou duchovní orientací.“

¹² ONDŘEJ, J. a kol.: Spotřebitelské smlouvy a ochrana spotřebitele. Ekonomické, právní a sociální aspekty. Praha: C. H. Beck. 2013. 365 s. ISBN 978-80-7400-446-9.

¹³ KELLER, J.: Abeceda prosperity. 2. vyd. Brno: Doplněk, 2003. 172 s. ISBN 80-7239-125-9.

Bible, ktorá sa kupuje jednou za život, či dokonca vydrží rodině po celé generácie, je odstrašujúcim príkladom toho, ako spotreba nemá vypadat. Lidé, ktorí sú skromní a vyjdú spokojeně i s málem pôsobia na neviditeľnou ruku trhu ako tetanus. Sú mnohým horší než lupiči, leboť sa pred nimi nepokojia a nelze je ani začalovať. Skromní sabotéri prosperity sú vrcholně cyničtí, leboť okradajú své bližní o zisk, a po trestněprávních stránce přitom nic neriskují. Prosperita je založená na rychlé obměně čehokoliv, ze své podstaty musí podněcovat nespokojenost s dosaženou úrovní a rozvíjí se přesně v rytmu střídajících se módních vln. Prosperita nemůže, i kdyby snad chtěla, starosvětsky zvolnit krok, protože věci, které nabízí, nebývají konstruovány na delší životnost. Jsou vždy jen provizorní.“

Mimo mainstreamový zájem se nachází hodnota proklamovaných cílů a úspěchů s nimi spojovanými. A také všichni ti, kteří se v daném kontextu jeví jako neúspěšní. Neúspěch je protipólem úspěchu, přičemž vnímání obou pojmů je velmi relativní, jak z hlediska pozorovatele, tak také ve vztahu k časovému, historickému vývoji. Tentýž výkon může být hodnocen z jednoho úhlu pohledu jako úspěch a z druhého jako totální selhání; podobného relativního výsledku bývá mnohdy dosaženo při historické komparaci. Tyto skutečnosti jsou však v médiích a často i ve vzdělávacím procesu přehlíženy a ignorovány. Výsledkem může být až patologická motivace po dosahování mediálně propagovaných úspěchů a následná frustrace z jejich nedosažení.

Malgorzata Jacyno (2012) popisuje strategie, jenž jednotlivci volí a ve kterých se dají vysledovat usilovné snahy o racionalizaci života, jenž mají za cíl z něho vymačkat co nejvíce zdraví, štěstí, mládí, peněz a vysokého sebevědomí. Zaplněné posilovny, popularita pracovních soustředění, na nichž se má „trénovat mysl“ a kursů „programování na úspěch“, workoholismus nebo sklon podřizovat se drastickým dietám. (Jacyno, 2012)¹⁴ Člověk si dnes osvojuje dle Jacyno tzv. terapeutickou kulturu založenou na poznání moci, která v něm je a nalezení klíče k bohatství. V takovém prostředí se zájem o ostatní, případně o celou planetu stává pouze jakýmsi módním image, které může být záhy vyměněno za něco atraktivnějšího. Je zřejmé, že tyto proměny souvisí se současnou dobou reprodukcí pocit nejistoty, osamělosti a odcizení. Neurčitost a nestálost vede k nedůvěře, přitom důvěra je bytostní podmínkou uznání plné identity objektů a osob. Když tato důvěra není rozvinutá nebo obsahuje vnitřní ambivalence, je výsledkem trvalá existencionální úzkost. (srov. Urbanová, Dundelová, Dvořáková, 2013)¹⁵.

Naši studenti na Mendelově univerzitě v Brně očekávají od studia a zvláště od psychologie návod, jak se stát úspěšným, přičemž úspěch zpravidla chápou jako být bohatý, mít nadstandardně placené zaměstnání, být obklopen luxusními věcmi, zastávat vedoucí pozici a být pro to vše obdivován. Méně často či spíše výjimečně si pod slovem úspěch představí smysluplný život spojený např. s altruistickou prosociální činností, která navíc bývá podprůměrně ohodnocována, život zasvěcený péči o potřebné nebo o životní prostředí, úspěch založený na poctivé práci ve společensky méně atraktivních profesích. Touha po úspěchu a bohatství, resp. návod, jak toho dosáhnout se tak sama stává atraktivním zbožím, službou, která je předmětem podnikání mnoha odborníků i pseudoodborníků, jimž nahrává knižní trh, který je nasycen bestsellery jako „Úspěch jsi Ty aneb několik nezištných rad - Jak se stát oblíbeným a bohatým“ od Dala Carnegieho, „Tajemství“ (a dalšími díly) od Rhondy Byrne, knihami od Roberta T. Kiyosakiho (např. „Bohatý táta radí jak investovat – Co, kam a jak bohatí investují, a chudí ne“) nebo od Donalda J. Trumpa „Mysli jako miliardář“, ve které autor dokonce tvrdí, že: "Tato kniha je o tom, jak myslet jako miliardář. I kdybyste si zapamatovali pouze deset procent z moudra napsaného na těchto stránkách, máte stále velkou šanci se stát milionářem".

Žádná metoda není lepší než odborník, který ji používá, a vliv osobnosti „terapeuta“, kouče či jiného specialisty a jeho osobního pojetí jakékoliv metody může vést ke zcela odlišným výsledkům. Je to právě komerce, která z jakékoliv metody může udělat její karikaturu. Dle Jacyno (2012, str. 219 - 220): „Tím, co v současné kultuře individualismu brání seberealizaci, je toxický úspěch. Toxický úspěch nejen odsuzuje člověka k „neúplnému životu“, ale nese s sebou rezignaci na sebe sama, znamenající, že člověk za svůj úspěch „platí sám sebou“ (svým zdravím, časem, zájmy), a tedy se cele zaprodává hře.“ Hře, která je založená na komerci, kde se úspěch stává zbožím,

¹⁴ JACYNO, M.: Kultura individualismu Praha, Sociologické nakladatelství (SLON) , 2012, ISBN: 978-80-7419-104-6.

¹⁵ URBANOVÁ, M., DUNDELOVÁ, J., DVOŘÁKOVÁ, D.: Values and Entrepreneurship. Acta Universitatis Agriculturae et Silviculturae Mendelianae Brunensis. 2013. sv. 4, č. 61, s. 1167--1175. ISSN 1211-8516.

ktejé je zákazníkúm nabízeno a podsouváno, pričemž se mnohdy zapomíná na podstatné lidské charakteristiky.

Výsledkem tohoto společenského tlaku může být až patologická motivace po dosahování mediálně propagovaných úspěchů a následná frustrace z jejich nedosahování, což je situace, která vytváří velký psychologický tlak na spotřebitele a nahrává všem reprezentantům neseriózních obchodních praktik.

5 OBRANA PROTI UZAVÍRÁNÍ NEVÝHODNÝCH SMLUV

V kontextu našeho příspěvku je spotřebitel nahlížen jako slabší článek smluvního vztahu. Ondřej (2013)¹⁶ píše o predátorském chování především v souvislosti s registrovanými nebankovními poskytovateli půjček, avšak tuto analogii s predátory můžeme aplikovat na jakoukoliv smluvní situaci, kdy poskytovatel má svoje zisky založeny na přemrštěně nevýhodně nastavených smlouvách vůči zákazníkovi/spotřebiteli. „Termín predátor je odvozen z říše zvířat, kde znamená živočicha živícího se dravým způsobem, dravce nebo šelmu. Odvozeně byl výraz přenesen do termínu světa lidí, kde znamená dravčí způsoby dobývání důchodu...Podle pravidla, že je možné konat vše, co zákon nezakazuje, uplatňují (pozn. registrované nebankovní subjekty) metody a postupy sice nemorální, neslušné a nespravedlivé, ale zákonem nezakázané. Znaký svého predátorského chování postupně upravují pouze pod neformálním tlakem veřejnosti, tlakem negativního mediálního obrazu. Rozhodujícím znakem, který je odděluje od černých lichvářů je, že jsou registrovaným ekonomickým subjektem. Predátorské chování je tedy definováno nikoli znaký trestněprávními ve smyslu překračování zákonů, ale znaký nestandardního nemorálního chování (Ondřej, 2013, 101–102). Kromě toho tito „predátoři“ jsou na první pohled těžko rozpoznatelní; bývají nadstandardně nebo alespoň slušně oblečení, jsou minimálně na začátku komunikace zdvořilí a dokonale ovládají techniky manipulace; jsou si vědomi své komunikační převahy i svých skutečných cílů.

Problematikou ochrany slabšího subjektu ve smluvních vztazích se zabývá vláda ČR. Ministerstvo průmyslu a obchodu (MPO) předložilo vládě ČR ke schválení materiál "Priority spotřebitelské politiky 2015 – 2020"¹⁷; vláda tento materiál schválila. Materiál vytvořilo ministerstvo na základě podrobné analýzy aktuálních problémů spotřebitelů na vnitřním trhu a dalšího směřování Evropské unie v této oblasti. Český spotřebitel stále zůstává cílem neseriózních prodejců. V současné době je pro spotřebitele jedinou cestou, jak řešit spor s obchodníkem, soud. Nový systém významně posílí vymahatelnost práva mimosoudní cestou, která je nyní v praxi značně obtížná. Proto spotřebitelé problém často raději neřeší a na své právní nároky rezignují.

Díky iniciativě Ministerstva průmyslu a obchodu odstartuje v České republice unikátní projekt spotřebitelského vzdělávání studentů středních škol, do kterého se přímo zapojí experti České obchodní inspekce, kteří přímo povedou semináře. Cílem je zejména rozšířit povědomí mladých lidí o jejich spotřebitelských právech a vzdělávat je v otázkách spotřebitelských dovedností. Počítá se v rámci školního roku s jednou přednáškou. Témata přednášek by měla odrážet podstatné otázky ochrany spotřebitelů v České republice a v rámci Evropské unie. Podpora spotřebitelského a finančního vzdělávání studentů středních škol má přispět ke zlepšení informovanosti a vzdělanosti spotřebitelů již ve studentském věku. Předpokládá se, že takto informovaní studenti budou mnohem lépe připraveni činit kvalifikovaná rozhodnutí a nést za ně odpovědnost. Bohužel nejen v základním školství je v tomto směru ještě mnoho co dohánět.¹⁸

Z dalších konkrétních opatření, jež návrh přináší, je třeba zmínit podporu spotřebitelského a finančního vzdělávání studentů středních škol. Na jeho základě by mělo dojít ke zlepšení informovanosti spotřebitelů o jejich právech a o správném zacházení s financemi již v jejich studentském věku. V této věci Ministerstvo průmyslu a obchodu společně s Českou obchodní

¹⁶ ONDŘEJ, J. a kol.: Spotřebitelské smlouvy a ochrana spotřebitele. Ekonomické, právní a sociální aspekty. Praha: C. H. Beck. 2013. 365 s. ISBN 978-80-7400-446-9.

¹⁷ Priority spotřebitelské politiky 2015 – 2020 [cit. 2015-10-1]. Dostupné z: <http://www.mpo.cz/dokument155395.html>

¹⁸ MPO spouští spotřebitelské a finanční vzdělávání studentů středních škol [cit. 2015-9-20]. Dostupné z: <http://www.businessinfo.cz/cs/clanky/mpo-spousti-spotrebiteleske-a-financni-vzdelavani-studentu-strednich-skol-68269.html>

inspekcií osloví krajské úřady a nabídne jim uskutečnění přednášek příslušných pracovníků na školách.¹⁹

I když osvěta je důležitá a je základní obranou proti uzavírání nevýhodných smluv, má svoje limity – část populace není schopná poučení ani komparace; i poučení a relativně odolní jedinci mohou být momentálně indisponovaní a podlehnout emocím a skupinové atmosféře. Vlastní zkušenost může působit jako obrana, ale také může podpořit patologické chování (v našem případě opakované uzavírání nevýhodných smluv za patologické chování zcela jistě považujeme). Pokud člověk uzavření kontraktu odolá a případně zvládne i negativní reakce okolí, které lze v tento moment předpokládat, je pravděpodobné, že odolá i v budoucnu. Pokud již k uzavření nevýhodné smlouvy dojde, je nejideálnějším řešením uznání vlastní chyby (a následné hledání možností nápravy), což je sice nejefektivnější (nejen) pro redukci kognitivní disonance, avšak často problematické pro udržení sebeúcty a vlastní identity. Uznání vlastní chyby a akceptace sebe sama i při negativní evaluaci svého předešlého rozhodnutí a činu je psychicky poměrně náročný proces, proto v případě uzavření nevýhodné smlouvy můžeme očekávat aktivaci obranných mechanismů redukujících kognitivní disonanci, mezi něž patří obhajování svého rozhodnutí, připsování neexistujících kvalit zakoupenému produktu, doporučování produktu dalším lidem, opakování podobného chování v budoucnu. Jak již bylo uvedeno osvěta je důležitá, ale bylo by vhodné ji doplnit o praktický nácvik založený na modelových situacích. Tuto formu edukace bychom doporučovali začlenit i do výuky základních škol (do posledních ročníků) a především do klubů a kurzů pro seniory. Pro tuto formu vzdělávání navrhujeme následnou strukturu výukových sezení, hodin, lekcí či seminářů:

- úvod a seznámení účastníků s daným problémem;
- příklad uzavírání nevýhodných smluv na konkrétních příkladech;
- analýza uvedených příkladů;
- psychologické a sociálně psychologické příčiny uzavírání nevýhodných smluv;
- právní minimum v kontextu této problematiky;
- vlastní zkušenosti posluchačů a diskuse (zde většina edukativních seminářů většinou končí), pro získání praktických znalostí bychom proto dále doporučovali zařadit tyto aktivity:
- práce ve skupinkách – analýza kvality a potřebnosti nabízených produktů:
 - analýza kvality - naučení se získání odstupu od reklamovaných kvalit a schopnost porovnat nabízené zboží, službu s konkurenčními produkty);
 - analýza potřebnosti (uvědomění si vlastních preferencí ve vztahu k nabízenému);
- sehrání modelových situací založených na odmítání nabízeného produktu (možno ve skupinkách, ale za vhodnější považujeme, pokud bude protistranou lektor, u něhož lze přepokládat větší zkušenosti se znalostí obchodních přesvědčovacích, manipulativních strategií);
- nahrání scének na video a jejich společná analýza;
- závěrečná diskuse;
- závěr semináře;
- opakované diskusní setkání v časovém horizontu cca půl roku v případě seniorů;
- opakovaný návrat k tomuto tématu studentů dle výukových možností (např. v rámci vhodných témat nebo diskusí nad aktualitami).

6 ZÁVĚR

V našem příspěvku jsme se pokusili vymezit a diskutovat právní a psychologické a sociálně psychologické aspekty uzavírání nevýhodných smluv. V závěru zmiňujeme úskalí prevence tohoto jevu a navrhujeme strukturu edukativního semináře vhodného pro studenty i pro seniory, příp. další rizikové skupiny z hlediska spotřebního chování, který by měl zvyšovat jejich kompetenční potenciál při uzavírání smluv.

¹⁹ Priority spotřebitelské politiky 2015 – 2020 schválila vláda [cit. 2015-7-6]. Dostupné z: <http://www.businessinfo.cz/cs/clanky/priority-spotrebitelske-politiky-2015-2020-schvalila-vlada-cr-60109.html>

Použitá literatúra:

- BĚLOHLÁVEK, A.: Nový občanský zákoník: srovnání dosavadní a nové občanskoprávní úpravy včetně předpisů souvisejících. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012. 829 s. ISBN 978-80-7380-413-8
- FESTINGER, L.: A Theory of Cognitive Dissonance. Stanford University Press; New impression edition, 1957. ISBN 978-0804701310.
- KELLER, J.: Abeceda prosperity. 2. vyd. Brno: Doplněk, 2003. 172 s. ISBN 80-7239-125-9.
- KOTLER, P. – KELLER, K. Marketing management. Praha: Grada Publishing, 2007. 792 s. ISBN 978-80-247-1359-5.
- KOUDELKA, J.: Spotřební chování a segmentace trhu. Praha: VŠ ekonomie a managementu, 2006. 227 s. ISBN 80-867-3001-8.
- JACYNO, M.: Kultura individualismu Praha, Sociologické nakladatelství (SLON) , 2012, ISBN: 978-80-7419-104-6.
- ONDŘEJ, J. a kol.: Spotřebitelské smlouvy a ochrana spotřebitele. Ekonomické, právní a sociální aspekty. Praha: C. H. Beck. 2013. 365 s. ISBN 978-80-7400-446-9.
- URBANOVÁ, M., DUNDELOVÁ, J., DVOŘÁKOVÁ, D.: Values and Entrepreneurship. Acta Universitatis Agriculturae et Silviculturae Mendelianae Brunensis. 2013. sv. 4, č. 61, s. 1167–1175. ISSN 1211-8516.
- VYSEKALOVÁ, J. a kol.: Chování zákazníka: jak odkrýt tajemství "černé skříňky". 1. vyd. Praha: Grada, 2011. 356 s. ISBN 978-80-247-3528-3.
- ZAMAZALOVÁ, M. a kol.: Marketing. 2. vyd. V Praze: C.H. Beck, 2010. 499 s. ISBN 978-80-7400-115-4.

Internetové zdroje:

- Ochrana spotřebitelů [cit. 2015-9-9]. Dostupné z:
http://ec.europa.eu/ceskarepublika/service/consumer/index_cs.htm
- Černá listina: zakázané obchodní praktiky [cit. 2015-8-3]. Dostupné z:
http://ec.europa.eu/justice/consumer-marketing/unfair-trade/unfair-practices/is-it-fair/blacklist/index_cs.htm
- Věra Jourová: Domáhat se práv znamená svá práva znát [cit. 2015-9-20]. Dostupné z:
<http://www.businessinfo.cz/cs/clanky/vera-jourova-domahat-se-prav-znamenava-prava-znat-65798.html>
- Priority spotřebitelské politiky 2015–2020 [cit. 2015-10-1]. Dostupné z:
<http://www.mpo.cz/dokument155395.html>
- MPO spouští spotřebitelské a finanční vzdělávání studentů středních škol, [cit. 2015-9-20]. Dostupné z: <http://www.businessinfo.cz/cs/clanky/mpo-spusti-spotrebitelske-a-financni-vzdelavani-studentu-strednich-skol-68269.html>
- Priority spotřebitelské politiky 2015–2020 schválila vláda [cit. 2015-9-20]. Dostupné z:
<http://www.businessinfo.cz/cs/clanky/priority-spotrebitelske-politiky-2015-2020-schvalila-vlada-cr-60109.html>

Kontaktní údaje:

PhDr. Jana Dundelová, PhD.
e-mail: jana.dundelova@seznam.cz
Mendelova univerzita v Brně,
Provozně ekonomická fakulta
Zemědělská 1
613 00 Brno
Česká republika

Mgr. Jiří Tuza, Ph.D.
e-mail: jirituza@volny.cz
Mendelova univerzita v Brně,
Fakulta regionálního rozvoje a mezinárodních studií
třída Generála Píky 2005/7
613 00 Brno
Česká republika

NÁROK ZAMĚSTNANCŮ PEČUJÍCÍCH O DĚTI NA ÚPRAVU PRACOVNÍ DOBY VE SVĚTLE JUDIKATURY ČR

Gabriela Halířová

Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta

Abstract: The paper deals with the status of employees caring for children as the weaker party of employment relationship and their right on modification of working time against employers. The will be illustrated of the case law of Supreme Court of the Czech Republic.

Abstrakt: Příspěvek pojednává o postavení zaměstnanců s malými dětmi jako slabší strany pracovněprávního vztahu a jejich nároku vůči zaměstnavatelům na úpravu pracovní doby. Problematika bude předestřena v kontextu judikatury Nejvyššího soudu České republiky.

Key words: employee, employer, part-time, childcare, operational reasons, case law

Klíčové slová: zaměstnanec, zaměstnavatel, kratší pracovní doba, péče o děti, provozní důvody, judikatura.

1 ÚVOD

Pracovní doba je časový úsek, ve kterém jednak zaměstnanec realizuje své právo na práci a jednak je povinen vykonávat práci pro zaměstnavatele. Povinnosti subjektů pracovněprávního vztahu upravuje zákoník práce¹ (dále také „ZP“). Zaměstnanec je povinen podle pokynů zaměstnavatele konat osobně práce podle pracovní smlouvy v rozvržené týdenní pracovní době a dodržovat povinnosti, které mu vyplývají z pracovního poměru [§ 38 odst. 1 písm. b) ZP]. Zaměstnavateli vzniká naopak povinnost přidělovat zaměstnanci práci podle pracovní smlouvy, platit mu za vykonanou práci mzdu nebo plat, vytvářet podmínky pro plnění jeho pracovních úkolů a dodržovat ostatní stanovené pracovní podmínky [§ 38 odst. 1 písm. a) ZP], mezi něž patří mimo jiné i pracovní doba, především její délka a podmínky jejího rozvržení, kterou jsou práva a povinnosti smluvních stran omezeny pouze pro tuto pracovní dobu.

Nejrůznější možnosti úpravy pracovní doby jsou nejtýpichtějším a nejširším druhem zvláštních pracovních podmínek zaměstnanců pečujících o malé děti, poněvadž určení délky pracovní doby, její rozvržení, případné zkrácení, rozvrh pracovních směn a určení začátku i konce pracovní doby jsou jednou ze základních obecných pracovních podmínek týkajících se všech zaměstnanců. Zaměstnanci s malým dítětem zastávají ve společnosti důležitou sociální funkci, maloleté dítě vyžaduje prokazatelně vyšší pozornost a péči, než dítě starší, proto skloubení obou aspektů, tj. vést plnohodnotný rodinný život, řádně pečovat o děti a domácnost a současně i pracovat, ať již z touhy po pracovním uplatnění nebo z nutné potřeby doplnit rodinný příjem a zachovat si určitý životní standard, je obzvlášť pro zaměstnanou ženu a matku velice obtížné. Úprava pracovní doby proto je a bude pravděpodobně nejčastěji využívaným ochranným institutem ze strany pracujících rodičů (zejména žen).²

2 ÚPRAVA PRACOVNÍ DOBY

Ujednání se zaměstnancem o týdenní pracovní době v individuálním případě kratší než stanovené obsažené v pracovní smlouvě nebo jiné dohodě, eventuálně o jiné úpravě pracovní doby v rámci jejího týdenního rozsahu, je jedním z projevů flexibility pracovního práva.³ Vždy však

¹ Zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů.

² Obdobně HALÍŘOVÁ, G.: Těhotné ženy a matky a jejich pracovní doba. Právo a rodina 2005, č. 2, s. 9-13.

³ HŮRKA, P.: Ochrana zaměstnance a flexibilita zaměstnávání. Princip flexibilitoty v českém pracovním právu. 1. vydání. Praha: Auditorium s.r.o. 2009, s. 117.

zásadne záleží na autonomii vôle obou smluvních stran, musí dojít ke vzájemné dohodě na změně stávajících pracovních podmínek (srov. § 40 odst. 1 zákoníku práce) nebo sjednání konkrétních podmínek týkající se jiné pracovní doby při uzavírání pracovní smlouvy.

Zákoník práce již od 1. 1. 2012 nezmiňuje „jinou úpravu pracovní doby“,⁴ v ust. § 81 až § 84 stanoví, že pracovní dobu rozvrhuje zaměstnavatel zpravidla do pětidenního pracovního týdne, včetně začátku a konce směn, přičemž je přitom povinen přihlížet k podmínkám bezpečnosti a ochrany zdraví při práci. Délka směny nesmí v žádném případě přesáhnout 12 hodin. Jiná úprava pracovní doby může být použita jak ve stanovené týdenní pracovní době, tak i v kratší pracovní době formou odlišného ujednání v pracovní smlouvě, event. jeho změnou, a to ode dne vzniku pracovního poměru nebo později za jeho trvání.

V zákoníku práce jsou zakotveny dva základní druhy možné úpravy pracovní doby pro chráněné subjekty – těhotné zaměstnankyně a zaměstnance s dětmi. Podle ust. § 241 odst. 1 ZP má každý zaměstnavatel povinnost přihlížet při zařazování zaměstnanců do směn též k potřebám zaměstnankyň a zaměstnanců pečujícím o děti. Například zařazovat je stabilně pouze na ranní či odpolední⁵ směny dle potřeb zaměstnanců. Z hlediska určité vágní formulace je však význam tohoto ustanovení v praxi téměř nulový.

Jednak nejsou dostatečně konkretizovány subjekty vyžadující zvláštní ochranu (chybí přesně stanovený věk dítěte, o jehož péči se jedná). Z toho vyplývá, že půjde o všechny děti bez rozdílu věku, které vyžadují péči zaměstnance. Vnímáme-li pojem „péče o dítě“ jako činnost rodiče (jiné osoby namísto rodiče) směřující k všestrannému zajištění výchovy a výživy (úhrady osobních potřeb) dítěte, pak, půjdeme-li až do extrémů, jde bezpochyby i o nezaopatřené dítě, které se soustavně připravuje studiem na vysoké škole na budoucí povolání, tj. až do 26 let věku. Má snad zaměstnavatel přihlížet při organizování práce i k tomuto dítěti? Stejně tak z textu zákona je zřejmé, že zaměstnanec nemá právní nárok na zařazení do konkrétní směny, např. jen do ranní směny, obzvláště když se jedná o třisměnný nebo nepřetržitý provoz.

Druhý způsob úpravy pracovní doby je zakotvený v § 241 odst. 2 ZP: „Požádá-li zaměstnankyně nebo zaměstnanec pečující o dítě mladší než 15 let, těhotná zaměstnankyně (...), o kratší pracovní dobu nebo jinou vhodnou úpravu stanovené týdenní pracovní doby, je zaměstnavatel povinen vyhovět žádosti, nebrání-li tomu vážné provozní důvody.“ Přínos tohoto ustanovení oproti § 241 odst. 1 spočívá v tom, že jednak je založen právní nárok na provedení úpravy pracovní doby a jednak jsou chráněné subjekty přesně vymezeny. Pakliže požádají o kratší pracovní dobu nebo jinou vhodnou úpravu stanovené týdenní pracovní doby,⁶ je zaměstnavatel povinen vyhovět žádosti, nebrání-li tomu vážné provozní důvody.

3 ROZSUDKY NS ČR K NÁROKU NA ÚPRAVU PRACOVNÍ DOBY A PROVOZNÍM DŮVODŮM

K pojmu vážné provozní důvody se vyjádřil Nejvyšší soud ČR ve svých rozsudcích sp. zn. 21 Cdo 1561/2003, ze dne 17. 12. 2003, sp. zn. 21 Cdo 612/2006, ze dne 5. 6. 2006 a sp. zn. 21 Cdo 1821/2013 ze dne 9. 7. 2014.

⁴ Ust. § 84a před novelou č. 365/2011 Sb., o změně zákoníku práce a dalších souvisejících zákonů. Vzhledem k dispozitivní úpravě pracovního práva již dnes není třeba speciálně uvádět tyto možnosti úpravy pracovní doby.

⁵ Druhý z rodičů pracuje na ranní směně a je tak zajištěna péče o dítě a rodinu.

⁶ Podle starého zákoníku práce se speciální úprava pro těhotné zaměstnankyně a zaměstnance pečující o děti do stanoveného věku odvíjela od ust. § 86, které se vztahovalo na všechny zaměstnance v pracovním poměru bez rozdílu a podle kterého měl zaměstnavatel obecně vytvářet vhodné předpoklady pro výkon práce v otázkách stanovení pracovní doby. V pracovní smlouvě mohla být sjednána z provozních důvodů kratší než stanovená týdenní pracovní doba, zaměstnavatel ji také mohl se zaměstnancem dohodnout, popřípadě mu ji na jeho žádost povolit ze zdravotních nebo jiných vážných důvodů na straně zaměstnance, dovoľoval-li to provoz zaměstnavatele. Kratší pracovní doba přitom nemusela být rozvržena na všechny pracovní dny v týdnu. Zaměstnavatel byl povinen vytvářet podmínky, aby takovým žádostem mohlo být vyhověno. Za stejných podmínek mohl zaměstnavatel se zaměstnancem sjednat či povolit mu jinou vhodnou úpravu stanovené týdenní nebo kratší pracovní doby.

Rozsudek z roku 2003⁷ uvádí, že o vážne provozní důvody se jedná tehdy, pokud by byl znemožněn, narušen nebo vážně ohrožen řádný provoz zaměstnavatele. Provozem je třeba rozumět plnění úkolů nebo činnosti zaměstnavatele, a to zejména úkolů, které souvisejí se zajištěním výroby nebo poskytováním služeb, a jiné obdobné činnosti, kterou zaměstnavatel provádí vlastním jménem a na vlastní odpovědnost. Pro posouzení vážnosti provozních důvodů ve smyslu ust. § 156 odst. 2 ZP (dnes § 241 odst. 2 ZP) je nutno v konkrétním případě zjistit zejména rozsah, organizaci, funkční náplň a rozvrh práce zaměstnance, provozní poměry zaměstnavatele, možnost zajistit zastupování zaměstnance zaměstnancem vykonávajícím v podniku stejnou funkci, finanční možnosti i vztah a návaznost práce zaměstnanců v jednotlivých útvarech zaměstnavatele a podobně.

Podle rozsudku z roku 2006 má zaměstnanec a zaměstnankyně nárok na kratší pracovní dobu nebo na jinou vhodnou úpravu pracovní doby, kterého se může domáhat, neupokojí-li ho zaměstnavatel dobrovolně, u soudu. Odmítá-li zaměstnavatel vyhovět žádosti, musí v řízení před soudem tvrdit a také prokázat vážné provozní důvody, které tomu brání. Pro závěr, zda povolení kratší pracovní doby nebo jiné vhodné úpravy stanovené týdenní pracovní doby brání vážné provozní důvody na straně zaměstnavatele, je především rozhodující vyhodnocení, jaký a jak významný by představovala zásah do provozu zaměstnavatele skutečnost, že by zaměstnanci byla povolena požadovaná kratší pracovní doba nebo jiná vhodná úprava pracovní doby, ve srovnání se stavem, kdy pracuje (by pracovala nebo by pracoval) po stanovenou týdenní pracovní dobu. Pouze v případě, že by byl znemožněn, narušen nebo vážně ohrožen řádný provoz zaměstnavatele, lze dovodit, že vyhovění žádosti zaměstnance o kratší pracovní dobu nebo jinou vhodnou úpravu pracovní doby brání zaměstnavatelské vážné provozní důvody, respektive vážné ohrožení provozu by nenastalo či by bylo odvráceno tím, kdyby zaměstnavatel přijal jiného dalšího zaměstnance. Provozním důvodem tedy je i momentální personální situace zaměstnavatele. Při posuzování, zda jsou na straně zaměstnavatele dány vážné provozní důvody ve smyslu ustanovení § 156 odst. 2 ZP (§ 241 odst. 2 ZP) je rozhodný stav provozu zaměstnavatele, jaký tu je v době, v níž dochází k posuzování opodstatněnosti žádosti o kratší pracovní dobu nebo o jinou vhodnou úpravu stanovené týdenní pracovní doby.

Podle rozsudku NS ČR z roku 2014 je při posuzování, zda jsou na straně zaměstnavatele dány vážné provozní důvody ve smyslu ustanovení § 241 odst. 2 zákoníku práce, rozhodný stav provozu zaměstnavatele, jaký tu je v době, v níž dochází k posuzování opodstatněnosti žádosti o kratší pracovní dobu nebo o jinou vhodnou úpravu stanovené týdenní pracovní doby či zrušení jejího povolení. Z tohoto stavu je třeba při posuzování vážnosti provozních důvodů vycházet jak při zkoumání povahy provozu a dalších skutečností o organizačně technických poměrech zaměstnavatele, tak i při posuzování množství a počtu zaměstnanců působících u zaměstnavatele, možnosti jejich vzájemného zastupování a možnosti jejich odměňování za vykonanou práci a v jaké výši. V obecné rovině je nepochybné, že zaměstnavatel může vyhovět žádosti o kratší pracovní dobu nebo o jinou vhodnou úpravu stanovené týdenní pracovní doby tím „snadněji“, čím více má zaměstnanců, čím lépe se jeho zaměstnanci mohou vzájemně zastupovat a čím více má peněžních prostředků použitelných pro jejich odměňování, a že vážné provozní důvody nemohou nikdy bránit ve vyhovění žádosti podané zaměstnancem, jehož práci zaměstnavatel pro plnění svých úkolů nebo činnosti nepotřebuje vůbec.

4 ZÁVĚR

Jak vyplývá z judikatury, bude vždy zapotřebí konkrétního posouzení, co je nutno rozumět vážnými provozními důvody – tytéž okolnosti u různých zaměstnavatelů mohou u jednoho znamenat vážné provozní důvody, u jiného nikoli. Obecně lze říci, že vážnými provozními důvody mohou být jen takové, při nichž by zaměstnavatel nemohl významnou měrou plnit své úkoly, kdyby měl přistoupit na požadovanou kratší pracovní dobu nebo jinou vhodnou úpravu pracovní doby. Současně hraje roli počet zaměstnanců na pracovišti zaměstnavatele, možnost jejich vzájemného zastupování, v úvahu přichází i možnost přijetí nového zaměstnance.

Vážnými provozními důvody se rozumí například situace, kdy zaměstnanec vykonává vysoce specializovanou práci, kterou nemůže zastat žádný jiný zaměstnanec; mezi účastníky pracovního vztahu nelze dosáhnout vzájemného souladu ani prostřednictvím přijatelných změn provozních

⁷ Srov. rovněž rozhodnutí Krajského soudu Ústí nad Labem, judikát R 75/1967.

postupů a nasazením dalšího personálu; sjednáním kratší pracovní doby by nemohl zaměstnavatel práci zorganizovat tak, aby to nebylo v rozporu s jinými zájmy (ochrana života a zdraví, kvalita poskytovaných služeb, omezení organizace provozu, pracovních postupů); zaměstnanec vykonává práci na pracovišti sám, jeho přítomnost a pracovní činnost je po celou dobu trvání pracovní doby nutná a nelze ho jiným opatřením nahradit nebo podle vnitřního předpisu nebo nařízení zaměstnavatele je výkon jeho práce nevyhnutelný.

Na rozdíl od ostatních zaměstnanců mají zákonem chráněné subjekty nárok na úpravu pracovní doby za výše uvedených podmínek. Žádosti zaměstnance je zaměstnavatel povinen vyhovět a změnit dohodnuté pracovní podmínky. Nepochybně může nejprve dojít ke kompromisu dohodou smluvních stran dle § 40 odst. 1 zákoníku práce, pak není vůbec potřeba přistupovat k prosazování nároků soudní cestou.

Pod odpadnutí konkrétní právní skutečnosti odůvodňující nárok na kratší nebo jinou úpravu pracovní doby (dítě zaměstnance dosáhlo 15 let věku) bude muset oprávněný zaměstnanec přejít opět do standardního režimu, bude-li to po něm zaměstnavatel požadovat, pokud si v souladu se smluvním principem se zaměstnavatelem neujedná setrvání na sjednaných podmínkách nebo jejich jinou úpravu. Rovněž tak je zaměstnavatel oprávněn jednostranně zrušit jinou úpravu pracovní doby, změní-li se podstatně provozní poměry vyžadující přítomnost zaměstnance na pracovišti po celou nebo standardní (původně dohodnutou) pracovní směnu.

Použitá literatura:

HALÍŘOVÁ, G.: Sladění pracovních a rodinných rolí zaměstnanců pečujících o děti. 1. vydání. Praha: Leges, 2014. 192 s. ISBN 978-80-87576-92-2.

HALÍŘOVÁ, G.: Těhotné ženy a matky a jejich pracovní doba. In: Právo a rodina, 2005, č. 2, s. 9-13.

HŮRKA, P.: Ochrana zaměstnance a flexibilita zaměstnávání. Princip flexijistoty v českém pracovním právu. 1. vydání. Praha: Auditorium s.r.o. 2009, 192 s. ISBN 978-80-9037-860-4.

Kontaktné údaje:

JUDr. Gabriela Halířová, Ph.D.

gabriela.halirova@upol.cz

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

tř. 17. listopadu 8

771 00 Olomouc

Česká republika

ŠPECIFIKÁ A OSOBITOSTI PRÁVNEHO POSTAVENIA SUBJEKTOV PRACOVNOPRÁVNÝCH VZŤAHOV¹

Juraj Hamulák

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: The article deals with the specifics and the specific status of employees and employers in labor relations. The author analyzes the status of these entities in terms of their legal status, as well as in terms of their relations particularly in relation to the substantive modifications can be equal, respectively. inequality before the law.

Abstrakt: Príspevok pojednáva o špecifikách a osobitostiach postavenia zamestnanca a zamestnávateľa v pracovnoprávných vzťahoch. Autor analyzuje postavenie týchto subjektov z hľadiska ich právnej subjektivity, ako aj z hľadiska ich vzájomných vzťahov predovšetkým vo väzbe na hmotnoprávnu úpravu nožnej rovnosti, resp. nerovnosti pred zákonom.

Key words: employee, employer, employment relationship, superiority, subordination.

Kľúčové slová: zamestnanec, zamestnávateľ, pracovnoprávny vzťah, nadradenosť, podradenosť

1 ÚVOD

Pracovné právo ako samostatné odvetvie právneho poriadku Slovenskej republiky má v „rodine“ právnych odvetví výnimočné postavenie, a to predovšetkým z pohľadu jeho prelínania sa medzi súkromným a verejným právom. V žiadnom z právnych odvetví slovenského právneho systému rozsah kogentných právnych predpisov nedeterminuje viac obsah pracovnoprávných vzťahov ako je tomu v pracovnom práve. K zosilneniu vplyvu kogentných ustanovení na obsah pracovného pomeru došlo aj pod vplyvom dynamického rozvoja práva EÚ v oblasti sociálnoprávnej a technickej ochrany zamestnanca, ako aj zákazu diskriminácie.² Typickou črtou pracovného práva je právna úprava vzťahov pri realizácii závislej práce, pričom tieto delí teória pracovného práva na individuálne a kolektívne. V tejto súvislosti je teda nutné rozlišovať aj subjekty pracovnoprávných vzťahov, ktoré vstupujú buď do individuálnych, resp. kolektívnych pracovnoprávných vzťahov. Samotná problematika postavenia a vzájomných vzťahov medzi týmito subjektmi je predmetom stálych dišpút medzi odborníkmi z oblasti pracovného práva. Vychádzajúc z výpočtu definičných znakov závislej práce je prirodzene odvoditeľné aj osobitné a špecifické postavenie subjektov pracovnoprávných vzťahov. V zmysle aktuálnej právnej úpravy v základnom pracovnoprávnom predpise³ rozlišujeme tieto definičné znaky závislej práce⁴: Jedná sa o prácu ľudskú; vykonávanú osobne a slobodne; prácu závislú a nesamostatnú; a vykonávanú pre iného. Pre účely spracovanej témy sú podstatné predovšetkým posledné znaky, ktoré stanovujú zamestnanca do postavenia podriadenosti k zamestnávateľovi a naopak zamestnávateľa do roly nadriadenosti voči zamestnancovi. Tento ich vzťah je definovaný celým radom pracovnoprávných inštitútov, pričom podriadené postavenie zamestnanca je „kompenzované“ zvýšenou ochranou, ktorá sa objavuje vo viacerých ustanoveniach noriem pracovného práva. Zamestnanca ako subjekt pracovnoprávných vzťahov môžeme teda definovať ako tzv. „slabší“ subjekt práva. Jeho ochrana sa pretavila do právnej úpravy nielen v hmotnom, ale aktuálne aj v procesnom práve. Úlohou tohto príspevku však

¹ Tento článok bol napísaný s podporou grantu VEGA reg. č. 1/0151/14, pod názvom „Pracovný súdny poriadok (nová právna norma v oblasti pracovného práva)“ a je súčasťou výskumnej úlohy.

² BARANCOVÁ, H.: Teoretické problémy pracovného práva, Plzeň: Aleš Čeněk, 2013 s. 24.

³ Zákon č. 311/2001 Z.z., Zákonník práce v znení neskorších predpisov (ďalej len „Zákonník práce“)

⁴ §1 ods. 2 Zákonníka práce „Závislá práca je práca vykonávaná vo vzťahu nadriadenosti zamestnávateľa a podriadenosti zamestnanca, osobne zamestnancom pre zamestnávateľa, podľa pokynov zamestnávateľa, v jeho mene, v pracovnom čase určenom zamestnávateľom.“

bude poskytnúť prierez osobitostí a špecifik, ktoré nachádzame tak v Zákonníku práce, resp. osobitných pracovnoprávných predpisoch.

2 SUBJEKTY PRACOVNOPRÁVNÝCH VZŤAHOV

V zmysle teórie pracovného práva rozlišujeme subjekty individuálnych a subjekty kolektívnych pracovnoprávných vzťahov. Zákonník práce pojem pracovnoprávne vzťahy presne nevymedzuje. V § 1 ods. 5 iba ustanovuje ich vznik na okamih od uzatvorenia pracovnej zmluvy alebo dohody o práci vykonávanej mimo pracovného pomeru, resp. na iný okamih ak je ustanovený v Zákonníku práce, alebo osobitnom predpise. Ako už bolo uvedené vyššie z hľadiska subjektívnej stránky rozlišujeme pracovnoprávne vzťahy na individuálne a kolektívne.

Individuálne pracovnoprávne vzťahy, vychádzajúc už z podstaty slova, sú vzťahy medzi individuálnymi subjektmi, v našom prípade medzi zamestnancom na jednej strane a zamestnávateľom na strane druhej. Medzi základné pracovnoprávne zaraďujeme:

- a) pracovný pomer,
- b) vzťahy, vznikajúce na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru.

Okrem týchto základných individuálnych pracovnoprávných vzťahov poznáme aj vzťahy s nimi bezprostredne súvisia. Sú od nich odvodené alebo im predchádzajú. Sú to

- a) vzťahy vznikajúce pri zabezpečovaní zamestnania
- b) vzťahy vznikajúce pri uskutočňovaní kontroly nad bezpečnosťou a ochranou zdravia pri práci a nad dodržiavaním pracovnoprávných predpisov
- c) sankčné vzťahy.

V prípade ak v pracovnoprávnom vzťahu vystupuje kolektívny subjekt, hovoríme o tzv. kolektívnych pracovnoprávných vzťahoch. Sú predmetom kolektívneho pracovného práva, ktoré tvorí súhrn právnych noriem, upravujúcich právne vzťahy medzi kolektívom zamestnancov na jednej strane a zamestnávateľom na strane druhej, resp. kolektívom zamestnancov a zväzom zamestnávateľov. Subjektmi kolektívnych pracovnoprávných vzťahov sú na jednej strane zamestnávateľ, alebo tzv. organizácie zamestnávateľov, a na strane druhej sú samotní zamestnanci, alebo zástupcovia zamestnancov. predstavujú vzťahy, kde aspoň na jednej strane vystupuje kolektívny subjekt. Kolektívne pracovnoprávne vzťahy sú doplnením individuálnych pracovnoprávných vzťahov a v istom zmysle ich aj chránia.

Popri individuálnych a kolektívnych pracovnoprávných vzťahoch sa v praxi stretávame aj s tzv. ďalšími pracovnoprávnymi vzťahmi, ktoré majú svoje zákonné zakotvenie v iných právnych predpisoch ako je Zákonník práce, ktorý sa ne vzťahuje len delegovane, resp. subsidiárne. Do tejto skupiny pracovnoprávných vzťahov zaraďujeme pracovné vzťahy, ktoré sa realizujú v inom právnom vzťahu ako je pracovný pomer. Rozlišujeme vzťahy v rámci:

- a) štátnozamestnaneckého pomeru
- b) služobného pomeru
- c) a ostatné pracovné vzťahy, ktoré vznikajú pri výkone verejnej funkcie, resp. vzťahy sudcov k štátnej moci, vzájomné vzťahy členov družstiev (pokiaľ ich súčasťou je výkon práce).

Keďže pracovnoprávne vzťahy sú vzťahmi právnymi, rozlišujeme u nich aj ich predmet, subjekty, ako aj ich obsah. Už v zmysle definície pojmu pracovné právo môžeme konštatovať, že predmetom pracovnoprávných vzťahov je ľudská práca, ako taká, nie jej výsledok. Je základnou črtou je to, že je to práca ľudská, slobodná, závislá, vykonávaná pre iného, nesamostatná, námezdná, odplatná a vykonávaná osobne. Subjektívnu stránku pracovnoprávných vzťahov predstavujú subjekty, ktoré do týchto vzťahov vstupujú, a ktorým v rámci týchto vzťahov vyplývajú isté práva a povinnosti. Na to, aby sa niekto mohol stať subjektom týchto vzťahov, teda nositeľom práv a povinností, musí spĺňať isté podmienky, ktoré sú podstatou tzv. pracovnoprávnej subjektivity.

Tá v sebe zahŕňa:

- a) spôsobilosť mať práva a povinnosti,
- b) spôsobilosť na právne úkony,
- c) deliktuálnu spôsobilosť,
- d) procesnú spôsobilosť.

Účastníkmi pracovnoprávných vzťahov sú:

- a) zamestnávateľ
- b) organizácie zamestnávateľov
- c) zamestnanec
- d) zástupcovia zamestnancov

- e) orgány odborových organizácií
- f) vyšší odborový orgán (odborové zväzy)
- g) štát prostredníctvom orgánov štátnej správy

Obsah pracovnoprávných vzťahov tvorí súhrn subjektívnych práv a právnych povinností účastníkov pracovnoprávných vzťahov.

Pracovnoprávne vzťahy vo väčšine prípadov vznikajú na základe dvojstranných právnych úkonov, ktorými sú v prípade právnej úpravy v Zákonníku práce zmluva alebo dohoda. Ako už bolo poznamenané, vznikajú najskôr od uzavretia pracovnej zmluvy alebo niektorej z dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru. Niektoré pracovnoprávne vzťahy, najmä odvodené pracovnoprávne vzťahy, môžu vznikáť nielen na základe právnych úkonov, ale aj na základe právnych udalostí (napr.: pracovný úraz zamestnanca, ktorého dôsledkom je zodpovednostný vzťah zamestnávateľa).

K zmene pracovnoprávneho vzťahu môže dôjsť tak na strane jeho obsahu ako aj na strane jeho subjektu. O zmene obsahu pracovnoprávneho vzťahu hovoríme, s výnimkou preradenia zamestnanca na inú prácu, len za predpokladu, že sa zmluvné strany na tejto zmene dohodnú. Popri zmene v obsahu rozoznávame aj zmenu subjektu pracovnoprávneho vzťahu. Jedná sa o tieto prípady:

- a) dočasné pridelenie zamestnanca, prípad zániku zamestnávateľa s právnym nástupcom,
- b) smrť zamestnávateľa,
- c) predaj zamestnávateľa alebo jeho časti,
- d) prípadne prenájom časti zamestnávateľa.

Zákonník práce, na rozdiel od vzniku, neustanovuje kedy pracovnoprávne vzťahy zanikajú. Vo všeobecnosti však možno konštatovať, že pracovnoprávne vzťahy zanikajú na základe týchto právnych skutočností:

- a) právnou udalosťou,
- b) právnym úkonom,
- c) úradným rozhodnutím,
- d) splnením.⁵

2.1 Zamestnávateľ

Pojem zamestnávateľ je v § 7 ods. 1 Zákonníka práce definovaný ako právnická osoba alebo fyzická osoba, ktorá zamestnáva aspoň jednu fyzickú osobu v pracovnoprávnom vzťahu, a ak to ustanovuje osobitný predpis, aj v obdobných pracovných vzťahoch. V zmysle zákonnej úpravy vystupuje zamestnávateľ v pracovnoprávných vzťahoch vo svojom mene a za svoje konanie nesie zodpovednosť. Ako vyplýva zo zákonnej definície zamestnávateľom môže byť fyzická osoba, právnická osoba, a taktiež aj organizačná jednotka zamestnávateľa (ak to ustanovujú osobitné predpisy alebo stanovy podľa osobitného predpisu)

Ak je zamestnávateľom fyzická osoba musí spĺňať zákonom stanovené podmienky, teda musí mať tzv. pracovnoprávnu subjektivitu. Pracovnoprávna subjektivita pozostáva z týchto zložiek:

- a) spôsobilosť mať práva a povinnosti (nazývame ju pasívna zložka subjektivity),
- b) spôsobilosť na právne úkony (nazývame ju aktívna zložka subjektivity),
- c) deliktuálna spôsobilosť,
- d) procesná spôsobilosť.

V tomto prípade spôsobilosť fyzickej osoby mať práva a povinnosti v pracovnoprávných vzťahoch ako zamestnávateľ vzniká narodením, pričom ju má aj počaté dieťa, ak sa narodí živé. Na druhej strane spôsobilosť fyzickej osoby vlastnými právnymi úkonmi nadobúdať práva a brať na seba povinnosti v pracovnoprávných vzťahoch ako zamestnávateľ vzniká plnoletosťou, pričom do jej dosiahnutia za ňu koná zákonný zástupca. V zmysle § 8 ods. 2 zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov (ďalej len „Občiansky zákonník“) sa plnoletosť nadobúda dovŕšením osemnásteho roku, pričom pred dosiahnutím tohto veku sa plnoletosť nadobúda len uzavretím manželstva. Takto nadobudnutá plnoletosť sa nestráca ani zánikom manželstva ani vyhlásením manželstva za neplatné. V tomto prípade koná fyzická osoba v pracovnoprávných vzťahoch osobne. Keďže Zákonník práce neupravuje zánik spôsobilosti zamestnávateľa ako

⁵ KURIL, J., CIBÁK, Ľ., MINČIČ, V., HAMULÁK, J.: Repetitórium z pracovného práva. - [1. vyd.]. - Bratislava : Vysoká škola ekonómie a manažmentu verejnej správy, 2014. - 132 s.

fyzickej osoby, subsidiárne použijeme Občiansky zákonník⁶, v zmysle ktorého táto spôsobilosť zaniká smrťou a ak smrť nemožno preukázať predpísaným spôsobom, súd fyzickú osobu vyhlási za mŕtvu, ak zistí jej smrť inak. Za mŕtveho súd vyhlási aj nezvestnú fyzickú osobu, ak so zreteľom na všetky okolnosti možno usúdiť, že už nežije (§ 7 ods. 2).

Zákonník práce nedefinuje ani pracovnoprávnu subjektivitu zamestnávateľa ako právnickej osoby. V danom prípade opäť vychádzajúc z úpravy v Občianskom zákonníku môžeme konštatovať, že podľa § 18 a nasl. spôsobilosť mať práva a povinnosti majú aj právnické osoby, ktorými sú:

- a) združenia fyzických alebo právnických osôb,
- b) účelové združenia majetku,
- c) jednotky územnej samosprávy a
- d) iné subjekty, o ktorých to ustanovuje zákon.

Pri právnických osobách rozlišujeme dva okamihy ich vzniku, pričom sa rozlišuje medzi zriadením a vznikom. Na jednej strane na zriadenie právnickej osoby je potrebná písomná zmluva alebo zakladacia listina, ale na strane druhej vzniká až dňom, ku ktorému je zapísaná do obchodného alebo do iného zákonom určeného registra, pokiaľ osobitný zákon neustanovuje jej vznik inak. Spôsobilosť právnickej osoby nadobúdať práva a povinnosti môže byť obmedzená len zákonom a vzniká dňom účinnosti zápisu do spomínaného registra. Vychádzajúc zo spomínanej občianskoprávnej úpravy môžeme definovať aj okamih zániku právnickej osoby, pričom sa opäť rozlišuje medzi zrušením a zánikom. Právnická osoba sa zrušuje dohodou, uplynutím doby alebo splnením účelu, na ktorý bola zriadená a pokiaľ je zapísaná v obchodnom registri alebo v inom zákonom určenom registri zaniká dňom výmazu z tohto registra, pokiaľ osobitné zákony neustanovujú inak. V tomto prípade pracovnoprávna subjektivita právnickej osoby zaniká týmto dňom. V pracovnoprávných vzťahoch robí právne úkony za zamestnávateľa - právnickú osobu, štatutárny orgán alebo člen štatutárneho orgánu, pričom môžu namiesto nich robiť právne úkony aj nimi poverení zamestnanci. Iní zamestnanci zamestnávateľa, najmä vedúci jeho organizačných útvarov, sú oprávnení ako orgány zamestnávateľa robiť v mene zamestnávateľa právne úkony vyplývajúce z ich funkcií určených organizačnými predpismi, a taktiež môže zamestnávateľ písomne poveriť ďalších svojich zamestnancov, aby robili určité právne úkony v pracovnoprávných vzťahoch v jeho mene, pričom v danom poverení musí byť uvedený rozsah ich oprávnenia.

2.2 Zamestnanec

Pojem zamestnanec definuje Zákonník práce v § 11 ods. 1. V zmysle tejto definície je zamestnancom je fyzická osoba, ktorá v pracovnoprávných vzťahoch, a ak to ustanovuje osobitný predpis, aj v obdobných pracovných vzťahoch vykonáva pre zamestnávateľa závislú prácu. Za zamestnanca je potrebné podľa súčasného stavu pracovnoprávnej teórie považovať aj fyzickú osobu, ktorá je v neplatnom pracovnoprávnom vzťahu, t. j. vo faktickom pracovnom pomere. Na rozdiel od fyzickej osoby zamestnávateľa vzniká spôsobilosť fyzickej osoby mať v pracovnoprávných vzťahoch práva a povinnosti ako zamestnanec ako aj spôsobilosť vlastnými právnymi úkonmi nadobúdať tieto práva a brať na seba tieto povinnosti, dňom, keď fyzická osoba dovŕši 15 rokov veku (možnosť uzatvoriť dohodu o hmotnej zodpovednosti má až najskôr v deň, keď dovŕši 18 rokov veku). Podmienkou v danom prípade, ale je, že zamestnávateľ nesmie s touto osobou dohodnúť v pracovnej zmluve, alebo dohode, ako deň nástupu do práce deň, ktorý by predchádzal dňu, keď fyzická osoba skončí povinnú školskú dochádzku.

Pokiaľ hovoríme o zamestnancovi mladšom ako 18 rokov, nazývame ho v zmysle § 40 ods. 3 Zákonníka práce mladistvý zamestnanec. Mladistvý zamestnanec požíva v pracovnoprávných vzťahoch osobitnú ochranu. Špecifikom právnej úpravy pracovnoprávných vzťahov oproti právnej úprave občianskoprávných vzťahov je aj vnímanie mladistvého zamestnanca. V tomto duchu je zásadným rozdielom to, že pracovné právo považuje za mladistvého zamestnanca, ktorý je mladší ako 18 rokov. Toto špecifikum je typickým prejavom ochrannej funkcie pracovného práva, ktorá nepripúšťa, aby fyzická osoba nadobudla plnú spôsobilosť na práva a povinnosti ako zamestnanec už plnoletosťou (na rozdiel od úpravy v Občianskom zákonníku).

⁶ Vzájomný vzťah Zákonníka práce a Občianskeho zákonníka je vzťahom špeciálneho zákona a zákona všeobecného, ustanovenia Občianskeho zákonníka sú použiteľné podporné len vtedy, ak neexistuje použiteľná pracovnoprávna úprava, teda ináč povedané; právna úprava v Zákonníku práce má prednostné postavenie pred úpravou občianskoprávnou. Bližšie pozri PAVLÁTOVÁ, J.: Pracovněprávní vztahy z pohledu nového občanského zákonníku, Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, s. 22

Zákonník práce definuje pojem detskej práce, tým, že konštatuje, že práca fyzickej osoby vo veku do 15 rokov alebo práca fyzickej osoby staršej ako 15 rokov do skončenia povinnej školskej dochádzky je zakázaná, pričom tieto osoby môžu vykonávať iba ľahké práce, ktoré svojím charakterom a rozsahom neohrozujú ich zdravie, bezpečnosť, ich ďalší alebo školskú dochádzku. Pod pojmom ľahké práce rozumieme práce pri účinkovaní alebo spoluúčinkovaní na kultúrnych predstaveniach a umeleckých predstaveniach, športových podujatiach, alebo reklamných činnostiach.

2.3 Zástupcovia zamestnancov

Zákonník práce definuje zástupcov zamestnancov v § 11a ako príslušný odborový orgán, zamestnaneckú rada alebo zamestnanecký dôverník.⁷

Vzhľadom na charakter príspevku sa budem bližšie venovať odborovým orgánom, ktoré majú ako subjekt kolektívnych pracovnoprávných vzťahov špecifické postavenie, ktorého legálnu definíciu v Zákoníku práce nachádzame nepriamo v definícii postavenia odborovej organizácie ako občianskeho združenia podľa zákona č. 83/1990 Zb. o združovaní občanov v znení neskorších predpisov. Vznik odborovej organizácie sa riadi ustanoveniami spomínaného zákona, ktorý ju definuje ako právnickú osobu. Špecifikom postavenia odborovej organizácie je skutočnosť, že táto od okamihu oznámenia začiatku činnosti u zamestnávateľa nevystupuje voči nemu v pozícii priameho partnera kolektívnych pracovnoprávných vzťahov. Týmto partnerom je pre zamestnávateľa tzv. odborový orgán, ktorý pozostáva zo zamestnancov daného zamestnávateľa. Medzi diskutované témy postavenia odborových organizácií patrí najmä vágnosť právnej úpravy ich postavenia, usporiadania vzájomných vzťahov, činnosti vnútorných zložiek ako aj otázky ich financovania. Zákon ponecháva tieto otázky na autonómne rozhodnutie každej odborovej organizácie v jej stanovách, pričom iba ustanovuje obsahové náležitosti týchto stanov. Z pohľadu postavenia odborovej organizácie je zaujímavosťou i ten fakt, že v právnej úprave absentuje špecifikácia skutočnosti, či člen odborového orgánu musí byť členom odborovej organizácie, resp. či musí byť v pracovnom pomere k zamestnávateľovi, u ktorého daná odborová organizácia pôsobí. Zákoník práce navyše ustanovuje, že „zamestnávateľ je povinný umožniť vstup do priestorov zamestnávateľa, súvisiacich s účelom vstupu, aj osobe, ktorá nie je zamestnancom zamestnávateľa, ak táto osoba koná v mene odborovej organizácie...“. V tomto prípade sa podľa môjho názoru prieči účelu kolektívnych pracovnoprávných vzťahov to, že voči zamestnávateľovi môže vystupovať aj osoba, ktorá nemá so zamestnávateľom žiadny pracovnoprávny vzťah, ba ani žiaden priamy kontakt a nepozná pomery, ani pracovné podmienky u daného zamestnávateľa. Na druhej strane je však potrebné poznamenať, že v praxi často krát zamestnanci zamestnávateľa (predovšetkým v väzbe na ich slabšie postavenie) majú obavy vykonávať oprávnenia odborára, a preto je niekedy vhodné ak za nich „bojuje“ niekto zvonka. Takto široko a voľne koncipované podmienky činnosti odborových organizácií sú totiž odvodené z ustanovení príslušných medzinárodných dohovorov Medzinárodnej organizácie práce⁸ (ďalej len „MOP“), ktoré na jednej strane určujú povinnosť verejných orgánov zdržať sa akéhokoľvek obmedzovania a zasahovania do práva na slobodný výkon „odborových“ slobôd (napr. schvalovacích procedúr pri vzniku, zákaz zasahovania do vnútorných záležitostí, ako aj zákaz uplatňovania vnútorného zákonodarstva s cieľom obmedzovať tieto práva a slobody) a na strane druhej garantujú pracovníkom požívanie primeranej ochrany proti všetkým prejavom diskriminácie smerujúcim k ohrozeniu odborovej slobody v ich zamestnaní. Vo väzbe na vytknuté nedostatky právnej úpravy je potrebné uviesť príslušné ustanovenia Revidovanej Európskej sociálnej charty, ktorá vo svojich čl. 5 a 6 upriamuje našu pozornosť na pojmy ako pracovník, či organizácie pracovníkov, vzájomné vzťahy a konzultácie pracovníkov a zamestnávateľov, resp. na systém dobrovoľného vyjednávania medzi zamestnávateľmi alebo ich organizáciami na jednej strane a organizáciami pracovníkov na druhej strane s cieľom upraviť podmienky zamestnania kolektívnymi zmluvami. Keďže medzinárodné dokumenty výslovne spomínajú práva pracovníkov je vzhľadom na túto skutočnosť zdôvodniteľný

⁷ Ďalšími zástupcami môžu byť zástupca zamestnancov pre bezpečnosť a ochranu zdravia pri práci, resp. v družstve je to tzv. osobitný orgán družstva volený členskou schôdzou.

⁸ Dohovor MOP č. 87 z 9. júla 1948 o slobode združovania a ochrane práva organizovať sa a Dohovor MOP č. 98 z 1. júla 1949 o vykonávaní zásad práva organizovať sa a kolektívne vyjednávať, Bližšie pozri KRIŽAN, V. (ed.): Medzinárodné pracovné právo – Dokumenty, - Kraków : Spolok Slovákov v Poľsku, 2015. 338 s.

názor, že voči zamestnávateľovi by mali v mene odborovej organizácie vystupovať ak odborový orgán predovšetkým jeho zamestnanci.

3 KOMPENZAČNÉ USTANOVENIA ZÁKONNÍKA PRÁCE

V právnej úprave obsiahnutej v Zákonníku práce sa priamo legálne vymedzenie slabšieho postavenia zamestnanca ako subjektu práva nenachádza, ale napriek tomu Zákonník práce obsahuje výpočet inštitútov, ktoré berúc do úvahy túto nerovnosť subjektov pracovnoprávných vzťahov zvyhodňujú, resp. kompenzujú postavenie zamestnancov za účelom kompenzácie ich slabšieho, resp. podriadeného postavenia.

3.1 Možnosť úpravy pracovných podmienok nad rámec zákonnej úpravy

Jedným zo základných prejavov kompenzácie „slabšej“ strany pracovnoprávneho vzťahu vyplýva z ustanovení § 1 ods. 6 Zákonníka práce, v zmysle ktorých je možné „v pracovnoprávných vzťahoch upraviť podmienky zamestnania a pracovné podmienky zamestnanca výhodnejšie ako to upravuje Zákonník práce alebo iný pracovnoprávny predpis, ak Zákonník práce alebo iný pracovnoprávny predpis výslovne nezakazuje alebo ak z povahy ich ustanovení nevyplýva, že sa od nich nemožno odchýliť.“ V praxi to znamená, že k výhodnejšej úprave môže dôjsť predovšetkým priamo v pracovnej zmluve, alebo čo je častým javom v kolektívnej zmluve. Považujem za potrebné uviesť, že aj táto právna úprava prešla istým vývojom, ktorý priniesol aj odchýlky od tejto základnej premisy. Ako typický príklad uvediem novelizáciu Zákonníka práce z roku 2011⁹, ktorá zaviedla niekoľko zmien, ktoré umožňovali úpravu pracovných podmienok podľa môjho názoru v neprospech zamestnanca.¹⁰ Príkladom uvediem tri najmarkantnejšie prípady právnej úpravy, ktorá bola podľa môjho názoru za rozporné s § 1 ods. 6.

- a) v § 45 ods. 5 a 6 bola po prvé upravená možnosť v kolektívnej zmluve zvýšiť maximálnu dĺžku skúšobnej doby nad stanovený limit z trojmesačnej, resp. u vedúcich zamestnancov šesťmesačnej doby o tri mesiace navyše a to najviac na šesť mesiacov, resp. u vedúceho zamestnanca najviac na deväť mesiacov a po druhé možnosť v kolektívnej zmluve upraviť, že skúšobná doba sa nepredlžuje o čas prekážok v práci na strane zamestnanca. Predovšetkým na zníženie ochranu pred skončením pracovného pomeru v skúšobnej dobe považujem túto možnosť za nesúladnú s § 1 ods.
- b) zavedenie § 62 ods. 9. Totiž tento odsek v nadväznosti na odsek 8 (ustanovoval nárok zamestnávateľa na peňažnú náhradu v sume priemerného mesačného zárobku pri nezotrvaní daného zamestnanca počas plynutia výpovednej doby u zamestnávateľa), umožnil v kolektívnej zmluve možnosť vymedziť okruh zamestnancov, s ktorými bolo možné v pracovnej zmluve dohodnúť rozsah peňažnej náhrady za nezotrvanie počas plynutia výpovednej doby u zamestnávateľa odchylné, najviac však v sume násobku výpovednej doby, počas ktorej zamestnanec nezotrval u zamestnávateľa, a sumy priemerného mesačného zárobku zamestnanca. Táto formulácia v rozpore s § 1 ods. 6 ustanovila možnosť úpravy pracovných podmienok daných zamestnancov nevýhodnejšie (v porovnaní s odsekom 8).
- c) ďalším príkladom bolo v § 63 zavedenie možnosti v kolektívnej zmluve dohodnúť podmienky realizácie tzv. ponukovej povinnosti zamestnávateľa alebo vylúčenie plnenia tejto povinnosti. Táto ponuková povinnosť zamestnávateľa je jednou z hmotnoprávných podmienok platnosti výpovede zo strany zamestnávateľa a predstavuje istý ochranný mechanizmus pred úplnou stratou zamestnania zamestnanca, s ktorým chce zamestnávateľ ukončiť pracovný pomer (§ 63 ods. 2 stanovuje aj isté výnimky vo väzbe na výpovedný dôvod).

Uvedené príklady spôsobené novelou Zákonníka práce zákonom č. 257/2011 Z.z. sú náčrtom negatívneho riešenia slabšieho postavenia zamestnancov v pracovnoprávnom vzťahu. V pozitívnom zmysle slova je možné ako príklad uviesť množstvo ustanovení Zákonníka práce. Vo všeobecnosti totiž platí, že Zákonník práce, ale aj iné pracovnoprávne predpisy zohľadňujú postavenie zamestnanca ako slabšej strany pracovnoprávneho vzťahu. Vzhľadom na rozsah

⁹ zákon č. 257/2011 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 311/2001 Z.z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony

¹⁰ Na dôvažok je nutné poznamenať, že mnohé s týchto ustanovení boli z právnej úpravy vypustené po prijatí následných novelizácií Zákonníka práce

i charakter tohto výstupu uvediem len niektoré, ktoré z môjho pohľadu zvyrazňujú špecifiká a osobitosti postavenia zamestnanca a zamestnávateľa ako subjektov individuálnych pracovnoprávných vzťahov.

3.2 Neplatnosť právneho úkonu

Ďalším z príkladov kompenzácie slabšieho postavenia zamestnanca sú ustanovenie o neplatnosti právnych úkonov, ktoré sú upravené v § 17 Zákonníka práce. Tento predpis výslovne ustanovuje, že „právny úkon, ktorým sa zamestnanec vopred vzdáva svojich práv, je neplatný...“, pričom „neplatnosť právneho úkonu nemôže byť zamestnancovi na ujmu, ak neplatnosť nespôsobil sám. Ak vznikne zamestnancovi následkom neplatného právneho úkonu škoda, je zamestnávateľ povinný ju nahradiť.“ Takúto výslovnú diferenciáciu medzi zamestnancom a zamestnávateľom totiž nepovažujem za úplne správnu. Absencia ustanovenia o neplatnosti právnych úkonov týkajúcich sa zamestnávateľa, vzhľadom na charakter a teoreticko-právne vymedzenie platnosti právnych úkonov je podľa môjho názoru výrazným posilnením postavenia zamestnanca. Na druhej strane však nemôžeme opomenúť subsidiárne použitie Občianskeho zákonníka, ktorý túto problematiku rieši v ustanoveniach svojej Všeobecnej časti. V prípade ak by došlo k právnemu úkonu zamestnávateľa, ktorým sa vopred vzdáva svojich práv, tak je možné použiť ustanovenie § 39 Občianskeho zákonníka, ktorý ustanovuje, že „neplatný je právny úkon, ktorý svojím obsahom alebo účelom odporuje zákonu alebo ho obchádza alebo sa prieči dobrým mravom“. Je nutné uviesť, že v danom prípade by bolo možné odkazovať sa v prípadnom súdnom spore na rozpor s dobrými mravmi, pričom preukázanie tohto rozporu je často krát veľmi obťažné a samotné rozhodnutie ostáva na posúdení príslušného súdu. Na dôvažok je potrebné uviesť, že formulácia Zákonníka práce je jasná a nevyžaduje si zásadné preukazovanie na súde.

Na základe uvedeného ne je mojim zámerom poukázať na nesprávnosť úpravy, pretože je potrebné ju vnímať pozitívne. Vytvára však právom ustanovené rozdiely medzi zamestnancom a zamestnávateľom a odlišuje tak pracovné právo od práva občianskeho.

Na margo uvedenej formulácie § 17 si však dovoľím uviesť jeden príklad z právnej úpravy v Zákonníku práce, ktorú považujem za spornú. Konkrétne sa jedná o ustanovenia § 83a, ktorý upravuje obmedzenie zárobkovej činnosti po skončení pracovného pomeru, tzv. konkurenčné doložky. Podstate konkurenčnej doložky sa vzhľadom na rozsah príspevku nebudem venovať¹¹, avšak považujem za nutné uviesť jeden postreh, na ktorý sa aj v rozhodovacej činnosti Ústavného súdu (Nález Ústavného súdu Slovenskej Republiky Sp. zn. PL. ÚS 1/2012 Z 3. júla 2013) pozabudlo, a to, že podpisom konkurenčnej doložky v pracovnej zmluve (napriek slobodnej a autonómnej vôli) sa zamestnanec vopred vzdáva svojho ústavného práva na slobodnú voľbu povolania¹² a prípravu naň, ako aj práva podnikat' a uskutočňovať inú zárobkovú činnosť (čl.35 Ústavy Slovenskej republiky). V zmysle striktného výkladu ustanovení § 17 by sme v tomto prípade museli konštatovať, že právny úkon (uzavretie konkurenčnej doložky) je neplatný.

3.3 Smrť zamestnanca

Ochranná funkcia pracovného práva sa vo vzťahu k zamestnancovi prejavuje aj v odlišnom ponímaní peňažných nárokov po jeho smrti. Podstatou tzv. sociálnej, resp. alimentáčnej funkcie mzdy je to, že mzda slúži na zabezpečenie základných životných potrieb zamestnanca¹³. Podstatu tejto funkcie si dovoľím rozšíriť aj o tú skutočnosť, že mzda má slúžiť nielen na zabezpečenie potrieb zamestnanca, ale aj jeho blízkej rodiny, ktorá je často krát sociálne odkázaná na jeho príjem. Špecifikom právnej úpravy je teda ustanovenie § 35 Zákonníka práce, ktorý zakotvuje, že „peňažné (mzdové) nároky zamestnanca jeho smrťou nezanikajú, ale do štvornásobku jeho

¹¹ K problematike konkurenčných doložiek pozri bližšie HAMULÁK, J.: Konkurenčné doložky v judikatúre Ústavného súdu Slovenskej republiky, In: *Ochrana zamestnanca v rozhodovacej činnosti európskych a národných súdov*. - Kraków : Spolok Slovákov v Poľsku, 2014. - s. 93-99.

¹² Slovné spojenie slobodná voľba znamená slobodný prejav vôle fyzickej osoby spočívajúci v rozhodnutí vykonávať určitý typ či formu zárobkovej činnosti a možnosť sa o ňu uchádzať, bez ohľadu na to, či sa jedná o zamestnanie, povolanie, alebo samostatnú zárobkovú činnosť, a to podľa svojich schopností, kvalifikácie, znalostí, odbornosti, skúseností, vedomostí, s ohľadom na budúci zárobok, pracovné podmienky, zamestnanecké benefity a pod. Bližšie pozri HALÍŘOVÁ, G.: Sladění pracovních a rodinných rolí zaměstnanců pečujících o děti, Praha: Leges, 2014, s. 19

¹³ BARANCOVÁ, H., SCHRŇK, R.: *Pracovné právo*, Bratislava, SPRINT 2, 2007, s. 429

priemerného mesačného zárobku prechádzajú postupne priamo na jeho manžela, deti a rodičov, ak s ním žili v čase smrti v domácnosti“. Naproti tomu sú osobitne riešené peňažné nároky zamestnávateľa voči zomrelému zamestnancovi. Ochrana zamestnanca, resp. jeho pozostalých sa prejavuje predovšetkým tým, že Zákonník práce konštatuje, že tieto nároky „zanikajú smrťou zamestnanca s výnimkou nárokov, o ktorých sa právoplatne rozhodlo alebo ktoré zamestnanec pred svojou smrťou písomne uznal čo do dôvodu aj sumy, a nárokov na náhradu škody spôsobenej úmyselne alebo stratou predmetov zverených zamestnancovi na písomné potvrdenie.“

3.4 Konto pracovného času

V § 87a Zákonníka práce je upravený osobitný spôsob nerovnomerného rozvrhnutia pracovného času. Podstata konta pracovného času spočíva v prispôbení výroby potrebám zvýšeného, resp. zníženého odbytu práce (resp. obchodných zákazok) tým, že ak je to potrebné, tak zamestnanec odpracuje viac hodín, ako je jeho ustanovený týždenný pracovný čas a v prípade menšej potreby práce odpracuje menej hodín alebo prácu nebude vykonávať vôbec. V tomto prípade platí, že mu bude zamestnávateľ poskytovať stále rovnakú základnú zložku mzdy, ktorá zodpovedá ustanovenému týždennému pracovnému času zamestnanca.

Rozdiely v právnom postavení subjektov pracovnoprávných vzťahov je badať predovšetkým v rozdielnom ponímaní peňažných nárokov zamestnanca a zamestnávateľa. Zákonník práce totiž ustanovuje rozdielne postavenie zamestnanca a zamestnávateľa tým, že ak bola ku dňu skončenia pracovného pomeru alebo vyrovnáacieho obdobia poskytnutá nižšia základná zložka mzdy, ako by zamestnancovi patrila podľa odpracovaného času, zamestnávateľ je povinný zamestnancovi rozdiel doplatiť. Avšak ak nastane situácia, že „zamestnanec neodpracoval ku dňu skončenia pracovného pomeru alebo vyrovnáacieho obdobia celý rozsah pracovného času, za ktorý mu zamestnávateľ poskytol základnú zložku mzdy, zamestnávateľ má právo na vrátenie základnej zložky mzdy poskytnutej nad rozsah odpracovaného pracovného času, len ak sa pracovný pomer so zamestnancom skončil výpoveďou podľa § 63 ods. 1 písm. d) a e) alebo okamžitým skončením. Navyše je ustanovené, že toto právo si môže uplatniť na súde najneskôr v lehote dvoch mesiacov odo dňa, keď sa pracovný pomer skončil. Takého rozdielne vnímanie uplatnenia si svojich peňažných nárokov nepovažujem za vhodné, pretože nevychádza z podstaty zotierania rozdielov medzi zamestnancom a zamestnávateľom, ktoré sú následkom nerovného postavenia medzi týmito subjektmi.

3.5 Vznik pracovného pomeru

Kompenzácia „slabšieho“ postavenia zamestnanca sa prejavuje už v tzv. predzmluvných pracovnoprávných vzťahoch, pričom Zákonník práce aj v súlade so zásadou zákazu diskriminácie zakotvuje výpočet tzv. informačných povinností, resp. obmedzení zamestnávateľa. Pri vzniku pracovného pomeru sa táto kompenzácia prejavuje opäť v ustanoveniach o zákaze diskriminácie, v povinnostiach zamestnávateľa dodržať formálne u obsahové náležitosti pracovnej zmluvy, i v informačných povinnostiach. Tieto všetky povinnosti zamestnávateľa berú v úvahu slabšie postavenie zamestnanca ako subjektu právneho vzťahu, pričom porušenie týchto povinností sankcionujú nárokom fyzickej osoby na primeranú peňažnú náhradu. Osobitnú starostlivosť požíva pri uzavretí pracovnej zmluvy mladistvý zamestnanec. Zákonník práce stanovuje nielen potrebu predchádzajúceho lekárskeho vyšetrenia mladistvého, ale aj povinnosť zamestnávateľa vyžiadať si vyjadrenie jeho zákonného zástupcu. Na margo tejto povinnosti si dovoľím konštatovať jej nedokonalosť v tom, že aj negatívne vyjadrenie zákonného zástupcu naplňuje požiadavku splnenia tejto povinnosti zamestnávateľa. V danom prípade sa plne nemôže prejaviť výchovná povinnosť zákonného zástupcu (rodiča), ktorá je ustanovená v prvej hlave druhej časti zákona č. 94/1963 Z.z. o rodine v znení neskorších predpisov. Za nedostatok právnej úpravy okrem spomenutého považujem aj absenciu právnej úpravy v prípade vzniku spôsobilosti fyzickej osoby na právne úkony v plnom rozsahu plnoletosťou pred dosiahnutím veku 18 rokov a to uzavretím manželstva (§ 18 Občianskeho zákonníka). Totiž v zmysle Zákonníka práce sa takáto osoba považuje stále za mladistvého zamestnanca a zamestnávateľ je povinný konať aj voči jej zákonným zástupcom. Zákonník práce sa totiž pri definícii zákonného zástupcu v § 40 ods. 4) opiera o osobitný predpis. Vzhľadom na subsidiárne použitie Občianskeho zákonníka môžeme konštatovať, že „pokiaľ fyzické osoby nie sú spôsobilé na právne úkony, konajú za ne ich zákonní zástupcovia“ (§ 26 OZ), pričom „kto je zákonným zástupcom maloletého dieťaťa, upravuje Zákon o rodine“ (§ 27 OZ). Vychádzajúc z § 36 zákona o rodine sú „rodičia oprávnení a povinní svoje maloleté deti zastupovať a spravovať

ich vecí“. V zmysle načrtnutej syntézy a analýzy právnej úpravy je teda možné konštatovať, že ak fyzická osoba nadobudne plnoletosť podľa občianskeho práva, je plne spôsobilá na právne úkony a teda nekonajú za ňu zákonní zástupcovia (až na výnimky). Vyvstáva preto pred nami otázka či v prípade zamestnanca, ktorý má plnú spôsobilosť na právne úkony, ale je mladší ako 18 rokov má ešte v zmysle právnej úpravy zákonného zástupcu, a teda či je zamestnávateľ povinný si od takéhoto „zákonného“ zástupcu vyžiadať vyjadrenie pred uzavretím pracovnej zmluvy. Na záver jej však nutné dodať, že právny nedostatok tejto povinnosti zamestnávateľa nemá v zmysle § 17 Zákonníka práce za následok neplatnosť tohto právneho úkonu. Na naplnenie podstaty zákonného zastúpenia a to ochranu záujmu mladistvého zamestnanca by bolo podľa môjho názoru účelné zaviesť sankciu neplatnosti za porušenie tejto povinnosti.

3.6 Skončenie pracovného pomeru

Asi najmarkantnejšie sa vyrovnávanie rozdielov vyplývajúcich z nadriadenosti a podriadenosti zamestnávateľa a zamestnanca prejavuje v kogentnosti ustanovení o skončení pracovného pomeru. V zmysle platnej právnej úpravy možno pracovný pomer skončiť

- a) dohodou,
- b) výpoveďou,
- c) okamžitým skončením,
- d) skončením v skúšobnej dobe.

Zásadným rozdielom v právnom postavení zamestnanca a zamestnávateľa sa prejavuje predovšetkým pri výpovedi z pracovného pomeru. Na jednej strane Zákonník práce neustanovuje pri výpovedi zo strany zamestnanca v podstate žiadne obmedzenia, pretože „zamestnanec môže dať zamestnávateľovi výpoveď z akéhokoľvek dôvodu alebo bez uvedenia dôvodu“. Jediným obmedzením je povinnosť dodržania písomnej formy a doručenia výpovede druhej strane, ako aj ustanovenia o výpovednej dobe. Naopak na strane druhej je pri výpovedi zo strany zamestnávateľa Zákonník práce striktný a pod sankciou neplatnosti uvádza, že „zamestnávateľ môže dať zamestnancovi výpoveď iba z dôvodov ustanovených v tomto zákone, pričom dôvod výpovede sa musí skutkovo vymedziť tak, aby ho nebolo možné zameniť s iným dôvodom a taktiež, že dôvod výpovede nemožno dodatočne meniť“. Teória pracovného práva tieto povinnosti subsumuje pod pojem hmotnoprávne podmienky platnosti výpovede. Zaradzujeme medzi ne tzv. Ponukovú povinnosť zamestnávateľa (§ 63 ods. 2), predchádzajúci súhlas príslušného orgánu (§ 66), prerokovanie, resp. súhlas zástupcov zamestnancov (§ 74, resp. § 240), konkretizácia výpovedného dôvodu (§ 61) a zákaz výpovede, resp. ochranná doba (§ 64).¹⁴ Tieto podmienky platnosti výpovede sú definované ako obmedzenie zmluvnej slobody pri skončení pracovného pomeru a z hľadiska ich charakteru ich považujeme za typickú črtu analyzovaných špecifik a osobitosti právneho postavenie subjektov pracovnoprávných vzťahov, ktoré sú následkom ochrannej funkcie pracovného práva predovšetkým vo väzbe na postavenie zamestnanca ako slabšej strany právneho vzťahu. Takto formulované podmienky platnosti výpovede sú prejavom typickej ochrannej funkcie pracovného práva, a to z dôvodu, že výpoveď zasahuje do existenčnej situácie zamestnanca. Ochrana zamestnanca pred nekorektným a bezdôvodným skončením pracovného pomeru nachádza svoju oporu už v ústavnej úprave v čl. 36 Ústavy SR, podľa ktorého majú zamestnanci právo na spravodlivé a uspokojujúce pracovné podmienky a zákon má zabezpečiť najmä ochranu proti svojvoľnému prepúšťaniu zo zamestnania a diskriminácii v zamestnaní.¹⁵

4 ZÁVER

V tomto okamihu si dovoľím zhrnúť nasledovné. Podriadenosť zamestnanca a nadriadenosť zamestnávateľa ako subjektov pracovnoprávných vzťahov sú jedným z právnych základov diferenciacie pracovného práva od práva občianskeho, resp. civilného (súkromného). Takto formulovaná nerovnosť subjektov právnych vzťahov je nevyhnutne kompenzovaná posilnením práv slabšieho subjektu pracovnoprávného vzťahu. Zamestnanci ako vykonávatelia závislej práce sú voči zamestnávateľovi ako užívateľovi tejto práce prirodzene v slabšom, nerovnom postavení a úlohou

¹⁴ BARANCOVÁ, H., SCHRONK, R.: *Pracovné právo*, Bratislava, SPRINT 2, 2007, s. 429

¹⁵ OLŠOVSKÁ, A.: Skončenie pracovného pomeru z organizačných dôvodov, In: BARANCOVÁ, H., OLŠOVSKÁ, A.: *Práva zamestnancov a skončenie pracovného pomeru*, Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 78-79.

práva je im poskytovať takú ochranu, ktorej účelom je kompenzácia tohto ich postavenia. Tento príspevok mal za cieľ v príslušnom rozsahu popísať vybrané ustanovenia príslušných právnych predpisov, ktoré definujú špecifiká a osobitosti právneho postavenia subjektov pracovnoprávných vzťahov, predovšetkým vo väzbe na individuálne pracovné právo. Inštitúty, ktoré boli predmetom analýzy majú svoje osobitosti, ktoré nie vždy reflektujú potrebu kompenzácie nerovného postavenia, ba naopak občas pôsobia ako istá „nadpráca“ zákonodarcu. Postavenie zamestnanca ako slabšieho subjektu pracovnoprávneho sporu predstavuje objekt záujmu odbornej i laickej verejnosti a tento príspevok reflektoval na túto dišputu, pričom pojednával o hmotnoprávných ustanoveniach kompenzujúcich, resp. definujúcich rozdiely v postavení skúmaných subjektov. Príkladom vnímania zamestnanca ako slabšej strany je aj aktuálna legislatívna činnosť zákonodarného zboru, ktorej výsledkom je prijatie novej procesnej normy - zákon č. 160/2015 Z.z. Civilný sporový poriadok, ktorý zavádza procesnú úpravu riešenia sporov s ochranou slabšej strany v časti Individuálne pracovnoprávne spory.

Na záver jedno konštatovanie. Pracovné právo je osobité a špecifické právne odvetvie, ktoré si zasluhuje výnimočné postavenie v právnom poriadku a to predovšetkým vďaka jeho ochrannej funkcii a citlivému vnímaniu nerovností medzi subjektmi pracovnoprávných vzťahov.

Použitá literatúra:

BARANCOVÁ, H., SCHRONK, R.: *Pracovné právo*, Bratislava, SPRINT dva, 2007, 815 s., ISBN: 978-80-89085-95-8

BARANCOVÁ, H.: *Teoretické problémy pracovného práva*, Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, 408 s. ISBN: 978-80-7380-465-7

HAMUĽÁK, J.: Konkurenčné doložky v judikatúre Ústavného súdu Slovenskej republiky, In: *Ochrana zamestnanca v rozhodovacej činnosti európskych a národných súdov*. - Kraków : Spolok Slovákov v Poľsku, 2014, 189 s., ISBN 978-83-7490-786-6

HALÍŘOVÁ, G.: *Sladění pracovních a rodinných rolí zaměstnanců pečujících o děti*, Praha: Leges, 2014, 192 s., ISBN: 978-80-87576-92-2

KRIŽAN, V. (ed.): *Medzinárodné pracovné právo – Dokumenty*, - Kraków : Spolok Slovákov v Poľsku, 2015. 338 s., ISBN: 978-83-7490-821-4

KURIL, J., CIBÁK, L., MINČIČ, V., HAMUĽÁK, J.: *Repetitórium z pracovného práva*. - [1. vyd.] - Bratislava : Vysoká škola ekonómie a manažmentu verejnej správy, 2014. - 132 s., ISBN: 978-80-89654-08-6

OLŠOVSKÁ, A.: Skončenie pracovného pomeru z organizačných dôvodov, In: BARANCOVÁ, H., OLŠOVSKÁ, A. (eds.): *Práva zamestnancov a skončenie pracovného pomeru*, Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, 227 s., ISBN: 978-80-7380-443-5

PAVLÁTOVÁ, J.: *Pracovněprávní vztahy z pohledu nového občanského zákoníku*, Plzeň: Aleš Čeněk, 2014, 159 s., ISBN: 978-80-7380-507-4

zákon č. 460/1992 Zb., Ústava Slovenskej republiky

zákon č. 311/2001 Z.z., Zákonník práce v znení neskorších predpisov

zákon č. 160/2015 Z.z. Civilný sporový poriadok

zákon č. 94/1963 Z.z. o rodine v znení neskorších predpisov.

zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník v znení neskorších predpisov

zákon č. 83/1990 Zb. o združovaní občanov v znení neskorších predpisov

zákon č. 257/2011 Z.z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 311/2001 Z.z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony

Dohovor MOP č. 87 z 9. júla 1948 o slobode združovania a ochrane práva slobodne sa združovať

Dohovor MOP č. 98 z 1. júla 1949 o vykonávaní zásad práva organizovať sa a kolektívne vyjednávať

Kontaktné údaje:

JUDr. Juraj Hamulák, PhD.

juraj.hamulak@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Šafárikovo nám. č. 6, P.O.BOX 313

810 00 Bratislava

Slovenská republika

OCHRANA SLABŠÍ STRANY VE VYVLASTŇOVACÍM ŘÍZENÍ

Jakub Hanák

Masarykova univerzita v Brně, Právnická fakulta

Abstract: Expropriation is a traditional and generally accepted way of property acquisition for the public benefit. The owner of a plot or a building which is necessary for the purpose of expropriation is the weaker party. If the conditions for expropriation are met, the owner cannot prevent the transition of his property rights. It affects his position in bargaining before the expropriation procedure and in the expropriation procedure too. It is proven that expropriators often offer better price to owners who show that they will use all legal means to protect their rights. In my paper, I will describe the way of protection of the owner in the expropriation procedure and discuss them thoroughly.

Abstrakt: Vyvlastnění je tradiční a všeobecně uznávaný způsob získání vlastnictví ve veřejném zájmu. Vyvlastňovaný, tedy osoba vlastníci nemovitou věc potřebnou k uskutečnění veřejně prospěšného záměru, je jednoznačně slabším subjektem práva. Odnětí vlastnického práva nemůže při splnění zákonných podmínek zabránit, což výrazně ovlivňuje vyjednávání o koupi věci, které vždy předchází vyvlastnění, i vlastní průběh vyvlastňovacího řízení. Praktické zkušenosti dokazují, že vyvlastnitelé nabízejí lepší podmínky těm vlastníkům, kteří dali najevo, že využijí všechny právní prostředky k ochraně svých práv. Příspěvek podrobně popíše způsob ochrany vlastníka ve vyvlastňovacím řízení.

Key words: expropriation procedure, weaker subject of law, purchase contract, land property

Klíčové slová: vyvlastňovací řízení, slabší strana, kupní smlouva, pozemkové vlastnictví

1 ÚVOD

Celosvětově je vyvlastnění používáno jako nástroj k získání věcných práv k pozemku za účelem uskutečnění veřejně prospěšného záměru: výstavbě dálnice, zřízení vedení vysokého napětí, vybudování protipovodňového poldru, ochraně léčivého pramene atd. V České republice je průběh vyvlastňovacího procesu upraven zákonem č. 184/2006 Sb., o odnětí nebo omezení vlastnického práva k pozemku nebo ke stavbě (zákon o vyvlastnění), přičemž se subsidiárně použije správní řád (zákon č. 500/2004 Sb.). Dílčí odchylky od obecné úpravy jsou upraveny zákonem č. 416/2009 Sb., o urychlení výstavby dopravní, vodní a energetické infrastruktury, jehož věcná působnost je ovšem omezena na vybrané stavby strategické veřejné infrastruktury (srov. jeho § 1). Účely vyvlastnění, jako stěžejní podmínka vyvlastnění, jsou upraveny ve zvláštních zákonech (např. ve stavebním zákoně).

Principy vyvlastňovacího procesu jsou v zemích respektujících vlastnické právo jako základní lidské právo identické a proto lze při hodnocení české právní úpravy využít také poznatky získané komparací s úpravou zahraniční.

Tento příspěvek nejprve stručně vymezuje pojmové znaky slabší strany. Na tomto základě se poté pokouší prokázat, že vyvlastňovaný (tj. osoba, jejíž vlastnické právo je odnímáno nebo omežováno) je ve vyvlastňovacím procesu slabší stranou, která si zaslouží náležitou ochranu. Prostředky ochrany jsou analyzovány a kriticky hodnoceny v navazujících částech, přičemž závěr příspěvku je věnován úvahám o vhodných změnách stávající právní úpravy.

Je mou milou povinností uvést, že zpracování příspěvku bylo finančně podpořeno projektem „Vyvlastňování pro stavby realizované z environmentálních důvodů: současný stav a perspektivy“, který je součástí projektu Stimulace VaV výkonu Právnické fakulty v rámci IRP 2014.

2 VYVLASTŇOVANÝ JAKO SLABŠÍ STRANA

Problematicke ochrany slabší strany je věnována pozornost zejména civilistickou literaturou a to především v souvislosti s postavením spotřebitele a nájemce. Předmětem analýz byla však také

ochrana slabší strany v rodinném a pracovním právu. Ačkoliv je velmi obtížné obecně definovat, kdo se rozumí slabší stranou, tak pomocí určitých charakteristických znaků lze slabší stranu popsat. Výstižný je popis F. Zoulíka, který uvádí, že „jde většinou o fyzické osoby, pokud jsou vůči druhé straně v určité nevýhodě; tato nevýhoda je spatřována zejména v jejich pozici ve smluvním vztahu, v nedostatku profesionality, v omezené informovanosti a v jednání pod určitým hospodářským tlakem.“¹ S výjimkou informačního deficitu splňuje vyvlastňovaný všechny uvedené znaky.

Ve všech případech vyvlastňovaný jedná s vědomím, že vyvlastňovací úřad je oprávněn rozhodnout o odnětí jeho vlastnického práva na žádost vyvlastnítele i proti jeho vůli a že při splnění zákonných podmínek je tento výsledek nevyhnutelný. Vyvlastnitel je totiž schopen dosáhnout splnění všech podmínek, které jsou vyžadovány, aby mohlo být k vyvlastnění přistoupeno (snad s výjimkou souladu s cíli a úkoly územního plánování, protože neexistuje právo vlastníka nemovitosti, aby v rámci územně plánovací dokumentace byla tato nemovitost zahrnuta do určitého konkrétního způsobu využití).² Vyvlastňovaný je touto skutečností ve smluvním vztahu významně znevýhodněn.

Vyvlastnítelem jsou ve většině případů organizační složky státu, územně samosprávné celky nebo velké obchodní korporace, které disponují profesionálním aparátem zabývajícím se majetkoprávní přípravou staveb. Lze je tedy na rozdíl od vyvlastňovaných (nepodnikajících fyzických osob, často seniorů) považovat za odborníky a profesionály.

Hospodářský tlak na vyvlastňovaného je vyvolán již skutečností, že vyvlastnění přichází v úvahu pouze v případě veřejně prospěšných záměrů uskutečňovaných ve veřejném zájmu. Často tak existuje silný společenský a politický tlak na co nejrychlejší zahájení výstavby, který může vyústit až v pokusy o dehonestaci vyvlastňovaných jako osob bránících realizaci společnosti prospěšného projektu ze sobeckých důvodů.

Jelikož vyvlastňovaný disponuje dostatkem informací o důvodech vyvlastnění již před doručení návrhu smlouvy, resp. uvědoměním o zahájení vyvlastňovacího řízení, nelze jej považovat za omezeně informovaného.

Třebaže v individuálních případech nemusí vyvlastňovaný uvedené charakteristiky naplňovat (krajní situací je vyvlastňovací řízení vedené za účelem vytvoření podmínek pro nezbytný přístup či řádné užívání stavby fyzické osoby přes pozemek ve vlastnictví nadnárodní korporace),³ lze s jistotou konstatovat, že existuje vysoká míra pravděpodobnosti, že vyvlastňovaný je slabší stranou a že je nutné se pokusit faktickou nerovnost v právních vztazích, do nichž je nucen vstoupit, narovnat.

3 PROSTŘEDKY OCHRANY VE FÁZI VYJEDNÁVÁNÍ

Jsem přesvědčen, že za součást vyvlastňovacího procesu je třeba považovat také vyjednávání vyvlastnítele a vyvlastňovaného, které předchází podání žádosti o vyvlastnění a vyvlastňovacímu řízení *stricto sensu*. Důvodem tohoto náhledu je skutečnost, že vyvlastnění není přípustné, je-li možno práva k pozemku potřebná pro uskutečnění účelu vyvlastnění získat dohodou nebo jiným způsobem, což zákon dále konkretizuje požadavkem, aby se vyvlastniteli nepodařilo ve lhůtě 90 dnů od doručení návrhu smlouvy vyvlastňovanému uzavřít smlouvu o získání potřebných práv. Je vhodné zdůraznit, že tato smlouva je přes dále uvedená specifika jednoznačně soukromoprávní povahy a řídí se ustanoveními občanského zákoníku.

Zákon o vyvlastnění přitom modifikuje dispozitivní úpravu v občanském zákoníku takovým způsobem, aby bylo zajištěno, že jednání s vlastníkem nebude pouhou formalitou a že výsledkem jednání budou vyvážená práva a povinnosti vyvlastňovaného a vyvlastnítele. Je tedy upraven jak

¹ ZOULÍK, F.: Soukromoprávní ochrana slabší smluvní strany. In: Právní rozhledy, 2002, č. 3, s. 112. Některé z uvedených znaků obsahuje také § 433 zákona č. 89/2012 Sb., občanský zákoník, který poskytuje obecnou ochranu slabší straně, protože požaduje, aby podnikatel v hospodářském styku nezneužil svou kvalitu odborníka ani své hospodářské postavení k vytváření nebo k využití závislosti slabší strany a k dosažení zřejmě a nedůvodně nerovnováhy ve vzájemných právech a povinnostech stran. Má se přitom za to, že slabší stranou je vždy osoba, která vůči podnikateli v hospodářském styku vystupuje mimo souvislost s vlastním podnikáním.

² Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 29. 4. 2008, čj. 4 Ao 2/2008-42.

³ Zatímco § 433 odst. 2 občanského zákoníku vymezuje slabší stranu prostřednictvím vyvrátitelné právní domněnky, tak ochrana poskytovaná zákonem o vyvlastnění se uplatní bez výjimky. Zákonodárce ji v podstatě učinil nedílnou součástí vyvlastňovacího procesu.

způsob uzavření kupní nebo jiné smlouvy, tak její obsah. To je přínosné jednak proto, že pouze vážné a férové vyjednávání může vyústit v dohodu a předejít vyvlastňovacímu řízení, jednak proto, že vyvlastnitel musí ve vyvlastňovacím řízení prokázat nemožnost dohody.

3.1 Lhůta na zvážení návrhu

Vyvlastnění je přípustné, pokud se vyvlastniteli nepodařilo ve lhůtě 90 dnů uzavřít smlouvu o získání práv k pozemku nebo ke stavbě potřebných pro uskutečnění účelu vyvlastnění. Odmítnutí uzavření dohody musí být žadatelem prokázáno již při předložení žádosti o vyvlastnění, proto musí lhůta uplynout před podáním návrhu. Doba, ve které se musí vlastník rozhodnout, zda přijme návrh dohody, se jeví na první pohled jako dostatečná, neboť je schopen si během této doby obstarat nezávislé posouzení ceny své nemovitosti jako protiváhu názoru vyvlastnitelů či právní pomoc. Ovšem zejména pro vlastníky obhospodařující půdu po generace nebo provozující na nemovitostech podnikatelskou činnost, může jít s ohledem na náročnost rozhodování o dobu velmi krátkou. Zákon samozřejmě nebrání vyvlastniteli, aby ponechal vlastníkově lhůtu delší; stejně tak není vyloučena ani pozdější dohoda v rámci vyvlastňovacího řízení.

3.2 Informace o účelu vyvlastnění

Zákonodárce při přijímání zákona o vyvlastnění přikládal velký význam včasné informovanosti dosavadního vlastníka o účelu vyvlastnění. Vyvlastnitel proto musí spolu s návrhem smlouvy předat informaci o účelu vyvlastnění (tedy o konkrétním záměru), který nelze uskutečnit bez získání potřebných práv k pozemku nebo ke stavbě od vyvlastňovaného (původně musel vyvlastnitel učinit vše, aby vlastník tento účel znal nejméně po dobu šesti měsíců).⁴

Přínos této oznamovací povinnosti je ovšem sporný, neboť vlastník nemůže v tuto chvíli umístění stavby už ovlivnit a na změnu soukromých či podnikatelských plánů jsou 3 měsíce (90 dnů) příliš málo. Vlastníkům je třeba proto doporučit, aby svá práva uplatňovali již v průběhu pořizování územně plánovacích dokumentací, v nichž jsou plochy pro veřejně prospěšné stavby vymezovány, a v řízeních, v nichž jsou záměry povolovány příslušnými úřady (nejčastěji procesy podle stavebního zákona).

3.3 Kupní cena

K návrhu smlouvy je vyvlastnitel povinen předložit znalecký posudek, podle kterého navrhl vyvlastňovanému cenu za získání potřebných práv k pozemku nebo ke stavbě. Tato povinnost garantuje objektivitu a nezávislost určení ceny. Přestože zákon o vyvlastnění výslovně nestanoví, jaký druh ceny musí být vyvlastňovanému nabídnut, jsem přesvědčen, že ze smyslu a účelu zákona o vyvlastnění i občanského zákoníku obsahující pravidla pro právní jednání vyplývá, že kupní cena by měla odpovídat obvyklé (tržní) ceně nemovitosti, pokud neexistuje zvláštní právní úprava.⁵ Nabídnutí nižší ceny by nebylo možné považovat za skutečný pokus o dohodu; šlo by také o nápadně nevýhodné podmínky. Pro vyvlastnitel by takový pokus nemohl být ani hospodárny, protože ve vyvlastňovacím řízení by byla náhrada stejně příznána ve výši obvyklé ceny a navíc by musel uhradit také náklady řízení.

Stanovením minimální kupní ceny a požadavkem na její určení nezávislým⁶ znalcem je vyvlastňovanému garantováno, že prodej proběhne za spravedlivých podmínek a že si současný vlastník bude moci koupit jako náhradu jinou srovnatelnou nemovitost.

Bohužel uvedené pravidlo se nevztahuje na postup státu jako vyvlastnitel, který totiž může na základě § 12 odst. 4 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích nabývat majetek maximálně za ceny zjištěné podle zvláštního právního předpisu,⁷ která ne vždy dosahují úrovně obvyklých cen. Proto se vlastníci zpravidla nechají

⁴ Ustanovení § 5 odst. 1 zákona o vyvlastnění ve znění do 31. 1. 2013.

⁵ Právě zákon o urychlení výstavby výslovně stanoví, že má být nabídnuta obvyklá cena pozemku bez zohlednění skutečnosti, že je pozemek určen k výstavbě dopravní stavby. Stanoví tak ovšem jen pro případy, kdy by bylo vyvlastňováno za účelem uskutečnění stavby dopravní infrastruktury.

⁶ Nezávislost je ale poněkud snížena tím, že znalce vybírá vyvlastnitel – viz také dále část 4.1.

⁷ Podle § 2 odst. 3 zákona č. 151/1997 Sb. je cenou zjištěnou cena určená podle tohoto zákona jinak než obvyklá cena nebo mimořádná cena. Zákon o oceňování majetku spolu s tzv. oceňovací vyhláškou č. 441/2013 Sb. obsahuje komplexní popis způsobu určení zjištěné ceny (laicky často

dobrovoľne vyvlastniť, pretože tak dosáhnú vyplaceni náhrady odpovídající ceně jejich nemovitosti. Důvodem této absurdní situace je výše uvedená omezená působnost zákona o urychlení výstavby, který fakticky představuje generální výjimku umožňující státu nabýt majetek za cenu převyšující cenu zjištěnou podle cenových předpisů, protože jde vždy o nestandardní nákup pozemku ve veřejném zájmu (výjimku jinak uděluje ministerstvo financí na základě individuálních žádostí).

Bylo již zmíněno, že vedle obecné úpravy v zákoně o vyvlastnění je vyjednávaní o dohodě o prodeji pozemku pro uskutečnění některých účelů upraveno v zákoně o urychlení výstavby, který se uplatní jako *lex specialis*. Odchytky jsou sice převážně pouze technického charakteru (liší se doručování návrhu smlouvy), ale převratnou změnu představuje myšlenka, inspirovaná původně snad i slovenskou úpravou, nabízet při snaze o dohodu s vlastníkem cenu převyšující skutečnou hodnotu pozemku. V případě dopravních staveb je přiznáván bonus k obvyklé ceně až do výše 1 500 %, což je pro naprostou většinu vlastníků dostatečným impulsem k akceptaci návrhu kupní smlouvy. Hlavním důvodem tohoto řešení je především snaha ve veřejném zájmu urychlit majetkoprávní přípravu staveb, neboť dohodou se předchází nákladům vyvolaných vyvlastňovacím řízením a případným soudním přezkumem. Dalším důvodem je riziko nepřesnosti ocenění či skutečnost, že vyvlastnění je nedobrovoľné a vyšší (prémiová) cena pak zahrnuje i náhradu za stres, emoční či osobní vztah k vyvlastňované věci (blíže dále). Tento multifunkční efekt navýšení obvyklé ceny je dle mého názoru více než dostatečným důvodem pro jeho zachování a rozšíření i na další účely vyvlastnění, u kterých je veřejný zájem na jejich urychlení. I dnes jsou totiž návrhy na dohodu odmítány z důvodu nízkých (neakceptovatelných) nabídek.

Je třeba pro úplnost na tomto místě uvést, že soukromí investoři a územně samosprávné celky mohou nabývat nemovité věci za obvyklé ceny nebo dokonce nabídnout výhodnější podmínky, aby předešli vyvlastnění, i v případech, na které se zákon o urychlení nevztahuje.

3.4 Poučovací povinnost

Jednou z povinných součástí návrhu na koupi pozemku je upozornění, že nedejde-li k uzavření smlouvy, je možné ve veřejném zájmu získat tato práva vyvlastněním. Přestože je toto upozornění zákonný požadavek (představuje obdobu poučení účastníka řízení) a je v praxi formulováno velmi diplomaticky, tak jeho význam je dvousečný, protože řada vlastníků jej považuje za vyhrůžku a nátlak. Opakovaně byly v minulosti i odbornou veřejností vznášeny pochybnosti, zda „lze mluvit o svobodě projevu vůle na straně prodávajícího ve všech případech“⁸ či zda „nejde o smlouvy uzavřené za nápadně nevýhodných podmínek.“⁹

Faktem zůstává, že zřejmě neexistuje rozhodnutí soudu, který by takovou smlouvu považoval z výše uvedených důvodů za neplatnou.¹⁰ Za předpokladu, že vlastník aktivně sleduje vývoj v území a využije svých práv jako účastník územního řízení, v němž je na jeho pozemku umístována stavba či změna ve využití území zakládající expropriační titul, tak má k dispozici dostatek času a informací připravit se a zvážit, zda návrh smlouvy přijme nebo nepřijme. Nelze samozřejmě zpochybnit, že vlastník uzavírá smlouvu sice dobrovoľně a svobodně ovšem s vědomím, že jeho souhlas lze fakticky nahradit rozhodnutím vyvlastňovacího úřadu. Podmínky, za kterých jsou smlouvy uzavírány, jsou však standardní a v mnoha případech jsou dokonce výhodnější, než kdyby byl pozemek prodáván jinému subjektu než vyvlastniteli. O nápadně nevýhodné podmínky se tedy dle mého názoru nemůže v žádném případě jednat. K diskusi zůstává pouze otázka, zda a případně jakým způsobem kompenzovat vlastníkům nedobrovoľnost transakce.

označován jako výpočet podle tabulek). S určením a zejména významem pojmu cena zjištěná nejsou v kontextu této kapitoly spojeny žádné interpretační obtíže.

⁸ REMUNDA, I. Veřejně prospěšné stavby zvláštního významu. In: Stavební právo: bulletin. 2003, č. 1, s. 54.

⁹ MOLITORIS, P. Aktuálně otázky expropriační legislativy v slovenskej republike. In: Dny veřejného práva: sborník příspěvků. Brno: Masarykova univerzita, 2007, s. 243.

¹⁰ Z takového upozornění naopak dle rozsudku Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 7. 2013, čj. 7 As 2/2013-39 nevyplývá, že by šlo o nátlakové nebo výhrůžné jednání.

3.5 Korektní vyjednávání

K prokázání nemožnosti dohody nestačí pouze uplynutí lhůty a splnění obsahových požadavků návrhu,¹¹ ale je třeba také adekvátně reagovat na protinávrhy vyvlastňovaného. Je již překonaný názor, že vyvlastniteli postačí prokázat, že neobdržel na svou výzvu odpověď, popřípadě, že k převodu nedošlo; jinými slovy, že není nutno zkoumat objektivní možnosti uzavření smlouvy a její výhodnosti.¹²

Ztotožňuji se s názorem, že „nemůže jít pouze o formální snahu o uzavření dohody spočívající v tom, že vyvlastnitel toliko zašle vyvlastňovanému návrh na uzavření kupní smlouvy a na jeho případné alternativní požadavky (jako např. na uzavření směnné smlouvy) nikterak nereaguje či reaguje zástupnými důvody, které svědčí spíše o neochotě vyjít vyvlastňovanému vstříc. Jestliže ten vysloví reálné požadavky umožňující dosažení kompromisního řešení, může být po vyvlastniteli legitimně požadováno, aby s vyvlastňovaným skutečně (nikoliv pouze formálně) o takovém řešení jednal. V opačném případě nelze považovat podmínku dle § 5 odst. 1 zákona o vyvlastnění za splněnou. Ovšem zásadně platí, že míra aktivity vyžadované po vyvlastniteli se mimo jiné odvíjí od aktivity vyvlastňovaného a od toho, zda jeho požadavky svědčí o jeho skutečném zájmu předejít rozhodnutí o vyvlastnění uzavřením dohody.“¹³ Jednat se může nejen o konkrétních návrzích, ale také např. nabídnout seznam možných pozemků ke směně, zjišťovat představy o umístění a druhu pozemku ke směně. To vše zejména ve lhůtě k akceptaci smlouvy, která je zákonem daná a tudíž nijak neprodlužuje vyjednávací proces a „Ize po vyvlastniteli proto spravedlivě žádat, aby tuto dobu využil pro hledání kompromisu s vyvlastňovaným, projeví-li i vyvlastňovaný skutečnou vůli převést požadovaná práva na vyvlastnitеле dohodou.“¹⁴

Stále však platí, že pokud vyvlastnitel neusiluje o získání věcných práv za účelem dosažení zisku, ale k bezplatnému uspokojování veřejné potřeby, z čehož plyne i zcela odlišná představa o ceně pozemku, v jejímž důsledku se vyvlastniteli nepodařilo a nemohlo se podařit dosáhnout majetkoprávního vypořádání s vlastníkem pozemku, tak jsou podmínky pro vyvlastnění splněny.¹⁵

3.6 Nárok na směnu pozemků

Dobrovolným nekonfliktním řešením je rovněž směna pozemků. V zásadě platí totéž, co bylo uvedeno výše u koupě pozemků. Faktickou překážkou neprovedení směny je skutečnost, že často směnu nelze provést, neboť chybí pozemky vhodné ke směně.

Směna pozemků není vlastníky tak preferované řešení, jak by se mohlo zdát. Důvodem je skutečnost, že jsou ke stavbě veřejně prospěšných staveb využívány zejména zemědělské pozemky, které jsou v ČR pouze z 1/4 obhospodařovány jejich vlastníky¹⁶ a vlastníci tedy nemají zájem získat pozemek, který zpravidla nedokáže efektivně užívat. Tento trend se však postupně obrací, jak v ČR setrvalé klesá nabídka zemědělské půdy k prodeji.¹⁷ Stále více vyvlastňovaných zemědělských podnikatelů proto upozorňuje na skutečnost, že na trhu lze jen obtížně získat jiné pozemky potřebné pro hospodaření ve stávajícím rozsahu. Místo peněžité náhrady proto častěji požadují náhradní pozemky. Pokud jim nejsou nabídnuty, tak odmítají pozemek nejen prodat, ale jsou také ochotni využít všechny prostředky k ochraně svých práv (tj. včetně žaloby) ve vyvlastňovacím řízení. Ukázkovým příkladem vytrvalosti vyvlastňovaného a neschopnosti státu najít uspokojivé řešení je statkářka L. Havránková, která od roku 1994 nabízela státu svá pole v trase dálnice D 11 u Hradce Králové a teprve v roce 2014 se dohodla na výměně asi 20 hektarů pozemků a finančním vyrovnání. V roce 2008 musela být stavba dálnice v tomto úseku přerušena.

Na směnu pozemků však nemá vlastník podle zákona o vyvlastnění právní nárok. Nicméně „pokud vyvlastnitel ke směně nepřistoupí, ačkoliv vhodnými pozemky disponuje a neexistuje důvod, aby je nesměnil, může stěžít obhájit tvrzení, že se mu nepodařilo získat požadovaná práva k

¹¹ Smlouva o získání potřebných práv k pozemku nebo ke stavbě musí založit také právo vyvlastňovaného na vrácení převedených práv, pokud nebude zahájeno uskutečňování účelu převodu do 3 let od uzavření smlouvy.

¹² Usnesení Ústavního soudu ze dne 5. 3. 2009, sp. zn. II. ÚS 1233/07.

¹³ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 23. 10. 2014, čj. 7 As 174/2014-44.

¹⁴ Tamtéž.

¹⁵ Rozsudek Nejvyššího správního soudu ze dne 11. 7. 2012, čj. 1 As 28/2007-126. Spor se týkal zřízení věcného břemene pro již existující pozemní komunikaci.

¹⁶ Situační a výhledová zpráva Půda. Praha: Ministerstvo zemědělství, 2012, s. 56.

¹⁷ Ústav zemědělské ekonomiky a informací. Zprávu o stavu zemědělství ČR za rok 2013, s. 157.

předmětným pozemkům dohodou, což je jedna z podmínek vyvlastnění. Má-li vyvlastnitel k dispozici dvě pro něj prakticky ekvivalentní řešení (koupě nebo směna za pozemky, které nemá důvod nesměnit) musí dát přednost řešení, které upřednostňuje vyvlastňovaný. Možnost volby z více zcela rovnocenných variant je zde jednou z mála kompenzací za to, že vyvlastňovaný zcizuje své pozemky nedobrovolně.¹⁸ Správní soudy tedy vyložily zákon ve prospěch vyvlastňovaného i v souladu se zásadou ochrany slabší strany.

Rovněž v zahraničí je běžnější než právo na náhradní pozemek (a povinnost vyvlastnitelce jej obstarat) varianta, že vyvlastňovaný má nárok na to, aby vyvlastnitel pro něj získal jiný vhodný pozemek, který vyvlastňovaný sám vyhledal (Slovinsko),¹⁹ či úhrada transakčních nákladů spojených s vyhledáním náhradního pozemku (Německo).²⁰

4 PROSTŘEDKY OCHRANY VE VYVLASTŇOVACÍM ŘÍZENÍ

Za ochranu slabší strany lze sice považovat koneckonců již standardní záruky zákonnosti vlastního vyvlastňovacího řízení a skutečnost, že rozhodnutí o vyvlastnění je svěřeno do pravomoci nezávislého orgánu veřejné moci. Tyto prostředky by však nebyly dostatečné a proto zákon o vyvlastnění obsahuje další nástroje, kterým je posilováno postavení vyvlastňovaného jako slabší strany.

4.1 Výběr znalce – nezávislé ocenění

Předně i v této fázi vyvlastňovacího procesu musí být náhrada za vyvlastňovaný pozemek stanovena na základě znaleckého posudku. Zákonodárce zavedení povinného znaleckého posudku odůvodnil tím, že znalecký posudek zajistí, „aby způsob zjišťování a určování náhrady byl dostatečně transparentní a aby existovala možnost kvalifikovaného přezkoumání stanovené náhrady.“²¹ Objektivita znaleckého posudku je garantována mj. vyloučením znalce z podání posudku v případě, že „lze důvodně předpokládat, že má s ohledem na svůj poměr k věci, k účastníkům řízení nebo jejich zástupcům takový zájem na výsledku řízení, pro nějž lze pochybovat o jeho nepodjatosti.“²² Nepovažují za nutné se na tomto místě věnovat jednoznačným až učebnicovým příkladům důvodů podjatosti (např. znalec zaměstnaný vyvlastnitelcem či znalec v příbuzenském vztahu s vyvlastňovaným), ale svou pozornost zaměřím na jinou otázku.

Účastníky vyvlastňovacího řízení je citlivě vnímáno, zda mohou ovlivnit výběr znalce. Považuje se výhodu vybrat si „svého“ znalce, neboť se předpokládá, že jím zpracovaný znalecký posudek bude vstřícnější k zájmům objednatele.²³ Tento jev lze demonstrovat nejen na nedůvěře vlastníků pozemků (tj. potencionálních vyvlastňovaných) v ocenění předložené stavebníkem (tj. budoucím vyvlastnitelcem), ale obecně jsou tito znalci označováni jako „najaté zbraně“ (*hired guns*). Ve vyvlastňovacím řízení má právo volby znalce právě vyvlastňovaný, v rámci snah o dohodu, která vyvlastňovacímu řízení předchází, pak vyvlastnitel (viz výše).

4.2 Náhrada za riziko nepřesného ocenění

V ČR upozornil poprvé na skutečnost, že vyvlastňovaný nese nedobrovolně plné riziko, že ocenění bude nepřesné a pro něj nevýhodné (nespravedlivé), J. Petrov na blogu Jiné právo. Toto

¹⁸ Rozsudek NSS ze dne 23. 10. 2014, čj. 7 As 174/2014-44. I po tomto datu se však můžeme setkat s rozsudky, které zdůrazňují, že „ze zákona o vyvlastnění nevyplývá povinnost nabídnout směnu pozemků. Proto bylo zcela irelevantní se zabývat tím, zda vyvlastnitel má či nemá vhodné pozemky ke směně.“ Rozsudek Krajského soudu v Českých Budějovicích ze dne 31. 10. 2014, sp. zn. 10 A 95/2014.

¹⁹ ŠUMRADA, R. – FERLAN, M. – LISEC, A. Acquisition and expropriation of real property for the public benefit in Slovenia. In: Land Use Policy. 2013, č. 32, s. 14–22. S. 18.

²⁰ KUBATZKY, A. Vyvlastnění za účelem výstavby v SRN. In: Stavební právo: bulletin. 2003, č. 2, s. 45.

²¹ Důvodová zpráva k zákonu o vyvlastnění. Sněmovní tisk č. 1015/0, 4. volební období. Dostupné z www.psp.cz.

²² § 14 odst. 1 ve spojení s § 14 odst. 7 správního řádu.

²³ Zákon č. 36/1967 Sb., o znalcích a tlumočnických zpracování neobjektivního posudku samozřejmě zakazuje. Za důležitou záruku řádného výkonu znalecké činnosti je soudy i doktrínou považována trestní odpovědnost (srov. trestný čin křivá výpověď a nepravdivý znalecký posudek - § 346 zákona č. 40/2009 Sb., trestní zákoník).

riziko lze dle něj vyjádřit finančním ekvivalentem, přičemž řešením musí být náhrada, která bude vyšší než obvyklá cena vyvlastňované nemovitosti.²⁴ I v jiných zemích je toto riziko vnímáno a je, přesně v intencích závěrů J. Petrova, důvodem pro přiznání vyšší než obvyklé ceny, protože panuje přesvědčení, že by toto riziko mělo jít k tíži vyvlastnítele (např. ve Švédsku je náhrada navýšena o čtvrtinu).²⁵

Riziko nepřesnosti ocenění nelze vyloučit, přestože musí ocenění provést znalec, který se na tuto činnost specializuje. Určitá nepřesnost ocenění je obsažena již v definici a způsobu určení obvyklé ceny, která představuje pouze odhad a nikoliv přesnou částku. Ocenění není vždy vědecký názor, ale je do značné míry subjektivním názorem znalce.

Rozhodnout o tom, jak velký bonus by měl být přiznáván, je na zákonodárci, tj. politickou otázkou, přestože se nabízí různé způsoby vyčíslení rizika. Nelze zapomínat ani na skutečnost, že celý vyvlastňovací proces je ovládán veřejným zájmem, který ospravedlňuje určitou míru rizika. Připomínám, že riziko nese ve stejné míře také stát, protože výše náhrady může být nadhodnocena, což vzhledem k výše uvedenému považuji za větší systémové riziko.

Za úplně nejzávažnější praktický problém s používáním bonusu považuji skutečnost, že jeho přiznávání až ve fázi vyvlastňovacího řízení by znamenalo, že vyvlastnění bude výhodnější než dobrovolný prodej a vlastníci by tedy ve vlastním zájmu museli odmítnout nabídky na uzavření kupní smlouvy. Proto považuji za vhodnější rozšířit výše zmíněné přiznávání bonusu ke kupní ceně i na další případy vyvlastnění.

Podstatná je v této souvislosti rovněž skutečnost, že vyvlastňovací úřad musí výši obvyklé ceny vyvlastňované věci srovnat s cenou zjištěnou podle cenového předpisu (tedy jinou metodou), jelikož vyvlastňovanému náleží náhrada v ceně vyšší. Důvod pro tuto konstrukci zákon ani důvodová zpráva k němu blíže neosvětluje, ale zřejmě je hlavním důvodem právě vyšší ochrana vyvlastňovaného, do jehož práv je zásadním způsobem zasahováno.

4.3 Odkladný účinek odvolání a správní žaloby

Včas podané a přípustné odvolání směřující proti některému z výroků týkající se zásahu do vlastnického práva má odkladný účinek i na ostatní výroky rozhodnutí. Odkladný účinek takového odvolání nelze vyloučit. Odvolací orgán také nesmí v odvolacím řízení změnit výrok o náhradě v neprospěch vyvlastňovaného ani třetích osob. Rovněž správní žaloba proti tomuto výroku má odkladný účinek (s výjimkou vyvlastňovacího řízení, na který se vztahuje zákon o urychlení výstavby, protože v jeho režimu přizná soud žalobě odkladný účinek pouze na návrh žalobce po vyjádření žalovaného usnesením, jestliže je žalobce závažně ohrožen ve svých právech a přiznání odkladného účinku se nedotkne nepřiměřeným způsobem nabytých práv třetích osob a není v rozporu s veřejným zájmem). Tato úprava garantuje vyvlastňovanému, že jeho nemovitost nebude využita k účelu vyvlastnění, dokud nebude rozhodnutí o vyvlastnění přezkoumáno nadřízeným úřadem, resp. správním soudem.

5 NEDOSTATKY V OCHRANĚ VYVLASTŇOVANÉHO

Přes výše uvedené opatření k vyrovnání nerovnosti a posílení pozice vyvlastňovaného ve vyvlastňovacím procesu existuje stále několik oblastí, které nejsou adekvátně ošetřeny, resp. praxe právní úpravu vždy plně nerespektuje.

5.1 Absence ochrany při siláckém jednání vyvlastnítele

„Vyvlastnění představuje nejzávažnější možný zásah do vlastnického práva, proto by mělo být vůči vlastníku pozemku či stavby, u níž je vyvlastnění zvažováno, přinejmenším postupováno zdvořile a ohleduplně.“²⁶ Bohužel v praxi není ojedinělé, že vyvlastnitel zneužívá svého silnějšího postavení a jeho jednání představuje *de facto* spíše diktát než vážný pokus o dohodu (nejčastěji je argumentace nepřesvědčivým znaleckým posudkem nebo kategorické odmítání finanční kompenzace za omezení vlastnického práva ochranným pásmem inženýrské sítě umístované na pozemku na základě služebnosti). Důvodem je vedle možnost získat v krajním případě potřebné

²⁴ PETROV, J. Náhrada za vyvlastnění věci: Proč má převýšit obvyklou cenu.

²⁵ VIITANEN, K. a kol. Compulsory Purchase and Compensation. Recommendations for Good Practice. Kodaň: International Federation of Surveyors, 2010, s. 30.

²⁶ Usnesení Ústavního soudu ze dne 4. 6. 2014, sp. zn. IV. ÚS 2513/11.

právo autoritativním rozhodnutím vyvlastňovacího úřadu, také omezená schopnost vyvlastňovaných hájit svá práva.

Tato schopnost by se výrazně zvýšila, pokud by měl vyvlastňovaný nárok na náhradu nákladů právního zastoupení. Třebaže § 10 zákona o vyvlastnění možnost žádat o úhradu těchto nákladů alespoň v souvislosti s vyvlastňovacím řízením nevylučuje, tak nejsou nyní náklady na zastoupení advokátem ve vyvlastňovacím řízení hrazeny.²⁷ To považuji za nesprávné, protože vyvlastňovaný není realitním makléřem ani nemá právní vzdělání. Odmítnout úhradu těchto nákladů nelze ani s odkazem na zásadu „neznalost práva neomlouvá“. Na rozdíl od něj vyvlastnitel disponuje potřebnými znalostmi i zkušenostmi nebo si na tuto činnost specializované formy najímá. Úhrada nákladů na profesionální právní zastoupení umožní vyrovnat tuto nerovnost. Hrozbu zásahu do vlastnického práva totiž vyvlastněný ani nijak nezpůsobil.

Je třeba také připomenout, že zákonodárce zvolil v otázce ochrany práv vlastníka paradoxní přístup. Zatímco náklady na ocenění, které mají totožnou povahu jako náklady na právní pomoc, jsou vyvlastňováním hrazeny nebo alespoň musí vyvlastňovaný odsouhlasit osobu znalce, tak v případě právního zastoupení, které bude ve složitějších případech potřebné, nemá vyvlastňovaný nárok na úhradu těchto nákladů. Lze sice očekávat, že v soudním sporu lze v případě úspěchu požadovat úhradu nákladů, ale bylo by vhodné, aby stát hradil i náklady zastoupení v průběhu vyjednávání či řízení, i když nebude dále napadáno. Úhrada těchto nákladů je v zahraničí běžná a doporučována jako standard.²⁸ Úkolem rozhodovací praxe by mělo být upřesnění úkonů, které by byly považovány za nutné (účelné) pro efektivní ochranu vyvlastňovaného a volba metody, jak určit výši náklady.

Bylo by též na místě, aby stát pro vlastníky ohrožené nebo dotčené vyvlastněním připravil informační materiál, kde by se mohli dozvědět, na co mají nárok, jak postupovat a kdy je vhodné využít pomoc právního profesionála.

5.2 Kompenzace za nedobrovolnost

Z důvodu nedobrovolnosti vyvlastnění a jednání vyvlastňovaného ve stresu se objevuje argumentace, že náhrada za vyvlastnění by měla být vyšší než cena obvyklá, neboť by měla kompenzovat také cenu zvláštní obliby.²⁹ Rovněž vlastníci pozemků ohrožených vyvlastněním požadují, aby kupní cena nebo náhrada odpovídala také jejich osobnímu vztahu k pozemkům a stavbám: jde o půdu, na které hospodařili generace předků, narodil jsem v tomto domě, jde o mé oblíbené místo apod. Vyčísřit cenu zvláštní obliby zřejmě lze, přičemž se např. uvádí, že cena zvláštní obliby zpravidla odpovídá 120 % obvyklé ceny.³⁰ V minulosti³¹ i současnosti se však uplatňuje pravidlo, že jsou kompenzovány pouze ekonomické hodnoty,³² což považuji za správný přístup, neboť cena zvláštní obliby se i podle pravidel občanského zákoníku hradí výjimečně, např. pokud byla škoda způsobena svévolně nebo ze škodolibosti (srov. § 2969 odst. 2 občanského zákoníku), což není případ vyvlastnění, na kterém je navíc silný veřejný zájem. Je třeba připomenout, že o ceně zvláštní obliby dle mého názoru lze uvažovat pouze u staveb a pozemků, které jsou skutečně užívány k bydlení, nikoliv k podnikatelským účelům.

Dnes je nedobrovolnost kompenzována pouze částečně. V případě výkupu za účelem výstavby dopravních staveb na základě zákona o urychlení výstavby (až 15násobné navýšení) a v rámci soudního přezkumu rozhodnutí o vyvlastnění, když soud může po zohlednění všech okolností v odůvodněných případech náhradu s přihlédnutím k mimořádným vlastnostem vyvlastňovaného pozemku nebo k mimořádným okolnostem věci zvýšit až o 40 %. Jde však o nekoncepční řešení, které dopadá pouze na omezený okruh případů.

²⁷ ČERNOCKÝ, Robert. Význam znalecké činnosti v procesu vyvlastnění. In: Soudní inženýrství. 2011, č. 4, s. 206. Citován je rozsudek Krajského soudu v Ústí nad Labem čj. 34 C 33/2008-43.

²⁸ VIITANEN, Kaiko a kol. Compulsory Purchase and Compensation. Recommendations for Good Practice, s. 22. KUBATZKY, A. Vyvlastnění za účelem výstavby v SRN. In: Stavební právo: bulletin. 2003, č. 2, s. 56 pro případ Německa.

²⁹ PETROV, J. Náhrada za vyvlastnění věci: Proč má převýšit obvyklou cenu.

³⁰ ORT, P. Oceňování nemovitostí - moderní metody a přístupy, s. 122.

³¹ Podle § 7 zákona č. 30/1878 „se k ceně zvláštního zalíbení při vypočítávání náhrady se nehledí.“

³² VIITANEN, Kaiko a kol. Compulsory Purchase and Compensation. Recommendations for Good Practice, s. 6.

5.3 Znehodnocení vyvlastňované nemovitosti bez náhrady

Největším nedostatkem současného zákona o vyvlastnění je opominutí dopadů ztráty vyvlastněné nemovitosti na zbývající majetek vyvlastňovaného: vyvlastňovaným není kompenzováno snížení hodnoty nevyvlastněných nemovitostí v důsledku vyvlastnění (nikoliv realizace účelu). Zákodárce připustil pouze rozšíření vyvlastnění, s čímž však nutně musel spojit velmi přísné podmínky: vyvlastnit nemovitou věc, která není potřebná pro uskutečnění vyvlastnění lze proto pouze tehdy, že se prokáže, že pozemek, stavbu nebo jejich část nelze užívat bez vyvlastňované nemovitosti vůbec nebo jen s nepřiměřenými obtížemi. Většinou však důsledky nejsou tak závažné.

V zahraničí je přitom vcelku běžné, že je kompenzováno i snížení hodnoty nevyvlastněných nemovitostí, je-li způsobeno právě vyvlastněním. Je to pravidlem v Německu,³³ USA³⁴ či Anglii, kde však musí znehodnocení dosáhnout minimální výše - alespoň 50 liber.³⁵ Požadavek určité intenzity znehodnocení je dle mého názoru na místě, neboť nejsou kompenzovány bagatelní věci.³⁶ Míru znehodnocení lze vcelku snadno zjistit porovnáním ceny nevyvlastněné nemovitosti před a po vyvlastnění (tento způsob ocenění znalci v ČR již používají při oceňování věcných břemen), resp. určením rozdílu mezi cenou celku a cenou zbývající nevyvlastněné části.

Problematika je však vcelku komplikovaná³⁷ a je faktem, že ani podle Evropského soudu pro lidská práva není porušením čl. 1 Protokolu č. 1 Úmluvy o lidských právech neposkytnutí náhrady za pokles ceny nevyvlastněné nemovitosti v důsledku realizace účelu vyvlastnění. Každopádně bylo by vstřícným gestem takový nárok alespoň v omezené míře přiznat, přičemž jsem přesvědčen, že pokud by vyvlastnitelé tyto požadavky zohledňovali v rámci vyjednávání o odkoupení pozemku před vyvlastňovacím řízením, tak by řada z nich nemusela být ani zahajována, což by znamenalo časovou i finanční úsporu. Kladlo by to současně i vyšší nároky na umístování staveb a opatření, pro které je vyvlastňováno.

6 ZÁVĚR

V literatuře bylo poukazováno na skutečnost, že kogentní úprava a nepřiměřené způsoby ochrany slabší strany vyvolávají oprávněnou kritiku poukazující na nepřesvědčivé, paušální odůvodnění celé řady intervenčních nástrojů, které jsou využívány s poukazem na strukturální nerovnou vyjednávací způsobilost či ochranu slabšího.³⁸ Výše popsaná opatření však nepovažuji za nepřiměřené. Naopak představují spíše nezbytné minimum, aby vyvlastňovaný získal adekvátní protihodnotu za své pozemky, které mu jsou vyvlastněny. Proto musí být jednoznačně regulována výše i způsob určení kupní ceny (náhrady za vyvlastnění). Musí být vytvořen i prostor pro co nejkválitnější vyjednávání mezi vyvlastnitelem a vyvlastňovaným, přičemž lze jen přivítat rozhodovací praxi soudů, které od vyvlastnitelů požadují, aby se návrhy vyvlastňovaného zabývali a pokud je to v jejich možnostech, aby je také akceptovali. Rovněž poučovací povinnosti vůči vyvlastňovanému jsou přínosné, aniž by vyvlastnitelům nějak zatěžovaly. Ani lhůtu 90 dnů na vyjednávání před podáním žádosti o vyvlastnění, nelze považovat za nepřiměřeně dlouhou (zvláště zvážíme-li délku povolovacího řízení, které vyvlastnění a uskutečnění účelu vyvlastnění předchází). Dovolují si proto konstatovat, že zákon o vyvlastnění a související právní předpisy přes nedostatky uvedené v části 5 poskytují vyvlastňovanému poměrně silnou a efektivní ochranu, čímž kompenzují převážnou část nerovností, které v právních vztazích, do nichž vstupuje, existují. Je třeba také zdůraznit, že české zákony i jejich aplikace je v souladu s mezinárodními smlouvami na ochranu lidských práv.

Pro úplnost a pochopení kontextu je třeba uvést, že hlavním důvodem současných dlouhých jednání s vyvlastňovanými (včetně posečkání na změnu právní úpravy místo podání žádosti o

³³ KUBATZKY, A. Vyvlastnění za účelem výstavby v SRN. In: Stavební právo: bulletin. 2003, č. 2, s. 43.

³⁴ Srov. SCHEIDERICH, W. Eminent domain: a handbook of condemnation law, s. 33-71.

³⁵ BARNES, M. The Law of Compulsory Purchase and Compensation. Oxford: Hart publishing, 2014, s. 5.

³⁶ Analogicky i stát nevybírá poplatky či daně v případech, kdy nedosáhnou určité minimální výše.

³⁷ Podrobněji JANČÁŘOVÁ, I. – HANÁK, J. – PRŮCHOVÁ, I. a kol. Vlastník a podnikatel při ochraně životního prostředí. Brno: Masarykova univerzita, 2015, s. 407-422.

³⁸ TICHÝ, L. Obecná část občanského práva. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2014, bod 168.

vyvlastnění po uplynutí lhůty k přijetí návrhu) jsou časté změny právní úpravy a zejména skutečnost, že důsledky jednotlivých změn nebyly patřičně zváženy. Mění-li výkupní ceny a náhrady za vyvlastnění v podstatě každoročně, tak nejde o nic jiného než o loterii, kde vyhrává ten vlastník (vyvlastňovaný), který pozemek prodá nebo je mu vyvlastněn v době, kdy zákonodárce nastavil pravidla štedře, protože bylo právě nutné urychlit výstavbu některých staveb (je třeba však poznamenat, že tento jev se plně projevil pouze u staveb dopravní infrastruktury).

Použitá literatúra:

- BARNES, M. *The Law of Compulsory Purchase and Compensation*. Oxford: Hart publishing, 2014, 592 s. ISBN: 978-1-84946-448-2.
- ČERNOCKÝ, Robert. Význam znalecké činnosti v procesu vyvlastnění. In: *Soudní inženýrství*. 2011, č. 4, s. 202-206.
- KUBATZKY, A. Vyvlastnění za účelem výstavby v SRN. In: *Stavební právo: bulletin*. 2003, č. 2, s. 41-60.
- MOLITORIS, P. Aktuálne otázky expropriačnej legislatívy v slovenskej republike. In: *Dny veřejného práva: sborník příspěvků*. Brno: Masarykova univerzita, 2007, s. 237-248.
- ORT, P. Oceňování nemovitostí - moderní metody a přístupy. Praha: Leges, 2013, 176 s. ISBN: 978-80-8721-277-9.
- PETROV, J. Náhrada za vyvlastnění věci: Proč má převýšit obvyklou cenu. In: *Jiné právo*. 2011. [cit. 11. 8. 2015] Dostupné z: <http://jinepravo.blogspot.com/2011/07/nahrada-za-vyvlastneni-veci-proc-ma.html>.
- REMUNDA, I. Veřejně prospěšné stavby zvláštního významu. In: *Stavební právo: bulletin*. 2003, č. 1, s. 53-54.
- SCHEIDERICH, W. *Eminent domain: a handbook of condemnation law*. American Bar Association, 2014, 250 s. ISBN: 978-1614380986.
- ŠUMRADA, R. – FERLAN, M. – LISEC, A. Acquisition and expropriation of real property for the public benefit in Slovenia. In: *Land Use Policy*. 2013, č. 32, s. 14–22.
- TICHÝ, L. *Obecná část občanského práva*. 1. vyd. Praha: C.H. Beck, 2014, 392 s. ISBN: 978-80-7400-483-4.
- VIITANEN, K. a kol. *Compulsory Purchase and Compensation. Recommendations for Good Practice*. Kodaň: International Federation of Surveyors, 2010, 36 s. ISBN: 978-87-90907-89-1.
- ZOULÍK, F.: *Soukromoprávní ochrana slabší smluvní strany*. In: *Právní rozhledy*, 2002, č. 3, s. 109-116.

Kontaktné údaje:

Mgr. Jakub Hanák, Ph.D. & Ph.D.
jakub.hanak@law.muni.cz
Právnická fakulta Masarykovy univerzity v Brně
Veveří 70
616 00 Brno
Česká republika

PROCESNÍ POSTAVENÍ ŠIKANOVANÉHO ZAMĚSTNANCE¹

Jitka Jordánová

Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta

Abstract: The paper analyzes the procedural status of an employee who became a victim of bullying at workplace in the Czech legal order. Emphasis is placed not only on situations where by bullying also the principal of non-discrimination at workplace is breached, but also to those where bullying is not motivated by any of the prohibited discriminatory grounds.

Abstrakt: Příspěvek analyzuje procesní postavení zaměstnance, který se stal obětí šikany na pracovišti v českém právním řádu. Důraz je kladen nejen na situace, kdy je šikana současně porušením zásady zákazu diskriminace na pracovišti, ale také na ty, kdy šikana není motivovaná žádným ze zakázaných diskriminačních důvodů.

Key words: workplace bullying, discrimination, reversal of burden of proof, harassment

Klíčové slová: šikana na pracovišti, diskriminace, obrácení důkazního břemene, obtěžování

1 ŠIKANA NA PRACOVIŠTI

Problematika šikany na pracovišti je celospolečenským fenoménem, o kterém je v současné době hojně diskutováno. Je tomu také díky tomu, že se jedná o institut interdisciplinární, ke kterému je možné přistupovat z pohledu psychologického, právního či medicínského. Již v úvodu je zapotřebí zdůraznit, že z právního hlediska se jedná o institut velmi obtížně uchopitelný. Nelze se tak ani pro účely tohoto příspěvku vyhnout užití definic z oboru psychologie, které jsou v současné době již poměrně ustálené a tyto užít v rámci právního prostředí

Šikana na pracovišti může mít mnoho forem, pro které se i v českém prostředí vžily cizí pojmy jako je mobbing, bossing či staffing. Kupříkladu patologický fenomén mobbing lze i v dnešní době definovat pomocí kritérií vymezených švédským psychologem a lékařem Heinzem Leymannem. Ten mobbingem rozumí nepřátelskou a neetickou komunikaci v pracovním prostředí, která je systematicky zaměřena jednou nebo více osobami (mobber/mobbeři) proti jedinci (oběti). Jednotlivými útoky ze strany mobbera se oběť dostane do situace, ze které si nemůže sama pomoci, protože je pod neustálým tlakem trvajících útoků. K naplnění znaků mobbingu je tak nutné, aby k jednotlivým útokům mobbera docházelo dlouhodobě a často. Z výzkumů pak vyplývá, že podmínka dlouhodobosti je naplněna v případě trvání tohoto psychického teroru minimálně šest měsíců při frekvenci minimálně jednoho útoku týdně. Právě na základě častých systematických útoků a nepřátelského prostředí, které trvá několik měsíců či dokonce let, může mobbing vyústit v závažné psychické či psychosomatické potíže a výrazné narušení sociálních vztahů.² Dále si lze, pokud jde o institut šikany na pracovišti, představit též jednání diskriminační či sexuální obtěžování, které lze pod šikana na pracovišti podřadit bezpochyby také. Pojmy diskriminace a šikana na pracovišti však rozhodně nelze užívat a vykládat shodně. Zatímco k diskriminaci totiž může dojít jen na základě jednoho ze zakázaných diskriminačních důvodů, k šikaně na pracovišti může docházet také z důvodů v žádném předpisu antidiskriminačního práva nechráněných. Diskriminace na pracovišti může dále probíhat bez jedině známky šikany či násilí, neboť kupříkladu k naplnění diskriminačního jednání ze strany zaměstnavatele postačí, náleží-li ženě za stejnou práci nižší mzda než muži, přičemž tímto jednáním, kterým zaměstnavatel porušuje zásahu rovného zacházení a zásadu zákazu diskriminace, nedochází na pracovišti k žádnému typu šikany. Naopak ve chvíli,

¹ Tento příspěvek vznikl za podpory prostředků poskytnutých studentskou grantovou soutěží Univerzity Palackého v Olomouci IGA Právnická fakulta 2015 „Právní aspekty mobbingu“ č. projektu IGA_PF_2015_019.

² LEYMANN, H. The Content and Development of Mobbing at Work. European Journal of Work and Organizational Psychology, 1996, roč. 5, č. 2, s. 165.

kdy do pracovního kolektivu vstoupí osoba více kvalifikovaná a ambiciózní, která se určitým způsobem vymyká stereotypu panujícímu v pracovním prostředí, může dojít ze strany pracovního kolektivu k systematické šikaně této osoby, například proto, že tato osoba má jako jediná vysokoškolské vzdělání. Jelikož existenci vysokoškolského titulu nelze podřadit pod žádný ze zakázaných diskriminačních důvodů, není ani možné užít prostředků antidiskriminačního práva (v českém prostředí především antidiskriminačního zákona).

2 HMOTNĚPRÁVNÍ ÚPRAVA ZÁSADY ZÁKAZU DISKRIMINACE V ČESKÉM PRÁVNÍM ŘÁDU

Zásada zákazu diskriminace je jednou ze stěžejních zásad postupujících českým právním řádem. Pokud jde o prameny práva jednoduchého, je pro účely tohoto příspěvku nezbytné zmínit zejména antidiskriminační zákon a zákoník práce, kdy tyto právní předpisy zákaz diskriminace a diskriminační důvody dále rozpracovávají, pokud jde o horizontální vztahy. Ve stěžejním předpisu pracovního práva, tj. v zákoně č. 262/2006 Sb., zákoníku práce (dále jen „ZP“), se s rovným zacházením a zákazem diskriminace setkáme na dvou místech. Prvním je ustanovení § 1a odst. 1 ZP, které konstituuje zásadu rovného zacházení se zaměstnanci a zákaz jejich diskriminace jako jednu z vůdčích idejí celého zákoníku práce. Blíže o tom poté pojednává hlava čtvrtá zákoníku práce v ustanoveních § 16 a § 17.

V ustanovení § 16 odst. 1 ZP je založena povinnost zaměstnavatelů zajišťovat rovné zacházení se všemi zaměstnanci, jde-li o jejich pracovní podmínky, odměňování za práci³, o poskytování jiných peněžitých plnění a o příležitosti dosáhnout funkčního či jiného postupu v zaměstnání. Zásada rovného zacházení v pracovním právu se tedy netýká pouze odměňování, jež je podstatou závislé práce, ale též vytváření rovných podmínek všem zaměstnancům ze strany zaměstnavatele. Pokud jde o jednotlivé pojmy, jako je přímá diskriminace, nepřímá diskriminace, obtěžování, sexuální obtěžování, pronásledování, pokyn k diskriminaci a navádění k diskriminaci a dále též případy, kdy je rozdílné zacházení přípustné, zákoník práce v ustanovení § 16 odst. 2 odkazuje na antidiskriminační zákon, který všechny pojmy vztahující se k diskriminaci a rovnému zacházení definuje. Stejně tak zákoník práce zcela odkazuje na antidiskriminační zákon ve věcech ochrany před diskriminací, a to v ustanovení § 17 ZP.

Ve vztahu k diskriminačním důvodům zmiňuje zákoník práce v ustanovení § 16 odst. 2, že v pracovníprávních vztazích je zakázána jakákoliv diskriminace. Vzhledem k tomu, že zákoník práce neodkazuje na antidiskriminační zákon co do výčtu důvodů, má autorka za to, že pokud jde o pracovníprávní vztahy, není možné, co do diskriminačních důvodů, operovat s antidiskriminačním zákonem a omezit se tak na důvody pouze v tomto právním předpisu uvedené.⁴⁵ I přesto je však nutné upozornit na fakt, že neurčité vymezení zákazu diskriminace pro oblast pracovníprávních vztahů, a sice na jakýkoli důvod, by mohl vést k absurdním závěrům a pro zaměstnavatele by takovýto výklad představoval neúnosné břemeno.⁶ Vzhledem k výše uvedenému tak autorka vychází z toho, že i přes dikci ustanovení § 16 odst. 2 ZP, je nutné volit restriktivní výklad a počítat tak s taxativními důvody uvedenými v ustanovení § 2 odst. 3 zákona č. 198/2009 Sb., antidiskriminační zákon (dále jen „AntiDZ“), případně také s důvody, jež byly s účinností do 31. 12. 2006 uvedeny v zákoně č. 65/1965 Sb., a sice v ustanovení § 1 odst. 4⁷ tohoto zákona, neboť tyto

³ K tomu dále ustanovení § 110 odst. 1 ZP: *„Za stejnou práci nebo za práci stejné hodnoty přísluší všem zaměstnancům u zaměstnavatele stejná mzda, plat nebo odměna z dohody.“*

⁴ KÚHN, Z. In BOBEK, M., BOUČKOVÁ, P., KÚHN, Z. Rovnost a diskriminace. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, s. 123 – 124 (§ 1 odst. 2 AntiDZ).

⁵ Zakázané diskriminační důvody jsou uvedené v ustanovení § 2 odst. 3 AntiDZ definující mimo jiné přímou diskriminaci, které zní: *„Přímou diskriminací se rozumí takové jednání, včetně opomenutí, kdy se s jednou osobou zachází méně příznivě, než se zachází nebo zacházelo nebo by se zacházelo s jinou osobou ve srovnatelné situaci, a to z důvodu rasy, etnického původu, národnosti, pohlaví, sexuální orientace, věku, zdravotního postižení, náboženského vyznání, víry či světového názoru.“*

⁶ ŠTEFKO, M. In BĚLINA, M. a kol. Zákoník práce. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 116- 117 (§ 16 ZP).

⁷ Ustanovení § 1 odst. 4 zákona č. 65/1965 Sb. ve znění zákona č. 308/2006 Sb.: *„V pracovníprávních vztazích je zakázána přímá i nepřímá diskriminace z důvodu pohlaví, sexuální orientace, rasového nebo etnického původu, národnosti, státního občanství, sociálního původu, rodu, jazyka, zdravotního stavu, věku, náboženství či víry, majetku, manželského a rodinného stavu“*

byly širší, než zakázané důvody v antidiskriminačním zákoně, jak uvádí Štefko.⁸ K velmi uvážlivé interpretaci ustanovení § 16 odst. 2 ZP se přiklání též Kühn, když jako další možné diskriminační důvody, které nejsou zakotveny v antidiskriminačním zákoně uvádí majetek či sociální původ, avšak upozorňuje na vážné praktické problémy při eventuální zřejmé expanzi diskriminačních důvodů nad rámec vymezený antidiskriminačním zákonem.⁹

S ohledem na výše uvedené má autorka za to, že úprava zakázaných diskriminačních v ustanovení § 16 odst. 2 ZP vnáší do českého antidiskriminačního práva značnou nekonzistentnost, *de lege ferenda* by pak bylo vhodné taxativně vymežit diskriminační důvody pro oblast pracovněprávních vztahů tak, jak tomu bylo v úpravě účinné do 31. 12. 2006 nebo eventuálně odkázat, i co do vyjmenování diskriminačních důvodů na antidiskriminační zákon. Pro větší ochranu šikanovaných osob by také bylo možné uvažovat o demonstrativním výčtu zakázaných diskriminačních důvodů. Nutnost ochrany zaměstnanců je však nezbytné poměřovat s možným neúnosným zatížením zaměstnavatele v rámci pracovněprávních vztahů. Se stejnou úpravou by poté však bylo nezbytné počítat také v ustanovení § 133a zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „OSŘ“), pokud jde o obrácené důkazní břemeno a vymahatelnost takového ustanovení, neboť, jak bude uvedeno dále, toto je v současné době zcela v nesouladu s úpravou uvedenou v zákoníku práce. V každém případě je ale vždy zapotřebí zohlednit znění usnesení předsednictva ČNR č. 2/ 1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jako součást ústavního pořádku České republiky, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „LZPS“), neboť i přesto, že je obecným soudem určitý spor rozhodován dle práva jednoduchého, s ohledem na existenci nepřímého účinku základních práv¹⁰, musí vzít v úvahu také ústavní požadavek na dodržování zásady rovnosti a zásady zákazu diskriminace vyjádřený v čl. 3 odst. 1 LZPS.

3 OBRÁCENÉ DŮKAZNÍ BŘEMENO

Pro účely tohoto příspěvku je stěžejní již v úvodu nastíněné rozlišení mezi šikanou motivovanou zakázaným diskriminačním důvodem a šikanou, ke které dochází z jiného důvodu, neboť lze tvrdit, že šikanovanému zaměstnanci se určité procesní úlevy v českém právním řádu dostávají pouze za situace, je-li šikanován z některého z taxativně vymezených důvodů zakotvených v ustanovení § 133a zákona č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád (dále jen „OSŘ“). Pro oblast pracovněprávních vztahů analyzovanou v tomto příspěvku je pak podstatná část předmětného ustanovení, která stanoví, že *pokud žalobce uvede před soudem skutečnosti, ze kterých lze dovodit, že ze strany žalovaného došlo k přímé nebo nepřímé diskriminaci na základě pohlaví, rasového nebo etnického původu, náboženství, víry, světového názoru, zdravotního postižení, věku anebo sexuální orientace v oblasti pracovní nebo jiné závislé činnosti včetně přístupu k nim, povolání, podnikání nebo jiné samostatné výdělečné činnosti včetně přístupu k nim, členství v organizacích zaměstnanců nebo zaměstnavatelů a členství a činnosti v profesních komorách, je žalovaný*

nebo povinností k rodině, politického nebo jiného smýšlení, členství a činnosti v politických stranách nebo politických hnutích, v odborových organizacích nebo organizacích zaměstnavatelů; diskriminace z důvodu těhotenství nebo mateřství se považuje za diskriminaci z důvodu pohlaví. Za diskriminaci se považuje i jednání zahrnující podněcování, navádění nebo vyvolávání nátlaku směřujícího k diskriminaci.

⁸ ŠTEFKO, M. In BĚLINA, M. a kol. Zákoník práce. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 116- 117 (§ 16 ZP).

⁹ KÜHN, Z. In BOBEK, M., BOUČKOVÁ, P., KÜHN, Z. Rovnost a diskriminace. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, s. 123 – 124 (§ 1 odst. 2 AntiDZ).

¹⁰ Tedy v případě, kdy dojde v horizontálním vztahu k diskriminaci na základě některého z diskriminačních důvodů zakázaných v Listině základních práv a svobod, není možné žalovat na porušení Listiny základních práv a svobod. V otázce působení základních práv a svobod je českou ústavní praxí přebírána německá koncepce nepřímého účinku základních práv na třetí osoby. Spor týkající se existence diskriminace by tak soud rozhodoval dle práva jednoduchého, avšak s ohledem na existenci nepřímého účinku základních práv by musel vzít v úvahu také ústavní požadavek na dodržování zásady rovnosti a zásady zákazu diskriminace vyjádřený v čl. 3 odst. 1 LZPS. Jedná se o tzv. prozařovací efekt základních práv, neboť je povinností orgánů veřejné moci interpretovat a aplikovat právo pohledem ochrany základních práv a svobod. K tomu: KÜHN, Zdeněk. In BOUČKOVÁ, Pavla a kol. Antidiskriminační zákon, Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 30 či nález Ústavního soudu sp. zn. III. ÚS 139/98 ze dne 24. 9. 1998 (N 106/12 SbNU 93).

povinen dokázat, že nedošlo k porušení zásady rovného zacházení (§ 133a písm. a OSŘ). Výše uvedené ustanovení zakotvuje institut tzv. obráceného důkazního břemene.

Institut obrácení důkazního břemene však nelze vnímat tak, jak by tento institut mohl být vnímán dle výkladu jazykového¹¹. Nepostačí totiž, aby žalobce tvrdil, že byl diskriminován, kdy, pokud by toto nebylo vyvráceno žalovaným, by nárok žalobce byl shledán oprávněným. Žalobce má naopak, jak bude uvedeno dále, v rámci takového řízení nejen povinnost tvrdit, ale také dokazovat. Avšak vzhledem k tomu, že je pro něj často velmi obtížné některý z důkazů získat¹², dostala se do českého právního řádu, na základě nutnosti implementace antidiskriminačních směrnic, speciální pravidla. Přesunutí důkazního břemene se tak bude týkat jen těch skutečností, ke kterým nemá žalobce přístup či bylo by pro něj extrémně obtížné tyto získat, zatímco žalovaný je má k dispozici.¹³ Může se jednat např. o dokumenty z výběrového řízení, statistiky apod. Ve chvíli, kdy žalobce dle dikce ustanovení § 133a OSŘ uvede před soudem skutečnosti, ze kterých lze dovodit, že byl ze strany žalovaného diskriminován, není samozřejmě povinností žalovaného dané informace, kterými disponuje, soudu poskytnout. Jestliže však bude žalovaným odmítnuto tyto informace zpřístupnit, může se jednat o jednu ze skutečností, která diskriminační jednání odůvodňuje.¹⁴

Aktivní jednání žalobce musí spočívat ve vylíčení skutečností a prokázání toho, že s ním bylo zacházeno diskriminačně ve srovnání s jinými. Protože lze diskriminační důvody považovat za určité charakteristiky osoby, musí žalobce prokázat, že s osobou, která se takovou charakteristikou nevyznačuje, takto jednáno nebylo. V případě nepřímé diskriminace musí pak prokázat, že určité zdánlivě neurčité ustanovení, má ve skutečnosti rozdílný dopad na osoby s takovou charakteristikou. Motivaci diskriminačního jednání žalovaného však žalobce prokazovat nemusí, neboť právě tato se presumuje v případě, že není žalovaným vyvrácena.¹⁵ K tomu, jaké skutečnosti musí žalobce v řízení prokazovat, se vyjádřil také Ústavní soud, když se zabýval ústavností institutu obráceného důkazního břemena¹⁶ a zdůraznil, že žalobce musí v soudním řízení nejen tvrdit, ale i prokázat, že s ním nebylo zacházeno obvyklým, tedy neznevýhodňujícím způsobem. Neprokáže-li toto tvrzení, nemůže v řízení uspět. V souladu s tímto lze dodat, že je v zájmu žalobce, aby nebyl v rámci řízení pasivní a uvedl pokud možno co nejvíce skutečností a důkazů, z nichž vyplývá diskriminační jednání žalovaného, neboť uvede-li do skončení prvního jednání ve věci¹⁷ důkaz jediný, pro žalovaného snadno vyvrátitelný, žaloba bude zamítnuta.

Na základě výše uvedených skutečností tak lze shrnout, že usnadnění důkazní situace ve prospěch žalobce dle ustanovení § 133a OSŘ spočívá v tom, že žalobce musí tvrdit, že závadné jednání, ke kterému mělo dojít ze strany žalovaného (tj. pro účely tohoto příspěvku zaměstnavatele) a jehož existence byla žalobcem prokázána konkrétními skutkovými okolnostmi, bylo motivováno některým z diskriminačních důvodů. Motivaci však prokazovat žalobce nemusí, neboť tato se presumuje, není-li vyvrácena žalovaným.¹⁸

¹¹ Někdy se z tohoto důvodu hovoří spíše o sdíleném důkazním břemenu. Např. JIRSA, J. a kol. Občanské soudní řízení. Soudcovský komentář. Kniha II. 1. vydání. Praha: Havlíček Brain Team, 2014, s. 362 (§ 133a).

¹² K tomu blíže první rozhodnutí SDEU, v němž byl formulován princip přenesení důkazního břemene ze žalobkyně, která byla zaměstnankyní, na žalovaného (zaměstnavatele), a to za účelem odůvodnění netransparentnosti systému individuálních příplatků. Jelikož totiž zaměstnancům byla sdělena jen výše mzdy bez jednotlivých složek příplatků, nebyla žalobkyně schopná dostatečně podložit namítanou diskriminaci z důvodu pohlaví, když její kolega na stejné pozici pobíral vyšší mzdu. K tomu: Rozsudek SDEU ze dne 17. října 1989, Dánský svaz komerčních a úřednických zaměstnanců v. Danfoss, C – 109/88.

¹³ KÜHN, Z. In BOUČKOVÁ, P. a kol. Antidiskriminační zákon, Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 339 (§ 14 AntiDZ).

¹⁴ Rozsudek SDEU ze dne 19. dubna 2012, Galina Meister. v. Speech Design Carrier Systems GmbH, C – 415/10.

¹⁵ Rozsudek Nejvyššího soudu ČR sp.zn. 21 Cdo 246/2008 ze dne 11. listopadu 2009.

¹⁶ Nález Ústavního soudu Pl ÚS 37/04 ze dne 26. dubna 2006 (N 92/41 SbNU 173).

¹⁷ Případně do skončení přípravného jednání dle § 114c OSŘ, bylo-li nařízeno. Ke koncentraci řízení ve vztahu k danému případu blíže ustanovení § 118b OSŘ.

¹⁸ K tomu usnesení Nejvyššího soudu ČR ze dne 3. července 2012, sp.zn. 21 Cdo 572/2011.

4 JINÉ PROCESNĚPRÁVNÍ USNADNĚNÍ DŮKAZNÍ SITUACE ŠIKANOVANÉMU ZAMĚSTNANCI

I přes dikci hmotněprávního předpisu zakotvující zásadu zákazu diskriminace a zásadu rovnosti v pracovněprávních vztazích, a sice zákoníku práce, který v ustanovení § 16 odst. 2 zakazuje v pracovněprávních vztazích jakoukoli diskriminaci, procesní předpis zvolil restriktivní výklad a pro oblast pracovního práva tak dle § 133a písm. a) OSŘ zakázané diskriminační důvody, stejně jako antidiskriminační zákon, taxativně vymezil. Jestliže tak bude šikana na pracovišti motivována jiným důvodem než některým z důvodů zakotvených v § 133a písm. a) OSŘ, k přenosu důkazního břemena nedojde a řízení se bude řídit pravidly sporného řízení. Tento současný stav je pro šikanované zaměstnance značně nevýhodný, neboť šikanovaný zaměstnanec v takovém případě není považován za subjekt, který je při naplňování své důkazní povinnosti ve zjevně nevýhodě vůči protistraně¹⁹ jako je tomu v případě šikany z důvodu uvedeného v § 133a písm. a) OSŘ.

Autorka příspěvku má však za to, že tento stav je možné v určitých případech vyřešit, a sice aplikací ustanovení § 129 odst. 2 OSŘ. Dle předmětného ustanovení může předseda senátu uložit tomu, kdo má listinu potřebou k důkazu, aby ji předložil, nebo ji opaří sám od jiného soudu, orgánu nebo právnické osoby. Pokud totiž zaměstnanec navrhne provedení důkazu například určitou listinou (může se jednat například o organizační strukturu zaměstnavatele k vyvrácení nadbytečnosti, pro kterou byla zaměstnanci dána výpověď), kterou nemá k dispozici, je předseda senátu povinen pokusit se takovou listinu získat. Odborná literatura dokonce zmiňuje výjimečné situace, za kterých může informační deficit ze strany žalovaného (zaměstnavatele) vést k přenesení břemene tvrdit a prokazovat na protistranu. Dále je zdůrazněno, že fakt, že žalovaný takové listiny zničí, nemůže vést k tomu, že žalobce neunese důkazní břemeno.²⁰ Obdobně se k situaci vyjadřuje též Nejvyšší soud ČR, když uvádí, že v některých případech strana zatížená důkazním břemenem objektivně nemá a nemůže mít k dispozici informace o skutečnostech významných pro rozhodnutí sporu, avšak protistrana má tyto informace k dispozici. Jestliže pak strana zatížená důkazním břemenem přednese alespoň „opěrné body“ skutkového stavu a zvýší tak pravděpodobnost svých skutkových tvrzení, nastupuje vysvětlovací povinnost protistrany. Nesplnění této povinnosti bude mít za následek hodnocení důkazu v neprospěch strany, která vysvětlovací povinnost nesplnila.²¹

Tedy v případě, že dojde na pracovišti k šikaně z nejrozmanitějších důvodů a zaměstnanec se rozhodne bránit se soudní cestou, přičemž nemá přístup k některým listinám, které by prokazovaly, že byl znevýhodňován, má autorka práce za to, že právě tyto situace lze pod ony výjimečné případy podřadit.

5 ZÁVĚR A NÁVRHY DE LEGE FERENDA

Kromě institutu obráceného důkazního břemena zakotveného v § 133a OSŘ dotýkajícího se případů šikany na pracovišti motivované jedním ze zakázaných diskriminačních důvodů, nevykazují pracovněprávní spory týkající se šikany na pracovišti v oblasti procesního práva ve vztahu k ochraně zaměstnance jakožto slabší strany výraznější specifika oproti ostatním sporným řízením. Ač je tedy jednou ze stěžejních zásad pracovního práva zásada zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance²², procesní právo postavení zaměstnance, jakožto slabší strany sporu nikterak nezohledňuje. Spor mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem, pokud jde o šikanu na pracovišti, se řídí stejnými procesními zásadami jako běžný spor. Opačnou cestou se vydalo Slovensko, když zákonem č. 160/2015 Sb., civilní sporový poriadok (dále jen „CSP“), jenž nabyde účinnosti dne 1. 7. 2016, zakotvilo zvláštní procesní postupy²³, pokud jde o řízení, v nichž je jednou ze stran spotřebitel, zaměstnanec či oběť diskriminace. V případě souběhu nároků dle

¹⁹ SVOBODA, K., ŠÍNOVÁ, R., HAMULÁKOVÁ, K. a kol. Civilní proces. Obecná část a sporné řízení. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 258.

²⁰ Tamtéž, s. 257.

²¹ Rozhodnutí Nejvyššího soudu ČR ze dne 16. 12. 2011, sp. zn. 22 Cdo 883/2010.

²² K tomu ustanovení § 1a odst. 1 písm. a) ZP.

²³ Jedná se například o zavedení zásady vyšetřovací, širší poučovací povinnost soudu vůči slabší straně, vyloučení koncentrace řízení vůči slabší straně či stanovení speciální příslušnosti soudů v pracovněprávních sporech. K tomu blíže např. TOMKA, D. Súd vás musí poučiť a bude aj hľadať dôkazy. Hospodárske noviny, 25. června 2015, s. 16.

antidiskriminačných a pracovněprávních předpisů se v souladu s § 316 odst. 2 CSP postupuje dle § 316 a násl. CSP a antidiskriminační spor, pokud k němu dochází v souvislosti s pracovněprávním vztahem, se považuje za pracovněprávní. Autorka příspěvku se domnívá, že některé zásady zavedené novým slovenským procesním předpisem by mohly sloužit jako inspirační vodítko pro, v této oblasti dlouhodobě nenovelizovaný, český občanský soudní řád. Nejen pro oblast šikany na pracovišti, ale pro veškeré pracovněprávní spory si lze představit například pravidlo zakotvující výjimku, pokud jde o místní příslušnost soudu, dle které by byl místně příslušným soudem v pracovněprávních sporech obecný soud zaměstnance, a to především pro menší zatížení zaměstnance cestovními náklady. Tuto výjimku společně se zvýšenou poučovací povinností soudu ve vztahu k zaměstnanci by však autorka příspěvku považovala za dostačující. Až rozhodovací praxe slovenských soudů ukáže, zda množství specifík, jež bude vykazovat řízení, když jednou ze stran sporu je zaměstnanec, lze považovat za ideální vyvážení faktické nerovnosti mezi stranami, či zda naopak nedojde k situaci, kdy si v duchu motta George Orwella někteří účastníci řízení budou rovnější než jiní.²⁴

Použitá literatura:

- BĚLINA, M. a kol. Zákoník práce. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, 1634 s.
BOBEK, M., BOUČKOVÁ, P., KÜHN, Z. Rovnost a diskriminace. 1. vydání, Praha: C. H. Beck, 2007, 471 s.
BOUČKOVÁ, P. a kol. Antidiskriminační zákon, Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2010, 425 s.
DUFFY, M., SPEERY, L.. Mobbing: Causes, Consequences, and Solutions. New York: Oxford University Press, 2011, s. 27.
JIRSA, J. a kol. Občanské soudní řízení. Soudcovský komentář. Kniha II. 1. vydání. Praha: Havlíček Brain Team, 2014, 600 s.
LEYMANN, Heinz. The Content and Development of Mobbing at Work. European Journal of Work and Organizational Psychology, 1996, roč. 5, č. 2, s. 165 – 184.
STAIANO, Rocchina. Mobbing tra giurisprudenza e collegato lavoro. 1. vydání. San Marino: Maggioli Editore, 2012. 300 s.
SVOBODA, K., ŠÍNOVÁ, R., HAMULÁKOVÁ, K. a kol. Civilní proces. Obecná část a sporné řízení. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2014, 464 s.

Kontaktné údaje:

Mgr. Jitka Jordánová
Jordanova.jitka@seznam.cz
Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta
Tř. 17. listopadu 8
771 11 Olomouc
Česká republika

²⁴ ČIPKOVÁ, Tereza. Modifikácie základných právnych princípov vo vzťahu k ochrane spotrebiteľa. Bratislava: Bratislavské právnické fórum, 9. 10. 2015.

OBMEDZOVANIE USKUTOČŇOVANIA SPOTREBITEĽSKÝCH SÚŤAŽÍ V ZÁUJME OCHRANY SPOTREBITEĽA

Jana Kováčiková

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: The paper deals with the issue of sales promotion contests and lotteries as a specific marketing tools for sale. Sales promotion contests may expose the consumer to unwanted misleading and aggressive commercial practices of the organizer. The aim of this paper is to assess the possible extent of restriction of the sales promotion contests in order to ensure consumer protection against unfair commercial practices of enterprisers.

Abstrakt: Príspevok pojednáva o problematike spotrebiteľských súťaží a lotérií ako špecifického marketingového nástroja, slúžiaceho na účely zvýšenia predaja. Uskutočňovaním spotrebiteľských súťaží môže byť spotrebiteľ vystavený nežiaducim klamlivým a agresívnym obchodným praktikám organizátora. Cieľom príspevku je zhodnotiť, do akej miery je možné obmedzovanie spotrebiteľských súťaží odôvodňovať potrebou zabezpečiť ochranu spotrebiteľa pred nekalými obchodnými praktikami podnikateľov.

Key words: sales promotion, contest, lotteries, consumer protection, unfair commercial practices.

Kľúčové slová: propagačné súťaže, spotrebiteľské lotérie, ochrana spotrebiteľa, nekalé obchodné praktiky

1 ÚVOD

Vo vzťahoch trhového hospodárstva je tvorba zisku jedným zo základných pilierov fungovania štátu - ide o tolerovaný a štátom podporovaný jav, ktorý je vo všeobecnosti spoločensky akceptovaný, pokiaľ je uskutočňovaný v zákonných medziach. Samotná legálna definícia podnikania vymedzuje jeho účel ako dosahovanie zisku, čo je aj motiváciou podnikateľa pre kreovanie obchodnej a marketingovej stratégie jeho podniku. Na druhej strane však stoja záujmy štátu, ktoré môžu byť s konaním podnikateľov v rozpore, a preto je nutné tieto definovať a chrániť. Predmetom ochrany svojím charakterom verejnoprávných noriem je aj spotrebiteľ, ako slabší subjekt v relácii k podnikateľovi, konajúcemu v snahe dosahovať zisk, zatiaľ čo konanie spotrebiteľa je podmienené a motivované potrebou spotreby. Ochrana spotrebiteľa preto hodnotovo patrí medzi najdôležitejšie úlohy štátu, čoho dôkazom je aj jej zakotvenie v primárnom práve Európskej únie.

Motivácia spotrebiteľa ku kúpe výrobkov resp. služieb pod vplyvom spotrebiteľskej súťaže je pri podnikaní bežnou praxou. Hneď v úvode však treba uviesť, že z pohľadu právnej úpravy ide o oblasť nedostatočne regulovanú nielen v hmotnoprávnej rovine (podmienky uskutočňovania spotrebiteľských súťaží), ale aj v rovine procesnoprávnej (vymáhanie nárokov zo spotrebiteľských súťaží), a preto dochádza k problémom a nezrovnalostiam, ktoré sú vzhľadom na hodnotovú úroveň týchto vzťahov v súčasnej dobe nežiaduce. V príspevku poukazujem na niektoré z nich.

2 PRÁVNA REGULÁCIA SPOTREBITEĽSKÝCH SÚŤAŽÍ V SLOVENSKEJ A ČESKEJ REPUBLIKE

Laický výklad pojmov spotrebiteľská súťaž a spotrebiteľská lotéria je zjavný - chápeme ich ako nástroje podpory predaja, a teda tvorby zisku, ktoré pod sľubom výhry aktivizujú spotrebiteľov k nákupu tovarov a služieb.¹ Právny výklad spotrebiteľských súťaží je však v mnohých prípadoch

¹ Rozlišujeme viaceré modely takejto motivácie spotrebiteľa, ktoré sa z právneho hľadiska odlišujú napr. výškou výhry, v praxi zase herným konceptom. Všetky však spája skutočnosť, že sa spravidla jedná o súťaže v médiách alebo predajniach, ktoré sa viažu k istej značke tovaru, produktu a pod. Pre zjednodušenie referujem na všetky tieto súťažné modely jednotným a univerzálnym pojmom

nezrozumiteľný. V ďalšom texte je dôraz kladený najmä na právnu úpravu uvedenej problematiky v Českej republike, ktorá uskutočňovanie spotrebiteľských súťaží podmieňuje splnením prísnych podmienok, argumentujúc práve potrebou zabezpečiť účinnú ochranu spotrebiteľa.²

2.1 Zákon NR SR č. 171/2005 Z. z. o hazardných hrách a o zmene a doplnení niektorých zákonov³

Podľa Zákona o hazardných hrách sa v podmienkach Slovenskej republiky spotrebiteľskými súťažami rozumejú propagačné súťaže, ktorými sú: „*súťaže, hry, ankety a iné akcie, pri ktorých účastníci určení náhodným výberom získavajú výhry a pri ktorých je podmienkou účasti zakúpenie určitého tovaru, služby alebo iného plnenia a preukázanie tohto nákupu organizátorovi propagačnej súťaže alebo uzavretie zmluvného vzťahu s poskytovateľom výhier do propagačnej súťaže alebo účasť na propagačnej či reklamnej akcii, a to aj nepriamo prostredníctvom ďalšej osoby.*“⁴

Propagačné súťaže v zmysle uvedenej definície sa nepovažujú za hazardné hry pokiaľ slúžia len na podporu predaja tovarov a služieb, a zároveň pokiaľ ich usporiadanie nepredstavuje samostatnú podnikateľskú činnosť organizátora.⁵

Vyňatiu propagačných súťaží spod režimu Zákona o hazardných hrách však predchádzala búrlivá diskusia a vlna kritiky, vyvolaná legislatívnym návrhom zaradiť spotrebiteľské hry a súťaže do systému hazardných hier, a teda podriadit ich aj legálnej definícii hazardu a všetkým administratívnym úkonom, podmieňujúcim jeho uskutočňovanie: „*Propagačná (spotrebiteľská) súťaž je štandardným, tradičným, dôveryhodným a spotrebiteľsky pozitívne prijímaným nástrojom reklamy. Občianskoprávna úprava, právna úprava ochrany spotrebiteľa ako aj etické kódexy v jednotlivých oblastiach vrátane Etického kódexu reklamnej praxe dostatočne upravujú podmienky propagačných súťaží tak, aby neboli poškodzované práva výhercov, prípadne spotrebiteľov. Zaradenie všetkých propagačných súťaží medzi hazardné hry nie je ani sémanticky ani fakticky správne, lebo účastník hry sa pri žiadnej spotrebiteľskej hre pri ktorej sa neuhrádza vklad nijakým spôsobom hazardne nespráva a subsumovanie všetkých spotrebiteľských hier pod hazard presúva (degraduje) postavenie spotrebiteľskej hry zo štandardného reklamného nástroja medzi extravagantné ak nie nežiaduce reklamné nástroje. Táto skutočnosť bude mať výrazný vplyv na realizáciu spotrebiteľských súťaží a v konečnom dôsledku bude mať negatívny dopad na spotrebiteľa samotného, keďže zadávateľ reklamy si zvolí radšej menej administratívne zaťažovaný reklamný nástroj. Navrhovaný model licencovania a oznamovania propagačných súťaží vôbec nerešpektuje prax resp. prirodzený spôsob vyhlasovania takýchto súťaží.*“⁶ Keďže kritika a pripomienky zainteresovaných subjektov boli jednoznačne opodstatnené, navrhovaná zmena Zákona o hazardných hrách nebola schválená, pričom aktuálne platný právny stav dáva podnikateľským subjektom v Slovenskej republike širokú možnosť rozvoja marketingových aktivít.

spotrebiteľská súťaž. V prípade, že právna úprava pomenováva jednotlivé súťažné modely špecifickým termínom, na túto skutočnosť v texte poukazujem.

² Obdobne i právna úprava spotrebiteľských lotérií v Spojených štátoch amerických svojou striktnosťou ich uskutočňovanie do istej miery sťažuje. Podľa Tellisa je vo väčšine amerických štátov spotrebiteľská súťaž považovaná za veľmi blízku hazardu a lotérií. Hra je lotériou, pokiaľ ponúka výhru, výhra závisí na náhode a účastník sa musí vzdať určitej hodnoty, aby sa mohol hry zúčastniť. Prevádzkovatelia spotrebiteľských súťaží v USA sa preto snažia aspoň jednému z uvedených bodov vyhnúť, aby nemohli byť klasifikované ako lotérie. TELLIS, G. *Reklama a podpora predaje*. Praha: Grada, 2000, s. 82.

³ V ostatnom texte odkazujem na tento právny predpis skrátenou referenciou „Zákon o hazardných hrách.“

⁴ § 3 ods. 5, druhá veta Zákona o hazardných hrách.

⁵ § 3 ods. 5, prvá veta Zákona o hazardných hrách.

⁶ Pripomienka Asociácie nezávislých rozhlasových a televíznych staníc Slovenska [online]. 2012 [cit. 2015-10-30]. Dostupné na WWW:

<https://lt.justice.gov.sk/Document/DocumentDetailsReviewEvaluationDetail.aspx?instEID=-1&matEID=5312&drCommentDocEID=254706&langEID=1&tStamp=20120731080048950>.

2.2 Zákon České národní rady č. 202/1990 Sb. o loteriích a jiných podobných hrách⁷

I napriek geografickej a kultúrnej blízkosti je regulácia propagačných súťaží v Českej republike poňatá odlišne. Základným právnym predpisom upravujúcim podmienky uskutočňovania hazardných hier v Českej republike je Zákon o loteriích, definujúci inštitút spotrebiteľských lotérií, ktorých legálna definícia v zásade zodpovedá vymedzeniu propagačných súťaží podľa vyššie uvedeného Zákona o hazardných hrách, platného v Slovenskej republike.

Všeobecne možno v zmysle Zákona o loteriích vo vzťahu k spotrebiteľským súťažiam rozlišovať ich tri základné podoby, ktoré sa navzájom líšia podľa svojho herného konceptu (modelu). Po prvé sa jedná o spotrebiteľskú lotériu, ktorej uskutočňovanie je výslovne zakázané, po druhé ide o spotrebiteľskú súťaž, ktorá je po splnení zákonom stanovených podmienok povolená a ako tretí model je možné označiť tzv. marketingovú súťaž, ktorá nie je ani zakázanou spotrebiteľskou lotériou ani povolenou spotrebiteľskou súťažou v zmysle Zákona o loteriích, a preto nepodlieha jeho regulácii.

Ad 1. Spotrebiteľské lotérie majú svoju jedinú a komplexnú legálnu definíciu vymedzenú nasledovne: „*Za loterii nebo jinou podobnou hru se považují soutěže, ankety a jiné akce o ceny, při nichž se provozovatel zavazuje vyplatit účastníkům určeným slosováním nebo jiným náhodným výběrem peněžní ceny, vkladní knížky, cenné papíry, pojištění apod. a nemovitosti, a při kterých je podmínkou účasti zakoupení určitého zboží, služby nebo jiného produktu a doložení tohoto nákupu provozovateli nebo uzavření smluvního vztahu s poskytovatelem zboží, služby nebo jiného produktu nebo účast na propagační či reklamní akci poskytovatele anebo provozovatele, a to i nepřímo prostřednictvím jiné (další) osoby.*“⁸ Za spotrebiteľskú lotériu sa považujú tiež „*soutěže, ankety a jiné akce o ceny, při nichž se provozovatel za výše uvedených podmínek zavazuje poskytnout účastníkům nepeněžitě plnění, služby nebo ceny ve zboží a produktech apod., jestliže souhrn všech nepeněžitých výher za všechny provozovatelem provozované hry v peněžním vyjádření přesáhne za jeden kalendářní rok částku 200 000 Kč a hodnota jednotlivé výhry přesáhne částku 20 000 Kč.*“⁹ Uskutočňovanie spotrebiteľských súťaží, ktoré spĺňajú znaky spotrebiteľskej lotérie je Zákonom o loteriích zakázané.

Aby bola určitá súťaž považovaná za spotrebiteľskú lotériu, musia byť kumulatívne splnené všetky znaky podľa vyššie uvedenej definície, a teda:

- výhrou je peňažné plnenie, vkladné knižky, cenné papiere, poistenie, nehnuteľnosti v akejkoľvek hodnote alebo nepeňažné plnenie, ktoré u prevádzkovateľa v jednom kalendárnom roku presiahne čiastku 200.000,00 Kč a hodnota jednotlivkej výhry je vyššia ako 20.000,00 Kč;
- podmienkou účasti je zakúpenie určitého tovaru, služby alebo iného produktu alebo účasť na propagačnej a reklamnej akcii poskytovateľa, a to i nepriamo prostredníctvom inej osoby;
- o výhre rozhoduje losovanie alebo náhodný výber.¹⁰

Ad 2. Zákon o loteriích upravuje okrem výslovného zákazu spotrebiteľských lotérií aj režim spotrebiteľských súťaží a stanovuje podmienky ich uskutočňovania. Kritériá, ktoré určujú, že sa jedná o spotrebiteľskú súťaž, sú podľa ustanovenia § 1 ods. 5 Zákona o loteriích nasledovné:

- výhrou je výlučne nepeněžitě plnění, ktorého hodnota u jedného prevádzkovateľa v jednom kalendárnom roku nepresiahne čiastku 200.000,00 Kč a hodnota jednotlivkej výhry nepresiahne 20.000,00 Kč;
- podmienkou účasti je zakúpenie určitého tovaru, služby alebo iného produktu a doloženie tohto nákupu prevádzkovateľovi alebo uzatvorenie zmluvného vzťahu s poskytovateľom

⁷ V ostatnom texte odkazujem na tento právny predpis skrátenou referenciou „Zákon o loteriích.“

⁸ § 1 ods. 5, prvá veta Zákona o loteriích.

⁹ § 1 ods. 5, druhá veta Zákona o loteriích.

¹⁰ V prípade, že propagačnej súťaži chýba čo len jeden vyššie uvedený definičný znak, nejedná sa o spotrebiteľskú lotériu, ale o súťažný koncept s odlišnou reguláciou a podmienkami uskutočňovania. Blížšie pozri: WINTER, F. - KŮTA, P.: Spotřebitelské soutěže a loterie. In: *epravo.cz* [online]. 2003, č. 21587 [cit. 2015-10-30]. Dostupné na WWW: <http://www.epravo.cz/top/clanky/spotrebitelске-souteze-a-loterie-21587.html>.

- tovaru, služby alebo iného produktu alebo účasť na propagačnej a reklamnej akcii poskytovateľa a prevádzkovateľa, a to i nepriamo prostredníctvom inej (ďalšej osoby);
- o výhre rozhoduje losovanie alebo náhodný výber.¹¹

Ad 3. Iné propagačné súťaže, ktoré nenapĺňajú znaky spotrebiteľskej lotérie či spotrebiteľskej súťaže v zmysle bodu 1 a 2 vyššie, nepodliehajú regulácii Zákona o lotériách. S cieľom nájsť konformný výklad ustanovení Zákona o lotériách, ktorý by podporil uskutočňovanie marketingových aktivít a priniesol čo najväčšiu mieru právnej istoty pre ich organizátorov bolo v Českej republike vytvorených niekoľko modelov marketingových súťaží, ktorých herný koncept nie je založený na náhodnom výbere výhercov, prípadne podmienkou účasti na ktorých nie je kúpa tovaru, služieb či účasť na reklamnej akcii poskytovateľa, ako napr. súťaže s garantovanými cenami, kreatívne súťaže, súťaže s cenami pre prvých X účastníkov, vedomostné resp. tipovacie súťaže, prípadne koncept „každý vyhráva.“¹²

S ohľadom na uvedené možno konštatovať, že súťaže, pri ktorých o výhercovi rozhoduje náhoda a podmienkou účasti na ktorých je kúpa tovaru alebo služby, resp. účasť na reklamnej či propagačnej akcii sú v Českej republike zahrnuté pod režim hazardných hier, ktoré sú buď výslovne zakázané alebo limitované maximálnou hodnotou nepeňažnej výhry. Obchodná prax však dospela k určitému štandardu a vytvorila viaceré modely marketingových súťaží, ktorých uskutočňovanie je vyňaté spod lotérieovej regulácie, slúžiace ako účinné nástroje zvyšovania predaja tovaru.

3 OBMEDZOVANIE SPOTREBITEĽSKÝCH SÚŤAŽÍ POHLADOM EURÓPSKEJ JUDIKATÚRY

Problematika posudzovania súladu práva EÚ a právnych úprav členských štátov v oblasti obmedzovania lotérieových a hazardných hier (t.j. aj spotrebiteľských súťaží) je predmetom relatívne rozsiahlej judikatúry, ktorej základné línie možno zhrnúť nasledovne:

- Lotérieové a hazardné hry sa považujú za hospodársku činnosť, nakoľko spočívajú v odplatnom poskytovaní určitej služby, konkrétne nádeje na výhru. Súdny dvor Európskej únie (ESD) teda ustálene pripustil, že prevádzkovanie lotérií a hazardných hier predstavuje činnosti, ktorých uskutočňovanie možno zaradiť pod „služby“ v zmysle článku 57 Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ZoFEU): „*V zmysle tohto článku sa za služby považujú plnenia, ktoré sa bežne poskytujú za odplatu, pokiaľ ich neupravujú ustanovenia o voľnom pohybe tovaru, kapitálu a osôb.*“ Vzhľadom na túto skutočnosť patrí regulácia prevádzkovania lotérií a iných hazardných hier do rámca pôsobnosti článkov 49 a 56 ZoFEU, ktoré zakotvujú slobodu usadiť sa a slobodu poskytovať služby.¹³
- V súvislosti s konštatovaním, že prevádzkovanie lotérií a iných hazardných hier predstavuje hospodársku činnosť, majúcu charakter poskytovania služieb, na ktoré sa vzťahuje sloboda pohybu v rámci členských krajín Európskej únie sa ESD zaoberal aj otázkou či možno vnútroštátne úpravy, zakazujúce uskutočňovanie určitých typov hazardných hier považovať za zlučiteľné s článkom 56 ZoFEU, zakotvujúcim zákaz obmedzovania slobody poskytovať služby. Podľa rozhodnutia ESD spadajú vnútroštátne právne predpisy pod článok 56 ZoFEU len ak

¹¹ Z uvedeného vyplýva, že spotrebiteľská súťaž je propagačnou súťažou, ktorej uskutočňovanie je povolené za predpokladu, že výhrou bude nepeňažné plnenie, ktorého hodnota nepresahuje zákonom stanovené limity.

¹² Ministerstvo financií ČR vo svojom stanovisku z roku 2006 definuje pojem marketingová súťaž: „*Marketingovou súťažou sa rozumí taková súťaž, ktorá je organizovaná za účelom podpory predaja, marketingových či iných propagačných aktivít organizátora marketingovej súťaže a ktorá nespĺňa všetky definíčné znaky loterie alebo iné podobné hry či spotrebiteľské loterie dle § 1 zákona o lotériách. Na marketingové súťaže se nevzťahuje zákon o lotériách, pričom i v prípade marketingových súťaží je nutné dodržiavať obecné záväzné právne predpisy, zejména pak předpisy týkající se ochrany spotřebitele, účastníci soutěže zejména musí být předem informováni o veškerých pravidlech spojených s účastí v soutěži, o době trvání soutěže a způsobu určení výherců soutěže.*“ Ministerstvo financií ČR [online]. 2006. [cit. 2015-10-30]. Dostupné na WWW: http://www.mfcr.cz/cps/rde/xchg/mfcr/xsl/rr_souteze_25768.html?year=2006.

¹³ Rozsudok ESD vo veci Anomar a. i., C-6/02, Zb. s. I-8621, body 46 a 47.

majú tendenciu zakazovať alebo inak obmedzovať činnosti poskytovateľa služieb, ktorý je usadený v inom členskom štáte, pokiaľ tento legálne poskytuje podobné služby vo svojom domovskom členskom štáte.¹⁴ Súd ďalej konštatoval, že vnútroštátne právne predpisy, zakazujúce okrem stanovených výnimiek, prevádzkovanie lotérií v niektorom členskom štáte predstavujú prekážku slobody poskytovať služby.¹⁵ Právna úprava, ktorá by zakazovala alebo obmedzovala právo uskutočňovať lotériové a hazardné hry v členskom štáte Európskej únie, by teda za určitých okolností mohla byť kvalifikovaná ako obmedzovanie uvedených slobôd.¹⁶

- iii. V nadväznosti na uvedené ESD ustálil, že hazardné hry vzhľadom na svoj osobitý charakter podliehajú obzvlášť prísnej regulácii a podrobnej kontrole zo strany štátnych orgánov členských štátov EÚ. Členské štáty majú vo všeobecnosti za cieľ obmedziť, dokonca zakázať uskutočňovanie lotérií a určitých hazardných hier a vyhnúť sa tak tomu, aby sa stali zdrojom osobného obohacovania. Argumentujúc úvahami o zvýšenom nebezpečenstve podvodnej trestnej činnosti ako aj potrebu ochrany spotrebiteľov ESD zhodnotil, že hazardné hry môžu mať škodlivé individuálne a spoločenské dôsledky. Po zohľadnení týchto skutočností ESD vyslovil záver, že lotérie, organizované vo veľkom rozsahu¹⁷, výherné prístroje¹⁸, stávky o športových súťažiach¹⁹ a hry v kasíne²⁰ možno považovať za hry spôsobilé vyvolať nebezpečenstvo podvodnej trestnej činnosti ako aj nebezpečenstvo pre spotrebiteľov, čo odôvodňuje ich prípadné obmedzovanie.
- iv. Členské štáty môžu teda oprávnené ustanovovať obmedzenia uskutočňovania hazardných hier, v záujme ochrany spotrebiteľov (napr. s cieľom obmedziť vášeň pre hru, predchádzať podnecovaniu spotrebiteľov k nadmerným výdavkom spojených s hrou) a ochrany spoločenského poriadku (napr. s cieľom vyhnúť sa rizikám trestnej činnosti a podvodom, ktoré sú vlastné hazardným hrám). Tieto dôvody predstavujú naliehavé dôvody všeobecného záujmu, spôsobilé odôvodniť obmedzenia voľného pohybu služieb v zmysle článku 56 ZoFEU.²¹ Podľa Súdneho dvora je teda potrebné priznať vnútroštátnym orgánom členských štátov EÚ dostatočnú právomoc voľnej úvahy pri určovaní požiadaviek na ochranu spotrebiteľov a spoločenského poriadku, a to s prihliadnutím na sociálne a kultúrne osobitosti každého členského štátu. V súvislosti s uvedeným ESD zároveň judikoval, že vnútroštátne opatrenie, obmedzujúce slobodu pohybu služieb sa musí uplatňovať nediskriminačným spôsobom, musí byť spôsobilé zabezpečiť dosiahnutie sledovaného cieľa a v súlade so zásadou proporcionality nesmie prekročiť mieru, nevyhnutnú na jeho dosiahnutie.²²
- v. Pre porovnanie uvádzam i rozsudok ESD vo veci Familiapress, C-368/95, podľa ktorého magazínové súťaže, ako napr. krížovky, hádanky či puzzle, dávajúce spotrebiteľom, ktorí do redakcie zaslali správnu odpoveď, možnosť zapojiť sa do losovania o ceny, nie sú porovnateľné s lotériami veľkého rozsahu, o ktorých pojednáva už citovaný rozsudok vo veci Schindler. Uvedené súťaže totiž nie sú spôsobilé vyvolať nebezpečenstvo ohrozenia spotrebiteľa resp. spoločenského poriadku v takej miere ako je to v prípade lotérií a iných hazardných hier, nakoľko sú organizované v menšom rozsahu a nepredstavujú samostatnú ekonomickú aktivitu ich usporiadateľa, ale len jeden aspekt obsahu magazínu.²³

S odkazom na vyššie uvedené možno konštatovať, že oblasť lotérií a im podobných hier je považovaná za špecifický druh služieb, na ktoré sa vzťahujú ustanovenia primárneho práva EÚ. Špecifickú povahu hier a stávk, vrátane ich nebezpečného pôsobenia a škodlivých následkov

¹⁴ Rozsudok ESD vo veci Säger/Dennemeyer, C-76/90, Zb. s. I-4221, bod 12.

¹⁵ Rozsudok ESD vo veci Schindler, C-275/92, Zb. s. I-1039, bod 64.

¹⁶ Rozsudok ESD vo veci Gambelli a i., C-243/01 Zb. s. I-13031, bod 59.

¹⁷ Rozsudok ESD vo veci Schindler, C-275/92, Zb. s. I-1039, bod 64.

¹⁸ Rozsudok ESD vo veci Läärä a.i., C-124/97, Zb. s. I-6067, bod 13.

¹⁹ Rozsudok ESD vo veci Zenatti, C-67/98, Zb. s. I-7289, bod 14.

²⁰ Rozsudok ESD vo veci Anomar a. i., C-6/02, Zb. s. I-8621, body 46 a 47.

²¹ Rozsudok ESD vo veci Placanica a i., C-338/04, bod 46.

²² Rozsudok ESD vo veci Komisia/Grécko, C-65/05, Zb. s. I-10341, bod 49.

²³ Rozsudok ESD vo veci Familiapress, C-368/95, Zb. s. I-3689, body 21 až 23.

potvrďuje i ustálená judikatúra ESD, ktorý priznáva členským štátom širokú mieru voľnej úvahy pri regulácii tohto odvetvia: „v tomto kontexte môžu špecifické morálne a finančne škodlivé dôsledky vyplývajúce pre jednotlivcov aj spoločnosť, ktoré súvisia s hrami a stávkami, odôvodniť existenciu dostatočnej posudzovacej právomoci vnútroštátnych orgánov pre stanovenie požiadaviek na ochranu spotrebiteľa a spoločenského poriadku.”²⁴ Po zohľadnení skutočnosti, že oblasť hazardných hier nie je na úniovej úrovni doposiaľ harmonizovaná, priznal ESD členským štátom pomerne širokú mieru autonómie pri voľbe vlastného systému opatrení, ktoré budú zaručovať dosiahnutie cieľov vnútroštátnej politiky, a to za podmienky, že prijaté opatrenia budú v súlade s primárnym právom EÚ a s požiadavkami, ktoré sú na tieto opatrenia kladené judikatúrou Súdneho dvora. Z ustálenej judikatúry ESD a z princípu subsidiarity tak vyplýva, že členské štáty môžu v tejto neharmonizovanej oblasti stanoviť ciele svojej politiky podľa vlastného rebríčku hodnôt.

4 PROPAGAČNÉ SÚŤAŽE A OCHRANA SPOTREBITEĽA

Ako vyplýva z doposiaľ uvedeného, obmedzenie uskutočňovania lotérií a im podobných hier môže byť okrem iného odôvodnené i ochranou spotrebiteľa. Z tohto dôvodu považujeme za potrebné posúdiť možnosti uskutočňovania propagačných súťaží z hľadiska súladu s európskym spotrebiteľským právom.

Podľa Smernice Európskeho parlamentu a Rady č. 2005/29/ES o nekalých obchodných praktikách: „*Obchodné praktiky podnikateľov voči spotrebiteľom (ďalej tiež „obchodné praktiky“)* sú akékoľvek konanie, opomenutie, spôsob správania alebo vyjadrenie, obchodná komunikácia vrátane reklamy a marketingu obchodníka, priamo spojené s podporou, predajom alebo dodávkou produktu spotrebiteľom.”²⁵

S odkazom na citované ustanovenie Smernice o nekalých obchodných praktikách Súdny dvor konštatoval, že reklamné kampane, podmieňujúce bezplatnú účasť spotrebiteľa na lotérii tým, že si zakúpi tovar alebo využije určité služby, patria jednoznačne do oblasti obchodnej stratégie hospodárskeho subjektu a priamo súvisia s podporou odbytu a predajom. Z toho vyplýva, že takéto reklamné kampane predstavujú obchodné praktiky v zmysle citovaného článku 2 písm. d) Smernice o nekalých obchodných praktikách a v dôsledku toho spadajú do jej pôsobnosti.²⁶

Smernica o nekalých obchodných praktikách sa vyznačuje mimoriadne širokým vecným rozsahom pôsobnosti, vzťahujúcim sa na všetky obchodné praktiky, ktoré priamo súvisia s podporou, predajom alebo dodávkou tovaru spotrebiteľom. Z rozsahu pôsobnosti Smernice o nekalých obchodných praktikách sú vylúčené iba vnútroštátne právne predpisy, ktoré sa týkajú nekalých obchodných praktík, poškozujúcich výlučne ekonomické záujmy účastníkov hospodárskej súťaže alebo ktoré sa týkajú obchodných transakcií medzi obchodníkmi (t.j. predpisy, upravujúce vzťahy medzi podnikateľmi navzájom). Mám za to, že ustanovenie § 1 ods. 5 Zákona o loteriách, upravujúce zákaz spotrebiteľských lotérií, nespĺňa charakter tejto výnimky z pôsobnosti Smernice o nekalých obchodných praktikách. Uvedené ustanovenie totiž nie je zamerané výhradne na ochranu účastníkov hospodárskej súťaže a iných účastníkov trhu, a keďže je z neho jasne zrejmý úmysel zákonodarcu chrániť záujmy spotrebiteľa, nemôže byť vylúčené z regulácie Smernice o nekalých obchodných praktikách.

Ďalej je potrebné konštatovať, že Smernica o nekalých obchodných praktikách na úrovni Európskej únie úplne harmonizuje pravidlá, týkajúce sa nekalých obchodných praktík podnikateľov voči spotrebiteľom a členské štáty nemôžu prijať prísnejšie opatrenia ako tie, ktoré stanovuje uvedená smernica, a to ani s cieľom dosiahnuť vyššiu úroveň ochrany spotrebiteľov.²⁷ Článok 5 Smernice o nekalých obchodných praktikách ďalej zakotvuje zákaz nekalých obchodných praktík a uvádza kritériá umožňujúce určiť takýto nekalý charakter. Na základe týchto ustanovení sú zakázané praktiky, pokiaľ, berúc do úvahy ich črty a vecné súvislosti, zapríčiňujú alebo môžu zapríčiňovať, že priemerný spotrebiteľ urobí rozhodnutie o obchodnej transakcii, ktoré by inak neurobil. V tejto súvislosti ESD výslovne judikoval, že vnútroštátna právna úprava, ktorá stanovuje zásadný zákaz takej obchodnej praktiky, ktorá podmieňuje účasť spotrebiteľov na výhernej hre alebo na súťaži o ceny kúpou tovaru alebo využitím služby, naráža na obsah článku 4 Smernice o nekalých

²⁴ Rozsudok ESD vo veci Gambelli a i., C-243/01 Zb. s. I-13031, bod 59.

²⁵ Článok 2 písm. d) Smernice o nekalých obchodných praktikách.

²⁶ Rozsudok ESD vo veci Plus Warenhandels-gesellschaft mbH, C-304/2008, bod 35.

²⁷ Článok 4 Smernice o nekalých obchodných praktikách.

obchodných praktikách, ktorý členským štátom výslovne zakazuje zachovať alebo prijať prísnejšie vnútroštátne opatrenia ako sú uvedené v smernici.

5 ZÁVER

Z analýzy európskej judikatúry uskutočnenej v bode 3 je zrejmé, že osobitý charakter hazardných hier a nebezpečenstvo, ktoré sa s ich uskutočňovaním spája, odôvodňuje potrebu sprísnenej úpravy podmienok ich uskutočňovania, ktorá môže viesť až k samotnému zákazu konkrétnej súťaže. Uvedené však nezakladá svojvôľu jednotlivých členských štátov, nakoľko obmedzenie resp. zákaz hazardnej hry musí spĺňať kritéria ustálené judikatúrou ESD.

Vzhľadom na skutočnosť, že spotrebiteľské súťaže predstavujú nástroje, ktorých primárnym cieľom je zvýšenie predaja tovaru, možno konštatovať, že sa nejedná o hazardné hry v pravom slova zmysle. Ich usporiadateľ neočakáva zisk z vkladu, ale až z reklamy, ktorú si ich uskutočňovaním zabezpečuje. Po zohľadnení záverov ESD konštatujem, že zásah vnútroštátnych orgánov členských štátov do režimu uskutočňovania propagačných súťaží nemôže byť odôvodňovaný argumentom, že týmto spôsobom sa má obmedziť nebezpečenstvo podvodnej trestnej činnosti, tak ako je to v prípade lotérií veľkých rozmerov. Tento argument podľa môjho názoru neobstoí z dôvodu, že výšky výhier z propagačných súťaží, bez ohľadu na skutočnosť či sa jedná o výhru peňažného resp. nepeňažného charakteru, nie sú porovnateľné s výhrami v celoštátnych lotériách, ktoré sú organizované v omnoho väčšom rozsahu, a teda aj s vysokým rizikom negatívneho spoločenského dopadu. Z uvedeného dôvodu považujem spôsobilosť spotrebiteľských lotérií vyvolať ohrozenie spoločenského poriadku v takých rozmeroch, aby odôvodňovali obavu zákonodarcu zo zvýšenia trestnej činnosti ich vplyvom, a teda aj potrebu ich zákazu za minimálnu. Nakoľko ide najmä o marketingový nástroj reklamy, ktorého cieľom je dosiahnutie zvýšenia predaja určitého tovaru a nie zisk z vkladov súťažiacich, som toho názoru, že ich obmedzenie je podmienené jedine ochranou spotrebiteľa, ktorý môže byť využitím tohto marketingového nástroja vystavený nekalým resp. agresívnym obchodným praktikám podnikateľa.

V tejto súvislosti je významný najmä záver ktorý ESD judikoval vo vyššie uvedenej právnej veci Plus Warenhandelsgesellschaft mbH, a teda, že zákaz obchodných praktík, podmieňujúcich účasť spotrebiteľov na súťaži kúpou tovaru alebo využitím služby je potrebné posudzovať s ohľadom na osobitné okolnosti konkrétneho prípadu. Aj keď výnimka zo zákazu spotrebiteľských lotérií, uvedená v ustanovení § 1 ods. 5 Zákona o lotériách (t.j. možnosť realizovať propagačné súťaže, ktoré spĺňajú charakteristiku spotrebiteľskej súťaže) je spôsobilá obmedziť dosah absolútneho zákazu propagačných súťaží, nič to nemení na skutočnosti, že táto výnimka z dôvodu svojej obmedzenej a vopred definovanej povahy nemôže nahradiť analýzu nekalého charakteru obchodnej praktiky vo svetle kritérií uvedených v článkoch 5 až 9 Smernice o nekalých obchodných praktikách, ktorú je nutné vykonať individuálne, so zreteľom na vecné súvislosti a osobitosti konkrétneho prípadu, keďže ide o praktiku, ktorá nie je uvedená v prílohe I uvedenej smernice.

Zohľadniac uvedený záver ESD mám za to, že zákaz spotrebiteľských lotérií resp. obmedzenie spotrebiteľských súťaží v Českej republike nie je možné odôvodňovať záujmom o zabezpečenie ochrany spotrebiteľa pred nekalými obchodnými praktikami podnikateľov. Argumentáciu možno podporiť aj odkazom na právny stav a tomu korešpondujúcu obchodnú prax uskutočňovania viacerých modelov marketingových súťaží v Českej republike, ktorých účel je jednoznačne totožný s účelom zakázaných spotrebiteľských lotérií, no i napriek tomu nepodliehajú žiadnym legislatívnym obmedzeniam.

Vzhľadom na pomerne zastaranú právnu úpravu hazardných hier (aj spotrebiteľských súťaží) v Českej republike, ktorá navyše v mnohom nekorešponduje s právom Európskej únie, možno v blízkom období v českom právnom prostredí očakávať v tejto oblasti významnú zmenu legislatívy. V súčasnosti sa pripravuje vecný zámer nového zákona o lotériách, ktorý by mal medzi subjekty pôsobiace na trhu priniesť dostatočnú právnu istotu. Medzi názormi odbornej verejnosti prevládajú úvahy, že zákonodarcu by sa mal v Českej republike inšpirovať práve neutrálnou právnou úpravou lotériových aktivít platnou na Slovensku a vymedziť spotrebiteľské súťaže, ktoré budú vyňaté spod pôsobnosti zákona o lotériách a podriadené menej prísnemu režimu.

Použitá literatúra a zdroje:

- TELLIS, G. *Reklama a podpora prodeje*. Praha: Grada, 2000. 620 s. ISBN 80-7169-997-7
- WINTER, F. - KŮTA, P.: Spotřebitelské soutěže a loterie. In: *epravo.cz* [online]. 2003, č. 21587 [cit. 2015-10-30]. Dostupné na WWW: <http://www.epravo.cz/top/clanky/spotrebitelske-souteze-a-loterie-21587.html>
- Asociácia nezávislých rozhlasových a televíznych staníc Slovenska [online]. 2012 [cit. 2015-10-30]. Dostupné na WWW: <https://lt.justice.gov.sk/Document/DocumentDetailsReviewEvaluationDetail.aspx?instEID=-1&matEID=5312&drCommentDocEID=254706&langEID=1&tStamp=20120731080048950>
- Ministerstvo financí ČR [online]. 2006. [cit. 2015-10-30]. Dostupné na WWW: http://www.mfcr.cz/cps/rde/xchg/mfcr/xsl/rr_souteze_25768.html?year=2006
- Rozsudok ESD vo veci Anomar a. i., C-6/02, Zb. s. I-8621
- Rozsudok ESD vo veci Säger/Dennemeyer, C-76/90, Zb. s. I-4221
- Rozsudok ESD vo veci Schindler, C-275/92, Zb. s. I-1039
- Rozsudok ESD vo veci Gambelli a i., C-243/01 Zb. s. I-13031
- Rozsudok ESD vo veci Läärä a.i., C-124/97, Zb. s. I-6067
- Rozsudok ESD vo veci Zenatti, C-67/98, Zb. s. I-7289
- Rozsudok ESD vo veci Placanica a i., C-338/04
- Rozsudok ESD vo veci Komisia/Grécko, C-65/05, Zb. s. I-10341
- Rozsudok ESD vo veci Familiapress, C-368/95, Zb. s. I-3689
- Rozsudok ESD vo veci Plus Warenhandelsgesellschaft mbH, C-304/2008
- Smernica Európskeho parlamentu a Rady č. 2005/29/ES o nekalých obchodných praktikách
- Zákon České národní rady č. 202/1990 Sb. o loteriích a jiných podobných hrách
- Zákon NR SR č. 171/2005 Z. z. o hazardných hrách a o zmene a doplnení niektorých zákonov

Kontaktné údaje:

Mgr. Jana Kováčiková
jana.kovacikova@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave
Právnická fakulta
Šafárikovo nám. č. 6
810 00 Bratislava
Slovenská republika

ROVNOSŤ A NEROVNOSŤ V POISTNOM SYSTÉME V OBLASTI SOCIÁLNEHO ZABEZPEČENIA

Mikuláš Krippel

Trnavská Univerzita v Trnave, Právnická fakulta

Abstract: The contribution studies several cases of unequal position of insured persons in the particular relations of social insurance and public health insurance system. From this perspective it analyzes valorization of pensions, compulsory pension insurance of insured persons of the state, reference period for determination the daily assessment basis of sickness benefit, different determination of retirement age for men, women and persons who achieve the privilege occupation category, public health insurance contribution for people with disability, minimum pension, the status of the invalidity pension beneficiary as a dependent child, the merit principle and the principle of solidarity etc. The aim of this contribution is to find reasons for this different position, otherwise to point out the unreasonable legislation which institutes inequality.

Abstrakt: Príspevok skúma viaceré prípady rozdielného postavenia poistencov v jednotlivých vzťahoch systému sociálneho poistenia a systému verejného zdravotného poistenia. Z tohto pohľadu bude analyzovaná napríklad valorizácia dôchodkov, povinné dôchodkové poistenie poistencov štátu, rozhodujúce obdobie na určenie denného vymeriavacieho základu nemocenskej dávky, rozdielne určený dôchodkový vek mužov, žien a poistencov, ktorí získali zvýhodnené pracovné kategórie, platenie poistného na verejné zdravotné poistenie osobami so zdravotným postihnutím, minimálny dôchodok, postavenie poberateľa invalidného dôchodku ako nezaopatrené dieťa atď, princíp zásluhovosti a princíp solidarity v sociálnom poistení atď. Príspevok má cieľ nájsť dôvody pre toto rozdielne postavenie, alebo poukázať na neodôvodnenosť právnej úpravy zakotvujúcej nerovnosť.

Keywords: pension, insured person, equality, social insurance, health insurance

Kľúčové slová: dôchodok, poistenc, rovnosť, sociálne poistenie, zdravotné poistenie

Rovnosť a nerovnosť v poistnom systéme v oblasti sociálneho zabezpečenia¹

1. K ZÁSADĚ ROVNOSTI V POISTNOM SYSTÉME V OBLASTI SOCIÁLNEHO ZABEZPEČENIA

Poistný systém v oblasti sociálneho zabezpečenia sa delí na dva základné veľké systémy: systém sociálneho poistenia a systém verejného zdravotného poistenia. Systém sociálneho poistenia Slovenskej republiky, členený na systém nemocenského poistenia, dôchodkového poistenia, úrazového poistenia, garančného poistenia a poistenia v nezamestnanosti, zahŕňa celý rad poistných vzťahov (platenie poistného) a dávkových vzťahov (priznávanie a výplata dávok). Účastníkmi týchto vzťahov v nemocenskom poistení, dôchodkovom poistení a poistení v nezamestnanosti je predovšetkým fyzická osoba, ktorú zákon č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení (ďalej zákon o sociálnom poistení) nazýva poistencom.² Jednotlivé skupiny poistencov majú v poistných a dávkových vzťahoch rôzne postavenie. V príspevku sa budeme venovať oblasti

¹ Vedecký príspevok je výstupom riešenia projektu Vedeckej grantovej agentúry MŠVVaŠ a SAV číslo 1/0023/12 s názvom Transnacionálne práva v Európskej únii a posilnenie sociálnych práv v európskom integračnom procese, zodpovedná riešiteľka prof. JUDr. Helena Barancová, DrSc.

² Podľa § 6 ods. 1 zákona o sociálnom poistení je poistenc podľa tohto zákona je fyzická osoba, ktorá je nemocensky poistená, dôchodkovo poistená alebo poistená v nezamestnanosti podľa tohto zákona.

platenia poistného, oblasti nemocenského poistenia a oblasti dôchodkového poistenia. V príspevku sa dotkneme aj oblasti platenia poistného na verejné zdravotné poistenie.

Ústavný súd Slovenskej republiky definoval princíp rovnosti ako právo na to, aby sa v rovnakých prípadoch zaobchádzalo s osobami rovnako (formálny prístup) a v rozdielnych veciach sa toto zaobchádzanie odlišovalo (materiálny prístup). Východisko pre materiálny prístup k rovnosti tvorí názor, podľa ktorého v nerovnakých prípadoch treba s osobami zaobchádzať tak, aby to vyjadrovalo ich odlišné postavenie.³

Zákonná úprava sociálneho poistenia by mala vždy rešpektovať čl. 12 Ústavy Slovenskej republiky a čl. 3 ods. 1 Listiny (Listina základných práv a slobôd, ktorá bola prijatá ako ústavný zákon Federálneho zhromaždenia Českej a Slovenskej Federatívnej Republiky č. 23/1991 Zb.), zakotvujúci rovnosť v dôstojnosti i v právach.⁴

Na druhej strane, nerovnaké postavenie rôznych skupín poistencov v určitej oblasti sociálneho poistenia ešte nemusí signalizovať porušenie zásady rovnosti a vo veľkej väčšine prípadov nie je diskrimináciou.⁵ V súlade s uvedeným konštatoval Ústavný súd Slovenskej republiky v náleze PL. ÚS 1/2012-82 zo dňa 3. júla 2013: *Rovnosť relatívna, ako ju majú na mysli všetky moderné ústavy, požaduje iba odstránenie neodôvodnených rozdielov. Je vecou štátu, aby v záujme zabezpečenia svojich funkcií rozhodol, že určitej skupine poskytne menej výhod než inej. Ani tu však nesmie postupovať celkom ľubovoľne. Musí preukázať, že tak činí vo verejnom záujme a pre verejné blaho. Kritériá, podľa ktorých takéto rozhodnutie prijme, pritom musia byť objektívne, a to práve pre danú oblasť.*⁶ Napriek tomu, že zákonom zakotvené nerovnaké zaobchádzanie je v určitom prípade ústavne konformné, nemusíme sa s takouto právnou úpravou vždy stotožňovať.

³ Pozri nález Ústavného súdu Slovenskej republiky spis zn. PL. ÚS 8/04 zo dňa 6. októbra 2005.

⁴ Z nálezu Ústavného súdu České republiky spis. zn. Pl. ÚS 8/07 zo dňa 23. marca 2010: *Zákonná úprava sociálnych práv nesmie byť ponechaná svojvoľi zákonodarcu, ale má rešpektovať čl. 1 Listiny ((zásada rovnosti) a čl. 3 ods. 1 Listiny (zákaz diskriminácie a zaručenie základných práv a slobôd všetkým bez rozdielu pohlavia, rasy, farby pleti, jazyka, viery a náboženstva, politického či iného zmýšľania, národného alebo sociálneho pôvodu, príslušnosti k národnostnej alebo etnickej menšine, majetku, rodu alebo iného postavenia).*

⁵ Test diskriminácie podľa názoru Ústavného súdu Slovenskej republiky spočíva vo vykonaní zistení, či: 1. v danom prípade ide o rovnaké alebo objektívne porovnateľné subjekty; 2. nerovnaké zaobchádzanie sa neopiera o ústavne prípustný dôvod nerovnakého zaobchádzania; 3. porušenie rovnosti spôsobuje ujmu a 4. zásah možno alebo nemožno ospravedlniť. Pozri k tomu nález PL. ÚS 7/2013-69 zo dňa 25. júna 2014.

⁶ Pozri nález Ústavného súdu Slovenskej republiky spis. zn. PL. ÚS 1/2012-82 zo dňa 3. júla 2013. Obdobný právny názor konštatoval aj Ústavní soud České republiky v náleze spis. zn. Pl. ÚS 42/04 zo dňa 6. júna 2006, pričom špeciálne k zásade rovnosti v právnej úprave sociálnych práv uviedol: *Medzinárodné dohovory o ľudských právach vychádzajú z toho, že nie každé nerovnaké zaobchádzanie s rôznymi subjektmi je možné kvalifikovať ako porušenie princípu rovnosti, teda protiprávnu diskrimináciu jedného subjektu v porovnaní k iným subjektom. Aby mohlo dôjsť k porušeniu princípu rovnosti, musí byť splnených niekoľko podmienok a to, že sa s rôznymi subjektmi, ktoré sa nachádzajú v rovnakej alebo obdobnej situácii zaobchádza rozdielnym spôsobom, aj keď preto neexistujú objektívne a rozumné dôvody. Určitá zákonná úprava, ktorá zvýhodňuje jednu skupinu alebo kategóriu osôb oproti iným osobám, nemôže byť sama o sebe označená za porušenie princípu rovnosti. Zákonodarca má určitý priestor na úvahu, či zakotviť takéto nerovnaké zaobchádzanie. Musí pritom dbať o to, aby výhodnejší prístup bol založený na objektívnych a rozumných dôvodoch (legitímny cieľ zákonodarcu) a aby medzi týmito cieľom a prostriedkami na jeho dosiahnutie (právne výhody) existoval vzťah primeranosti. V oblasti občianskych a politických práv, ktoré imanentne charakterizuje povinnosť štátu zdržať sa zásahov do nich, existuje pre privilegované (svojou podstatou aktívne) zaobchádzanie s niektorými subjektmi všeobecne len minimálny priestor. Naproti tomu v oblasti práv hospodárskych, sociálnych, kultúrnych a menšinových, v ktorých je štát často zaviazaný k aktívnym zásahom, ktoré majú odstrániť kriklivé aspekty nerovnosti medzi rôznymi skupinami zložitou sociálne, kultúrne, profesne či inak vrstevnatej spoločnosti. V tejto oblasti disponuje zákonodarca logicky oveľa väčším priestorom k uplatneniu svojej predstavy o prípustných medziach faktickej nerovnosti, volí preto nerovnaké zaobchádzanie omnoho častejšie.*

V iných prípadoch sme presvedčení, že privilegovanie určitej skupiny poistencov je žiaduce, pretože práve táto skupina poistencov je viac ohrozená. Jedným zo základných poslání sociálneho poistenia ako podsystemu sociálneho zabezpečenia je zmierniť prostredníctvom poskytnutia dávky sociálne rozdiely v rámci obyvateľstva v prípadoch, keď nastane právom predvídaná sociálna (poistná) udalosť.

Nerovnaké postavenie rôznych skupín poistencov môže spočívať napr. vo vyššej príspevkovej povinnosti, v nastavení dávkových schém jednotlivých dávok (stačí nespĺňať jednu podmienku a nárok na dávku nevzniká, alebo sa dávka nevypláca), v rôznej sume vyplácaných dávok, v rôznej dĺžke obdobia výplaty dávok (podporného obdobia). Nerovnaké postavenie jednotlivých poistencov v konkrétnych prípadoch má svoju príčinu v rôznych skutkových i právnych okolnostiach (druhu sociálnej udalosti, ako aj okolností predchádzajúcich tejto sociálnej udalosti (dĺžka obdobia poistenia, výška vymeriavacích základov, z ktorých sa platilo poistné, dátum vzniku poistenia, dátum vzniku sociálnej udalosti).

Ambíciou tohto príspevku je pomenovať niektoré oblasti, v ktorých má určitá skupina poistencov priaznivejšie, resp. nevýhodnejšie postavenie oproti ostatným poistencom, vysvetliť dôvody tohto rozdielného postavenia, alebo naopak poukázať na neodôvodnenosť nerovnakého zaobchádzania zo strany zákona. Cieľom príspevku je poukázať aj na niektoré oblasti, v ktorých sa „s nerovnakými poistencami zaobchádza rovnako“, čo je porušením materiálnej rovnosti. V príspevku spomenieme aj niektoré významné zmeny z nedávnej minulosti, ktoré odstránili predchádzajúcu nerovnosť, prípadne uvedieme zmeny, ktorými sa skončilo, či naopak zaviedlo privilegované postavenie určitej skupiny poistencov.

2. OBLASŤ PLATENIA POISTNÉHO

2.1 Oblasť platenia poistného na nemocenské poistenie, dôchodkové poistenie a poistenie v nezamestnanosti

Pri jednotlivých druhoch sociálneho poistenia sa rozlišuje rôzny okruh subjektov platiacich poistné. Poistné na nemocenské poistenie platí zamestnanec, zamestnávateľ, povinne nemocensky poistená samostatne zárobkovo činná osoba a dobrovoľne nemocensky poistená osoba. Poistné na starobné poistenie platí zamestnanec, zamestnávateľ, povinne dôchodkovo poistená samostatne zárobkovo činná osoba, dobrovoľne dôchodkovo poistená osoba, štát a Sociálna poisťovňa. Poistné na invalidné poistenie v zásade platí zamestnanec, zamestnávateľ, povinne dôchodkovo poistená samostatne zárobkovo činná osoba, dobrovoľne dôchodkovo poistená osoba a štát. Poistné na poistenie v nezamestnanosti platí zamestnanec, zamestnávateľ a dobrovoľne poistená osoba v nezamestnanosti. Za základné poistné kategórie, platiace poistné, považujeme zamestnanca, zamestnávateľa, samostatne zárobkovo činnú osobu (ďalej len SZČO) a dobrovoľne poistenú osobu. Poistná kategória zamestnanca, zamestnávateľa, SZČO, ako aj dobrovoľne poistenej osoby má svoju zákonnú definíciu. Legálna definícia zamestnanca i SZČO zahŕňa viaceré skupiny rôznorodých osôb. Od definície zamestnanca na účely zákona o sociálnom poistení závisí definícia zamestnávateľa. Tento okruh osôb sa zásadne zmenil na základe zmeny v definícii poistných kategórií zamestnanca a SZČO od 1. januára 2011.

2.1.1 Odstránenie rozdielov pri platení poistného na nemocenské poistenie, dôchodkové poistenie a poistenie v nezamestnanosti medzi osobami s príjmami so závislej činnosti od 1. januára 2011

Na základe zmeny zákona o sociálnom poistení účinnej od 1. januára 2011 sa za zamestnanca na účely platenia poistného na nemocenské poistenie, dôchodkové poistenie a poistenie v nezamestnanosti považujú všetky osoby, ktoré majú právo na príjem, ktorý je zdaňovaný podľa § 5 zákona č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov v znení neskorších predpisov (ďalej len zákon o dani z príjmov). V závislosti od skutočnosti, či je zamestnanec odmeňovaný pravidelne mesačne alebo nepravidelne, vzniká povinné nemocenské poistenie, dôchodkové poistenie a poistenie v nezamestnanosti zamestnanca (pravidelné odmeňovanie), alebo vzniká len povinné dôchodkové poistenie zamestnanca (nepravidelné odmeňovanie). Do 31. decembra 2010 bol pojem zamestnanca definovaný odlišne, a to na základe taxatívneho výpočtu osôb.⁷ Tento taxatívny výpočet nezahŕňal napríklad osoby z príjmami za prácu likvidátorov,

⁷ Za zamestnanca sa podľa zákona o sociálnom poistení v znení účinnom do 31. decembra 2010 považovala fyzická osoba v pracovnom pomere, fyzická osoba v štátnozamestnaneckom pomere,

prokuristov, nútených správcov, spoločníkov a konateľov spoločností s ručením obmedzeným a komanditistov komanditných spoločností, ak neboli v pracovnom pomere k právnickej osobe, u ktorej vykonávali činnosť likvidátora, prokuristu, núteného správcu, konateľa atď. Do 31. decembra 2010 sa za zamestnanca nepokladali ani osoby poberajúce odmeny za výkon funkcie v štátnych orgánoch, v orgánoch územnej samosprávy a ani osoby poberajúce odmeny za výkon funkcie v orgánoch iných právnických osôb alebo spoločenstiev. Tieto osoby neplatili z uvedených vzťahov poisťné na nemocenské poistenie, dôchodkové poistenie a na poistenie v nezamestnanosti. Zmena nastala na základe zákona č. 543/2010 Z. z. účinného od 1. januára 2011.⁸ Vo všeobecnosti možno povedať, že sa odstránil rozdiel medzi osobami s príjmami so závislej činnosti v klasickom pracovnoprávnom vzťahu a osobami s príjmami so závislej činnosti vo vzťahu občianskoprávnom alebo obchodnoprávnom. Túto zmenu hodnotíme pozitívne, nakoľko dovtedajšie rozdielne postavenie uvedených osôb pri platení poisťného na sociálne poistenie nebolo opodstatnené.

2.1.2 Odstránenie rozdielov pri platení poisťného na nemocenské poistenie a dôchodkové poistenie u osôb vykonávajúcich podnikateľskú a inú samostatnú zárobkovú činnosť od 1. januára 2011

Na základe zákona č. 543/2010 Z. z. sa zmenila aj definícia samostatne zárobkovo činných osoby na účely sociálneho poistenia (ďalej len SZČO). Od 1. januára 2011 sa za SZČO považujú osoby, ktoré dosahujú príjmy podľa § 6 ods. 1 a ods. 2 zákona o dani z príjmov. Do 31. decembra 2010 boli za SZČO považované v zásade len osoby vykonávajúce poľnohospodársku výrobu, osoby s oprávnením prevádzkovať živnosť alebo s oprávnením na vykonávanie činnosti podľa osobitného predpisu, spoločníci verejnej obchodnej spoločnosti alebo komplementári komanditnej spoločnosti, osoby vykonávajúce športovú činnosť zárobkovo, ale nie v pracovnom pomere, a napokon osoby vykonávajúce činnosť obchodných zástupcov. Tento taxatívny výpočet nezahŕňal napr. osoby s príjmami podľa autorského zákona⁹ alebo osoby s príjmami zo znaleckej, tlmočnickej a prekladateľskej činnosti. Tieto príjmy sa považujú za príjmy z inej samostatnej zárobkovej činnosti podľa § 6 ods. 2 zákona o dani z príjmov. Tieto príjmy sú obdobné príjmom z podnikania, ktoré sú zahrnuté v § 6 ods. 1 zákona o dani z príjmov,¹⁰ preto pokladáme za správne, aby v prípade presiahnutia stanovenej hranice príjmov v predchádzajúcom kalendárnom roku aj u týchto osôb vzniklo povinné nemocenské a dôchodkové poistenie SZČO.

2.1.3 Platenie poisťného na dôchodkové poistenie štátom a Sociálnou poisťovňou za vybrané skupiny osôb

Veľkou skupinou dôchodkovo poistených osôb sú aj osoby, ktoré v určitom období svojho života nemôžu z objektívnych dôvodov vykonávať zárobkovú činnosť, avšak je odôvodnené, aby za ne platil poisťné štát. Tieto osoby sú v rámci systému dôchodkového poistenia vo výhodnejšom postavení v porovnaní k osobám, ktoré z rôznych dôvodov nevykonávajú zárobkovú činnosť, avšak štát za ne poisťné na dôchodkové poistenie neplatí (napr. žiaci a študenti, osoby vedené v evidencii

fyzická osoba v služobnom pomere, člen družstva, ktorý je v pracovnom vzťahu k družstvu, ústavný činiteľ verejný ochranca práv, predseda vyššieho územného celku, starosta obce, starosta mestskej časti v Bratislave, starosta mestskej časti v Košiciach a primátor mesta, poslanec vyššieho územného celku, poslanec obecného zastupiteľstva, poslanec mestského zastupiteľstva, poslanec miestneho zastupiteľstva mestskej časti v Bratislave a poslanec miestneho zastupiteľstva mestskej časti v Košiciach, ktorí sú dlhodobovo uvoľnení na výkon funkcie, doktorand v dennej forme doktorandského štúdia, pestún v zariadení pestúnskej starostlivosti, fyzická osoba vo výkone väzby a fyzická osoba vo výkone trestu odňatia slobody, ak sú zaradené do práce, s výnimkou fyzickej osoby vo výkone trestu odňatia slobody zaradenej na výkon iných prospešných prác.

⁸ Pozri § 4 zákona o sociálnom poistení v znení zákona č. 543/2010 Z. z.

⁹ Pozri § 6 ods. 2 zákona o dani z príjmov v spojení s § 39 a § 71 ods. 1 zákona č. 618/2003 Z. z. o autorskom práve a právach súvisiacich s autorským právom (autorský zákon) v znení neskorších predpisov.

¹⁰ Napr. príjem z podnikania na základe živnostenského oprávnenia remeselníka by sa mal posudzovať obdobne ako príjem zo zárobkovej činnosti autora, znalca, tlmočníka alebo prekladateľa.

nezamestnaných, študenti denného doktorandského štúdia, zamestnanci čerpajúci pracovné voľno bez náhrady mzdy, ženy na rodičovskej dovolenke atď.). Skutočnosť, že štát platí za určité skupiny osôb poistné na dôchodkové poistenie, sa prejaví pozitívne v budúcnosti pri posudzovaní nároku na dôchodkovú dávku a pri určovaní jej sumy. Obdobie, počas ktorého sa platilo poistné na dôchodkové poistenie, je totiž obdobím dôchodkového poistenia, ktoré môže byť rozhodujúce na vznik nároku na dôchodok. Dĺžka získaného obdobia dôchodkového poistenia ovplyvňuje pozitívne aj výšku priznaného dôchodku. Obdobné platí pri subjektoch, za ktoré platí poistné na dôchodkové poistenie Sociálna poisťovňa (poberatelia úrazovej renty).

Inak riešená je situácia poberateľov invalidného dôchodku, ktorí síce od 1. januára 2008 nie sú povinne dôchodkovo poistení ako poistenci štátu, avšak od 1. januára 2008 sa obdobie poberania invalidného dôchodku priznaného a vyplácaného Sociálnou poisťovňou považuje za obdobie dôchodkového poistenia, teda bude hodnotené na dôchodkové dávkové nároky.¹¹

V oblasti platenia poistného na dôchodkové poistenie v zásade rozlišujeme:

- a) skupinu osôb, ktoré sú povinne dôchodkovo poistené na základe vlastnej zárobkovej činnosti
- b) skupinu osôb, ktoré sú povinne dôchodkovo poistené na základe platenia poistného štátom, resp. Sociálnou poisťovňou
- c) skupinu osôb, ktoré nie sú dôchodkovo poistené, neplatia poistné na dôchodkové poistenie, avšak určité obdobie sa im hodnotí na dôchodkové účely
- d) skupinu osôb, ktoré nie sú dôchodkovo poistené a obdobie sa im teda nehodnotí na dôchodkové účely.

Tieto skupiny majú rozdielne postavenie v systéme dôchodkového poistenia Slovenskej republiky. Máme zato, že výhodnejšie postavenie osôb, za ktoré platí poistné na dôchodkové poistenie štát, je odôvodnené. Štát platí za tieto osoby poistné z dôvodu, že vykonávajú plnohodnotne inú činnosť, ktorá je prospešná pre spoločnosť. Touto činnosťou je v súčasnosti starostlivosť o dieťa do šesť rokov, resp. o dieťa s dlhodobým nepriaznivým zdravotným stavom po dovŕšení šiestich rokov jeho veku najdlhšie do osemnástich rokov jeho veku, alebo opatrovanie inej osoby, či poskytovanie osobnej asistencie v zákonom stanovenom rozsahu.¹² Ide o prípady starostlivosti presne vymedzené v § 15 ods. 1 písm. c), d) a e) zákona. V prípade osôb vykonávajúcich opatrovanie a osobnú asistenciu by sme očakávali aj dlhšie trvanie platenia poistného na dôchodkové poistenie štátom, nakoľko v súčasnosti je obmedzené len obdobím 12 rokov (navyše sa do týchto 12 rokov zahŕňa aj obdobie starostlivosti o dieťa s dlhodobým nepriaznivým zdravotným stavom po dovŕšení šiestich rokov do osemnástich rokov).

2.2 Oblasť platenia poistného na verejné zdravotné poistenie

V oblasti platenia poistného na verejné zdravotné poistenie sa venujeme v nasledujúcej časti výhodnejšiemu postaveniu osôb so zdravotným postihnutím pri platení poistného, postaveniu poistencov štátu na účely verejného zdravotného poistenia a postaveniu osôb s nárokom na odpočítateľnú položku.

2.2.1 Rozdielna sadzba poistného pre poistencov so zdravotným postihnutím

Poistné na verejné zdravotné poistenie platia jednotlivé subjekty z vymeriavacieho základu v zákonom určenej sadzbe poistného. Táto sadza poistného je určená len v polovičnej výške pre osoby so zdravotným postihnutím.¹³ Touto úpravou sa „privilegujú“ osoby so zdravotným

¹¹ Obdobie poberania invalidného dôchodku sa bude hodnotiť u týchto osôb ako poistná doba na nárok na dôchodok, takisto bude ovplyvňovať dávkový parameter obdobia dôchodkového poistenia, aj keď nebude ovplyvňovať dávkový parameter priemerný osobný mzdový bod (výška tohto parametra je ovplyvnená len pri platení poistného na dôchodkové poistenie štátom alebo Sociálnou poisťovňou). Na rozdiel od toho, v prípade osôb, za ktoré platí poistné na dôchodkové poistenie štát, resp. Sociálna poisťovňa, sa v dôsledku platenia poistného na dôchodkové poistenie ovplyvňuje aj výška parametra priemerný osobný mzdový bod.

¹² K tejto problematike dávame do pozornosti aj článok ZÁTHURECKÁ, E. 2011. Opatrovatelia a osobní asistenti v dôchodkovom poistení.

¹³ Podľa § 12 ods. 2 zákona o zdravotnom poistení sa za osobu so zdravotným postihnutím považuje osoba uznaná za invalidnú alebo osoba s ťažkým zdravotným postihnutím, ktorého miera funkčnej poruchy je najmenej 50 %.

postihnutím aj v poistných vzťahoch verejného zdravotného poistenia (v oblasti dávkových vzťahov – v oblasti poskytnutia zdravotnej starostlivosti sa uplatňuje absolútna solidarita, a to predovšetkým solidarita zdravých poistencov s chorými poistencami, a taktiež solidarita vzhľadom k výške zaplateného poistného).

V dôsledku tejto úpravy sa aspoň čiastočne zvyšuje atraktivita zamestnávania osôb so zdravotným postihnutím (zamestnávateľ takejto osoby ušetrí na poistnom na verejné zdravotné poistenie). V prípade vykonávania podnikateľskej činnosti sa SZČO so zdravotným postihnutím zvyšuje jej príjem z podnikania, čím sa zvyšuje konkurencieschopnosť týchto osôb.

2.2.2 Platenie poistného na verejné zdravotné poistenie za vybrané osoby štátom

Štát je platiteľom poistného na verejné zdravotné poistenie za osoby taxatívne uvedené v § 11 ods. 7 zákona č. 580/2004 Z. z. o zdravotnom poistení v znení neskorších predpisov (ďalej len zákon o zdravotnom poistení): napr. za nezaopatrené dieťa, poberateľa základného dôchodku, fyzickú osobu, ktorá poberá rodičovský príspevok, fyzickú osobu, ktorá dosiahla dôchodkový vek a ktorej nevznikol nárok na dôchodok, fyzickú osobu, ktorá je invalidná a nevznikol jej nárok na invalidný dôchodok...). Okruh poistencov štátu má spoločné to, že tieto osoby majú z objektívnych dôvodov obmedzenú, resp. sťaženú možnosť vykonávať zárobkovú činnosť, alebo nemajú vôbec reálnu možnosť vykonávať zárobkovú činnosť, z ktorej príjmu by platili poistné. Považujeme za správne, že tieto skupiny osôb nemusia platiť poistné na verejné zdravotné poistenie ako samoplatitelia.

2.2.3 Rozdielny vymeriavací základ zamestnancov v dôsledku uplatnenia odpočítateľnej položky

Zamestnanci v pracovnom pomere, štátnozamestnaneckom pomere, služobnom pomere alebo obdobnom pracovnom vzťahu (netýka sa však zamestnancov v právnom vzťahu dohody o vykonaní práce mimo pracovného pomeru), ktorí dosahujú len nízke zárobky,¹⁴ majú od 1. januára 2015 nárok na odpočítateľnú položku. Reálne to znamená, že platia poistné na verejné zdravotné poistenie z nižšieho vymeriavacieho základu, ako je skutočne dosiahnutý príjem. Touto úpravou sa „privilegujú“ osoby s nízkymi príjmami aj v poistných vzťahoch verejného zdravotného poistenia (v oblasti dávkových vzťahov – v oblasti poskytnutia zdravotnej starostlivosti sa uplatňuje absolútna solidarita, teda aj solidarita vzhľadom k výške zaplateného poistného).

2.3 Výnimka z platenia poistného pre dlhodobo nezamestnané osoby

Oblasť sociálneho poistenia: od 1. novembra 2013 sa za zamestnanca na účely nemocenského poistenia, dôchodkového poistenia a poistenia v nezamestnanosti nepovažuje zamestnanec v pracovnom alebo štátnozamestnaneckom pomere, ktorý bol predtým dlhodobo nezamestnanou osobou (tzv. zamestnanec s odvodovou úľavou) za splnenia podmienok uvedených v § 4 ods. 1 písm. d) zákona o sociálnom poistení. To znamená, že pri splnení uvedených podmienok (predovšetkým ak príjem nepresiahne stanovenú hranicu) táto osoba neplatí poistné na nemocenské poistenie, dôchodkové poistenie a poistenie v nezamestnanosti. Výhodnejšie postavenie týchto poistencov v oblasti platenia poistného na sociálne poistenie je však voči ostatným poistencom kompenzované tým, že na druhej strane tieto osoby nezískávajú obdobia poistenia zohľadňované na nemocenské dávky, dôchodkové dávky, či dávku v nezamestnanosti.

Oblasť verejného zdravotného poistenia: od 1. novembra 2013 sa uvedené osoby považujú za poistencov štátu na účely verejného zdravotného poistenia (za splnenia podmienok uvedených v § 11 ods. 7 písm. v) zákona o zdravotnom poistení). Tieto osoby majú určenú poistnú sadzbu na platenie poistného na verejné zdravotné poistenie vo výške 0 % z vymeriavacieho základu.¹⁵ V oblasti verejného zdravotného poistenia majú privilegované postavenie, nakoľko majú príjem

¹⁴ Zamestnanci s jediným príjmom nižším ako 4 560 eur za kalendárny rok 2015 neplatia poistné na verejné zdravotné poistenie vôbec, na druhej strane odpočítateľná položka sa vôbec netýka poistencov s príjmom rovným a vyšším ako 6 840 eur. Zamestnanci s príjmom vyšším ako 4 560 eur a zároveň nižším ako 6 840 eur majú nárok na odpočítateľnú položku, ktorej výška nepriamo úmerne závisí od výšky príjmu. Odpočítateľná položka sa alikvotne znižuje v závislosti od počtu kalendárnych dní, počas ktorých zamestnanec nemal príjem na uplatnenie odpočítateľnej položky.

¹⁵ Pozri § 12 ods. 1 písm. a) bod 2 zákon o zdravotnom poistení v znení zákona č. 338/2013 Z. z. účinného od 1. novembra 2013.

zo závislej činnosti, poistné z tohto príjmu však neplatia, a pritom majú nárok na rovnakú zdravotnú starostlivosť ako ostatní poistenci.

Odvodová úľava pre týchto zamestnancov v sociálnom i verejnom zdravotnom poistení má za cieľ zatraktívnenie postavenia dlhodobó nezamestnaných osôb na trhu práce a zvýšenie celkovej zamestnanosti. Výhodnejšie postavenie zamestnancov s odvodovou úľavou najmä v systéme verejného zdravotného poistenia, avšak čiastočne aj v systéme sociálneho poistenia sleduje teda legitímny cieľ.

3. OBLASŤ NEMOCENSKÝCH DÁVOK

3.1 Podmienka poistnej participácie na nemocenskom poistení na nárok na nemocenskú dávku, dĺžka trvania ochrannej lehoty

Nárok na každú nemocenskú dávku vzniká poistencovi pri existencii sociálnej udalosti nemocenského poistenia (dočasná pracovná neschopnosť, ošetrovanie, tehotenstvo, materstvo a rodičovstvo) len za splnenia podmienky trvania nemocenského poistenia, resp. trvania ochrannej lehoty v čase vzniku sociálnej udalosti. Nárok na nemocenskú dávku teda môže vzniknúť len osobám nemocensky poisteným alebo osobám v ochrannej lehote. Ochranná lehota v zásade trvá sedem dní po zániku nemocenského poistenia. Ak však nemocenské poistenie zanikne v období tehotenstva, ochranná lehota trvá až osem mesiacov po zániku nemocenského poistenia.¹⁶ Zjednodušene sa dá zhrnúť, že z pohľadu možnosti splniť všeobecnú podmienku participácie na nemocenskom poistení, sledovanú pri posudzovaní nároku na nemocenské dávky, existujú tieto skupiny osôb:

- a) osoby nemocensky poistené – pri splnení ostatných podmienok v zásade majú nárok na nemocenské dávky,
- b) osoby, ktoré nie sú aktuálne nemocensky poistené, avšak sociálna udalosť im vznikla do siedmich dní po zániku nemocenského poistenia (vo všeobecnej ochrannej lehote) – pri splnení ostatných podmienok v zásade majú nárok na nemocenské dávky,
- c) ženy, ktoré nie sú aktuálne nemocensky poistené, avšak v čase zániku nemocenského poistenia boli tehotné a sociálna udalosť im vznikla do ôsmich mesiacov po zániku nemocenského poistenia - pri splnení ostatných podmienok v zásade majú nárok na nemocenské dávky,
- d) osoby, ktoré nie sú aktuálne nemocensky poistené, a ak by aj v minulosti boli nemocensky poistené, sociálna udalosť im vznikla po uplynutí siedmich dní od zániku nemocenského poistenia (vynímajúc poistenkyne tehotné v čase zániku nemocenského poistenia) – nemajú nárok na nemocenskú dávku,
- e) osoby, ktoré boli tehotné v čase zániku nemocenského poistenia a sociálna udalosť im vznikla až po uplynutí ôsmich mesiacov po zániku nemocenského poistenia - nemajú nárok na nemocenskú dávku (s výnimkou nároku na materské v prípade neskoršieho pôrodu – v týchto prípadoch podľa § 50 zákona o sociálnom poistení stačí, aby ochranná lehota trvala ku dňu začiatku šiesteho týždňa pred očakávaným dňom pôrodu).

Podmienenie nároku na nemocenskú dávku aktuálnym trvaním nemocenského poistenia sa na prvý pohľad nemusí javiť najspravodlivejšie. Táto podmienka totiž neumožňuje vznik nároku na dávku nemocenské alebo na dávku ošetrovné u poistencov, ktorí boli nemocensky poistení dlhý čas, avšak práve v čase ochorenia alebo ošetrovania príbuzného uplynulo už viac ako sedem dní od zániku nemocenského poistenia. Napríklad osoba, ktorá bola nepretržite zamestnaná v pracovnom pomere (nemocensky poistená) desať rokov, ochorela desať dní po skončení pracovného pomeru, nemá nárok na nemocenské. Naproti tomu osoba, ktorá je aktuálne nemocensky poistená napr. len jeden mesiac, v posledných desiatich rokoch nebola, okrem tohto obdobia, nemocensky poistená vôbec, má nárok na nemocenskú dávku.

Účel poskytovania nemocenských dávok je však kompenzovať stratu alebo zníženie príjmu zo zárobkovej činnosti v dôsledku dočasnej pracovnej neschopnosti, tehotenstva a materstva.¹⁷ Kompenzovať zníženie alebo stratu príjmu nie je odôvodnené v prípadoch, keď poistenec už žiaden príjem nemá (zánik nemocenského poistenia). Tento model má svoje opodstatnenie najmä s ohľadom na častú neodôvodnenú dočasnú práceneschopnosť alebo ošetrovanie člena rodiny

¹⁶ Pozri § 32 ods. 1 a ods. 2 zákona o sociálnom poistení v znení zákona č. 543/2010 Z. z. účinného od 1. januára 2011.

¹⁷ Pozri § 2 písm. a) zákona o sociálnom poistení.

u poistencov, ktorí stratili zamestnanie a svoju sociálnu situáciu sa snažia vyriešiť výplatom nemocenských dávok.¹⁸

Napriek uvedenému sa nám javí súčasná dĺžka ochrannej lehoty v rozsahu siedmych dní veľmi krátka. Podotýkame, že dĺžka ochrannej lehoty bola až do 31. decembra 2010 v rozsahu 42 dní po zániku nemocenského poistenia. Za spravodlivejšie by sme považovali odstupňovanie dĺžky trvania ochrannej lehoty úmerne dĺžke získaného obdobia nemocenského poistenia napríklad v posledných piatich rokoch (čím dlhšie obdobie nemocenského poistenia by poistenec získal v posledných piatich rokoch, tým dlhšie by trvala ochranná lehota po zániku nemocenského poistenia), alebo aspoň odstupňovanie dĺžky trvania ochrannej lehoty v závislosti od získaného poistného obdobia v časovo poslednom nemocenskom poistení.

3.2 Určenie sumy nemocenskej dávky

Suma nemocenskej dávky závisí v zásade od výšky vymeriavacích základov, z ktorých sa platilo poistné na nemocenské poistenie(a) v rozhodujúcom období. V niektorých prípadoch sa nemocenská dávka určuje porovnaním denného vymeriavacieho základu s denným vymeriavacím základom určeným z minimálneho vymeriavacieho základu, pričom sa použije ten vymeriavací základ, ktorý je nižší.¹⁹ V týchto prípadoch je výška nemocenskej dávky minimálna. Takýto postup sa použije napr. pri určení nemocenskej dávky dobrovoľne nemocensky poistenej osoby, ktorá bola dobrovoľne nemocensky poistená menej ako 26 týždňov pred vznikom dôvodu na poskytnutie nemocenskej dávky.

Minimálny denný vymeriavací základ sa použije aj u zamestnancov, ktorí v aktuálnom zamestnaní ku dňu vzniku sociálnej udalosti platili poistné na nemocenské poistenie menej ako 90 dní a zároveň v predchádzajúcom kalendárnom roku u iných zamestnávateľov ako u aktuálneho zamestnávateľa nezískali najmenej 90 dní platenia poistného na nemocenské poistenie.²⁰ Zákonodarca chcel touto právnou úpravou zabrániť výplatu nemocenskej dávky v maximálnych sumách v prípadoch, keď osoba platila poistné na nemocenské poistenie z vysokých vymeriavacích základov, avšak len krátke obdobie pred vznikom sociálnej udalosti.²¹ Na druhej strane, zákonodarca poškodil touto právnou úpravou zamestnancov, ktorí v aktuálnom zamestnaní nezískali 90 dní platenia poistného na nemocenské poistenie, a zároveň v predchádzajúcom kalendárnom roku nezískali 90 dní platenia poistného na nemocenské poistenie u iného ako u aktuálneho zamestnávateľa, avšak v predchádzajúcom roku platili poistné u aktuálneho zamestnávateľa viac ako 90 dní:

Napr. poistenec A v pracovnom pomere bol zamestnaný u zamestnávateľa A na dobu určitú od 1. februára 2014 do 30. decembra 2014 s vymeriavacím základom 1 000 eur. Následne bol tento poistenec zamestnaný opätovne u rovnakého zamestnávateľa od 1. januára 2015 s novou pracovnou zmlouvou s rovnakou mesačnou mzdou. Tento zamestnanec sa stal dočasne pracovne neschopným od 1. marca 2015. Nakoľko v aktuálnom nemocenskom poistení ešte nestihol získať 90 dní platenia poistného na nemocenské poistenie, na účely určenia sumy nemocenského sa skúmalo, či v predchádzajúcom kalendárnom roku nezískal 90 dní platenia poistného na nemocenské poistenie u iného ako u aktuálneho zamestnávateľa. Nakoľko bol tento

¹⁸ V rámci Slovenskej republiky v krajoch s vysokou mierou nezamestnanosti je oveľa vyšší podiel poistencov poberajúcich nemocenské a ošetrovné, v porovnaní s krajinami s nízkou mierou nezamestnanosti. Zdroj: Sociálna poisťovňa: Priemerné % dočasnej práceneschopnosti v jednotlivých krajoch v roku 2015.

<http://www.socpoist.sk/priemerne---docasnej-praceneschopnosti/1613s>

¹⁹ Pozri § 54 až 57 zákona o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov.

²⁰ Pozri § 54 ods. 3 zákona o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov v spojení s § 57 ods. 1 písm. b) zákona o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov.

²¹ Napríklad do 31. decembra 2010 v prípadoch, ak bola osoba nemocensky poistená ako zamestnanec len 1 mesiac pred nástupom na materskú dovolenku, a zároveň platila 1 mesiac poistné na nemocenské poistenie z vymeriavacieho základu 1 200 eur (teda zaplatila ako zamestnanec na nemocenské poistenie 1,4 % z 1 200 eur = 16,8 eur a jej zamestnávateľ zaplatil na nemocenské poistenie 1,4 % z 1 200 eur = 16,8 eur, celkovo poistné na nemocenské poistenie vo výške 33,6 eur), vznikol jej nárok na materské v maximálnej sume (cca 660 eur mesačne - vtedy 55 % z DVZ), ktoré sa poskytovalo celé podporné obdobie.

zamestnanec takmer celý rok zamestnaný u zamestnávateľa A, u iného zamestnávateľa 90 dní platenia poisteného na nemocenské poistenie nezískal a nemocenské sa mu určilo s minimálneho vymeriavacieho základu v sume 7,5537 eur / deň, aj keď si už viac ako rok platí poistné z vymeriavacieho základu 1 000 eur.

Naproti tomu poistenec B bol zamestnaný v pracovnom pomere u zamestnávateľa A na dobu neurčitú od 1. februára 2014 s rovnakým vymeriavacím základom ako zamestnanec A (1 000 eur). Tento zamestnanec sa stal dočasne pracovne neschopným od 1. marca 2015. Nakoľko mu aktuálne nemocenské poistenie trvalo viac ako 90 dní, denný vymeriavací základ na výpočet nemocenského sa mu určil z rozhodujúceho obdobia od 1. februára 2014 do 28. februára 2015 a suma nemocenského bola cca 18,1934 eur / deň.

Z uvedeného porovnania je zrejmé, ako veľmi poškodzuje súčasná právna úprava poistencov, ktorí v aktuálnom zamestnaní nezískali 90 dní platenia poistného na nemocenské poistenie, a zároveň v predchádzajúcom kalendárnom roku nezískali 90 dní platenia poistného na nemocenské poistenie u iného ako u aktuálneho zamestnávateľa, hoci u aktuálneho zamestnávateľa získali viac ako 90 dní platenia poistného na nemocenské poistenie. Podľa nášho názoru právna úprava v § 54 ods. 3 zákona o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov, účinná od 1. januára 2013, neodôvodnene a diskriminačne rozlišuje, u akého konkrétneho zamestnávateľa bol poistenec nemocensky poistený.

3.3 Rozdielna dĺžka podporného obdobia výplaty materského

Zákonodarca mal záujem privilegovať určité situácie aj pri určení dĺžky podporného obdobia výplaty materského. Poistenkyňa má nárok na materské aj po uplynutí 34. týždňa od vzniku nároku na materské, ak porodila zároveň dve alebo viac detí a aspoň o dve z nich sa stará (podporné obdobie 43 týždňov), alebo ak je osamelá (podporné obdobie 37 týždňov). Máme zato, že je to správne, nakoľko osamelá poistenkyňa potrebuje v zásade dlhšie časové obdobie sociálnu ochranu poskytovaním materského v porovnaní so „štandardnou poistenkyňou“. Obdobne to platí pre poistenkyňu, ktorej sa narodili súčasne dve alebo viac detí.

Nárok na materské nie je obmedzený na ženskú časť populácie, za splnenia zákonných podmienok môže vzniknúť nárok na materské aj mužovi. Nárok na materské môže totiž vzniknúť nielen matke dieťaťa, ale aj inému poistencovi, ktorý prevzal dieťa do starostlivosti, a zároveň sa o toto dieťa stará. Okrem toho sa vyžaduje, aby tento iný poistenec patril do zákonného taxatívneho okruhu osôb a boli splnené ďalšie zákonné podmienky.²² Zákon vo vymedzení taxatívneho okruhu osôb poskytuje privilegované postavenie najmä vzťahom z rodičovstva a manželstva (oprávnenou osobou môže byť otec dieťaťa, manžel matky dieťaťa, manželka otca dieťaťa...). V zásade však musí ísť o situácie, pri ktorých sa matka nemôže o dieťa starať, alebo sa matka aspoň na starostlivosti s otcom dieťaťa dohodne.

Podporné obdobie materského v prípade iného poistenca je v porovnaní s dĺžkou podporného obdobia u matky dieťaťa kratšie minimálne o šesť týždňov.²³ Tento rozdiel v dĺžke podporného obdobia je však odôvodnený, nakoľko zodpovedá minimálnej dĺžke materského poskytovaného matke pred pôrodom.²⁴

²² Podľa § 49 ods. 2 zákona o sociálnom poistení takýmto iným poistencom môže byť a) otec dieťaťa, ak matka dieťaťa zomrela; b) otec dieťaťa, ak sa podľa lekárskeho posudku matka o dieťa nemôže starať alebo nesmie starať pre svoj nepriaznivý zdravotný stav, ktorý trvá najmenej jeden mesiac, a matka nepoberá materské alebo rodičovský príspevok; c) manžel matky dieťaťa, ak sa matka podľa lekárskeho posudku o dieťa nemôže starať alebo nesmie starať pre svoj nepriaznivý zdravotný stav, ktorý trvá najmenej jeden mesiac, a matka nepoberá materské alebo rodičovský príspevok; d) otec dieťaťa po dohode s matkou dieťaťa, najskôr po uplynutí šiestich týždňov odo dňa pôrodu, a matka nepoberá materské alebo rodičovský príspevok; e) manželka otca dieťaťa, ak sa stará o dieťa, ktorého matka zomrela a f) fyzická osoba, ak sa stará o dieťa na základe rozhodnutia príslušného orgánu.

²³ Okrem toho je limitované dosiahnutím troch rokov dieťaťa. Pozri § 49 ods. 1 zákona o sociálnom poistení.

²⁴ Podľa § 48 ods. 2 zákona o sociálnom poistení poistenkyňa vzniká nárok na materské od začiatku šiesteho týždňa pred očakávaným dňom pôrodu určeným lekárom...

3.4 Rozdiely pri posudzovaní nároku na ďalšie materské pri otehotnení v období starostlivosti o dieťa do troch rokov

V praxi veľmi často nastáva situácia, že poistenkyňa nastúpi z pracovného pomeru na materskú dovolenku, resp. rodičovskú dovolenku²⁵ a táto poistenkyňa znovu otehotnie v priebehu starostlivosti o dieťa do troch rokov po pôrode. Nárok tejto poistenkyne na ďalšie materské bude závisieť od toho, či bude poistenkyňa v čase vzniku nároku na ďalšie materské nemocensky poistená, alebo či poistenkyňa bude aspoň v ochrannej lehote. Vysvetlíme to na troch situáciách.

1. V prvom prípade ide o ženu v pracovnom pomere na dobu neurčitú. Po uplynutí jednej materskej dovolenky a trvaní časti rodičovskej dovolenky s jedným dieťaťom, nastúpi na ďalšiu materskú dovolenku s ďalším dieťaťom v poradí. Aj pri ďalšom dieťati táto poistenkyňa spĺňa nárok na materské, nakoľko je nemocensky poistená (pracovný pomer na dobu neurčitú) a spĺňa aj podmienku získania 270 dní nemocenského poistenia z posledných dvoch rokov pred pôrodom.²⁶ Podľa § 49a zákona o sociálnom poistení sa totiž do obdobia 270 dní započítava obdobie prerušenia povinného nemocenského poistenia zamestnanca z dôvodu čerpania rodičovskej dovolenky. Tejto poistenkyne vznikne nárok na ďalšie materské napriek tomu, že v období materskej dovolenky (obdobie nemocenského poistenia s vylúčenou povinnosťou platiť poisťné) a v období rodičovskej dovolenky (obdobie prerušenia povinného nemocenského poistenia) vôbec žiadne poisťné na nemocenské poistenie neplatila.

2. V druhom prípade poistenkyne v pracovnom pomere na dobu určitú skončí pracovný pomer uplynutím dohodnutej doby v priebehu trvania materskej alebo rodičovskej dovolenky, avšak v čase skončenia pracovného pomeru je táto poistenkyňa už znovu tehotná. Nakoľko tejto poistenkyne zaniklo nemocenské poistenie v období tehotenstva, táto poistenkyňa je v ochrannej lehote trvajúcej osem mesiacov, preto v čase vzniku nároku na materské – t. j. šesť týždňov pred očakávaným dňom pôrodu spĺňa podmienky nároku na ďalšie materské. Matematicky možno dokázať, že v týchto prípadoch poistenkyňa spĺňa vždy aj podmienku získania potrebných 270 dní nemocenského poistenia z posledných dvoch rokov pred pôrodom. Tejto poistenkyne vznikne nárok na ďalšie materské napriek tomu, že v období materskej dovolenky (obdobie nemocenského poistenia s vylúčenou povinnosťou platiť poisťné), v období rodičovskej dovolenky (obdobie prerušenia povinného nemocenského poistenia) a v období po skončení pracovného pomeru na dobu určitú (po zániku nemocenského poistenia) vôbec žiadne poisťné na nemocenské poistenie neplatila.

3. V treťom prípade poistenkyne v pracovnom pomere na dobu určitú skončí pracovný pomer uplynutím dohodnutej doby v priebehu trvania materskej alebo rodičovskej dovolenky, pričom v čase skončenia pracovného pomeru táto poistenkyňa ešte nebola tehotná (ochranná lehota teda trvá len sedem dní po zániku nemocenského poistenia). Momentom skončenia pracovného pomeru zaniká aj nemocenské poistenie (neprihádza do úvahy ani prerušenie poistenia, nakoľko žiaden poisťný vzťah už neexistuje). Zánik nemocenského poistenia u poistenkyne na materskej alebo rodičovskej dovolenke má voči budúcemu nároku na materské dva následky:

Prvým následkom môže byť, že poistenkyňa v čase vzniku nároku na materské už nie je nemocensky poistená, teda nespĺňa všeobecnú podmienku nároku na materské. Aby takáto poistenkyňa mohla splniť všeobecnú podmienku nároku na materské, musela by získať nové nemocenské poistenie v období tehotenstva.²⁷

Druhým následkom môže byť, že poistenkyňa od momentu skončenia pracovného pomeru nezískava obdobie nemocenského poistenia (za ktoré sa považovalo obdobie materskej dovolenky alebo rodičovskej dovolenky). V dôsledku toho táto poistenkyňa nemusí mať získaných potrebných 270 dní nemocenského poistenia z posledných dvoch rokov pred pôrodom (osobitná poisťná

²⁵ Podľa § 166 ods. 2 Zákonníka práce zamestnávateľ musí poskytnúť zamestnancovi rodičovskú dovolenku v trvaní najmenej do troch rokov dieťaťa.

²⁶ Pozri podmienky nároku na materské - § 48 ods. 1 zákona o sociálnom poistení a všeobecné podmienky nároku na nemocenskú dávku v prípade zamestnanca - § 30 písm. a) zákona o sociálnom poistení.

²⁷ Z pohľadu splnenia všeobecnej podmienky by teoreticky stačil aj jeden deň nemocenského poistenia v období tehotenstva, nakoľko v prípade zániku nemocenského poistenia v období tehotenstva je ochranná lehota znovu osem mesiacov.

podmienka nároku na materské). Nárok na materské jej teda za každých okolností nemusí vzniknúť ani v prípade, ak by sa počas tehotenstva znovu zamestnala (bola nemocensky poistená).²⁸ Skutočnosť, že poistenkyňa do troch rokov dieťaťa č.1 nepracuje, pretože sa stará o toto dieťa, prípadne, že táto poistenkyňa poberá rodičovský príspevok, v súčasnosti nijako neovplyvňuje nárok na materské.

Uvedené tri situácie majú spoločné to, že poistenkyňa s jedným dieťaťom znovu otehotnie a zároveň v posledných dvoch rokoch pred pôrodom neplatí poistné na nemocenské poistenie. V prípade situácií 1 a 2 nárok na ďalšie materské s dieťaťom č. 2 vznikne, avšak v prípade situácie 3 nárok na materské s dieťaťom č. 2 nevznikne. Nárok na materské v situácii 3 vznikne len v prípade, ak sa poistenkyňa počas tehotenstva opätovne zamestná, resp. sa stane dobrovoľne nemocensky poistenou osobou, avšak ani vtedy nárok na materské nemusí vzniknúť za každých okolností, ale iba keď v posledných dvoch rokoch pred pôrodom táto poistenkyňa získala dostatočne dlhé obdobie nemocenského poistenia. Rozdiel v prístupe k ďalšiemu materskému (dieťa č. 2) závisí len od toho, či žena počas starostlivosti o dieťa č. 1 do troch rokov má nemocenské poistenie (napr. trvanie pracovného pomeru, aj keď de facto nepracuje) alebo nemá nemocenské poistenie (napr. z dôvodu skončenia pracovného pomeru na dobu určitú).

Dá sa konštatovať, že súčasný zákonný model poskytuje v nemocenskom poistení primeranú ochranu ženám s pracovným pomerom na dobu neurčitú, avšak nedostatočne chráni ženy v pracovnom pomere na dobu určitú. Pritom v praxi sa často stáva, že po skončení pracovného pomeru na dobu určitú, zamestnávateľ znovu nepredĺži tento pracovný pomer práve v prípade, ak je zamestnankyňa v čase skončenia pracovného pomeru tehotná, na materskej dovolenke alebo na rodičovskej dovolenke. Tento model prispieva k tomu, aby ženy v pracovnom pomere na dobu určitú predčasne ukončovali starostlivosť o dieťa do troch rokov. Takisto tento model prispieva k tomu, aby ženy v pracovnom pomere na dobu určitú neplánovali ďalšie tehotenstvo.

Za spravodlivejšie riešenie z hľadiska rovnosti v prístupe k materskému, ako aj vhodnejšie riešenie z hľadiska podpory rodinnej politiky by sme považovali započítavať obdobie starostlivosti o dieťa do troch rokov ako obdobie nemocenského poistenia aj poistencom, ktorým nemocenské poistenie zaniklo počas tehotenstva, materskej alebo rodičovskej dovolenky, ak sa poistné na nemocenské poistenie platilo najmenej 270 dní v posledných dvoch rokoch pred nástupom na materskú dovolenku s predošlým dieťaťom.

4. OBLASŤ DÔCHODKOVÝCH DÁVOK

V oblasti dôchodkových dávkových vzťahov existuje viacero situácií, pri ktorých môžeme hovoriť o nerovnom postavení jednotlivých poistencov. Najvýznamnejšie sa nerovnaké zaobchádzanie prejavuje pri uplatňovaní solidarity v dôchodkovom poistení. V tejto kapitole ďalej poukážeme na rozdiely pri určení dôchodkového veku jednotlivých poistencov, pri určení sumy minimálneho dôchodku, pri hodnotení období dôchodkového poistenia na nárok a sumu dôchodku. V neposlednom rade porovnáme postavenie poistenca s jedným zdravotným postihnutím a poistenca s viacerými zdravotnými postihnutiami vzhľadom k nároku na invalidný dôchodok a jeho sumu, ďalej porovnáme postavenie poberateľa invalidného dôchodku s mierou poklesu nad 70 % a iného poistenca vo vzťahu k pozostalostným dávkam, a napokon porovnáme postavenie doktoranda a iného poistenca vo vzťahu k možnosti doplatiť si dodatočne (späťne) poistné na dôchodkové poistenie.

4.1 Uplatňovanie solidarity pri určení sumy dôchodkov

Pri určení sumy dôchodkovej dávky v podmienkach dôchodkového systému Slovenskej republiky mala v pôvodnej koncepcii zákona o sociálnom poistení najväčšiu úlohu zásluhovosť, ktorá reflektuje jednak dĺžku získaného obdobia poistenia a jednak výšku vymeriavacích základov, z ktorých sa platilo poistné na dôchodkové poistenie. Tieto ukazovatele sú v dávkovej formule dôchodkovej dávky zohľadnené v dávkových parametroch: obdobie dôchodkového poistenia (dĺžka obdobia poistenia) a priemerný osobný mzdový bod (výška vymeriavacích základov, z ktorých sa platilo poistné na dôchodkové poistenie). Zjednodušene povedané, dôchodok by mal byť tým

²⁸ V prípade zániku nemocenského poistenia časovo predchádzajúcemu ďalšiemu otehotneniu je na nárok na ďalšie materské potrebné sa opätovne zamestnať, ani to však nemusí vždy stačiť (závisí od celkovej dĺžky nemocenského poistenia v posledných dvoch rokoch pred pôrodom).

vyšší, čím dlhšie obdobie sa platí poistné a čím vyššie poistné sa platilo na dôchodkové poistenie. Dôchodkový model Slovenskej republiky je však postavený aj na iných princípoch ako je len čistá zásluhovosť, čo sa prejavuje napr. v započítavaní určitých období, počas ktorých sa neplatilo poistné, alebo napr. uplatnením solidarity pri určení hodnoty priemerného osobného mzdového bodu.

Je vecou politického a filozofického prístupu, či považujeme stieranie rozdielov medzi výslednými dôchodkami za presadzovanie rovnosti alebo naopak za nerovnosť vo vzťahu k odvodenému poistnému na dôchodkové poistenie (ide o klasický spor princípov zásluhovosti a solidarity²⁹). Naším zámerom v tejto stati je len poukázať na existujúci právny stav.

Solidarita sa pri určení výšky dôchodku uplatňuje predovšetkým pri valorizácii, redukcii, obmedzení maximálnej výšky priemerného osobného mzdového bodu (POMB) a obmedzení maximálnej výšky osobného mzdového bodu. Valorizáciu POMB³⁰ majú poistenci s nižšími zárobkami určený vyšší POMB (vyšší dôchodok), ako by títo poistenci mali len s prihladnutím na skutočne dosiahnuté vymeriavacie základy. V dôsledku uplatnenia inštitútov redukcie POMB³¹, obmedzenia maximálnej výšky POMB³² a obmedzenia maximálnej výšky osobného mzdového bodu v kalendárnom roku³³ majú poistenci s vyššími zárobkami určený nižší POMB (nižší dôchodok), ako by títo poistenci mali len s prihladnutím na skutočne dosiahnuté vymeriavacie základy.

Solidarita sa v súčasnosti výrazne prejavuje aj pri zvyšovaní dôchodkov o pevné sumy, čím dochádza k postupnému vyrovnávaniu výšky dôchodkov pôvodne priznávaných v rozdielnych sumách.³⁴

Solidarita ostatných poistencov v prospech poistencov s nízkymi príjmami, ktorí však získali relatívne dlhé obdobie dôchodkového poistenia, sa realizuje v súčasnosti aj novo zavedeným

²⁹ Ústavný súd České republiky v náleze spis. zn. Pl. ÚS 2/08 zo dňa 23. apríla 2008 uviedol: *Solidarita má svoje hranice. Nemôže mať natoľko vychýlenú podobu, aby ju tí, ktorých postihuje, pocítovali ako neprímeranú, neproporcionálnu, alebo dokonca nespravodlivú a odňali jej svoj tichý súhlas.*²⁹ V ďalšom náleze spis. zn. Pl. ÚS 8/07 zo dňa 23. marca 2010 ten istý súd uviedol: *Právo na primerané hmotné zabezpečenie podľa čl. 30 Listiny zakladá právo na zákonodarcom transparentne určený komponent ekvivalencie (primeranosti) vo verejnom dôchodkovom, a to v takej miere, ktorá ešte zachováva povahu právneho inštitútu poistenia a nemení ho na daň.*

³⁰ Valorizácia POMB znamená, že poistencom, ktorých POMB je nižší ako hodnota 1, sa táto hodnota započítava v plnej výške a ku skutočnej hodnote POMB sa ešte pripočítava napr. v roku 2015 19 % z rozdielu 1 a skutočnej hodnoty POMB.

³¹ Redukcia POMB znamená, že poistencom, ktorých POMB prevyšuje hodnotu 1,25, sa hodnota nad 1,25 nezapočítava v plnej výške. Hodnota časti priemerného osobného mzdového bodu od 1,25 do 3 sa započítava napr. v roku 2015 vo výške 72 %.

³² POMB je najviac v hodnote 3 (potom ešte podlieha redukcii). Poistencovi platiacemu poistné na dôchodkové poistenie v rozhodujúcom období na určenie POMB v priemere v sumách prevyšujúcich trojnásobok priemernej mzdy, nebudú zohľadnené sumy zaplateného poistného z časti vymeriavacieho základu prevyšujúceho trojnásobok priemernej mzdy.

³³ Osobný mzdový bod síce vyjadruje pomer medzi platením poistného na dôchodkové poistenie a priemernou mzdou v príslušnom kalendárnom roku, no zohľadnenie tohto pomeru má svoje limity (maximum). Zákonodarcia obmedzil osobný mzdový bod hodnotou 3. Maximálny vymeriavací základ na platenie poistného na dôchodkové poistenie je mesačne najviac 5-násobok priemernej mzdy spred dvoch rokov. Ak by poistenec platil po celý rok poistné na dôchodkové poistenie z maxima, jeho osobný mzdový bod v tomto roku by mal bez obmedzenia hodnotu cca 5. Avšak nakoľko existuje inštitút obmedzenia osobného mzdového bodu, poistencovi platiacemu poistné na dôchodkové poistenie v kalendárnom roku z maxima nebudú zohľadnené v sume dôchodku až 2/5 sumy zaplateného poistného.

³⁴ Ak by sa tento spôsob zvyšovania dôchodkov aplikoval dlhšie časové obdobie, mohol by sa rozdiel medzi vymeranými dôchodkami výrazne zmenšiť. Tento spôsob zvyšovania dôchodkov dlhodobo nemôže dôsledne plniť jednu zo základných úloh valorizácie, a to udržiavať náhradový pomer dávkového plnenia, ktorý bol stanovený prvou výmerou dávky jej poberateľovi, a tak zamedzovať riziku prepadu životnej úrovne poberateľa dávky. Naproti tomu, náhradový pomer by mohol byť zachovaný pri percentuálnom zvyšovaní dôchodkov.

inštitútom minimálneho dôchodku. Inštitút minimálneho dôchodku stiera rozdiel medzi dôchodkami, a to napriek rozdielnym príspevkom poistencov na dôchodkové poistenie. Garantovaním minimálneho dôchodku bude zabezpečený poistencom, platiacim v minulosti poistné z nízkych vymeriavacích základov, vyšší dôchodok, ako reálny dôchodok ktorý by títo poistenci mali určený vzhľadom na skutočne zaplatené príspevky do dôchodkového systému.

4.2 Rovnosť pri zvyšovaní dôchodkov a obmedzovanie zvyšovania maximálnych dôchodkov

V minulosti riešil Ústavný súd Slovenskej republiky (ďalej Ústavný súd SR) súlad právnej úpravy, ktorá zaviedla osobitný režim zvyšovania dôchodkov v roku 2005 (na rozdiel od všeobecnej úpravy zvyšovania dôchodkov v § 82 zákona o sociálnom poistení), podľa ktorého sa všetky dôchodky valorizovali v závislosti od aktuálnej výšky dôchodku. Platilo, že čím bol dôchodok vyšší, tým bola nižšia percentuálna valorizácia a dôchodky, ktoré dosiahli určitú zákonodarcom stanovenú maximálnu sumu sa v danom kalendárnom roku nezvyšovali vôbec.³⁵ Súčasne s touto otázkou riešil Ústavný súd SR aj súlad právnej úpravy zvyšovania dôchodkov v roku 2006, ktorá síce od „viacstupňovej valorizácie dôchodkov“ upustila, avšak obmedzila zvyšovanie dôchodkov na určitú stanovenú maximálnu sumu. Dôchodky presahujúce túto sumu sa v roku 2006 nezvyšovali vôbec, a ostatné dôchodky sa zvyšovali maximálne do tejto sumy.

Ústavný súd nepovažoval obidva uvedené spôsoby valorizácie dôchodkov za súladný s Ústavou Slovenskej republiky, a to jednak z dôvodu neprípustného zásahu do právnej istoty a z nej vyplývajúcich legitímnych očakávaní adresátov tejto právnej úpravy, jednak však aj z dôvodu zásahu do práva na primerané hmotné zabezpečenie, ktoré sa má realizovať nielen pri výpočte dôchodkovej dávky, ale aj v spôsobe jej zvyšovania, pričom sa má zachovať proporcionalita uplatňovaných princípov, predovšetkým medzi mierou sociálnej solidarity a mierou osobnej participácie (zásluhovosti). Z uvedeného dôvodu nie je prípustné obmedzovať zvyšovanie dôchodkov maximálnou sumou, resp. určitú skupinu dôchodkov nezvyšovať vôbec. Ústavný súd však nepovažoval za nesúladné z hľadiska princípu rovnosti diferencovanie poberateľov dôchodkových dávok patriacich do určitej dôchodkovej úrovne a zvyšovanie ich dôchodkov rôznym percentom.³⁶

4.3 Rozdiely pri určení dôchodkového veku

Zo všeobecne určeného dôchodkového veku 62 rokov³⁷ existujú určité výnimky. Zatiaľ ešte stále prichádza do úvahy v niektorých prípadoch aj nižší dôchodkový vek ženy (v závislosti od počtu vychovaných detí a v závislosti od kalendárneho roku narodenia ženy).³⁸ V prechodnom období sa postupne dôchodkový vek žien zvyšuje, až kým nedosiahne u každej ženy všeobecne určený dôchodkový vek. V prechodnom období tak existuje zákonom schválená disproporcija pri určení dôchodkového veku medzi ženami a mužmi a takisto disproporcija medzi ženami navzájom – jednak staršie ročníky majú určený skorší dôchodkový vek, a jednak ženy, ktoré vychovali viac detí, majú skorší dôchodkový vek ako ženy, ktoré vychovali menej detí, resp. ako bezdetné ženy.³⁹

Výhodnejšie určený dôchodkový vek majú aj poistenci, ktorí získali potrebný počet rokov vo zvýhodnených pracovných kategóriách.⁴⁰ Skorší dôchodkový vek bol v minulosti odôvodňovaný fyzickou náročnosťou určitých povolání, pri ktorých sa človek viac fyzicky opotrebuje.

³⁵ Pozri § 293e zákona o sociálnom poistení v znení zákona č. 244/2005 účinnom od 1. júla 2005.

³⁶ Pozri: nález Ústavného súdu Slovenskej republiky spis. zn. PL. ÚS 16/06-39 zo dňa 2. júla 2008.

³⁷ Od 1. januára 2017 sa dôchodkový vek bude postupne zvyšovať v závislosti od rastu priemernej dĺžky života porovnaním dvoch referenčných období.

³⁸ Pozri § 65 ods. 4 až ods. 8 zákona o sociálnom poistení.

³⁹ K určeniu rozdielneho dôchodkového veku mužov a žien v závislosti od počtu vychovaných detí ako možnej diskriminácii z dôvodu pohlavia sa vyjadril Ústavní soud České republiky v náleze spis. zn. Pl. ÚS 53/04 zo dňa 16. októbra 2007 (v Českej republike platí v oblasti dôchodkového veku žien obdobná právna úprava ako v Slovenskej republike – pozn. autora). Podľa súdu nie je takáto právna úprava neopodstatnenou diskrimináciou. Zvýhodňujúci prístup k ženám, ktoré vychovali deti, je založený na objektívnych a rozumných dôvodoch a sleduje legitímny cieľ.

⁴⁰ Podľa § 274 ods. 1 nároky vyplývajúce zo zaradenia zamestnaní do I. a II. pracovnej kategórie sa priznávajú do 31. decembra 2023. Jedným z nárokov vyplývajúcich zo zaradenia zamestnaní

4.4 Suma minimálneho dôchodku poberateľa starobného dôchodku, ktorý bol sporiteľom v II. pilieri⁴¹

Minimálny dôchodok sporiteľa - poberateľa starobného dôchodku sa znižuje v pomere, v akom v jednotlivých rokoch boli odvádzané príspevky na jeho osobný účet v druhom pilieri voči celkovým príspevkom na starobné dôchodkové poistenie a sporenie,⁴² pričom do obdobia účasti na starobnom dôchodkovom sporení sa započítava len kvalifikované obdobie hodnotené na sumu minimálneho dôchodku. Avšak do celkového dôchodkového príjmu tohto sporiteľa – poberateľa starobného dôchodku sa nezapočítava starobný dôchodok alebo predčasný starobný dôchodok vyplácaný z II. piliera.⁴³

Z uvedeného vyplýva, že minimálny dôchodok sporiteľa – poberateľa starobného dôchodku bude nižší ako minimálny dôchodok poberateľa starobného dôchodku, ktorý bol počas celej pracovnej kariéry iba vo všeobecnom priebežnom systéme. Čím dlhšie obdobie bol poistencem sporiteľom v II. pilieri, tým nižší bude mať garantovaný (minimálny) dôchodok. Tento poistencem má však popri minimálnom dôchodku nárok na dôchodok z II. piliera.

Uznávame, že štát garantuje rovnakú výšku minimálneho dôchodku pre sporiteľov aj nesporiteľov v rozsahu ich príspevkov platených do všeobecného systému. Ak však bolo cieľom úpravy prostredníctvom minimálneho dôchodku zabezpečiť minimálnu životnú úroveň všetkým osobám, ktoré pracovali aspoň 30 rokov, mala by sa táto sociálna ochrana vzťahovať na sporiteľov aj nesporiteľov rovnako. Vo svojej podstate je minimálny dôchodok dávkou štátnej sociálnej pomoci, pretože ide z hľadiska poistného systému o nesystémovú dávku (nekrytú príspevkami), a tiež preto, že dorovnanie do sumy minimálneho dôchodku je financované zo štátneho rozpočtu. Dávky sociálnej pomoci by mali byť v zásade poskytované rovnakému okruhu osôb, pričom pre ich výplatu je rozhodujúci finálny stav (napr. hmotná núdza) a nie predošlý spôsob života, či predchádzajúce rozhodnutia (účasť na sporení v II. pilieri). Nerovnaké zaobchádzanie spočívajúce v nižšej sociálnej ochrane sporiteľov podľa nás môžeme považovať za zásah do ústavného princípu rovnosti,⁴⁴ a to napriek tomu, že je možná situácia, že sporitelia môžu mať v kombinácii s dôchodkom

do I. a II. pracovnej kategórie bol znížený dôchodkový vek (buď 55 rokov alebo 58 rokov podľa § 21 ods. 1 zákona č. 100/1988 Zb. o sociálnom zabezpečení, prípadne 56 rokov, 57 rokov, 58 rokov alebo 59 rokov podľa § 174 zákona č. 100/1988 Zb. o sociálnom zabezpečení. Ústavný súd priamo nerozhodoval o zvýhodnenom dôchodkovom veku poistencov s preferovanými pracovnými kategóriami z hľadiska zásady rovnosti, nepriamo sa k tomu vyjadril v náleze spis. zn. PL. ÚS 11/08-104 zo dňa 30. júna 2010... *sa nachádzajú v dvoch odlišných právnych režimoch, ktoré ovplyvňujú ich konkrétne právne nároky. Podobne je tomu aj v iných prípadoch, kde platia rôzne právne režimy pre osobitné kategórie povolání a nejde tu o diskrimináciu na základe povolania, ale len ústavne prístupné preferovanie pre štát dôležitých zamestnaní...*

⁴¹ Pozri k tomu viac: KRIPPEL, M. 2015. Inštitút minimálneho dôchodku v dôchodkovom poistení Slovenskej republiky?

⁴² Podľa § 82b ods. 2 zákona o sociálnom poistení v znení zákona č. 140/2015 Z. z. suma minimálneho dôchodku poberateľa starobného dôchodku, ktorý je sporiteľ alebo bol sporiteľ podľa zákona č. 43/2004 Z. z. o starobnom dôchodkovom sporení sa znižuje rovnako, ako sa znižuje suma starobného dôchodku sporiteľa.

Podľa § 66 ods. 6 zákona o sociálnom poistení sa suma starobného dôchodku poistenca, ktorý je sporiteľ alebo bol sporiteľ sa za obdobie účasti na starobnom dôchodkovom sporení:

- a) pred 1. septembrom 2012 zníži o 1/2 pomernej sumy starobného dôchodku patriacej za obdobie účasti na starobnom dôchodkovom sporení,
- b) od 1. septembra 2012 do 31. decembra 2016 zníži o 2/9 pomernej sumy starobného dôchodku patriacej za obdobie účasti na starobnom dôchodkovom sporení...

⁴³ Na rozdiel od započítavania dôchodku z II. piliera u poberateľa invalidného dôchodku po dovŕšení dôchodkového veku. § 82b ods. 3 písm. c) tretí bod zákona o sociálnom poistení v znení zákona č. 140/2015 Z. z. sa týka len sporiteľa - poberateľa invalidného dôchodku.

⁴⁴ Odpoveď na túto otázku dá zrejme až Ústavný súd Slovenskej republiky. Skupina poslancov zvažuje podať podnet na Ústavný súd Slovenskej republiky. Zdroj: ONUFEROVÁ, M. 2015. Sporitelia v druhom pilieri budú mať nižší minimálny dôchodok.

z II. piliera a dorovnaním dôchodku do pomernej sumy z minimálneho dôchodku celkový dôchodkový príjem vyšší ako nesporiteľia s rovnakými príjmami.⁴⁵

4.5 Porovnanie nároku na invalidný dôchodok a určenie sumy invalidného dôchodku u poistenca s jedným zdravotným postihnutím a u poistenca s viacerými zdravotnými postihnutiami

Jednou zo základných podmienok nároku na invalidný dôchodok, a zároveň aj jedným zo základných parametrov na určenie sumy invalidného dôchodku je miera poklesu schopnosti vykonávať zárobkovú činnosť (miera poklesu) stanovená na základe medicínskeho posúdenia posudkového lekára. Pri určení miery poklesu u konkrétneho poistenca sa vychádza z tzv. rozhodujúceho zdravotného postihnutia t.j. druhu zdravotného postihnutia, ktoré je rozhodujúcou príčinou dlhodobu nepriaznivé zdravotného stavu.⁴⁶ Za ostatné zdravotné postihnutia je možné priznať zvýšenie percentuálnej miery poklesu najviac 10%.

Táto právna úprava je veľmi nepriaznivá pre poistencov, ktorí majú viac zdravotných postihnutí, pretože tieto postihnutia sa nesčítavajú. V praxi často nastáva situácia, že ak by sa jednotlivé zdravotné postihnutia poistenca sčítali, výsledná miera poklesu by bola viac ako 41% miery poklesu požadovaných na vznik invalidity.⁴⁷ Z uvedeného vyplýva, že poistenec, ktorý má viaceré zdravotné postihnutia, je na účely posúdenia invalidity takmer postavený na roveň poistencovi, ktorý má len jedno zdravotné postihnutie rovnakej závažnosti ako najťažšie zdravotné postihnutie poistenca s viacerými zdravotnými postihnutiami. To môže mať následky jednak pri posudzovaní nároku na invalidný dôchodok a jednak pri určení sumy invalidného dôchodku. V tomto smere majú poistenci s viacerými zdravotnými postihnutiami nevýhodnejšie postavenie.

4.6 Postavenie poberateľa invalidného dôchodku s mierou poklesu nad 70 % vo vzťahu k pozostalostným dávkam

Zákon o sociálnom poistení obsahuje právu úpravu, ktorá fakticky znevýhodňuje poberateľov invalidných dôchodkov s mierou poklesu nad 70 % v dávkových vzťahoch týkajúcich sa pozostalostných dôchodkov. Nárok na sirotsky dôchodok má totiž iba nezaopatrené dieťa, pričom nezaopatreným dieťaťom podľa zákona o sociálnom poistení nemôže byť dieťa, ktoré je poberateľom invalidného dôchodku priznaného z dôvodu poklesu schopnosti vykonávať zárobkovú činnosť o viac ako 70%.⁴⁸ Ak by sme teda porovnali troch poistencov, vo veku do 26 rokov, sústavne sa pripravujúcich na povolanie na strednej alebo na vysokej škole, ktorí majú spoločne to, že im zomrel rodič, po ktorom za normálnych okolností vznikne nárok na sirotsky dôchodok:

a) zdravý poistenec – má nárok na sirotsky dôchodok

b) poberateľ invalidného dôchodku s mierou poklesu najviac 70 % – má nárok na sirotsky dôchodok

c) poberateľ invalidného dôchodku s mierou poklesu o viac ako 70 % – nemá nárok na sirotsky dôchodok.

Disproporcia sa prejavuje aj pri výplate vdovského / vdoveckého dôchodku pozostalého rodiča, ktorý sa stará o dieťa - poberateľa invalidného dôchodku s mierou poklesu nad 70 %. Nárok na ďalšiu výplatu vdovského / vdoveckého dôchodku po uplynutí jedného roka od smrti manžela má

⁴⁵ Uvedená situácia by však nemohla nastať, ak by aj pre sporiteľov – poberateľov starobného dôchodku bola prijatá rovnaká právna úprava, ako pre poberateľov invalidného dôchodku po dovŕšení dôchodkového veku – t.j. všeobecne rovnaká suma minimálneho dôchodku, pričom do jeho sumy sa započítava aj dôchodok z II. piliera.

⁴⁶ § 71 ods. 6 zákona o sociálnom poistení.

⁴⁷ Napr. poistenec má poruchu reči a artikulácie – ťažko zrozumiteľná reč (kapitola VIII., oddiel A, položka 10a) prílohy č. 4 k zákonu o sociálnom poistení, za ktorú môže mať najviac 30% a obojstrannú stredne ťažkú nedoslýchavosť (kapitola VII., oddiel B, položka 5 prílohy č. 4 k zákonu o sociálnom poistení), za ktorú môže mať najviac 25% - v prípade hodnotenia všetkých zdravotných postihnutí spolu by mal mieru poklesu až 55 %, no môže mať mieru poklesu maximálne 30% za najťažšie zdravotné postihnutie a 10 % za iné zdravotné postihnutia.

⁴⁸ Pozri podmienky nároku na sirotsky dôchodok uvedené v § 76 ods. 1 zákona o sociálnom poistení v spojení s legálnou definíciou nezaopatreného dieťaťa uvedenou v § 9 ods. 3 písm. b) zákona o sociálnom poistení.

pozostalý manžel okrem iného aj v prípade, že sa stará o nezaopatrené dieťa (čo však nie je prípad starostlivosti o dieťa - poberateľa invalidného dôchodku s mierou poklesu nad 70%, nakoľko takéto dieťa nie je nezaopatreným dieťaťom). Ak by sme teda porovnali nárok na výplatu vdovského / vdoveckého dôchodku po uplynutí jedného roka od smrti manžela u troch skupín pozostalých manželov, ktorí sa starajú práve o jedno dieťa z manželstva zo zomrelým, pričom toto dieťa študuje na strednej alebo na vysokej škole a je vo veku do 26 rokov:

a) rodič starajúci sa o zdravé dieťa - má nárok na ďalšiu výplatu vdovského / vdoveckého dôchodku,

b) rodič starajúci sa o dieťa, ktoré je poberateľom invalidného dôchodku s mierou poklesu najviac 70 % – má nárok na ďalšiu výplatu vdovského / vdoveckého dôchodku,

c) rodič starajúci sa o dieťa, ktoré je poberateľom invalidného dôchodku s mierou poklesu o viac ako 70 % – nemá nárok na ďalšiu výplatu vdovského/ vdoveckého dôchodku.⁴⁹

Nepovažujeme za súladné s princípom rovnosti, že v dôchodkovom systéme Slovenskej republiky nemá sirota nárok na sirotsky dôchodok len z dôvodu, že je poberateľom invalidného dôchodku s mierou poklesu nad 70 %. Obdobne nepovažujeme za súladné s princípom rovnosti, že je oslabený nárok rodiča na výplatu vdovského / vdoveckého dôchodku po uplynutí jedného roka od smrti manžela z dôvodu, že sa stará o študujúce dieťa, ktoré je poberateľom invalidného dôchodku mierou poklesu nad 70 % oproti nároku rodiča, ktorý sa stará o zdravé študujúce dieťa. Podľa nášho názoru neobstojí ani prípadná námietka, že v rodine je vyšší príjem z titulu vyššieho invalidného dôchodku s mierou poklesu nad 70%, pretože v poisťovnom systéme by nemal byť vylúčený nárok na pozostalostný dôchodok z dôvodu poberania inej dávky, nakoľko pozostalostný dôchodok nie je odvodený z dôchodkového poistenia žijúcej osoby, ale pozostalostný dôchodok je odvodený z dôchodkového poistenia zomretého.

4.7 Možnosť dodatočne doplatiť si poisťné na dôchodkové poistenie nie je pre doktorandov

Doktorand v dennej forme doktorandského štúdia nad 26 rokov má v dôchodkovom postavení pomerne nevýhodné postavenie, nakoľko, jednak na rozdiel od doktorandov v dennej forme doktorandského štúdia do 26 rokov, nemá nárok na invalidný dôchodok podľa § 70 ods. 2 zákona (invalidný dôchodok nepodmienený získaním obdobia poistenia), a jednak ani nemá možnosť späťne si doplatiť poisťné na dôchodkové poistenie za celé obdobie doktorandského štúdia (nakoľko späťne sa môže doplatiť poisťné len za obdobia sústavnej prípravy na povolanie - tá je ohraničená získaním vysokoškolského vzdelania druhého stupňa, alebo za obdobie vedenia v evidencii nezamestnaných občanov, pričom štúdium (teda aj doktorandské štúdium) je prekážkou vedenia v evidencii.⁵⁰

Máme zato, že zákonodarca by mal v budúcnosti zakotviť možnosť späťne si doplatiť poisťné na dôchodkové poistenie aj za obdobie doktorandského štúdia, pretože doktorandi denného štúdia sú asi poslednou skupinou osôb, ktorí nie sú ani povinne poistení ako zamestnanci, ani povinne dôchodkovo poistení ako poistenci štátu, a ani v zásade nemajú možnosť späťne si doplatiť poisťné na dôchodkové poistenie. Pre doktoranda denného štúdia je jedinou možnosťou, ako získať obdobie poistenia, vykonávanie zárobkovej činnosti. To však popri dennom štúdiu nie je vždy možné alebo žiaduce.

⁴⁹ Pozri § 74 ods. 3 písm. a) zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v spojení s § 9 ods. 3 písm. b) zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení

⁵⁰ Podľa § 34 ods. 14 písm. b) zákona č. 5/2004 Z. z. o službách zamestnanosti sa do evidencie uchádzačov o zamestnanie nezaraďujú občania, ktorí sústavne sa pripravujú na povolanie. Podľa § 35 ods. 1 tohto sústavná príprava povolania na účely zákona o službách zamestnanosti je aj štúdium na vysokej škole do získania vysokoškolského vzdelania tretieho stupňa (externé štúdium sa však nepovažuje za sústavnú prípravu na povolanie).

4.8 Hodnotenie obdobia výkonu služby policajtov/vojakov z osobitného systému výsluhového zabezpečenia vo všeobecnom systéme sociálneho poistenia na nárok na dôchodok a na sumu dôchodku⁵¹

Jednou z najspornejších oblastí v dôchodkovom poistení, a to práve z ohľadom na zásadu rovnosti, je spôsob započítavania a hodnotenia dôb poistenia získaných v osobitnom systéme policajtov a vojakov, ktoré už boli zohľadnené pri vzniku nároku a pri výpočte sumy výsluhového dôchodku. Možno pokladať dobu získanú v osobitnom systéme poistenia ako obdobie dôchodkového poistenia vo všeobecnom systéme? Obdobie dôchodkového poistenia je pritom činiteľ, ktorý ovplyvňuje vznik nároku na dôchodkovú dávku. Okrem toho je obdobie dôchodkového poistenia aj dávkový parameter ovplyvňujúci vypočítanú sumu dôchodku.

Ďalšou otázkou je spôsob hodnotenia zárobkov dosiahnutých za obdobie služby policajta/vojaka. (Ne)zahrnúť tieto zárobky do výpočtu priemerného osobného mzdového bodu (ďalej POMB) - (ne)ovplyvniť výšku POMB, a tým aj sumu dôchodku zo všeobecného systému?

Zákon o sociálnom poistení neumožňuje hodnotiť dvakrát obdobie už raz zhodnotené na nárok na výsluhový dôchodok.⁵² Súdny však postupom času tieto situácie vyhodnotili inak, a to práve vzhľadom na ústavný princíp rovnosti. V závislosti od toho sa menil aj postup Sociálnej poisťovne pri rozhodovaní o dôchodkoch osôb, ktoré získali obdobie služby policajta/vojaka.

V otázke hodnotenia období získaných v osobitnom systéme súdy napokon konštatovali, že v prípade, ak by poistenec vo všeobecnom systéme sociálneho poistenia nespĺnil poistnú podmienku nároku na dôchodok, ak by s pripočítaním doby služby získal potrebný počet rokov, mal by sa mu dôchodok priznať.⁵³ S týmto názorom súhlasíme, nakoľko iným výkladom by v situácii, keď policajt/vojak vykonával službu napr. 15 rokov (teda vznikol mu nárok na výsluhový dôchodok)⁵⁴ a v „civile“ získal len 14 rokov, by mu nárok na starobný dôchodok zo všeobecného systému sociálneho poistenia nevznikol (vyžaduje sa 15 rokov obdobia dôchodkového poistenia) a tých 14 rokov „v civile by mu prepadlo“ (čo sa aj v praxi stávalo). Tým by nebolo naplnené ústavné právo podľa čl. 39 Ústavy SR na primerané hmotné zabezpečenie v starobe, pri nespôsobilosti na prácu a pri strate živiteľa. *Primeraným je také hmotné zabezpečenie, ktoré zodpovedá celej dĺžke poistenia bez ohľadu na to, či poistenie bolo získané v osobitnom systéme sociálneho zabezpečenia (ktorý sa vyčlenil zo všeobecného systému dôchodkového poistenia), alebo iba vo všeobecnom systéme sociálneho poistenia.*⁵⁵

K otázke započítania zárobkov získaných počas služby vojaka / policajta na sumu dôchodku vo všeobecnom systéme Najvyšší súd Slovenskej republiky v poslednej judikatúre napokon konštatoval, že vo všeobecnom systéme je potrebné hodnotiť aj zárobky dosiahnuté v osobitnom systéme, a to aj v prípade, ak poistencovi vznikol nárok na výsluhový dôchodok.⁵⁶

⁵¹ Pozri k tomu viac: KRIPPEL, M. 2014. Ochrana nárokov poistencov, ktorí získali obdobia výkonu služby policajta / vojaka, v rozhodnutiach Najvyššieho súdu o dôchodkoch týchto osôb.

⁵² Podľa § 60 ods. 2 zákona o sociálnom poistení obdobie dôchodkového poistenia je aj obdobie výkonu služby policajta a profesionálneho vojaka, ak toto obdobie policajt a profesionálny vojak nezískali v rozsahu zakladajúcom nárok na výsluhový dôchodok... Pozri aj § 60 ods. 2 a § 255 ods. 5 až 7 zákona o sociálnom poistení.

⁵³ Z odôvodnenia rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky spis. zn. 9So/112/2009 zo dňa 30. júna 2010: *...súd zastáva názor, že aj vtedy, ak by navrhovateľ nespĺnil podmienku získania viac ako 15 rokov poistenia vo všeobecnom systéme sociálneho poistenia, ale získal by túto potrebnú dobu po zhodnotení poistenia v osobitnom systéme, má odporkyňa (Sociálna poisťovňa - pozn. autora) povinnosť vykonať výpočet dôchodku s prihliadnutím na dobu poistenia v osobitnom poistnom systéme a dôchodok priznať navrhovateľovi vo výške, zodpovedajúcej rozsahu poistenia vo všeobecnom systéme...*

⁵⁴ V súčasnosti je už potrebných 25 rokov služby policajta / vojaka. Pozri pôvodné i súčasné znenie § 38 ods. 1 zákona 328/2002 Z. z. o sociálnom zabezpečení policajtov a vojakov.

⁵⁵ Pozri odôvodnenie rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky spis. zn. 9So/138/2011 zo dňa 22. augusta 2012.

⁵⁶ Pozri odôvodnenie rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky spis. zn. 9So 214/2008 zo dňa 28. októbra 2009, uverejnený aj v Zbierke stanovísk Najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky 5/2011 ako judikát č. 55.

S vyššie uvedeným právnym názorom súdu nesúhlasíme, nakoľko tieto zárobky už boli raz zohľadnené v sume výsluhového dôchodku. V dôsledku uplatňovania tohto právneho názoru budú mať policajti a vojaci, ktorí dosahovali počas služby vojaka / policajta vyššie zárobky ako v civilnom zamestnaní, celkový úhrnný dôchodok (spolu všeobecný dôchodok a výsluhový dôchodok) vyšší ako úhrnný dôchodok, ktorý by títo poistenci mali v prípade hodnotenia všetkých poistených období a priemeru všetkých zárobkov úhrnne iba vo všeobecnom systéme dôchodkového poistenia. Takisto v dôsledku uplatňovania tohto právneho názoru budú mať títo policajti a vojaci celkový úhrnný dôchodok vyšší, ako by bol celkový úhrn výsluhového dôchodku vypočítaného len zo zárobkov vojaka / policajta v osobitnom systéme a všeobecného dôchodku vypočítaného len zo zárobkov dosiahnutých v civilnom zamestnaní.⁵⁷ Takto sú policajti a vojaci pri výpočte dôchodku zvýhodnení voči ostatným poistencom poisteným iba vo všeobecnom systéme. Vyššie policajné / vojenské zárobky sa im hodnotia samostatne v osobitnom systéme a druhýkrát vylepšujú priemer zárobkov vo všeobecnom systéme. Opačný postup, avšak založený na rovnakom princípe by bolo žiadať započítanie nižších civilných zárobkov do priemeru vyšších policajných / vojenských zárobkov v osobitnom systéme. To by sa javilo ako nespravodlivé, avšak rovnako nespravodlivé je aj súčasné dvojité započítanie vojenských/policajných zárobkov.

Zvýhodnenie vojakov a policajtov pri určení sumy všeobecného dôchodku je o to nespravodlivejšie, že poistenci s vyššími zárobkami vo všeobecnom systéme solidarizujú s veľkou skupinou poistencov štátu a taktiež s nízkopříjmovými poistencami (naproti tomu policajti a vojaci majú vo svojom osobitnom systéme prevažne osoby s vysokými príjmami).

ZÁVERY

V príspevku sme poukazovali na rozdielne postavenie jednotlivých skupín poistencov pri platení poistného na sociálne poistenie a verejné zdravotné poistenie, v dávkových vzťahoch nemocenského a dôchodkového poistenia. Analyzovali sme situácie, v ktorých dochádza k rozdielnemu zaobchádzaniu.

V mnohých prípadoch považujeme zakotvenie privilegovaného postavenia určitej skupiny poistencov za správne, v iných prípadoch za akceptovateľné, avšak v niektorých prípadoch za neželané.

V oblasti platenia poistného pozitívne hodnotíme odstránenie rozdielov pri platení poistného na nemocenské poistenie, dôchodkové poistenie a poistenie v nezamestnanosti medzi osobami s príjmami so závislej činnosti a odstránenie rozdielov pri platení poistného na nemocenské poistenie a dôchodkové poistenie u osôb vykonávajúcich podnikateľskú a inú samostatnú zárobkovú činnosť od 1. januára 2011. Za správne považujeme platenie poistného na dôchodkové poistenie štátom za osoby starajúce sa o iné osoby, pričom máme zato, že by si zaslúžili ešte širšiu sociálnu ochranu v dôchodkovom poistení. Rovnako pokladáme za potrebné, aby boli určité osoby poistencami štátu aj na účely verejného zdravotného poistenia. Súhlasíme aj s výhodnejším postavením osôb so zdravotným postihnutím pri uplatnení polovičnej sadzby na platenie poistného na verejné zdravotné poistenie. Za akceptovateľné, aj keď za nie nevyhnutné, pokladáme to, že v aktuálnom zamestnaní nemusia platiť jeden rok poistné na sociálne a zdravotné poistenie osoby v pracovnom alebo štátnozamestnaneckom pomere, ktoré boli pred nástupom do tohto zamestnania dlhodobo nezamestnanými osobami. Ešte o čosi zdržanlivejší postoj zastávame pri uplatnení odpočítateľnej položky pri platení poistného na verejné zdravotné poistenie v prospech nízkopříjmových zamestnancov.

V oblasti nemocenského poistenia poukazujeme na relatívne krátku dĺžku ochrannej lehoty, ktorá by mala byť podľa nás odstupňovaná dĺžkou trvania nemocenského poistenia v predchádzajúcom období. Ochranná lehota v súčasnosti v rovnakej dĺžke bez ohľadu na dĺžku predchádzajúceho nemocenského poistenia je deformujúcou rovnosťou v prípadoch, ktoré by si vyžadovali rozdielny prístup. Pri určení sumy nemocenskej dávky poškodzuje súčasná právna

⁵⁷ Vyšší úhrnný dôchodok bude mať vojak / policajt v prípade, že v období služby dosahoval vyššie zárobky ako v civilnom zamestnaní (do priemeru zárobkov vstupujú vyššie zárobky = vyšší POMB na sumu všeobecného dôchodku). V prípade, že by policajt / vojak mal zárobky v službe nižšie ako zárobky v civilnom zamestnaní, podľa súčasnej judikatúry súdov sa nekonzistentne uplatní iný postup výpočtu, pri ktorom má policajt / vojak zaručený dôchodok zodpovedajúci priemeru všetkých zárobkov krátený maximálne o sumu výsluhového dôchodku.

úprava poistencov, ktorí v aktuálnom zamestnaní nezískali 90 dní platenia poistného na nemocenské poistenie, a zároveň v predchádzajúcom roku nezískali 90 dní platenia poistného na nemocenské poistenie u iného ako u aktuálneho zamestnávateľa, hoci u aktuálneho zamestnávateľa získali viac ako 90 dní platenia poistného na nemocenské poistenie. Naopak za správne pokladáme dlhšie podporné obdobie výplaty materského pre osamelých poistencov a poistencov, ktorým sa narodili / sa starajú o dve a viac detí súčasne. Za nežiaducu považujeme úpravu posudzovania započítavania poistného obdobia na ďalšiu materskú pri druhom, prípadne ďalšom dieťati, ktorá je veľmi nevýhodná predovšetkým pre poistencov (väčšinou ženy) v pracovnom pomere na dobu určitú.

V oblasti dôchodkového poistenia je vecou politického prístupu, nakoľko výrazne sa bude presadzovať princíp príjmovej solidarity na úkor zásluhovosti. Rozdielne určený dôchodkový vek žien v prechodnom období v závislosti od počtu narodených detí považujeme za odôvodnený, budúci jednotný všeobecný dôchodkový vek za akceptovateľný z dôvodu nepriaznivej demografickej situácie a zápornej príjmovej bilancii v starobnom dôchodkovom poistení. Za nekonzistentné považujeme selektovanie solidarity pri určení sumy minimálneho dôchodku v neprospech sporiteľov v II. pilieri. Za akceptovateľné vzhľadom k obmedzeným prostriedkom v základnom fonde invalidného poistenia považujeme prísne nastavenie hodnotenia miery poklesu (invalidity) na nárok na invalidný dôchodok smerom k poistencom s viacerými zdravotnými postihnutiami. Za diskriminačné považujeme postavenie poberateľa invalidného dôchodku s mierou poklesu nad 70 % pri posudzovaní nároku na pozostalostné dávky (sirotský dôchodok a výplatu vdovského / vdoveckého dôchodku). Právnu úpravu považujeme za nedôslednú v tom, že poistenci nemajú možnosť dodatočne si doplatiť poistné na dôchodkové poistenie za obdobie denného doktorandského štúdia, čím sú znevýhodnení oproti ostatným poistencom, ktorí túto možnosť v zásade majú. Pri hodnotení poistných období vojakov a policajtov pokladáme za nesprávny názor súdov ohľadom započítavania zárobkov z obdobia služby aj vo všeobecnom systéme, nakoľko sú tak neoprávnene zvýhodnení oproti ostatným poistencom. Na druhej strane súhlasíme so započítavaním období služby vojaka / policajta do všeobecného systému výlučne na nárok na dôchodok (nie na sumu dôchodku) v prípade,⁵⁸ že by inak vojakovi / policajtovi nevznikol nárok na dôchodok zo všeobecného systému vôbec.

Použitá literatúra:

KRIPPEL, M. 2014. Ochrana nárokov poistencov, ktorí získali obdobia výkonu služby policajta / vojaka, v rozhodnutiach Najvyššieho súdu o dôchodkoch týchto osôb. In Ochrana zamestnanca v rozhodovacej činnosti európskych a národných súdov. Kraków: Spolek Slováků v Poľsku - Towarzystwo Słowaków w Polsce, 2014. ISBN 978-83-7490-786-6, s. 177-189.

KRIPPEL, M. 2015. Inštitút minimálneho dôchodku v dôchodkovom poistení Slovenskej republiky? In: Societas et Iurisprudentia. ISSN 1339-5467. Roč. 3, č. 3 (2015).

ONUFEROVÁ, M. 2015. Sporitelia v druhom pilieri budú mať nižší minimálny dôchodok. [online] [cit. 2015-10-30] Dostupné z: <<https://dennikn.sk/131220/sporitelia-v-druhom-pilieri-budu-mat-nizsi-minimalny-dochodok/>>

ZÁTHURECKÁ, E. 2011. Opatrovatelia a osobní asistenti v dôchodkovom poistení. In Sociálne poistenie. [online]. 2011, roč. neuved., č. 3 [cit. 2015-10-30] Dostupné z: <<http://www.socpoist.sk/socialne-poistenie---odborny-mesacnik-socialnej-poistovne---archiv/26811s>>. ISSN 1337-9844.

Sociálna poisťovňa: Priemerné % dočasnej práceneschopnosti v jednotlivých krajoch v roku 2015. Dostupné z: <<http://www.socpoist.sk/priemerne---docasnej-praceneschopnosti/1613s>>

Právne predpisy:

Listina základných práv a slobôd, ktorá bola prijatá ako ústavný zákon Federálneho zhromaždenia Českej a Slovenskej Federatívnej Republiky č. 23/1991 Zb.

Ústava Slovenskej republiky prijatá ako ústavný zákon č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov

⁵⁸ Vedecký príspevok je výstupom riešenia projektu Vedeckej grantovej agentúry MŠVVaŠ a SAV číslo 1/0023/12 s názvom Transnacionálne práva v Európskej únii a posilnenie sociálnych práv v európskom integračnom procese, zodpovedná riešiteľka prof. JUDr. Helena Barancová, DrSc.

zákon č. 100/1988 Zb. o sociálnom zabezpečení v znení neskorších predpisov
zákon č. 328/2002 Z. z. o sociálnom zabezpečení policajtov a vojakov a o zmene a doplnení niektorých zákonov
zákon č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov
zákon č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov v znení neskorších predpisov
zákon č. 618/2003 Z. z. o autorskom práve a právach súvisiacich s autorským právom (autorský zákon) v znení neskorších predpisov
zákon č. 5/2004 Z. z. o službách zamestnanosti v znení neskorších predpisov
zákon 580/2004 Z. z. o zdravotnom poistení v znení neskorších predpisov
zákon č. 543/2010 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov a o zmene a doplnení niektorých zákonov
zákon č. 338/2013 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony
zákon č. 140/2015 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony

Rozhodnutia súdov:

nález Ústavného soudu České republiky spis. zn. Pl. ÚS 42/04 zo dňa 6. júna 2006, dostupné z: <<http://nalus.usoud.cz/Search/GetText.aspx?sz=PI-42-04>>
nález Ústavného soudu České republiky spis. zn. Pl. ÚS 53/04 zo dňa 16. októbra 2007, dostupné z: <<http://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=56787&pos=1&cnt=1&typ=result>>
nález Ústavného soudu České republiky spis. zn. Pl. ÚS 2/08 zo dňa 23. apríla 2008, dostupné: <<http://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=58497&pos=1&cnt=1&typ=result>>
nález Ústavného soudu České republiky spis. zn. Pl. ÚS 8/07 zo dňa 23. marca 2010, dostupné: <<http://nalus.usoud.cz/Search/ResultDetail.aspx?id=65742&pos=1&cnt=1&typ=result>>
nález Ústavného súdu Slovenskej republiky spis. zn. PL. ÚS 8/04 zo dňa 6. októbra 2005, dostupné z: <<http://portal.concourt.sk/pages/viewpage.action?pagelId=1277961>>
nález Ústavného súdu Slovenskej republiky spis. zn. PL. ÚS 16/06-39 zo dňa 2. júla 2008, dostupné z: <<http://portal.concourt.sk/pages/viewpage.action?pagelId=1277961>>
nález Ústavného súdu Slovenskej republiky spis. zn. PL. ÚS 11/08-104 zo dňa 30. júna 2010, dostupné z: <<http://portal.concourt.sk/pages/viewpage.action?pagelId=1277961>>
nález Ústavného súdu Slovenskej republiky spis. zn. PL. ÚS 1/2012-82 zo dňa 3. júla 2013, dostupné z: <<http://portal.concourt.sk/pages/viewpage.action?pagelId=1277961>>
nález Ústavného súdu Slovenskej republiky PL. ÚS 7/2013-69 zo dňa 25. júna 2014, dostupné z: <http://portal.concourt.sk/SearchRozhodnutia/rozhod.do?urlpage=dokument&id_spisu=565260>
rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky spis. zn. 9So/112/2009 zo dňa 30. júna 2010, dostupné z: <http://www.supcourt.gov.sk/data/att/5687_subor.pdf>
rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky spis. zn. 9So/138/2011 zo dňa 22. augusta 2012, dostupné z: <http://www.supcourt.gov.sk/data/att/24904_subor.pdf>
rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky spis. zn. 9So 214/2008 zo dňa 28. októbra 2009, uverejnené aj v Zbierke stanovísk Najvyššieho súdu a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky 5/2011 ako judikát č. 55. Dostupné z: <http://www.supcourt.gov.sk/data/att/8096_subor.pdf>
http://www.supcourt.gov.sk/data/files/85_stanoviska_rozhodnutia_5_2011.pdf

Kontaktné údaje:

Mgr. Mikuláš Krippel, PhD.
miki.krippel@gmail.com
Právnická fakulta Trnavskej Univerzity v Trnave
Hornopotočná 23
918 43 Trnava
Slovenská republika

NAJLEPŠÍ ZÁUJEM DIEŤAŤA – EFEKTÍVNY NÁSTROJ OCHRANY MALOLETÉHO DIEŤAŤA?

Petronela Luprichová

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: The article deal with the analysis institute of the best interest of the child as a instrument of protecting of weaker party in the family relationships de lege lata in the comparison of using of this institute in the application practice.

Abstrakt: Príspevok sa zaoberá analýzou najlepšieho záujmu dieťaťa, ako nástroja ochrany slabšej strany v rodinnoprávnych vzťahoch de lege lata a využitím tohto inštitútu v aplikačnej praxi.

Key words: The Minor Child, The Best Interest of The Child, The Weaker Party

Kľúčové slová: Maloleté dieťa, najlepší záujem dieťaťa, slabší účastník

1 NAJLEPŠÍ ZÁUJEM DIEŤAŤA

Najlepší záujem dieťaťa a jeho zisťovanie je bezosporu jednou z najdôležitejších otázok rodinného práva, nakoľko dieťa, ako tzv. slabší subjekt rodinnoprávnych vzťahov, musí požívať vyššiu mieru ochrany zo strany štátu. Najlepší záujem dieťaťa je nutné skúmať v konkrétnom prípade vzhľadom na osobnosť konkrétneho dieťaťa a individuálny charakter jeho rodinno-právneho vzťahu. Podľa čl. 3 Dohovoru o právach dieťaťa, „*musí byť záujem dieťaťa prvoradým hľadiskom pri akýchkoľvek postupoch týkajúcich sa detí, či už vykonávaných súkromnými zariadeniami sociálnej starostlivosti, súdmi, správnymi alebo zákonodarnými orgánmi*“.

Na tomto mieste je však nutné zdôrazniť, že toto právo dieťaťa sa musí **posudzovať s ohľadom na ďalšie práva dieťaťa**, ako napr. na právo dieťaťa na rodinný a súkromný život a zákaz diskriminácie, ktoré mu poskytuje Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd v čl. 8 a 14, v nadväznosti na právo na starostlivosť oboch rodičov, garantované čl. 7 a 9 Dohovoru o právach dieťaťa a rovnako participatívneho práva dieťaťa, vyplývajúceho z čl. 12 Dohovoru o právach dieťaťa.¹ Zároveň sa však domnievame, že aj právo na spravodlivé súdne konanie podľa čl. 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, patrí všetkým deťom bez ohľadu na ich vek a rozumovú vyspelosť a najlepší záujem dieťaťa musí byť posudzovaný aj s ohľadom na toto právo maloletého dieťaťa.

2 NAJLEPŠÍ ZÁUJEM DIEŤAŤA V ZÁKONE O RODINE

Naša vnútroštátna právna úprava pri niektorých inštitútoch explicitne vyžaduje, aby bolo rozhodnutie v záujme dieťaťa. Zároveň je však nutné podotknúť, že aj v prípadoch, keď právna úprava toto pravidlo nezakotvuje, je doktrína najlepšieho záujmu dieťaťa aplikovateľná s odkazom na predmetný Dohovor a súdy sú povinné nielen rozhodnúť v najlepšom záujme maloletého dieťaťa, ale aj náležite zistiť, čo je v záujme maloletého dieťaťa a v odôvodnení presne špecifikovať, ako súd zisťoval najlepší záujem dieťaťa a ako v jeho záujme rozhodol. Žiaľ, je nutné konštatovať, že slovenské súdy nepristupujú k zisťovaniu najlepšieho záujmu dieťaťa v zmysle čl. 3 Dohovoru o právach dieťaťa s náležitou vážnosťou a v prípade, že im vnútroštátny právny predpis neukladá povinnosť rozhodovať v súlade s najlepším záujmom dieťaťa, tak ho vôbec neskúmajú (napr.: zapieranie otcovstva). V iných prípadoch len konštatujú, že rozhodnutie je v záujme dieťaťa, ako to často býva v konaniach o rozvod manželstva, bez toho, že by skutočne skúmali, či rozvod je v záujme maloletého dieťaťa a prípadne v osobitných prípadoch (napr. zlý zdravotný stav dieťaťa vyžadujúci si sústavnú opateru) dokonca zamietli návrh na rozvod manželstva. Napokon v našich

¹ KRÁLÍČKOVÁ, Z.: Lidskoprávní dimenze českého rodinného právo. Brno: Masarykova univerzita, 2009. s. 75

podmienkach ide o pomerne dlhodobo zaužívanú prax a nečinnosť súdov pri zisťovaní najlepšieho záujmu dieťaťa pri rozvode manželstva bola konštatovaná už Občianskoprávnym kolégiom Najvyššieho súdu SSR.² Rovnako je skôr výnimočné, aby sa pri aplikácii práva zohľadňovala relevantná judikatúra ESLP, ktorá síce nie je prameňom nášho práva, ale je minimálne vodítkom pre výkladové zásady ustanovení Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

V tomto kontexte je teda nutné konštatovať, že napriek dostatočnému legislatívnemu rámcu, aplikačná prax neprístupuje k zisťovaniu najlepšieho záujmu s vážnosťou, ktorú si tento inštitút ochrany maloletého dieťaťa vyžaduje. Aj to je jeden z dôvodov, pre ktorý bola zákonom č. 175/2015 Z.z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 36/2005 Z. z. o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony (ďalej len „ZR“ a „novela ZR“), implementovaná **zásada najlepšieho záujmu dieťaťa medzi základné zásady** Zákona o rodine. Touto novelou Zákona o rodine, ktorá nadobudne účinnosť 1.1.2016., doplnil zákonodarca do Zákona o rodine **nový čl. 5, ktorý znie:**

„*Záujem maloletého dieťaťa je prvoradým hľadiskom pri rozhodovaní vo všetkých veciach, ktoré sa ho týkajú. Pri určovaní a posudzovaní záujmu maloletého dieťaťa sa zohľadňuje najmä*

- [1] *úroveň starostlivosti o dieťa,*
- [2] *bezpečie dieťaťa, ako aj bezpečie a stabilita prostredia, v ktorom sa dieťa zdržiava,*
- [3] *ochrana dôstojnosti, ako aj duševného, telesného a citového vývinu dieťaťa,*
- [4] *okolností, ktoré súvisia so zdravotným stavom dieťaťa alebo so zdravotným postihnutím dieťaťa,*
- [5] *ohrozenie vývinu dieťaťa zásahmi do jeho dôstojnosti a ohrozenie vývinu dieťaťa zásahmi do duševnej, telesnej a citovej integrity osoby, ktorá je dieťaťu blízkou osobou,*
- [6] *podmienky na zachovanie identity dieťaťa a na rozvoj schopností a vlôh dieťaťa,*
- [7] *názor dieťaťa a jeho možné vystavenie konfliktu lojality a následnému pocitu viny,*
- [8] *podmienky na vytváranie a rozvoj vzťahových väzieb s obidvomi rodičmi, súrodencami a s inými blízkymi osobami,*
- [9] *využitie možných prostriedkov na zachovanie rodinného prostredia dieťaťa, ak sa zvažuje zásah do rodičovských práv a povinností.“*

Dôvodom úpravy novej zásady podľa dôvodovej správy je, aby súd a všetky osoby, ktoré vykonávajú voči dieťaťu svoje práva a povinnosti, mali záujem dieťaťa na zreteli, aby ho starostlivo posudzovali a zodpovedne určovali. V prípade čl. 5 ZR pritom nejde o definíciu najlepšieho záujmu dieťaťa. Napokon jeho definovanie by ani nebolo vhodné, vzhľadom na osobnosť konkrétneho dieťaťa a individuálny charakter jeho rodinnoprávneho vzťahu, ktorý je v konkrétnom prípade nutné skúmať. Zákonodarca preto pristúpil k *demonštratívne výpočtu kritérií najlepšieho záujmu dieťaťa*. Pre potreby aplikačnej praxe je však nutné zdôrazniť, že ide o nehierarchický výpočet, ktorý môže byť v prípade potreby v konkrétnom prípade doplnený. Zároveň váha jednotlivých kritérií v konkrétnom prípade bude rôzna a to dokonca aj v prípade súrodencov, nakoľko je nutné skúmať najlepší záujem každého dieťaťa individuálne. Bude teda opäť závisieť na aplikačnej praxi slovenských súdov, ako budú k vyhodnocovaniu najlepšieho záujmu dieťaťa pristupovať, nakoľko obdobný výpočet kritérií najlepšieho záujmu dieťaťa a procedurálne pravidlá ich uplatňovania obsahuje aj *Všeobecný komentár č. 14 (2013) o práve dieťaťa na prvoradé zohľadnenie jeho alebo jej najlepšieho záujmu* vydaný Výborom OSN pre práva dieťaťa, ktorý si naše súdy pri zisťovaní a posudzovaní najlepšieho záujmu dieťaťa príliš neosvojili. Snáď rovnaký osud nepostihne nový čl. 5 zákona o rodine s odkazom, že ide „len“ o základnú zásadu, ktorá nemá normatívny charakter a aplikačná prax si začne uvedomovať dôležitosť dôkladného skúmania najlepšieho záujmu dieťaťa a jeho nevyhnutnosť pre rozhodovací proces vo veciach, ktoré sa týkajú maloletých detí. Za nevhodné však hodnotíme, že medzi kritériá najlepšieho záujmu dieťaťa, teda jednotlivé čiastkové záujmy dieťaťa, je zaradený aj názor dieťaťa a možné vystavenie konfliktu lojality a pocitu viny. Vzhľadom na výklad súvisiaci s aplikáciou jednotlivých čiastkových kritérií pri posudzovaní najlepšieho záujmu dieťaťa by sa totiž mohlo zdať, že v určitom konkrétnom prípade nemusí byť vhodné zisťovať názor dieťaťa. Názor dieťaťa a teda využitie jeho participačného práva, je však samostatným všeobecným princípom, ktorý síce dopĺňa najlepší záujem dieťaťa, ale nie je jeho súčasťou a dieťa má právo vyjadriť sa ku všetkým veciam, ktoré sa ho týkajú. Nakoľko však súdy budú v konkrétnom prípade

2 Správa o výsledku prieskumu a zhodnotenia rozhodovania súdov na Slovensku o rozvodoch manželstiev najmä vo vzťahu k maloletým deťom, schválená občianskoprávnym kolégiom Najvyššieho súdu SSR 19. februára 1974 č. Cj 74/73

vyhodnocovať, ktoré kritérium pri posudzovaní najlepšieho záujmu preváži a ktoré sa neuplatní, mohla by nastať situácia, že vyhodnotia, že v danom prípade pre zisťovanie najlepšieho názoru dieťaťa nie je zisťovanie názoru dieťaťa podstatné, čo by bolo v rozpore s využitím participačného práva dieťaťa garantovaného Dohovorom o právach dieťaťa.

3 ZISŤOVANIE NAJLEPŠIEHO ZÁUJMU DIEŤAŤA A JEHO NÁZOROV

Ako sme už uviedli, účelom článku 3 Dohovoru o právach dieťaťa a čl. 5 zákona o rodine je zabezpečiť, aby sa vo všetkých veciach týkajúcich sa detí, prijímaných verejnými alebo súkromnými inštitúciami poskytujúci im starostlivosť, súdmi, administratívnymi orgánmi alebo legislatívnymi orgánmi, bral primárny ohľad na najlepší záujem dieťaťa. To znamená, že každý krok prijatý v mene dieťaťa, musí rešpektovať najlepší záujem dieťaťa. Najlepší záujem dieťaťa je podobný procedurálnemu právu, ktoré zaväzuje štáty, ktoré sú zmluvnými stranami Dohovoru o právach dieťaťa, aby do procesu konania zaviedli postupy, ktoré zabezpečia, že sa bude brať do úvahy najlepší záujem dieťaťa. Dohovor rovnako zaväzuje štáty, ktoré sú jeho zmluvnými stranami, aby zabezpečili, aby tí, ktorí sú zodpovední za takéto postupy, zisťovali názor dieťaťa, príp. ho vypočuli tak, ako stanovuje článok 12. Medzi článkami 3 a 12 nie je žiadna konkurencia, len doplňujúca úloha dvoch všeobecných princípov: jeden stanovuje cieľ dosiahnuť najlepší záujem dieťaťa a druhý poskytuje metodiku pre dosiahnutie cieľa v podobe zisťovania názorov dieťaťa a vypočutia dieťaťa. Aplikácia článku 3 v skutočnosti nemôže byť správna, ak nie sú rešpektované časti článku 12. Obdobne článok 3 posilňuje funkciu článku 12.

3.1 Zisťovanie názoru dieťaťa podľa čl. 12 Dohovoru o právach dieťaťa

Podľa článku 12 Dohovoru o právach dieťaťa *musia štáty, ktoré sú jeho zmluvnými stranami zabezpečiť dieťaťu, ktoré je schopné formulovať svoje vlastné názory, právo slobodne sa vyjadrovať o všetkých záležitostiach, ktoré sa ho dotýkajú, pričom sa názorom detí musí venovať primeraná pozornosť zodpovedajúca ich veku a úrovni. Za týmto účelom sa dieťaťu musí predovšetkým poskytnúť možnosť, aby bolo vypočuté v každom súdnom alebo administratívnom pojednávaní, ktoré sa ho dotýka, a to buď priamo alebo prostredníctvom zástupcu alebo jeho príslušného orgánu, a spôsobom, ktorý je v súlade s pravidlami vnútroštátneho zákonodarstva.*

Článok 12 Dohovoru stanovuje právo každého dieťaťa slobodne vyjadrovať svoje názory vo všetkých záležitostiach, ktoré sa ho dotýkajú a následné právo, aby týmto názorom bola prikladaná primeraná váha podľa veku a vyspelosti dieťaťa. Toto právo ukladá jasný právny záväzok pre štáty, ktoré sú zmluvnými stranami Dohovoru, uznať toto právo a zabezpečiť jeho realizáciu vypočutím si názorov dieťaťa a prikladaním im primeranej váhy. Tento záväzok požaduje od štátov, ktoré sú zmluvnými stranami Dohovoru, s ohľadom na ich konkrétny právny systém, aby priamo zaručili toto právo alebo prijali alebo revidovali zákony tak, aby dieťa mohlo toto právo plne využívať. Dieťa však má právo nevyužiť toto právo. Vyjadrenie názorov je pre dieťa možnosťou, nie povinnosťou. Štáty, ktoré sú zmluvnými stranami Dohovoru, musia zaistiť, aby dieťa dostalo všetky potrebné informácie a poučenia, aby sa mohlo rozhodnúť v prospech svojho najlepšieho záujmu.

3.2 Zisťovanie názoru dieťaťa dieťaťa podľa slovenského právneho poriadku

V právnom poriadku Slovenskej republiky vychádzame pri zisťovaní názorov dieťaťa a jeho práva byť vypočutý z týchto dvoch ustanovení:

a) § 43 ods. 1 zákona č. 36/2005 Z.z. o rodine, na základe ktorého *„maloleté dieťa, ktoré je schopné s ohľadom na svoj vek a rozumovú vyspelosť vyjadriť samostatne svoj názor, má právo vyjadrovať ho slobodne vo všetkých veciach, ktoré sa ho týkajú. V konaniach, v ktorých sa rozhoduje o veciach týkajúcich sa maloletého dieťaťa, má maloleté dieťa právo byť vypočuté. Názoru maloletého dieťaťa musí byť venovaná náležitá pozornosť zodpovedajúca jeho veku a rozumovej vyspelosti.“*

b) § 100 ods. 3 zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok (ďalej len „OSP“) stanovuje, že *„ak je účastníkom konania maloleté dieťa, ktoré je schopné s ohľadom na vek a rozumovú vyspelosť vyjadriť samostatne svoj názor, súd na jeho názor prihliadne. Názor maloletého dieťaťa zisťuje súd prostredníctvom jeho zástupcu alebo príslušného orgánu sociálnoprávnej ochrany detí a sociálnej kurately, alebo výsluchom maloletého dieťaťa aj bez prítomnosti rodičov alebo iných osôb zodpovedných za výchovu maloletého dieťaťa.“*

Ad a) V prípade ustanovenia Zákona o rodine je možné konštatovať, že vychádza z Dohovoru o právach dieťaťa. Avšak na základe vyššie uvedených skutočností musíme konštatovať,

že vek nemá mať vplyv na posudzovanie schopnosti dieťaťa samostatne vyjadriť svoj názor. Z toho dôvodu pozitívne hodnotíme novelizáciu predmetného ustanovenia novelou ZR, na základe ktorej je ustanovenie § 43 ods. 1 zákona o rodine zmenené tak, že prvá veta znie: „*Maloleté dieťa má právo vyjadriť samostatne a slobodne svoj názor vo všetkých veciach, ktoré sa ho týkajú.*”.

Ad b) Na základe výkladu prvej vety predmetného ustanovenia § 100 ods. 3 OSP je možné konštatovať, že súd je povinný prihliadnuť na názor dieťaťa len v prípade, keď je schopné vyjadriť svoj názor s ohľadom na svoj vek a rozumovú vyspelosť. Dohovor o právach dieťaťa však jasne stanovil, že **súd musí vždy zisťovať a prihliadať na názor dieťaťa**, keď je schopné formulovať svoje vlastné názory. Takto zistenému názoru dieťaťa sa potom musí venovať primeraná pozornosť v závislosti na jeho veku a rozumovej vyspelosti. Zároveň Dohovor predpokladá, že súdy budú pri svojej rozhodovacej činnosti vychádzať z predpokladu, že dieťa je schopné samostatne formulovať svoje vlastné názory (kým sa ich vlastnými zisteniami nepreukáže opak) a nezaťažia dieťa povinnosťou preukazovať, že tomu tak je a až následne názory dieťaťa zistia a prípadne na ne prihliadnu. Súčasná dikcia predmetného ustanovenia umožňuje súdom, aby v aplikačnej praxi nezisťovali a nezohľadňovali názory dieťaťa s jednoduchým odôvodnením, že dieťa nie je dostatočne vekovo a rozumovo vyspelé. Podľa nášho názoru sa takýmto postupom súdu, nerešpektuje právo dieťaťa podľa čl. 12 Dohovoru o právach dieťaťa a rovnako sa porušuje právo dieťaťa, aby pri rozhodovaní bol rešpektovaný jeho najlepší záujem podľa čl. 3 Dohovoru, ako aj právo na spravodlivé súdne konanie v zmysle čl. 6 ods. 1 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

V prípade druhej vety § 100 ods. 3 OSP je nutné konštatovať, že absolútne nerešpektuje práva dieťaťa, stanovené Dohovorom, ktorý vždy uprednostňuje priame vypočutie dieťaťa a len keď dieťa nechce priamo vyjadriť svoj názor, alebo by priamy výsluch bol v rozpore s jeho najlepším záujmom, prikláňa sa k sprostredkovanému názoru, ktorý by súd zisťoval prostredníctvom zástupcu maloletého alebo príslušného orgánu. Znenie tohto ustanovenia evokuje a aplikačná prax to potvrdzuje, že súdy zisťujú názory dieťaťa v najväčšej miere prostredníctvom jeho zástupcov a kolízneho opatrovníka (a to aj v prípade, že ide o dieťa 14-15 ročné dieťa, či dokonca staršie) a nerešpektujú tak právo dieťaťa zvoliť si spôsob sprostredkovania názoru a spôsob vypočutia, ktoré im garantuje článok 12. Domnievame sa však, že súdy by rovnako, ako v prípade zisťovania a posudzovania najlepšieho záujmu dieťaťa, mali aplikovať Dohovor o právach dieťaťa vo všetkých veciach, ktoré sa dieťaťa týkajú a v prípade zisťovania názorov maloletého dieťaťa a výsluchu maloletého by mali použiť ustanovenia čl. 12, ktoré poskytujú maloletému väčší rozsah práv a samozrejme aj s odôvodnením, že predmetné ustanovenia slovenského právneho poriadku sú v rozpore s touto medzinárodnou zmluvou, ktorá má v zmysle článku 154c Ústavy SR prednosť pred zákonmi a je prameňom vnútroštátneho práva. Toto naše tvrdenie je založené aj na náleze Ústavného súdu, ktorý konštatoval, že *ak súd vo svojom rozhodnutí nerieši, či boli maloleté deti schopné samostatne vyjadriť svoj názor, ale ani to, či vôbec a z akých zdrojov ich názory zisťoval alebo z rozsudku nevyplýva, či a akým spôsobom prihliadol na ich prípadné názory, dochádza k porušeniu práva na súdnu ochranu podľa čl. 48 ods. 2 Ústavy. Rovnako to znamená porušenie práv vyplývajúcich z čl. 3 ods. 1 a čl. 12 ods. 1 a 2 Dohovoru o právach dieťaťa a čl. 6 ods. 1 Európskeho dohovoru.*³

Na základe uvedeného sme preto navrhovali, aby nové znenie tohto ustanovenia, ktoré by rešpektovalo záväzky SR vyplývajúce z tejto medzinárodnej zmluvy, znelo takto: „*Súd je povinný zisťovať názor maloletého dieťaťa vo všetkých veciach, ktoré sa ho týkajú. Ak je maloleté dieťa schopné samostatne formulovať svoje názory, súd na názor maloletého dieťaťa prihliadne primerane jeho veku a rozumovej vyspelosti. Za týmto účelom mu musí poskytnúť možnosť, aby bolo priamo vypočuté alebo aby si zvolilo iný spôsob sprostredkovania svojich názorov.*“⁴ Z tohto dôvodu preto veľmi pozitívne hodnotíme právnu úpravu participačného práva dieťaťa v novom zákone č. 161/2015 Civilný mimosporový poriadok (ďalej len „CMP“), ktorý neprevzal súčasné znenie ustanovenia § 100 ods. 3 OSP, ale v záujme dôslednej aplikácie zisťovania názoru dieťaťa a eliminácie sprostredkovaných informácií zakotvil zisťovanie názoru dieťaťa v ustanovení § 38 tak, že „*Ak je účastníkom maloletý, ktorý je schopný vyjadriť samostatne svoj názor, súd na jeho názor*

3 Nález Ústavného súdu SR z 10. júla 2013, sp. zn. II. ÚS 97/2013-67

4 LUPRICHOVÁ, P.: Zisťovanie najlepšieho záujmu dieťaťa v rodinnoprávnych veciach. In: Bratislavské právnické fórum 2013. Zborník. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2013. s. 319-325

prihliadne. Názor maloletého zisťuje súd spôsobom zodpovedajúcim jeho veku a vyspelosti. Podľa povahy veci zisťuje súd názor maloletého bez prítomnosti iných osôb.“ Znenie ustanovenia § 38 CMP teda hodnotíme ako významný posun v uplatňovaní participačného práva dieťaťa, avšak je nutné zdôrazniť, že dieťa má právo vyjadriť svoj názor vo všetkých veciach, ktoré sa ho týkajú a ktoré budú mať na neho dopad, nielen v konaniach, v ktorých je účastníkom.⁵ V neposlednom rade je to práve dieťa, ktoré by si malo zvoliť spôsob prejavovania svojho názoru a spôsob zisťovania názoru dieťaťa by nemal byť ponechaný len na rozhodnutí súdu.⁶

4 ZÁVER

Najlepší záujem dieťaťa, jeho zisťovanie a posudzovanie, je jedným z nosných pilierov ochrany maloletého dieťaťa, ako slabšieho subjektu rodinnoprávnych vzťahov. Ako sme sa v príspevku snažili poukázať, ťažisko efektivity využitia tohto inštitútu tkvie v aplikačnej praxi a aj napriek skvalitneniu právnej úpravy, bez dôslednej aplikácie zostane tento základný princíp ochrany dieťaťa len nenaplneným právom dieťaťa, ktoré nie je schopné mu zabezpečiť zvýšenú mieru ochrany, ktorú maloleté dieťa bezosporu potrebuje. Tento náš názor nemá podceňovať snahy zákonodarcu o väčšiu implementáciu najlepšieho záujmu dieťaťa do nášho právneho poriadku, ale má poukázať na potrebu väčšieho dôrazu na proces aplikácie, v ktorom dochádza k porušovaniu práv dieťaťa nedostatočným zohľadňovaním najlepšieho záujmu dieťaťa a neumožnením dieťaťu využívať jeho participačné právo. Domnievame sa totiž, že vytvorenie novej základnej zásady najlepšieho záujmu dieťaťa v ZR nespôsobí zmenu v aplikačnej praxi súdov, nakoľko, ako sme poukázali v príspevku, čl. 5 ZR vychádza zo Všeobecného komentára č. 14 k Dohovoru o právach dieťaťa a ten mali naše súdy povinnosť dodržiavať v prípade najlepšieho záujmu dieťaťa aj pred novelizáciou ZR, pričom sa tak v mnohých prípadoch nedialo. Ak teda súdy nepripisovali zisťovaniu najlepšieho záujmu dieťaťa dostatočnú váhu pred novelizáciou ZR, v mnohých prípadoch to nebudú robiť ani po nej, nakoľko nejde o novelizáciu normatívnej časti zákona o rodine. A práve z tohoto dôvodu sa domnievame, že v záujme ochrany maloletého dieťaťa je skôr nutné klásť väčší dôraz na skvalitnenie aplikačnej praxe, ako na legislatívne snahy o novelizáciu ZR v otázkach najlepšieho záujmu dieťaťa. Právny základ, ktorý poskytuje najlepšiemu záujmu dieťaťa Dohovor o právach dieťaťa, ktorý má prednosť pred našimi právnymi predpismi, totiž považujem za dostatočný vzhľadom na právnu úpravu najlepšieho záujmu dieťaťa.

Použitá literatúra:

- KRÁLIČKOVÁ, Z.: Lidskoprávní dimenze českého rodinného právo. Brno: Masarykova univerzita, 2009. 75 s. ISBN 978-80-210-5053-2
- LANSDOWN, G., "The evolving capacities of the child", Innocenti Research Centre, UNICEF/Save the Children, Florence (2005)
- LUPRICHOVÁ, P.: Zisťovanie najlepšieho záujmu dieťaťa v rodinnoprávnych veciach. In: Bratislavské právnické fórum 2013. Zborník. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 2013. s. 319-325 ISBN 978-80-7160-365-8
- Nález Ústavného súdu SR z 10. Júla 2013, sp. zn. II. ÚS 97/2013-67
- Správa o výsledku prieskumu a zhodnotenia rozhodovania súdov na Slovensku o rozvodoch manželstiev najmä vo vzťahu k maloletým deťom, schválená občianskoprávnym kolégiom Najvyššieho súdu SSR 19. februára 1974 č. Cpj 74/73
- Všeobecný komentár č. 12 (2009) – Právo dieťaťa byť vypočuté, Ženeva 2009. Výbor pre práva dieťaťa
- Všeobecný komentár č. 14 (2013) - Právo dieťaťa na prvoradé zohľadnenie jeho alebo jej najlepšieho záujmu, Ženeva 2013. Výbor pre práva dieťaťa

5 Pozn.: Napr. v konaní o rozvod manželstva sú účastníkmi len manželia, maloletý je účastníkom len konaní o úprave pomerov manželov k ich maloletým deťom na čas po rozvode, avšak súd by mal zohľadňovať názor dieťaťa aj v kontexte rozvodu manželstva a rovnako ide o rozhodnutie, ktoré bezosporu bude mať vplyv na maloleté dieťa a týka sa ho.

6 Všeobecný komentár č. 12 (2009) – Právo dieťaťa byť vypočuté, Ženeva 2009. Výbor pre práva dieťaťa

Kontaktné údaje:

Mgr. Petronela Luprichová, PhD.
petronela.luprichova@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Šafárikovo nám. č. 6
P.O.BOX 313
810 00 Bratislava 1
Slovenská republika

ZÁKLADNÝ PRINCÍP PRÁVA – SOCIÁLNA (NE)SPRAVODLIVOSŤ

Zuzana Macková

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: The author contemplates the (non)realisation of the fundamental principles of law - such as the principle of liberty, equality and solidarity, and their application in realisation in the recent decade in particular systems of the Social Security Law in the Slovak Republic, arguing that without these, it is impossible to achieve social justice, as basic precondition of the welfare state.

Abstrakt: Autorka sa v príspevku zamýšľa nad (ne)realizáciou základných princípov práva - slobody, rovnosti a solidarity, ktoré boli aplikované v poslednej dekáde v jednotlivých systémoch práva sociálneho zabezpečenia Slovenskej republiky, bez ktorých nie je možné dosiahnuť sociálnu spravodlivosť tvoriacu podstatu právneho a sociálneho štátu.

Key words: principle, liberty, justice, solidarity, welfare state

Kľúčové slová: princíp, sloboda, spravodlivosť, solidarita, sociálny štát

1 ÚVOD

Nikdy v dejinách ľudstva si človek neuvedomoval v takej miere ako dnes, v čase globalizácie a neustále pretrvávajúcej celosvetovej finančnej kríze, svoju odkázanosť a závislosť od spoločenstva druhých, t.j. že je členom ľudskej civilizácie – rodiny, skupiny, obce, kraja, štátu, svetadiela, sveta. Človek ako slobodný, ale spoločenský tvor sa rodí do podmienok spoločnosti s určitými hodnotami, ktoré ho postupne ovplyvňujú a formujú jeho vývoj, názory, správanie sa, atď. Každý člen skupiny plní určité spoločenské úlohy voči ostatným členom spoločnosti a zároveň očakáva plnenie konkrétnych spoločenských úloh od ostatných členov skupiny voči sebe. Je nesporné, že ľudská spoločnosť predstavuje mimoriadne zložitý systém spoločenských vzťahov, ktoré vyžadujú reguláciu prostredníctvom systému právnych noriem čiže právnym poriadkom (resp. systémom), ako aj neprávny systémom noriem náboženského a morálneho charakteru, ktoré vyjadrujú a zabezpečujú hodnoty uznávané celou spoločnosťou a ktoré celú spoločnosť držia v integrite. „*Za najvýznamnejší prostriedok regulácie spoločnosti, pretože zabezpečuje okrem iného potrebnú stabilitu (neznamená to však nemennosť) a poriadok*“¹ sa považuje právo. Vo všeobecnosti platí, že právo je úzko späté so štátom a je vyjadrením jednotnej vôle spoločnosti a následne štátnej moci. Štát je jednou z existenčných podmienok spoločnosti, pretože bez štátu by sa spoločnosť ocitla v chaose. Už starovekí Rimania používali výrok slávneho rímskeho právnika a filozofa Cicera (1. storočie p.n.l.) „*Ubi societas, ibi ius*“, t.j. **kde je spoločnosť, je aj právo.**² Ide o výrok potvrdzujúci historický charakter práva spočívajúceho v regulácii spoločenských vzťahov.

V histórii ľudstva neustále rezonovala a rezonuje otázka „Čo je právo?“ Odpoveď je mimoriadne zložitá. Množstvo právnikov, filozofov, antropológov, sociológov, atď. sa snažilo dať na túto otázku adekvátnu odpoveď. Najvšeobecnejšia definícia práva je, že „*právo predstavuje systém právnych noriem ako všeobecne záväzných pravidiel správania sa, stanovených alebo uznaných štátom a štátom, resp. verejnou mocou vynucovaných*“.³ Právna veda chápe právo ako poriadok, čiže právny poriadok považuje za systém právnych noriem,⁴ v ktorých sú obsiahnuté aj hodnoty vyjadrujúce určitý štandard, resp. konečný účel, cieľ. Podľa Ulpiána (*D.1,1,10,2*) sa právna veda považovala za znalosť vecí božských a ľudských, inými slovami bola vedou o spravodlivom

¹ GERLOCH, A: Princíp právnej jistoty v soudobém právu. Právnik, 8/1999, str. 781.

² VEČEŘA, M. a kol. Teória práva. 5. vydanie. Bratislava : EUROKÓDEX, 2011. s. 15-16.

³ Op. cit. v pozn. 2, s. 14.

⁴ BĀRĀNY, E.: O právnom systéme. Právny obzor, 4/2015, Ročník 98. s. 321 – 322.

a nespravodlivom.⁵ Podľa Hesioda právo predstavuje najvyššie dobro, prostredníctvom ktorého sa zabezpečuje mier, poriadok, hmotný a kultúrny blahobyť spoločnosti a podpora poznania, ovládania a zachovania životného prostredia.⁶

Možno konštatovať, že ľudské spoločenstvo našlo svoje završenie v štáte, ktorý by mal komplexne a účinne garantovať podmienky pre seberealizáciu každého jednotlivca prostredníctvom právneho systému, ktorý nielen že reguluje spoločenské vzťahy, ale poskytuje aj všeobecné dobro, ktorým sa rozumie existenčná istota a spravodlivosť, ktorú Cicero nazval „kráľovnou všetkých hodnôt“⁷. Právo by malo byť v súlade s existujúcimi hodnotami, ktoré stoja nad spoločnosťou a štátom a ktoré právo ako také vyjadruje a ochraňuje. Ide o tzv. právne hodnoty (*slobody, rovnosti a solidarity*), označované aj výrazom „dobro,“ čo znamená „dokonalé“⁸ a v konečnom výsledku spravodlivé. Slovami Jheringa „právo nie je pojem, ale živá sila. Preto má bohyňa spravodlivosti (Justitia) – sudkyňa so zaviazanými očami v jednej ruke váhy, ktorými váži právo a v druhej ruke meč, aby právo obránila. Meč bez váh je holé násilie, váhy bez meča sú malomocné právo. Oboje (váhy i meč) patria k sebe a dokonalý právny stav panuje len tam, kde sila ako spravodlivosť vládne mečom, vyrovnáva nerovnosti a vie zaobchádzať s váhami.“⁹

Hodnoty práva sa označujú aj princípmi práva, ktoré podľa F. Šamalíka „predstavujú ideový, filozofický a mravný základ platného práva.“¹⁰ Právne princípy úzko súvisia s právnou doktrínou konkrétneho štátu a s jeho právnou kultúrou, pretože aj v aplikácii práva prispievajú k správnosti a spravodlivosti rozhodnutí, ako aj k jednote práva a jeho výkonu.¹¹ Dworkin spája princípy s morálkou, pretože „princíp nazýva štandardom, ktorý sa má dodržiavať, lebo si to vyžaduje spravodlivosť (*justice*), slušnosť (*fairness*) alebo nejaká iná dimenzia morálky (*morality*).“¹² Ide o princípy rovnosti, slobody a solidarity, ktoré do značnej miery ovplyvňujú najvýznamnejšiu a najstaršiu celospoločenskú hodnotu, a to (sociálnu) spravodlivosť.

„Právo je považované za najväčší výdobytok ľudskej civilizácie..... a v práve môžeme vidieť základ ľudskej slobody a dôstojnosti, záruku relatívne bezkonfliktného mierového života ľudí.“¹³

Dôkazom reálnej existencie a garancie uvedených (duchovných) hodnôt (práva) najmä v európskom priestore po 2. svetovej vojne sa stali Ústavy jednotlivých štátov, v ktorých našli svoje vyjadrenie nielen základné ľudské a občianske práva a slobody, ale aj sociálne práva občanov (*právo na prácu, právo na odmenu za vykonanú prácu, právo na spravodlivé a uspokojujúce pracovné podmienky, právo na bezpečnosť a zdravie pri práci, právo na slobodnú voľbu povolania, právo na kolektívne vyjednávanie, právo slobodne sa združovať na ochranu hospodárskych a sociálnych záujmov, právo na ochranu žien, tehotných žien, matiek a rodičov starajúcich sa o malé deti, atď.*) patriace medzi najdôležitejšie ľudské práva. Uvedené sociálne práva sa stali predmetom nielen vnútroštátnej regulácie prejavujúcej sa predovšetkým v odvetí pracovného práva (*príp. sociálneho práva v uvedených krajinách*), ale aj predmetom medzinárodného práva (*v súčasnosti predmetom tzv. komunitárneho práva EÚ*). Sociálne práva občanov zakotvujú nároky voči štátu a vyžadujú jeho aktívne správanie. Na strane druhej by mali zabezpečiť materiálne predpoklady na využitie individuálnej slobody, ako aj vytvárať materiálne predpoklady na zabezpečenie základných existenčných podmienok úzko súvisiacich so sférou práce, mimopracovnou sférou (*súvisiacou s výživovými potrebami, nákupmi, prípravou jedla, údržbou bytu*), ako aj so sférou voľného času.

V nasledujúcich riadkoch sa pokúsime priblížiť ako sa skutočne (ne)realizovali hodnoty, resp. princípy práva, najmä sociálna spravodlivosť v Slovenskej republike po roku 1989, kedy sa u nás konštituovalo aj nové najmladšie právne odvetvie, s najstaršími prvkami, a to právo sociálneho zabezpečenia.

⁵ REBRO, K.: Latinské právnické výrazy a výroky. Vydavateľstvo Obzor, Bratislava 1984. s. 145.

⁶ WEILER, R.: Úvod do katolíckej sociálnej náuky. Vydavateľstvo STYRIA, Graz 1991, s. 47 a 22.

⁷ CHOVANCOVÁ, J.: Normy a ich rešpektovanie. (Úvaha). Justičná revue, 1998, č. 2, s. 63.

⁸ BOGUSZAK, J.: Právni princípy, hodnoty, finalita. Právnik, č. 8/1999, s. 779.

⁹ JHERING, R.: Boj o právo. Právni věda všedního dne. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2009, s. 6.

¹⁰ ŠAMALÍK, F.: Pojetí svobody v Listině a Ústave České republiky. In Právnik. 1999, č. 8, 782.

¹¹ PRUSÁK, J. Princípy v právnej teórii a právnej praxi. In Právnik. 1999, č. 8, s. 780.

¹² DWORKIN, R. Když se práva berou vážně. Praha : OIKOYMENH, 2001, s. 44.

¹³ KUBŮ, L. a kolektiv. Dějiny právní filozofie. Olomouc : 2003, s. 8 – 9.

2 OBDOBIE OD ROKU 1945 DO ROKU 1992

Vo východnej a strednej Európe vrátane bývaleho Československa od 2. svetovej vojny do roku 1989 sa realizoval univerzalistický, resp. kolektivistický model sociálnej politiky¹⁴ založený na princípe **štátneho paternalizmu realizovaného prostredníctvom financovania všeobecných (najmä) priamych daní a rovnosti šanci s cieľom zabezpečiť každému dobré zdravie, vzdelanie, bývanie a nevyhnutné príjmy pre ľudsky dôstojnú existenciu**. Vo svojej podstate išlo o presadenie **princípu faktickej (materiálnej) rovnosti smerujúcej k sociálnej rovnosti a spravodlivosti**. Za najväčšie negatívum tohto obdobia sa považovala **absencia slobody** najmä v ekonomickej, ako aj politickej oblasti.

Po novembri 1989 sa vo východnej a strednej Európe vrátane nášho územia uskutočnili zásadné spoločenské zmeny presadzujúce myšlienky neoliberalizmu pod názvom tzv. Washingtonského konsenzu.¹⁵ Od polovice roku 1990 do polovice roku 1992 došlo k vypracovaniu scénara sociálnej reformy vychádzajúcej z teórie Friedmana, von Hayeka, Nozicka **s maximalizáciou úlohy trhu a redukciou úlohy štátu na minimum**. Hlavným cieľom bola podpora najmä ekonomickej reforme prostredníctvom rozvoja súkromného podnikania **a presadzovaním princípu slobody**. Do popredia sa začal presadzovať **najmä princíp slobody**, považovaný za základnú črtu každého človeka, avšak hranice ktorého v **právnej sfére určuje štát**. Vznikajúca a prehlbujúca sa **sociálna nerovnosť** vzhľadom najmä na zníženie priamej či nepriamej finančnej pomoci štátu prostredníctvom dotácii zo štátneho rozpočtu, t.j. **znižovaním celospoločenskej solidarity**, čo sa prejavilo najmä v prípade občanov v dôchodkovom veku a rodín s nezaopatrenými deťmi, sa ospravedlňovala **najmä zásluhovosťou a výkonnosťou**, pretože sa začala preferovať **tzv. meritokratická spravodlivosť**.

V tomto období sa najväčší dôraz v sociálnej oblasti dával na vybudovanie záchranej sociálnej siete pre uvedené obyvateľstvo, ktoré sa dostalo na prah biedy a chudoby z dôvodu neschopnosti postarať sa o seba vlastnými silami, resp. inými slovami, ktorí nemohli konať slobodne z dôvodu, že im to neumožňovala ich fyzická, psychická, biologická a inteligenčná úroveň ich osobnosti, ako ani úroveň spoločenského prostredia, v ktorom žili. Došlo k prijatiu nového inštitútu v systéme sociálnej starostlivosti, a to tzv. „**životného minima**“,¹⁶ ktorým sa určila **spoločensky uznaná minimálna hranica príjmov nevyhnutná pre zabezpečenie ľudsky dôstojného života každého človeka**. Právna úprava životného minima vychádzala z neodňateľných, nepremičateľných, nezrušiteľných a nescudziteľných prirodzených práv človeka a občana, ktoré predstavovali dedičstvo antickej kultúry rozvíjanej osvietenkými filozofiami zakotvenými v základných dokumentoch revolúcie 18. storočia a obsiahnuté aj v základných dokumentoch štátov Európy, tj. vo Všeobecnej deklarácii ľudských práv (1948), v Listine základných práv a slobôd¹⁷, Ústavách¹⁸ jednotlivých štátov Európy, (ako aj neskôr v *Európskej sociálnej charte*). Demonopolizácia vytvorila priestor pre pluralizáciu subjektov pôsobiacich v sociálnej sfére, čo sa prejavilo vo výkone sociálnej starostlivosti pôsobením neštátnych subjektov.¹⁹

¹⁴ V tomto období sociálne zabezpečenie pozostávalo zo systému dôchodkového zabezpečenia, nemocenského poistenia, štátnych sociálnych dávok a sociálnej starostlivosti.

¹⁵ Tzv. súbor „dobrych rád“ Medzinárodného menového fondu, Svetovej banky a amerického ministerstva financií pre rozvojové krajiny (napr. Brazília, Venezuela, Srí Lanka, Filipíny, atď.), aby dosiahli rast v 80. rokoch 20. storočia, avšak dopady týchto programov sú hodnotené ako tzv. stratená dekáda rozvojových krajín, pretože dlh sa ešte viac zvýšil a nezostali žiadne prostriedky na rozvoj a sociálne záležitosti. Aj súčasná situácia vo východnej a strednej Európe vrátane Slovenska po 26. rokoch je toho dôkazom.

¹⁶ Životné minimum bolo zložené z dvoch súm, a to zo sumy na zabezpečenie výživy a ostatných osobných potrieb občana, ktorá bola určená podľa veku posudzovanej osoby a sumy potrebnej na zabezpečenie nevyhnutných nákladov na domácnosť, ktorá bola určená podľa počtu osôb žijúcich v domácnosti. Pozri zákon č. 463/1991 Zb. o životnom minime v znení neskorších predpisov.

¹⁷ Pozri zákon č. 23/1991 Zb.

¹⁸ Čl. 15 Ústavy SR – právo na život a čl. 19 Ústavy SR – právo na ľudsky dôstojný život

¹⁹ Pozri zákon č. 235/1992 Zb. o zrušení pracovných kategórií a o zmenách v sociálnom zabezpečení v znení neskorších predpisov

3 OBDOBIE OD ROKU 1993 DO ROKU 2003

Slovenská republika od 1. januára 1993 sa zaradila k zvrchovaným demokraciám a nadviazala na európsky sociálne orientovaný model trhovej ekonomiky, tj. na neoliberalný model sociálnej politiky. Cieľom bola podpora trhového mechanizmu a procesu privatizácie, avšak aj obmedzené zásahy štátu v ekonomickej a sociálnej oblasti. Predpokladalo sa, že v popredí budú hodnoty spravodlivosti, slobody a solidarity s cieľom zvyšovania sociálnej rovnosti a sociálnej spravodlivosti. Zásada výkonnosti mala vystupovať iba ako záväzok voči spoločnosti, avšak nie pre sociálnu oblasť. Úloha štátu je obsiahnutá v článku 55 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky, podľa ktorého „Hospodárstvo Slovenskej republiky sa zakladá na princípoch sociálne a ekologicky orientovanej trhovej ekonomiky“.²⁰

Základným konceptným zámerom transformácie sociálneho zabezpečenia v SR bola snaha vytvoriť **sociálne spravodlivý systém sociálneho zabezpečenia** založený na **osobnej participácii občana** (slobode), **sociálnej solidarite** a **garancii štátu**. Slovenská republika sa snažila priblížiť v oblasti sociálnej ochrany ku krajinám EÚ vybudovaním troch základných subsystémov sociálneho zabezpečenia, a to **sociálneho poistenia, sociálnej podpory a sociálnej pomoci**, zabezpečujúcich v zásade celú populáciu v rôznych fázach životného cyklu – tj. od narodenia až po smrť.

Za základ pre zabezpečenie ochrany všetkého ekonomicky činného obyvateľstva v produktívnom veku (*i v poproduktívnom veku*) a ich rodín v období straty príjmu z ekonomickej činnosti v prípade vzniku sociálnych udalostí vzniknutých z dôvodu choroby, invalidity, tehotenstva, materstva, ošetrovania chorého člena rodiny, starostlivosti o malé dieťa, pracovného úrazu, choroby z povolania, nezamestnanosti, staroby, platobnej neschopnosti zamestnávateľa, atď. sa v európskom priestore považuje **systém sociálneho poistenia**. Jeho hlavnou úlohou je **ochrana ekonomicky činných subjektov** (a ich rodinných príslušníkov) **v čase sociálnych udalostí pred prepadom do stavu hmotnej núdze** - tj. do biedy a chudoby, ktorý sa rieši prostredníctvom systému sociálnej pomoci.

Prostredníctvom **systému sociálneho povinného poistenia** sa zabezpečuje sociálna ochrana obyvateľstva **poskytovaním dávok** (*napr. nemocenského, materského, ošetrovného, dávky v nezamestnanosti, starobného dôchodku, invalidného dôchodku, vdovského dôchodku, sirotského dôchodku, dávky v nezamestnanosti, dávka garančného poistenia, atď.*) počas sociálnych udalostí, **výška ktorých sa priamo odvíja v závislosti od predchádzajúcej pracovnej aktivity jednotlivca a dosahovaného príjmu** (*zárobku, mzdy, platu*), čo je prejavom výkonu a zásluh. **Princípy sociálnej spravodlivosti a sociálnej solidarity** sa na Slovensku plne rešpektovali do roku 2003, pretože napr. počas krátkodobej alebo dlhodobej pracovnej neschopnosti, tj. v období choroby, invalidity i staroby išlo o **prejav „primeraného“ hmotného zabezpečenia** (*tj. v intenciách čl. 39 ods. 1 Ústavy SR, ktorý vychádza z ratifikovaných dohovorov MOP č. 130/1969 a č. 128/1967*).²¹

V tomto období sa predpokladalo, že základný všeobecný (univerzálny) systém sociálneho poistenia bude aj na Slovensku existovať spoločne pre všetky ekonomicky, resp. aj pre neekonomicky (*napr. žiakov SŠ a študentov VŠ*) aktívne skupiny osôb bez zreteľa na formu a druh pracovnej (*ekonomickej*) aktivity (*napr. aj pre policajtov, profesionálnych vojakov, atď.*). Avšak došlo k porušeniu princípu rovnosti profesných kategórií, pretože ozbrojené zložky od roku 1998 majú osobitný režim sociálneho poistenia.²² Tým sa oslabil princíp celospoločenskej a medzigeneračnej solidarity, čo sa premietlo aj v oslabení princípu sociálnej spravodlivosti.

Vznikom verejnoprávnych inštitúcií v oblasti sociálneho poistenia (*Národnej poisťovne*,²³ *Fondu zamestnanosti*,²⁴ *Sociálnej poisťovne*,²⁵ *Všeobecnej zdravotnej poisťovne*²⁶ a *Národného*

²⁰ MACKOVÁ, Z.: Právo sociálneho zabezpečenia. Všeobecná časť. HEURÉKA, 2009, s. 24 – 25.

²¹ Napr. výška nemocenských dávok má byť najmenej vo výške 60 % priemernej mzdy v národnom hospodárstve, resp. mzdy nekvalifikovaného robotníka – tj. minimálnej mzdy a výška napr. starobného i sirotského dôchodku má byť najmenej vo výške 45 % priemernej mzdy v národnom hospodárstve, resp. mzdy nekvalifikovaného robotníka – tj. minimálnej mzdy.

²² Pozri zákon č. 328/2002 Z. z. o sociálnom zabezpečení policajtov a vojakov a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

²³ Pozri zákon NR SR č. 7/1993 Z. z. o zriadení Národnej poisťovne a o financovaní zdravotného poistenia, nemocenského poistenia a dôchodkového poistenia v znení neskorších predpisov

²⁴ Pozri zákon NR SR č. 10/1993 Z.z. o Fonde zamestnanosti v znení neskorších predpisov

úradu práce²⁷) došlo k posilneniu princípu participácie (najmä právnej – správne rady a dozorné rady) realizovaním zásady demokracie na báze tripartity.²⁸ Avšak v prípade ekonomickej participácie došlo opätovne k oslabeniu princípu celospoločenskej a medzigeneračnej solidarity, čo sa prejavilo aj v oslabení princípov sociálnej spravodlivosti a sociálnej solidarity z dôvodu, že pri platení poisťného sa znížil najvyšší vymeriavací základ, ktorý bol ustanovený vo výške 30-násobku minimálnej mzdy, tj. v sume 66 000 Sk mesačne (iba) na 8-násobok minimálnej mzdy s odôvodnením, že SZČO a spolupracujúce osoby, tj. malí a strední podnikatelia potrebujú na rozvíjanie svojich aktivít určité časové obdobie, po ktoré by sa im mali poskytovať nielen daňové úľavy, ale aj úľavy v oblasti platenia poisťného do verejnoprávnych fondov. V tomto období sa znížili platby poisťného zo strany štátu, napr. „z 80 % z minimálnej mzdy 2 450 Sk v roku 1995 na 55 % v roku 1996, na 10 % z 2 450 Sk v roku 1997 a na 15 % z 2 700 Sk v rokoch 1998 a 1999, takže len v porovnaní s platbami poisťného prepočítanými z 80 % vymeriavacieho základu sa znížili o viac ako 13 miliárd Sk“.²⁹

Obdobie rokov 1992 až 1999 bolo poznačené platobnou neschopnosťou mnohých zamestnávateľských subjektov, avšak právna úprava garančného poistenia až do 30. apríla 2000 neexistovala.³⁰ Najmä vzhľadom na túto skutočnosť ako dôsledok transformácie slovenskej ekonomiky možno konštatovať, že **sociálna ochrana ekonomickeho obyvateľstva** (najmä zamestnancov) **bola nedostatočná a zlyhala**, čo sa prejavilo prepadosť cca 10 % ekonomickeho obyvateľstva do systému sociálnej pomoci, tj. do biedy a chudoby. V tomto období sa realizovala **tzv. ekvivalentná spravodlivosť**, spočívajúca na princípe odplaty rovnakého rovnakým, opomínajúc sociálne vyrovnávanie s cieľom zmiernenia sociálnych a ekonomickeých nerovností, ktoré v tom čase v našej spoločnosti vznikali a neustále sa prehlbovali.

K ďalšiemu oslabovaniu a **porušovaniu princípu solidarity**, a najmä **princípu sociálnej spravodlivosti** došlo od **1. januára 1998 do 31. decembra 2003 z dôvodu nerešpektovania rovnosti subjektov pred zákonom pri plnení zákonom stanovených povinností** z dôvodu odpojenia platenia poisťného od aktuálnej výšky minimálnej mzdy v prípade SZČO a spolupracujúcich osôb, čím sa vyšlo v ústrety podnikateľskej sfére. Taktiež sa porušil **princíp participácie pri platení poisťného** a to aj zo strany štátu, ktorého platby za poisťencov štátu sa neustále znižovali.³¹

Ďalšiu časť sociálnej ochrany, resp. práva sociálneho zabezpečenia predstavuje **system štátnej sociálnej podpory – tzv. štátne sociálne dávky**. Najvýznamnejšie dávky nemocenského poistenia, a to **prídavky na deti a príplatok k prídavkom na deti** sa od **1. septembra 1994** pretransformovali na štátne sociálne dávky. Ich výška sa naviazala na inštitút životného minima a princíp sociálnej spravodlivosti vychádzal zo zásady „každému podľa jeho potrieb.“ Vzhľadom na to, sa prídavky na deti i príplatok k prídavkom na deti **až do 31. decembra 2003** poskytovali **na základe testovania (tj. zisťovania) príjmu rodiny, tj. cielené, adresne**. Najmä v prípade zamestnancov v pracovnom pomere pracujúcich v rozpočtových a príspevkových organizáciách, ako aj v prípade SZČO s príjmom na úrovni cca priemernej mzdy v národnom hospodárstve,³² sa prejavil **destabilizačný aspekt sociálnej spravodlivosti**, pretože im nevznikal nárok na prídavky na deti a na príplatok k prídavkom na deti. Tzv. stredná vrstva sa začala prepadať na úroveň subjektov ekonomicke aktívnych s príjmom vo výške menej ako bola priemerná mesačná mzda

²⁵ Pozri zákon NR SR č. 274/1994 Z. z. o Sociálnej poisťovni v znení neskorších predpisov

²⁶ Pozri zákon NR SR č. 273/1994 Z. z. o zdravotnom poistení, financovaní zdravotného poistenia a o zriadení Všeobecnej zdravotnej poisťovne

²⁷ Pozri zákon NR SR č. 387/1996 Z. z. o zamestnanosti v znení neskorších predpisov

²⁸ Pozri § 22 zákona NR SR č. 7/1993 Z. z. o zriadení Národnej poisťovne a o financovaní zdravotného poistenia, nemocenského poistenia a dôchodkového poistenia

²⁹ Neznáme vo vyriešenej rovníci. Dve časti rokovania správnej rady Sociálnej poisťovne. Národné poistenie č. 12/1999, s. 3-4.

³⁰ Bližšie pozri: MACKOVÁ, Z.: Dvadsať rokov transformácie sociálneho zabezpečenia. Právny obzor č. 1/2011, ročník 94, s. 33.

³¹ Bližšie op. cit. v pozn. 30, s. 30 – 32.

³² Výška priemernej mesačnej mzdy v hospodárstve SR v roku 1994 bola 6 294 Sk, v roku 1995 bola 7 195 Sk, v roku 1996 bola 8 154 Sk, v roku 1997 bola 9 226 Sk, v roku 1998 bola 10 003 Sk, v roku 1999 bola 10 728 Sk, v roku 2000 bola 11 430 Sk, v roku 2001 bola 12 365 Sk, v roku 2002 bola 13 511 Sk a v roku 2003 bola 14 365 Sk.

v hospodárstve, alebo bola len na úrovni cca minimálnej mzdy,³³ ako aj subjektov evidovaných na úrade práce, ekonomicky neaktívnych či už z objektívnych alebo subjektívnych dôvodov. Prídavky na deti a príplatok k prídavkom na deti poberali len subjekty s najnižšími príjmami, resp. bez príjmov z ekonomickej aktivity. K čiastočnej zmene vzhľadom na zvýšenie súm životného minima ako základného inštitútu na určovanie výšky štátnych sociálnych dávok, najmä prídavkov na deti a príplatku k prídavku na deti, ako aj rodičovského príspevku, dávok pestúnskej starostlivosti a zaopatrovacieho príspevku došlo od **1. novembra 1997**.³⁴

Systém sociálnej starostlivosti sa pretransformoval na **systém sociálnej pomoci**.³⁵ **Konštrukcia životného minima sa zmenila, pretože už nepozostávala z dvoch súm, ale na riešenie hmotnej núdze, napr. pre plnoletú fyzickú osobu bola vo výške 3 000 Sk mesačne, atď., tj. bola ustanovená iba jedna suma. Zákonná úprava rozlišovala hmotnú a sociálnu núdzu, pričom hmotnú núdzu skúmala z objektívnych a subjektívnych dôvodov.**³⁶ V intenciách článku 39 ods. 2 Ústavy Slovenskej republiky bol určený aj osobný rozsah sociálnej pomoci, ktorá sa neobmedzovala iba na občanov Slovenskej republiky, ale poskytovala sa „každému“, tj. aj cudzincovi, osobe bez štátnej príslušnosti, utečencovi, odíedencovi atď. Základnými životnými podmienkami boli jedno teplé jedlo denne, nevyhnutné ošatenie a prístrešie (*nie bývanie, čo možno považovať za problém aj z dôvodu znenia napr. Všeobecnej deklarácie ľudských práv – čl. 25 zakotvujúci právo každého ...na výživu, šatstvo, byt...*).

V roku 1999 došlo opätovne k prepadu veľkej časti (tzv. strednej vrstvy) ekonomicky činného obyvateľstva na hranicu biedy a chudoby, tj. do hmotnej núdze. Príčinou bola legálna spravodlivosť, t.j. na základe práva, pretože v zmysle platnej právnej úpravy suma životného minima pre plnoletú fyzickú osobu³⁷ bola ustanovená vo výške 3 000 Sk a v tej istej sume bola ustanovená výška minimálnej mzdy zamestnanca v pracovnom pomere na ustanovený týždenný pracovný čas, tj. v prípade ekonomickej aktivity. Znamenalo to, že človek ekonomicky neaktívny dostal sociálnu dávku vo výške (v čistom) 3 000 Sk, avšak človek ekonomicky aktívny dostal (v čistom) po odpočítaní dane z príjmu a poistného cca iba 2 450 Sk mesačne.

4 OBDOBIE OD ROKU 2004 DO ROKU 2015

Ešte pred vstupom do EÚ sa na Slovensku v roku 2004 uskutočnila významná **reforma**³⁸ týkajúca sa najmä **systému sociálneho poistenia**,³⁹ rozsah ktorého pozostáva z piatich častí, a to nemocenského poistenia, dôchodkového poistenia (*starobného a invalidného*), úrazového poistenia, garančného poistenia a poistenia v nezamestnanosti.⁴⁰ Prijaté zmeny zúžili⁴¹ napr. osobný rozsah sociálneho poistenia, od 11. dňa potreby ošetrovania chorého manžela, manželky, dieťaťa, resp. pri čerpaní neplateného voľna sa zaviedol nový inštitút „prerušenia“ povinného nemocenského poistenia, povinného dôchodkového poistenia a povinného poistenia v nezamestnanosti, atď., čím sa **posilnil princíp slobody a subsidiarity** (*napr. zavedením možnosti dobrovoľného poistenia*), avšak na strane druhej došlo **opätovne k oslabeniu sociálnej ochrany obyvateľstva, ako aj princípu sociálnej solidarity a sociálnej spravodlivosti.**

Bola zavedená **tzv. obmedzená najmä celospoločenská a medzigeneračná solidarita**, ktorá sa týkala výšky minimálneho a maximálneho vymeriavacieho základu, z ktorého sa platilo

³³ Výška minimálnej mesačnej mzdy na Slovensku v roku 1994 bola 2 450 Sk, v roku 1995 bola taktiež 2 450 Sk, v roku 1996 bola do 31.marca 1996 vo výške 2 450 Sk a od 1.apríla 1996 do 31.decembra 1997 bola vo výške 2 700 Sk, v roku 1998 do 31. marca 1999 bola vo výške 3 000 Sk a od 1.apríla 1999 bola vo výške 3 600 Sk.

³⁴ Pozri zákon č. 278/1997 Zb. v znení neskorších predpisov

³⁵ Pozri zákon č. 195/1998 Z.z. o sociálnej pomoci, ktorý nadobudol účinnosť 1. júla 1998

³⁶ Bližšie op. cit. v pozn. 30, s. 34 – 35.

³⁷ Od 1. júla 1998

³⁸ KLIMEŠ, L.: Slovník cizích slov. Praha 1981, s. 595, Akademický slovník cudzích slov – Academia, Praha 1997, s. 652 – Reforma je úprava, zmena, premena nejakého stavu, poriadku, najmä verejného zariadenia smerujúca k jeho zlepšeniu, ktorá sa však nedotýka jeho podstaty.

³⁹ Od 1. januára 2004 nadobudol účinnosť zákon č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov.

⁴⁰ Pozri § 2 zákon č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov

⁴¹ Bližšie op. cit. v pozn. 30, s. 36 - 37.

poistné na sociálne a zdravotné poistenie.⁴² Znížili sa sadzby poistného na nemocenské poistenie, ako aj na starobné poistenie pre zamestnávateľské subjekty, resp. došlo k ich vyrovnaniu (*tak na strane zamestnanca, ako aj zamestnávateľa*),⁴³ čo bolo **prejavom princípu rovnosti a legálnej spravodlivosti**. Mimoriadne široko sa znížil okruh subjektov, za ktorých platil poistné na dôchodkové poistenie, t.j. na starobné a invalidné poistenie štát,⁴⁴ čo bolo prejavom jednoznačného odklonu od štátneho paternalizmu a prejavom **oslabenia celospoločenskej solidarity**. V prípade SZČO (*od 1. januára 2004 až do súčasnosti*) platí, že pri začatí podnikateľskej činnosti nemá povinnosť platiť poistné na nemocenské poistenie a na dôchodkové poistenie. Táto povinnosť SZČO môže vzniknúť (*ale nemusí*) až od 1. júla nasledujúceho kalendárneho roka, ak jej (*hrubý*) príjem z podnikania alebo výnos súvisiaci s podnikaním a s inou samostatnou zárobkovou činnosťou je vyšší ako 12-násobok minimálneho vymeriavacieho základu.⁴⁵ V prípade SZČO dochádza veľmi často k situácii, že síce vykonáva zárobkovú činnosť, avšak nedosahuje (v hrubom) potrebnú výšku príjmu pre vznik povinného nemocenského a dôchodkového poistenia, pretože nepriznáva (hrubé) príjmy, dobrovoľné poistenie si neplatí a pri dovŕšení dôchodkového veku jej vzniká nárok na starobný dôchodok vo výške, ktorá je mnohokrát nižšia ako suma životného minima.⁴⁶ Mnohé SZČO sa prepadli do systému sociálnej pomoci, avšak bez nároku na dávky v hmotnej núdzi z dôvodu, že vlastnia hnutelný a nehnuteľný majetok,⁴⁷ ktorým si môžu riešiť vzniknutú nepriaznivú životnú situáciu. Túto situáciu v súčasnosti rieši zákon o minimálnom

⁴² Minimálna výška vymeriavacieho základu aj v prípade SZČO sa od 1.1.2004 opätovne napojila na úroveň výšky minimálnej mzdy. Maximálna výška najvyššieho vymeriavacieho základu na nemocenské poistenie a na garančné poistenie sa ustanovila ako 1,5-násobok a na dôchodkové poistenie a na poistenie v nezamestnanosti ako 3-násobok priemernej mesačnej mzdy v hospodárstve za predchádzajúci kalendárny rok určenej Štatistickým úradom Slovenskej republiky, pričom táto výška sa používala od 1. júla bežného kalendárneho roka do 30. júna nasledujúceho kalendárneho roka. Pozri: MACKOVÁ, Z.: Právo sociálneho zabezpečenia – osobitná časť. Poistný systém v Slovenskej republike s príkladmi. Heuréka, 2012, s.96 – 97.

⁴³ Z 3,4 % na 1,4 %, t.j. o 2 % z dôvodu, že počas prvých desať dní dočasnej pracovnej neschopnosti zamestnancovi od 1. januára 2004 začal zamestnávateľ poskytovať novú sociálnu dávku v zmysle zákona č. 462/2003 Z. z. o náhrade príjmu pri dočasnej pracovnej neschopnosti zamestnanca a o zmene a doplnení niektorých zákonov, t.j. náhradu príjmu pri dočasnej pracovnej neschopnosti. Zamestnávateľ platil poistné na starobné poistenie vo výške 16 %, povinne dôchodkovo poistená SZČO, dobrovoľne dôchodkovo poistená osoba, štát a Sociálna poisťovňa vo výške 20 % a zamestnanec vo výške 4 %. Na invalidné poistenie zamestnanec a zamestnávateľ platil (a naďalej platí) poistné vo výške 3 %, povinne dôchodkovo poistená SZČO, dobrovoľne dôchodkovo poistená osoba a štát vo výške 6 %.

⁴⁴ Napr. štát platil poistné na dôchodkové poistenie iba za osoby, ktoré sa osobne, celodenne a riadne starali o dieťa vo veku do šiestich rokov veku alebo o dieťa s dlhodobou nepriaznivým zdravotným stavom do siedmich rokov jeho veku, o osoby, ktoré nepoberali invalidný dôchodok, a osobne a celodenne a riadne sa starali o dieťa vo veku do šiestich rokov veku alebo o dieťa s dlhodobou nepriaznivým zdravotným stavom do siedmich rokov jeho veku, o občanov, ktorí vykonávali základnú službu, náhradnú službu, zdokonaľovaciu službu alebo o občanov vykonávajúcich civilnú službu. Od 1.1.2004 štát už vôbec neplatí poistné na nemocenské poistenie, ani na dôchodkové poistenie napr. za žiakov stredných škôl a študentov vysokých škôl dennej formy štúdia.

⁴⁵ Od 1.januára 2004 do 31.decembra 2010 to bola výška minimálnej mzdy zamestnanca v pracovnom pomere a od 1. januára 2011 to bolo 44,2 % priemernej mzdy v hospodárstve SR za kalendárny rok, ktorý dva roky predchádzal kalendárnemu roku, za ktorý sa platilo poistné a od 1. januára 2013 do 31. decembra 2013 ide o 50 % priemernej mzdy v hospodárstve SR za kalendárny rok, ktorý dva roky predchádzal kalendárnemu roku, za ktorý sa platilo poistné.

⁴⁶ Suma výšky životného minima od 1.7.2013 sa neupravovala a pre plnoletú fyzickú osobu je v sume 198,09 € mesačne.

⁴⁷ Ide napr. o byt, rodinný dom, pozemky, motorové vozidlo, ktoré nie je staršie ako desať rokov, atď. – zákon č. 599/2003 Z. z. o pomoci v hmotnej núdzi v znení neskorších predpisov, ktorý bol zrušený a od 1.1.2014 nadobudol účinnosť zákon č. 417/2013 Z. z. o pomoci v hmotnej núdzi a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

starobnom dôchodku.⁴⁸ Ide o **prejav posilnenia princípu sociálnej a najmä celospoločenskej solidarity**, a teda aj princípu sociálnej spravodlivosti, avšak na strane druhej je otázne, **či nejde o porušenie princípu sociálnej spravodlivosti** z dôvodu zámerného znížovania (hrubých) príjmov v prípade SZČO, aby nemuseli povinne platiť poisťné do Sociálnej poisťovne. Uvedené sa vzťahuje aj na zamestnancov pracujúcich za minimálne mzdy a to aj v prípade, ak vykonávajú vysoko odborné profesie. V tomto prípade ide jednoznačne aj o **zlyhanie kontroly zo strany štátnych orgánov, z oblastí daní, ako aj inšpektorátov práce**. Tieto skutočnosti sú **prejavom neoliberalnej doktríny presadzujúcej dereguláciu a liberalizáciu**, v dôsledku ktorej dochádza k **socializácii strát a privatizácii ziskov**. Dôkazom uplatňovania tejto doktríny je aj zavedenie tzv. povinného kapitalizačného dôchodkového súkromného sporenia od roku 2005,⁴⁹ ktorý sa pripravoval za aktívnej participácie Svetovej banky s použitím prvkov chilskeho modelu dôchodkového poistenia a v porovnaní s tradičnými európskymi modelmi viac odrážal juhoamerické prvky systému sociálnej bezpečnosti.⁵⁰ To malo za následok opätovné oslabenie verejnoprávneho dôchodkového poistenia a jeho podsystemu starobného poistenia, čo sa prejavilo **opätovným oslabením princípu celospoločenskej a najmä medzigeneračnej solidarity a princípu sociálnej spravodlivosti**. V tejto súvislosti je potrebné poukázať na skutočnosť, že od 1. januára 2015 sa začali vyplácať z II. kapitalizačného piliera prvé starobné dôchodky a predčasné starobné dôchodky vo veľmi nízkej sume, na čo upozorňovali mnohí odborníci a odporcovia reformy tvrdiac, že „desaťročná doba poistenia v II. pilieri je príliš krátka a väčšina ľudí si nasporila cca 3 800 €, takže pevná suma vyplácaná z II. piliera bude na úrovni cca 43 € mesačne, prípadne ešte menej“.⁵¹ Do budúcnosti je viac ako otázne, či každý poistenec (cca 1,5 milióna z 2,2 milióna) prispievajúci do II. piliera bude mať vždy slušne platenú prácu vzhľadom aj na neustály problém Slovenska, a to vysokú mieru nezamestnanosti⁵² a či si dokáže nasporiť dostatočné množstvo finančných prostriedkov na zabezpečenie sa v starobe na ľudsky dôstojnej úrovni.⁵³ V európskych krajinách tzv. „starej 15“ je dôchodkové sporenie založené na kapitalizácii na princípe dobrovoľnosti, pretože je vhodné len pre príjmovovo vyššie skupiny obyvateľstva, ktoré v prípade neúspechu zostáva zabezpečené na slušnej a ľudsky dôstojnej úrovni z tzv. I. piliera založenom na priebežnom financovaní dôchodkov. Význam priebežného systému pre budúce poskytovanie starobných dôchodkov potvrdzuje svojimi slovami aj Piketty, T., že „...výnosy z kapitálu sú v praxi nesmierne nestále....a primárnym zdôvodnením priebežného systému je, že najlepšie dokáže garantovať, že starobné dôchodky sa budú vyplácať spoľahlivo a predvídateľne, pretože miera rastu miezd môže byť nižšia ako miera výnosov z kapitálu, ale kapitálové výnosy sú 5- až 10-krát nestabilnejšie v porovnaní s mzdovými výnosmi. Táto skutočnosť bude platiť aj v 21. storočí a starobné dôchodky z priebežného systému budú preto v budúcnosti aj naďalej súčasťou ideálneho sociálneho štátu kdekoľvek na svete.“⁵⁴ (Nezabúdajme, že priebežný systém bol zavedený po 2. svetovej vojne, pretože ľudia, ktorí si spojili na starobný dôchodok, investovali na finančných trhoch počas rokov 1920 – 1930, skončili zruinovaní a už nikto netušil po opakovaní tohto experimentu prostredníctvom povinného kapitalizovaného dôchodkového systému, ktorý mnohé krajiny vyskúšali ešte pred vypuknutím vojny).⁵⁵ Kapitalizácia vôbec nerieši ani problém invalidných dôchodkov priznávaných

⁴⁸ § 82b zákona č. 140/2015 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony

⁴⁹ zákon č. 43/2004 Z. z. o starobnom dôchodkovom sporení v znení neskorších predpisov

⁵⁰ RIEVAJOVÁ, E. a kolektív: Sociálne zabezpečenie. Sprint, 2006, s. 82.

⁵¹ Na penzii z 2. piliera ľudia prerobia mesačne 3 eurá. In: <http://spravy.pravda.sk/ekonomika/clanok/306688-na-penzii-z-2-piliera...> 29.1.2014.

⁵² FALTAN, L. – GAJDOŠ, P. – PAŠIAK, J.: Lokálne aspekty transformácie. Marginálne územia na Slovensku – história a súčasnosť. Sociológia č. 1 – 2, ročník 27, 1995, s. 32.

⁵³ Napr. ak by poistenec z II. piliera chcel mať príjem na dôchodku vo výške 200 € mesačne po dobu desiatich rokov, mal by mať naakumulovaných cca 24 000 €, ak po dobu pätnástich rokov, tak by mal mať sumu cca 36 000 € a ak po dobu dvadsiatich rokov, mal by mať sumu cca 48 000 €. Je však otázne, akú hodnotu budú mať uvedené peniaze o desať, päťnásť a dvadsať rokov a v akej realnej výške budú životné náklady (bývanie, vodné, stočné, elektrickú energiu, výživu, zdravotnú starostlivosť, ošatenie a na sociálne služby).

⁵⁴ PIKETTY, T.: KAPITÁL v 21. storočí. Ikar, 2015, s. 535.

⁵⁵ Op. cit. v pozn. 54. s. 710.

v prípade dlhodobo nepriaznivého zdravotného stavu a poklesu zárobkovej schopnosti vykonávať zárobkovú činnosť o viac ako 40 % v porovnaní so zdravou fyzickou osobou.

Problematická od roku 2004 je tiež výška nemocenských dávok poskytovaných z poisťného systému (t.j. zo *Sociálnej poisťovne*) a v prípade zamestnancov najmä v období prvých desiatich dní dočasnej pracovnej neschopnosti, kedy náhradu príjmu pri dočasnej pracovnej neschopnosti vypláca zamestnávateľ.⁵⁶ Viac ako 60 % zamestnancov nedosahuje ani priemernú mzdu v hospodárstve Slovenskej republiky a v prípade choroby náhrada príjmu a nemocenské nedosahujú ani 60 % denného vymeriavacieho základu (*d'alej len „DVZ“*), ale iba 55 % DVZ. V období nepriaznivej životnej situácie chorí nemajú dostatok finančných prostriedkov na základné životné potreby, t.j. na zaplatenie bývania, výživy, ošatenia a najmä nevyhnutnej zdravotnej starostlivosti, t.j. zaplatenie liekov a zdravotníckych služieb a prepadávajú sa do biedy a chudoby, resp. hmotnej núdze.⁵⁷ Je tiež otáznou, či z dôvodu nerešpektovania „primeranosti“⁵⁸ výšky dávok nemocenského poistenia ustanovenej v medzinárodných dohovoroch Medzinárodnej organizácie práce (*d'alej len „MOP“*), nedochádza aj k porušeniu rovnosti subjektov pred zákonom a Ústavou SR⁵⁹. Aj v tomto prípade došlo k **zníženiu sociálnej ochrany** ekonomicky činného obyvateľstva, čím došlo k **ohrozeniu a oslabeniu aj slobodnej realizácie jednotlivca a jeho rodinných**

⁵⁶ Pozri § 33 až 38 zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov a zákon č. 462/2003 Z. z. o náhrade príjmu pri dočasnej pracovnej neschopnosti zamestnanca a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

⁵⁷ Napr. zamestnankyňa s minimálnou mzdou za rok 2014 vo výške 352 € mesačne (t.j. za 12 mesiacov cca 4 224 € v hrubom) má nárok na náhradu príjmu za desať dní PN vo výške 53,24 € a za 21 dní PN má nárok na nemocenské vo výške 133,70 €, t.j. celkovo za prvý mesiac PN s 31. dňami má nárok na 186, 94 €. V prípade ďalšieho mesiaca s 31. dňami má nárok na nemocenské vo výške 197,40 €. (*Ak by sa rešpektovali medzinárodné záväzky v intenciách dohovorov MOP, ako aj ESCH (revidovanej) i Charty základných práv EÚ, výška nemocenského v tomto prípade by mala dosiahnuť cca 215,30 € pri 31. dňoch v mesiaci, t.j. o 17,90 € mesačne viac, takže táto suma by pokryla napr. výdavky na elektrickú energiu, ktorú mnohokrát ľudia počas choroby nemôžu platiť, výsledkom čoho je zadlžovanie obyvateľstva, neskôr exekúcie a nakoniec strata bývania a vylúčenie zo spoločnosti.*)

Zamestnankyňa s priemernou mzdou za rok 2014 vo výške 858 € mesačne (t.j. za 12 mesiacov cca 10 296 € v hrubom) má nárok na náhradu príjmu za desať dní PN vo výške 129,76 € a za 21 dní PN má nárok na nemocenské vo výške 325,90 €, t.j. celkovo za prvý mesiac PN s 31. dňami má nárok na 455,66 €. V prípade ďalšieho mesiaca s 31. dňami má nárok na nemocenské vo výške 481 €. (*Aj v tomto prípade by výška nemocenského mala byť v sume cca 524,70 € pri 31. dňoch v mesiaci, t.j. o 43,70 € mesačne viac.*)

Zamestnankyňa so mzdou za rok 2014 vo výške 2 000 € mesačne (t.j. za 12 mesiacov cca 24 000 € v hrubom) má nárok na náhradu príjmu za desať dní PN vo výške 302,47 € a za 21 dní PN má nárok na nemocenské vo výške 759,50 €, t.j. celkovo za prvý mesiac PN s 31. dňami má nárok na 1 061,97 €. V prípade ďalšieho mesiaca s 31. dňami má nárok na nemocenské vo výške 1 121,10 €.

V tejto súvislosti je potrebné uviesť, že napr. DVZ na účely náhrady príjmu pri dočasnej pracovnej neschopnosti sa zaokrúhľuje na štyri desiatinné miesta nadol a výsledná suma náhrady príjmu sa zaokrúhľuje na celé eurocenty smerom nahor (§ 8 ods. 9 a § 10 ods. 2 zákona č. 462/2003 Z. z. o náhrade príjmu pri dočasnej pracovnej neschopnosti zamestnanca a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov), avšak na účely nemocenského sa DVZ zaokrúhľuje na štyri desiatinné miesta nahor (§ 55 ods. 1 zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov) a suma nemocenského sa zaokrúhľuje na 10 eurocentov smerom nahor (§ 116 ods. 8 zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov).

⁵⁸ Bližšie pozri: MACKOVÁ, Z.: Minimálne a maximálne limity dávok v sociálnom zabezpečení – základ sociálnych istôt (realizácie sociálnych práv). Materiály z medzinárodnej vedeckej konferencie konanej v dňoch 16. – 17. októbra 2014 v Bratislave v rámci riešenia programu výskumu a vývoja APVV-0340-10 „Právo v dynamike spoločenského vývoja a jeho teoretické reflexie“. Ústav štátu a práva Slovenskej akadémie vied, Bratislava 2014, s. 96 – 118.

⁵⁹ Čl. 12 ods. 1 Ústavy SR (čl. 1 Listiny základných práv a slobôd): „Ľudia sú slobodní a rovní v dôstojnosti a v právach“.

príslušníkov. Opätovne sa veľká časť ekonomicky činných subjektov prepadla nie z vlastnej viny do systému sociálnej pomoci. To isté sa udialo v systéme poistenia nezamestnanosti,⁶⁰ garančného poistenia⁶¹ i úrazového poistenia,⁶² v ktorom od 1. januára 2004 sa neustále platí poistné na úrazové poistenie vo výške (*len*) 0,8 % z neobmedzeného vymeriavacieho základu, čo je prejavom solidarity menej rizikových zamestnaní s viac rizikovými zamestnaniami.

V systéme štátnych sociálnych dávok a sociálnej pomoci došlo **k zníženiu celospoločenskej solidarity** v najväčšej možnej miere, čo sa prejavuje do súčasnosti v stagnácii výšky dávok pre najviac ohrozené skupiny obyvateľstva, ktoré sa ocitli v hmotnej a sociálnej núdzi.⁶³

Po 1. januári 2008 došlo **k čiastočnému zvýšeniu celospoločenskej solidarity** najmä v prípade platenia poistného na sociálne a zdravotné poistenie vzhľadom na zvýšenie výšky maximálneho (t.j. najvyššieho) vymeriavacieho základu z 3-násobku na 4-násobok priemernej mzdy v hospodárstve Slovenskej republiky a od 1. januára 2013 na 5-násobok priemernej mzdy v hospodárstve Slovenskej republiky. Od 1. januára 2012 sa **posilnilo priebežné financovanie dôchodkov** v prípade sporiteľov v II. kapitalizačnom pilieri.⁶⁴

Rozšírila sa sociálna ochrana aj na fyzické osoby vykonávajúce zárobkovú činnosť na základe dohody o vykonaní práce alebo dohody o pracovnej činnosti, ktoré nadobudli postavenie zamestnancov. Týmto subjektom zároveň vzniká nárok na všetky dávky sociálneho poistenia ako ostatným zamestnancom na základe pracovného pomeru na základe pracovnej zmluvy – t.j. z nemocenského poistenia na nemocenské, materské, ošetrovne a vyrovnávaciu dávku, z dôchodkového poistenia na starobný dôchodok, predčasný starobný dôchodok, invalidný dôchodok, vdovský dôchodok, vdovecký dôchodok a sirotský dôchodok a z poistenia v nezamestnanosti na dávku (*podporu*) v nezamestnanosti (*poznámka: ak však nebudú mať dobu poistenia v nezamestnanosti najmenej po dobu dvoch rokov v posledných troch rokoch pred zaradením do evidencie nezamestnaných nárok na dávku v nezamestnanosti im nevznikne*). V tomto prípade je však zarážajúce, že v prípade dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru, ktoré sa majú uzatvárať *len „príležitostne a výnimočne“* vznikali a naďalej opätovne vznikajú rôzne modelové situácie (*vo všeobecnosti cca 10 – pozri tabuľky*),⁶⁵ ktorých je však oveľa, ale oveľa viac ako v prípade základného pracovnoprávného vzťahu, a to pracovného pomeru na

⁶⁰ Veľkej časti najmä mladých ľudí (*tj. po skončení SŠ alebo VŠ, napr. v období dvoch rokov*), ako aj časti obyvateľov SR v staršom veku, ktorí už boli v predchádzajúcom období nezamestnaní a poberali podporu v nezamestnanosti (*napr. v roku 2003, resp. v roku 2004*) a taktiež subjektom, ktorí vykonávali tzv. sezónne práce (*napr. kuriči, poľnohospodárski pracovníci, stavbári, atď.*), nárok na dávku v nezamestnanosti v období rokov 2004 až 2006 nevznikal, pretože ťažko mohli splniť stanovené podmienky, a to najmä, aby mali zaplatené poistné na poistenie v nezamestnanosti najmenej po dobu troch rokov v posledných štyroch rokoch pred podaním žiadosti o sprostredkovanie zamestnania. Aj keď napr. platili poistné na poistenie v nezamestnanosti po dobu dvoch rokov, resp. sezónni pracovníci v roku 2004 zaplatili poistné za dobu 10 mesiacov, nemali nárok na dávku v nezamestnanosti. To bol mnohokrát aj dôvod, že tieto subjekty si nehľadali prácu prostredníctvom úradov práce, sociálnych vecí a rodiny (*d'alej len „úrad práce“*), tj. ani sa nezaevidovali na úrade práce, čo sa prejavilo aj v štatistike nezamestnanosti, ktorá sa v tom čase znížila.

⁶¹ Pozri zákon č. 292/1999 Zb., ktorým sa mení a dopĺňa zákon NR SR č. 387/1996 Z. z. o zamestnanosti v znení neskorších predpisov a zákon č. 297/1999 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Zákonník práce, t.j. zákon č. 65/1965 Zb. v znení neskorších predpisov

⁶² § 133 zákona č. 461/2003 Z. z. o sociálnom poistení v znení neskorších predpisov

⁶³ Pozri zákon č. 601/2003 Z. z. o životnom minime v znení neskorších predpisov a zákon č. 417/2013 Z. z. o pomoci v hmotnej núdzi, ako aj zákon č. 447/2008 Z. z. a zákon č. 448/2008 Z. z. o sociálnych službách v znení neskorších predpisov (výška dávok od 1.7.2013 do súčasnosti sa vzhľadom na defláciu neupravovala).

⁶⁴ Zvýšila sa sadzba poistného na starobné poistenie do Sociálnej poisťovne pre zamestnávateľa za zamestnanca, ktorý je sporiteľ napr. od 1. septembra 2012 do 31. decembra 2016 na 10 % z vymeriavacieho základu, v roku 2017 na 9,75 % z vymeriavacieho základu, atď.,

⁶⁵ Bližšie pozri: MACKOVÁ, Z.: Platenie poistného na sociálne a zdravotné poistenie do verejnoprávnych fondov od 1. januára 2014 (2.časť a 3. časť). In: Dane a účtovníctvo v praxi, č. 2/2014 a č. 3/2014, ročník 19, s. 55 – 59 a s. 46 – 52.

základe pracovnej zmluvy (*celkovo je päť tabuliek*).⁶⁶ Zároveň treba upozorniť na skutočnosť, že v praxi vznikajú mnohé ďalšie situácie, ktoré sa môžu vyskytovať v prípade spoločníkov spoločností s ručením obmedzeným, konateľov s.r.o., komanditistov komanditných spoločností, členov správnych rád, členov dozorných rád, členov kontrolných komisií a členov iných samosprávnych orgánov právnickej osoby, členov družstiev, pretože aj v prípade týchto situácií v pozícii subjektov môžu byť nielen zamestnanci (*občania v produktívnom veku*), ale aj študenti vysokých škôl, poberatelia starobných dôchodkov, predčasných starobných dôchodkov, invalidných dôchodkov, poberatelia výsluhových dôchodkov, ktorí dovŕšili dôchodkový vek, ako aj poberatelia invalidných výsluhových dôchodkov, ktorí okrem rôzneho statusu môžu byť odmeňovaní tiež rôzne, a to pravidelným mesačným príjmom alebo nepravidelným príjmom a okrem toho, môže ísť aj o subjekty so zdravotným postihnutím, pre ktoré na účely zdravotného poistenia platia opätovne iné výšky odvodov. Vzhľadom na uvedené je otázne, či nejde aj o **porušenie čl. 12 Ústavy Slovenskej republiky, t.j. rovnosti subjektov pred zákonom** – t.j. základný princíp demokratického a právneho štátu.⁶⁷

5 ZÁVER

Zdá sa, že celý svet a najmä Európa dnes stojí na rázcestí medzi humánnymi a antihumánnymi prístupmi a akoby sa opakovali 30. roky 20. storočia poznamenané veľkou hospodárskou krízou, ktorá postihla všetky oblasti spoločenského života a tragicky vyústila do fašizmu a druhej svetovej vojny. Najmä po vypuknutí finančnej krízy v roku 2008 sa veľkým sociálno-politickým problémom stala dlhodobá a masová nezamestnanosť, ktorá sa rozšírila na celom svete. **Počet chudobného obyvateľstva v EÚ paradoxne, aj napriek „úspechom“ od roku 2004 vzrástol celkovo na 80 miliónov (z 56 miliónov).**⁶⁸ Avšak podľa posledných údajov **ide dokonca až „o 120 miliónov chudobných občanov EÚ, z toho ide „o vyše 20 miliónov chudobných detí“⁶⁹ alebo 24,2 % populácie 27 krajín EÚ.** Z 500 miliónov obyvateľov EÚ cca 17 % žije z nízkeho príjmu, avšak 9 % žije vo veľkej biede.⁷⁰ Celkovo je v Slovenskej republike 1 milión chudobného obyvateľstva, pretože „každý piaty občan Slovenskej republiky žije dnes v chudobe.“⁷¹

Vo veci chudoby sa objavujú dva hlavné názorové prúdy. Jeden myšlienkový prúd tvrdí, že „chudoba je užitočná“, pretože „snaha vyhnúť sa hladu je považovaná za nevyhnutnú motiváciu k práci“ a „chudoba je zdrojom bohatstva,“ avšak druhý vníma chudobu ako „dôsledok nefungujúceho trhu a inštitúcií“ a „nevyhnutný dôsledok kapitalizmu“. V dnešnom svete je zreteľný pokles chudoby, pretože na začiatku 19. storočia podiel populácie žijúcej s príjmami menšími ako 1 dolár denne predstavoval cca 80 %, avšak v súčasnej dobe predstavuje cca 20 %.⁷² Avšak len v roku 2010 podľa štatistiky OSN pribudlo vo svete minimálne 64 miliónov ľudí žijúcich pod hranicou

⁶⁶ Blížšie pozri: MACKOVÁ, Z.: Platenie odvodov do fondov od 1.januára 2013 z pracovnoprávneho vzťahu na základe pracovnej zmluvy a v prípade SZČO. In: Čo má vedieť mzdová účtovníčka, ročník XX, č. 4/2012, Vydavateľstvo ajfa+avis, s.r.o., s. 139 – 152.

⁶⁷ MACKOVÁ, Z.: Dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru a systém sociálneho poistenia. s. 70 – 88. In: STUDIA IURIDICA Cassoviensia. Ročník: 3/2015, č. 2, ISSN:1339-3995. Dátum publikácie: 17.9.2015. Vydavateľ: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Šrobárova 2, 041 80 Košice, SR, IČO: 00397768. Elektornická konferencia: Pracovnoprávne a daňovoprávne elementy výkonu (závislej) práce. S podtitulom: Kritika a deformácia práva.

⁶⁸ Európsky rok boja proti chudobe a sociálnemu vylúčeniu 2010. str.3. <http://www.fsr.gov.sk/sk/EY2010/31.7.2010>.

⁶⁹ TKÁČ, V. : Ľudské práva a slobody – individuálne aspekty a kolektívne dimenzie v pracovných vzťahoch. In: BARANCOVÁ, H. a kolektív: Základné práva a slobody v pracovnom práve. Vydavateľstvá a nakladateľstvá Aleš Čeněk, s.r.o. , Plzeň 2012. s. 30.

⁷⁰ <http://az-europe.eu/sk/169492-počet-chudobných-v-eu-narastá-najviac-ich-má-Bulharsko>. 12.9.2013. s. 1.

⁷¹ TKÁČ, V. : Európsky sociálny model a ľudské práva. In: BLAHA, L.: Európsky sociálny model – čo ďalej ? VEDA, Bratislava 2014, s. 417.

⁷² <http://openiazoch.zoznam.sk/c1/137869/Dva-pohlady-na-chudobu-Predpoklad-úspechu-či-dôsledok-kapitalizmu> ?. 23.8.2013. s. 1 – 2.

chudoby, t.j. s príjmom nižším ako 1,25 dolára na deň.⁷³ Kvôli kríze sa do tzv. „ekonomického hladu“ dostalo ďalších asi 115 miliónov ľudí, takže **počet hladujúcich sa zvýšil na takmer jednu miliardu obyvateľov našej planéty.**⁷⁴ Prezident Svetovej banky Robert Zoellick v apríli 2010 vyhlásil, že „rozvojový svet už neexistuje.“⁷⁵ Aj napriek tomuto tvrdeniu sme svedkami, že nezamestnanosť a chudoba v jednotlivých krajinách sveta naďalej rastie a vytvára spoločnosť tzv. presýpacích hodín, čo vo svojej podstate znamená, že „rozvojový svet“ existuje už takmer v každej krajine sveta Európu nevynímajúc. Stredná trieda sa pomaly postupne, ale iste vytráca a bohatstvo sa koncentruje v rukách úzkej časti obyvateľstva jednotlivých spoločností. Globalizovaný finančný systém tvorbu peňazí odtrhol od tvorby reálneho bohatstva a odmeňuje nie produktívne, ale špekulatívne investície.“⁷⁶ „Záchrana bánk z roku 2008 sa vyšplhala cez jeden trilión dolárov. Modusom vivendi prvej dekády 21. storočia slovami Costasa Douzinas a Slavoj Žižeka sa stal socializmus pre banky, pretože sa socializovali straty neoliberalného kasínového kapitalizmu a kapitalizmus pre chudobu, pretože sa od nás žiadalo, aby platili za špekulácie hedžových fondov, derivátových trhov a ekonomického systému stojaceho na konzume a dlhu.“⁷⁷ Jürgena Habermasa znepokojuje do neba volajúca nespravodlivosť, ktorá spočíva v tom, že socializované náklady zlyhania systému najtvrdšie postihujú najzraniteľnejších.⁷⁸

V dôsledku zlyhania právneho a demokratického systému, systému trhu práce, systému sociálneho zabezpečenia, systému rodiny a komunity, z ktorých každý má byť zárukou určitého spôsobu spoločenskej integrácie (občianskej, politickej, ekonomickej, sociálnej a rodinnej), dochádza k sociálnemu vylúčeniu,⁷⁹ resp. k absencii slobody, inými slovami **k neslobode**. Pod pojmom „**sociálna nesloboda**“ možno rozumieť aj **stratu sociálneho postavenia v spoločnosti v dôsledku nerovnosti prístupu** (resp. šancí) **k zamestnaniu, k sociálnej ochrane, k vzdelaniu, k bývaniu a k zdravotnej starostlivosti**. Sociálna nesloboda je vo svojej podstate **prejavom krízy najvýznamnejších a najstarších celospoločenských hodnôt stojacich nad spoločnosťou a štátom**, ktoré vyjadruje a ochraňuje právo ako také a označuje ich za tzv. **právne hodnoty alebo princípy**. Ide najmä o **princípy sociálnej spravodlivosti, sociálnej rovnosti a solidarity**. Absencia týchto hodnôt rezonuje aj v názoroch šírených za výdatnej pomoci médií (*TV, rozhlasu, časopisov, dennej tlače i internetových stránok*), v ktorých neustále počúvame o zneužívaní sociálnych dávok, verejných financií, o lenivosti, neschopnosti hľadať si prácu a zapájať sa do pracovných aktivít na trhu práce, o segregácii obyvateľstva najmä na východnom Slovensku, o zmenách, ba dokonca likvidácii európskeho sociálneho systému, na ktorom participujú ekonomicky činní zamestnanci, SZČO, zamestnávateľia i štát za ekonomicky nečinných ako prejav sociálneho dialógu a celospoločenského konsenzu a o jeho nahradení tzv. odvodovým bonusom vychádzajúceho z ekonomickej teórie zo začiatku 60.rokov 20. storočia, ktoré nakoniec boli odmietnuté, atď.⁸⁰ Vzhľadom na uvedené prioritné postavenie pri riešení problému „sociálnej (ne)slobody“ vždy mal, má a bude mať štát, ktorý by mal komplexne a účinne garantovať podmienky pre sebarealizáciu občanov prostredníctvom právneho systému, ktorý nielen reguluje spoločenské vzťahy, ale predovšetkým poskytuje všeobecné dobro, ktorým možno rozumieť aj existenčnú istotu a spravodlivosť.

Vzhľadom na uvedené skutočnosti mám za to, že nikdy viac, ako teraz neboli sociálne (*humanizácia pracovných podmienok*), ekonomické, politické a právne dôvody pre opätovný návrat k právnym hodnotám života, ktoré stoja nad spoločnosťou (*t.j. k sociálnej rovnosti, k slobode*,

⁷³ CASSESE, A.: *Realizing Utopia. The Future of International Law*. Oxford University Press. s. 394.

⁷⁴ ŠVIHLÍKOVÁ, I.: *Globalizace a krize. Souvislosti a scénáře*. GRIMMUS, 2010, s. 79.

⁷⁵ CASSESE, A.: *Realizing Utopia. The Future of International Law*. Oxford University Press. s. 394.

⁷⁶ DAVID C. KORTEN: *Keď korporácie vládnu svetu*. 2001. s. 12.

⁷⁷ BLAHA, Ľ.: *Európsky sociálny model – čo ďalej?* VEDA, Bratislava 2014, s. 4.

⁷⁸ Op. cit. v pozn. 77. s. 4.

⁷⁹ BERGHMANN, J.: *The Resurgence of Poverty and the Struggle Against Exclusion: a New Challenge for Social Security?*, *International Social Security Review* č. 1/1997.

⁸⁰ Napr. správa o vyludnených rómskych domoch v Zlatých Moravciach – Pravda – 16.1.2012, s. 8 – „Extrémisti protestovali, primátor sa bavil na zabíjačke“, ročník XXII/12, správa o segregovaných rómskych detí v škole v Šarišských Michaľanoch – Pravda – 21.1.2012, s. 2, XXII/17, „Odborníci varujú pred nebezpečnou kampaňou“, str. 4 – Nezamestnanosť sa blíži k 400 – tisíc“, atď.

spravodlivosti a solidarite) a sú obsiahnuté v základných dokumentoch medzinárodného⁸¹ a európskeho⁸² (nielen pracovného) práva a premietnuté do vnútroštátnych právnych úprav (nielen pracovného) práva jednotlivých členských štátov EÚ vrátane Slovenska,⁸³ garantujúcich ľudsky dôstojnú existenciu každého jednotlivca.

V súčasnosti sa v Európe rozhoduje o tom, či sa zachovávajú tri základné piliere západnej kultúry a civilizácie, a to **grécka filozofia, rímsky zmysel pre poriadok a právo⁸⁴ a kresťanská mravnosť** a budú sa plne rešpektovať v reálnom živote Európanov. Správny prístup by mal smerovať k ratifikácii a presadzovaniu jednotlivých dohovorov MOP vo všetkých krajinách sveta, čo by sa zákonite premietlo do oživenia (nielen) európskej ekonomiky najmä reálnym rastom zamestnanosti, v boji proti všetkým formám vylúčenia zo spoločnosti, v plnej zamestnanosti, ale aj v modernizácii európskeho sociálneho modelu, ktorý je založený na základnom princípe solidarity prejavujúcom sa v redistributívnej politike, v ktorej 20 % hrubého domáceho produktu sa považuje za akúsi kresťanskú konštantu (v krajinách mimo EÚ je to necelých cca 8 %), aktívnej solidarite, záruke základných ľudských práv a slobôd – rešpektujúc najmä ľudskú dôstojnosť každého jednotlivca, právo na život, právo na rovnosť pred zákonom, atď., ako aj na univerzálne prístupnom vzdelávaní, na verejne dostupnom zdravotníctve, na priebežných dôchodkových systémoch i na riešení demografických otázok.

V dnešných dňoch na všetkých úrovniach spoločenského, vedeckého i politického života sa hľadajú východiská a odpovede na otázku, či sa podarí vybudovať spravodlivé medziľudské vzťahy, ktoré sú najvyššou prioritou ľudského života a akou cestou sa ďalej bude uberať ľudstvo nielen v osobných, rodinných, ale najmä v spoločenských vzťahoch. Bude to cesta humanizmu, pokroku, rozvoja každého jednotlivca, ľudskej dôstojnosti (t.j. rešpektovanie rovnosti všetkých ľudských bytostí, ich hodnôt a potrieb), medzinárodnej spolupráce (inými slovami solidarity) na princípe sociálnej spravodlivosti (rešpektujúcej tzv. „zásadnú“ koncepciu, a nie na koncepciu „reciprocity“, sledujúc požiadavku tzv. minimálneho blahobytu pre každého člena spoločnosti bez zreteľa na podiel dobra, ktorý spoločnosti odovzdal z dôvodu, že rozdiely medzi jedincami nie sú prejavom rozdielov v ich schopnostiach, ale sú produktom trhovej ekonomiky a jej vlastníckych vzťahov a čoraz väčšieho vplyvu nadnárodných korporácií), pre spravodlivé a udržateľné zblížovanie a spoluprácu celého ľudstva (t.j. zjednotenie sveta) s cieľom sociálnej inklúzie tých najslabších a najzraniteľnejších (t.j. žien, detí, osôb v postproduktívnom veku, migrantov, osôb so zdravotným postihnutím, atď.) alebo sa naďalej presadí iba bezbrehá liberalizácia v ekonomickej, ako aj

⁸¹Napr. Všeobecná deklarácia ľudských práv (1948), Medzinárodný pakt o hospodárskych, sociálnych a kultúrnych právach (1966), Dohovor MOP č. 1 o obmedzení pracovného času na 8 hodín denne a 48 hodín týždenne v priemyselných podnikoch (1919) – oznámenie č. 80/1922 Zb., Dohovor MOP č. 2 o nezamestnanosti (1919) a Dohovor č. 122 o politike zamestnanosti (1964) – oznámenie č. 490/1990 Zb., Dohovor MOP č. 3 o zamestnávaní žien pre pôrodom a po pôrode (1919) a Dohovor MOP č. 103 o ochrane materstva (1952), Dohovor MOP č. 29 o nútenej alebo povinnej práci (1930) – oznámenie č. 506/1990 Zb., Dohovor MOP č. 52 o každoročnej platenej dovolenke (1936) – oznámenie č. 442/1990 Zb., Dohovor MOP č. 95 o ochrane miezd (1948) - oznámenie č. 411/1991 Zb., Dohovor MOP č. 98 o použití zásad práva organizovať sa a kolektívne vyjednávať (1949) – oznámenie č. 470/1990 Zb., Dohovor MOP č. 87 o slobode združovania a ochrane práva odborovo sa organizovať (1948) – oznámenie č. 489/1990, Dohovor MOP č. 99 o mechanizme určovania minimálnej mzdy v poľnohospodárstve (1951) – oznámenie č. 470/1991 Zb., Dohovor MOP č. 100 o rovnakom odmeňovaní mužov a žien za prácu rovnakej hodnoty (1951) – oznámenie č. 450/1990 Zb., Dohovor MOP č. 111 o diskriminácii v zamestnaní a povolani (1958) – oznámenie č. 465/1990 Zb., atď.

⁸²Napr. Európska sociálna charta, (revidovaná) Európska sociálna charta, Charta základných práv Európskej únie, Nariadenia EÚ, smernice, odporúčania, atď..

⁸³Ústava Slovenskej republiky (zákon č. 460/1992 Zb. v znení neskorších predpisov), Zákonník práce (zákon č. 301/2001 Z. z. v znení neskorších predpisov), Zákonník práce (zákon č. 311/2001 Z. z. v znení neskorších predpisov), atď.

⁸⁴Celsus (rímsky právnik): „Právo je umenie dobrého a spravodlivého“ (ars boni et aequi) a právna veda je znalosť vecí božských a ľudských, veda o spravodlivom a nespravodlivom (iurisprudentia est divinarum et humanarum rerum notitia, iusti et iniusti scientia). In: KUBŮ, L. a kolektiv. Dějiny právní filozofie. Olomouc : 2003, s. 11.

v sociálnej oblasti a dosahovanie ziskov menšiny pod rúskom konsolidácie verejných financií na úkor sociálnej oblasti ?!

V konečnom dôsledku všetko je naša voľba. Kríza je zároveň šanca návratu rešpektovania a presadzovania „základných princípov práva“ (*slobody, rovnosti, solidarity a spravodlivosti*), tj. stavebných zákonov každej spoločnosti, národa i celého sveta.

Použitá literatúra:

- BÁRÁNY, E.: O právnom systéme. Právny obzor, 4/2015, Ročník 98. s. 321 – 322.
- BERGHMANN, J.: The Resurgence of Poverty and the Struggle Against Exclusion: a New Challenge for Social Security ?, International Social Security Review č. 1/1997.
- BLAHA, L.: Európsky sociálny model – čo ďalej ? VEDA, Bratislava 2014, s. 4. ISBN 978-80-224-1396-1.
- BOGUSZAK, J.: Právni princípy, hodnoty, finalita. Právnik, č. 8/1999, s. 779.
- CASSESE, A.: Realizing Utopia. The Future of International Law. Oxford University Press. ISBN 978-0-19-964708-8. s. 394.
- DAVID C. KORTEN: Keď korporácie vládnu svetu. 2001, s. 12. ISBN 80-968603-0-5.
- DWORKIN, R. Když se práva berou vážně. Praha : OIKOYMENH, 2001, s. 44.
- FALŤAN, Ľ. – GAJDOŠ, P. – PAŠIAK, J.: Lokálne aspekty transformácie. Marginálne územia na Slovensku – história a súčasnosť. Sociológia č. 1 – 2, ročník 27, 1995, s. 32.
- JHERING, R.: Boj o právo. Právni věda všedního dne. Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o. 2009, s. 6. ISBN 978-80-7380-102-1.
- GERLOCH, A: Princíp právni jistoty v soudobém právu. Právnik, 8/1999, str. 781.
- CHOVANCOVÁ, J.: Normy a ich rešpektovanie. (Úvaha). Justičná revue, 1998, č. 2, s. 63.
- KLIMEŠ, L.: Slovník cizích slov. Praha 1981, s. 595, Akademický slovník cudzích slov – Academia, Praha 1997, s. 652.
- KUBŮ, L. a kolektiv: Dějiny právní filozofie. Olomouc : 2003, s. 8 – 9, 11. ISBN 80-244-0466-4.
- MACKOVÁ, Z.: Dvadsať rokov transformácie sociálneho zabezpečenia. Právny obzor č. 1/2011, ročník 94, s. 33.
- MACKOVÁ, Z.: Minimálne a maximálne limity dávok v sociálnom zabezpečení – základ sociálnych istôt (realizácie sociálnych práv). Materiály z medzinárodnej vedeckej konferencie konanej v dňoch 16. – 17. októbra 2014 v Bratislave v rámci riešenia programu výskumu a vývoja APVV-0340-10 „Právo v dynamike spoločenského vývoja a jeho teoretické reflexie“. Ústav štátu a práva Slovenskej akadémie vied, Bratislava 2014, s. 96 – 118. ISBN 978-80-8095-087-3.
- MACKOVÁ, Z.: Právo sociálneho zabezpečenia. Všeobecná časť. HEURÉKA, 2009, s. 24 – 25. ISBN 978-80-89122-53-0.
- MACKOVÁ, Z.: Platenie poisťného na sociálne a zdravotné poistenie do verejnoprávnych fondov od 1. januára 2014 (2. časť a 3. časť). In: Dane a účtovníctvo v praxi, č. 2/2014 a č. 3/2014, ročník 19, s. 55 – 59 a s. 46 – 52. ISSN 1335-7034.
- MACKOVÁ, Z.: Platenie odvodov do fondov od 1. januára 2013 z pracovnoprávneho vzťahu na základe pracovnej zmluvy a v prípade SZČO. In: Čo má vedieť mzdová účtovníčka, ročník XX, č. 4/2012, Vydavateľstvo ajfa+avis, s.r.o., s. 139 – 152. EV 1723/08, ISSN 1336-5002.
- MACKOVÁ, Z.: Dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru a systém sociálneho poistenia. s. 70 – 88. In: STUDIA IURIDICA Cassoviensia. Ročník: 3/2015, č. 2, ISSN: 1339-3995. Dátum publikácie: 17.9.2015. Vydavateľ: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta, Šrobárova 2, 041 80 Košice, SR, IČO: 00397768. Elektornická konferencia: Pracovnoprávne a daňovoprávne elementy výkonu (závislej) práce. S podtitulom: Kritika a deformácia práva.
- PIKETTY, T.: KAPITÁL v 21. storočí. Ikar, 2015, s. 535. ISBN 978-80-551-4248-7.
- PRUSÁK, J. Princípy v právnej teórii a právnej praxi. In Právnik. 1999, č. 8, s. 780.
- REBRO, K.: Latinské právnické výrazy a výroky. Vydavateľstvo Obzor, Bratislava 1984. s. 145.
- RIEVAJOVÁ, E. a kolektiv: Sociálne zabezpečenie. Sprint, 2006, s. 82. ISBN 80-89085-62-8.
- ŠAMALÍK, F.: Pojetí svobody v Listině a Ústave České republiky. In Právnik. 1999, č. 8, 782.
- ŠVIHLÍKOVÁ, I.: Globalizace a krize. Souvislosti a scénáře. GRIMMUS, 2010, s. 79. ISBN 978-80-87461-01-3.

TKÁČ, V. : Ľudské práva a slobody – individuálne aspekty a kolektívne dimenzie v pracovných vzťahoch. In: BARANCOVÁ, H. a kolektív: Základné práva a slobody v pracovnom práve. Vydavateľstvá a nakladateľstvá Aleš Čeněk, s.r.o. , Plzeň 2012. s. 30. ISBN 978-80-7380-422-0.
TKÁČ, V.: Európsky sociálny model a ľudské práva. In: BLAHA, Ľ.: Európsky sociálny model – čo ďalej ? VEDA, Bratislava 2014, s. 417. ISBN 978-80-224-1396-1.
VEČEŘA, M. a kol. Teória práva. 5. vydanie. Bratislava : EUROKÓDEX, 2011. s. 14, 15-16. ISBN 978-80-8155-001-0.
WEILER, R.: Úvod do katolíckej sociálnej náuky. Vydavateľstvo STYRIA, Graz 1991, s. 47 a 22.

Kontaktné údaje:

JUDr. Zuzana Macková, PhD.
zuzana.mackova@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Šafárikovo nám. č. 6
P.O.BOX 313
818 06 Bratislava

THE LEGAL NATURE OF UNPAID WAGE

György Nádas, Péter Sipka

University of Debrecen, Faculty of Law

Abstract: According to the general norms of labour law, the employer is entitled to pay wages to the employee. If the employer does not fulfil this obligation of theirs based on the employment contract, the lack of performance shall be sanctioned by the law. Unpaid wage can be observed not only as an unpaid consideration in contractual relationships, but because of some circumstances it has some special attributions. On the one hand, paying wage is not only a contractual duty of the employer but a statutory obligation which has social and social security aspects, too. Therefore, a cardinal point in a labour dispute is the legal title of the claim connected to the employer's breach of contract, namely what is the adjudication of the required sum. If the Court states the employer's liability and the judgement orders the employer to pay certain amount of money in connection with the labour relationship, the legal title plays a great role in the decision. Thus, the aim of the designation of the wage is not only to be a consideration for a contractual performance but to generate other legal relationships in the field of social security.

Key words: labour law, social law, unpaid wage, employer's liability

INTRODUCTION

Within the framework of this paper we try to find some kind of solution to the following legal problems: What does the employee's claim cover and on what legal title is it based in case the employer does not fulfil their main obligation of payment of wages properly? Is it reasonable to have separated labour law regulations or the norms of civil law can also manage the conflicts of labour law?

As a starting point we can state that one of the employer's main obligations based on the employment relationship is to pay wages. Thus, the unpaid wage leads to the breach of contract according to the contract law-like nature of employment relationship. Because of the special nature of labour law and its argued position¹ in Hungarian legal system and the personal performance, the rules of private law cannot be fully applied in connection with breach of employment contract. This is why labour law has unique and independent regulation in most of the legal systems.²

The unambiguous answer of private law in case of breach of contract is compensation law. But liability for damages appears in different forms in civil law and in labour law regulation. The most important question is the following: can the employer's breach of contract based on unpaid wage be qualified as wrongdoing or is there another possibility for its legal qualification? The answer to this question is significant because of the very different possible answers.

If we come to the conclusion that this kind of breach of contract should be qualified as wrongdoing based on employment relationship then the employee's claim for damages should be judged according to the special rules of labour law. In this case the employer can justify themselves and can be exempted from the obligation of payment of wages. We can say that in general this legal solution does not fit into the system and main ideas of labour law but the legal title of employee's claim is the unpaid wage even in this case, which is one of the elements of damage dogmatically.

But if we do not consider this kind of breach of employment contract as tort, the objective sanction of unpaid wage is refunding. In this case the employer – if the employee can attest the legal ground and amount of her/his claim – cannot justify herself/himself at all. Labour law regulation – taking into account the personal contract law-like nature of employment relationship – presumes that in general the counter value of labour is her/his legal due on an objective basis. But private law

¹ ZACCARIA M.: Egy „keresztülfekvő” jogág jellemzői – értekezés a munkajog dogmatikai sajátosságairól, történeti kitekintéssel, In.: *Glossaluridica*, 2011, 20.

² Martin Vranken: *Death of Labour Law?*. Melbourne University Publishing Limited. 2009. ISBN: 978-05-2285-629-3, 280 pages. pp.34.

allows deliberation of circumstances in a wider circle than labour law. This kind of interpretation and objective violation of law can be reasoned as follows: during the possible liquidation against the employer the employee can report as creditor and her/his claim for unpaid wage must be satisfied even with state help. In these kinds of cases there is no possible justification on the employer's side. In the following part we try to examine and compare the compensation system of labour law and civil law in Hungary to point out, whether the existence of independent liability system is acceptable.

THE DIFFERENT APPROACHES OF CIVIL LAW AND LABOUR LAW IN HUNGARY

According to the main aspect of the civil law obligations the performances shall be recompensed. If one of the parties does not fulfil their obligations based on the contract – which is defined as the breach of the contract –, the lack of performance shall be sanctioned by the law. These sanctions can be different in different legal environments, but there are some common points which have to be mentioned. The first result of the breach of contract is that the other party files a claim in order to extort the performance in conformity with contract. If this process is not successful, or the legal interest of the party has modified, based on the ground principles of the civil law, the damages connected to the unlawful performance shall be compensated by the responsible party.

In most legal systems the consequences of breaching a contract are objective, namely the damaged party is not entitled to prove culpability of the tortfeasor to be a judgement creditor in a process, only the prove of damage, unlawful act and causation is needed. Therefore if one of the parties performs such act, which can be considered as breach of contract, they must count on the duty to compensate the other party.

It can be stated that one of the main obligations of the employer is the payment of wage. According to the section 136. § of the act I 2012 on Labour Code of Hungary, the base wage must be at least the mandatory minimum wage, which should be specified on a time basis. Employers may establish wages on a time or performance basis, or as a combination of the two.

Section 139.§ states that a wage supplement is paid to employees in addition to their wages for regular working time. Unless otherwise agreed, the amount of wage supplement is calculated based on the employee's wage counted for one hour.

The Labour Code also states, that in the absence of an agreement to the contrary, the wages of employees shall be retrospectively accounted at least once a month. This means, that in case the wage of employees is not paid until the 10th day of the following month, the employer breaches the employment contract. In addition, the employee affected shall be informed if the payroll statement of wages for the given month needs to be revised due to reasons arising after the statement was completed. At the same time, the wages owed shall be paid out if the amount the employee originally received was less than the amount shown in the revised payroll statement. If, according to the revised payroll statement, the amount originally paid out was higher than the amount that is in fact due to the employee, the employer may deduct the excess sum in accordance with the provisions on debts from repayable advances.

Obviously, the breach of contract can result the liability of the party, but the discrimination of the civil law based contracts and the labour relationship is not justified in every situation. Thus, the labour law contains such special aspects according to which the presence of special norms can be acceptable, but there are a lot of examples that Member States can visualise this protective approach even with civil law based regulations.

Based on the previous, it should be observed, that – according to the Hungarian legal system –the liability norms of employer contain such differences, which can certify the separation of norms. The above mentioned situation (lack of payment) can result a legal dispute in which the plaintiff claims for compensation for loss income.

In order to clarify the importance of the two different approaches in the following we observe the liability of the employer based on the two Acts:

The Civil Code of Hungary regulates the liability for damages divided. In one part the Act states the General provisions on liability³. This section clarifies that any person who causes damage to another person wrongfully shall be liable for such damage. The tortfeasor shall be relieved of liability if they are able to prove that his conduct was not actionable. The Civil Code also declares that all torts shall be considered unlawful, unless the tortfeasor has committed the tort with the consent of the aggrieved party, against the assailant in order to prevent an unlawful assault or a

³ Section 6:519 of Act V. of 2013 of Civil Code

threat suggesting an unlawful direct assault, if the tortfeasor did not use excessive measures to avert the assault, in an emergency, to the extent deemed proportionate; or by way of a lawful conduct, and such conduct does not violate the legally protected interests of others, or if the tortfeasor is required by law to provide compensation.⁴ The norm limits the liability when it states that no causal relationship shall be deemed to exist in respect of any damage that the tortfeasor could not and should not have foreseen.

In connection of non-performance the Civil Code declares that the person who causes damage to the other party by breaching the contract shall be liable for such damage. The said party shall be relieved of liability if they are able to prove that the damage occurred as consequence of unforeseen circumstances beyond his control, and there had been no reasonable cause to take action for preventing or mitigating the damage.⁵

The extent of compensation for loss should be the amount of damage which includes the lost income, is such sum as the obligee is able to verify that the loss, as the potential consequence of non-performance, was foreseeable at the time of the conclusion of the contract. If non-performance was intentional, the obligee shall be compensated for all losses and damages. To exclude the parallel claims the Civil Code states that the obligee shall enforce his claim for compensation against the obligor in accordance with the provisions on liability for damages for loss caused by non-performance of an obligation even if the obligor's non-contractual liability also exists.

As a result it can be stated that Hungarian Civil Code has objective sanctions for non-performing (breaching) a contract from which the obligor can prove exculpation. In the following lines we examine the norms of Hungarian Labour Code.

Previously it was settled, that Hungarian labour law has taken over the objective liability system of the former labour code (came into force in 1992), and it has been accommodated to the new liability norms of Civil Code. Therefore from some aspects we can see parallel regulations but despite of this circumstance we have no doubt in the grounding of independent labour law norms. This is because the two acts have different goals to achieve and therefore the regulations – even with the familiar words and expressions – have different approaches. The most important difference is the following: Both norms declare that the main purpose of compensation law is to make the tortfeasor compensate the damages caused for the aggrieved party. But beyond that labour law has an additional function: prevention, which means that the legal environment should force the employer to try to avoid accidents and other occupational harms.

Therefore the compensation system of Labour Code has some specialities. According to the Hungarian Labour Law the employer is liable to provide compensation for damages caused in connection with an employment relationship. The employer shall be relieved of liability if they are able to prove that the damage occurred in consequence of unforeseen circumstances beyond his control, and there had been no reasonable cause to take action for preventing or mitigating the damage; or that the damage was caused solely by the unavoidable conduct of the aggrieved party.⁶

Section 167 declares that the employer shall compensate the employee for all their losses in full. No compensation is required if the employer is able to verify that the occurrence of such loss could not have been foreseen. In addition the Act states that no liability shall apply to the portion of the damage resulting from the employee's wrongful conduct or that was incurred due to the employee's failure to perform his obligations in relation to the mitigation of damage.

Comparing the two regulations, two main differences can be observed:

According to the Civil Law, for exculpation of the obligated party can be successful only, if they can prove, that the damage (which is the consequence of non-performance) was unforeseen at the time of the conclusion of the contract. In Labour law the reference point of unforeseeability is the time of tort.

On the other hand, the Civil Code limits the amount of liability for the amount which was foreseeable at the time of contract. In Labour Code we cannot see such limitation; the employer's liability for damages is full.

As a consequence we can state, that labour law extends the range of liability and through the special procedural forms of labour disputes it makes easier to make a claim against the employer. With this brief summary of compensation system we would like to clarify the compensation systems

⁴ Section 6:520 of Act V. of 2013 of Civil Code

⁵ Section 6:142 of Act V. of 2013 of Civil Code

⁶ Section 166 of the Act I. of 2012 of Hungarian Labour Code

of this two well connected fields, but we would also like to declare that due to very important differences, the separated regulation is needed. In the following part we point out the connection between the unpaid wages and the compensation system.

THE SIGNIFICANCE OF THE DIFFERENT DOGMATIC APPROACHES

In labour disputes another approach can be observed, especially, in connection with the performance in conformity with contract. The European labour systems – and the Hungarian Labour Code as well – mainly regulates the fundamental rules of performance-remunerations between employer and employee in substantive statutes.⁷ For example the Hungarian Labour Code states that under an employment contract the employee is required to work as instructed by the employer or be at the employer's disposal in a condition fit for work during their working time for the purpose of performing work meanwhile the employer is required to provide work for the employee and to pay wages.⁸ The regulation contains the ground principle of labour law according to which the freedom of contract is limited in many aspects in order to avoid parties from agreeing in elements unwanted by the legislator. Beside this ideology we can observe that labour law and wage itself has not only a contract law level but also a very strong social function which must be protected by the states.

It can be stated that the most important obligation of the employer is to pay wage for the employee. If they do not fulfil this obligation, it results a breach of contract. If we put this behaviour to a clear civil law environment the following assertions can be summarised. As we described previously in a civil lawsuit the obligee would have the right to demand performance or they could retain consideration or stop performing their duties. These possibilities could be hardly applicable in labour disputes because the payment of wage is always additional, the employer is not entitled to pay it in advance.

According to the Hungarian Civil Code for example, if in consequence of non-performance the obligee's interest in contractual performance has ceased, he may withdraw from the contract, or if restitution cannot be provided in kind, he may terminate the contract.⁹ These legal consequences cannot be used invariably in labour relationships, but a similar legal institute can be found namely the termination without notice. Thus the Hungarian Labour Code states that an employer or employee may terminate an employment relationship without notice if the other party wilfully or by gross negligence commits a grave violation of any substantive obligations arising from the employment relationship; or otherwise engages in conduct that would render the employment relationship impossible.¹⁰ Beyond that the employee can file a claim for compensation for the caused damages.

As we stated above, wage can be observed as a consideration in contractual relationships, but because of some circumstances it does not fit into the pure civil law environment. On the one hand, paying wage is not only a contractual duty of the employer but a statutory obligation which has social and social security aspects, too.¹¹ Therefore, a cardinal point in a labour dispute is the legal title of the claim connected to the employer breach of contract, namely, what is the adjudication of the required sum. If the Court states the employer's liability and the judgement orders the employer to pay certain amount of money in connection with the labour relationship, the legal title plays a great role in the decision. Thus, the designation of the wage is not only to be a consideration for a contractual performance but to generate other legal relationships in the field of social security. This public law based legal connection is created statutory and allows employee to take up social security services. According to this, if the judgement states the employer's obligation as a pure compensation for damages, it must be excluded from the social security conditions, so the damage of the employee will not only the awarded sum but the lack of social security services, too.

The function of the compensation system is clear: to restore the formal status; if it is not possible, than to compensate the pecuniary and non-pecuniary damages of the employee. In connection with this a proper question can be raised, namely, if claim for unpaid wage is settled as

⁷ BERCUSSON B. – ESTLUND C. (eds.) *Regulating Labour in the Wake of Globalisation New Challenges, New Institutions*. Hart Publishing, 2007. ISBN: 978-1-84113-766-7: pp. 10.

⁸ Section 52 and 43 of the Act I. of 2012 on Hungarian Labour Code

⁹ Section 6:140 of the Act V. of 2013 on Hungarian Civil Code

¹⁰ Section 78 of the Act I. of 2012 on Hungarian Labour Code

¹¹ RAB H: *A nyugdíjbiztosítási ellátások fenntarthatóságának jogi garanciái*, HVG Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2012., ISBN:978-963-258-176-7, 344. p., 27. p.

pecuniary damage, can the employer claim extra for the damages connected with the social security relations?¹² Obviously, this latter claim needs extra prove as well, but in case the legal title of the claim is “pecuniary damage”, this process cannot be avoided.

On the other hand, if the claim is filed for “unpaid wage”, and the Court forces the employer to pay the employee’s losses as “unpaid wage”, the flavour is not purely “pecuniary damage”. Thus, the claim is not only for paying the wage, but (in connection with the dogmatic system of civil law) to order the employer to perform their duty and arrange the subsidiary questions as well e.g. social security payments.

CONCLUSION

As a sum up it can be declared that in a employment contracts the lack of payment from the employer’s side is a breach of contract based on the Labour Code. This wrongful act can result several consequences, but all of them are in connection with compensation the damages. Thus, it is a vital question, based on which act (and liability system) will be the claim of the employee (aggrieved party) judged. If unpaid wage is counted as a (pure) damage, the compensation goals of the civil law and labour law can be achieved mainly. But in this case the social and protective aspects of labour law are excluded which will result further sanctions for the employee which should be avoided. Therefore as a result of such labour dispute the legal title of the compensation can only be “unpaid wage”, because this is the only correct way to compensate not only the overdue wages but the lost social security services as well.

Bibliography:

- JOHN D. R. CRAIG AND S. MICHAEL LYNK (eds.): *Globalization And The Future Of Labour Law*, Cambridge University Press. 2006. 520 pages. ISBN 978-0-521-85490-0
- STEFANO GIUBBONI: *Social Rights And Market Freedom In The European Constitution: A Labour Law Perspective*. Cambridge University Press. 2005. 320 pages. ISBN 978-0-511-13981-9
- BERCUSSON B. – ESTLUND C. (eds.) *Regulating Labour in the Wake of Globalisation New Challenges, New Institutions*. Hart Publishing. 2007. 291. pages. ISBN: 978-1-84113-766-7
- BERCUSSON B.: *European Labour Law*, 2nd edition, Cambridge University Press. 2009. pages 766. ISBN 978-0-511-65114-4
- RAB H: *A nyugdíjbiztosítási ellátások fenntarthatóságának jogi garanciái*, HVG Orac Lap- és Könyvkiadó Kft., Budapest, 2012., ISBN:978-963-258-176-7, 344. p.
- ZACCARIA M.: *Egy „keresztülfekvő” jogág jellemzői – értekezés a munkajog dogmatikai sajátosságairól, történeti kitekintéssel*, In.: *Glossaluridica*, 2011, 20.

¹² BERCUSSON B.: *European Labour Law*, 2nd edition, Cambridge University Press. 2009. ISBN 978-0-511-65114-4 p. 82.

NEROVNOST SUBJEKTŮ VE SPORECH O VYMÁHÁNÍ ÚJMY ZPŮSOBENÉ PROTISOUTĚŽNÍM JEDNÁNÍM

Kamil Nejezchleb

Masarykova Univerzita, Fakulta právnická

Abstract: On the 10.11.2014 the directive with the purpose to make private damage claims for damage caused by anticompetitive behavior easier and more effective has been adopted. Contemporaneously this directive is being implemented within the Member states. In this regard it is necessary to point out that within the private damages claims disputes between the parties which breached the competition rules and parties that suffered damages there is in most cases substantial inequality caused mostly by great information asymmetry. This causes that under current rules it is extremely difficult to successfully claim damages caused by anticompetitive behavior. The question is whether implementation of tools suggested by the above mentioned directive is really able to balance the inequality of parties within disputes regarding claims for damage caused by anticompetitive behavior and will enable to claim such damages effectively.

Abstrakt: Dne 10. 11. 2014 byla přijata směrnice, jejímž cílem je zefektivnění možnosti domoci se náhrady újmy, která je způsobena protisoutěžním jednáním. V současné době probíhají na úrovni členských států přípravy k jejímu implementování. V této souvislosti je třeba poukázat na skutečnost, že v rámci soukromoprávního sporu mezi subjekty, které se dopustily porušení soutěžního práva a subjekty poškozenými, panuje z povahy věci v drtivé většině případů značná nerovnost způsobovaná především informační asymetrií. To vede k situaci, že za současné právní úpravy je velmi obtížné domoci se náhrady újmy způsobené protisoutěžním jednáním. Otázkou, kterou si kladu, je, zda implementace nástrojů navrhovaných ve zmiňované směrnici opravdu vyváží faktickou nerovnost subjektů ve sporech o náhradu újmy způsobené protisoutěžním jednáním a umožní se jí efektivně domáhat.

Key words: Competition law, Private damage Claims, Information asymmetry, Undertaking, Access to file, Damage calculation, Market Power, Damage pass on.

Klíčová slova: Soutěžní právo, soukromoprávní žaloby, Informační asymetrie, Soutěžitel, Přístup do spisu, Určení výše újmy, Tržní síla, Přenos škody

ÚVOD

Dne 10. 11. 2014 byla přijata Směrnice Evropského parlamentu a Rady o určitých pravidlech upravujících žaloby o náhradu újmy podle vnitrostátního práva v případě porušení právních předpisů členských států a Evropské unie v oblasti hospodářské soutěže (dále jen „**Směrnice**“), jejímž cílem je zefektivnění možnosti domoci se náhrady újmy, která je způsobena protisoutěžním jednáním. Sama směrnice k tomu uvádí „*Navrhovaná směrnice stanoví pravidla, která i) zajišťují, aby byla všem právnickým nebo fyzickým osobám, které jsou poškozeny porušením pravidel hospodářské soutěže, v celé Unii přiznána rovnocenná ochrana a aby tyto osoby mohly účinně uplatnit své právo EU na plnou náhradu škody prostřednictvím žalob o náhradu škody podaných u vnitrostátních soudů, a ii) optimalizují vzájemný vztah mezi těmito žalobami o náhradu škody a veřejnoprávním prosazováním pravidel hospodářské soutěže*“¹

V současné době probíhají na úrovni členských států přípravy k jejímu implementování. V této souvislosti je třeba poukázat na skutečnost, že v rámci soukromoprávního sporu mezi subjekty, které se dopustily porušení soutěžního práva a subjekty poškozenými, panuje z povahy věci v drtivé většině případů značná nerovnost způsobovaná především informační asymetrií. To vede k situaci, že za současné právní úpravy je obecně velmi obtížné domoci se náhrady újmy způsobené

¹Bod 4.1 Směrnice.

protisoutěžním jednáním². K tomu je třeba dodat, že situace je ještě více tristní pro malé subjekty (především pak pro konečné spotřebitele), které obvykle stojící v rámci dodavatelsko-odběratelského řetězce dále od protisoutěžního jednání, nedisponují dostatečnými prostředky a jejich nároky jsou relativně malé. Otázkou, kterou si s ohledem na uvedené kladu, je, zda implementace nástrojů navrhovaných ve zmiňované směrnici opravdu vyváží faktickou nerovnost subjektů ve sporech o náhradu újmy způsobené protisoutěžním jednáním a umožní se jí efektivně domáhat, a to pro všechny skupiny poškozených, včetně konečných spotřebitelů s relativně malými jednotlivými nároky.

Abych na položenou otázku mohl odpovědět, je třeba nejprve vysvětlit, z čeho plyne mnou avizovaná imanentní nerovnost žalobců a žalovaných ve sporech o náhradu újmy způsobené protisoutěžním jednáním a rovněž poukázat na to, v čem spočívají další zásadní problémy pro úspěšné domožení se této újmy. Dále je nezbytné představit, jakým způsobem by implementace Směrnice měla zefektivnit stávající nástroje a zamyslet se v této souvislosti nad tím, jaké další nástroje by eventuálně bylo možno představit za účelem ještě vyššího vyvážení nerovnosti subjektů v rámci výše zmiňovaných sporů o náhradu újmy. Závěrem hodnotím zjištěné skutečnosti, a zda dle mého názoru Směrnice a její nástroje skutečně vyváží informační asymetrii a umožní efektivně se domoci náhrady újmy pro všechny poškozené subjekty. Rovněž navrhuji, jaké další nástroje by bylo možno přijmout, aby efektivita a motivace pro soukromoprávní vymáhání soutěžního byla ještě vyšší.

1 IMANENTNÍ NEROVNOST SUBJEKTŮ VE SPORECH O NÁHRADU ÚJMY VZNIKLÉ PROTISOUTĚŽNÍM JEDNÁNÍM

Z hlediska avizované nerovnosti subjektů ve sporech o náhradu újmy způsobené protisoutěžním jednáním je vhodné si na začátku připomenout úvahy, před kterým stojí potenciální žalobce o náhradu takovéto újmy. Pomineme-li jakousi teoretickou „fanaticko-mučednickou“ touhu dojít spravedlnosti „za každou cenu“, která dle mého názoru nejen v oblasti obchodu, ale i dnešního komerčně a materiálně orientovaného životního stylu není až tak obvyklá, musíme vycházet z toho, že žalobce především bude chtít získat to, co díky protisoutěžnímu jednání ztratil, avšak pouze za přijatelného rizika, resp. bude chtít, aby jeho hospodářská situace byla po podání žaloby a skončení sporu lepší než v případě, kdyby žádnou žalobu nepodal. Zároveň bude muset mít dostatečnou motivaci k podání žaloby na náhradu újmy, resp. aby hodnota jeho úsilí nutného vynaložit k jejímu dosažení nepřevyšovala její výši.

V tomto ohledu si jen dovoluji připomenout, že proto, aby se žalobce v České republice mohl obecně úspěšně domoci náhrady újmy za současné právní úpravy v zákoně č. 89/2012 Sb. Občanský zákoník (dále jen „NOZ“), musí prokázat, že došlo k porušení právní povinnosti, že mu vznikla škoda, že existuje příčinná souvislost mezi porušením právní povinnosti a vzniklou škodou, a že k protiprávnímu jednání došlo zaviněně.³

Jsmo tak v situaci, kdy žalobce zásadně na jedné straně zvažuje s jakým úspěchem má šanci ve sporu zvítězit, kolik v případě vítězství dostane a jak toto vítězství ovlivní jeho obchodní vztahy a na straně druhé zvažuje, kolik ho bude stát případný neúspěch ve sporu a jak tento neúspěch ovlivní jeho obchodní vztahy.

Aby pro potenciálního žalobce bylo smysluplné podávat žalobu na náhradu újmy, je nezbytné, aby pravděpodobnost, že se svého nároku domůže, byla dostatečná. Nicméně potenciální úspěšnost je jen jedna strana mince, neboť ve skutečnosti to, jak velkou motivaci má

²V současné době panuje značný rozdíl mezi jednotlivými členskými státy, kdy v některých jsou žaloby na náhradu škody relativně běžnější, častěji podávané a relativně úspěšné (zejména Velká Británie, Německo, Holandsko a Francie), zatímco v jiných, zejména mladších členských státech jsou takovéto žaloby ojedinělé a neúspěšné. ČR a SR v tomto ohledu patří bezpochyby k těm druhým jmenovaným.

³NOZ v tomto ohledu zavedl v § 2911 vyvrátitelnou domněnku, že při porušení právní povinnosti k němu dochází z nedbalosti. Vzhledem k tomu, že si neumím představit, jak by žalovaný z protisoutěžního jednání mohl reálně vyvrátit, že k tomuto jednání došlo zaviněně, budu dále vycházet z toho, že tato podmínka nově stanovená v NOZ není zásadní překážkou pro úspěšné domožení se náhrady škody způsobené protisoutěžním jednáním v České republice.

potenciální žalobce o náhradu újmy způsobené protisoutěžním jednáním, závisí samozřejmě rovněž na tom, jak velká újma mu byla způsobena a kolik tedy v případě úspěchu může získat.⁴

Lze říci, že např. v případě asi nejznámějšího protisoutěžního jednání – uzavření kartelové dohody dochází dle empirických výzkumů k předražování zboží a služeb v řádech až desítek procent.⁵ Pokud tedy takový kartel uzavřou významní hráči na trhu se zbožím či službou po níž je silně neelastická poptávka,⁶ může být újma jím způsobená obrovská.⁷ Ze zprávy EK doprovázející přijetí Směrnice plyne, že odhadovaná újma je každoročně kolem 23 miliard EUR. K tomu je však nutné dodat, že naprosto rozdílná výše újmy je působena velkému subjektu odebírajícímu velký objem „kartelovaného“ zboží stojícímu v dodavatelsko-odběratelském řetězci přímo vedle kartelem dotčeného stupně, např. kartel v oblasti výroby a škoda vzniklá od něj přímo odebírajícím distributorům a škoda vzniklá konečnému spotřebiteli, který si koupí jeden „kartelovaný výrobek“. Z povahy věci plyne, že motivace konečného spotřebitele soudit se o náhradu takto malé újmy je zpravidla neporovnatelně menší, než motivace zmíněného distributora, který odbírá takového zboží velký objem. V tomto ohledu pak samozřejmě klíčovou roli hraje určení toho, zda kartelem vzniklá újma byla v rámci distribučního řetězce dále přenesena a v jaké výši, což je velmi obtížné určit. Lze tak zmínit dílčí závěr, že čím se jedná o menší subjekt, čím je tento subjekt dále od kartelem dotčeného trhu a čím menší objem „kartelovaného“ zboží takový subjekt nakoupil, tím je jeho motivace žalovat náhradu újmy nižší a obecně i obtížnější, neboť se musí vypořádat s problémem určit, v jaké míře byla kartelem způsobená újma přenášena v rámci dodavatelsko-odběratelského řetězce.

Nadto je třeba si uvědomit, že ani skutečnou újmu přímo dotčeného subjektu v případě, kdy by ji vůbec nemohl přenést na nikoho dalšího (kartel výrobců, kteří jsou zároveň distributory a tedy prodávají rovnou konečným spotřebitelům, kterým vzniká újma) nelze v případech jejího způsobení protisoutěžním jednáním v naprosté většině případů přesně vyčíslit.⁸ Proto svým způsobem v každém případě, kdy bude nějaká újma způsobená protisoutěžním jednáním přiznána žalobci, se soudce dopustí nějaké chyby, ať už ve prospěch škůdce, či ve prospěch poškozeného, a to podle toho, jak štědrá náhrada újmy přizná. Z tohoto pohledu lze dospět k dílčímu závěru, že zásadní roli budou hrát právě soudci při snaze o zefektivnění a „nastartování“ soukromoprávního vymáhání újmy způsobené protisoutěžním jednáním.

Dalším aspektem, z něhož lze dovozovat nerovnost postavení žalobců a žalovaných ve sporech o náhradu újmy vzniklé protisoutěžním jednáním je to, jaké atributy jsou z pohledu faktického i pohledu platného práva v současné době třeba, aby nárok na náhradu takovéto újmy mohl být úspěšně uplatněn. Především se poškozený musí dovědět o tom, že mu vůbec nějaká újma vznikla. To není v případě protisoutěžního jednání vůbec jednoduché a obecně lze vycházet z předpokladu, že většina žalob na náhradu újmy u nich bude založena na rozhodnutích veřejných

⁴Především bude záviset na tom, jak velké množství zboží či služeb ovlivněných protisoutěžním jednáním potenciální žalobce odebral a zaplatil a jak velký vliv mělo toto jednání na cenu tohoto zboží a služeb.

⁵Bližší k odhadovanému předražování díky existenci kartelových dohod např. CONNOR, JOHN, M., *Price-Fixing Overcharges: Revised 3rd Edition* (February 24, 2014). Dostupné z: SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2400780> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2400780> nebo MARCEL BOYER, and RACHIDI KOTCHONI, “How Much Do Cartels Overcharge?”, TSE Working Paper, n. 14-462, January 31, 2014.

⁶Zákazníci nakupují podobné množství produktu i v případě značného zvýšení či snížení jeho ceny. Jedná se např. nákup plynu, elektřiny, potravin atd. Naopak např. luxusní zboží a služby mají elasticitu poptávky obvykle vyšší.

⁷Z poslední doby lze zmínit např. žalobu společnosti Vodafone proti společnosti O2 o 385 milionů korun za stlačování marží. Bližší PETERKA, JIŘÍ. Vodafone zažaloval O2 za stlačování marží o 385 milionů. Proč právě teď? lupa.cz [online]. server o českém Internetu. [cit. 12. 9. 2014]. ISSN 1213-0702. Dostupné z: <http://www.lupa.cz/clanky/vodafone-zazaloval-o2-za-stlacovani-marzi-o-385-milionu-proc-prave-ted/>.

⁸Bližší viz doprovázející dokument EK (PRAKTICKÝ PRŮVODCE URČENÍ VÝŠE ŠKODY V ŽALOBÁCH O NÁHRADU ŠKODY PŘI PORUŠENÍ ČLÁNKU 101 NEBO 102 SMLOUVY O FUNGOVÁNÍ EVROPSKÉ UNIE) ke Směrnici, který popisuje možnosti, jakým způsobem při určování výše škody způsobené protisoutěžním jednáním postupovat. Dostupný z: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/quantification_guide_cs.pdf.

orgánů, jimž je svěřen dohled nad ochranou hospodářské soutěže (tzv. follow on žaloby). Přesto existence takového rozhodnutí není teoreticky nezbytnou podmínkou a lze samozřejmě újmu žalovat i bez existence takového rozhodnutí, nicméně v takovém případě leží na bedrech žalující strany, vedle dalších, rovněž extrémně obtížný úkol prokázat, že vůbec k protisoutěžnímu jednání došlo. Vzhledem k absenci vyšetřovacích nástrojů svěřených orgánům pro ochranu hospodářské soutěže, jejich zkušenostem a personálnímu a finančnímu aparátu nelze dle mého názoru předpokládat, že šance subjektů na náhradu újmy způsobené protisoutěžním jednáním bez existence odpovídajícího veřejného rozhodnutí mají výraznější šanci na úspěch. To je umocněno stávající situací, kdy obecně nejsou v rámci obecných soudů obvykle žádní soudci specializovaní na problematiku hospodářské soutěže a rozhodování v této oblasti je pro ně extrémně obtížné. Z pohledu subjektu, který si myslí, že mu vznikla újma způsobená protisoutěžním jednáním je dle mého názoru rozumnějším řešením pokusit se podat nejdříve podnět u příslušného orgánu dohledu, počkat na jeho vyřešení a v případě shledání protisoutěžního jednání až následně žalovat na náhradu újmy jím způsobené. K tomu je však samozřejmě zapotřebí, aby byly zachovány lhůty pro možnost následného podání žaloby.⁹ Lze uzavřít, že rovněž to, že potenciální poškození protisoutěžním jednáním jsou ve své podstatě zásadně odkázáni na rozhodnutí soutěžních úřadů, bez kterého nebudou pravděpodobně před obecným soudem schopni deliktů jednání, z nějž potenciálně závazek nahradit jim vzniklou újmu vzniká, prokázat, je jedním z důvodů, proč je jejich postavení oproti protisoutěžně jednajícím obecně slabší.

Posuňme se však dále a uvažujeme, že existuje pravomocné administrativně či trestněprávní rozhodnutí potvrzující, že došlo ke spáchání protisoutěžního jednání. K tomu, aby takovéto rozhodnutí mohlo být žalující stranou efektivně využito při žalobě na náhradu újmy vzniklé z takového jednání, je dále třeba, aby jej soudy akceptovaly, resp. považovaly za důkaz (v ideálním případě nezvratný) o tom, že došlo ke spáchání deliktů jednání, které zakládá nárok na náhradu újmy jím způsobené.¹⁰ V tomto ohledu lze říci, že v České republice mají soudy povinnost brát rozhodnutí soutěžního úřadu jako závazná, která vyplývá ze zákona č. 99/1963 Sb. Občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „OSŘ“).¹¹

Ve vztahu k avizované nerovnosti subjektů při snaze o domození se náhrady újmy způsobené protisoutěžním jednáním lze tedy konstatovat, že je z povahy věci imanentní, a vyplývá především z informační asymetrie subjektů, jejich v drtivé většině případů naprosto rozdílné velikosti a finanční síly, jejich vzdálenosti v rámci dodavatelsko-odběratelského řetězce, nedostatku důkazních prostředků a obtížnosti jejich získávání a také faktické nemožnosti přesně kvantifikovat újmu a ani míru jejího přenosu mezi poškozenými subjekty.

2 SMĚRNICE – PRINCIPY A KONKRÉTNÍ NÁSTROJE

Směrnice vychází z principu odškodnění, tedy že má být hrazena skutečná ztráta, resp. újma, ušlý zisk a úroky, tedy nemá ambici být nástrojem teoreticky umožňujícím „zisk“ poškozených a umocnění trestu pro protiprávně jednající¹² Směrnice rovněž vychází z principu, že je možné, že újma je přenášena v rámci dodavatelsko-odběratelského řetězce mezi jeho úrovněmi a subjekty a je třeba, aby každý poškozený měl možnost domáhat se její náhrady. Tyto dva základní určující rámce vedou k tomu, že na základě její implementace bude možno domáhat náhrady pouze skutečně vzniklé újmy, ovšem včetně ušlého zisku a úroku od okamžiku jejího vzniku do zaplacení, a budou se jí moci domáhat všechny poškozené subjekty v rámci odběratelsko-dodavatelského řetězce.

V této souvislosti je třeba zmínit, že dalším principem, na kterém je Směrnice budována je, že jednotlivé nástroje, které Směrnice představí, nesmí v žádném případě ohrozit efektivitu administrativně právního vymáhání soutěžního práva, resp. nesmí vést ke snížení efektivity činnosti soutěžních orgánů. Tento princip, který sice nesouvisí se soukromoprávním vymáháním škody

⁹ Tento problém řeší Směrnice a požaduje přijetí vhodně koncipovaných lhůt umožňujících efektivní ex post podání žaloby na náhradu újmy způsobené protisoutěžním jednáním.

¹⁰ Rovněž na tento problém směrnice pamatuje a požaduje, aby rozhodnutí soutěžních orgánů byla považována soudy při uplatňování nároků na náhradu škody způsobené protisoutěžním jednáním závazná.

¹¹ Srovnej § 135 OSŘ.

¹² Např. ve Spojených státech mají poškození protisoutěžním jednáním nárok na tzv. „triple damages“ neboli náhradu způsobené újmy v trojnásobné výši.

způsobené protisoutěžním jednáním přímo, je nicméně v podstatě principem téměř nejzásadnějším, neboť jím je ovlivněna celá koncepce nejen Směrnice, ale obecně ochrany soutěžního prostředí a trhů v EU, která tak nadále zůstane s nejvyšší pravděpodobností především na bedrech soutěžních úřadů. Lze říci, že Směrnice, resp. nástroje, jejichž přijetí vyžaduje, je opravdu nastavena tak, aby byla zachována co nejvíce¹³ atraktivita tzv. leniency programu a rovněž procedury narovnání¹⁴ a dále, aby nebyl nijak ohrožen průběh vyšetřování soutěžních orgánů. Díky tomu zůstanou některé typy dokumentů („leniency prohlášení“ stran a návrhy narovnání), které by teoreticky mohly značně pomoci poškozeným protisoutěžním jednáním domoci se náhrady újmy, zcela a navždy utajeny. Část dalších dokumentů bude taktéž na základě tohoto principu utajena, ale pouze do skončení vyšetřování soutěžních orgánů.¹⁵ Jedná se především o odpovědi na žádosti o informace a další podání vytvořená specificky pro účely řízení před soutěžními orgány.

Směrnici předcházely dlouhé diskuze, studie a tzv. bílá a zelená kniha,¹⁶ v rámci kterých byly identifikovány základní problémy, kterým žalobci při vymáhání náhrady škody čelí. Jedná se především o obtížné získávání důkazů potřebných k prokázání, že vůbec došlo k porušení soutěžního práva, neexistenci mechanismů umožňujících efektivní kolektivní žaloby, nejasný výklad a přístup k přenášení újmy v rámci dodavatelsko-odběratelského řetězce, nejasnosti ohledně významu a přístupu soudů k rozhodnutí vnitrostátních soutěžních úřadů, příliš krátké lhůty pro podání žaloby následně po rozhodnutí soutěžního úřadu či Komise a obtížné prokazování vzniku újmy vzniklé protisoutěžním jednáním a nemožnosti ji přesně vyčíslit a určit, zda došlo k jejímu přenosu v rámci dodavatelsko-odběratelského řetězce.

Právě na základě těchto zjištění byly v rámci směrnice nastaveny požadavky implementovat následující nástroje, které mají umožnit těm, kteří utrpěli újmu v důsledku protisoutěžního jednání domoci se efektivně její náhrady.

Předně směrnice ukládá členským státům povinnost nastavit vnitrostátní právo tak, aby strany sporu ohledně újmy vzniklé protisoutěžním jednáním měly přístup k dokumentům, které jim mohou pomoci prokázat to, že utrpěli újmu a určit její výši, nebo že k újmě nedošlo, či že byla přenesena v rámci dodavatelsko-odběratelského řetězce. To má být učiněno prostřednictvím umožnění přístupu na základě soudního příkazu k dokumentům, které mohou sloužit k výše uvedenému účelu a jsou v držení protistrany, či třetích osob. V praxi zřejmě zejména soutěžních orgánů, které z povahy věci, pokud vyšetřovaly a postihly danou praxi, musejí disponovat řadou relevantních dokumentů. Podmínkou pro umožnění přístupu má být, že požadované dokumenty musejí být specifikovány úzce a co nejpřesněji, přičemž úlohou soudce bude vždy posoudit, zda nařízení přístupu není excesivní, je proporcionální a účelné a rovněž jsou chráněny důvěrné informace a obchodní tajemství. Lze konstatovat, že opět bude velmi záviset, jak se vyvine praxe, resp. jak budou soudci reálně ochotni nařizovat zpřístupnění požadovaných důkazů. Rovněž je otázkou, jak se bude dařit stranám dodržet požadavek specifikovat požadované dokumenty bez toho, aby věděly, jaké dokumenty vlastně existují a mohou jim pomoci podpořit jejich nárok. Jak už bylo uvedeno výše, některé typy dokumentů nebudou moci být pro účely soukromoprávního

¹³ I přes značnou ochranu Leniency programu, kterou Směrnice zajišťuje, existují názory, že se mohlo jít ještě dál a např. zavést mechanismus, že za úspěšného žadatele o leniency, jemuž není uložena pokuta, by jeho újmu hradili ostatní „kartelisté“, resp. že by byl zproštěn povinnosti hradit újmu, jež způsobil.

¹⁴ Leniency program je nástroj sloužící k odhalování utajených kartelových dohod, v jehož rámci strany předkládají dobrovolně informace o kartelu a odměnou jim je odpuštění či snížení pokut ze strany soutěžních orgánů. Narovnání je procesní nástroj vedoucí k urychlení řízení, v rámci kterého se mohou členové utajených kartelových dohod s vyšetřujícím soutěžním orgánem shodnout na právní a skutkové kvalifikaci svého jednání a výši pokuty, což pak vede jednak ke zrychlení řízení a dále tomu, že prakticky nedochází k odvolání se proti rozhodnutím přijatým v této proceduře.

¹⁵ Skutečnost, že některé dokumenty jsou utajeny do skončení vyšetřování lze považovat za ne až tak zásadní pro úspěšné vymáhání náhrady újmy za předpokladu nastavení promlčecích a prekluzivních lhůt pro podání příslušných žalob tak, že tyto lhůty buď začnou běžet až po skončení vyšetřování dané praxe soutěžním orgánem, či se alespoň v jeho průběhu budou stavět.

¹⁶ Celý proces přijímání směrnice je popsán a jednotlivé přijaté dokumenty s ním související jsou dostupné z: http://ec.europa.eu/competition/antitrust/actionsdamages/directive_en.html.

vymáhání škody způsobené protisoutěžním jednání zpřístupněny nikdy z důvodu zachování efektivity veřejnoprávního prosazování ochrany hospodářské soutěže.

Dalším nástrojem, jenž Směrnice zavádí je závaznost rozhodnutí soutěžní orgánů o porušení soutěžních norem pro obecné soudy, a to tak, že pro obecný soud stejného členského státu, jako je soutěžní orgán, který vydal rozhodnutí, že došlo k protisoutěžnímu jednání, je rozhodnutí tohoto orgánu plným a nezvratným důkazem, že k takovému jednání došlo. Pro soudy jiných členských států Směrnice požaduje, aby takovéto rozhodnutí soutěžního orgánu jiného členského státu považovaly nejméně za velmi silný důkaz o protisoutěžním jednání. Rozhodnutí Komise o protisoutěžním jednání je závazným důkazem pro soudy všech členských států. V tomto ohledu bude zajímavé, zda bude docházet k tzv. forum shoppingu, resp. že budou vytvořeny „žalovací ráje“, kde bude obecně nejsnadnější se domoci náhrady újmy. Opět lze dodat, že to bude zásadně ovlivněno tím, nakolik bude napříč Evropskou unií koherentní přístup obecných soudců v této otázce.

Pro možnost domoci se úspěšně škody je dále třeba nastavit procesní pravidla tak, aby nedocházelo k promlčování či prekluzi jednotlivých nároků, resp. upravit příznivě promlčovací lhůty. Směrnice požaduje nastavení lhůt tak, aby poškození měli nejméně 5 let na podání svých nároků od okamžiku, kdy se mohly dozvědět, že utrpěli újmu, přičemž tato lhůta se staví v případě, že soutěžní orgány zahájí v dané věci vyšetřování, tedy potenciálně poškození budou moci počkat bez obav z promlčení svých nároků na jeho výsledek. Navíc Směrnice požaduje, že od vydání rozhodnutí soutěžního orgánu musí mít poškození vždy nejméně rok na to, aby mohli podat žaloby na náhradu újmy způsobené protisoutěžním jednáním, o kterém soutěžní orgán v příslušném rozhodnutí rozhodl.

Abyste měli poškození usnadněno, koho mají v případech, kdy protisoutěžní jednání je činěno ve spolupráci více soutěžitelů (typicky kartel) žalovat, Směrnice požaduje, aby vnitrostátní právní úprava zavedla společnou a nerozdílnou odpovědnost protisoutěžně jednajících s tím, že následně po zaplacení újmy vzniká tomu, kdo újmu uhradil regress vůči ostatním za jejich příslušné podíly na vzniklé újmě. Z tohoto pravidla však Směrnice zavádí výjimku ve prospěch úspěšných žadatelů o leniency za jejich spolupráci se soutěžními orgány v rámci leniency programu, aby byla zachována co nejvíce jejich motivace tohoto programu využívat. Konkrétně budou tyto úspěšní žadatelé o imunitu odpovědní nahradit újmu pouze přímo jimi způsobenou vůči jejich přímým či nepřímým odběratelům. Tato ochrana bude dle Směrnice za velmi přísných podmínek poskytnuta rovněž malým a středním soutěžitelům, kteří by v případě povinnosti hradit újmu způsobenou rovněž ostatními, společně s nimi protisoutěžně jednajícími soutěžiteli, zkrachovali.

Směrnice výslovně počítá s tím, že újma vzniklá protisoutěžním jednáním je přenášena v rámci dodavatelsko-odběratelského řetězce. To znamená, že žalovat náhradu újmy mohou dle Směrnice jak přímí tak nepřímí odběratelé (až koneční spotřebitelé), přičemž s ohledem na to, že Směrnice požaduje kompenzovat skutečnou újmu, bude se zjišťovat, jak prvotní byla újma přenášena a rozdělena mezi jednotlivé subjekty v rámci dodavatelsko-odběratelského řetězce. Vzhledem k tomu, že prokázání tohoto přenesení je velmi obtížné, zavádí Směrnice vyvratitelnou domněnku, že v případě žaloby nepřímě dotčeného subjektu na něj byla alespoň určitá újma přenesena, přičemž určení toho v jak velké výši, bude záviset na odhadu a rozhodnutí soudce. Současně to znamená, že protisoutěžně jednající se budou moci bránit v rámci sporů o náhradu újmy s odkazem na to, že žalující strana újmu přenesla na své odběratele. Směrnice rovněž zavádí mechanismy, aby nedocházelo k „přeplácení“, resp. hrazení vyšší újmy, než byla skutečně způsobena.

Směrnice požaduje dále zavést vyvratitelnou domněnku, že kartely způsobují újmu.¹⁷ Nově, po implementování Směrnice, tedy bude na žalovaných účastnících kartelu prokázat, že jejich jednání ve skutečnosti škodu nezpůsobilo, aby se mohli zprostit povinnosti ji hradit. Nicméně, podobně jako v případě přenosu škody, bude zásadní, jak se k aplikaci této vyvratitelné domněnky postaví soudci, neboť i v případě, že se účastníkům kartelu nepodaří zcela vyvrátit, že k újmě došlo, je zásadní otázkou, v jaké výši ji soudci budou přiznávat.

¹⁷ Je třeba říci, že tím pádem u ostatních typů protisoutěžního jednání (horizontální dohody mimo kartelů, vertikální dohody, zneužití dominantního postavení, uskutečnění nedovoleného spojení soutěžitelů) bude nadále nutno pro úspěšné uplatnění nároku na náhradu újmy prokazovat, že žalující nějakou újmu v důsledku daného jednání utrpěli.

Poslední dvě zmiňované, a dle mého názoru asi nejzásadnější z novinek, které Směrnice přináší, tedy zavedení vyvratitelné domněnky přenosu vzniklé újmy a vyvratitelné domněnky, že kartely způsobují újmu, se v praxi mohou ukázat být zásadního charakteru. Přenášejí totiž v rámci litigace důkazní břemeno že k újmě došlo a výrazně tak zvyšují šanci poškozených domoci se alespoň nějaká kompenzace. Nicméně, jak už jsem uvedl výše, bude zásadní, jak se k určování výše újmy postaví obecné soudy.

3 HODNOCENÍ PŘIJATÝCH NÁSTROJŮ

Závěrem je předně třeba říci, že Směrnice musí být jednotlivými členskými státy implementována nejpozději do 27. 12. 2016. Vzhledem k velké rozdílnosti jednotlivých národních právních systémů, judikatury, zvyklostí a především procesních pravidel nelze čekat, že v rámci členských států bude Směrnice implementována zcela totožně. Nepochybně vzniknou státy, kde bude šance a motivace žalovat náhradu újmy vyšší než v ostatních. Navíc i přístup soudů a soudců se bude v této oblasti nepochybně v jednotlivých členských státech vyvíjet odlišně. To s vysokou pravděpodobností povede nevyhnutelně (v případě, že opravdu dojde k dramatickému zvyšování četnosti litigace v oblasti vymáhání újmy způsobené protisoutěžním jednáním) k „forum shoppingu“.

To, zda k tomu skutečně dojde, je otázkou. Je třeba uznat, že Směrnice nepochybně zlepšuje situaci poškozených ve vztahu k šanci prokázat, že nárok vznikl a že byla způsobena újma. To patrně povede k zvýšení počtu žalob na náhradu újmy u velkých a finančně silných subjektů, které v případě úspěchu získají vysoké finanční částky a budou schopné nést náklady případného neúspěchu.¹⁸ V případě, že soudy budou při přiznávání těch náhrad „štědré“, lze očekávat skutečné zvýšení litigace v této oblasti. Dokladem toho je, že již v současné době lze vidět rostoucí počet žalob, a to zejména ve Velké Británii, Německu, Francii a Holandsku.

Pro malé subjekty a zejména konečné spotřebitele je zvýšená šance úspěšně prokázat jejich nárok díky nástrojům zaváděným směrnici nedostatečná, neboť tyto samy o sobě nemají motivaci pouštět se do velkých sporů, které v případě prohry mohou být extrémně náročné, co se týče nesení nákladů protistrany a v případě výhry jim přinesou pouze velmi nízkou kompenzaci. Tato situace je neutěšená, neboť jednotlivě jsou tyto nároky malé, avšak pokud je újma způsobena velkému množství subjektů, může se jednat o újmu obrovského rozsahu.¹⁹ Pokud si k tomu vezmeme, že často sankce soutěžních orgánů nemusejí být dostatečné, resp. nižší než zisk z kartelu,²⁰ tak při vědomí, že kartelistům reálně nehrozí příliš velké riziko, že budou muset svůj kartelový zisk kompenzovat, nemusí existovat dostatečný odstrašující efekt proti jejich uzavírání. V tomto ohledu je asi jediným řešením zavedení účinného systému kolektivních žalob a dostatečné motivace specifických organizací, či právních kanceláří k jejich podávání.²¹

Úplný závěrem se domnívám, že Směrnice přináší některé nové a velmi efektivní nástroje, které značně zvyšují šanci domoci se úspěšně náhrady újmy způsobené protisoutěžním jednáním. Ty však dle mého názoru budou využívány ze strany zejména velkých subjektů přímo dotčených protisoutěžním jednáním. Směrnice nepřináší dostatečně účinné mechanismy, resp. nezvyšuje motivaci, jak by se způsobené újmy mohly domoci také malé subjekty a především koneční spotřebitelé. V tomto ohledu by mohlo zásadně pomoci zavedení účinného systému kolektivních žalob, který by však musel rovněž motivovat třetí osoby (advokátní kanceláře a specializované

¹⁸Například v Německu bylo jedním z důvodů zamítnutí hromadné žaloby na náhradu škody proti členům kartelu v oblasti cementu podané prostřednictvím speciální organizace „Cartel damage Claims“ to, že soud řekl, že tato organizace v případě prohry nemá dostatek prostředků k nesení nákladů protistrany.

¹⁹Vezměme např. příklad kartelu mobilních operátorů při poskytování služeb konečným zákazníkům, kdy jednotlivě by např. způsobená škoda za rok byla v řádu stokorun, avšak vezmeme-li v potaz, že zasaženo by bylo např. deset milionů zákazníků, dostáváme se k obrovské újmě, která ani po implementaci Směrnice nebude s vysokou pravděpodobností úspěšně kompenzována.

²⁰To by se samozřejmě dít nemělo a jednou ze základních podmínek při sankcionování kartelů je, že sankce musí převyšovat kartelový zisk. Nicméně v praxi je to velmi obtížné, často např. díky nastavení metodik, přístupu soudů při přezkumu a obecně systému sankcí v daném členském státě. Navíc v naprosté většině států nemusejí soutěžní orgány újmu způsobenou kartelem prokazovat (ohrožovací povaha deliktu), natož kalkulovat. Proto lze jen stěží tvrdit s jistotou, že jimi ukládané sankce převyšují kartelové zisky.

²¹Např. ve formě podílu z vymožené částky v případě úspěšně podané žaloby na náhradu újmy.

organizace) k jejich podávání, neboť takováto iniciativa ze strany spotřebitelů samotných nelze patrně očekávat.

Použitá literatura:

CONNOR, JOHN, M., Price-Fixing Overcharges: Revised 3rd Edition (February 24, 2014). Dostupné z. SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2400780> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2400780>

MARCEL_BOYER, and RACHIDI KOTCHONI, "How Much Do Cartels Overcharge?", TSE Working Paper, n. 14-462, January 31, 2014.

PETERKA, JIŘÍ. Vodafone zažaloval O2 za stlačování marží o 385 milionů. Proč právě teď? lupa.cz [online]. server o českém Internetu. [cit. 12. 9. 2014]. ISSN 1213-0702. Dostupné z: <http://www.lupa.cz/clanky/vodafone-zazaloval-o2-za-stlacovani-marzi-o-385-milionu-proc-prave-ted/>.

Kontaktní údaje:

Mgr. Ing. Kamil Nejezchleb
73160@mail.muni.cz
Masarykova Univerzita
Veveří 70
611 80 Brno
Česká republika

NIEKOĽKO ÚVAH O OCHRANE PRÁV MENŠINOVÉHO SPOLOČNÍKA SPOLOČNOSTI S RUČENÍM OBMEDZENÝM¹

Zuzana Nevolná

Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta

Abstract: Nowadays in European private law, there are more frequently appearing reflections on the social role of private law and related issue of the protection of the weaker party. These reflections penetrate also the field of commercial law. One of the areas where the protection of the weaker party plays a crucial role is the sphere of protection of minority shareholders of a limited liability company. And precisely this, an analysis of the legislation of the protection of the minority shareholders' rights, is the topic of this article. The author in her reflections contemplates not only the adequacy of this protection, but also deals with the question to what extent it is necessary to balance the rights and legitimate interests of stakeholders.

Abstrakt: V európskom súkromnom práve sa stále viac objavujú úvahy o sociálnej úlohe súkromného práva a s ňou spojené otázky ochrany slabšej strany v súkromnom práve. Tieto úvahy prenikajú aj do obchodného práva. Jednou z oblastí, kde ochrana slabšej strany v obchodnom práve zohráva významnú úlohu, je aj ochrana práv menšinového spoločníka spoločnosti s ručením obmedzeným. A práve analýze právnej úpravy ochrany práv menšinových spoločníkov je venovaný tento príspevok. Autorka sa vo svojich úvahách zamýšľa nielen nad tým, či je táto dostatočná, ale aj nad otázkou, do akej miery je potrebné vyvažovať práva a oprávnené záujmy zúčastnených subjektov.

Key words: limited liability company, minority shareholders, protection of rights

Kľúčové slová: spoločnosť s ručením obmedzeným, menšinový spoločník, ochrana práv

1 PRÁVNA ÚPRAVA PRÁV MENŠINOVÝCH SPOLOČNÍKOV A VYMEDZENIE POJMU MENŠINOVÝ SPOLOČNÍK SPOLOČNOSTI S RUČENÍM OBMEDZENÝM

Právnu úpravu práv spoločníkov spoločnosti s ručením obmedzeným nenachádzame v Obchodnom zákonníku na jednom mieste, ale nachádza sa na viacerých miestach v celom diele o spoločnosti s ručením obmedzeným. Ide prevažne o dispozitívne ustanovenia.

Jednotlivé práva sú určené všetkým spoločníkom, bez rozdielu, či ide o spoločníkov väčšinových (majoritných) alebo menšinových (minoritných). Obchodný zákonník však priznáva určité osobitné oprávnenia tzv. kvalifikovaným spoločníkom, pričom za kvalifikovaných spoločníkov sa považujú spoločníci, ktorých vklady dosahujú 10% základného imania spoločnosti. Definíciu samotného pojmu „menšinový spoločník“ súčasná právna úprava neobsahuje. Neobsahuje ani definíciu väčšinového spoločníka².

Osobitná ochrana práv menšinových spoločníkov na prvý pohľad prelmuje zásadu rovnakého zaobchádzania spoločnosti so spoločníkmi, ale práve jej existencia má zabezpečiť, aby všetci spoločníci mali reálne rovnaké postavenie. Na druhej strane však treba zdôrazniť, že spoločníci, ktorí majú menšinu hlasov v spoločnosti, nesmú svoje práva vykonávať zneužívajúcim spôsobom, zákon výslovne zakazuje tak zneužitie väčšiny, ako aj menšiny hlasov v spoločnosti (§ 56a ods. 1 Obchodného zákonníka).

¹ Tento príspevok bol vypracovaný v rámci riešenia projektu APVV-14-0061 „Rozširovanie sociálnej funkcie slovenského súkromného práva pri uplatňovaní zásad európskeho práva“.

² Definíciu väčšinového spoločníka obsahuje napr. v § 73 ods. 1 zákon č. 90/2012 Sb. o obchodných spoločnostiach a družstevch (zákon o obchodných korporáciách) v platnom znení, na základe ktorého sa za väčšinového spoločníka považuje spoločník, ktorý má väčšinu hlasov plynúcich z účasti v obchodnej korporácii.

2 PRÁVA MENŠINOVÝCH SPOLOČNÍKOV

Ako už bolo uvedené, vo všeobecnej rovine majú menšinoví spoločníci rovnaké práva ako držiteľia väčšiny. Disponujú všetkými základnými právami spoločníka (napr. právo hlasovať na valnom zhromaždení, právo na podiel zo zisku, právo na vyrovnací podiel, právo na podiel na likvidačnom zostatku), ale aj právami doplnkovými (napr. právo podať na súd návrh na vyslovenie neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia, právo požadovať od konateľov informácie o záležitostiach spoločnosti, právo nahliadať do dokladov spoločnosti). Okrem toho im Obchodný zákonník priznáva veľmi obmedzený výber osobitných práv menšinových spoločníkov. Medzi ne môžeme zaradiť právo požiadať o zvolanie valného zhromaždenia a právo predkladať spoločníkom návrhy uznesení per rollam.

Na základe ustanovenia § 129 ods. 2 Obchodného zákonníka požiadať o zvolanie valného zhromaždenia môže každý spoločník, ktorého vklad dosahuje 10% základného imania. Ak konatelia nezvolajú valné zhromaždenie tak, aby sa konalo do jedného mesiaca od doručenia ich žiadosti, sú spoločníci oprávnení zvoliť ho sami. Nie je možné, aby sa zvolania valného zhromaždenia domáhal spoločník, ktorého vklad nedosahuje zákonom vyžadovaný podiel na hodnote základného imania spoločnosti.

Je však toto právo menšinového spoločníka pre jeho ochranu až také významné? Podľa nášho názoru ani nie. Účasť na valnom zhromaždení je právo a nie povinnosť spoločníka, takže sa ľahko môže stať, že na takto zvolanom valnom zhromaždení sa zúčastní len ten spoločník, ktorý ho zvolal.³

Zákonodarca priznaním tohto práva menšinovým spoločníkom zrejme sledoval cieľ umožniť menšinovým spoločníkom zvoliť valné zhromaždenie v prípade, ak sa domnievajú, že sú ohrozené záujmy spoločnosti, alebo sa cítia byť diskriminovaní. Nie sme si istí, či sa mu to podarilo. Na druhej strane, môžu menšinoví spoločníci toto právo aj zneužívať na šikanovanie spoločnosti, blokovanie jej činnosti alebo rozvojových zámerov spoločnosti. Aby sa takémuto riziku zamedzilo, po vzore zákona o obchodných korporáciách možno de lege ferenda navrhnúť doplniť § 129 ods. 2 Obchodného zákonníka o vetu: „Náklady spojené so zvolaním valného zhromaždenia nesie spoločnosť, ibaže bolo jeho zvolanie zjavne neopodstatnené.“⁴

Do úvahy prichádza aj možnosť, zakotviť povinnosť uhradiť tieto náklady priamo konateľom, keďže vznikli v dôsledku toho, že si konatelia nespĺnili svoju zákonnú povinnosť. Vzhľadom na skutočnosť, že konatelia, ktorí porušili svoje povinnosti pri výkone svojej pôsobnosti, sú povinní spoločne a nerozdielne nahradiť škodu, ktorú tým spoločnosti spôsobili (§ 135a Obchodného zákonníka), považujeme za lepšiu prvú možnosť – náklady spojené so zvolaním valného zhromaždenia nesie spoločnosť. Tá si následne uplatní právo na náhradu škody, ktorá jej vznikla úhradou nákladov súdneho konania, voči konateľom. Pre efektívnejšiu ochranu menšinových spoločníkov by bolo možné zakotviť ručenie konateľov (spoločne a nerozdielne) za záväzok spoločnosti uhradiť náklady konania valného zhromaždenia. Taktiež de lege ferenda by bolo potrebné doplniť § 129 ods. 2 o slovo „spoločníci“, čím by sa definitívne vyriešili spory o to, či môžu žiadať o zvolanie valného zhromaždenia viacerí spoločníci, ktorých vklady by spoločne dosahovali 10% základného imania, nakoľko sa v tejto otázke názory odbornej verejnosti rozchádzajú.

K posilneniu ochrany menšinových spoločníkov by tiež prispelo, keby sa § 182 ods. 1 písm. a) Obchodného zákonníka zakotvujúci povinnosť predstavenstva na žiadosť kvalifikovaných akcionárov zaradiť nimi určenú záležitosť na program valného zhromaždenia, primerane zakotvil aj do ustanovení o spoločnosti s ručením obmedzeným. Menšinoví spoločníci by tak mohli presadiť prerokovanie určitých záležitostí na valnom zhromaždení bez toho, aby museli požiadať o zvolanie mimoriadneho valného zhromaždenia podľa § 129 ods. 2 Obchodného zákonníka.

Medzi osobitné práva menšinových spoločníkov patrí aj právo menšinových spoločníkov predkladať spoločníkom návrh uznesenia (a tým sa pokúsiť presadiť svoju vôľu alebo záujmy) per rollam. Na základe ustanovenia § 130 Obchodného zákonníka právo predložiť spoločníkom návrh uznesenia má spoločník alebo spoločníci, ktorých vklady dosahujú 10% základného imania. Spoločenská zmluva môže určiť, že toto právo má aj spoločník, ktorého výška vkladu je menej ako 10% základného imania. Aj v tomto prípade, tak ako aj u práva menšinového spoločníka zvoliť

³ Na základe ustanovenia § 127 ods. 1 Obchodného zákonníka je valné zhromaždenie schopné uznášania, ak sú prítomní spoločníci, ktorí majú aspoň polovicu všetkých hlasov, ak spoločenská zmluva neurčuje inak.

⁴ § 187 ods. 2 zákona o obchodných korporáciách.

valné zhromaždenie, možno povedať, že vzhľadom na skutočnosť, že väčšina sa v prípade hlasovania per rollam počíta z celkového počtu hlasov prislúchajúcich všetkým spoločníkom, ani toto právo nemusí byť vždy účinné.

V súvislosti s valným zhromaždením treba tiež spomenúť právo spoločníka (každého, teda aj menšinového) podať návrh na súd na určenie neplatnosti uznesenia valného zhromaždenia, ak je v rozpore so zákonom, spoločenskou zmluvou alebo so stanovami (§ 131 ods. 1 Obchodného zákonníka). Toto právo považujeme na ochranu menšinového spoločníka za veľmi účinné (napríklad v situácií, keď nebol pozvaný na valné zhromaždenie, prípadne došlo k zneužitiu postavenia väčšinového spoločníka v rámci rozhodovacej pôsobnosti valného zhromaždenia). Na druhej strane je tu aj chránená spoločnosť pred šikanóznym správaním menšinového spoločníka, nakoľko, ako bolo uvedené, musí ísť o uznesenie, ktoré je v rozpore so zákonom, spoločenskou zmluvou alebo so stanovami. Taktiež je zabezpečená právna istota spoločnosti, keďže toto právo zanikne, ak ho spoločník neuplatní do troch mesiacov od prijatia uznesenia valného zhromaždenia alebo ak valné zhromaždenie nebolo riadne zvolané, odo dňa, keď sa mohol o uznesení dozvedieť. Navyše súd môže na návrh spoločníka určiť neplatnosť uznesenia valného zhromaždenia len vtedy, ak porušenie zákona, spoločenskej zmluvy alebo stanov mohlo obmedziť práva spoločníka, ktorý sa určenia neplatnosti domáha.

Za najvýznamnejšiu ochranu menšinového spoločníka možno považovať skutočnosť, že bez súhlasu menšinových spoločníkov nie je možné dosiahnuť platnosť zmeny spoločenskej zmluvy, ktorou sa rozširujú povinnosti uložené spoločenskou zmluvou spoločníkom alebo zužujú, prípadne obmedzujú práva priznané spoločníkom spoločenskou zmluvou. Obchodný zákonník totiž v § 141 ods.2 v tomto prípade vyžaduje súhlas všetkých spoločníkov, ktorých sa táto zmena týka, a to aj v prípade, keď o zmene spoločenskej zmluvy rozhoduje na základe ustanovenia § 141 ods. 1 Obchodného zákonníka valné zhromaždenie a na ostatné druhy rozhodnutí stačí aspoň dvojtretinová väčšina všetkých hlasov spoločníkov.

Na základe ustanovenia § 122 ods. 3 Obchodného zákonníka každý spoločník (teda aj spoločník menšinový) je oprávnený v mene spoločnosti uplatniť nároky na náhradu škody alebo iné nároky, ktoré má spoločnosť voči konateľovi (napr. nároky, ktoré vzniknú spoločnosti z dôvodu porušenia zákazu konkurencie zo strany konateľa), alebo uplatniť nároky na splatenie vkladu proti spoločníkov, ktorý je v omeškaní so splatením vkladu, prípadne nároky na vrátenie plnenia vyplateného spoločníkov v rozpore so zákonom (tzv. spoločnícka žaloba). Toto oprávnenie je účinným prostriedkom proti nečinnosti konateľov, ktorí by mali tieto nároky v mene spoločnosti uplatňovať a často tak nečinia z dôvodu, že sú to práve oni, ktorí nesú zodpovednosť, prípadne majú prospech z takéhoto konania, alebo tento prospech majú majoritní spoločníci. Ide tu o špeciálnu konštrukciu zákonného zastúpenia spoločnosti ktorýmkoľvek z jej spoločníkov, avšak len za predpokladu, že k uplatneniu nárokov nedôjde zo strany spoločnosti samej.

V ktoromkoľvek štádiu súdneho konania je oprávnený konať v mene spoločnosti iba ten spoločník, ktorý žalobu podal (prípadne iná ním splnomocnená osoba), čiže konatelia počas celej doby trvania súdneho sporu strácajú právo disponovať návrhom (nemajú možnosť vziať uvedený návrh späť, nie sú oprávnení podávať opravné prostriedky a pod.). Aby zo strany spoločníkov nedochádzalo k zneužitiu tohto práva, spoločník, ktorý žalobu podal, je povinný znášať trovy ním iniciovaného súdneho konania, pričom nárok na náhradu trov konania mu vznikne iba v prípade, ak bol v predmetnom spore úspešný. Je tak zabezpečená ochrana spoločnosti pred šikanóznymi žalobami.

Medzi významné práva súvisiace s ochranou menšinových spoločníkov, patrí aj právo spoločníkov (teda aj spoločníkov menšinových) požadovať od konateľov informácie o záležitostiach spoločnosti a nahliadať do dokladov spoločnosti⁵ (§ 122 ods. 2 Obchodného zákonníka). Spoločníci, ktorí sa nepodieľajú na správe spoločnosti často trpia informačnou asymetriou, pričom transparentnosť konania riadiacich orgánov je základnou zárukou možnosti ich kontroly. Všeobecné

⁵ Krajský súd v Nitre vo svojom rozsudku zo dňa 16. januára 2014, sp. zn. 26 Cob 86/2013 skonštatoval, že toto právo je materiálne neobmedziteľné a zákon v žiadnom zo svojich ustanovení nekladie žiadne obmedzenia s prihliadnutím na konkrétny charakter dokladov spoločnosti. „Ak teda ustanovenie § 122 ods. 2 Obchodného zákonníka priznáva spoločníkom právo nahliadať do dokladov spoločnosti bez akéhokoľvek obmedzenia, vyplýva z toho jediný logický záver, že toto právo umožňuje spoločníkom nahliadať aj do dokladov obsahujúcich obchodné tajomstvo spoločnosti, prípadne aj iné skutočnosti, o ktorých je potrebné zachovávať mlčanlivosť.“

právo spoločníka na informácie o pomeroch spoločnosti predstavuje pre neho základ aj pre prijímanie rozhodnutí v súvislosti s právom spoločníka podieľať sa na riadení spoločnosti. Len dostatočne informovaní spoločníci môžu chrániť vlastný záujem. Je preto podstatné, aby spoločníci na tieto kontrolné práva pri tvorbe spoločenskej zmluvy nezabúdali a ich druh, rozsah, ako aj spôsob, akým sa potrebné informácie dostávajú k ich adresátom presne vymedzili v spoločenskej zmluve.⁶

Vzhľadom na to, že najviac priestoru na uplatnenie svojich práv má menšinový spoločník na valnom zhromaždení spoločnosti, je výraznejšiu ochranu práv menšinových spoločníkov možné zabezpečiť napríklad aj prísnejšou úpravou uznášaniaschopnosti valného zhromaždenia v spoločenskej zmluve.⁷ Uznášaniaschopnosť valného zhromaždenia môže byť v spoločenskej zmluve upravená pre jednotlivé záležitosti aj odchyľne, keď v niektorých prípadoch sa vyžaduje rýchla reakcia spoločnosti, v iných ide o závažné rozhodnutia, ktoré môžu mať na spoločnosť podstatný dopad. A práve tu by mohla byť prísnejšia úprava uznášaniaschopnosti valného zhromaždenia v spoločenskej zmluve opodstatnená. Treba tu však mať na zreteli, že prílišná snaha upraviť uznášaniaschopnosť valného zhromaždenia, môže mať nielen pozitívny účinok v podobe ochrany menšinových spoločníkov, ale tiež účinok negatívny, ktorým môže byť napríklad bojkot účasti väčšinového spoločníka na valnom zhromaždení.

Za tým istým účelom je možné v spoločenskej zmluve odchyľne upraviť aj minimálny počet hlasov potrebných na prijatie rozhodnutí valného zhromaždenia⁸ a upraviť hlasovanie väčším pomerom hlasov pre konkrétne záležitosti, ktoré sú pre spoločnosť, resp. pre jej spoločníkov kľúčové. Tiež tu však treba dať pozor, aby príliš prísnu úpravou potrebných hlasov na prijatie rozhodnutia valného zhromaždenia, nedošlo k určitej ťažkopádnosti pri prijímaní rozhodnutí, a tým k oslabeniu možnosti spoločnosti rýchle a účinne reagovať na vzniknutú situáciu.

Na záver tejto časti možno skonštatovať, že rozsah práv menšinových spoločníkov zakotvených Obchodným zákonníkom možno zásadne považovať za dostatočný a porovnateľný s inými právnymi úpravami. Vzhľadom na skutočnosť, že k vyriešeniu, či ku korekcii konfliktov medzi väčšinovými a menšinovými spoločníkmi môže pomôcť aj premyslená úprava spôsobu hlasovania v spoločenskej zmluve, de lege ferenda by sme mohli navrhnuť inšpiráciu zákonom o obchodných korporáciách, ktorý zakotvuje tzv. kumulatívne hlasovanie pre účely voľby a odvolania členov orgánov spoločnosti (§ 178 až 180 zákona o obchodných korporáciách).

Na účely kumulatívneho hlasovania sa počet hlasov spoločníka zistí tak, že počet hlasov, ktorými spoločník disponuje na valnom zhromaždení, sa znásobí počtom volených miest členov orgánov spoločnosti.⁹ Pri tomto druhu hlasovania je spoločník oprávnený použiť všetky hlasy, s ktorými disponuje, alebo ich ľubovoľný počet len pre určitú osobu alebo pre určité osoby. O každom členovi orgánu sa hlasuje samostatne a odovzdávajú sa len hlasy pre voľbu určitej osoby alebo osôb. Zvolené sú tie osoby, pre voľbu ktorých bol odovzdaný najvyšší počet hlasov, pričom musí byť volené aspoň nadpolovičnou väčšinou všetkých hlasov spoločníkov prítomných na valnom zhromaždení, zistených na účely kumulatívneho hlasovania.

Zvolenie člena orgánu formou kumulatívneho hlasovania má vplyv aj na jeho prípadné odvolanie. Ak má byť odvolaný člen orgánu spoločnosti zvolený kumulatívnym hlasovaním a tento

⁶ Pokiaľ sa tak nestane, ide iba o právo nahliadať do dokladov spoločnosti, nie na ich vydanie, čo by mohlo spoločnosť neprímerane zaťažovať. Čo sa týka práva na informácie, keďže nie je výslovne uvedené, či by malo ísť o informácie ústne alebo písomné, záver bude závisieť od konkrétnych okolností, napríklad u spoločníka, ktorý nebude môcť z vážneho dôvodu navštíviť konateľa v sídle spoločnosti (zlý zdravotný stav, príliš veľká vzdialenosť) bude zrejme na mieste aj požiadavka na písomnú formu. Bližšie pozri rozsudok Najvyššieho súdu SR, sp. zn. 2 Obo 88/2002.

⁷ Na základe ustanovenia § 127 ods. 1 Obchodného zákonníka pokiaľ spoločenská zmluva neurčuje inak, je valné zhromaždenie schopné uznášaniaschopnosti, ak sú prítomní spoločníci, ktorí majú aspoň polovicu všetkých hlasov.

⁸ Na základe ustanovenia § 127 ods. 3 Obchodného zákonníka valné zhromaždenie rozhoduje prostou väčšinou hlasov prítomných spoločníkov, ak zákon alebo spoločenská zmluva nevyžaduje vyšší počet hlasov. V odseku štyri uvedeného paragrafu následne Obchodný zákonník uvádza, v ktorých prípadoch sa vyžaduje súhlas aspoň dvojtretinovej väčšiny všetkých hlasov spoločníkov.

⁹ Ak sa volia konatelia aj členovia dozornej rady, v prípade, že bola táto zriadená, zisťuje sa pre účely kumulatívneho hlasovania počet hlasov spoločníka pre každý orgán oddelene.

závažným spôsobom neporušil svoje povinnosti, možno ho odvolať len so súhlasom väčšiny tých spoločníkov, ktorí hlasovali za jeho zvolenie.

Podmienkou zavedenia kumulatívneho hlasovania musí byť jeho zakotvenie v spoločenskej zmluve. Tento spôsob rozhodovania je inšpirovaný angloamerickým právnym systémom a jeho hlavnou úlohou je zvýšenie menšinových spoločníkov, ale iba pre účely voľby a odvolania členov orgánov spoločnosti a vylúčiť tak nebezpečenstvo dlhodobého ovládania týchto orgánov väčšinovými spoločníkmi. Pri bežnom spôsobe voľby členov jednotlivých orgánov uplatní väčšinový spoločník svoju väčšinu hlasov pri voľbe každého jednotlivého člena orgánu a v dôsledku toho obsadí celý orgán podľa svojich predstáv. Naopak pri využití kumulatívneho hlasovania dôjde k proporčnému zastúpeniu spoločníkov v orgáne spoločnosti a menšinoví spoločníci sú tak chránení tým, že majú v orgáne svojho zástupcu.

Tento spôsob voľby má význam vo väčších spoločnostiach s väčším počtom členov orgánov. Praktický dopad kumulatívneho hlasovania závisí najmä na počte volených členov orgánov spoločnosti a na formulácii spoločenskej zmluvy (najmä na tom, o ktorých kandidátoch sa bude hlasovať skôr, o ktorých neskôr, či hlasovanie bude tajné alebo verejné, či bude hlasovať ako prvý menšinový alebo väčšinový spoločník).

Vzhľadom na nutnosť úpravy kumulatívneho hlasovania v spoločenskej zmluve, možno mať pochybnosti o tom, či sa menšinovým spoločníkom podarí túto zmenu presadiť v existujúcich spoločenských zmluvách, skôr predpokladáme, že by sa tento spôsob hlasovania začal využívať v spoločenských zmluvách novozakladaných spoločností. Napriek tomu, možno tento inštitút podporiť, pretože okrem ochrany menšinových spoločníkov, môže spoločnosť zatraktívniť pre investorov, nakoľko by mali v pozícii menšinových spoločníkov väčší vplyv na voľbu orgánov spoločnosti.

3 MOŽNOSŤ MENŠINOVÉHO SPOLOČNÍKA VYSTÚPIŤ ZO SPOLOČNOSTI

Na základe ustanovenia § 148 ods. 1 Obchodného zákonníka spoločník nemôže zo spoločnosti vystúpiť, môže však navrhnúť, aby súd zrušil jeho účasť v spoločnosti, ak od neho nemožno spravodlivo požadovať, aby v spoločnosti zotrval.

Z uvedeného vyplýva, že menšinový spoločník, ktorý má pocit, že je v spoločnosti diskriminovaný nemôže dobrovoľne zo spoločnosti vystúpiť. Mohol by sa o svojom odchode zo spoločnosti dohodnúť s ostatnými spoločníkmi. Pokiaľ však takáto dohoda nie je možná, zostáva mu jedine obrátiť sa na súd, aby jeho účasť v spoločnosti zrušil. Menšinové postavenie je jedným z najčastejšie uvádzaných dôvodov navrhovateľmi na odôvodnenie návrhu na zrušenie ich účasti v spoločnosti s ručením obmedzeným.

Skutočnosť, že spoločník v spoločnosti s ručením obmedzeným nemá väčšinu hlasov potrebnú na presadenie svojej vôle proti vôli ostatných spoločníkov, však sama o sebe nemôže byť dôvodom pre zrušenie jeho účasti v spoločnosti. Ak by tomu tak bolo, mohol by každý spoločník, ktorého počet hlasov nestačí na dosiahnutie väčšiny predpísanej na prijatie rozhodnutia valného zhromaždenia, z toho dôvodu žiadať o zrušenie svojej účasti v spoločnosti.¹⁰ To, že menšinový spoločník nemôže ovplyvniť pomery v spoločnosti, je prirodzeným dôsledkom veľkosti jeho obchodného podielu a platí to pre všetky spoločnosti s menšinovými spoločníkmi.¹¹ Spoločník by musel preukázať, že buď spoločnosť závažným spôsobom porušuje svoje povinnosti voči nemu ako spoločníkovi, alebo takýmto spôsobom porušujú svoje povinnosti ostatní spoločníci na jeho ujmu.

4 ZÁVER

Ochrana slabšieho subjektu sa v súčasnosti stáva trvalým vývojovým trendom súkromného práva. V európskych projektoch, schválených právnych dokumentoch i odporúčaní sa dostávajú čoraz viac do popredia otázky sociálnej dimenzie súkromného práva, ochrana slabšieho subjektu a pod., vyúsťujúce do požiadavky zaviesť do súkromného práva sociálnu spravodlivosť. V dôsledku toho sa mení aj postavenie i funkcia ochrany slabšieho účastníka súkromnoprávných vzťahov, ktorá zaujíma čoraz významnejšie miesto v sústave zásad všeobecne charakterizujúcich súkromné právo. Vývoj zrejme smeruje k tomu, že z ochrany slabšieho subjektu sa postupne stáva plnohodnotná

¹⁰ Uznesenie Najvyššieho súdu SR z 10. mája 2001, sp. zn. 4 Obo 110/2000.

¹¹ Uznesenie Najvyššieho súdu ČR z 11. novembra 2004, sp. zn. 29 Odo 194/2004.

zásada súkromného práva.¹² Za slabší subjekt možno rozhodne považovať aj menšinového spoločníka spoločnosti s ručením obmedzeným.

Okrem obchodných spoločností s jediným spoločníkom alebo so spoločníkmi, ktorí majú rovnaké obchodné podiely, sú v každej obchodnej spoločnosti spoločníci s rôznou veľkosťou obchodných podielov a od veľkosti ich podielov sa aj odvíja ich možnosť ovplyvňovať obchodné smerovanie spoločnosti. Aj keď Obchodný zákonník zakotvuje zásadu rovnakého zaobchádzania so spoločníkmi, lipnúť na absolútnej rovnosti spoločníkov je nemožné až nežiaduce. Ak je zvýhodnenie, či znevýhodnenie dôvodné, možno ho za splnenia ďalších podmienok správne pripustiť.

Podľa svojej povahy a podstaty má zásada ochrany slabšieho subjektu osobitne viesť k naplneniu princípu reálnej rovnosti subjektov súkromného práva, ktorý zostáva naďalej fundamentálnym princípom tohto dôležitého subsystemu práva. Preto účelom a zmyslom čo najširšieho uplatnenia tejto zásady v právnej úprave je prispieť k zabezpečeniu rovnováhy záujmov všetkých zúčastnených subjektov v súlade s cieľom dosiahnuť spravodlivý výsledok zodpovedajúci pravidlám ekvity a dobrých mravov.¹³

Ak podrobíme skúmaniu právnú úpravu ochrany menšinových spoločníkov v spoločnosti s ručením obmedzeným, možno ju, podľa nášho názoru, považovať za dostatočnú. Aby nedochádzalo k tomu, že spoločníci s väčšinovým obchodným podielom budú práve vďaka veľkosti svojho obchodného podielu presadzovať v spoločnosti svoje záujmy (nielen na úkor ostatných spoločníkov, ale často aj na úkor samotnej spoločnosti), je potrebné využiť možnosti, ktoré dáva spoločníkom Obchodný zákonník a upraviť niektoré „brzdne mechanizmy“ priamo v spoločenskej zmluve. Je preto nevyhnutné, aby spoločníci na tieto opatrenia pri tvorbe spoločenskej zmluvy pamätali a predišli tak vzniku stavu nepriaznivého pre menšinových spoločníkov, ale aj pre spoločnosť.

Na jednej strane možno skonštatovať, že dobrá ochrana spoločníkov môže zaistiť väčší záujem o účasť v obchodných spoločnostiach, na druhej strane však prílišná ochrana menšinových spoločníkov nemá pre spoločnosť ako celok veľký význam a môže byť pre ňu vo svojich dôsledkoch skôr škodlivá (menšinoví spoločníci môžu svoje postavenie zneužívať napr. spochybňovaním a zdržovaním ekonomicky výhodných transakcií). Treba preto s právnou úpravou práv menšinových spoločníkov v spoločnosti s ručením obmedzeným nakladať uvážlivo. Myslíme si, že je tu priestor pre určité skvalitnenie právnej úpravy ochrany práv menšinových spoločníkov (napr. zavedenie kumulatívneho hlasovania pre účely voľby a odvolania členov orgánov spoločnosti), ale na druhej strane úvahy o ochrane menšinového spoločníka ako spotrebiteľa sa nám zdajú skôr škodlivé.¹⁴ Menšinový spoločník má byť chránený korporáčnym právom, nie právom na ochranu spotrebiteľa.¹⁵

Použitá literatúra:

Barancová, H., Blaho, P., Lazar, J. XI. Dies Luby Iurisprudentiae. Rechtsschutz des schwächeren Subjekts im Privatrecht. Frankfurt am Main : Peter Lang GmbH International Academic Publisher, 2014, 259 s. ISBN 978-3-631-64743-1.

Hulmák, M. Společenská smlouva jako spotřebitelský kontrakt, společník jako spotřebitel? Právní obzor, 2014, č. 4, s. 397-404.

Lazar, J. Hodnotová orientácia navrhovaného slovenského kódexu súkromného práva a zásada ochrany slabšieho subjektu. Právní obzor, 2015, č. 3, s. 205-219.

Zoulík, F. Soukromnoprávní ochrana slabší strany. Právní rozhledy, 2002, č. 3, s. 109-116.

¹² Zoulík, F. Soukromnoprávní ochrana slabší strany. Právní rozhledy, 2002, č. 3, s. 109.

¹³ Lazar, J. Hodnotová orientácia navrhovaného slovenského kódexu súkromného práva a zásada ochrany slabšieho subjektu. Právní obzor, 2015, č. 3, s. 218.

¹⁴ Máme však obavu, že vývoj sa uberá iným smerom, pozri napr. Hulmák, M. Společenská smlouva jako spotřebitelský kontrakt, společník jako spotřebitel? Právní obzor, 2014, č. 4, s. 397.

¹⁵ Csach, K. Who is weaker? Defining David. In: Barancová, H., Blaho, P., Lazar, J. XI. Dies Luby Iurisprudentiae. Rechtsschutz des schwächeren Subjekts im Privatrecht, Frankfurt am Main : Peter Lang GmbH International Academic Publisher, 2014, s. 188.

Kontaktné údaje:

JUDr. Zuzana Nevolná, PhD.

nevolna@atlas.sk

Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta

Hornopotočná 23

918 43 Trnava

Slovenská republika

PRACOVNÉ PODMIENKY VYSOKOŠKOLSKÝCH UČITELIEK¹

Mária Nováková

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: The present article deals with exceptions to the constitutional principle of equality with a focus on female university teachers and their working conditions.

Abstrakt: Predmetný príspevok sa venuje problematike výnimiek z ústavného princípu rovnosti s ťažiskom pozornosti na vysokoškolské učiteľky a ich pracovné podmienky.

Key words: principle of equal treatment, motherhood and pregnancy, exceptions to constitutional principle of equality, working conditions, university teachers, Higher Education Act, Employment for a definite period and for an indefinite time.

Kľúčové slová: zásada rovnakého zaobchádzania, materstvo a tehotenstvo, výnimka z princípu rovnosti, pracovné podmienky, vysokoškolské učiteľky, vysokoškolský zákon, pracovný pomer na dobu určitú a čas neucitý

1 ÚVOD

Profesia vysokoškolský učiteľ sa kvalifikuje ako akademická profesia, od ktorej sa vyžaduje predovšetkým:

- a) vysoká úroveň erudície spočívajúca v hlbokej znalosti odboru a jeho metodológie a jej nestále udržiavanie so stavom poznania v odbore,
- b) tvorba vedeckého poznania prostredníctvom vedecko-výskumnej činnosti,
- c) expertné sprostredkovanie tohto poznania mladej generácii (pedagogická činnosť),
- d) etapizácia profesionálnej dráhy (akademickej kariéry),
- e) vysoká miera autonómie spojená s akademickými slobodami.²

Vysokoškolský učiteľ vykonáva pedagogickú činnosť, vedeckú činnosť výskumnú činnosť. Túto enormne náročnú činnosť, ktorá je zároveň i poslaním a spĺňa všetky atribúty závislej práce, značne komplikuje vysokoškolským učiteľom nekvalitná právna úprava.

V predmetnom príspevku budeme poukazovať na zlyhávanie ochrannej funkcie pracovného práva pri kategórii vysokoškolských učiteľov. Ťažisko pozornosti sústredíme na vysokoškolské učiteľky, ktoré majú ešte sťaženejšiu pozíciu v prípade, ak svoju akademickú profesiu chcú zároveň zosúladiť s tehotenstvom a materstvom.

Slovenské vysoké školy rešpektujú rovnaké právo prístupu žien k výkonu povolania a ženy sú vo veľkej miere zastúpené na vysokých školách. Problém nastáva, ak sa rozhodnú založiť si rodinu.

V rámci predzmluvných vzťahov s tehotnou vysokoškolskou učiteľkou nie je zamestnávateľ „rodovo slepý“, vidí biologické odlišnosti a nemožno od neho očakávať, že sa bude správať rodovo neutrálne.

2 ČASOVO LIMITOVANÉ PRACOVNÉ ZMLUVY

Vysokoškolskí učitelia, ktorí vykonávajú pedagogickú činnosť na verejných vysokých školách, majú dĺžku trvania pracovného pomeru limitovanú zákonom č. 131/2002 Z. z. o vysokých školách a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov („ďalej len „Zákon o vysokých školách“).

¹ Tento článok bol napísaný s podporou grantu VEGA č. 1/0151/14, pod názvom „Pracovný súdny poriadok (nová právna norma v oblasti pracovného práva)“ a je súčasťou výskumnej úlohy.

² Vašutová, J.: Pedagogické vzdelávaní vysokoškolských učiteľů jako aktuální potřeba. www.csvs.cz/aula/clanky/26-2005-3-pedagogicke-vzdelavani.

Podľa ust. § 77 ods. 1 Zákona o vysokých školách obsadzovanie pracovných miest vysokoškolských učiteľov a obsadzovanie funkcií profesorov a docentov sa uskutočňuje výberovým konaním.

Pracovný pomer na miesto vysokoškolského učiteľa so zamestnancom, ktorý nemá vedecko-pedagogický titul „profesor“ ani „docent“, možno uzavrieť na základe jedného výberového konania najdlhšie na päť rokov (§ 77 ods. 2). Výnimku majú vysokoškolskí učitelia, ktorí sú zamestnaní na lekárskech, farmaceutických a veterinárnych fakultách a na pracoviskách verejných vysokých škôl, kde na výkon práce zamestnanca je potrebné skončenie určitého stupňa špecializačnej prípravy. S takýmito vysokoškolskými učiteľmi je možno uzatvoriť pracovný pomer na základe jedného výberového konania aj na čas dlhší ako päť rokov. Dlhšiu dobu dojednania pracovného pomeru na dobu určitú určuje dekan alebo rektor, avšak doba trvania pracovného pomeru dojednaná v pracovnej zmluve nesmie presiahnuť desať rokov.

Vysokoškolský učiteľ môže obsadiť funkciu docenta alebo profesora na základe jedného výberového konania najviac na päť rokov. Ak vysokoškolský učiteľ obsadil funkciu docenta alebo profesora tretí raz, pričom celkový čas jeho pôsobenia v týchto funkciách dosiahol aspoň deväť rokov, a má, ak ide o funkciu docenta vedecko-pedagogický titul „docent“ alebo „profesor“, a ak ide o funkciu vedecko-pedagogický titul „profesor“, získava právo na pracovnú zmluvu s touto vysokou školou na miesto vysokoškolského učiteľa a na zaradenie do tejto funkcie na dobu určitú až do dosiahnutia veku 70 rokov (§ 77 ods. 4).

Vysokým školám v právnej pozícii zamestnávateľských subjektov Zákon o vysokých školách nielen umožňuje, ale dokonca ustanovuje pre zamestnancov, ktorých obsadzuje na pracovné miesta vysokoškolských učiteľov povinnosť dojednávať pracovné pomery na dobu určitú. V dôsledku toho je ustanovená zákonná možnosť reťazenia pracovných pomerov na dobu určitú.

Reťazenie pracovných pomerov je len administratívnym nástrojom, ktorý súčasná právna úprava prevzala a rozhodne neslúži na vytváranie tlaku na vysokoškolských učiteľov, aby intenzívne pracovali na svojom profesijnom rozvoji.

3 VÝBEROVÉ KONANIA

Veľkým otlakom vysokého školstva sú nielen časovo limitované pracovné zmluvy, ale i proces výberových konaní na obsadenie pracovných miest vysokoškolských učiteľov. Administratívne náročné opakované výberové konania, ktoré musia predchádzať uzatvoreniu pracovnej zmluvy, sú veľkou psychickou a finančnou záťažou pre vysokoškolských učiteľov, ale tiež sú záťažou pre samotné vysoké školy.

V ustanovení § 77 ods. 1 Zákona o vysokých školách je síce zakotvená podmienka výberového konania na obsadzovanie pracovných miest vysokoškolských učiteľov, ale absentuje právna úprava jeho spôsobu a personálneho zloženia výberovej komisie. Posudzovať pedagogickú spôsobilosť a vedeckú spôsobilosť vysokoškolského učiteľa by mali len odborne spôsobilé osoby z rovnakého alebo príbuzného odboru s minimálne rovnakou vedecko-pedagogickou kvalifikáciou akú dosiahol hodnotený uchádzač o pracovné miesto vysokoškolského učiteľa.

Pri výberových konaniach sú vo veľmi nevýhodnom postavení práve tehotné vysokoškolské učiteľky. Ešte pred výberovým konaním sa často krát stretávajú s cynickou argumentáciou: „Vysoká škola nie je sociálny ústav, venujte sa najprv materstvu a až potom sa prihlasujte do výberového konania.“

Zákon č. 311/2001 Z. z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov (ďalej len „Zákonník práce“) ani Zákon o vysokých školách neposkytujú v pracovnoprávných vzťahoch žiadnu ochranu vysokoškolským učiteľom a neposkytujú ani minimálnu ochranu osobitnej kategórii, a to tehotným ženám alebo matkám starajúcim sa o nezaopatrované deti v pracovnej pozícii vysokoškolskej učiteľky.

Ochranná funkcia pracovného práva by sa v zvýšenej miere mala prejavovať pri vytváraní pracovných podmienok určitých skupín zamestnancov, ktorí sú z objektívnych, spoločnosťou všeobecne rešpektovaných dôvodov pri výkone práce zvýhodnení oproti ostatným zamestnancom.³

³HALÍŘOVÁ, G.: Sladění pracovních a rodinných rolí zaměstnanců pečujících o děti. Praha: Leges, 2014. 192 s. ISBN 978-80-87576-92-2, s. 33.

Pri právnej úprave pracovných podmienok vysokoškolských učiteľov bezprecedentným spôsobom zlyháva pôsobenie ochrannej funkcie pracovného práva. V Zákone o vysokých školách absentuje zabezpečenie osobitných pracovných podmienok, tak ako to vyplýva z množstva medzinárodných dokumentov, ktoré sú súčasťou nášho právneho poriadku, znevýhodneným zamestnancom, ktorí potrebujú osobitnú ochranu pri výkone svojej práce.⁴

Ak vysokoškolskej učiteľke uplynie doba trvania pracovného pomeru v čase jej tehotenstva, vysoká škola nemá zákonnú povinnosť vypísať výberové konanie na obsadenie pracovného miesta.

V prípade, že sa rozhodne vypísať výberové konanie a tehotná vysokoškolská učiteľka bude úspešná, Zákon o vysokých školách zakotvuje maximálnu dĺžku trvania pracovného pomeru, ale nestanovuje vysokej škole minimálnu dĺžku trvania pracovného pomeru, ktorú musí so zamestnankyňou dojednať v pracovnej zmluve.

Podľa § 74 ods. 3 Zákona o vysokých školách ak na skončenie pracovného pomeru zamestnanca vysokej školy bezprostredne nadväzuje vznik nového pracovného pomeru k tej istej vysokej škole, na účely tohto zákona ide o jeden pracovný pomer. Z dikcie predmetného ustanovenia vyplýva, že vysoká škola nemá povinnosť uzatvoriť pracovnú zmluvu s vysokoškolským učiteľom, ktorý je úspešný vo výberovom konaní tak, aby na jeho skončenie pracovného pomeru bezprostredne nadväzoval vznik nového pracovného pomeru.

V Zákone o vysokých školách nie je pre vysokú školu zakotvená lehota, do uplynutia ktorej je povinná podpísať pracovnú zmluvu s úspešným uchádzačom vo výberovom konaní. Pre ilustráciu vysoká škola vypíše výberové konanie v mesiaci október, ktoré je v novembri ukončené a v decembri je zaslané úspešnému uchádzačovi oznámenie o výsledku výberového konania. Pracovnú zmluvu môže vysoká škola podpísať v januári, vo februári ale aj v septembri.

Osobitne negatívne možno hodnotiť tú skutočnosť, že Zákon o vysokých školách nezakotvuje pre vysokú školu povinnosť oznámiť vysokoškolskému učiteľovi, že je vypísané výberové konanie na jeho pracovné miesto. Vysoká škola môže vypísať výberové konanie kedykoľvek a vysokoškolský učiteľ nemusí mať vedomosť o tejto skutočnosti.

Tieto bezprecedentné legislatívne nedostatky majú negatívne sociálne dopady pre vysokoškolských učiteľov a v značnej miere znižujú úroveň ochrany a sociálnej istoty tehotným ženám a matkám nezaopatrených detí zamestnaných na vysokých školách.

Pre zamestnávateľov predstavuje tehotenstvo a materstvo vysokoškolskej učiteľky značnú komplikáciu, ale je potrebné si uvedomiť, že demografická krivka klesá. Ak sa i v tejto ťažkej ekonomickej situácii nebudú reálne vytvárať vhodné podmienky pre ženy a matky, a to nielen v školstve, postupne nebudú mať vysoké školy koho učiť. Táto skutočnosť sa už začína prejavovať nielen na súkromných vysokých školách a každodennou realitou začína byť boj o vysokoškolského študenta.

4 ODMEŇOVANIE

Od vysokoškolských učiteľov sa očakáva najmä:

- a) vysoká úroveň pedagogickej kompetencie,
- b) udržiavanie vysokých vzdelávacích štandardov,
- c) flexibilita pri zavádzaní rozmanitých foriem a spôsobov organizácie vysokoškolského štúdia a súčasne i okamžitá adaptácia a ich aplikácia v pedagogickej praxi,
- d) súčasne sa vyžaduje ich angažovanosť v grantovom systéme a spôsobilosť byť účastníkom riešiteľských tímov, prostredníctvom ktorých sa vytvárajú progresívne koncepcie a modely vysokoškolskej výučby.

Týmto náročným kritériám na profesionálnu akademickú činnosť ale nezodpovedá ich odmeňovanie. Mzdové poddimenzovanie bezprecedentne núti vysokoškolských učiteľov hľadať si

⁴ HALÍŘOVÁ, G.: Sladění pracovních a rodinných rolí zaměstnanců pečujících o děti. Praha: Leges, 2014. 192 s. ISBN 978-80-87576-92-2, s. 33.

ďalšie pracovné úväzky. Snaha o zabezpečenie ich dôstojnej životnej úrovne automaticky vedie k jednej z negatívnych skutočností vo vysokom školstve, ktorou sú tzv. „*lietajúci profesori*“.

V súvislosti s odmeňovaním je nutné poukázať na neustále pretrvávajúcu tendenciu minimalizácie mzdových nákladov, predovšetkým na súkromných vysokých školách. Daní zamestnávateľa uzatvárajú pracovné zmluvy len s vysokoškolskými učiteľmi, ktorí majú najvyššiu akademickú kvalifikáciu a v dôsledku toho zabezpečujú splnenie požiadavky minimálneho personálneho obsadenia na účely akreditácie. S ostatnými vysokoškolskými učiteľmi sú uzatvárané len dohody o vykonaní práce, ktoré sú z hľadiska ich sociálneho zabezpečenia veľmi nevýhodné.

5 PREKÁŽKY V PRÁCI

Zákon o vysokých školách pri procese výberových konaní na obsadzovanie pracovných miest vysokoškolských učiteľov opomína tak významný inštitút ako sú prekážky v práci na strane zamestnanca.

V prípade existencie prekážok v práci (napr. dočasná pracovná neschopnosť, ošetrovanie člena rodiny, pohreb, svadba, atď.) v deň konania výberového konania neposkytuje vysokoškolskému učiteľovi možnosť určenia náhradného termínu účasti na výberovom konaní.

6 DISKRIMINÁCIA

V právnej úprave absentuje zakotvenie opatrení, na základe ktorých by sa zabránilo zneužívaniu vyplývajúceho z obnovovania pracovných zmlúv na dobu určitú. Je potrebné konštatovať, že u vysokoškolských učiteľov nie sú vymedzené ani objektívne dôvody, ktoré by mohli ospravedlniť nerovné zaobchádzanie.

Pracovný pomer na dobu určitú vysokoškolského učiteľa nie je vyvolaný špecifickými odlišnosťami od štandardným pracovných pomerov na čas neurčitý.

Zákon o vysokých školách naoktrojoval vysokým školám uzatváranie pracovných pomerov na dobu určitú s vysokoškolskými učiteľmi a tým ich zbavil možnosti dojednávať pracovné pomery na čas neurčitý. Obdobne zbavil vysokoškolských učiteľov možnosti domáhať sa u nezávislého súdu, aby preskúmal zákonnosť dôvodov ukončenia ich pracovných pomerov.

Ak sa ohliadneme do minulosti, zákonom č. 172/1990 Zb. o vysokých školách bolo prvýkrát upravené dojednanie pracovných pomerov na dobu určitú pre vysokoškolských učiteľov, na rozdiel od jeho predchodcov, a to zákona č. 39/1980 Zb. o vysokých školách a zákona č. 19/1966 Zb. o vysokých školách.

Právna úprava pracovného pomeru na dobu určitú bola účelová a mala za cieľ umožniť rovnaký prístup k výkonu povolania aj pre mladých začínajúcich vysokoškolských absolventov, ktorí nemohli byť zamestnaní ako vysokoškolskí učitelia, pretože pracovné pozície blokovali nomenklatúrne kádre. Jednalo sa o vysokoškolských učiteľov, ktorí neprešli habilitačným konaním, ale boli za docenta alebo profesora menovaní, pričom bola preferovaná politická spoľahlivosť oproti úrovni odbornej.

S akcentom na tú skutočnosť, že po dvadsiatich piatich rokoch boli nomenklatúrne kádre dávno vymenené, odpadli aj objektívne dôvody, ktoré ospravedlňovali nerovné zaobchádzanie.

7 DOHODY O PRÁČACH VYKONÁVANÝCH MIMO PRACOVNÉHO POMERU

Za veľmi nešťastné možno označiť pokrývanie výkonu pedagogickej činnosti vysokoškolských učiteľov na základe dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru.

Tento negatívny fenomén určitým spôsobom podporuje i ustanovenie § 74 ods. 4 Zákona o vysokých školách, podľa ktorého vysokoškolský učiteľ môže mať najviac tri pracovné pomery s vysokými školami sídliacimi na území Slovenskej republiky alebo pôsobiacimi na území Slovenskej republiky, pričom najviac v jednom z nich môže vykonávať prácu v ustanovenom týždennom pracovnom čase. Predmetným ustanovením malo byť eliminované pôsobenie vysokoškolských učiteľov na viacerých vysokých školách, v dôsledku čoho malo byť zabezpečené i zvýšenie kvality pedagogickej činnosti na „kmeňových“ vysokých školách. Prax preklenula toto legislatívne obmedzenie prostredníctvom dohôd o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru.

Negatívne možno hodnotiť tú skutočnosť, že dohody o prácach vykonávaných mimo pracovného pomeru sa uzatvárajú i s vysokoškolskými učiteľmi, ktorí nemajú dojednaný pracovný

pomer na ustanovený týždenný pracovný čas so žiadnou vysokou školou majúcou sídlo alebo pôsobiacou na území Slovenskej republiky. Práve títo vysokoškolskí učители sú najohrozenejšou kategóriou zamestnancov.

V tejto súvislosti je potrebné poukázať na flagrantné porušovanie a obchádzanie ustanovení mnohých pracovnoprávných predpisov, ku ktorým dochádza pri uzatváraní dohôd o vykonaní práce. Zväzok zamestnanca vykonávať prácu, na ktorú ho zamestnávateľ prijíma na základe dohody o vykonaní práce, je určený výsledkom. Napriek tomu, že vysokoškolský učiteľ bude pre vysokú školu vykonávať pedagogickú činnosť, ktorá má opakujúci sa charakter, vysoká škola s ním počas jedného školského roka uzatvorí dve dohody. Výkon práce vysokoškolského učiteľa bude vymedzený výsledkom, a to zabezpečenie výučby počas zimného semestra alebo letného semestra. Hanebné sú i podmienky odmeňovania, na základe ktorých je vysokoškolskému učiteľovi poskytovaná odmena len za priamu výučbu (prednášky, semináre), ale konzultácie so študentmi, ktoré musí realizovať, už odmeňované nie sú.

Vysoká miera nezamestnanosti spôsobila, že vysokoškolskí učители sú nútení prijať i takéto nedôstojné a dehonestujúce pracovné ponuky vysokých škôl.

8 ZÁVER

Vysokoškolskí učители majú na základe kritérií jasne definovanú profesionálnu dráhu, počas ktorej si zvyšujú svoju kvalifikáciu a dosahujú akademické tituly.

Etapizácia akademickú kvalifikáciu sa realizuje bez ohľadu na to, či vysokoškolský učiteľ má dojednaný pracovný pomer na dobu určitú alebo na čas neurčitý.

Vysokoškolskí učители nie sú len bežnými pedagógmi, práve prísny kvalifikačný systém garantuje, že sú skutočnými kapacitami vo svojom odbore. Nestávajú sa profesormi alebo docentmi automaticky momentom prijatia do pracovného pomeru ako sa pôvodne uvažovalo.

Je bezprecedentné, aby kapacita s najvyššou vedecko-pedagogickou hodnotou vysokoškolského profesora, vykonávala prácu odborného asistenta len z dôvodu, že je pre zamestnávateľa „persona non grata“ a vysokoškolský zákon umožňuje takýto amorálny postup.

Je viac než žiadúce vrátiť akademickú profesii spoločenské postavenie a prostredníctvom zmeny právnej úpravy statusu vysokoškolských učiteľov, vytvoriť pracovné podmienky, ktoré zabezpečia existenčnú istotu a dôstojnosť.

Použitá literatúra:

HALÍŘOVÁ, G.: Sladění pracovních a rodinných rolí zaměstnanců pečujících o děti. Praha: Leges, 2014. 192 s. ISBN 978-80-87576-92-2.

Vašutová, J.: Pedagogické vzdělávání vysokoškolských učitelů jako aktuální potřeba. www.csvs.cz/aula/clanky/26-2005-3-pedagogicke-vzdelavani.

Kontaktné údaje:

JUDr. Mária Nováková, PhD.

maria.novakova@flaw.uniba.sk

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Šafárikovo námestie č. 6

810 00 Bratislava

Slovenská republika

PRIVILEGOVANÉ POSTAVENIE KONCIPIENTA V PRACOVNOPRÁVNÝCH VZŤAHOCH¹

Jozef Pavol

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: In the pertinent article author analyzes one particular decision of the Supreme Court of the Slovak Republic, which deals with legal capacity of a branch of a foreign entity as the employer in the labour law in relation to the employee - legal trainee. The author in relation to this issue examines the special and privileged status of legal trainee as a person with legal awareness with comparison to other employees. In order to respect the principle of equality of all before the law and to protect the rights of the weaker entity author expresses several de lege ferenda reflections.

Abstrakt: V predmetnom príspevku autor analyzuje rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, ktoré pojednáva o pracovnoprávnej subjektivite organizačnej zložky podniku zahraničnej osoby ako zamestnávateľa vo vzťahu k zamestnancovi - koncipientovi. Autor sa v súvislosti s touto problematikou zamýšľa nad osobitným a privilegovaným postavením koncipienta ako osoby s právnym povedomím v porovnaní s ostatnými zamestnancami. V záujme rešpektovania zásady rovnosti všetkých pred zákonom a v záujme ochrany slabšieho subjektu práva autor vyslovuje viaceré le dege ferenda úvahy.

Key words: employee, legal trainee, branch of a foreign entity, employer, legal capacity.

Kľúčové slová: zamestnanec, koncipient, organizačná zložka podniku zahraničnej osoby, zamestnávateľ, pracovnoprávna subjektivita.

1 ÚVOD

V tomto príspevku je pozornosť venovaná problematike právnej, resp. pracovnoprávnej subjektivity organizačnej zložky ako zamestnávateľa vo vzťahu k zamestnancom, osobitne vo vzťahu k určitej kategórii zamestnancov – advokátskym koncipientom. Uvedenú problematiku rozanalyzujeme z pohľadu názoru Najvyššieho súdu Slovenskej republiky prezentovaného v Uznesení Najvyššieho súdu Slovenskej republiky (ďalej aj ako „NS SR“) zo dňa 30.10.2014, sp. zn. 1 Cdo 252/2012 (ďalej len „Uznesenie“ alebo „rozhodnutie“)

V predmetnom spore je kľúčová otázka posudzovania pasívnej vecnej legitímácie organizačnej zložky podniku zahraničnej osoby, ktorou sa primárne zaoberal prvostupňový a rovnako aj odvolací súd. V tejto súvislosti poukazujeme na § 19 zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších právnych predpisov (ďalej len „O.s.p.“ alebo „Občiansky súdny poriadok“): „Spôsobilosť byť účastníkom konania má ten, kto má spôsobilosť mať práva a povinnosti; inak len ten, komu ju zákon priznáva.“

Je preto otázne, prečo sa otázka pasívnej vecnej legitímácie organizačnej zložky posudzuje s určitou mierou privilegovanosti v prospech advokátskeho koncipienta v postavení zamestnanca, ktorý je vybavený znalosťami z oblasti práva.

2 PRÁVNA A PRACOVNOPRÁVNA SUBJEKTIVITA ORGANIZAČNEJ ZLOŽKY

Právnické osoby v zmysle občianskeho práva hmotného disponujú úplnou, komplexnou právnou spôsobilosťou, ktorá sa prejavuje vo svojich štyroch esenciálnych zložkách 1. spôsobilosť na práva a povinnosti, 2. spôsobilosť na právne úkony, 3. deliktuálna spôsobilosť a 4. procesná spôsobilosť. V súlade s § 7 ods. 1 zákona č. 311/2001 Z.z. Zákonníka práce v znení neskorších právnych predpisov (ďalej len „Zákonník práce“) môže v postavení zamestnávateľa

¹ Tento článok bol napísaný s podporou grantu VEGA reg. č. 1/0151/14, pod názvom „Pracovný súdny poriadok (nová právna norma v oblasti pracovného práva)“ a je súčasťou výskumnej úlohy.

v pracovnoprávných vzťahoch vystupovať tak fyzická osoba, ako aj právnická osoba. Za predpokladu, že ako zamestnávateľ vystupuje právnická osoba, Zákonník práce vychádza pri posudzovaní právnej, resp. pracovnoprávnej subjektivity z noriem občianskeho práva. Z toho vyplýva, že ak má zamestnávateľ status právnickej osoby v súlade s občianskoprávnymi normami, je mu obdobne normami pracovného práva priznaná pracovnoprávna subjektivita za súčasného splnenia podmienky zamestnávania aspoň jedného zamestnanca.

Občianske právo a pracovné právo pristupujú avšak odlišne k právnej úprave právnej subjektivity organizačných jednotiek právnických osôb. Vzhľadom ku skutočnosti, že organizačná zložka nie je v zmysle občianskeho práva právnickou osobou, nedisponuje ani právnou subjektivitou. Na druhej strane Zákonník práce umožňuje, aby organizačná jednotka právnickej osoby mala právnú subjektivitu v pracovnoprávných vzťahoch, čím sa odlišuje pracovné právo od práva občianskeho.² V záujme priznanie tzv. pracovnoprávnej subjektivity organizačnej jednotke musíme rešpektovať ustanovenie § 7 ods. 2 Zákonníka práce. K preneseniu pracovnoprávnej subjektivity teda môže dôjsť výlučne, ak tak ustanovujú osobitné predpisy alebo stanovy podľa osobitného predpisu.

3 OSOBITOSTI POSUDZOVANIA PASÍVNEJ VECNEJ LEGITIMÁCIE

K skutkovému stavu skúmaného sporu uvádzam, že žalobca – zamestnanec v postavení advokátskeho koncipienta sa žalobou proti žalovanému – organizačnej zložke podniku zahraničnej osoby, domáhal pred súdom určenia neplatnosti skončenia pracovného pomeru. Pre úplnosť konštatujem, že vedúcim organizačnej zložky podniku zahraničnej osoby je usadený euroadvokát zapísaný v zoznamoch Slovenskej advokátskej komory, rovnako ako organizačná zložka podniku zahraničnej osoby. Žaloba tak smerovala priamo proti organizačnej zložke podniku zahraničnej osoby a nie voči zriaďovateľovi tejto organizačnej zložky.

V zmysle § 103 O.s.p. súd prihliada kedykoľvek za konania na to, či sú splnené podmienky konania. V posudzovanom spore prvostupňový súd vyhodnotil, že žaloba smeruje proti subjektu, ktorý nemá z hľadiska občianskeho práva hmotného postavenie právnickej osoby, nakoľko sa jedná o organizačnú zložku podniku zahraničnej osoby, ktorá je síce zapísaná v Obchodnom registri Slovenskej republiky, avšak nedisponuje právnou subjektivitou. Z vykonaného dokazovania mal okresný súd za preukázané, že v posudzovanom spore nedošlo k preneseniu pracovnoprávnej subjektivity na organizačnú zložku a ako zamestnávateľ v pracovnoprávných vzťahoch vystupoval zriaďovateľ tejto organizačnej zložky.

Na základe vyššie uvedeného prvostupňový súd v rozhodnutí konštatoval, že organizačná zložka ako žalovaný nedisponuje pasívnou vecnou legitimáciou, t.j. nemá spôsobilosť byť účastníkom konania, a preto rozhodol v súlade s § 104 ods. 1 O.s.p.³ tak, že konanie zastavil a žiadnemu z účastníkov nepriznal právo na náhradu trov konania.

Žalobca odvolaním napadol rozhodnutie okresného súdu. Krajský súd ako súd odvolací preskúmal napadnuté uznesenie prvostupňového súdu a potvrdil toto rozhodnutie. Krajský súd sa stotožnil s argumentáciou prvostupňového súdu a konštatoval, že nesprávne označenie žalovaného nepredstavuje vadu, ktorú možno odstrániť postupom podľa § 104 ods. 2 O.s.p..

Podaným dovolaním na NS SR sa žalobca domáhal zrušenia rozhodnutí oboch nižších súdov a žiadal vec vrátiť súdu prvého stupňa na ďalšie konanie. Žalobca odôvodňoval dovolanie tým, že mu bola odňatá možnosť konať pred súdom, nakoľko vyjadrenie žalovaného a listina o zriadení organizačnej zložky mu neboli do uplynutia lehoty na podanie odvolania doručené, čím bolo porušené jeho právo na spravodlivý proces, t.j. bola mu odňatá možnosť vyjadriť sa k novým skutočnostiam a dôkazom. Zároveň žalobca označil dokazovanie vykonané prvostupňovým súdom za nedostačujúce s tým, že nižšie súdy vec nesprávne právne posúdili. Žalobca trval na tom, že počas trvania pracovného pomeru jednal výlučne s organizačnou zložkou a nikdy nie s jej zriaďovateľom. **Pracovná zmluva bola uzatvorená s organizačnou zložkou, ktorá aj bola zapísaná ako jeho zamestnávateľ v zozname advokátskych koncipientov vedenom**

² BARANCOVÁ, H.: Zákonník práce. Komentár, s. 155.

³ § 104 ods. 1 O.s.p.: „Ak ide o taký nedostatok podmienky konania, ktorý nemožno odstrániť, súd konanie zastaví. Ak vec nespadá do právomoci súdov alebo ak má predchádzať iné konanie, súd postúpi vec po právoplatnosti uznesenia o zastavení konania príslušnému orgánu; právne účinky spojené s podaním návrhu na začatie konania zostávajú pritom zachované.“

Slovenskou advokátskou komorou. Pracovná zmluva je vyjadrením princípu voľby slobody zamestnania.⁴

Dovolací súd sa okrem otázky pasívnej vecnej legitímácie zamerával na otázku, či v dôsledku postupu nižších súdov nebola žalobcovi odňatá možnosť konať pred súdom v súlade s požiadavkou zakotvenou v § 237 písm. f) O.s.p.. Najvyšší súd Slovenskej republiky jednoznačne vyslovil názor, že aj právo účastníka konania na doručovanie procesných vyjadrení ostatných účastníkov konania je potrebné považovať za súčasť práva na spravodlivý proces. Z rozhodnutia NS SR vyplýva, že je nevyhnutné rešpektovať požiadavku, aby procesné strany v konaní mali možnosť dozvedieť sa a vyjadriť sa ku všetkým zhromaždeným dôkazom alebo k stanoviskám pripojeným v spise. Tým sa má totiž zabezpečiť viera procesných strán vo výkon spravodlivosti. Dovolací súd preto konštatoval, že preskúmané konanie je zaťažené vadou konania.

Najvyšší súd Slovenskej republiky v otázke posudzovania pasívnej vecnej legitímácie poukázal na ustanovenie § 19 O.s.p., podľa ktorého disponuje vecnou legitímáciou v konaní ten, kto má spôsobilosť mať práva a povinnosti; inak ten, komu ju zákon priznáva. Spôsobilosť byť účastníkom konania je teda Občianskym súdnym poriadkom priznaná tomu, kto má spôsobilosť mať práva a povinnosti podľa hmotného práva. Ako už bolo vyššie opísané, o otázke hmotnoprávnej subjektivity právnických osôb pojednáva Občiansky zákonník, resp. zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník (ďalej len „ObZ“ alebo „Obchodný zákonník“). Najvyšší súd správne poukázal na potrebu v niektorých osobitných prípadoch prihliadať na právnu úpravu obsiahnutú v osobitných právnych predpisoch, ktoré regulujú spôsobilosť niektorých subjektov mať práva a povinnosti. V prvom rade je nevyhnutné prihliadať na ustanovenie § 7 ods. 2 Zákonníka práce, ktoré za podmienok uvedených vyššie umožňuje, aby organizačná zložka disponovala právnou subjektivitou v pracovnoprávných vzťahoch, a to napriek tomu, že inak nemá spôsobilosť na práva a povinnosti, a teda nie je právnickou osobou v zmysle občianskeho práva. Za predpokladu, že bola na organizačnú zložku prenesená pracovnoprávna subjektivita v súlade so zákonom, vystupuje táto organizačná zložka v pracovnoprávných vzťahoch v rovnakom postavení ako akákoľvek právnická osoba. V obdobnom duchu sa nesie vymedzenie zamestnávateľa podľa zákona č. 5/2004 Z. z. o službách zamestnanosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Vo svetle uvádzaných skutočností je nepochybné, že prvostupňový ako aj odvolací súd pri posudzovaní pasívnej vecnej legitímácie organizačnej zložky ako žalovaného vychádzali z dikcie § 7 ods. 2 Zákonníka práce. Najvyšší súd Slovenskej republiky poukázal na skutočnosť, že v prípade postavenia žalovaného ako zamestnávateľa žalobcu, konkrétne advokátskeho koncipienta, vyplýva z osobitného právneho predpisu odlišného od Zákonníka práce. Dovolací súd osobitne poukazuje na zákon č. 586/2003 Z. z. o advokácii a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov (ďalej len „Zákon o advokácii“).

Podľa § 45 ods. 1 Zákona o advokácii: *„Organizačná zložka zahraničného združenia zapísaná v zozname organizačných zložiek zahraničných združení vedenom komorou, ktorého štatutárnym orgánom je advokát alebo usadený euroadvokát, môže poskytovať právne služby v mene zahraničného združenia podľa tohto zákona za rovnakých podmienok a v rovnakom rozsahu ako slovenská právnická osoba oprávnená poskytovať právne služby podľa tohto zákona.“* V nadväznosti podľa § 62 ods. 1 Zákona o advokácii zapíše Slovenská advokátska komora do zoznamu advokátskych koncipientov na návrh usadeného euroadvokáta alebo organizačnej zložky zahraničného združenia toho, kto okrem iného je v pracovnom pomere s advokátom, verejnou obchodnou spoločnosťou, komanditnou spoločnosťou alebo so spoločnosťou s ručením obmedzeným. Jedným zo základných predpokladov pre zápis advokátskeho koncipienta do zoznamu vedenom Slovenskou advokátskou komorou je existencia pracovného pomeru koncipienta s advokátom. Pre účely Zákona o advokácii sa za advokáta považuje aj usadený euroadvokát.⁵ V zmysle uvedeného môže usadený euroadvokát, resp. advokát, ktorý vystupuje ako štatutárny orgán organizačnej zložky zahraničného združenia, poskytovať právne služby podľa Zákona o advokácii v rovnakom rozsahu a za rovnakých podmienok ako slovenská právnická osoba.

⁴ MATLÁK, J.: Podstatné náležitosti pracovnej zmluvy. In Pracovné a sociálne zákonodarstvo z hľadiska aktuálnych legislatívnych zmien. s. 134.

⁵ § 38 ods. 1 druhá veta Zákona o advokácii: *„Na účely tohto zákona a osobitných predpisov 15) a v súlade s podmienkami ustanovenými týmto zákonom sa usadený euroadvokát považuje za advokáta podľa tohto zákona.“*

Z dikcie § 7 ods. 2 druhá veta Zákonníka práce vyplýva, že organizačná jednotka zamestnávateľa vystupuje v pracovnoprávnych vzťahoch ako zamestnávateľ za predpokladu, ak to ustanovuje osobitný predpis, ktorým je v posudzovanom spore podľa názoru NS SR nepochybne Zákon o advokácii. V spojitosti oboch právnych predpisov dovolací súd vyvodil, že organizačná zložka zahraničného združenia je spôsobilá vystupovať v pracovnoprávnom vzťahu ako zamestnávateľ advokátskeho koncipienta. Organizačná zložka podniku zahraničnej osoby, resp. usadený euroadvokát vedený v zoznamoch Slovenskej advokátskej komory majú obdobné oprávnenie na poskytovanie právnych služieb ako domáce subjekty, a preto môžu zamestnávať advokátskeho koncipienta. Takýto názor dovolacieho súdu je podporený aj autentickým výkladom Zákona o advokácii.⁶ Najvyšší súd Slovenskej republiky preto konštatoval, že oba nižšie súdy nesprávne posúdili otázku pasívnej vecnej legitímácie organizačnej zložky podniku zahraničnej osoby ako žalovaného v konaní, čím bola žalobcovi odňatá možnosť konať pred súdom. Dovolací súd zrušil uznesenie odvolacieho súdu, ako aj uznesenie súdu prvého stupňa a vec vrátil súdu prvého stupňa na ďalšie konanie.

4 PRIVILEGOVANÉ POSTAVENIE KONCIPIENTA?

Najvyšší súd Slovenskej republiky prijatým uznesením vyložil príslušné ustanovenia slovenského právneho poriadku v prospech špecifickej kategórie zamestnancov, advokátskych koncipientov, voči ktorým podľa názoru NS SR organizačná zložka podniku zahraničnej osoby (resp. usadený euroadvokát) vystupuje v postavení zamestnávateľa, hoci jej tento status neprináleží podľa § 7 ods. 2 Zákonníka práce.

V zmysle prijatého uznesenia vznikol určitý právny paradox, kedy advokátsky koncipient ako osoba vybavená znalosťami práva požíva zvýhodnené postavenie (aj keď vo veľmi obmedzenom rozsahu a za špecifických podmienok) v porovnaní s ostatnými zamestnancami v pracovnoprávnych vzťahoch upravených slovenským právnym poriadkom.

Je neprípustné, aby v rámci požiadavky rovnosti pred zákonom nastal hore uvedený právny stav predpokladaný názorom NS SR.

Dovoľujem si na tomto mieste oponovať NS SR, nakoľko v zmysle vyššie citovaných ustanovení Zákona o advokácii a dôvodovej správy k Zákonom o advokácii je organizačnej zložke podniku zahraničnej osoby (usadenému euroadvokátovi) zákonom priznaná len možnosť vystupovať ako zamestnávateľ vo vzťahu ku koncipientom a vykonávať oprávnenie na poskytovanie právnych služieb ako domáce subjekty. Samotná existencia možnosti predpokladá slobodné rozhodnutie dotknutého subjektu, či danú možnosť využije alebo nie. Na základe uvedeného som preto toho názoru, že NS SR na základe nesprávnych právnych záverov a v rozpore s požiadavkou rovnosti všetkých pred zákonom zvýhodnil úzku skupinu zamestnancov s právnickým vzdelaním, čo len umocňuje neprípustnosť vzniknutého stavu.

Za predpokladu, že by bol názor NS SR akceptovaný, domnievam sa, že by bolo potrebné pristúpiť ku korekciám vo vzťahu k všetkým zamestnancom zriaďovateľov organizačných zložiek. Je evidentné, že odlišná koncepcia pracovnoprávnej subjektivity organizačných zložiek od ich všeobecnej právnej subjektivity podľa občianskeho práva spôsobuje v praxi pochybnosti o tom, kto vystupuje v pracovnoprávnych vzťahoch ako zamestnávateľ. Aj v posudzovanom spore nebolo z pracovnej zmluvy možné jednoznačne určiť, kto voči zamestnancovi vystupoval ako zamestnávateľ. Za týmto účelom si musel súd vyžiadať listinu o zriadení organizačnej zložky. Pre úspech v spore je otázka posudzovania pracovnoprávnej subjektivity organizačnej zložky kľúčová, no zároveň pre zamestnancov bez právneho vzdelania takmer nezvládnuteľná.

5 ZÁVER

Analýzou predmetného rozhodnutia NS SR možno dospieť k záveru, že je nežiaduce, aby úzka skupina zamestnancov s právnickým vzdelaním bola privilegovaná voči ostatným zamestnancom, a preto by mal byť názor dovolacieho súdu prekonaný.

⁶ Pozri dôvodovú správu k zákonu č. 335/2012 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 586/2003 Z. z. o advokácii a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

Za predpokladu, že by sme pripustili argumentáciu NS SR, je žiaduca zmena formulácie ustanovenia § 7 ods. 2 Zákonníka práce. Nový civilný sporový poriadok zaradil pracovnoprávne spory medzi spory s ochranou slabšej strany. Zamestnanec pri nesprávnom označení žalovaného v spore o určenie neplatnosti skončenia pracovného pomeru z dôvodu neprehľadnej situácie pri určovaní pracovnoprávnej subjektivity organizačnej zložky stráca možnosť byť v spore úspešný, a to napriek tomu, že procesná norma mu priznáva postavenie slabšej strany v spore. Ak žalobca označí v návrhu na začatie konania subjekt bez právnej subjektivity, jedná sa o neodstrániteľnú prekážku konania, čo vedie automaticky k zastaveniu konania.

Vo svetle hore uvedených skutočností možno opätovne konštatovať, že pracovnoprávne spory sa vyznačujú viacerými osobitosťami, ktoré si vyžadujú osobitný prístup, a to či už formou samostatnej procesnej normy alebo zriadením oddelenej sústavy pracovných súdov, poprípade špeciálnych senátov už v prvých stupňoch výkonu súdnictva. V zmysle § 23 zákona č. 160/2015 Z. z. Civilný sporový poriadok sa určuje kauzálna príslušnosť súdov pre pracovnoprávne spory s tým, že pracovnoprávne spory budú v budúcnosti od účinnosti tohto zákona prejednávané ôsmimi okresnými súdmi. Je avšak otázne, nakoľko nová právna úprava prispeje k skvalitneniu prístupu súdov v otázkach pracovnoprávných sporov. Pomerne skromná sústava príslušných súdov a s tým súvisiaca dostupnosť by mohli zohrávať negatívnu úlohu pre zamestnancov pri domáhaní sa svojich práv pred súdom. Ako správne konštatoval Hamulák, pracovné spory boli, sú a budú. Úlohou pracovnoprávnej legislatívy je však stanoviť čo najoptimálnejšie spôsoby ich riešenia.⁷

Použitá literatúra:

BARANCOVÁ, H. a kol.: Zákonník práce: komentár. 5. vyd. Bratislava: Sprint, 2007. 1033 s. ISBN 978-80-89085-94-1.

MATLÁK, J.: Podstatné náležitosti pracovnej zmluvy. In Pracovné a sociálne zákonodarstvo z hľadiska aktuálnych legislatívnych zmien: zborník vedeckých článkov / zostavovatelia: Juraj Hamulák, Michal Kuril. – 1. vyd. – Bratislava: Merkury, spol. s r.o., 2014. – 237 s. ISBN 978-80-89458-34-9.

HAMULÁK, J.: Právna úprava riešenia sporov v pracovnom práve – stav „de lege lata“. In Pracovný súdny poriadok (nová právna norma v oblasti pracovného práva) : zborník príspevkov z vedeckej konferencie konanej dňa 7. novembra 2014 organizovanej riešiteľským kolektívom projektu VEGA reg. č. 1/0151/14 / zostavovateľ Juraj Hamulák – 1. vyd. – Bratislava : Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2014. – 112 s. ISBN 978-80-7160-389-4.

Uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 30.10.2014, sp. zn. 1 Cdo 252/2012.

Zákon č 311/2001 Z. z. Zákonník práce.

Zákon č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník.

Zákon č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok.

Zákon č. 5/2004 Z. z. o službách zamestnanosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

Zákon č. 586/2003 Z. z. o advokácii a o zmene a doplnení zákona č. 455/1991 Zb. o živnostenskom podnikaní (živnostenský zákon) v znení neskorších predpisov.

Kontaktné údaje:

Mgr. Jozef Pavol

jozef.pavol@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Okružná 5

053 11 Smižany

Slovenská republika

⁷ HAMULÁK, J.: Právna úprava riešenia sporov v pracovnom práve – stav „de lege lata“. In Pracovný súdny poriadok (nová právna norma v oblasti pracovného práva). s. 23.

SOME REMARKS ON THE FREEDOM OF CONSCIENCE AS A PERSONAL GOOD. SOME CRITICAL REMARKS ON THE JUSTIFICATIONS OF THE SENTENCES CONCERNING THE SENTENCES WHERE THE ACTION WAS BROUGHT BY A PATIENT AGAINST THE AUTONOMOUS CLINICAL HOSPITAL (SAMODZIELNY SZPITAL KLINICZNY)

Paweł Polaczuk

University of Warmia and Mazury in Olsztyn, Faculty of Law and Administration

Abstract: In the article the author presents court decisions on redress for the violation of the freedom of conscience of the non-believer patient, who while undergoing the state of coma, was given a sacrament - Anointing of the Sick. The author points out the courts' justifications' defects that have decided on the matter. He underlines that only the Supreme Court shows in argumentatively convincing and clear way the freedom of conscience from religious freedom by adopting the conclusion that despite the symbolic nature of the sacrament, its award to a person who - no matter for what reasons – was opposed to his participation in the religious practice, must be considered as a form of religious practice that he was subjected against his will.

Key words: the justification of the sentence, the freedom of conscience, the freedom of faith, Anointing of the Sick, religious practice, symbolic character

1 INTRODUCTION

In Poland, there is lately a vivid discussion on the Judgment of the Supreme Court - Civil Chamber of 20 September 2013 (sygn. II CSK 1/13). Less attention has been paid to justifications of the district and appellate courts, while the quality of those justifications is the evidence of a deep rift between the law and the courts beliefs as to its content. It should be emphasized that the judgments of the district and appellate courts were taken in a country with complex constitutional, civil and criminal guarantees of freedom of conscience and the substantial achievements of the judicature on the protection of basic goods.

The sentence was passed in the background of an interesting actual state. Judgment has been entered against the interest of the facts. It is the plaintiff - J. R - who made claims to the defendant – Autonomous Public Clinical Hospital – for the amount of 90,000 PLN as compensation for violation of his personal rights which means the violation of freedom of conscience in connection with granting him the sacrament of Anointing of the Sick during the treatment in hospital run by the defendant. It happened against the will of the plaintiff, because he was a non-believer and it happened without his knowledge while he was in pharmacological coma. The plaintiff claimed that when he had learned about receiving the extreme unction, he was shocked and underwent the nervous breakdown. His physical and mental state deteriorated, and he was threatened another heart attack.

Receiving the sacrament - as argued finally the Supreme Court – is a religious practice and therefore giving it to the person - no matter for what reasons - opposed to his participation in this activity, should be considered as a form of religious practice against his will. A non-believer has the right to reject these forms of behavior as contrary to its worldview, even if their quantity was only symbolic. If a person of a particular religion is subjected to practices against his will, regardless of the intentions of people, they should be assumed as practices violating the freedom of conscience.

I will provide the arguments of the courts that have solved this case. The courts did not see any offenses, playing down the justification of claims. The quality of these justifications shows a deep rift between the law and beliefs about its content, and despite constitutional, civil and criminal guarantees of freedom of conscience.

2 HOW IT WAS JUSTIFIED IN THE FIRST AND SECOND INSTANCE

As I mentioned, the plaintiff sued the autonomous hospital (autonomous means, on the basis of the case, that the hospital is not an organ of the State). He stayed in hospital in the period of 11 - 30 January 2009. He was hospitalized in the Clinic of Cardiology conducted by the hospital. On 12 January 2009 he underwent elective surgery. After a few hours of the surgery he was conscious, but he was not able to contact in a logical way. He was given a sedative and anticonvulsant drugs, and he was introduced in pharmacological coma state, where he was held until the end of the stay in hospital. On 14 January 2009 a priest gave the plaintiff the sacrament of Anointing of the Sick, and the statement about granting the sacrament commonly issued in such situations, was attached to the plaintiff's medical records. On admission to the hospital he did not report that he did not want to offer to him the sacraments according to the rite of the Catholic Church. About having been granted the sacrament he learnt in the end of May and the beginning of June 2009 when you saw his medical records. The plaintiff claimed that when he had learnt of the Anointing of the Sick he was shocked, he underwent nervous breakdown and it worsen his physical and mental state. It was also the threat of another heart attack. It happened against the will of the plaintiff, because - as he argued - he was a non-believer and it had happened without his knowledge, while he was in pharmacological coma. According to the plaintiff's, the sacrament that he was given was an infringement on his personal rights - the freedom of conscience. He derived from that his claim for compensation.

The defendant hospital has signed an agreement with a Roman Catholic priest, on the basis of which, he serves in hospital as a chaplain for the sick.

The plaintiff laid claims for damages which the defendant dismissed.

The defendant hospital opposed the plaintiff's claim relying on four arguments. First, the plaintiff did not show any negative health consequences of being subjected to the sacrament of Anointing of the Sick. In other words, he did not prove the connection between his health and the deterioration because of that event, from which he derived legal consequences in the form of the claim for compensation. The second argument concerns the infringement of a personal right, which is the freedom of conscience. The defendant argued that the act of granting the sacrament of Anointing of the Sick has no spiritual significance for people declaring themselves as atheist. Therefore, that was not a sacrament. The analysis of this argument leads to the conclusion that it is based on the following positions:

- the view that spiritual importance resolve the matter, whether the contested act was barely trivial activity (although unusual for a non-believer, in so far as it is not a violation of the bodily integrity, not relevant for legal protection), or something more - the sacrament;

- the view, according to which, the category of the spiritual significance of an activity can be regarded as the act of conscience (adherent or interfering in conscience). In other words, the spiritual importance of the particular activity would be here criterion for assessing the relationship with the conscience of the individual. It should be noted, that as mentioned in this argument about religious act, the defendant must accept that the contested religious act (which believers may consider spiritually important) is the act of conscience. I pay attention to that because it is assumed here the relationship of freedom of conscience solely with the freedom of religion. Only the Supreme Court will argue for the possibility of interpreting these freedoms against each other.

The third argument of the plaintiff sued relates to the conditional nature of the sacrament of Anointing of the Sick. It is assumed here that the act does not violate the religious conditional right, which is the freedom of conscience. It should be noted that the defendant had made findings regarding the nature of Anointing of the Sick based on canon law. He expressed his point arguing that in light of the canons of canon law Anointing is conditional and that the poor condition of health of the plaintiff (pharmacological coma and risk of death), the sacrament has been given to him conditionally. The fourth argument concerns the knowledge of the priest. The priest did not recognize the plaintiff's faith. He assumed that the patient was a Roman Catholic. The priest would have argued in this way because 90% of the Polish population was Roman Catholics. This can be the reason for it. Seeing the plaintiff in coma, he assumed that the plaintiff was a Catholic, as the vast majority of Polish society and therefore he gave him the sacrament, being responsible for the situation in which he found himself. In the fifth and final argument, the defendant relied on constitutional guarantees for the freedom of conscience and religion. By giving the sacrament of Anointing of the Sick to the plaintiff in the fixed circumstances, the defendant explained that he had

no right to collect information about the worldview and religious beliefs of the people that received the Extreme Unction.

With the judgment of 24 January 2012 district court dismissed the claims. The court drew attention to the fact that the plaintiff declared himself as a *non-believer and non-practicing*. However, *he is baptized. In hospital he did not report that he did not want to offer him the sacraments according to the rite of the Catholic Church*. Therefore:

- the court either heads forward to establishing of small degree of interference in the freedom of Anointing of the Sick in the conscience of the person who was associated with the Roman Catholic confession. In this context, I would assume the view of the court, according to which *the plaintiff did not indicate which of his personal right has been infringed by the action of the defendant*.

- or the court decides on the membership in the Roman Catholic Church (and it does so on the basis of existing membership criteria in canon law). In the following part of the justification the court stated that, *in the light of canon law, the baptized in the Catholic Church or incorporated into the Church are subjected to canon law, and the plaintiff did not claim that he was an apostate. In connection with this, he is incorporated into the Church and subjected to its rules. It does not appear, the court barely understand that the plaintiff is subjected to the rules of the Catholic Church*. The style and reasoning of this and the later part of the reasoning (about the accordance of the priest with canon law) comes forward the view that the court enters the area of the judgment on the plaintiff's belonging to the Roman Catholic Church. Let me remind you that the criteria connected with that fact are incorporated in canon law.

The second circumstance pointed out by the court, it was the fact that it was contract between the hospital and the plaintiff, on the basis of which the priest works in hospital ministry for the sick as a chaplain. The findings of the court connected with this agreement, however, go much further. Referring to this agreement the court stated as follows: *When a patient is unconscious and anybody can contact with him, the decision on giving the sacrament depends on the priest. Then, the sacrament is granted, provided that the patient is a believer. The sacrament given to a non-believer is invalid*. In this context, I would assume the view of the court, according to which *the plaintiff did not demonstrate that the defendant's action was unlawful and culpable*.

The second of the conclusions of the court should also be combined with the conformity of the activities of the priest with canon law. Assessment in this regard was based on the fact the plaintiff's health after surgery, the fact that the plaintiff did not inform anyone about the confession and canon law. The court recalled that after surgery the plaintiff was in a coma. The priest would therefore have no ability to determine of which religion is the plaintiff. Let me remind you in this context the rights of the patient, which may be partially carried out by his family. It is not just about access to their medical records. I mean, the structures of the intention expressed in the replacement of a person who can not do this. It is understood that the will articulated by the family will prefer that that patient, if he could do it consciously. However, the court did not see that option, taking into account only those facts in the light of which the priest found himself in the situation with a dead end. A priest is obliged to give the sacrament of Anointing of the Sick to the person in such a state of health as was the patient. The court stated: *canon law requires a priest to give the sacrament when in doubt, even if the patient is unconscious and can not express their will*. It seems, therefore, that the court puts an obligation according with canon law over which justifies the expectation of behavior. It does this by combining facts of the case with canon law, not with the law universally applicable. This is evident especially in this part of the reasoning of the court in which it stated that in the light of canon law, the baptized are subjected to the laws of the church, and the plaintiff did not claim that he was an apostate. In this connection, he is still incorporated into the Church and subjected to its rules. And again: *the priest should have acted as if the plaintiff was a believer and wanted to see him awarded the sacrament, because of the danger of death*.

The court from the compliance with canon law derives legal assessment of violations of common law in two dimensions:

- wider - law and the rules of social coexistence
- narrower – the construction of the abuse of rights.

Indeed, the court assumes that *the action of a hospital chaplain was in line with the rules of canon law and can therefore be considered as taken within the existing legal order, consistent with the principles of social coexistence*. As the court stated, *the action of a priest was also a subjective right under the conditions, which did not indicated the abuse its abuse, dictated by the need to protect the absolute values*.

The court in conclusion repeated the incontestable view of jurisprudence concerning the assessment of the infringement of personal rights. The court assumed that the assessment of whether there has been a violation of personal rights cannot be done being based on the subjective feelings of the person requesting legal protection, but only with reference to the objective criteria. It amazes however, that the objective criteria define the canons of Canon Law. The case concerns the infringement of freedom of conscience which is a personal good. The meaning of that argument does not change the assessment on the impact of the sacred oil on mental and physical health of a non-believer: *the sacred oil given to a non-believer cause any negative effects in the field of mental or physical health. It is not reflected in the court deduction.* As such it should not be taken the cited situation of the plaintiff: *The discovery that he has undergone the rites of the Catholic Church in could cause psychological discomfort, disgust or pity, but not in such intensity,* as described by the plaintiff. Moreover, the assessment of the situation raises doubts about the impartiality of the court. It states with some irony, *that the plaintiff exaggerates their feelings and emotions. The plaintiff is ill but his heart problems are not related to being subjected to the sacrament of Anointing of the Sick.*

In the judgment of 6 June 2012 Appellate Court accepted the factual findings of the district court, and made them legal assessment referred to article 53 paragraph 1, 6 and 7 of the Constitution, which has been declared the right to freedom of conscience and religion and the prohibition of forcing anyone to participate or not participate in religious practices and the prohibition of the imposition by the public authorities to disclose his views, religious beliefs or religion. Court adopted after all, unjustifiably, that the constitutional provisions that the hospital did not have the right to consult with patients on their religion and respect for the sacrament of anointing provided by the hospital chaplain.

The court understood the connection between the constitutional provisions and the Act of 17 May 1989 on guarantees of freedom of conscience and religion (consolidated text: Dz. U. z 2005 Nr 23, poz. 1965 with further amendments). In Art. 10 Section 1 of the Act the legislator stipulated that the Republic of Poland is a secular state, neutral in matters of religion and belief, and in Art. 9 among the guarantees of freedom of conscience and religion it is mentioned the separation of churches and other religious organizations from the state. The court held that in light of the freedom of conscience of these regulations can be qualified as personal interest, the violation of which may include, among other things, breaking the prohibition of forced participation in religious practices. *Such an act may be, in the circumstances of the case, the subjection of a person against her will to the religious ceremonies.*

There is objectionable an appellate court's view, according to which *these regulations provide protection value, which is freedom of conscience.* It is similar, with the fixed or approved by the court way of understanding freedom of conscience. Freedom of conscience would include the *freedom of religion and the guarantee of rights to choose non-religious worldview.* Doubts arise, however, in that part of the reasoning of the court in which the court refers to the relationship of equality between freedom of conscience and freedom of religion. The court defined the freedom of religion and the freedom of religion. It was the element of the freedom of conscience next to the right to choose non-religious worldview. Here the court assumes that on the same scale there is the freedom of conscience and the freedom of religion. The freedom of religion is the *right to practice religion.* The freedom of religion includes the freedom to choose religion (freedom of religion) and the right to freedom of practicing. Errors committed in logic do not remain irrelevant for the assessment of understanding of freedom of conscience under the described case. They appear to indicate a more intense relationship between freedom of conscience and freedom of religion than between freedom of conscience and the right to choose non-religious worldview. This is especially evident in the view, according to which the sacrament is for non-believers *completely indifferent. It does not entail any negative social consequences (eg. humiliation or alienation in the environment).* *By granting the sacrament the plaintiff did not have the character of a demonstration to the religious authority, nor sought to create a change in his attitude toward religion.*

The appellate court rightly points out that *in order to determine whether specific conduct constitutes a violation of personal rights, the court has the duty to assess the facts from the perspective of a reasonable, fair minded man with consideration of objective, average scores (measure) taking into society.* I mention this view without editorial changes. Its value requires particular emphasis in the context of the assessment of the facts of the case, conducted by the court of the first instance. I referred to it very critically. However, the assessment of the incident by the appellate court from the perspective of a reasonable thinking, honest man, taking into account the

current state of social relations, did not produce any other conclusions adopted by the court of first instance. The court holds that taking into account *the views of the majority of society to act Anointing of the Sick, regardless of the assessments in the religious - it is a symbolic act with a positive message of attempting the support the person whose life is seriously threatened.* In another place it says that *when religious symbolism is by the anointed person rejected, it can not be reasonably assumed that the fact of making this act can objectively entail significant emotional problems.*

However, there are doubts about a further criterion by which the court intends to assess the state of infringement. The court finds that *the assessment of whether there has been a violation of personal rights should be made taking into account situational and cultural context in which the alleged behavior took place.* If I understand correctly the argument of the court, the situational context is not identical with the facts. This may include general criteria for the assessment of the facts and the same evaluation taking into account these criteria. They will include: the assessment coming from expectations that may arise in a given situation, the behavior practiced in similar situations. In this perspective, the situational context would be the objective criterion. Taking into account the situational context to grant the plaintiff the sacrament leads to the conclusion that *the priest ignorance as to the plaintiff's ideological stance was justified. If in the light of the principles of life experience priest had justified reason to believe it has to do with the patient dying, the failure to close the plaintiff seeking to determine whether they wish to grant the plaintiff the sacrament can not be regarded as an expression of negligence. The waiving of the preliminary study, whether the reason is interested in joining the sacrament can not prove the guilt of the priest.*

Similarly, the objective nature would have a cultural context with the proviso that the expectations and behavior could point to and call the appropriate cultural patterns. The same was the judgment statement that *you can not compare the act of Anointing the Sick to the exorcism which cultural (and religious) meaning is totally different.* Similarly, when he claimed that *the action of the chaplain was not a significant invasion of personal interest, which is the freedom of conscience. In the court's perspective it was not intended the "conversion" of the plaintiff or the change of his worldview. The intention of the priest was bringing a sick claimant to spiritual support in time of the extreme danger to life as coma. The behavior of the priest, therefore, was not the attempt to interfere in the realm of philosophical convictions of the plaintiff, but it was intended only to give the plaintiff help in an extremely difficult personal situation.* It is an assessment clearly contrary to the assertion of the court of first instance in the part in which the court held that *a hospital chaplain action was in accordance with the dictates of canon law and can therefore be considered as taken within the existing legal order, consistent with the principles of social coexistence.* The conditions of exercising the subjective right did not indicate the abuse, and those that the court of first instance subordinated to the requirements of canon law, there are assumed with no relationship with canon law, that gravitated to assess the facts.

It is not clear whether it is possible so homogeneous concept of situational context, ie. if it does not cover the facts relevant to the case and subject to the rigors of proof.

In addition to the above described assessments of infringement of the freedom of conscience appellate court moves formal assessment of the plaintiff belonging to the Catholic Church as well as the criterion for compliance of the priest with canon law. The Court of Appeal did not agree with the view of the district court, allegedly with the impossibility of categorizing a hospital chaplain as unlawful because the plaintiff did not decide formally to be out of the Catholic Church and therefore was subjected to the rules of canon law and the chaplain gave him the extreme unction in accordance with the rules of law. As a result the infringement is assessed on the basis of common law. *This neutralization of criteria can assume that the prohibition of forcing to participate in religious activities concerns everyone, and thus also concerns the person formally remaining a member of the church or religious group. It is an assessment clearly contrary to the assertion of the court of first instance that the action was a hospital chaplain in line with the dictates of canon law and can therefore be considered as taken within the existing legal order, consistent with the principles of social coexistence.* This difference becomes more visible if you take into account the view of the court, according to which, the problem of interpretation of the norms of canon law was not relevant to the decision. *The appeal of the priest to control the canon law could not serve to justify the thesis of the lack of the illegality of his action, even taking into account the fact that the plaintiff did not formally appeared with the Catholic Church.*

The court also noted that the right to request of protection of the infringement of personal rights *is not actualized when the ailment caused by the activity that infringe personal interests is of low weight taking into account the average and reasonable social assessment*. Accidents of low weight do not bring claims for protection of personal rights. Also this view is not satisfactory. In this regard the Court of Appeal held that, in the realities of the present case, the act can not be qualified as a violation of the freedom of conscience of the plaintiff. The court considered the case treated as an event of minor importance, objectively does not entail negative consequences in the sphere of legally protected personal rights of the plaintiff. As far as the inviolability of the plaintiff (I mentioned it above), the Court of Appeal found that the contact of the priest is the reason of granting him the Anointing of the Sick. It is no different from the intensity of everyday casual contacts with other people, which a priest is exposed to every with other people. This interference in the personal interest of the plaintiff was therefore negligible. According to the Court of Appeal, the plaintiff does not specify what would constitute an infringement of their dignity due to give him the sacred oil, and the circumstances set out in the case do not indicate to grant the plaintiff the anointing was a sign of disrespect for his person. Attempting to help (even inept or undesirable) seriously ill person can not prove lack of respect for him, but on the contrary - rather empathy (and so the feeling of colored positively) in relation to the patient. The court did not find in the material process any arguments against the sincerity of the anointing of the priest granting the plaintiff.

Finally, the Court of Appeal held that the judgment of the court of first instance as corresponding to the law, as chaplain action in the circumstances as established event was of minimal importance to the plaintiff's right to the freedom of conscience and did no claims for compensation.

3 THE ARGUMENTATION OF THE SUPREME COURT IN THE SENTENCE OF 20 SEPTEMBER 2013 (SYGN. II CSK 1/13)

The Supreme Court noticed as follows:

- firstly, it argued that the personal goods are certain intangible assets, recognized widely in society and linking closely with the man, determining its individuality and distinctiveness. These values legislator pointed out for example in the civil code. Listed in that provision the freedom of conscience is undoubtedly a personal good, and it is so important that its protection the State committed to international agreements and the provisions of the Constitution. However, in that art. 53 paragraph 1 of the Constitution, the legislature declared that everyone shall have the freedom of conscience and religion and it is not a condition for the award of this kind of personal interest, but rather the consequence of the recognition of its special character which requires the creation of a guarantee of its protection, not only in relations between individuals, but also in relation to the state and its bodies. Personal goods, as defined above, there are in fact identical to the rights and freedoms of man and citizen or the subjective public rights.

- secondly, it stated that the freedom of conscience is free, due to own beliefs, expression of a particular worldview, including the selection and practicing a particular religion, a choice of values by which an assessment of our behavior, actions, thoughts and feelings is made. By protection the freedom of conscience, there is protected the same realm of concepts, notions and beliefs of the individual which bind to the response of the fundamental questions of life. More precise determination of the concept of "freedom of conscience" is possible, taking into account the content of normative acts, which use this term or terms of similar meaning (freedom of religion, freedom of thought and beliefs), even if they are not adopted or enacted in order to identify the personal rights of the man, but in order to determine the sphere of individual freedoms guaranteed by him. Freedom of conscience, which consists of the free choice of belief is important for the identity of each person, for the system of values with which he identifies, and which he wants to be identified. Certain behaviors, especially in difficult life situations (including disease state or even life-threatening), are the external form of manifestation of adopted worldview, and guarantees the protection of freedom of conscience have been established, inter alia in order to respect the election attitudes to life made by each human individually and with the knowledge that he wants to bear responsibility for it.

The responses to the question of what more detailed content make up the "freedom of conscience" can be sought in art. 9 paragraph 1 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and art. 53 of the Constitution. The first of those provisions states that every person has the right to freedom of thought, conscience and religion, which includes freedom to change religion or belief and freedom, either alone or in community with others and in

public or private, to manifest religion or belief. Freedom to manifest one's religion or belief is implemented through worship, teaching, practice and observance.

In art. 53 paragraph 1 of the Constitution the legislature declared that everyone shall have the freedom of conscience and religion. Freedom of religion - according to art. 53 paragraph 2 of the Constitution - covers the freedom to profess or accept religion by personal choice and freedom, either individually or collectively, publicly or privately, by worshiping, praying, participating in ceremonies, practice and teaching. Freedom of religion shall also include possession of sanctuaries and other places of worship according to the needs of believers and the right of people to benefit from religious services wherever they are. With art. 53 paragraph 6 and 7 of the Constitution there is a ban on forcing anyone to attend or participate in religious practices, and to oblige anyone by public authorities to disclose his views, religious beliefs or religion.

The personal good subjected to protection as "the freedom of conscience" is therefore the freedom of adopting the particular worldview, including the adoption of a particular denomination.

In determining what the freedom of conscience of the people with no religious worldview is, the Court refers firstly to the freedom of conscience of believers. In this case, the freedom of conscience is combined with freedom of religion. According to this argument, restrictions and violations of the freedom of religion (including people with non-religious worldview) will be identical to the violation of the freedom of conscience of believers.

Thus, the Court concludes that the freedom of conscience of the people of a particular religion consists of (including regulations cited above) the freedom to express their religious convictions and religious practices. Circumstances that restrict the expression of religious beliefs and religious practices violate the freedom of conscience of believers ("freedom of religion" as a personal right of the people). The violation will be preventing or hindering someone to express his religious beliefs and religious practice, taking action against him will be the form of harassment in various spheres of social life or career because of religious belief, but also imposes the obligation to adopt a particular religion or obligation to perform certain religious practices.

If the freedom of conscience includes the freedom of religion of the believers, and violations of freedom of religion are considered to be a violation of the freedom of conscience of those people, the subjection of the person of a particular religion against her will to the practice of different religion would be detrimental to the freedom of conscience, regardless of the intentions of persons, by means of which this has occurred. We have to assess in the same way the subjecting to religious practice the non-believer. In other words, as professing a particular religion can - because of the freedom of religion expect to be protected before submitting it practices of a different religion, as a person of nonreligious worldview can (because of the freedom of conscience) expect to be protected before submitting the practice of the religion against their will. Otherwise, the freedom of conscience of people of non-religious worldview would be limited. **Therefore, just as a violation of the freedom of conscience, we consider blocking or preventing the believing person to express and practice the religious believes, and as the violation of the freedom of conscience people with non-religious worldview against their will to activities which are the form of religious practice.** Thus, the court accepted that equally intense it is the relation of the freedom of conscience and the freedom of religion as for people with non-religious worldview. Freedom of conscience in the second case requires the identical protection as freedom of conscience in the first.

The court seems to recognize the difference between the faith and worldview. It should not be explained that there are considerable difficulties in pointing out the forms of violation of the freedom of conscience connecting with people with non-religious worldview. I recall that cases of the violation of the freedom of religion and conscience recognized by the court were abstract and general. So, it should be the same concerning the violations of the freedom of conscience of people of non-religious worldview. The court goes back here to the violation of the freedom of conscience and religion of the believer, involving the submission to religious practice of another religion. The court stressed that the justification it was adopted the requirement of immediacy. This means that the action qualified as violation must be against the person applying for granting the protection. Therefore, in the case of people with non-religious worldview, the term "subjected to religious practice" will embrace the situations where certain religious practices are addressed directly to the person, when they concern that person, but against his will (as for example the sacrament in the Catholic Church). This is the activity directly regarding the specific person who acts as receiving the

sacrament. This directness excludes the situations when someone is exercising by other religious activities because they accidentally or even according with the plan was in the place and time of the event.

The statement of the danger of the freedom of conscience or infringement of the freedom of conscience does not depend on the intentions with respect to this offender but from the effect that the action may have caused or resulted. Freedom of conscience threatened act or omission that could bring as effects defined above and action or omission which caused such effects, it is already a form of violation of the freedom of conscience.

The court reminded that the premises for granting protection to personal well-being are: threat or violation and unlawful conduct of the perpetrator. On the person requesting the protection there is only the duty of proof that his personal interests were threatened or violated, while exoneration of the actor can rely on demonstrating that the conduct was in accordance with law. Operation is legal, even when threatened the personal goods or even violate them, especially when it is based on existing provision of the law or constitutes the exercising the subjective right.

Taking into account the above, the court noted that the event that was identified by the plaintiff as infringing on his freedom of conscience, it was giving him the sacrament of Anointing of the Sick while he was in a pharmacological coma and he could have not opposed. The circumstances concerning the residence of the plaintiff in the defendant therapeutic entity and the circumstances in which it was given him the extreme unction were not in dispute between the parties. The defendant did not question his passive legitimacy in the matter, but he denied that the specified event led to the infringement on the plaintiff's personal goods.

The court argues very rightly that the adoption of the sacrament is for Christians the act by which it comes into contact with God and the Anointing of the Sick for Catholics, Orthodox and members of the Church of England is one of the seven sacraments. For the believer it is therefore an extremely important act, although the act leading to his achievements is rather of symbolic dimension, in the sense that it is not associated with any significant interference in the physical and psychological integrity of the person. Adoption of the sacrament is undoubtedly a religious practice. The person identifies with a particular faith approves adopted practice and teaching, worship, prayer, rituals. A non-believer person has the right to reject these forms of behavior as contrary to his worldview, even if their size was only symbolic. Therefore, in the light of the arguments already presented, giving the sacrament to a person who - no matter for what reasons - opposed to his participation in this activity, should be considered as a form of religious practice against his will.

The freedom of conscience, which consists of the ability to freely choose the worldview, is still important for the identity of each person, for a system of values with which he identifies, and which wants to be identified. The adoption of a certain worldview, which consists of choosing a particular religion or its rejection of participation in activities that it manifests, is important for a sense of identity of every human being, for a sense of cohesion between the values that professes and those which correspond to his behavior. The adoption of the sacrament is for a believer the act of major spiritual dimension. The act when it is done does not become trivial and insignificant in terms of its performance. Subjecting the person to unacceptable by him religious practices is therefore not a trivial event, do not deserve to provide protection pursuant to art. 23 of the Civil Code. The more that:

- certain ways of behaving, especially in difficult life situations (including the state of disease or even life-threatening), are the external form of manifestation of the adopted worldview, and guarantees of the protection of the freedom of conscience have been established, inter alia in order to respect the chosen attitudes to life made by every person individually and with the knowledge that he wants to bear responsibility for it.

- personal goods personal are something particularly valuable and there is the need to strive to ensure their protection in every cases in which the damage is confirmed not only in the mind of the person, but also objectified in an external evaluation.

On the other hand, we cannot abuse the legal instruments appropriate for the protection of minor cases, incidental, related exclusively to the plaintiff's subjective experience. Such a procedure would lead to an unacceptable depreciating because the object of protection, breaching the principle of non curat praetor minimis. It is difficult to accept the view that the considered case is of the minor weight.

-personal goods are something particularly valuable and we have to strive to ensure their protection in every case in which the damage is confirmed not only in the mind of the person, but also in objectified external evaluation.

On the other hand, we cannot abuse the legal instruments appropriate for the protection of minor cases, incidental, related exclusively to the plaintiff's subjective experience. Such a procedure would lead to an unacceptable depreciating because the object of protection, breaching the principle of non curat praetor minimis. It is difficult to accept the view that considered the case to be minor.

Referring to the position of the defendant, who explained the giving the sacrament of Anointing of the Sick to the plaintiff with that, in light of the provisions of the constitutional guarantees, the freedom of conscience is not entitled to collect information about the worldview and religious beliefs of the people, which will grant the benefits, the Supreme Court emphasized that the above quoted Article 53 paragraph 7 of the Constitution prohibits any person to oblige public authorities to disclose his views, religious beliefs or religion. The defendant is not a public authority, but an entity carrying out medical activities, using information provided to him for the purpose of public funds. Of course, this does not mean that the defendant is free to collect data on beliefs, including religious persons granted benefits, but cannot deny the ability to access this information to the extent that is necessary to comply with the obligations imposed on him by this to his patients that exercised the rights reserved to them in art. 53 paragraph 2 of the Constitution. The provision ensures everyone in the exercise of freedom of religion, "the right to benefit from religious services where it is located".

The stay of the patient in an institution providing health services might last longer and it is not always previously planned. According to art. 36 of the Act of 6 November 2008 on Patients' Rights and the Ombudsman for Patients' Rights (consolidated text: Dz. U. of 2012 poz. 159, as amended) shows that the patient staying in a therapeutic entity carrying out medical activities of stationary health care, has the right to the pastoral care. Probably, in order to allow the patients to realize that right the defendant hires a hospital chaplain. Art. 37 of the Act on Patients' Rights provides that in the case of deterioration of the patient's health or life-threatening, the medical entity performing stationary medical activities and health services it is obliged to allow the patient to contact the priest of his religion. It should be emphasized that the law referred to that provision is carried out not by allowing the patient to contact the priest of the religion which in the community statistically the most common, but by contact with a priest of that patient's religion. More important, however, is the issue that the realization of this right is not possible without acquiring information, whether the patient wants to take advantage of pastoral care. Although, it is possible to assume that the patient's rights will be realized without being informed about them, if the patient himself requests pastoral care or contact with a priest. At the time such request the health institution becomes a player with the knowledge about the faith of the patient and it can allow him to exercise the right declared in art. 52 paragraph 2 of the Constitution and art. 36 and 37 of the law on the patient's rights. Similarly it is when such information is revealed to the therapeutic facility in connection with the instruction adopted her patient about his rights and expressed his will to provide this kind of information. In relation to the patient who did not reveal such information because he was not asked about it or because he did not want to do that, there cannot be any presumption that he is of the same religion as the most members of the community.

The Supreme Court also noted that the defendant's position also offends with non-legal inconsistency. It shows the argument according to which the hospital has the right to ask a patient about his religion, as this action would be contrary to art. 57 paragraph 7 of the Constitution. Meanwhile, the hospital considers it appropriate to insert in the medical records of its patients certificates about giving them the sacrament of Anointing of the Sick according to the rite of the Catholic Church, and it takes also place when the sacrament was granted the person from whom did not receive any statement of whether he wanted to have the sacrament.

Taking into account the view above, the Supreme Court concerned to the argument of the defendant, who claimed that

- the chaplain employed by the hospital when saw the plaintiff in a coma, he could recognized that he was dealing with a person in a life-threatening condition

- the chaplain employed by the hospital could have assumed that the plaintiff was Catholic, as the vast majority of Polish society and therefore should have given him the sacrament being responsible for the situation in which he found himself.

The Supreme Court assumed that the patient, while being in health care institution, being aware and conscious can independently choose whether and to what extent he wants to use the rights declared in art. 52 paragraph 2 of the Constitution and art. 36 and 37 of the law on the patient's rights. It comes to difficult situations, because of the risk of the collision of values, when the patient taken to the health center is in such a state that it is impossible to assess what is his faith and whether he would take the advantage of pastoral care. The reference to the certain statistical regularities may explain certain behaviors, if ultimately proved to be contrary to the worldview of the patient. With such a case the courts of both instances did not had to deal in the present case, because the plaintiff was taken to hospital according to a schedule, before the surgery he was conscious and - he says - he saw a hospital chaplain, but they did not interact with each other.

In those circumstances, considerations relating to this, with what intentions hospital chaplain gave the plaintiff the extreme unction, whether he could or not contact the relatives of the plaintiff to obtain their consent for affixing the sacrament, are only relevant when we consider whether the breach was culpable. They have no relevance for determining whether there has been a violation of personal rights of the plaintiff.

4 CONCLUSION

The justifications of the district and appellate courts shown above can be regarded as the examples of the decisions justified clumsily or imperfectly. There is no need to point out the faults that have been committed. The most glaring are the arguments by which the court enters the area of the settlement of belonging to the Roman Catholic Church or the argument of compliance by the priest with canon law and thus of legal order. Let me remind you, that the criteria are included in canon law. Structures used in the protection of personal rights (objective criteria) are at the same time clear and sufficient to ensure that the formal evaluation of the plaintiff belonging to the Catholic Church as well as the criterion of the compliance of the priest with canon law, does not take into account the assessment of infringement of the freedom of conscience. If so, it is clear that action is considered illegal if it is not based on the applicable provision of the law or does not constitute the exercise of an individual right (and infringes or threatens the good), in particular the mistakes made by the district courts may be an expression of misunderstanding of the essence of the freedom of conscience. It is conferred upon everyone - not just upon the person benefiting from the freedom of religion, but also upon everyone who has non-religious worldview.

Bibliography:

SENTENCES (Wyroki)

Sądu Okręgowego z 24 stycznia 2012 r.

Sądu Apelacyjnego z 6 czerwca 2012 r

Wyrok Sądu Najwyższego Izby Cywilnej z dnia 20 września 2013 r. (sygn. II CSK 1/13)

Contact information:

Paweł Polaczuk, Ph.D.

pawel.polaczuk@uwm.edu.pl

University of Warmia and Mazury in Olsztyn, Faculty of Law and Administration

Warszawska 98

10-710 Olsztyn

Poland

HISTORICKÉ PARALELY NEROVNOSTI SUBJEKTOV PRÁVA.

Zlatica Poláček Tureková

Univerzita Mateja Bela, Banská Bystrica, Právnická fakulta

Abstract: The allowance deals with the relations state power versus the status of religious or ethnic groups focusing on issues of anti-Jewish legislation and also in view of the historical and moral.

Abstrakt: Príspevok sa zaoberá problematikou vzťahu štátna moc verzus postavenie náboženských resp. etnických skupín so zameraním sa na problematiku protizidovského zákonodárstva tak z historického ako aj z morálneho hľadiska.

Key words: equality, inequality, of anti-Jewish legislation,

Kľúčové slová: rovnosť, nerovnosť subjektov práva, protizidovské zákonodárstvo,

1 ÚVOD

Problematika nerovnosti subjektov práva je v rámci histórie daná už od nepamäti a aj v súčasnosti vyvoláva veľa odborných diskusií. Predkladaný článok je venovaný hlavne protizidovskej problematike, ktorá aj v súčasnosti vyvoláva veľa otázok, otáznikov a stále zostáva najcitlivejším problémom novodobých európskych dejín. Protizidovské zákonodárstvo a hlavne v tej dobe nacistické právo vyvolávajú aj dnes nielen medzi historikmi ale aj medzi odborníkmi a zástancami iusnaturalistov a právnych pozitivistov veľa diskusných tém. Tento článok nemá za cieľ dať jasnú odpoveď na otázku ohľadom samotnej nerovnosti subjektov práva v postavení Židov, židovského národa, ale má poukázať na samotné postavenie Židov v 30 a 40 rokoch minulého storočia a to tak z hľadiska ich postavenia v spoločnosti ako slabšieho subjektu práva ako aj z právno-morálneho hľadiska.

2 HISTORICKÉ PARALELY NEROVNOSTI SUBJEKTOV PRÁVA

Jean – Jacques Rousseau vo svojej knihe „O pôvode a príčinách nerovnosti medzi ľuďmi“ uviedol, že by zvolil krajinu, kde by všetci občania mali právo určovať zákony, lebo kto môže lepšie poznať životné podmienky, čo by im vyhovovali v rámci spolunažívania v jednej spoločnosti?“¹

Takáto krajina by bol ako teoreticko-homogénny celok dobrá vec, ale ani v minulosti a ani v súčasnosti to nebolo a ani nie je úplne možné a to z dôvodu nielen etnických ale aj náboženských rozdielov. V rámci historických paralelov je tento článok venovaný Židom nielen ako etnickej skupine, nielen Židom ako náboženskej skupine, ale hlavne zamysleniu sa nad postavením Židov ako subjektov práva v období nacistického Nemecka a to v náväznosti na ich postavenie za 1. Slovenskej republiky čiže ako historici toto obdobie pomenúvajú v čase Slovenského štátu.

Židovský národ a s ňou spojená židovská kultúra sa datuje podľa biblickej tradície okolo roku 3.000 p.n.l. Za otca národa t.j.za zakladateľa a patriarchu židovstva sa považuje Abrahám. Jeho nasledovníci boli prvými zdokumentovanými monoteistami. Podľa mien jeho dvanástich vnukov od syna Jakuba boli pomenované izraelské kmene. Najmocnejší z nich bol Júda, od ktorého je odvodené aj pomenovanie žid.

Hebrejské slovo *Jehudi* pôvodne označovalo Judejcov – obyvateľov kmeňa pomenovaného po Jehudovi (Judovi), jednom zo synov praoctva Jakuba. Boh dal meno Jakubovi Izrael („Ten, čo zápasí s Bohom“) a toto meno zostalo aj jeho potomkom. Cez latinčinu sa pomenovanie Žid/žid dostalo aj do ostatných jazykov: anglicky Jew, nemecky Jude, španielsky judío, francúzsky juif. Od 19. storočia sa postupne ujalo aj pomenovanie Izraeliti. 2 Izraelské kmene v dôsledku hladomoru sa presunuli do hospodársky a civilizačne vyspelejšieho Egypta, kde boli postupne zotročené. V rokoch 66 – 73 už nášho letopočtu došlo z dôvodu neúspešného povstania Židov proti Rimanom

1 ROUSSEAU J.J. O pôvode a príčinách nerovnosti medzi ľuďmi, s. 25.

2 <http://www.multikulti.sk/dok/kapitola-4.pdf>

k zániku posledných zvyškov židovskej štátnosti. Táto štátnosť bola obnovená až v roku 1948. Židovskí obchodníci založili komunity v mnohých stredomorských prístavoch a postupne prenikli do kontinentálnej kresťanskej Európy, V roku 313 n.l. bol vydaný Milánsky edikt, ktorý zrovnoprávnil kresťanstvo s pohanstvom v Rímskej ríši a zároveň zakázal prestup na židovstvo pod trestnom smrťou. V roku 483 n.l. v Ríme bol vydaný Theodosiov kódex, ktorý zakotvil zásady sociálnej, ekonomickej a politickej degradácie Židov.³

Celým stredovekom sa so židmi tiahol prívlastok „vrahovia Krista“, pretože neprijali posolstvo Ježiša Krista. Stvoriteľ ich preto vraj zavrhol a cirkev kresťanskú povýšil. Podľa židovskej jurisdikcie jestvovali štyri spôsoby výkonu trestu smrti, ale ukrižovanie medzi ne nepatriilo.

V rámci historických paralelov je namieste uviesť, že príčiny prenasledovania židov boli nielen za čias staroveku, stredoveku ale tiahli sa s nimi až do novoveku. Historické fakty poukazujú na Židov ako na etnikum, ktoré malo vo všeobecnosti a v každom období dejín minoritné postavenie v samotnej spoločnosti. Napríklad za čias Ondreja II. a ostatných uhorských panovníkov boli židia stále prenasledovaní. Len okrajovo uvediem, že v Zlatej bule Ondreja II. v roku 1222 im bolo zakázané zastávať významné posty štátnej správy ako napríklad stať sa komorskými grófmi, mincovníkmi, soľníkmi a mýtnikmi.⁴

Ich postavenie sa nezlepšilo ani za čias Márie Terézie a Jozefa II., ktorý vydal Tolerančný patent, ktorým úplne zrovnoprávnil náboženstvá v celej krajine. Toleranční patent osvietenského panovníka Jozefa II. z roku 1781 priniesol židom napríklad možnosť prenajať si pôdu, mohli vykonávať určité remeslá či zamestnanie, ktoré dovtedy nemohli vykonávať. Okrajovo sa Židov dotkla takáto pozitívna zmena a to v rámci ich začlenenia sa do spoločnosti, ale stále v tom období t.j. v 18. storočí platilo, že nemohli navštevovať školy pre kresťanov, nadobúdať meštianske práva, vykonávať remeslo alebo zastávať úrady a ak náhodou ich nadobudli, tak po smrti Jozefa II. im ich okamžite boli odobraté. Po zrušení poddanstva v roku 1848 úplne zanikli aj židovské ghetthá. Avšak ghetto sa muselo zrušiť nielen zvonka ale rozpustiť sa aj zvnútra. V izolovanom ghetto židia mohli žiť stáročia podľa svojich – často veľmi prísnych – predpisov a len málo prichádzali do kontaktu s ostatnou populáciou. Plne to zodpovedalo stredovekej predstave o právnom partikularizme – o možnosti existencie viacerých právnych systémov v jednom štáte pre spoločenské skupiny. Takže 19. storočie bolo pre celú Európu charakteristické pokusom o zrovnoprávnenie a emancipáciu židov. Aby sa žid mohol integrovať do spoločnosti, musel sa zmeniť aj samotný judaizmus. Musela nastúpiť vlna tzv. reformného židovstva. Židia sa do veľkej miery museli asimilovať.⁵ Po roku 1867 bola deklarovaná plná formálna rovnoprávnosť dovŕšená zákonom uhorského parlamentu z roku 1895 o občianskej a náboženskej slobode.⁶

Pre základy novovekej teórie rasizmu môžeme datovať rok 1853 kedy francúzske knieža Artur de Gobineau vydal „Esej o nerovnosti ľudských rás“ (téza o existencii nerovnocenných rás a čistej krvi bielej rasy). Jeho myšlienky boli neskôr rozvinuté v diele nemeckého orientalistu P. Lagarda, ktorý sa už v roku 1884 dožadovoval úplnej likvidácie židov.

V rámci historických dejín sa negatívny postoj vtedajšej spoločnosti voči židom zameriaval nielen na židov ako nábožensky inak orientovanú skupinu t.j. stále rezonoval prívlastok „vrahovia Krista“ ale aj v samotnom ich postavení bol v spoločnosti prezentovaný názor, že židia sú úžerníci a vykorisťovatelia obyčajného Slováka. Židia vedeli zarobiť peniaze, vedeli ich aj patrične požičať avšak aj za nekresťanské úroky a boli v každej dobe či už v staroveku, stredoveku alebo novoveku dobrými obchodníkmi.⁷

V roku 1919 Vavro Šrobár ako minister s plnou mocou pre správu Slovenska zrušil privilégia Židov (trafiky a iné licencie) a v nariadení o udeľovaní kinematografických koncesíí vyslovne prikázal, že ten, kto sa o ne uchádza nesmie byť Žid.⁸

Obhajoval to nasledovne: „ Židia boli vykorisťovatelia a vysávači slovenského ľudu, a za posledného pádu sme videli, že sa židovstvo nezachovalo podľa sľubov daných vláde.“⁹

3 <http://www.multikulti.sk/dok/kapitola-4.pdf>

4 HUBENÁK, L. Dokumenty k dejinám štátu a práva, s.42

5 <http://www.multikulti.sk/dok/kapitola-4.pdf>

6 ŠMIHULA, D. O práve a štáte, s.250

7 Kresťan požičieval peniaze bez úroku, židia mohli požičavať s úrokom, dokonca za Žigmunda Luxemburského mohli Židia požičavať až na 100%-ný úrok

8 <http://www.osobnosti.sk/osobnost/vavro-srobar-391>

9 <http://www.osobnosti.sk/osobnost/vavro-srobar-391>

2.1 Postavenie židov ako subjektov práva za slovenského štátu.

V rámci historických paralelov je namieste spomenúť samotný vplyv nacistického Nemecka na samotné rozhodnutie o vzniku prvej Slovenskej republiky za vlády Jozefa Tisa a hlavne okrajovo spomenúť vydané norimberské zákony, ktoré boli podkladom pre rasové zákonodarstvo 1. Slovenskej republiky (1939-1945). V roku 1935 prijal Ríšsky snem Norimberské zákony. Stanovili, že nemeckým občanom môže byť len človek „nemeckej alebo príbuznej krvi“. Za plného žida sa považoval ten, kto mal aspoň troch židovských prarodičov. Veľmi komplikovaná však bola kategorizácia tzv. miešancov. Nemeckí židia, zbavení občianskych práv, sa stali len druho-radými štátnymi príslušníkmi, nie štátnymi občanmi. Na ochranu nemeckej krvi a cti sa zakázali sobáše i mimomanželský vzťah medzi židmi a nemeckými občanmi. Porušenie sa chápalo ako „hanobenie rasy“ a bolo kruto trestané. Židia boli postupne zbavovaní všetkých občianskych a ľudských práv a slobôd, čoho dôsledkom bolo ich úplné vylúčenie z verejného, politického či hospodárskeho života. Hospodársky schudobnení židia sa týmto spôsobom stali ekonomickou príťažou štátu. Štát sa snažil „vyriešiť“ túto otázku ich elimináciou – vystaňovaním a fyzickou likvidáciou.¹⁰

Typickými norimberskými zákonmi bol napr. Zákon o ríšskom občianstve z 15.8.1935, ktorý upravoval, postavenie štátneho príslušníka, ktorý patrí do ochranného zväzku Nemeckej ríše a je jej osobitne zaviazaný. Ďalej to bol zákon o ochrane nemeckej krvi a nemeckej cti v ktorom jasne bolo uvedené, že sobáše medzi Židmi a štátnymi príslušníkmi nemeckej alebo druho-radnej príbuznej krvi sú zakázané. Manžestvá uzatvorené proti tomuto zákazu sú neplatné, aj keby boli obchádzali zákon uzatvorením v cudzine.¹¹

Ďalej to bolo nariadenie k znovuobnoveniu vzhľadu ulíc so židovskými podnikmi alebo nariadenie o pokutovaní Židov nemeckej štátnej príslušnosti z 12.11.1938, v ktorom sa uvádza, že židom nemeckej štátnej príslušnosti ako celku sa ukladá zaplatiť v prospech Nemeckej ríše kontribuci vo výške 1 000 000 000 ríšskych mariek.¹²

Historické medzníky pred vznikom samotnej Slovenskej republiky a samotný vzťah štátnej moci a židov ako nerovných subjektov práva a obyvateľov Slovenskej republiky sa prejavili už pri vyhlásení autonómie Slovenska. V samotnom Manifeste slovenského národa zo 6.10.1938 v Žiline, ktorým bola vyhlásená autonómia Slovenska sa predstavitelia Hlinkovej slovenskej ľudovej strany vyslovili nasledovne: „Vytrváme po boku národov bojujúcich proti marxisticko-židovskej ideológii rozvratu a násilia!“¹³

Takto veľmi radikálne zobral „mladý slovenský slobodný štát“ správu vecí do svojich rúk a začal odstraňovať, čo mu stálo v ceste ku zdravému hospodárskemu, sociálnemu a národnému vývoji. Takže prvou prekážkou, ktorú v tej dobe považovali predstavitelia vlády Slovenskej republiky za najdôležitejšiu bolo vyriešenie židovskej otázky a boli si vtedajší vládni predstavitelia istí, že to musia robiť na právnom podklade čiže aj zákonom.

Veľa historikov, právnikov skúmalo otázku židovského zákonodarstva ale aj otázku postavenia Židov za vojnovy Slovenskej republiky (1939-1945). Pán profesor Hubenák zdefinoval rasové zákonodarstvo ako osobitný komplex zákonodarstva vojnovy Slovenskej republiky, na základe ktorého bolo židovské obyvateľstvo vyčlenené ako rasovo odlišná skupina. Dôsledkom bolo ich nerovnoprávne a nepriaznivé postavenie v spoločnosti, čo malo negatívny dosah na možnosti zachovania ľudskej dôstojnosti i samého života.¹⁴

Ak by sme sa pozreli na postavenie Židov ako subjektov práva v období Slovenského štátu rtak všetky prijaté zákony v podstate sa jednalo o vládne nariadenia boli prijaté tak aby boli quasy nezrušiteľné t.j. právne nenapadnuteľné. O čo vlastne išlo resp. z čoho vychádzali? Ak sa pozrieme okrajovo na prijatú Ústavu vojnovy Slovenskej republiky, tak už tam vidíme skryté náznaky antisemitizmu a v podstate skryté náznaky riešenia židovskej otázky tak, aby neboli priamo židia označovaní v Ústave ale následne, aby vyriešili židovskú otázku v tej dobe prijaté vládne nariadenia. Ústava vojnovy Slovenskej republiky t.j. ústavný zákon č. 185/1939 Sl.z. priamo v preambule hovoril , že slovenský národ je pod ochranou Boha Všemohúceho od vekov sa udržal na

10 <http://holocaust.cz>

11 Zákon o ochrane nemeckej krvi a nemeckej cti z 15.září 1935 (RGBl.1935 I. , S.1146)

12 <http://holocaust.cz>

13 Slovenská pravda, 8.10.1938, s.1

14 HUBENÁK, L.Rasové zákonodarstvo na Slovensku (1939-1945), s.31

životnom priestore mu určenom, kde s pomocou Jeho, od ktorého všetka moc a právo, zriadil si svoj slobodný slovenský štát.“¹⁵

Ďalej Ústava vôbec neobsahovala ustanovenie o rovnosti pred zákonom, neupravovala ani právnu subjektivitu ako priznané (vrodené) právo, ani nepriznávala každej fyzickej osobe spôsobilosť na práva. Ústava ponechala v podstate otvorený priestor pre „napĺňanie, rozvíjanie a prehlbovanie“ právnej nerovnosti, nerovnosti na spôsobilosť na práva. Dominantným znakom zásahov do rovnosti práv a povinností bol rasový znak, resp. konfesijno-rasový princíp.¹⁶

Samotná Ústava v § 71 upravovala súdnu moc a to v podstate v tom slova zmysle, že sudcovia pri rozhodovaní majú skúmať platnosť vládnych nariadení, pri zákonoch a nariadeniach s mocou zákona **môžu skúmať len to, čo boli riadne vyhlásené**. Následne § 79 upravoval, že vlastníctvo má sociálnu funkciu a zaväzuje majiteľa narábať s ním v záujme všeobecného dobra. V podstate aj § 81 cit. Ústavy uvádzal, že všetci občania bez rozdielu pôvodu, národnosti a náboženstva a povolania požívajú ochranu života, slobody a majetku. Obmedzenia je možné len základe zákona. V podstate aj tieto Ustanovenia Ústavy boli vo svojich skrytých právnych klauzulkách smerované proti Židom a v tej dobe vládni predstavitelia sa snažili všetky protižidovské opatrenia riešiť prostredníctvom zákona resp. vládnych nariadení. Nikto sa nezaujímal, či je to protiústavné alebo nie. Veď aj súdna moc mala len skúmať či boli riadne vyhlásené, ale nie to čo je ich obsahom. Takže ak by sme sa zamysleli nad vydanými vládnyimi nariadeniami a zaoberali by sme sa otázkou formálnej a materiálnej platnosti tak pri všetkých vládnych nariadeniach a zákonoch by sa dalo povedať na tú dobu, že po formálnej stránke boli platne prijaté, ale nikto sa nezaoberal materiálnoú stránkou platnosti týchto zákonov. Vazalstvo vojnovnej Slovenskej republiky k nacistickému Nemecku sa prejavilo aj vydanými protižidovskými zákonmi, ktoré označili niektorí historici za krutejšie, protiústavnejšie, protiľudskejšie ako boli samotné norimberské zákony. Napríklad vládne nariadenie č. 63/1939 Sl.z. obsahovalo prvú definíciu židovského občana, ktoré vychádzalo z konfesijného princípu. Arizačné zákony a to prvý – zákon č. 113/1940 Sl.z a druhý – vládne nariadenie č. 303/1940 Sl.z. začali podstatnou mierou zasahovať do židovského pozemkového vlastníctva. Nariadenia vlády s mocou zákona o súpise židovského majetku ukladalo židom povinnosť preukázať majetok (nahlásiť, uviesť stav) v osobnom vlastníctve tak v Slovenskej republike ako aj v zahraničí. V tomto období vstúpil do procesu obmedzovania židov aj Ústredný hospodársky úrad.¹⁷

Ďalej to bol ústavný zákon č. 68/1942 Sl.z o vystaňovaní Židov a samotný židovský kódex t.j. vládne nariadenie č. 198/1941 Sl.z. Všetky tieto vládne nariadenia resp. prijaté zákony obsahovali veľa diskriminačných protižidovských opatrení. V každom z nich sa vlastne prejavil postoj vtedajšej vlády, spoločnosti ako takej voči židom. Ak sa zamyslíme nad postavením Židov ako subjektov práva, tak počas vojnovnej Slovenskej republiky mali zlé a nespravodlivé postavenie v podstate všetky vládne kroky a prijaté právne predpisy mali za cieľ zdiskreditovať, ožobračiť a neskôr úplne izolovať slovenských občanov židovskej národnosti od účasti na bežnom spoločenskom živote. Vládne nariadenie z 18. apríla 1939 vymedzilo pojem Žida – prvý krát, usmernilo počet Židov v niektorých slobodných povolaniach a zakazovalo Židom vykonávať niektoré povolania. Žid bol ďalej vylúčený z volebného práva, nemohol byť ustanovený za funkcionára, nesmel byť členom štátostrany (HSL'S) ani jej národnostnej odnože maďarskej či nemeckej. Žid nesmel byť ustanovený za znalca, tlmočníka, konkurzného správcu a podobne. Nesmel byť ďalej zamestnaný v službách štátu ani v službách verejno-právnych korporácií a verejných inštitúcií vôbec. Židia boli úplne právne nespôsobilí na výkon slobodného povolania napr. pre zaujímavosť uvádzam štatistiku ktorú vo svojej knihe uvádza pán doc. Sulaček a ktorá sa týka židovských právnikov na Slovensku.

Vyradovanie židovských právnikov z justičnej praxe a verejného života prebiehalo tak, že martinská komora 3 dni po vyhlásení nezávislosti Slovenska 14.03.1939 svojvoľne zakázala pôsobenie židovských advokátov a kandidátov advokácie s účinnosťou od 03.04.1939. Zároveň keď bolo v účinnosti vládne nariadenie č. 63/1939 Sl.z. - o vymedzení pojmu Žid, tak na ňu nadväzujúca vyhláška č. 102/1939 Sl.z. zakázala pôsobenie Židov ako verejných notárov. Počet advokátov židovského pôvodu nesmel presiahnuť 4% z celkového počtu členov príslušnej komory. V praktickom živote tak bolo v roku 1939 vyčiarknutých zo zoznamu až 406 židovských advokátov.

15 Ústava Slovenskej republiky zákon č. 185/1939 Sb. publikovaný pod č. 41 ročník 1939

16 BEŇA, J. Vývoj slovenského právneho poriadku, s.65-66

17 <http://www.impulzrevue.sk/article>

Prezident Jozef Tiso udelil v rokoch 1941 -1944 pre židovských právnikov tak ako mu umožňovalo vládne nariadenie 70 výnimiek len v tejto profesijnej oblasti.¹⁸

Ďalej v rámci vydaných protižidovských nariadení bola úplne zrušená nedotknuteľnosť osoby, obydlika a listového tajomstva Židov. Štátne bezpečnostné orgány mohli kedykoľvek u Žida vykonať osobnú prehliadku, u židovských združení mohli kedykoľvek vykonať domovú prehliadku. Z hľadiska ich osobnej, domovej a listovej nedotknuteľnosti boli Židia úplne bezprávnymi osobami, nemali ani status právnej osoby, t.j. spôsobilosť byť subjektom základných ľudských práv.¹⁹

Tak ako bolo spomenuté vyššie počas Slovenského štátu mohla vláda vydávať viacero druhov nariadení. Na dva z nich bola splnomocnená ústavou. Išlo o „vládne nariadenia“ (ktoré v podstate

zodpovedajú nariadeniam vlády súčasnej Slovenskej republiky podľa čl. 120 ústavy

Slovenskej republiky a „nariadenia s mocou zákona“. Napríklad je zaujímavé prijatie ústavného zákona č. 68/1942 Sl.z. o vysťahovaní Židov. Podľa dobových prameňov trvalo 87. Zasadnutie snemu od 17.46 do 18.18 hod. Na tomto zasadnutí boli prijaté ďalšie 2 zákony, takže je zaujímavé, že k takýmto prijatým zákonom, vládnym nariadeniam, ktoré smerovali proti Židom sa nevedla ani rozprava a po vyhlásení nadobudol hneď aj účinnosť. Takto prijaté právne predpisy tiež majú ďaleko od základných atribútov právneho štátu. Ak sa okrajovo pozrieme a rozanalyzujeme ústavný zákon o vysťahovaní Židov zo dňa 15.5.1942 tak obsahoval pôvodne - návrh len 4 paragrafy a následne obsahoval len 7 paragrafov. O čo v ňom vlastne išlo?? V samotnom § 1 je uvedené, že „Židov možno vysťahovať z územia Slovenskej republiky.“²⁰

Toto ustanovenie neprikazovalo priamo Židov deportovať, ale iba sa poskytovala možnosť na základe svojvoľného uváženie štátnych orgánov deportácie realizovať. Ustanovenie § 3 priamo upravovalo, že Židia vysťahovaní a židia, ktorí územie štátu opustili alebo opustia, strácajú štátne občianstvo Slovenskej republiky. Ich majetok prepadne štátu. Tu je zaujímavé, že hnutelný majetok, ktorý im bol odňatý z držby pred účinnosťou tohto zákona t.j. pred 15.5.1942 si nemohli vymáhať naspäť súdnou cestou. Aj tu vidno ako židovské obyvateľstvo bolo slabším subjektom práva – nerovnosť v rámci postavenie v spoločnosti. Nemali možnosť využitia práva na spravodlivý civilný proces. Dalo by sa veľa polemizovať na túto tému a rozoberať jednotlivé zákony ako aj napríklad samotný židovský kódex, ale cieľom tohto príspevku bolo hlavne poukázať na samotnú nerovnosť židov ako subjektov práva a to vo všetkých oblastiach spoločenského života, boli nielen vylúčení ale aj obmedzovaní v rámci listového tajomstva, osobnej a domovej slobody a následne aj deportovaní z územia vojnovnej Slovenskej republiky. To znamená, že aj napriek deklarácii základných ľudských práv v samotnej Ústave vojnovnej Slovenskej republiky došlo v rokoch 1938-1945 k ich negácii obyčajným zákonom t.j. bol tu priestor pre popretie určitých inštitúcií právneho štátu čo smerovalo v tej dobe až k možnosti povedanie, že sa jednalo o policajný štát. Z hľadiska filozofie možno využiť tzv. Radbruchovu triádu, ktorá hovorí o všeobecnom blahu, spravodlivosti a právnej istote ako o najvyšších cieľoch práva. A ak by sme aplikovali práve na situáciu vojnovnej Slovenskej republiky tak možno jasne uviesť, že Slovenská republika vykazovala znaky policajného štátu pre ktorý je typické všeobecné blaho- toho dôkazom je aj napríklad samotné prijatie vyššie uvedeného ústavného zákona o vysťahovaní Židov. Toto nariadenie podpisoval nielen predseda vlády ale všetci členovia vlády kvôli tomu, že dosah týchto paragrafov bol celospoločenský a nedotýkal sa iba úzkeho okruhu spoločenských záujmov.

3 ZÁVER

V rámci historických dejín je známe, že protižidovské zákony prijaté počas vojnovnej Slovenskej republiky boli najkrutejšími zákonmi, ktoré dali priestor na rozvíjanie antisemitizmu ako filozofie zameranej proti židom ako nepriateľom národov. Aj samotný právny filozof Gustáv Radbruch, ktorý bol počas Weimarskej republiky 2x ministrom spravodlivosti, priamo sa stretol s krutosťami nacistického práva a aj sám hlásal v roku 1932 „ že pre sudcu je dôležité pýtať sa, čo je právo a nikdy či je tiež spravodlivé.“ V tej dobe prevažoval názor predstaviteľov právneho pozitivizmu na to ich zásada: „*lex dura sed lex – tvrdý zákon, ale zákon*“, čo v praxi znamenalo pre tú dobu, že zákon musíme rešpektovať, hoci sú kruté, pretože právo zaväzuje všetkých.

18 SULÁČEK, . Právnicki práva zbavení, s.12

19 BEŇA, J. Vývoj slovenského právneho poriadku, s. 73-74

20 Ústavný zákon č. 68/1942 Sl.z. o vysťahovaní Židov

Pozitivismus so svojim presvedčením „ zákon je zákon“ učinil nielen nemecký právny stav ale aj slovenský vojnový právny stav bezbranným voči zákonom svojvoľného a zločinného obsahu.²¹

Po vojne aj Gustav Radbruch si začal klásť otázku či je autoritatívne stanovené právo platným právom, ak jeho uplatnenie vedie k nespravodlivým dôsledkom a je v rozpore s jeho účelom? A na základe takéhoto filozofovania sformuloval kritiku právneho pozitivismu do tzv. Radbruchovej formuly, ktorá sa stala pre svoje morálne poslanstvo dôležitým prostriedkom denacifikačnej politiky a hlavným pilierom povojnovej nemeckej ústavnosti a na ktorú pamätajú aj súčasná súdna prax.

„Konflikt medzi spravodlivosťou a právnou istotou je možné riešiť len tak, že pozitívne právo, zaistené predpismi a mocou, má prednosť aj vtedy, ak je obsahovo nespravodlivé, neúčelné, okrem prípad, ak rozpor medzi pozitívnym právom a spravodlivosťou dosiahne tak neznesiteľnej miery, že zákon musí ako „nenáležité právo“ spravodlivosti ustúpiť.“²²

Použitá literatúra:

BENÁ, J. Vývoj slovenského právneho poriadku, 1.vyd. IRIS, 2002, s. 391 ISBN 8080554773

HUBENÁK, L. Rasové zákonodárstvo na Slovensku (1939-1945), Univerzita Komenského PrF, 2003, s.224, EAN kód 9788071601654

HUBENÁK, L. Dokumenty k dejinám štátu a práva na Slovensku II, 2.vyd. PrF UMB, 1997, s.224

RADBRUCH, R. 2012. O napětí mezi účely práva. 1. vyd. Wolters Kluwer, 2012, 160 s. ISBN 978-80-7357-919-7

ROUSSEAU, J. J. 2010. O pôvode a príčinách nerovnosti medzi ľuďmi. Bratislava: Vydavateľstvo SSS, 2010, 128 s. ISBN 978-80-8061-429-4.

ŠMIHULA, D. 2013. O práve a štáte. 1. vyd. Bratislava: Epos, 2013. 251 s. ISBN 978-80-8057-997-5.

SULAČEK, J.. Právnicki práva zbavení, Perzekúcia židovských právnikov na Slovensku v rokoch 1938 – 1945, 1.vyd., SNM – Múzeum židovskej kultúry, 2015, s.252, kat.číslo: 215193

Články v časopisoch:

HANUŠ, L. Spravedlnost a právní jistota, Právni rozhledy č.16, s.582

Internetové zdroje:

<http://www.osobnosti.sk/osobnost/vavro-srobar-391>

<http://holocaust.cz>

<http://www.multikulti.sk/dok/kapitola-4.pdf>

<http://www.impulzrevue.sk/article>

Kontaktné údaje:

JUDr. Zlatica Poláček Tureková, PhD.

zlatica.polacekturekova@umb.sk

Univerzita Mateja Bela

Právnická fakulta

Komenského 20

974 01 Banská Bystrica

Slovenská republika

21 HANUŠ, L. Spravedlnost a právní jistota, Právni rozhledy č.16, s.582

22 RADBRUCH, G. O Napětí mezi ucely práva., s.15.

VYROVNÁVANIE NEROVNOSTÍ MEDZI ZAMESTNANCOM A ZAMESTNÁVATEĽOM PROSTRIEDKAMI PROCESNÉHO PRÁVA

Andrej Poruban

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: This paper deals with fundamental principles of protection of employee as a weaker contractual party in procedural law.

Abstrakt: Príspevok sa zaoberá základnými východiskami ochrany zamestnanca ako slabšej zmluvnej strany v rámci procesného práva.

Key words: substantive law, labour law, procedural law, interrelation, employee as a weaker contractual party.

Kľúčové slová: hmotné právo, pracovné právo, procesné právo, vzájomný vzťah, zamestnanec ako slabšia zmluvná strana.

1 ÚVOD DO (NE)ROVNOSTI SUBJEKTOV PRACOVNOPRÁVNÝCH VZŤAHOV

Jednou zo zásad súkromného práva je zásada rovnosti. Toto rovné postavenie sa prejavuje v tom, že ani jeden zo subjektov súkromnoprávneho vzťahu: i/ nemá v nijakom smere výhodnejšie právne postavenie; ii/ nemôže druhému jednostranne nanútiť nejakú povinnosť, ba ani jednostranne, t.j. proti jeho vôli previesť na neho právo; iii/ nemôže od druhého autoritatívne vynútiť splnenie jeho povinnosti, ale sa musí obrátiť na orgán, ktorý je príslušný rozhodovať spory o ich právach a povinnostiach.¹

Napriek historickému vývoju považujeme individuálne pracovné právo za súčasť rodiny súkromnoprávných odvetví, pretože sa v ňom - síce v obmedzenej miere - uplatňuje autonómia vôle zmluvných strán.² Zamestnávateľ a zamestnanec majú možnosť slobodne vstupovať do pracovnoprávných vzťahov.³ V momente uzatvorenia pracovnej zmluvy sa však ich postavenie mení. Vznikom pracovnoprávneho vzťahu na nich začína pôsobiť právna úprava, ktorá reguluje jeho priebeh a vnáša do jeho obsahu celý komplex práv a povinností. Medzi ne patrí aj právo zamestnávateľa riadiť a povinnosť zamestnanca podriať sa. Namiesto rovnosti nastupuje vzájomná hierarchickosť, v ktorej sa odráža charakteristická črta výkonu závislej práce – významná dominancia zamestnávateľa. Ten je často dokonca považovaný za nositeľa akejsi súkromnej moci. V tradičnom videní voči nemu stojí obyčajný človek – zamestnanec. Táto faktická nerovnosť

¹ LAZAR, J. in LAZAR, J. a kol: Občianske právo hmotné 1. Bratislava: Iura Edition, 2010. s. 13.

² K tomu pozri aj STRÁNSKÝ, J.: Vývoj a postavení pracovního práva jako soukromoprávního odvětví. Brno : Masarykova univerzita, 2014. s. 203: „[P]racovní právo nemůže být považováno za disciplínu částečně veřejnoprávní, smíšenou nebo se pohybující na pomezí soukromého a veřejného práva. Pracovní právo je zvláštní soukromoprávní disciplínou, která vychází z respektu k autonomii osob, jež se stávají smluvními stranami pracovněprávního vztahu. (...) [P]oukazování na zdánlivě výlučný charakter pracovního práva spočívající v prolínání veřejnoprávního pojetí se soukromoprávním, nepřináší žádné rozpoznatelné dobro, ale naopak zavání mnoha nebezpečími. Zpochybňování soukromoprávní podstaty pracovněprávních vztahů totiž vede i k relativizaci působnosti základních východisek a principů soukromého práva, mezi něž patří dodržování smluv, soulad výkonu práce s dobrými mravy, zákaz zneužití práva, ochrana slabšího a v neposlední řadě již zmiňovaná autonomie, neboli suverenita a svézákonnost nikomu nepodřízených osob.“

³ Princíp slobody práce je priamo vyjadrená v Zákonníku práce, hoci nie v jeho normatívnom texte, ale v čl. 2 prvá veta Základných zásad: „Pracovnoprávne vzťahy podľa tohto zákona môžu vznikáť len so súhlasom fyzickej osoby a zamestnávateľa.“

zmluvných strán spolu s ďalšími subjektívnymi i objektívnymi okolnosťami⁴ „právnú rovnosť subjektú vážne relativizuje“⁵. Ide však o prejav organizačnej funkcie pracovného práva, pri ktorej zamestnávateľ len realizuje svoje dispozičné oprávnenia zverené mu zákonom a ohraničené zmluvným dojednaním.⁶

Uvedené osobitné rysy pracovného práva spôsobujú, že rovnosť subjektov pracovnoprávných vzťahov je len iluzórna. V podmienkach značnej faktickej nerovnosti a protichodných záujmov subjektov pracovnoprávných vzťahov hrozí, že formálna rovnosť zmluvných strán sa v konečnom výsledku neprejaví. Medzi špecifické prvky garancie rovnosti preto patrí ochrana slabšej strany, ktorá predstavuje prejav materiálnej rovnosti. V záujme spravodlivejšieho vyvažovania záujmov je potrebné, aby objektívne právo eliminovalo nevýhody a riziká postavenia zamestnanca a prispievalo k zachovaniu sociálneho zmiernu. Z dôvodu odstraňovania či aspoň zmierňovania nerovnosti je však nevyhnutná intervencia aj v procesnej rovine, pretože to, či hmotnoprávna regulácia dokáže reálne zlepšiť postavenie zamestnanca, závisí aj od presadenia jeho subjektívnych práv. Nerovné faktické postavenie zamestnávateľa a zamestnanca preto nemôže ostať bez odozvy v procesnej sfére. Ak by úprava civilného procesu nezohľadňovala naznačený svojráz pracovnoprávných vzťahov, bola by hmotnoprávna ochrana zamestnanca devalvovaná.

2 CIVILNÉ PRÁVO PROCESNÉ AKO REFLEXIA PRÁVA HMOTNÉHO

Pri riešení väzby práva hmotného a procesného vychádzame z premisy, že ich vzájomný pomer je rovnocenný.⁷ Hmotné právo nie nadriadené procesnému a procesné právo neslúži právu hmotnému. Vzťah medzi nimi je vyvážený a má podobu vzťahu funkčného a systémového, t.j. ide o „vzťah dvoch systémů, které – zjednodušene řečeno – na sebe působí“⁸.

Civilný proces sa v zásade neprispôsobuje predmetu sporu tým, že by boli ustanovené samostatné procesné pravidlá. Každý spor sa spravuje rovnakými právnymi normami bez ohľadu na to, či ide napr. o spor z práva rodinného, obchodného alebo pracovného. Odvetvové princípy: i/ dispozičný, ii/ prejednávaci a iii/ kontradiktórnosti principiálne vyhovujú akémukoľvek sporovému konaniu.⁹ Ak majú zmluvné strany formálne rovné postavenie podľa hmotného práva, potom ho musia mať aj v konaní pred súdom. Nie je však možné súhlasiť s tvrdením, že „[p]rincíp ochrany slabšieho, v souladu s nímž požívá subjekt práva s výrazně slabším postavením výslovné zvláštní ochrany, ovlivňuje civilní proces zřídka kdy. Projevuje-li se princip rovnosti účastníků řízení v povinnosti soudu zajistit všem účastníkům stejné možnosti k uplatnění jejich práv, je zřejmé, že každé ustanovení skýtající zvláštní ochranu a postavení jednomu z účastníků, by mohlo být narušením tohoto principu“¹⁰. Takéto uprednostňovanie formálnej rovnosti (rovnosti zbrani) nemôže úplne potlačiť faktické rozdiely subjektov pracovnoprávných vzťahov vyplývajúce z ich rozdielnych možností. S dôrazom na ochrannú funkciu civilného práva procesného je potrebné priznať zamestnancovi určité dodatočné záruky aj na úrovni procesných práv a kompenzovať tak jeho postavenie slabšej zmluvnej strany.

⁴ Napr. nerovnaká vyjednávacía pozícia zamestnávateľa a zamestnanca, ich ekonomická sila, právne zázemie, skúsenosti, profesionalita či situácia na trhu práce.

⁵ GALVAS, M. a kol.: Pracovní právo. Vyd. 1. Brno : Masarykova univerzita, 2012. s. 34.

⁶ Porovnaj s GREGOROVÁ, Z.: K předmětu a principům pracovního práva. Právník. 1998, č. 4, s. 317.

⁷ Tento názor našiel odozvu aj v rozhodovacej činnosti českého ústavného súdu; pozri nález Ústavního soudu České republiky, sp. zn.: „Hmotné a procesní právo mají samostatné a také rovnocenné postavení.“

⁸ KNAPP, V.: Úvahy o civilním procesu (Z podnětu Macurovy knihy "Problémy vzájemného vztahu práva procesního a hmotného"). Právník. 1994, č. 9-10, s. 813. Viac k funkčným väzbám práva procesného a hmotného pozri najmä MACUR, J. Právo procesní a právo hmotné. Brno : MU, 1993. MACUR, J. Problémy vzájemného vztahu práva procesního a práva hmotného. Brno : MU, 1993. MACUR, J. Občanské právo procesní v systému práva. Brno : UJEP, 1975..

⁹ Odvetvové princípy sporového konania podľa FICOVÁ, S. – ŠTEVČEK, M. a kol.: Občianske súdne konanie. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 49

¹⁰ ŠMEHLÍKOVÁ, R. Princip rovnosti a ochrana slabšieho v súčasnej právnej úprave civilného procesu. Právní fórum, 2005, č. 3, s. 113.

3 ZÁVER

Zásada rovnosti subjektov pracovnoprávných vzťahov neznamená ich absolútnu zhodu. Tá, samozrejme, ani nie je dosiahnuteľná. Každý je individualitou a najmä v pracovnom práve rozdiely sú a vždy aj budú existovať. Mocenská asymetria zamestnávateľa a zamestnanca sa však neprejavuje len počas rozvíjania pracovnoprávneho vzťahu, ale aj vo fáze, kedy dôjde k ich vzájomnému sporu. Za účelom naplnenia princípu rovnosti subjektov pracovnoprávných vzťahov je prípustné upraviť procesné pravidlá odchyľne tak, aby vhodne dopĺňali základnú úpravu sporového konania.

V našich podmienkach tradične nepôjde o ucelenú právnu reguláciu riešenia pracovnoprávných sporov, ale skôr o niekoľko výnimiek, ktoré modifikujú všeobecné sporové konanie.¹¹ *In genere*, takýto prístup k ochrane slabšej strany je prípustný. Zákonodarca však musí dodržať podmienky princípu proporcionality. Sledovaný cieľ - vyrovnanie nerovného postavenia - je legitímny. Prostriedky, ktoré sú na jeho dosiahnutie zvolené, musia byť vhodné, nevyhnutné a primerané svojmu zámeru. V neposlednom rade musí byť rešpektovaná minimalizácia zásahov do práv a oprávnených záujmov druhej strany. To, či nové pravidlá riešenia pracovnoprávných sporov tieto atribúty spĺňajú, je však už nad rozsahový rámec tohto článku a určite im bude venovaný väčší priestor v súvislosti s účinnosťou nového Civilného sporového poriadku č. 160/2015 Z. z.

Použitá literatúra:

- FICOVÁ, S. – ŠTEVČEK, M. a kol.: Občianske súdne konanie. Praha: C. H. Beck, 2010. 467 s. ISBN 978-80-7400-312-7.
- GALVAS, M. a kol.: Pracovní právo. Vyd. 1. Brno : Masarykova univerzita, 2012. 753 s. ISBN 978-80-210-5852-1.
- GREGOROVÁ, Z.: K predmetu a princípum pracovního práva. Právnik. 1998, č. 4, s. 316-322. ISSN 0324-7007.
- KNAPP, V.: Úvahy o civilním procesy (Z podnětu Macurovy knihy "Problémy vzájemného vztahu práva procesního a hmotného"). Právnik. 1994, č. 9-10, s. 807-819. ISSN 0231-6410.
- LAZAR, J. a kol: Občianske právo hmotné 1. Bratislava: Iura Edition, 2010. 715 s. ISBN 978-808078-346-4.
- MACUR, J. Právo procesní a právo hmotné. Brno : MU, 1993. 158 s. ISBN 80-210-0740-0.
- MACUR, J. Problémy vzájemného vztahu práva procesního a práva hmotného. Brno : MU, 1993. 183 s. ISBN 80-210-0810-5.
- STRÁNSKÝ, J.: Vývoj a postavení pracovního práva jako soukromoprávního odvětví. Brno : Masarykova univerzita, 2014. 234 s. ISBN 978-80-210-7500-9.
- ŠMEHLÍKOVÁ, R.: Princip rovnosti a ochrana slabšího v současné právní úpravě civilního procesu. Právnické fórum, 2005, č. 3, s. 113-116. ISSN 1214-7966.

Kontaktné údaje:

JUDr. Andrej Poruban, PhD.
andrej.poruban@flaw.uniba.sk
Katedra pracovného práva a sociálneho zabezpečenia
Právnická fakulta
Univerzita Komenského v Bratislave
Šafárikovo nám. č. 6
P.O. Box 313
810 00 Bratislava 1
Slovenská republika

¹¹ Napr. neodkladné opatrenia, nepoužitie ustanovení o sudcovskej a zákonnej koncentrácii konania, prenesenie dôkazného bremena na zamestnávateľa pri tvrdení diskriminácií, zastupovanie zamestnanca odborovou organizáciou, či osobitná poučovacia povinnosť vo vzťahu k zamestnancom.

EQUAL PAY FOR EQUAL WORK – THEORY OR REALITY ON THE LEVEL OF HRM?

Henriett Rab, Márton Leó Zaccaria

University of Debrecen Faculty of Law

Abstract: This paper deals with a current problem of employment, namely the legal framework and possibilities of the well-known principle of equal pay for equal work. But the approach seems to be different this time because we try to put this principle both in the context of human resource management (HRM) and labour law as well. We take into consideration two different viewpoints concerning pay in the system of labour law. Wage plays a two-sided role in this structure; on the one hand it is the manifestation of the fundamental social function of labour law and it is also a possible tool of increasing the employer's efficiency on the other hand based on the parties' freedom of contract. We try to analyze this question from both viewpoints focusing on equal pay as a possible tool in HRM to increase efficiency and competitiveness. But is it possible at all? Can this "balance" be reached somehow? Creation and evolution of human resource management aim the rise of efficiency of employment, which clearly mirrors the appearance of economic aspects in labour law. We think this special situation can be observed in the European Union nowadays with the changing labour law regulation.

Key words: Cadman-case, Court of Justice of the European Union, equal treatment, labour law, labour market, human resource management, wage

1. INTRODUCING THOUGHTS

The starting point of our paper is the present path finding in labour law, which generates several problems and questions. Some experts¹ stress the crisis of labour law; furthermore the "labour law without labour" concept² has a central role in this regard. If we interpret this crisis as an identical crisis we have to find the place of labour law in the legal system in general. First, we have to clarify that labour does not appear only through legislation related to employment, because the parties' freedom of contract has a significant role, too in this regard. There are areas beyond hard law and we have several ways to regulate employment relationship; we can call these methods soft law, of course. We should also take into consideration the employers' own self-regulative mechanisms, organizational traditions and the organizational culture itself; and the same applies for the impacts coming from outside the employer's organization and the tools of employment management governed by competition. Every self-regulative mechanism can be of high importance among the sources of law, if they are needed. At the same time, we have to count on an independent development process of labour law regardless to the ideologies of labour law. Any kind of the parties' agreement can become a contract – individual employment contract –, and the groups of employees can also conclude collective agreements with the employer. These procedures can also be conducted only by the employer; that is the employer's own regulation, which are now legally recognised by the Hungarian labour law as the employer's internal policy.³ The role of labour – to put in a simple way – is to transfer the employment issues from the individual level to the general level of the community.⁴ This special position makes labour law worth analysing from several viewpoints.

¹ See: ARTHURS, H. W., VOSKO, F. L. and DEAKIN, S.

² ARTHURS, H. W. Labour Law After Labour, p. 12-29.

³ Article 17. § of the Hungarian Labour Code (act I of 2012 on the Labour Code).

⁴ As HEPPLÉ emphasizes in another way: „Labour law stems from the idea of the subordination of the individual worker to the capitalist enterprise” cited in: DEAKIN, S. – MORRIS, G. S. Labour Law (5th edition). See the origin of the reference: HEPPLÉ, B. (ed.) The Making of Labour Law in Europe, Introduction.

Within the framework of labour law regulation – both in hard and soft law – remuneration has a significant role, because it is regulated according to the parties' contractual will, so the parties can differ from actual rules; especially collective agreements are used for these kinds of special agreements. But there are some cogent rules and boundaries for the parties as well, because the questions of remuneration are very sensitive and important in the employment relationship, so – beside self-regulation – legal guarantees are needed as well. The latter is also true related to human resource management (HRM), although wages can be an excellent tool for the employees' motivation, the parties' freedom of contract has to be limited by cogent rules.

The new tendencies of labour law are focused on the results of the aforementioned path finding. The main question is the following: what is the role of labour law within the framework of employment trends focusing on economic growth?

We think more answers are possible based on different approaches: we examine whether labour law is an economic regulative instrument or a check as a system of legal guarantees.⁵ Accordingly, Arthurs points out that labour law has to focus on areas beyond the law as well;⁶ therefore we can conclude that the role of the regulation is only to guarantee the framework for the above mentioned development. There are other – fundamentally opposite – views – for example Weiss's theories focusing on the purpose and methods of labour law based on strict and direct legislation⁷ – that are conservative. Albeit with, even these conservative approaches accept the need for renewal in labour law generated by the interests to make labour law regulation more effective.⁸ According to the above described we can state that scientists and labour lawyers arguing for regulation based on hard law are open to the reform of labour law as well; they only emphasize the importance of the guarantees related to the labour market processes taking into consideration the protection of the employees, because their position is significantly weaker on the labour market.

2. “MODERN” LABOUR LAW AND HRM

The main question can be raised as follows: should labour law have a direct regulative role or should it be just a framework for employment? Both alternatives take into consideration the protective function of labour law and we think that this classical role can be renewed joint with labour law itself. Accordingly, Bellace reconsidered the right to work as a human right within the framework of international conventions and the principles of EU law; we can also see from this standpoint that employers and employees stand for opposite sides according to their fundamental interests.⁹ Therefore, the level of the effects of the labour market put the labour law legislation in a different position. To protect the employees, labour law has to state not only framework but legal guarantees; furthermore, this phenomenon can be taken to a higher level, if we accept the direct regulative role of labour law. Contrary to this, recognition of fundamental rights by the employers – who operate amidst constant change on the labour market – is a great problem in most cases;¹⁰ therefore, their interest is to minimize the direct regulative role of labour law.

Accordingly, we can adequately draft another question: should the directions of legislation be synchronized with the needs of the market or should it represent the guidelines set at higher level? In connection with this question the standpoints in labour law are divided indeed. Conservative scientists¹¹ claim that labour law should be independent from economic expectations, because they are aware of the possible new – less important – position of labour law. Scientists with more modern approach – who take base the Anglo-Saxon approach of law primarily, in which, statutory law has a special role – directly recognize that the content of labour law is shaped by the market. According to Deakin “Closely-related areas of law are also important determinants of labour market outcomes.”¹² Other labour lawyers take the next step and try to extend the effect of labour law. Vosko states that

⁵ See: MITCHELL, R. and ARUP, C., WEISS, M. and HOWE, J.

⁶ ARTHURS, H. W. *Labour Law After Labour*, p. 13-30.

⁷ WEISS, M. *Re-Inventing Labour Law*, p. 43-57.

⁸ HOWE, J. *The Broad Idea of Labour Law*, 299-300.

⁹ BELLACE, J. R. *Who Defines the Meaning of Human Rights at Work?*, p. 111-135.

¹⁰ For example BELLACE drafts the employers' queries related to the right to strike.

¹¹ For example BIRK, R. or PRUGBERGER, T.

¹² DEAKIN, S. – MORRIS, G. S. *Labour Law* (5th edition), p. 2.

labour law regulation aims all aspects of the labour market, not only the actual labour law elements of employment;¹³ Mitchell and Arup define labour law as the “law of the labour market.”¹⁴

To answer the last question, further questions can be raised: on the one hand, does the method and content of labour law regulation affect the willingness to the compliance with the law? This problem is also judged differently by conservative and modern labour lawyers, but we must not forget the new directions of labour law, such as the HRM or the new soft law methods based on the motivation of correspondence in labour law.¹⁵

On the other hand, the following question can be put: the way of legislation decrease the role of conciliation of interests and safeguarding of interests? If we accept the modern viewpoints, we have to agree on the answer “no” given by soft law, because these mechanisms operate by the voluntary correspondence opposite to the actual – hard law – regulation. This way, conciliation of interests can also be effective based on a regulation without cogent labour law norms. If the soft law methods can successfully implement the HRM tendencies into the system of employment without actual legislation, we should put the next question: should soft law be put in the foreground instead of legislation focusing on the needs of the market?¹⁶

This legal problem has a different relevance in the Anglo-Saxon legal systems compared to the continental legal systems, because in the Anglo-Saxon law it is a question of determination mostly, but in the continental legal systems law enforcement and legal protection are also important issues. Legal systems based on statutory law are always prepared for the failure of the regulation; therefore law enforcement plays a key-role. We can say that issues and problems regulated by the law can be emphasized as “safer” issues and mean a higher level of legal protection for the law enforcers, than the voluntary “legislation” and law enforcement. From this viewpoint we cannot accept the total headway of soft law in labour law regulation, because it can endanger the independent legal branch-like nature of labour law. In our opinion the law-shaping role of soft law emerges through its hard law-making power in the continental legal systems.¹⁷ Or – according to Fenwick and Novitz – the importance of modern regulative methods is to react for the weaknesses of the traditional legislation innovatively.¹⁸

In our opinion – as seen above – different answers can be given to these different questions, especially in connection with remuneration, which is defined by mostly cogent rules and is protected constitutionally through the principle of equal pay for equal work. If we ask the aforementioned questions related to the wages, we can state that in this field the parties have a very strong interest in self-regulation, because remuneration is also one of the most fundamental areas of HRM, and collective conciliation of interests plays a significant role in connection with it, too. Albeit with, the legal status of the employer and employee is significantly different according to the power relations, therefore we have to take into consideration the legal guarantees as well. These guarantees need to be drafted by statutory law tools; the most important one – rules of minimum wage – appear both in international law and EU law, and the Hungarian regulation is based on these general norms and principles. Although, we must not forget the following: minimum wage is set out only after observing the tendencies of the labour market and the conciliation of interests – a special way of self-regulation – also has an important role in the states. In this regard the motivational function of HRM – which is governed by the market and is based on efficiency – and soft law – that is self-regulation – can be emphasized together according to their similar function.

In connection with wage it can be stated that the viewpoint of HRM – focusing on efficiency and increasing performance – is trying to have effect on the employees in employment relationship to have impact on the labour market. The same stands for the market self-regulation mechanisms, for the fundamental right-like CSR and for equal treatment as well.

¹³ VOSKO, F. L. *Out of the shadow?*, p. 368.

¹⁴ Cited in: KUN, A. *A munkajogi megfelelés ösztönzésének újszerű jogi eszközei*, p. 21.

¹⁵ See in: KUN, A. *A munkajogi megfelelés ösztönzésének újszerű jogi eszközei*.

¹⁶ See: FENWICK, C., ARTHURS, H. W. and KOLBEN, K.

¹⁷ KUN discovers different approaches as well. In: KUN, A.: *A munkajogi megfelelés ösztönzésének újszerű jogi eszközei*. But we think that – according to the topic of this paper – we should not stray too far from the basic approaches described above.

¹⁸ Cited in KUN, A. *A munkajogi megfelelés ösztönzésének újszerű jogi eszközei*, p. 21. See the origin of the reference: FENWICK, C. – NOVITZ, T. *Conclusion: Regulation to Protect Workers' Human Rights*, p. 585-617.

Besides the international tendencies of labour law we can also analyse the Hungarian system because the new Labour Code of 2012 makes it possible for the parties to apply such legal tools that are parts of private law; and the Labour Code also focuses on the freedom of contract as a fundamental principle. But the regulation takes into consideration the classical cogent-like legal nature of labour law at the same time together with the minimum requirements of the legal guarantees.¹⁹ The parties' aforementioned contractual freedom can lead to some kind of "directed" self-regulation through the soft law mechanisms, which can guarantee the present importance and position for labour law among the labour market-defining means. We think that HRM has to be highlighted within the framework of the regulative system beyond the law according to its dual function: on the one hand, it represents the efficient rationality for the law, and on the other hand, it guarantees the framework undertaken voluntarily besides the law, therefore HRM can be useful for the legislation by elaboration and for the voluntary law-shaping as well. Similarly to all soft law regulations the possibility of limited emergence is a serious boundary and it is capable of creating efficient regulation – replacing the actual legal regulation – only by employers with a developed organizational culture.

At this point we have to examine the human resource management (HRM) from the point of labour law. HRM is a special regulative instrument of the needs of human resource based on efficiency, which exists besides labour law in general but is not part of it, because it does not focus on legal regulation. The question is as the following: can this form of market self-regulation have some kind of effect on labour law; that is, are the HRM tools known by the actors of labour law capable of framing of the development of labour law? The development of corporate social responsibility (CSR) is emphasized by analogy. As described earlier, related to wages the solutions of HRM and soft law can exist not only besides each other but they can be tallied each other as well. Therefore, we think that the spreading of the motivational function of HRM in connection with wages on the labour market can change the approach of labour law. It can be in interaction with the acceptance of the minimum wages and the practices for remuneration agreed by the parties; and also it can affect the collective bargaining according to the negotiation procedures used in HRM. HRM – besides tallied with other soft law methods – bears significant specialities as well, because it can be regulated by inner policies, which is similar to the classical statutory law. The latter can be justified by the importance of some kind of regulation in HRM; in addition it is focused on rationality and market efficiency, so fundamental law-like responsibility falls outside the scope of HRM.

The question of wage – according to the above drafted paradigm shift of labour law – can be of high importance because it has a significant role both in the actual national systems of labour law and at international level as well (see the norms of the European Union and the minimum standards of international organizations). It appears in the circle of CSR and – as a way of motivation – in HRM as well. Furthermore, this aspect has to be positioned in the system of equal treatment, too.

HRM can also be a tool for equal pay, because – based on planning – it can justify the rationally efficient differences related to wages and it needs regulation, so the principle of equal pay for equal work may emerge as an important element of the motivational system.

3. CASE STUDY: THE CADMAN-CASE

In the last part of our paper we outline with the judgments of the Court of Justice of the European Union (in the following: Court) such possibilities, which support the harmonization of HRM-aspects and principle of equal pay for equal work, mainly referring to labour law aspects. It is important that the labour law aspects of the practical problems raised in this paper can be observed mainly in the fundamental principle of equal pay – as it was mentioned above – because the basic requirement of remuneration without discrimination can make a wage system inflexible or even inequitable, so it should be examined how "flexible" the principle of equal pay for equal work is in this regard.

In relation to these legal problems important statements can be observed in the Cadman-case,²⁰ which approaches the problem from the prohibition of gender discrimination and the interpretation of the principle of equal pay, but a detailed analysis is useful because the task of the

¹⁹ See: NÁDAS, GY. The role of liability for damages in Labour Law, p. 1567-1572. and SIPKA, P. The Regulation of The Working Conditions as A Limit of Flexible Working – The Effects of The Green Paper Through The Example of Hungary, p. 1515-1520.

²⁰ C-17/05. B. F. Cadman v Health & Safety Executive [2006] ECR I-9583.

Court was to judge a special wage system with basically discriminative elements. In our opinion the results of this analysis are useful from aspects of both labour law and HRM.

According to the statement of facts the employee – B. F. Cadman – worked for the employer for a longer time, more than ten years. The principles and methods of remuneration have changed several times in less than ten years. From the viewpoint of HRM it is interesting that at making the aspects of pay classification the employer applied different or even contradictory principles, and the basis of the employee's complaint was that the her wage was changed in part on the basis of the work experience gained at the employer, and in part on the basis of work-performance.²¹

So the aspects of wage establishment and pay classification themselves can raise the breach of the principle of equal pay for equal work, but further worries emerge because the plaintiff is a woman and her colleagues in comparable situation are men.

Naturally, the basis of the legal dispute was that the plaintiff's wage was smaller than her male colleagues' because of the aspects of wage establishment.²² This problem highlights such a typical phenomenon in relation to remuneration as a possible HRM-element, which essence is workplace discrimination against women, consequently it is questionable whether the fundamental labour and social guarantees of the principle of equal pay for equal work can help to win this kind of discrimination that very often occurs. All this should be placed in the system of the employer's basically expedient and efficient functioning and HRM-policy.

In the beginning the wage system was based on incremental rise, so all the employees enjoyed wage increase until they reached the highest level of wage in the given classification. In this wage-system the employees' – also the plaintiff's – wages raised in the same periods and practically keeping in mind the same final sum, even if not necessarily at the same measure. The differences between the wages originated from the different classifications what is a lawful reason for differences, since the employees of different levels of classification basically are not in comparable situation. Later the employer modified these conditions and introduced a new performance-related waging element. The former system took as a basis the time worked for the employer. It did not mean that in the future the only condition of wage-rise would be the employees' performance, but the sum regular yearly wage-rise could be corrected so that the real sums would reflect the employee's performance and not only the automatic possibility of promotion within the grade.²³ It is of high importance from the point of HRM that this way the employees became more motivated since the employees had financial interests in higher level of performance. In this system the decrease between the differences of the wages of employees with more or less experiences became slower, so the wage system is mainly built on the employee's experience gained at the employer. Later the system of remuneration was modified again and the employees at the lowest wage level got greater sum as regular yearly wage-rise, so advance in the grade became quicker.²⁴ Later the system of remuneration was modified again and the employees at the lowest wage level got greater sum as regular yearly wage- rise, so advance in the grade became quicker.²⁵

It is clear that the wage system applied at this employer is a structure of several elements in which diversification in the same grade and classification is possible on the basis of the employee's personal circumstances, mainly work experience. The main legal problem of the case was exactly this fact, because according to Miss Cadman this wage system committed direct gender discrimination against her, since she got definitely smaller wage than her marked four male colleagues in spite of the fact that in her opinion she made work of equal value.

Furthermore, the marked male colleagues belonged to the same grade of classification like Miss Cadman, the only important difference between them was that all four of them had greater experience than the plaintiff, and at the same time they also worked for the employer at lower positions and they gained their work experiences not only in the position at the debated period of time. The Court had to judge whether exclusively the experience – gained in part in another work position – can be the basis of justified differences between wages in spite of the fact that the employees do work of equal value.

²¹ Points 14-16 of the judgment.

²² Point 14 of the judgment.

²³ Point 13 of the judgment.

²⁴ Point 13 of the judgment.

²⁵ Point 13 of the judgment.

It should be added that the Court in the Danfoss judgment²⁶ dealt in details with this question and concluded that the employer does not have to justify the differences originating from the application of criterion of service time, so we may conclude that the employer legally makes differences between the wages of employees with different work experience. The employer has the possibility of defining work experience as one of the defining elements of remuneration what is of great importance from the viewpoint of aspects of HRM and motivation.

According to the standpoint of the court appealing for preliminary ruling – Court of Appeal – basically the employer's wage system takes into consideration the employees' work experience, consequently they are the basis of the differences between remunerations. It is added that at the employer the women employees in general have less service time than men, consequently, wage systems operated this way is disadvantageous against women.²⁷ Practically, it can be qualified as indirect discrimination based on gender,²⁸ because there is a "substantive notion of equality."^{29 30}

The national court – besides the above mentioned Danfoss-case – refers to the judgments in Gerster³¹, Nimz³², Hill and Stapleton³³ cases³⁴ emphasizing that in a given case objective justification of different pay may emerge even if the cause of the difference is the employees' different work experiences.³⁵

So the first question of the Court of Appeal refers to that regarding the principle of equal pay for equal work on condition that service time is a defining element of the measure and way of remuneration and it has different effects on women and men employees, whether the employer has to justify these criteria objectively, basically, it may be contradictory with the interpretation of the Danfoss-case. Secondly, it is questionable whether we come to different conclusions if the employer has to value the acquired longer service time individually examining whether the acquired longer service time can justify the higher wage.³⁶

According to the Court the employer has to justify the different pay for equal work, since it is quite contradictory to the principle of equal treatment.³⁷ Justification must be based on objectivity and legal aims.³⁸ The employer can produce such objective justification efficiently if the referred aspects of remuneration are not related to discrimination in any other way, so at the present case it has no relation to the gender of Miss Cadman and her four male colleagues in comparable situation.

In the points 33 and 34 of the judgment the Court declares the interpretation, which is the most important one regarding HRM: though different pay on the basis of the measure of the service time can make differences (it is not necessarily justified) between female and male employees,

²⁶ C-94/10. Danfoss A/S and Sauer-Danfoss ApS v Skatteministeriet [2011] ECR I-9963.

²⁷ Point 20 of the judgment.

²⁸ In connection with indirect discrimination see: TOBLER, C. A Case Study into the Development of the Legal Concept of Indirect Discrimination under EC Law, p. 57.

²⁹ Point 23 of the Opinion of General Advocate Póiaros Maduro, 18/05/2006.

³⁰ See: PRECHAL, S. Equality of treatment, non-discrimination and social policy: achievements in three themes, p. 533.

³¹ C-1/95. Hellen Gerster v Freistaat Bayern [1997] ECR I-5253.

³² C-184/89. Helga Nimz v Freie und Hansestadt Hamburg [1991] ECR I-0297.

³³ C-243/95. Kathleen Hill és Ann Stapleton v The Revenue Commissioners and Department of Finance [1998] ECR I-3739.

³⁴ Point 23 of the judgment.

³⁵ See the Danfoss-case.

³⁶ Point 25 of the judgment. The third question is related to part-time and full-time workers, so it falls outside the scope of this paper.

³⁷ The Court refers to the following judgments in this regard: C-320/00. A. G. Lawrence and Others v Regent Office Care Ltd, Commercial Catering Group and Mitie Secure Services Ltd [2002] ECR I-7325., C-43/75. Defrenne v SABENA [1976] ECR 455., C-381/99. Susanna Brunnhofer v Bank der Österreichischen Postsparkasse AG [2001] ECR I-4961., C-96/80. J.P. Jenkins v Kingsgate (Clothing Productions) Ltd. [1981] ECR 911 and C-237/85. Gisela Rummler v Dato-Druck GmbH [1986] ECR 2101. According to these judgments the Court describes the essence of the principle of equal pay for equal work or work of equal value.

³⁸ Point 32 of the judgment and the judgment in C-170/84. Bilka - Kaufhaus GmbH v Karin Weber von Hartz [1986] ECR 1607.

finally it can be a legal aim, since it is an acceptance and reward of the fact that the employee with greater work experience can work better and more efficiently.

Referring to the second question of the Court of Appeal according to which this principle is not only in relation to women and men but in general in relation to all employees it is an acceptable principle, or at least this problem may emerge. In our opinion it is not sure that greater work experience will result better work automatically, and to legitimate this method generally seems risky from the viewpoint of violating the principle of equal pay for equal work.

According to the judgment³⁹ it is not necessary that the employer should justify regarding the concrete tasks of the employee the legal differences on the basis of experience, since from another point of view the employer also arranges legally if the employer awards the longer service time itself. In point 39 of the judgment the Court – with taking as a basis similar reasons – states that the wage system applied by the employer, which besides performance takes as a basis experience on defining pay, does not violate the principle of equal pay for equal work.

Finally, the Court concluded that as main rule the employer can “automatically” award differently the employees’ job performance of equal value in case the greater work experience and – possible – better performance is awarded. The only exception is when the employee can present such evidences which doubt these facts and regarding the functioning principles of the wage system and discrimination between the employees is emphasized instead of awarding experience. We cannot speak about such doubts in case of Miss Cadman.

Regarding the aspects of HRM it is important that the Court states if the given job classification system is based on the employees’ performance, the employer does not have to justify that in the given period the employee gained such experiences which result better, more efficient job performance; if the wage system itself is based on the aspects of both performance and experience, the employer does not have to justify the legality and adequacy of these aspects individually referring to all the employees, since the classification is based objectively and is built for legal aims.

4. CONCLUSION

Generally, the market expectations if they are based on such planned processes as HRM may have law-making role, namely, the processes of the labour market – without accepting that economic processes define the content of labour law – through the contractual freedom of the parties they gain/receive a role substituting the itemized law. Besides all these legislative mechanisms in the circle of fundamental rights in pay the aspects of HRM may be important, since a planned, structured wage system may result justified differences between the employees even taking into consideration the principle of equal wage for equal work. The wage structure ensuring ground for the motivation is a manifold complex system which fixes the legal differences from the viewpoint of equal treatment.

Bibliography:

- ARTHURS, H. W.: Labour Law After Labour. In: Osgood CLPE Research Paper, 2011, No. 5, p. 12-29.
- BELLACE, J. R.: Who Defines the Meaning of Human Rights at Work? In: ALES, E. – SENATORI, I. (eds.): The Transnational Dimension of Labour Relations. A new order in the Making? Torino: Collana Fondazione Marco Biagi, G. Giappichelli Editore, 2013. 346 pages ISBN 978883482791., 111-135.
- DAVIDOV, G. – LANGILLE,, B. (eds.): The Idea of Labour Law. New York: Oxford University Press, 2011. 480 pages. ISBN 9780199693610.
- DEAKIN, S. – MORRIS, G. S.: Labour Law (5th edition). Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2009. 1360 pages. ISBN 9781849463416.
- FENWICK, C. – NOVITZ, T.: Conclusion: Regulation to Protect Workers’ Human Rights. In: FENWICK, C. – NOVITZ, T. (eds.): Human Rights at Work. Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2010. 658 pages. ISBN 978184113982. 585-617.
- HEPPLE, B. (ed.): The Making of Labour Law in Europe. London: Mansell, 1986. 428 pages. ISBN 9781841138206.

³⁹ Point 36 of the judgment referring to the Danfoss-case.

- HOWE, J.: The Broad Idea of Labour Law. In: DAVIDOV, G. – LANGILLE,, B. (eds.): The Idea of Labour Law. New York: Oxford University Press, 2011. pages. ISBN 299-300.
- KUN, A.: A munkajogi megfelelés ösztönzésének újszerű jogi eszközei. Budapest: L'Harmattan, 2014. 206 pages. ISBN 9789632368757.
- NÁDAS, GY.: The role of liability for damages in Labour Law In: Procedia Economics and Finances, 2015, No. 23., p. 1567-1572.
- PRECHAL, S.: Equality of treatment, non-discrimination and social policy: achievements in three themes. In: Common Market Law Review, 2004, No. 2., p. 533-551..
- SÍPKA, P.: The Regulation of The Working Conditions as A Limit of Flexible Working – The Effects of The Green Paper Through The Example of Hungary, Procedia Economics and Finances, 2015, No. 23., p. 1515-1520.
- TOBLER, C.: A Case Study into the Development of the Legal Concept of Indirect Discrimination under EC Law. Antwerpen – Oxford: Intersntia, 2005. 515 pages. ISBN 9050954588.
- VOSKO, F. L.: Out of the shadow? In: DAVIDOV, G. – LANGILLE,, B. (eds.): The Idea of Labour Law. New York: Oxford University Press, 2011. 480 pages. ISBN 9780199693610.
- WEISS, M.: Re-Inventing Labour Law. In: DAVIDOV, G. – LANGILLE,, B. (eds.): The Idea of Labour Law. New York: Oxford University Press, 2011. 480 pages. ISBN 9780199693610. 43-57.
- C-94/10. Danfoss A/S and Sauer-Danfoss ApS v Skatteministeriet [2011] ECR I-9963.
- C-17/05. B. F. Cadman v Health & Safety Executive [2006] ECR I-9583.
- C-320/00. A. G. Lawrence and Others v Regent Office Care Ltd, Commercial Catering Group and Mitie Secure Services Ltd [2002] ECR I-7325.
- C-381/99. Susanna Brunnhofer v Bank der Österreichischen Postsparkasse AG [2001] ECR I-4961.
- C-1/95. Hellen Gerster v Freistaat Bayern [1997] ECR I-5253.
- C-243/95. Kathleen Hill és Ann Stapleton v The Revenue Commissioners and Department of Finance [1998] ECR I-3739.
- C-184/89. Helga Nimz v Freie und Hansestadt Hamburg [1991] ECR I-0297.
- C-96/80. J.P. Jenkins v Kingsgate (Clothing Productions) Ltd. [1981] ECR 911
- C-237/85. Gisela Rummier v Dato-Druck GmbH [1986] ECR 2101.
- C-170/84. Bilka - Kaufhaus GmbH v Karin Weber von Hartz [1986] ECR 1607.
- C-43/75. Defrenne v SABENA [1976] ECR 455.
- Opinion of General Advocate Poirares Maduro, 18/05/2006 in judgment C-17/05. B. F. Cadman v Health & Safety Executive [2006] ECR I-9583.
- Act I of 2012 on the Labour Code (Hungary)

Contact information:

Dr. PhD Henriett Rab, Associate Professor
rab.henriett@law.unideb.hu
University of Debrecen Faculty of Law
Kassai út 26. ÁJK C/109/A-B.
4028 Debrecen
Hungary

Dr. PhD Márton Leó Zaccaria, Assistant Lecturer
rab.henriett@law.unideb.hu
University of Debrecen Faculty of Law
Kassai út 26. ÁJK C/109/A-B.
4028 Debrecen
Hungary

PRÁVO PROTI NEKALEJ SÚŤAŽI AKO PROSTRIEDOK OCHRANY SPOTREBITEĽA

Jana Strémy

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: Consumer protection law is immanent part of competition law. The consumer is undoubtedly part of the competition. The primary objective of competitor is to attract the attention of consumer and achieve the realization of its economic decision. Contemporary forms of rivalry and constant "fight" for customers create space for new ideas in the competition law, not only in public but also in private areas of law, such as the law against unfair competition. As a result of harmonization of our legal system with the European Union, the promotion and protection of consumers' interests come to the fore. The general trend of private law is effective, but not boundless weaker protection. For this reason, the author of the article deals with the law against unfair competition as one way of protection of consumer rights.

Abstrakt: Právo na ochranu spotrebiteľa je imanentnou súčasťou súťažného práva. Spotrebiteľ je nepochybne účastníkom hospodárskej súťaže. Primárnym cieľom súťažiteľa je upútať pozornosť spotrebiteľa a docieľiť realizáciu jeho ekonomického rozhodnutia. Súčasné formy súperenia a sústavného „boja“ o zákazníka vytvárajú priestor pre stále nové úvahy nad úpravou súťažného práva, a to nielen vo verejnoprávnej, ale aj v súkromnoprávnej oblasti, akou je aj právo proti nekalej súťaži. V dôsledku harmonizácie nášho právneho poriadku s právom Európskej únie sa podpora a ochrana záujmov spotrebiteľa dostala do popredia. Všeobecný vývojový trend súkromného práva je efektívna, ale nie bezbrehá ochrana slabšieho. Z uvedeného dôvodu sa autorka v článku zaoberá právom proti nekalej súťaži ako jedným zo spôsobov ochrany práv spotrebiteľa.

Key words: unfair competition, consumer, unfair commercial practices, consumer protection.

Kľúčové slová: nekalá súťaž, spotrebiteľ, nekalé obchodné praktiky, ochrana spotrebiteľa.

1 ÚVOD

Hoci by sa to mohlo zdať paradoxné, voľná hospodárska súťaž je veľmi úzko spätá s právom na ochranu spotrebiteľa. Na mieste je podľa môjho názoru tvrdenie, že ochrana spotrebiteľov je jedným zo základných pilierov, na ktorých je existencia slobodnej hospodárskej súťaže postavená. Ochranu spotrebiteľa ako slabšej strany právnych vzťahov datujeme od 60. rokov 20. storočia. Od tej doby je princíp zvrchovanosti spotrebiteľa vnímaný ako jeden zo základných predpokladov existencie voľnej hospodárskej súťaže. Princíp zvrchovanosti spotrebiteľa znamená, že spotrebiteľ má možnosť výberu medzi rôznymi tovarmi a službami, pričom realizácia takéhoto ekonomického rozhodnutia je hlavným ukazovateľom úspechu toho, ktorého súťažiteľa.

2 VZŤAH SÚŤAŽNÉHO PRÁVA K PRÁVU NA OCHRANU SPOTREBITEĽA A JEHO VÝVOJOVÉ TENDENCIE

Ako som uviedla, ochrana spotrebiteľa prenikla do súťažného práva už v rámci reformného úsilia v šesťdesiatych rokoch. Je potrebné vziať do úvahy, že súčasnej ucelenej úprave práva proti nekalej súťaži v Obchodnom zákonníku predchádzalo viacero predpisov. Preto sa v nasledujúcom texte pokúsím o krátky historický exkurz predovšetkým z pohľadu implementácie práva európskej únie.

Pokiaľ ide o vzťah k právu európskej únie to sa až do nedávna nadnárodnou právnou úpravou nekalej súťaže explicitne nezaoberalo. Komunitárne právo neupravuje problematiku nekalej súťaže ako jednu zo špecifických oblastí súťažného práva. Komplexnú úpravu nekalej súťaže tak, ako poznáme z nášho vnútroštátneho právneho poriadku, v práve európskej únie nenájdeme. Existuje tu však parciálna právna úprava jednotlivých inštitútov tradične regulovaných v rámci práva proti nekalej súťaži, najmä klamlivej a porovnávacej reklamy, ako aj problematika ochrany spotrebiteľa pred nekalou súťažou. Z uvedeného vyplýva, že na úrovni Európskej únie došlo k

separácii práva na ochranu sťažiteľa¹ a práva na ochranu spotrebiteľa pred nekalou súťažou². Cieľom európskej legislatívy v oblasti nekalej súťaže je zosúladienie právnych úprav jednotlivých členských štátov vo vyššie uvedených oblastiach, s cieľom zabezpečiť minimálny štandard ochrany pred nekalými súťažnými konaniami všetkým subjektom zúčastneným na jednotnom vnútornom trhu. Rozdiely medzi právnymi poriadkami rôznych štátov sa z dlhodobého hľadiska javia ako jedna z prekážok cezhraničného obchodu. Je preto prirodzené, že ekonomická integrácia v rámci Európskej únie s postupným odbúravaním bariér obchodovania so sebou prináša aj integráciu právnych poriadkov, resp. vytvorenie zhodných (unifikovaných) alebo harmonizovaných právnych úprav. Okrem vytvorenia medzinárodnej unifikovanej právnej úpravy³ je toho typickým príkladom aj europeizácia obchodného práva, ako vytvorenie rovnakého právneho poriadku v rámci Európskej únie, alebo aspoň prispôbenie právnych poriadkov jednotlivých členských štátov. Harmonizácia prebehla a naďalej postupuje vo všetkých oblastiach obchodného práva. Ako príklad môžeme uviesť prijatú smernicu o klamlivej a porovnávacej reklame, hraničným príkladom je smernica o nekalých obchodných praktikách.

Komunitárne právo však neupravuje problematiku nekalej súťaže ako jednu zo špecifických oblastí súťažného práva. Komplexnejšiu úpravu nekalej súťaže v zmysle, v akom ju poznáme z nášho vnútroštátneho právneho poriadku, v práve európskych spoločenstiev nenájdeme. Napriek tomu existuje veľké množstvo komunitárnych predpisov, najmä smerníc, upravujúcich jednotlivé významné otázky súťažného práva. Hlavným zmyslom smerníc v oblasti súťažného práva, je harmonizovať právne poriadky v jednotlivých členských štátoch tým, že ustanovia určité minimálne kritéria obsahu právnej úpravy, ktoré sú štáty povinné zabezpečiť. Spôsob a forma tohto zabezpečenia je ponechaná na vôľu členských štátov. Ak komunitárne právo upravovalo určité formy nekalosúťažného konania, tak predovšetkým vo vzťahu k ochrane spotrebiteľa. Za výrazný posun v tejto oblasti považujeme Smernicu č. 29/2005 ES o nekalých obchodných praktikách voči spotrebiteľom na vnútornom trhu ďalej len („Smernica o nekalých obchodných praktikách“) pretože zahŕňa nekalé obchodné praktiky vo vzťahoch B2C⁴ (business-to-consumer). Dôvodom prijatia Smernice o nekalých obchodných praktikách bola skutočnosť, že právne predpisy členských štátov týkajúce sa nekalých obchodných praktík vykazovali zreteľné rozdiely, ktoré mohli spôsobovať značné narušenie hospodárskej súťaže a prekážky pre hladké fungovanie vnútorného trhu.

Ako som už uviedla úpravu inštitútu klamlivej reklamy v európskom kontexte pre vzťahy B2B⁵ (business-to-business) predstavuje Smernica Európskeho Parlamentu a Rady 2006/114/ES z 12. decembra 2006 o klamlivej a porovnávacej reklame (ďalej len „Smernica o reklame“), ktorá nahradila Smernicu Rady 84/450/EHS o zblížovaní právnych a správnych predpisov členských štátov týkajúcich sa klamlivej reklamy a v súčasnosti sa dotýka výlučne vzťahov medzi obchodníkmi, pretože spotrebiteľia majú svoju špecifickú právnu úpravu v Smernici o nekalých obchodných praktikách. Podľa J. Munkovej ide o prvé komunitárne predpisy týkajúce sa nekalej súťaže formou klamlivej a porovnávacej reklamy zodpovedajúce kontinentálnej právnej úprave.⁶ K prijatiu uvedenej právnej úpravy došlo okrem iného aj z dôvodu, že Smernica Rady 84/450/EHS z 10. septembra 1984 o klamlivej a porovnávacej reklame stanovovala len minimálne kritériá pre harmonizáciu právnych predpisov o klamlivej reklame, čo nebránilo členským štátom, aby si zachovali alebo prijali opatrenia, ktoré poskytovali spotrebiteľom rozsiahlejšiu ochranu. V dôsledku toho sa právne predpisy členských štátov o klamlivej reklame podstatne líšili, čo spôsobovalo neistotu, pokiaľ ide o to, ktoré vnútroštátne pravidlá sa reálne uplatňovali na nekalé obchodné praktiky poškodzujúce ekonomické záujmy spotrebiteľov, a predstavovali prekážky pre podnikateľov, ale aj spotrebiteľov.

¹ Smernica Európskeho Parlamentu a Rady 2006/114/ES z 12. decembra 2006 o klamlivej a porovnávacej reklame

² Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2005/29/ES z 11. mája 2005 o nekalých obchodných praktikách podnikateľov voči spotrebiteľom na vnútornom trhu, 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

³ Viedenský dohovor o zmluvách o medzinárodnej kúpe tovaru - CISG

⁴ V preklade obchodné vzťahy a komunikácia priamo medzi podnikom a jeho koncovými zákazníkmi, čiže konečnými spotrebiteľmi.

⁵ V preklade obchodné vzťahy medzi dvoma alebo viacerými podnikateľmi (pokiaľ žiaden z nich nie je konečným spotrebiteľom).

⁶ MUNKOVÁ, J.: Právo proti nekalé súťaži. 3. Vydanie. Praha: C.H. Beck, 2008, s. 26.

Tieto prekážky nielen zvyšovali podnikateľom náklady pri uskutočňovaní slobôd vnútorného trhu, najmä v prípadoch cezhraničného marketingu a reklamných kampaní ale spôsobovali neistotu aj spotrebiteľom ohľadom ich práv a znižovali ich dôveru vo vnútorný trh. Európsky parlament vyzdvihol smernicu o nekalých obchodných praktikách ako medzník v oblasti spotrebiteľského práva Európskej únie, pričom jej transpozícia, vykonávanie a presadzovanie s odôvodnením, že má kľúčový význam pre budúci vývoj spotrebiteľského práva Európskej únie a pre plný rozvoj potenciálu vnútorného trhu, rozvoj cezhraničného obchodu a elektronický obchod.⁷

Ochrana spotrebiteľa je jednou z prioritných oblastí záujmu nielen práva Európskej únie, ale aj nášho právneho poriadku. Predmetom súťažného práva sa spotrebiteľ stáva okrem iného aj preto, že pohľad na jeho záujmy a potreby prispieva k vytvoreniu kritérií pre kvalifikáciu konania podnikateľov, či už ide o právo na ochranu hospodárskej súťaže alebo o právo proti nekalej súťaži. Slovenská právna úprava je postavená na verejnoprávnej i súkromnoprávnej úprave ochrany spotrebiteľa. Základným právnym predpisom na ochranu spotrebiteľa je zákon č. 250/2007 Z.z. o ochrane spotrebiteľa a o zmene zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov (ďalej len "Zákon o ochrane spotrebiteľa"), ktorý však nie je zďaleka jediným právnym predpisom spotrebiteľského práva. Zákon o ochrane spotrebiteľa (stručná charakteristika), ktorý ako norma verejného práva chráni svojimi prostriedkami t.j. výkonom dozoru, uložením pokuty spotrebiteľskú verejnosť v prípade porušenia ustanovení zákonom uloženéj povinnosti. V zmysle ust. § 1 a nasl. Zákona o ochrane spotrebiteľa upravuje práva spotrebiteľov a povinnosti výrobcov, predávajúcich, dovozcov a dodávateľov, pôsobnosť orgánov verejnej správy v oblasti ochrany spotrebiteľa, postavenie právnických osôb založených alebo zriadených na ochranu spotrebiteľa, pri predaji výrobkov a poskytovaní služieb na území Slovenskej republiky. Predchádzajúci Zákon o ochrane spotrebiteľa⁸ odkazoval v súvislosti so zákazom klamaní spotrebiteľa v ust. § 8 na všeobecnú úpravu nekalej súťaže, z čoho možno vyvodiť, že úlohou zákona o ochrane spotrebiteľa nebolo ani v predchádzajúcej právnej úprave nahradiť úpravu nekalej súťaže v obchodnom zákonníku. Cieľom transpozície smernice Rady 84/450/EHS z 10. septembra 1984 o aproximácii zákonov, iných právnych predpisov a správnych opatrení členských štátov týkajúcich sa klamlivej reklamy v znení smernice Európskeho parlamentu a Rady 97/55/ES zo 6. októbra 1997, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 84/450/EHS (ďalej v texte len "Smernica") o klamlivej reklame tak, aby zahŕňala porovnávaciu reklamu do zákona č. 147/2001 Z. z. o reklame v znení neskorších predpisov, je chrániť obchodníkov pred klamlivou reklamou a jej nekalými následkami. Ustanovila podmienky, za ktorých je porovnávací reklama povolená (čl.1 Smernice). Smernica upravila všeobecné požiadavky na reklamu, na ochranu spotrebiteľov a podnikateľov pred účinkami klamlivej reklamy, neprípustnej porovnávej reklamy i pôsobnosť orgánov štátnej správy pri výkone dozoru nad dodržiavaním zákona. Podľa Zákona o reklame musí byť reklama v súlade s pravidlami hospodárskej súťaže, dobrými mravmi, nesmie byť klamlivá, skrytá. Zákon výslovne uvažuje spotrebiteľa medzi chránenými osobami. V reklame nesmie byť zneužívaná dôvera spotrebiteľa, nedostatok jeho skúseností alebo vedomostí. Šírenie reklamy je zakázané vykonávať automatickým telefonickým volacím systémom, telefaxom a elektronickou poštou bez predchádzajúceho súhlasu užívateľa, ktorý je príjemcom reklamy. V roku 2007 Národná rada Slovenskej republiky schválila zákon č. 250/2007 Z. z. o ochrane spotrebiteľa a o zmene zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov, ktorý v celom rozsahu nahradil zákon č. 634/1992 Zb. o ochrane spotrebiteľa v znení neskorších predpisov. V súčasnom zákone o ochrane spotrebiteľa je okrem iného upravený tiež zákaz nekalých obchodných praktík podnikateľov podľa smernice Európskeho parlamentu a Rady 2005/29/ES z 11. mája 2005 o nekalých obchodných praktikách podnikateľov voči spotrebiteľom na vnútornom trhu, 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 (ďalej len „Smernica o nekalých obchodných praktikách“). Smernica o nekalých obchodných

⁷ Uznesenie Európskeho parlamentu z 13. januára 2009 o transpozícii, vykonávaní a presadzovaní smernice 2005/29/ES o nekalých obchodných praktikách podnikateľov voči spotrebiteľom na vnútornom trhu a smernice 2006/114/ES o klamlivej a porovnávej reklame dostupné online: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2009-0008+0+DOC+XML+V0//SK>

⁸ Zákon č. 634/1992 Zb. o ochrane spotrebiteľa

praktikách za obchodné praktiky podnikateľov voči spotrebiteľom považuje akékoľvek konanie, opomenutie, spôsob správania alebo vyjadrenie, obchodnú komunikáciu vrátane reklamy a marketingu obchodníka, priamo spojené s podporou, predajom alebo dodávkou produktu spotrebiteľom. Z uvedenej definície vyplýva, že nekalé obchodné praktiky sa vzťahujú aj na reklamu. V tejto súvislosti bol novelizovaný aj zákon o štátnej kontrole vnútorného trhu vo veciach ochrany spotrebiteľa, ktorým sa rozšírili kompetencie Slovenskej obchodnej inšpekcie, ktorých absencia spôsobovala pri výkone dozoru ťažkosti. Preto sa ustanovuje právomoc Slovenskej obchodnej inšpekcie ukladať záväzné pokyny na odstránenie nedostatkov, vo väzbe na Zákon o ochrane spotrebiteľa objasňovať priestupky a zakázať konanie, ktoré je nekalou obchodnou praktikou, vyhotovovať obrazové, zvukové a obrazovo-zvukové záznamy na zabezpečenie dôkazov pre správne a súdne konanie. Neprimerané podmienky v spotrebiteľských zmluvách nie sú upravené v právnych predpisoch vzťahujúcich sa osobitne na ochranu spotrebiteľa, ale keďže ide o úpravu záväzkových vzťahov, boli doplnené do ust. § 52 až ust. § 60 zákona č. 40/1964 Zb. Občianskeho zákonníka. Dozor nad dodržiavaním povinností vyplývajúcich zo zákona o ochrane spotrebiteľa vykonáva Slovenská obchodná inšpekcia. Neprimerané podmienky v spotrebiteľských zmluvách sú častým prípadom porušenia práva zo strany podnikateľov voči spotrebiteľom. Keďže však spotrebiteľské zmluvy sú upravené v Občianskom zákonníku, Slovenská obchodná inšpekcia bez priameho odkazu nemohla kontrolovať všeobecné podmienky predaja výrobkov a poskytovania služieb podľa osobitného predpisu. Preto sa poznámka pod čiarou v Zákone o ochrane spotrebiteľa výslovne doplnila o § 52 až 60 Občianskeho zákonníka upravujúce neprimerané podmienky v spotrebiteľských zmluvách. Z čoho bude vyplývať, že Slovenská obchodná inšpekcia bude mať právo kontrolovať aj spotrebiteľské zmluvy u podnikateľov. Medzi ochranné opatrenia, ktoré Slovenská obchodná inšpekcia ukladá rozhodnutím, sa zaraďuje aj zákaz konať spôsobom, ktorý má znaky nekalej obchodnej praktiky, a to aj vtedy, ak jej vykonanie len bezprostredne hrozí, čo znamená, že ešte k nej nedošlo, a to aj bez dôkazu o tom, či už škoda vznikla, a je tiež irelevantné, či ide o konanie úmyselné alebo nebanlivostné. Nekalé obchodné praktiky sú definované v § 7 až 9 zákona č. 250/2007 Z. z. Nakoľko v Zákone o reklame neboli nekalé obchodné praktiky v reklame upravené, bolo potrebné jednotlivé ustanovenia smernice transponovať aj do tohto právneho predpisu. Ako vyplýva z názvu Smernice o nekalých obchodných praktikách, jej obsahom bola aj zmena predchádzajúcich sekundárnych predpisov o klamlivej a porovnávacej reklame. Preto zákonodarca zohľadnil v zákone o reklame aj tieto zmeny. Do zákona o reklame napokon nebol doplnený pojem „klamlivá reklama“. Doplnený bol len pojem „objednávateľ reklamy“.⁹ Ustanovenie o klamlivej reklame doposiaľ odkazovalo na Obchodný zákonník, odkazuje však aj naďalej. Faktom je, že novelizáciou Obchodného zákonníka bolo ustanovenie o klamlivej reklame podľa smernice Európskeho parlamentu a Rady 2006/114/ES o klamlivej a porovnávacej reklame upravené v Obchodnom zákonníku predovšetkým na vzťah medzi sťažiteľmi (v súvislosti so spotrebiteľom odkazuje v súčasnosti na osobitný predpis, ktorým je Zákon o reklame v platnom znení) Predpis ďalej ustanovil, že nekalé obchodné praktiky pri šírení reklamy sú zakázané, žiadna reklama nesmie mať znaky nekalej obchodnej praktiky, s odkazom na definíciu nekalej obchodnej praktiky v ust. § 7 až 9 zákona č. 250/2007 Z. z. Definícia porovnávacej reklamy a prípustné znaky porovnávacej reklamy boli rovnako dané do súladu so znením smernice 84/450/EHS o klamlivej a porovnávacej reklame, ktorá bola tiež zmenená smernicou EP a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodných praktikách.

Pôvodný návrh novely Obchodného zákonníka v súvislosti s transpozíciou smernice o klamlivej a porovnávacej reklame a s pripravovanou novelou zákona o reklame bol nasledovný: zákonodarca sa rozhodol vypustiť definíciu klamlivej reklamy z OBZ a ponechať definíciu (resp. znovu zdefinovať) klamlivú a porovnávaciu reklamu na osobitný zákon. Pôvodne mal Obchodný zákonník už len odkazovať na klamlivú a porovnávaciu reklamu podľa osobitného zákona (Zákona o reklame). Zákonodarca dôvodil, že ponechaním predmetných ustanovení v Obchodnom zákonníku by vznikol duplicitný právny stav, čo nie je žiaduce. Napokon však zostala zachovaná definícia klamlivej reklamy v Obchodnom zákonníku v podobe: *“Klamlivou reklamou je reklama tovaru, služieb, nehnuteľností, obchodného mena, ochrannej známky, označenia pôvodu výrobkov a iných práv a záväzkov, ktorá uvádza do omylu alebo môže viesť do omylu osoby, ktorým je určená alebo ku ktorým sa dostane, a ktorá v dôsledku klamlivosti môže ovplyvniť ekonomické správanie*

⁹ Išlo o pojmy, ktoré vyplývajú zo smernice EP a Rady 2005/29/ES o nekalých obchodných praktikách.

týchto osôb alebo ktorá poškodzuje alebo môže poškodiť iného súťažiteľa alebo spotrebiteľa." Definícia porovnávacej reklamy a prípustné znaky porovnávacej reklamy ako som už uviedla boli dané do súladu so znením smernice v Zákone o reklame. Zachovaná zostala súdna ochrana, ktorá bude naďalej poskytovaná tak, ako je uvedené v ust. § 53 až 55 Obchodného zákonníka pričom k tejto ochrane pribudla navyše možnosť domáhať sa ochrany aj cestou správneho konania podľa zákona o reklame.

Vzhľadom na vyššie uvedené možno konštatovať, že z pohľadu transpozície Smernica o klamlivej a porovnávacej reklame nepriniesla výrazné zmeny. Slovenského zákonodarcu možno vyzdvihnúť za detailný popis ako posudzovať klamlivosť reklamy, ktorý môžeme nájsť v ust. § 45 zákona, ktorý je kópiou článku 3 Smernice o o klamlivej a porovnávacej reklame ako aj za zaradenie inštitútu porovnávacej reklamy do Zákona o reklame, a to z dôvodu, že porovnávacia reklama je všeobecne aprobovaná a môže napomôcť k lepšej informovanosti spotrebiteľa. Aj Súdny dvor Európskej únie judikoval, že podmienky prípustnosti porovnávacej reklamy musia byť vždy vykladané tak, aby bola táto reklama prakticky použiteľná.¹⁰ Tým sa potvrdzuje zámer európskeho normotvorcu povoliť porovnávaciu reklamu ako funkčný a využiteľný inštitút samozrejme za podmienky, že neboli porušené podmienky prípustnosti porovnávacej reklamy. Napríklad český zákonodarcu postupoval v prípade implementácie čiastočne odlišne inštitút porovnávacej reklamy bol zaradený do vtedajšieho Obchodného zákonníka zákona č. 513/1991 Zb. v znení neskorších predpisov. Zmena konceptu vzťahov medzi spotrebiteľským právom a právom proti nekalej súťaži, ktorá mala vyplývať z transpozície oboch smerníc však však do úvahy vzatá nebola. Rozpoltenosť úpravy ochrany spotrebiteľa a práva proti nekalej súťaži zostala aj naďalej zachovaná. Otáznikom tak aj naďalej zostáva uplatňovanie možných súkromnoprávných nárokov z titulu nekalej súťaže podľa ust. § 53 a nasl. Obchodného zákonníka, riešenie je tak aj naďalej ponechané na rozhodovacej činnosti súdov, ktorá je však v Slovenskej republike viac než nedostatočná. Na uvedené poukážem aj v nasledujúcom texte.

3 USTANOVENIA OBCHODNÉHO ZÁKONNÍKA NA OCHRANU SPOTREBITEĽA

Hoci nekalá súťaž je najmä právnou úpravou vzťahov medzi súťažiteľmi t.j. podnikateľmi, napriek tomu nemožno z posudzovania týchto praktík vylúčiť aspekt spotrebiteľa, pretože naplnenie skutku nekalej praktiky, či už klamlivej alebo agresívnej, má priamy vplyv na vývoj na danom trhu, na dobré mravy súťaže a teda priamo ovplyvňuje správanie súťažiteľov, ktorí sa v takomto prípade môžu taktiež domáhať ochrany v zmysle ustanovení o nekalej súťaži v súlade s obchodným zákonníkom. Ustanovenia obchodného zákonníka o nekalej súťaži ponúkajú alternatívny spôsob ochrany práv spotrebiteľa. Oproti zákonu o ochrane spotrebiteľa, ktorý spotrebiteľom poskytuje v prvom rade ochranu verejnoprávnou, je ochrana pred nekalosúťažným konaním postavená na súkromnoprávnom základe. Obchodný zákonník aktívne legitimuje spotrebiteľa aj právnické osoby oprávnené hájiť záujmy spotrebiteľov na podanie žaloby proti rušiteľovi hospodárskej súťaže. Adresátom povinnosti nekonať nekalosúťažne, je vždy súťažiteľ ako účastník hospodárskej súťaže. Osobou, ktorá sa dovoľáva ochrany pred nekalou súťažou je niekoľko osôb t.j. iný súťažiteľ, spotrebiteľ, právnickým osobám, ktoré sú oprávnené hájiť záujmy spotrebiteľov. Môžeme konštatovať, že judikatúra slovenských súdov bola vo veci ochrany spotrebiteľov prostredníctvom ustanovení § 44 a nasl. Obchodného zákonníka veľmi skeptická. Napr. v roku 1998 Najvyšší súd Slovenskej republiky judikoval: *„...Z uvedeného vyplýva, že k nekalej súťaži dochádza iba konaním v hospodárskej súťaži, teda súťažiteľmi, ktorými sú všetky osoby, ktoré sa hospodárskej súťaže zúčastňujú. Nejde však o každé konanie, ale iba také, ktoré je v rozpore s dobrými mravmi, pod ktorými je možné vidieť tie princípy poctivého obchodovania, na ktorých je založená právna úprava výmeny výrobkov a služieb. Ide o tie zásady súťaže, ktoré poctivý podnikateľ, či iný poctivý účastník súťaže neprekročí. Z tohto hľadiska dobrých mravov súťaže je však potrebné vylúčiť konanie, ktoré je uskutočňované v súťažnom vzťahu a je sice konkurenčným subjektom nepohodlné, obmedzuje ich a vytlačuje z trhu, avšak nemožno ho považovať za nedovolené a preto ani za nekalosúťažné. Posledným znakom nekalej súťaže je skutočnosť, že uvedené konanie je spôsobilé privodiť ujmu, t. j. i stav ohrozenia vzniku ujmy iným súťažiteľom.*“¹¹ Ochrana spotrebiteľa pred nekalou súťažou sa

¹⁰ Rozsudky Súdneho dvora Európskej únie Toshiba vs. Katun zo dňa 25. 10. 2011 a Pippig Augenoptik vs. Harflauer Handelsgesellschaft zo dňa 8. 4. 2003

¹¹ Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 31. júla 1998 vo veci Obdo V 26/1998.

sústredí na ochranu pred rôznymi formami klamaní, neprimeraného nátlaku alebo obťažovania spotrebiteľa. Konkurenciu s ustanoveniami zákona o ochrane spotrebiteľa možno vylúčiť pre rozdielnu povahu oboch predpisov. Podstatnou otázkou je, prečo a kedy môže mať pre spotrebiteľa význam postupovať podľa Obchodného zákonníka. Zákon priznáva ochranu pred nekalou súťažou aj spotrebiteľom, ak konanie v hospodárskej súťaži je v rozpore so dobrými mravmi súťaže a je spôsobilé privodiť ujmu spotrebiteľom. Ochrana spotrebiteľov je samostatná, nezávislá od ochrany súťažiteľov. Podľa J. Drgoncovej nekalosúťažné konanie voči spotrebiteľom nie je podmienené nekalosúťažným konaním voči súťažiteľom, pretože nekalosúťažné konanie môže pôsobiť proti právam súťažiteľov bez toho, aby ohrozovalo práva spotrebiteľov, rovnako aj naopak. Do úvahy pripadá samozrejme aj tretia možnosť, pri ktorej nekalou súťažou môže vzniknúť ujma súťažiteľom a zároveň aj spotrebiteľom.¹² Rozdiel oproti verejnoprávnej ochrane spočíva predovšetkým v tom, čoho sa spotrebiteľ môže domáhať. Žalobou proti nekalosúťažnému konaniu sa môže spotrebiteľ domáhať okrem zdržania sa protiprávneho konania aj odstránenia protiprávneho stavu, náhrady škody, primeraného zadostučinenia ale aj vydanie bezdôvodného obohatenia. Právnické osoby oprávnené hájiť záujmy spotrebiteľov sa však môžu domáhať zdržania sa protiprávneho konania aj odstránenia protiprávneho stavu.

Generálna klauzula nekalej súťaže v zmysle ust. § 44 ods. 1 Obchodného zákonníka ustanovuje tri kumulatívne podmienky nekalosúťažného konania, je ním jednak konanie v hospodárskej súťaži, rozpor s dobrými mravmi súťaže a spôsobená alebo hroziaca ujma súťažiteľom alebo spotrebiteľom. Podľa A. Moravčíkovej konanie naplňujúce znaky generálnej klauzuly ako jednotlivých skutkových podstát nekalej súťaže má charakter civilného ohrozenia deliktu, pričom nie je potrebné aby ujma vznikla, stačí objektívna hrozba vzniku ujmy, či už materiálnej alebo imateriálnej. Ďalej uvádza, že z rozhodovacej činnosti Najvyššieho súdu Slovenskej republiky vyplýva, že pri posudzovaní tejto právnej otázky sa skúma naplnenie všetkých uvedených predpokladov, pričom sa nevyžaduje vedomie o nesprávnosti konania, ani úmysel klamať.¹³ Podľa J. Vozára vzťah medzi generálnou klauzulou práva proti nekalej súťaži a jednotlivými skutkovými podstatami nekalej súťaže je postavený na dvoch zásadách a to, aby mohla byť určitá obchodná praktika považovaná za niektorú zo skutkových podstát nekalej súťaže podľa ust. § 44 ods. 2 Obchodného zákonníka musí zároveň splňať všetky kritériá generálnej klauzuly nekalej súťaže a zároveň pri absencii konkrétnej skutkovej podstaty je možné postihnúť určité konanie ako nekalosúťažné len na základe aplikácie generálnej klauzule.¹⁴ Konanie v hospodárskej súťaži možno podľa nášho názoru vysvetliť pomerne extenzívne ako akékoľvek konanie, ktoré môže mať vplyv na hospodársku súťaž. Podľa J. Vozára je pojem konanie v hospodárskej súťaži kľúčový najmä preto, že prostredníctvom neho sa ustanovujú medze vecnej ale aj osobnej pôsobnosti práva proti nekalej súťaži, pretože subjektmi práv a povinností z práva proti nekalej súťaži, aj keď nie na základe účasti na v súťažnom vzťahu, môžu byť v prípadoch ustanovených zákonom aj spotrebiteľia.¹⁵ Zaujímavý názor priniesol Najvyšší súd Českej republiky, v rozsudku vo veci č.k. 23 Cdo 4941/2008, dňa 26. 3. 2009: „*Obchodný zákonník nedefinuje pojem "hospodárska súťaž", preto súd v každom jednotlivom prípade musí rozhodnúť, či konanie rušiteľa (žalovaného), ktoré je bližšie popísané v žalobe, je skutočne "konaním v hospodárskej súťaži". V tomto konkrétnom prípade oba súdy museli detailne skúmať všetky okolnosti prípadu a následne rozhodnúť, či medzi žalobcom a žalovaným, t.j. medzi súťažiteľmi (v tomto smere súdy správne uviedli, že žalobca so žalovaným sú súťažiteľmi na zhodnom fragmente trhu), existuje súťažný vzťah, súťažný zámer alebo či je tu daná súťažná orientácia konania žalovaného. Pojem súťažný zámer nemožno ztotožňovať s úmyslom; súťažný zámer existuje vtedy, keď určitým konaním sú objektívne sledované súťažné, konkurenčné ciele (na rozdiel od možných iných cieľov napr. vzdelávacích a pod.)*“. O nekalosúťažné konanie v hospodárskej súťaži pôjde vtedy, ak konanie súťažiteľa (škodcu), ktoré je v rozpore s dobrými mravmi súťaže a môže spôsobiť, že spotrebiteľia uprednostnia súťažiteľa v prospech ktorého sa nekalosúťažne konalo, prípadne spotrebiteľ nevstúpi do žiadneho obchodného vzťahu, hoci v prípade absencie nekalej súťaže by sa rozhodol inak.

¹² DRGONCOVÁ, J.: Nekalá súťaž ako prostriedok ochrany spotrebiteľov. In: Justičná revue, 57. 2005. č. 4. s. 487

¹³ MORAVČÍKOVÁ, A: Nekalá súťaž. In Patakyová, M. a kol.: Obchodný zákonník, Komentár, 4. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 171.

¹⁴ VOZÁR, J. Právo proti nekalej súťaži. Bratislava: VEDA. 2013. s. 84.

¹⁵ Tamtiež s 87.

Cieľom Smernice o nekalých obchodných praktikách je aj zabezpečiť, podporiť a chrániť spravodlivú hospodársku súťaž v oblasti obchodných praktík. Na základe uvedeného by sme zároveň mohli konštatovať, že predpokladom konania v hospodárskej súťaži je existencia súťažného vzťahu, ktorý môže byť ovplyvnený, pričom nie je podstatné, či poškodený a škodca sú v tomto vzťahu, stačí, aby prejav nekalej súťaže nastal v hospodárskej súťaži (hospodárskom styku) a škodca tak konal za účelom vlastného hospodárskeho prospechu alebo súťažnej výhody. Medzi osoby s účasťou na hospodárskej súťaži môžeme zaradiť aj osoby pasívne pôsobiace v hospodárskej súťaži tak, že svoje prostriedky, ktoré prinesú na relevantný trh, vymenia za tovar alebo služby jedného alebo druhého aktívneho účastníka hospodárskej súťaže, čím niektorému z nich prinesú zisk. Medzi takéto osoby s pasívnou účasťou v hospodárskej súťaži môžeme zaradiť predovšetkým spotrebiteľov.¹⁶

Na druhej strane nekalosúťažným je aj konanie v rozpore s dobrými mravmi súťaže. Samozrejme za podmienky existencie hospodárskej súťaže, nie je pritom dôležité, či sú súťažitelia zároveň konkurujúcimi si výrobcami alebo poskytovateľmi služieb. Je preto nerozhodné, či súťažitelia podnikajú v rovnakom alebo odlišnom odbore. Konanie v rozpore s dobrými mravmi súťaže je potrebné vziať do úvahy, že pojem dobré mravy súťaže sú pojmom užším ako všeobecný pojem dobré mravy. Máme za to, že nie je možné podať vyčerpávajúci výklad tohto pojmu pretože jeho obsahom bude vždy etické posúdenie konkrétnej situácie. Akékoľvek konanie ktorým sa súťažiteľ snaží získať výhodu v konkurenčnom boji na úkor iných súťažiteľov, nie je samé o sebe protiprávne. Preto, aby mohlo byť konanie charakterizované ako nekalosúťažné musí byť v rozpore s dobrými mravmi súťaže. Ako základnú premisu by sme si vzhľadom na uvedené mohli uviesť, že súčasťou morálky uznávanej pri predaji výrobkov a poskytovaní služieb nemožno akceptovať porušenie zákona, pretože dodržiavanie právnych predpisov každým subjektom práva predstavuje primárny atribút právneho štátu zaručený čl. 1 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky. Pojem zákon v tomto prípade nemôžeme zúžiť len na ustanovenia Obchodného zákonníka, porušenie ktoréhokoľvek platného a účinného zákona, je porušením dobrých mravov v hospodárskej súťaži, ak ide o také správanie, ktorého sa dopustil účastník hospodárskej súťaže a ktoré má znaky nekalosúťažného konania.¹⁷ Nakoľko právo proti nekalej súťaži má chrániť ako súťažiteľa, tak i spotrebiteľa, je podľa nášho názoru vhodnejšie pri konaní súťažiteľa smerujúceho k spotrebiteľom požadovať dodržiavanie všeobecných dobrých mravov pretože pre spotrebiteľa je náročné zhodnotiť či konanie, ktoré je v rozpore so všeobecnými dobrými mravmi je v súlade s dobrými mravmi súťaže. Aj keď na druhú stranu musíme súhlasiť s Hajnom, že v tomto prípade ide o akýsi prienik množín dobrých mravov súťaže a všeobecných dobrých mravov, v ktorom sú určité konania chápané ako nekalé aj keď všeobecným dobrým mravom neodporujú.¹⁸ K otázke posúdenia dobrých mravov je ďalej vhodné zmieniť sa, že v Českej republike bolo vydaných už niekoľko judikátov o tom, že posúdiť, či je konanie v súlade alebo v rozpore s dobrými mravmi môže len súd, nie napr. osoba znalca.¹⁹

Pri skúmaní podmienok pre naplnenie generálnej klauzuly nekalej súťaže nie je rozhodné, či tvrdením konaním boli porušené právne predpisy z určitého odvetvia práva iného než tej časti, ktorá upravuje horizontálne vzťahy v hospodárskej súťaži, teda či sú porušované predpisy práva verejného alebo súkromného, ale či ide o konanie v hospodárskej súťaži a má dopad v hospodárskej súťaži a je v rozpore s právnymi predpismi. Cieľom smernice o nekalých obchodných praktikách je o.i. zabezpečiť, podporiť a chrániť spravodlivú hospodársku súťaž v oblasti obchodných praktík. Smernica o nekalých obchodných praktikách sa však nevzťahuje na vnútroštátne pravidlá regulujúce obchodné praktiky, vrátane marketingu a reklamy, založené na „vkuse a dobrých mravoch, ktoré sa v jednotlivých členských štátoch značne líšia. Obchodné praktiky, akými sú napríklad nevyžiadaný pouličný predaj, môžu byť napr. v niektorých členských

¹⁶ DRGONCOVÁ, J.: Nekalá súťaž ako prosriedok ochrany spotrebiteľov. In: Justičná revue, 57. 2005. č. 4. s. 491.

¹⁷ Tamže s. 491

¹⁸ HAJN, P.: Právo nekalé soutěže, Brno: Masarykova univerzita.1994, str. 27.

¹⁹ napr. rozsudok Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 27.11.2007, vo veci č.k. sp.zn. 32 Odo 1125/2006, kde sa súd dôvodí: „Pri skúmaní, či je splnená druhá podmienka generálnej klauzule – rozpor s dobrými mravmi súťaže, je nutné každopádne prihliadnuť na konkrétne skutkové okolnosti prípadu, ide o otázku právnú, nie faktickú, preto sa ňou zaoberajú súdy podľa svojho mravného, právneho a zákonom zodpovedajúceho presvedčenia, nie znalci.“

štátoch z kultúrnych dôvodov nežiaduce. Členské štáty majú preto aj naďalej možnosť uplatňovať na svojom území zákaz obchodných praktík z dôvodu vkusu a dobrých mravov, v súlade s právom Spoločenstva, a to aj v prípade, ak tieto praktiky neobmedzujú slobodu voľby spotrebiteľov. Pri uplatňovaní tejto smernice, najmä jej všeobecných ustanovení, je potrebné brať plne do úvahy okolnosti jednotlivého prípadu., z čoho vyplýva, že podstatný význam pre výklad dobrých mravov súťaže má faktická morálka daného odvetvia. Definíciu konania, ktoré je v rozpore s dobrými mravmi voči spotrebiteľovi môžeme nájsť v ust. § 4 ods. 8 zákona č. 250/2007 o ochrane spotrebiteľa: „Konaním v rozpore s dobrými mravmi sa na účely tohto zákona rozumie najmä konanie, ktoré je v rozpore so vžitými tradíciami a ktoré vykazuje zjavné znaky diskriminácie alebo vybočenia z pravidiel morálky uznávanej pri predaji výrobku a poskytovaní služby, alebo môže privodiť ujmu spotrebiteľovi pri nedodržaní dobromyselnosti, čestnosti, zvyklosti a praxe, využíva najmä omyl, lešť, vyhrážku, výraznú nerovnosť zmluvných strán a porušovanie zmluvnej slobody.“ Aj keď považujeme za správne nazerať na oba pojmy „dobré mravy“ a „dobré mravy súťaže“ ako na nezávislé, musíme konštatovať že konanie v hospodárskej súťaži musí spĺňať aspoň určitý minimálny štandard dobrých mravov. Uvedená zákonná definícia je podľa nášho názoru využiteľná aj na účely výkladu pojmu dobré mravy súťaže vo vzťahu k spotrebiteľovi, pretože väčšina skutkových podstát, ktoré nekalá súťaž pokrýva spadá aj pod režim Zákona o ochrane spotrebiteľa. Podľa Maceka porušenie dobrých mravov však nemožno vnímať iba ako porušenie predpisov verejnoprávnej alebo súkromnoprávnej povahy ale takéto porušenie by malo byť zároveň prostriedkom na získanie súťažnej výhody, ktorá by inak za normálnych okolností nenastala.²⁰ Môžeme však konštatovať, že rozpor s dobrými mravmi predstavuje faktický skutkový základ nekalosúťažného konania, pretože konkrétne skutkové podstaty nie sú ničím iným ako zákonným upresnením vo veci výkladu dobrých mravov súťaže. Spôsobilosť nekalosúťažného konania privodiť súťažiteľom alebo spotrebiteľom ujmu je poslednou zákonnou podmienkou. Základným predpokladom žaloby proti nekalosúťažnému konaniu je ohrozenie vlastných práv spotrebiteľa, prípadne práv spotrebiteľov, ktorých záujmy sú zastupované. Splnenie tejto podmienky by v praxi nemalo robiť problém, viac menej je potrebné sa vysporiadať s predpokladanou argumentáciou súťažiteľa, že nekalosúťažne, pretože iní spotrebiteľia sa jeho konaním „oklamali nedali“. Ujmu je potrebné vnímať ako materiálnu škodu ale aj imateriálnu ujmu.²¹ Navyiac nie je nutné dokazovať vznik ujmy, v konaní stačí preukázať, že jej vznik objektívne hrozil. V prípade klamlivej reklamy, je ujma hroziaca spotrebiteľovi obsiahnutá už v samotnej klamlivosti reklamy, pretože sa spotrebiteľ rozhodoval o kúpe tovaru, či služieb na základe klamlivých, zavádzajúcich skutočností a ich nespĺnenie, či už smeruje do materiálnej alebo imateriálnej sféry je pre neho ujmu. Ako príklad môžeme uviesť ponuku poskytovateľa rýchleho občerstvenia, ktorý ponúka spotrebiteľom svoje jedlo s označením vegetariánske, hoci by tomu tak v skutočnosti nebolo. Je nesporné, že ujma spotrebiteľovi nielenže hrozí, ale môže i vzniknúť v súvislosti s nekalosúťažným konaním súťažiteľa namierenému voči inému súťažiteľovi. Ak je súčasťou súťažného práva aj právo spotrebiteľa domáhať sa ochrany svojich práv a oprávnených záujmov, je potrebné zodpovedať otázku, či môže vôbec spotrebiteľ podať žalobu, ktorej predmetom by bolo porušenie práva proti nekalej súťaži? Aktívna legitímácia v sporoch z nekalej súťaže je vymedzená v ust. § 54 ods. 1 Obchodného zákonníka, ktorý ustanovuje, že „právo, aby sa rušiteľ protiprávneho konania zdržal a aby odstránil závadný stav, môže okrem prípadov uvedených v § 48 až 51 (čo sú parazitovanie, podplácanie, zľahčovanie a porušenie obchodného tajomstva) uplatniť aj právnická osoba oprávnená hájiť záujmy súťažiteľov alebo spotrebiteľov.“ V tejto súvislosti J. Vozár uvádza, že namiesto je otázka, či je možné medzi aktívne legitimované subjekty v sporoch z nekalej súťaže zaradiť aj spotrebiteľov, prípadne fyzické osoby odlišné od súťažiteľa, keďže právnické osoby oprávnené hájiť záujmy spotrebiteľov a súťažiteľov oprávnené v tomto smere sú, pričom nie je vylúčené ani zámerné založenie tejto osoby pre určitý prípad ad hoc. Názory na uvedené sa v právnickej obci líšia. Stotožňujeme sa názorom, že platné znenie obchodného zákonníka, ktoré priznáva aktívnu legitímáciu právnickým osobám, ktoré sú oprávnené hájiť záujmy spotrebiteľov, implicitne priznáva aktívnu legitímáciu aj fyzickej osobe – spotrebiteľovi. O uvedenom svedčí aj ust. § 53 Obchodného zákonníka, ktorý upravuje výpočet osôb, ktoré sa môžu domáhať ochrany práva proti nekalej súťaži a to osoby, ktorých práva boli nekalou súťažou porušené alebo ohrozené, môžu

²⁰ Pozri bližšie: MACEK, J. Rozhodnutí vo věcech obchodního jména a nekalé soutěže. Praha: C.H. Beck 2000, s. 98.

²¹ LUBY, Š.: Prevencia a zodpovednosť v občianskom práve. II. Bratislava, SAV, 1958. s. 12.

sa proti rušiteľovi domáhať, aby sa tohto konania zdržal a odstránil závadný stav. Ďalej môžu požadovať primerané zadosťučinenie, ktoré sa môže poskytnúť aj v peniazoch, náhradu škody a vydanie bezdôvodného obohatenia. Autori ako J. Munková, P. a I. Pelikánová sa stotožňujú s výkladom, že spotrebiteľia majú právo byť aktívne legitimovaní, vychádzajúc pritom z názoru, že priznanie aktívnej legitimácie právnickým osobám oprávneným hájiť záujmy spotrebiteľov umožňuje právo na aktívnu legitimáciu aj individuálnym spotrebiteľom a iným osobám, ktorých práva boli nekalosúťažným konaním dotknuté. V českej republike je podľa môjho názoru procesné postavenie spotrebiteľa oproti súťažiteľovi v niektorých prípadoch zákonom zvýhodnené. Ide o nárok na zdržanie sa konania alebo nárok na odstránenie závadného stavu (nárok na náhradu škody, primerané zadosťučinenie a vydanie bezdôvodného obohatenia, čo do otázky, či bola škoda alebo ujma spôsobená nekalosúťažným konaním – tzn. v iných otázkach spotrebiteľ nemôže využiť svoje zvýhodnenie), a to pri skutkových podstatách nekalej súťaže podľa ust. §§ 2976 ods. 1, 2977 – 2981 a § 2987 zákona č. 89/2012 Sb. občanský zákoník (pôvodne ust. §§ 44 ods. 1, 45 – 47 a § 52 ObchZ). V týchto prípadoch totiž dochádza k obrátenému dôkaznému bremenu a dokazovanie je teda na rušiteľovi (§ 54 ods. 2 ObchZ). Podľa E. Večerковой však spotrebiteľ nemusí byť iba v pozícii žalobcu v konaní, ale za určitých okolností sa môže stať aj rušiteľom za istých podmienok, ak by išlo napr. o osobu súťažiteľa – nepodnikateľa. Právna úprava účinná odo dňa 1. 1. 2014 v ust. § 2988 zákona č. 89/2012 Sb. občanský zákoník, priznáva toto právo právnickej osobe oprávnenej hájiť záujmy súťažiteľov a zákazníkov. Spotrebiteľ sa môže brániť proti konaniu rušiteľa v nekalej súťaži podaním žaloby podľa ust. § 53 – 54 Obchodného zákonníka, ak boli jeho práva nekalou súťažou porušené alebo ohrozené. Len čo sa začalo konanie v spore o zdržanie sa konania alebo o odstránenie závadného stavu, alebo sa právoplatne skončilo, nie sú žaloby ďalších oprávnených osôb pre tie isté nároky z tohto istého konania prípustné; to nie je na ujmu práva týchto ďalších osôb pripojiť sa k začatému sporu podľa všeobecných ustanovení ako vedľajší účastníci. Právoplatné rozsudky vydané o týchto nárokoch k žalobe i len jedného oprávneného sú účinné aj pre ďalších oprávnených. Podľa J. Vozára sa tak spotrebiteľia a iné osoby môžu domáhať poskytnutia primeraného zadosťučinenia, náhrady škody a vrátenia bezdôvodného obohatenia (teda nie sa zdržania protiprávneho konania a odstránenia závadného stavu) a to v prípade naplnenia ktorejkoľvek skutkovej podstaty nekalej súťaže, ktorou im bola spôsobená ujma. Okrem spotrebiteľov ďalšími osobami, ktoré sú oprávnené k súkromnoprávnej ochrane proti nekalej súťaži (teda aktívne legitimovanými) sú iné osoby dotknuté nekalosúťažným konaním, právnické osoby oprávnené hájiť záujmy súťažiteľov a právnické osoby oprávnené hájiť záujmy spotrebiteľov. Iné nekalou súťažou poškodené osoby subsumujú osoby odlišné od súťažiteľov alebo spotrebiteľov, ktoré sú dotknuté konaním rušiteľa. Vychádzam pri tom z dikcie ustanovenia § 53 Obchodného zákonníka, ktoré ustanovuje, že domáhať sa nárokov na ochranu proti nekalej súťaži môžu „osoby, ktorých práva boli nekalou súťažou porušené alebo ohrozené“. Ide o širší pojem, ako pojem použitý v generálnej klauzule - spotrebiteľia a súťažiteľa, ktorým je nekalosúťažné konanie spôsobilé privodiť ujmu. V tejto súvislosti považujeme za potrebné zdôrazniť, že právo spotrebiteľa žalovať podľa ustanovení o nekalej súťaži prichádza do úvahy nielen v prípade, že spotrebiteľovi bola týmto nekalosúťažným konaním ujma spôsobená ale aj v prípade ak ujma iba hrozí. Ide o prípady kedy by napríklad nebolo možné aplikovať ustanovenia zákona o ochrane spotrebiteľa. Jednak z dôvodu, že orgány zodpovedné za dohľad nad ochranou spotrebiteľa t.j. Slovenská obchodná inšpekcia svoje kompetencie odmietajú alebo v prípadoch, kedy sa zákon o ochrane spotrebiteľa na dané konanie jednoducho nevzťahuje. Môžeme však konštatovať, že vo vzťahu k spotrebiteľovi, väčšina skutkových podstát, ktoré právo proti nekalej súťaži pokrýva, však spadá aj pod režim zákona o ochrane spotrebiteľa. V tejto súvislosti je však potrebné mať na zreteli, že ustanovenia o nekalej súťaži ponímajú danú problematiku predovšetkým z perspektívy ochrany súťaže a nie z hľadiska ochrany oprávnených záujmov spotrebiteľov, tieto prípady nastávajú, menovite ohľadom neprimeraného nátlaku na spotrebiteľov, príp. neprimerané obťažovanie spotrebiteľov. V tejto súvislosti dávame do pozornosti uznesenie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 20. 3. 2008, kde súd konštatoval, že *“...žalovaný sa dopustil nekalej praktiky súťažiteľa (vábivej reklamy), ktorá je v rozpore s dobrými mravmi súťaže a je spôsobilá vyvolať ujmu spotrebiteľom. Sú preto naplnené znaky nekalej súťaže, obsiahnuté v generálnej klauzule § 44 ods. 1 Obchodného zákonníka. Žalobca je spotrebiteľ, ktorému priznáva Obchodný zákoník v zásade rovnaký rozsah práv ako súťažiteľom, pretože je dotknutý nekalosúťažným konaním. Je teda osobou oprávnenou domáhať sa prostriedkov ochrany proti nekalej súťaži podľa § 53 Obchodného zákonníka...”* V inom prípade Najvyšší súd Českej republiky zo dňa 30. 9. 2013, sp. zn. 23 Cdo 2960/2012 vyhovel

dovolaniu spotrebiteľky, ktorá sa žalobou z titulu ochrany pred nekalosúťažným konaním domáhala určenia, že mandátna zmluva na vymáhanie jej pohľadávky, ktorú uzavrela so spoločnosťou Exekuční kancelář Praha s.r.o., je neplatná az toho dôvodu žiadala, aby spoločnosť bola povinná jej vrátiť uhradenú odplatu z tejto zmluvy vo výške 100.000, - Kč. Zatiaľ, čo súd prvého a druhého stupňa nebol toho názoru, že sa žalovaná spoločnosť dopustila nekalosúťažného konania, Najvyšší súd dovolaniu vyhovel a v odôvodnení uviedol, že „*žalovaná spoločnosť uviedla spotrebiteľku do omylu (podľa súdu pri zachovaní rozumnej miery pozornosti a opatrnosti priemerného spotrebiteľa práve kvôli obchodnému menu spoločnosti mohla žalobkyňa objektívne nadobudnúť falošného dojmu o tom, že žalovaná podniká ako exekutorský úrad, teda že je osobou, ktorú štát poveril exekutorským úradom § 1 odst. 1 exekučného rádu (zákona č. 120/2001 Sb.).*“ Súd uvádza, že ak je v citovanom zákone užívaný pojem „*exekutor*“, tak slovné spojenie „*exekuční kancelář*“ si môže priemerný spotrebiteľ vykladať i pri zachovaní rozumnej miery pozornosti a opatrnosti tak, že sa jedná o výkon exekútora povereného exekutorským úradom. Ak v obchodnej spoločnosti bol použitý výraz „*exekuční*“ as ním aj pojem „*kancelář*“, nemožno vylúčiť, že takto zapísaná firma mohla vyvolať u spotrebiteľa nebezpečenstvo zámery podľa § 47 Obchodného zákonníka (v súčasnosti § 2981 zákona č. 89/2012 Sb. Občiansky zákoník) a možno ju preto nepochybné považovať za klamlivé označenie služieb žalovanej podľa ust. § 46 Obchodného zákonníka (v súčasnosti § 2978 zákona č. 89/2012 Sb. Občiansky zákoník).

4 ZÁVER

V závere môžem konštatovať, že v súčasnosti sa vo výraznej miere prelína právo na ochranu spotrebiteľa právo na ochranu proti nekalej súťaži. Táto skutočnosť je pre slovenského zákonodarcu ešte stále reálnou výzvou, pretože je nevyhnutné vytvoriť jasnú, zrozumiteľnú právnu úpravu vo svojej podstate jednotnej právnej oblasti, ktorá umožní efektívnu ochranu oboj subjektom týchto vzťahov súčasne. Vzhľadom k tomu, že táto legislatívna výzva už bola riešená tak na úrovni národnej, tak nadnárodnej, je z právneho hľadiska veľmi zaujímavé sledovať, aký postup náš zákonodarca použil a samozrejme s akým výsledkom. Z hľadiska komparácie so španielskou právnu úpravou je podľa môjho názoru obzvlášť významné, akým spôsobom implementoval španielsky zákonodarca smernicu o nekalých obchodných praktikách. Ako už bolo uvedené vyššie, v Španielsku došlo k implementácii uvedenej smernice zákonom č. 29/2009. Španielske kráľovstvo zvolilo úplne iný spôsob systematizácie úpravy nekalých obchodných praktík do svojho právneho poriadku, na rozdiel od slovenského zákonodarcu. Španielsky zákonodarca uprednostnil zjednotenie práva proti nekalej súťaži v jedno právnom predpise a to zákone o nekalej súťaži vložením nekalých obchodných praktík priamo do tohto zákona. Uprednostnil tak zjednotenie práva proti nekalej súťaži pred otázkou diferenciácie medzi súkromným a verejným právom. Vzhľadom na vyššie uvedené dopĺňame, že vláda Slovenskej republiky schválila dňa 14. januára 2009 svojím uznesením č. 13 Legislatívny zámer Občianskeho zákonníka v ktorého obsahovej štruktúre právna úprava práva proti nekalej súťaži zakomponovaná nebola. Predkladateľ uviedol, že je potrebné zväziť do akej miery, v akom rozsahu a akým spôsobom treba prevziať inštitúty dosiaľ upravené v Obchodnom zákonníku, ako sú nároky z porušenia ochrany mena právnickej osoby, práv ohrozených alebo porušených nekalou súťažou atď. Podľa predkladateľa prevláda názor, že celé súťažné právo by malo byť upravené v osobitnom predpise, pričom do Občianskeho zákonníka by boli zakotvené len ustanovenia o porušení dobrého mena.²²

Ďalej môžem konštatovať, že jedným z aktuálnych trendov súťažného práva v tejto oblasti je primárna výzva na zladenie súkromnoprávneho a verejnoprávneho aspektu a nastavenie ich vzájomného vzťahu tak, aby spoločne motivovali účastníkov súťaže k rešpektovaniu a presadzovaniu súťažného práva. Slovenská právna úprava je postavená na verejnoprávnej i súkromnoprávnej úprave ochrany spotrebiteľa. Významná oblasť, kde dochádza k nekalosúťažnému konaniu voči spotrebiteľovi je oblasť nekalých obchodných praktík. Španielske kráľovstvo zvolilo úplne iný spôsob systematizácie úpravy nekalých obchodných praktík do svojho právneho poriadku na rozdiel od slovenského zákonodarcu. U nás zmena konceptu vzťahov medzi spotrebiteľským právom a právom proti nekalej súťaži, ktorá mala vyplývať z transpozície Smernice

²² Legislatívny zámer Občianskeho zákonníka dostupné online: <https://lt.justice.gov.sk/Material/MaterialWorkflow.aspx?instEID=1&matEID=285&langEID=1%20target=>

o nekalých obchodných praktikách a Smernice o klamlivej a porovnávacej reklame v slovenskej republike však do úvahy vzatá nebola. Rozpoltenosť úpravy ochrany spotrebiteľa a práva proti nekalej súťaži zostala aj naďalej zachovaná. Otáznikom tak aj naďalej zostáva uplatňovanie možných súkromnoprávných nárokov z titulu nekalej súťaže podľa ust. § 53 a nasl. Obchodného zákonníka, riešenie je tak aj naďalej ponechané na rozhodovacej činnosti súdov, ktorá je však v Slovenskej republike viac než nedostatočná. V tejto súvislosti si preto dovoľujeme vysloviť názor, že by v budúcnosti stálo za zváženie prijatie takej právnej úpravy nekalej súťaže, ktorá by bola komplexne a vyčerpávajúco spracovaná v jednom právnom predpise. Celková úprava nekalej súťaže v podmienkach Slovenskej republiky je pomerne neucelená a rozdelená do viacerých právnych predpisov či už verejnoprávnej či súkromnoprávnej povahy. Na ich čele stojí Obchodný zákonník, ku ktorému je potom pripojených viacero ďalších právnych noriem. Tento stav určite prispieva aj k mnohým interpretačným problémom, najmä čo sa týka súdnej praxe, aj ohľadom uplatňovania nárokov pri klamlivej reklame. Konkurenciu s ustanoveniami zákona o ochrane spotrebiteľa možno vylúčiť pre rozdielnu povahu oboch predpisov. Podstatnou otázkou je, prečo a kedy môže mať pre spotrebiteľa význam postupovať podľa Obchodného zákonníka. Zákon priznáva ochranu pred nekalou súťažou aj spotrebiteľom, ak konanie v hospodárskej súťaži je v rozpore so dobrými mravmi súťaže a je spôsobilé privodiť ujmu spotrebiteľom. Ochrana spotrebiteľov je samostatná, nezávisí od ochrany súťažiteľov. Rozdiel oproti verejnoprávnej ochrane spočíva predovšetkým v tom, čoho sa spotrebiteľ môže domáhať. Žalobou proti nekalosúťažnému konaniu sa môže spotrebiteľ domáhať okrem zdržania sa protiprávneho konania aj odstránenia protiprávneho stavu, náhrady škody, primeraného zadosťučinenia ale aj vrátenie bezdôvodného obohatenia. Právnické osoby oprávnené hájiť záujmy spotrebiteľov sa však môžu domáhať zdržania sa protiprávneho konania aj odstránenia protiprávneho stavu.

Použitá literatúra:

- DRGONCOVÁ, J.: Nekalá súťaž ako prostriedok ochrany spotrebiteľov. In *Justičná revue: časopis pre právnú prax.*, 2005, č. 4.
- DULAK, A.: Závazky zo spôsobenia škody. In: LAZAR, J. a kol. *Základy občianskeho práva hmotného 2.* Bratislava: IURA EDITION, spol. s.r.o., 2010.
- HAJN, P.: *Komunitárni a české právo proti nekalé soutěži.* Brno: Masarykova univerzita, Právnická fakulta, 2010.
- LUBY, Š.: *Prevenia a zodpovednosť v občianskom práve.* II. Bratislava, SAV, 1958.
- MACEK, J.: Jednání v hospodářskou stoužeti jako podmínka nekalé soutěže v soudních rozhodnutích. In: *Pocta Petru Hajnovi k 75. narozeninám.* Praha: Wolters Kluwer, 2010.
- MACEK, J.: Rozhodnutí vo věcech obchodního jména a nekalé soutěže. Praha: C.H. Beck 2000.
- MORAVČÍKOVÁ, A.: Nekalá súťaž. In Patakyová, M. a kol.: *Obchodný zákonník, Komentár*, 4. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2013. s. 171.
- MATOUŠ, Z. *Zákon o nekalé soutěži, Nakladatelství Československý Kompas*, Praha 1928.
- MUNKOVÁ, J.: Méne obvyklé případy nekalé soutěže. In *Bulletin advokace*, 1998.
- PATAKYOVÁ, M. a kol.: *Obchodný zákonník, Komentár*, 4. vydanie. Praha: C. H. Beck, 2013
- VOZÁR, J.: *Právo proti nekalej súťaži.* Veda, 2013.
- VOZÁR, J., ZLOCHA, Ľ.: *Judikatúra vo veciach nekalej súťaže.* Iura Edition, Bratislava, 2013.

Použitie právne predpisy:

- Zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov
- Zákon č 634/1992 Zb. o ochrane spotrebiteľa v znení neskorších predpisov
- Zákon č. 250/2007 Z.z. o ochrane spotrebiteľa a o zmene zákona Slovenskej národnej rady č. 372/1990 Zb. o priestupkoch v znení neskorších predpisov
- Zákon č. 147/2001 Z.z. o reklame v znení neskorších predpisov
- Zákon č. 136/2001 Z.z. o ochrane hospodárskej súťaže a o zmene a doplnení zákona Slovenskej národnej rady č. 347/1990 Zb. o organizácii ministerstiev a ostatných ústredných orgánov štátnej správy Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov
- Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2005/29/ES z 11. mája 2005, o nekalých obchodných praktikách podnikateľov
- Smernica Európskeho parlamentu a Rady 2006/114/ES z 12. decembra, o klamlivej a porovnávacej reklame

Smernica Rady 84/450/EHS zo dňa 10. septembra 1984 o zblížovaní právnych a správnych predpisov členských štátov týkajúcich sa klamlivej reklamy
Smernica Európskeho parlamentu a Rady 97/55/EC zo dňa 6. októbra 1997, ktorou sa mení a dopĺňa smernica 84/450/EHS týkajúca sa klamlivej reklamy tak, aby zahŕňala porovnávaciu reklamu

Použitie súdne rozhodnutia:

Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky dňa 21. marca 2012 č. k. 6 Cdo 1/2012.
Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 31. júla 1998 č.k. Obdo V. 26/98.
Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 27.11.2007, sp.zn. 32 Odo 1125/2006
Rozhodnutie Najvyššieho súdu Českej republiky zo dňa 30. 9. 2013, sp. zn. 23 Cdo 2960/2012
Rozhodnutie Toshiba vs. Katun a Pippig Augenoptik vs. Hartlauer Handelsgesellschaft.
Rozhodnutie C-210/96 Gut Springenheide a Tusky (Zbierka 1998, s. I-4657, bod 31).

Iné zdroje:

Uznesenie Európskeho parlamentu z 13. januára 2009 o transpozícii, vykonávaní a presadzovaní smernice 2005/29/ES o nekalých obchodných praktikách podnikateľov voči spotrebiteľom na vnútornom trhu a smernice 2006/114/ES o klamlivej a porovnávacjej reklame dostupné online:

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-2009-0008+0+DOC+XML+V0//SK>

Legislatívny zámer Občianskeho zákonníka dostupné online:

[https://lt.justice.gov.sk/Material/MaterialWorkflow.aspx?instEID=1&matEID=285&langEID=1%20target=Rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 31. júla 1998 vo veci Obdo V. 26/98.](https://lt.justice.gov.sk/Material/MaterialWorkflow.aspx?instEID=1&matEID=285&langEID=1%20target=Rozhodnutie%20Najvyššieho%20súdu%20Slovenskej%20republiky%20zo%20dňa%2031.%20júla%201998%20vo%20veci%20Obdo%20V.%2026/98)
Viedenský dohovor o zmluvách o medzinárodnej kúpe tovaru – CISG.

Kontaktné údaje:

JUDr. Jana Strémy
jana.stremy@flaw.uniba.sk
Katedra obchodného a hospodárskeho práva
Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave
Šafárikovo nám. č. 6
P.O. BOX 313
810 00 Bratislava
Slovenská republika

ĽUDSKÉ PRÁVA V PRACOVNOPRÁVNÝCH VZŤAHOCH S DÔRAZOM NA PROTIDISKRIMINAČNÉ PRÁVO¹

Lenka Trnkusová

Univerzity Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Abstract: Every employee should be provided with basic minimum rights which guarantees respect for fundamental human rights and freedom regardless of new institutes governed by standards of labour law. The principle of equal treatment is the basis on which the employer does not have to behave equally to all its employees, but it prohibits different behaviour of employers without substantive reason. Only the absence of substantive reason attributes to a violation of the prohibition of discrimination against employees. The author within this article focuses mainly on the discrimination and violation of the principle of equal treatment in relation to the woman - man.

Abstrakt: Každému zamestnancovi by mali byť poskytnuté minimálne základné práva garantujúce dodržiavanie základných ľudských práv a slobôd bez ohľadu na nové organizácie, ktoré sú regulované zásadami pracovného práva. Tento princíp rovnakého zaobchádzania je predpokladom, na základe ktorého sa zamestnávateľ nemusí správať ku každému zamestnancovi rovnako, ale zakazuje rozličné správanie zamestnávateľa bez objektívneho dôvodu. Jediné absencia objektívneho dôvodu prispieva k porušovaniu zákazu diskriminácie voči zamestnancom. Autor sa v rámci tohto príspevku sústreďuje na diskrimináciu a porušenie zákazu rovnakého zaobchádzania vo vzťahu žena – muž.

Key words: discrimination, equal treatment, labour relation

Kľúčové slová: diskriminácia, rovnaké zaobchádzanie, pracovnoprávny vzťah

1 ÚVOD

Ochrana pred diskrimináciou predstavuje oblasť, v rámci ktorej európske právo veľmi úzko ovplyvňuje každodenný život ľudí v rámci celej Európskej Únie. Konkrétna oblasť európskeho antidiskriminačného práva, na ktorú sa vo svojom príspevku pokúsi autorka zamerať, je formovaná dvomi základnými smernicami: (i) Smernica Rady 2000/43/ES zo dňa 29. júna 2000, ktorou sa zavádza zásada rovnakého zaobchádzania s osobami bez ohľadu na rasový alebo etnický pôvod, ktorá zakazuje diskrimináciu na základe rasy alebo etnického pôvodu v súvislosti so zamestnaním, ale aj v prístupe k systému sociálnej starostlivosti a sociálnemu zabezpečeniu a k tovaru a službám (ďalej len "Smernica o rasovej rovnosti") a (ii) Smernica Rady 2000/78/ES zo dňa 27. novembra 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolani, ktorá zakazuje diskrimináciu na základe sexuálnej orientácie, náboženského vyznania, veku a zdravotného postihnutia v oblasti zamestnanosti (ďalej len "Smernica o rovnakom zaobchádzaní v zamestnaní"). Pôsobnosť antidiskriminačného práva Európskej Únie bola takto prostredníctvom vyššie uvedených smerníc významne rozšírená, nakoľko bolo uznané, že na naplnenie možnosti jednotlivých osôb dosiahnuť ich plný potenciál na trhu práce je nevyhnutné zabezpečiť ich rovnaký prístup k takým oblastiam ako sú zdravotníctvo, vzdelávanie a bývanie.

K vyššie uvedeným smerniciam si na tomto mieste ešte dovoľím dodať, že výslovne vylučujú, aby sa uplatňovali v prípade diskriminácie na základe štátnej príslušnosti, keďže úprava diskriminácie na základe štátnej príslušnosti nachádza svoje zakotvenie v Smernici 2004/38/ES o práve občanov Únie a ich rodinných príslušníkov voľne sa pohybovať a zdržiavať sa v rámci územia členských štátov. Podľa tejto smernice právo vstupu do iných členských štátov Európskej Únie a pobytu v nich majú len občania jednotlivých členských štátov Európskej Únie. Predpokladom občianstva Únie je občianstvo členského štátu Únie. To samozrejme neznamená, že štátni

¹ Tento príspevok je financovaný z grantu VEGA č. 1/0151/14 Pracovný súdny poriadok (nová právna norma v oblasti pracovného práva).

príslušníci iných členských štátov nie sú chránení smernicami o antidiskriminácii/rovnakom zaobchádzaní. Znamená to však, že pri podávaní sťažnosti na diskriminačné správanie z dôvodu štátnej príslušnosti sa obeť bude musieť snažiť, aby sa takáto sťažnosť riešila buď na základe diskriminácie z dôvodu rasy alebo etnického pôvodu, alebo sa bude musieť odvolať na vyššie uvedené smernicu o voľnom pohybe.

V rámci Smernici o rasovej rovnosti a tiež aj v rámci Smernici o rovnakom zaobchádzaní v zamestnaní sa uvádza, že z nich nevyplýva žiadne právo na rovnaké zaobchádzanie pre štátnych príslušníkov tretích krajín v súvislosti s podmienkami na vstup a pobyt. Smernica o rovnakom zaobchádzaní v zamestnaní uvádza, že nezakladá právo na rovnaké zaobchádzanie pre štátnych príslušníkov tretích krajín, ani pokiaľ ide o prístup k zamestnaniu a povolaniu. Štátni príslušníci tretích krajín však majú právo na rovnaké zaobchádzanie približne v rovnakých oblastiach, na ktoré sa vzťahujú smernice o antidiskriminácii, ak sa kvalifikujú ako „osoby s dlhodobým pobytom“ v súlade so smernicou Rady 2004/38/ES o práve občanov Únie a ich rodinných príslušníkov voľne sa pohybovať a zdržiavať sa v rámci územia členských štátov.

2 VZŤAH ZAMESTNANCA A ZAMESTNÁVATEĽA

V prípade vzťahu zamestnanca a zamestnávateľa sú prvky rovnosti eliminované nadradenosťou a podradenosťou jedného subjektu voči druhému. Tento princíp subordinácie jednak odlišuje občianske právo od pracovného no zároveň približuje pracovné právo skôr k správnomu právu. Keď uvažuje o zásade rovnosti v oblasti pracovnoprávných vzťahov v spojitosti so zákazom diskriminácie, uvažujeme v intenciách vzťahu tejto zásady k určitému okruhu adresátov, ktorými sú samostatní zamestnanci. Zákaz diskriminácie v oblasti pracovného práva neznamená absolútnu rovnosť pred zákonom², ale rovnosť, ktorá subjektu garantuje splniť také podmienky, ktoré môže objektívne splniť v rovnakej situácii aj iný subjekt.

Zásada rovnakého zaobchádzania v pracovnoprávných vzťahoch má predovšetkým najmä vo vzťahu k zamestnancom právne garantovať rovnosť následkov pri uplatnení určitých vecných predpokladov. Hlavné výraz „vecný predpoklad“ je dôležitý, nakoľko prípadné nerovnaké zaobchádzanie môže byť akceptované len v prípade objektívneho dôvodu. Za diskrimináciu v oblasti pracovnoprávných vzťahov treba považovať každú znevýhodňujúcu diferenciáciu zamestnancov, ktorá sa v pracovnoprávných vzťahoch uskutočňuje a to bez oprávneného vecného dôvodu.³ Z toho vyplýva, že zásada rovnakého zaobchádzania nie je príkazom zákonodarcu, aby sa zamestnávateľ správal ku každému zamestnancovi úplne rovnako, ale je skôr zákazom rozdielného správania sa zamestnávateľa, ak nemá na takéto správanie sa vecný dôvod. Samozrejme z teoretického hľadiska možno diskrimináciu rozdeliť na priamu a nepriamu, pričom tou priamou rozumieme v súlade so Smernicou o rovnakom zaobchádzaní v zamestnaní situáciu, ak sa s jednou osobou zaobchádza menej priaznivo ako sa zaobchádza, zaobchádzalo alebo by sa zaobchádzalo s inou osobou v porovnateľnej situácii s ohľadom na pohlavie, náboženstvo alebo niektorý z iných diskriminačných dôvodov. Za nepriamu diskrimináciu sa považuje zjavne neutrálne ustanovenie, ktoré by priviedlo osoby jednej skupiny do osobitnej nevýhody v porovnaní s osobami druhej skupiny, pokiaľ toto kritérium nie je objektívne zdôvoditeľné legitímnym cieľom a prostriedky na dosiahnutie tohto cieľa nie sú primerané a potrebné. Pre konkrétne posúdenie či sa jedná alebo nejedná o diskrimináciu je rozhodujúci objektívny stav, úmysel zamestnávateľa nemá právny význam pri naplnení skutkovej podstaty diskriminácie a nijakým spôsobom sa ani nedokazuje.

Právna teória a prax konkrétne ustanovuje, že k rozdielnemu zaobchádzaniu môže dôjsť z rôznych diskriminačných dôvodov ako napríklad z dôvodu pohlavia, rodinného stavu, sexuálnej orientácie, zdravotného stavu, veku, rasy a etnického pôvodu, náboženstva a viery a iných. Hneď na prvý pohľad je zrejme, že sa jedná o široké spektrum diskriminačných dôvodov a dôvodov, v dôsledku ktorých k porušeniu zásady rovnakého zaobchádzania, vo svojom príspevku sa autorka zamerala na rozdielne zaobchádzanie a to z dôvodu pohlavia.

3 DISKRIMINÁCIA NA ZÁKLADE POHLAVIA

Diskriminácia na základe pohlavia je pomerne zrejma v tom, že sa týka diskriminácie, ktorá má svoj základ v pohlaví osoby. Skutočnosť, či je osoba ženského alebo mužského pohlavia a z tohto dôvodu by mala byť chránená, je najviac rozvinutý aspekt sociálnej politiky Európskej Únie

² BARANCOVA, H. A kol.: *Pracovné právo v európskej perspektíve*. Plzeň: Aleš Čeňek, 2009, s.49.

³ LOSCHNIGG, G., SCHWARZ, W.: *Arbeitsrecht*. 10 Auflage. Graz, 2006, s. 343.

a dlho bol považovaný za základné právo. Následne ochrana proti diskriminácii na základe pohlavia bola a je základnou úlohou Európskej Únie. Aj keď prípady diskriminácie na základe pohlavia sa spravidla týkajú žien, ktorým sa dostáva menej priaznivého zaobchádzania ako mužom, treba mať na zreteli, že uvedené nemusí byť pravidlo.

Právny základ rovnoprávneho postavení žien a mužov sa nachádza v Zmluve o fungovaní Európskej Únie (ďalej len "Zmluva o fungovaní EÚ") a to konkrétne v čl. 8, ktorý uvádza že "vo všetkých svojich činnostiach sa Únia zameriava na odstránenie nerovností a podporu rovnoprávnosti medzi mužmi a ženami." Ďalej v súlade so znením čl. 10 Zmluvy o fungovaní EÚ sa Únia pri vymedzovaní a uskutočňovaní svojich politík a činností "zameriava na boj proti diskriminácii z dôvodu pohlavia, rasy alebo etnického pôvodu, náboženstva alebo viery, zdravotného postihnutia, veku alebo sexuálnej orientácie." Čl. 153 Zmluvy o fungovaní EÚ ozrejmuje, že činnosť Európskej Únie je v tejto oblasti len doplnková voči činnosti členských štátov nakoľko Európska Únia dopĺňa činnosť členských štátov v oblasti "rovnosti medzi mužmi a ženami, pokiaľ ide o rovnaké príležitosti na trhu práce a rovnaké zaobchádzanie v práci." Následne "Európsky parlament a Rada v súlade s riadnym legislatívnym postupom a po porade s Hospodárskym a sociálnym výborom prijímú opatrenia na zabezpečenie uplatňovania zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami v otázkach zamestnania a povolania, vrátane zásady rovnakej odmeny za rovnakú prácu alebo prácu rovnakej hodnoty."⁴ Článok 157 Zmluvy o fungovaní EÚ obsahuje výnimku vo vzťahu k výhodám pre to-ktoré pohlavie, keď ustanovuje, že "vzhľadom na cieľ plne zabezpečiť v praxi rovnaké zaobchádzanie s mužmi a ženami v pracovnom procese nebráni zásada rovnakého zaobchádzania žiadnemu členskému štátu zachovať alebo zaviesť opatrenia umožňujúce osobitné výhody menej zastúpenému pohlaviu pre ľahšie uplatnenie sa v odbornej pracovnej činnosti alebo ako prevenciu či kompenzáciu nevýhod v profesijnej kariére." Pred tým ako pristúpi autorka k charakteristike právnej úpravy v rámci Slovenskej republiky, na tomto mieste by bolo pre kompletnosť informácie dôležité spomenúť smernicu Rady 2006/54/ES z 5. júla 2006, ktorá upravuje vykonávanie zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania a konkretizuje zásadu rovnakého zaobchádzania mužov a žien v pracovnom živote keď ustanovuje, že „nesmie nastať žiadna priama alebo nepriama diskriminácia na základe pohlavia, hlavne s ohľadom na manželský alebo rodinný stav, nie len pokiaľ ide o odmeňovanie za prácu, ale aj prístup k zamestnaniu, pracovné podmienky, profesionálny postup a sociálnu bezpečnosť.“

Európsky súdny dvor prispel k formovaniu zásady rovnakého zaobchádzania svojou rozhodovacou činnosťou. Nakoľko uvedená rozhodovacia činnosťou je naozaj široká, autorka vyberá hlavné rozhodnutia, ktoré prispeli k diferenciacii priamej a nepriamej diskriminácie. Veľmi častým dôvodom vyslovenej priamej diskriminácie je tehotenstvo ako tomu bolo aj v prípade Dekker.⁵ Európsky súdny dvor v tomto prípade vyslovil, že „zamestnávateľ koná v priamom rozpore so zásadou rovnakého zaobchádzania uvedenou v článku 2 ods. 1 a článku 3 ods. 1 smernice Rady 76/207 z 9. februára 1976 o vykonávaní zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami, pokiaľ ide o prístup k zamestnaniu, odbornej príprave a postupu v zamestnaní a o pracovné podmienky, ak odmieta uzatvoriť pracovnú zmluvu s uchádzačkou o zamestnanie, ktorú pokladá za vhodnú vykonávať zamestnanie, ak je toto odmietnutie založené na pre neho možných nepriaznivých dôsledkoch vyplývajúcich z prijatia tehotnej ženy, v dôsledku predpisov prijatých orgánmi verejnej moci v oblasti pracovnej neschopnosti, ktoré prirovnávajú neschopnosť pracovať z dôvodu tehotenstva a pôrodu k neschopnosti pracovať z dôvodu choroby.“⁶ Na druhej strane však tehotenstvo nemožno chápať ako "absolútny argument", ako tomu bolo napríklad aj v prípade Handels⁷ kedy súd rozhodol, že „bez toho, aby boli dotknuté ustanovenia vnútroštátnych všeobecne záväzných právnych predpisov prijatých na základe smernice o uplatňovaní zásady rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami, pokiaľ ide o prístup k zamestnaniu, odbornej príprave a postupu v zamestnaní a o pracovné podmienky, smernica sa nebráni prepusteniam, ktoré sú výsledkom neprítomnosti v práci z dôvodov choroby majúcej pôvod v tehotenstve alebo v pôrode.“

⁴ Čl. 157 ods. 3 Zmluvy o fungovaní EÚ.

⁵ C-177/88 Elisabeth Johanna Pacifica Dekker v Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen.

⁶ Pozri tiež rozhodnutie Európskeho súdneho dvora C-207/98 Silke-Karin Mahlburg v Land Mecklenburg-Vorpommern.

⁷ C-109/88 Handels- og Kontorfunktionaernes Forbund i Danmark v. Dansk Arbejdsgiverforening.

Pre úplnosť načrtnutej informácie, prípad, ktorý položil základy nepriamej diskriminácie je Hill v. Stapleton⁸ kedy súd judikoval, že „...zamestnávateľ nemôže ospravedlniť diskrimináciu vyplývajúcu zo systému spoločných miest iba z toho dôvodu, že zabránenie takejto diskriminácii by znamenalo zvýšené náklady.“

4 TRANSPONOVANIE SMERNÍC DO SLOVENSKEJ PRÁVNEJ ÚPRAVY

Slovenská republika transponovala smernice do právneho poriadku prostredníctvom zákona č. 365/2004 Z. z. o rovnakom zaobchádzaní v niektorých oblastiach a o ochrane pred diskrimináciou (ďalej len „Antidiskriminačný zákon“). Konkrétne ustanovenie § 2a Antidiskriminačného zákona upravuje obťažovanie⁹ a osobitnú formu obťažovania, ktorou je sexuálne obťažovanie.¹⁰

Z definície obťažovania a sexuálneho obťažovania je zrejmé, že neboli transponované do slovenského právneho poriadku bezo zmeny a v celku, nakoľko tieto definície neobsahujú, narozdiel od antidiskriminačných európskych smerníc zmienku, že sa jedná o konanie, ktoré je pre dotknutý subject nechcené.¹¹ Aj keď na prvý pohľad sa jedná „len“ o opomenutie transponovania jedného slova, toto opomenutie má veľký význam a v tomto prípade nevýhodu, nakoľko rozhodovacia prax súdov sa s ním vysporiadala svojím vlastným, negatívnym, spôsobom. V rámci súdnej rozhodovacej praxe ú v Slovenskej republike zatiaľ známe len dva prípady, kedy súd rozhodol o obťažovaní/sexuálnom obťažovaní, pričom na jednom z týchto rozhodnutí sa autorka pokúsi demonštrovať negatívnosť netransponovania úplného znenia textu smerníc. Dotknutou osobou bola staršia žena pracujúca pre starostu, ktorá ako obťažovanie označila „denné fyzické obťažovanie zo strany starostu od nástupu do jeho funkcie, spočívajúce v opakovaných pokusoch o telesné dotyky – šúchanie po rukách, chrčte a pleciah vždy, keď sa starosta k žalobkyňi priblížil. Žalobkyňa je vydatou zamestnankyňou staršieho veku, takéto telesné kontakty jej boli veľmi nepríjemné, zahanbujúce, ponižujúce a urážlivé.“¹² Žalobkyňa označila, že žalobným dôvodom bolo obťažovanie aj keď by po presnosti malo ísť o sexuálne obťažovanie. Z opísaných skutočností vyplývalo, že dané správanie bolo pre žalobkyňu nechcené. Súd však vo svojom rozhodnutí celú situáciu objektivizoval ako sa javila ostatným v okolí žalobkyne a nie jej samej. Súd rozhodol, že „obťažovanie a sexuálne obťažovanie možno vylúčiť v zmysle § 2 ods. 4 Antidiskriminačného zákona, pretože takéto dotyky označila svedkyňa za kamarátske a priateľské, čo nie je možné vyhodnotiť ako vytváranie zstrašujúceho, nepriateľského, zahanbujúceho, ponižujúceho, potupujúceho, zneuctvujúceho alebo urážajúceho prostredia, ktorého úmyslom alebo následkom je alebo môže byť zásah do slobody alebo ľudskej dôstojnosti. Navyše svedkyňa uviedla, že asi to bol zlozvyk starostu alebo sa musel niekoho držať, keď hovoril. (...) Nie je nedôvodným sa domnievať, že v prípade takéhoto obťažovania by sa boli všetky kolegyně bránili verbálne alebo neverbálne.“¹³

Na základe uvedeného príkladu možno vidieť, že hranice toho, čo je nechcené neurčovala osoba, ktorej sa dané správanie týka, ale okolie a svedkovia z pohľadu ako sa javí situácia pre nich.

⁸ C-243/95 Hill a Stapleton proti The Revenue Commissioners and Department of Finance.

⁹ § 2a ods. 4 Antidiskriminačného zákona: „Obťažovanie je také správanie, v dôsledku ktorého dochádza alebo môže dôjsť k vytváraniu zstrašujúceho, nepriateľského, zahanbujúceho, ponižujúceho, potupujúceho, zneuctvujúceho alebo urážajúceho prostredia a ktorého úmyslom alebo následkom je alebo môže byť zásah do slobody alebo ľudskej dôstojnosti.“

¹⁰ § 2a ods. 5 Antidiskriminačného zákona: „Sexuálne obťažovanie je verbálne, neverbálne alebo fyzické správanie sexuálnej povahy, ktorého úmyslom alebo následkom je alebo môže byť narušenie dôstojnosti osoby a ktoré vytvára zstrašujúce, ponižujúce, zneuctvujúce, nepriateľské alebo urážlivé prostredie.“

¹¹ Nechcenosť je zafinovaná v čl. 2 ods. 3 smernice 2000/43/ES, čl. 2 ods. 3 smernice 2000/78/ES, čl. 2 ods. 1 písm. c) a čl. 2 ods. 2 písm. a) smernice 2006/54/ES, čl. 2 písm. c) smernice 2004/113/ES.

¹² Pozri rozsudok Okresného súdu v Liptovskom Mikuláši zo dňa 21.09.2009, sp. zn. 8C/206/2007, cit. v DURBÁKOVÁ, V. – HOLUBOVÁ, B. – IVANCO, Š. – LIPTÁKOVÁ, S.: *Hľadanie bariér v prístupe k účinnej právnej ochrane pred diskrimináciou*. Košice: Poradňa pre občianske a ľudské práva, 2012, s. 73.

¹³ Pozri rozsudok Okresného súdu v Liptovskom Mikuláši zo dňa 21.09.2009, sp. zn. 8C/206/2007, cit. v DURBÁKOVÁ, V. – HOLUBOVÁ, B. – IVANCO, Š. – LIPTÁKOVÁ, S.: *Hľadanie bariér v prístupe k účinnej právnej ochrane pred diskrimináciou*. Košice: Poradňa pre občianske a ľudské práva, 2012, s. 73.

To je hlavná nekomformnosť s antidiskriminačnými smernicami, ktorých úlohou je predovšetkým chrániť dotknutú osobu a zabrániť pre ňu neželané správanie okolia.

5 ZÁVER

Autorka sa vo svojom príspevku zaoberala problematikou diskriminácie a porušovania zásady rovnakého zaobchádzania vo veciach rovnosti pohlavia. Je to problematika, ktorá nchádza svoje zakotvenie v rámci európskeho práva, ktoré bolo následne premietnuté do národnej úpravy členských štátov. Autorka vo svojom príspevku charakterizovala právnu úpravu v rámci Európskej Únie a to od zakotvenie v Zmluve o fungovaní EÚ až po reguláciu obsiahnutú v rámci smerníc upravujúcich zákaz diskriminácie a zabezpečenie rovnakých podmienok pre mužov a ženy.

V neposlednom rade sa autorka zaoberala transponovaním európskej regulácie aj do právneho poriadku Slovenskej republiky, kde toto transponovanie neprebehlo v súlade so zamýšľaným cieľom a účelom európskej regulácie. V prípade charakteristiky obťažovania a sexuálneho obťažovania Slovenská republika prebrala európsku právnu úpravu až na prvý prvý pohľad nepodstatný fakt, že sa jedná o správanie, ktoré je nechcené. Právo pojem nechcenosť totiž vyjadruje a implikuje skutočnosť, že sa jedná o konanie, ktoré je nechcené pre dotknutý subjekt, čiže z hľadiska subjektívneho posudzovania dotknutej osoby. Kvôli neprijatie doslovej regulácie, ktorú navrhovala Európska Únia prišlo k nepresnému výkladu daného ustanovenia slovenskými súdmi ktorý obťažovanie a sexuálne obťažovanie objektivizovali, tzn. Vykladajú ho z pohľadu okolia. Takto sa nehľadí na dotknutú osobu, ale pre súd je dôležitá skutočnosť, ako danú situáciu posudzujú svedkovia a ako sa celá situácia javí okoliu. Samozrejme takýto výklad a implementovanie antidiskriminačných smerníc je nekomfortný s úmyslom, s ktorým boli koncipované, a preto je na mieste nevyhnutná náprava.

Použitá literatúra:

Smernica Rady 2000/43/ES zo dňa 29. júna 2000, ktorou sa zavádza zásada rovnakého zaobchádzania s osobami bez ohľadu na rasový alebo etnický pôvod, ktorá zakazuje diskrimináciu na základe rasy alebo etnického pôvodu v súvislosti so zamestnaním, ale aj v prístupe k systému sociálnej starostlivosti a sociálnemu zabezpečeniu a k tovaru a službám.

Smernica Rady 2000/78/ES zo dňa 27. novembra 2000, ktorá ustanovuje všeobecný rámec pre rovnaké zaobchádzanie v zamestnaní a povolani, ktorá zakazuje diskrimináciu na základe sexuálnej orientácie, náboženského vyznania, veku a zdravotného postihnutia v oblasti zamestnanosti.

Smernici 2004/38/ES o práve občanov Únie a ich rodinných príslušníkov voľne sa pohybovať a zdržiavať sa v rámci územia členských štátov.

Smernica Rady 2006/54/ES z 5. júla 2006, ktorá upravuje vykonávanie zásady rovnosti príležitostí a rovnakého zaobchádzania s mužmi a ženami vo veciach zamestnanosti a povolania

Zákon č. 365/2004 Z. z. o rovnakom zaobchádzaní v niektorých oblastiach a o ochrane pred diskrimináciou (Antidiskriminačný zákon).

BARANCOVA, H. A kol.: *Pracovné právo v európskej perspektíve*. Plzeň: Aleš Čeňek, 2009.

DURBÁKOVÁ, V. – HOLUBOVÁ, B. – IVANCO, Š. – LIPTÁKOVÁ, S.: *Hľadanie bariér v prístupe k účinnej právnej ochrane pred diskrimináciou*. Košice: Poradňa pre občianske a ľudské práva, 2012.

LOSCHNIGG, G., SCHWARZ, W.: *Arbeitsrecht*. 10 Auflage. Graz, 2006.

C-177/88 Elisabeth Johanna Pacifica Dekker v Stichting Vormingscentrum voor Jong Volwassenen. C-207/98 Silke-Karin Mahlburg v Land Mecklenburg-Vorpommern.

C-109/88 Handels- og Kontorfunktionaernes Forbund i Danmark v. Dansk Arbejdsgiverforening.

C-243/95 Hill a Stapleton proti The Revenue Commissioners and Department of Finance.

Rozsudok Okresného súdu v Liptovskom Mikuláši zo dňa 21.09.2009, sp. zn. 8C/206/2007.

Kontaktné údaje:

JUDr. Lenka Trnkusová, PhD.
Lenka.trnkusova@flaw.uniba.sk
Univerzita Komenského v Bratislave
Právnická fakulta
Šafárikovo nám. č. 6
810 00 Bratislava
Slovenská republika

OCHRANA SPOTŘEBITELE NA SLEVOVÝCH PORTÁLECH – OMEZENÁ DOBA „PLATNOSTI“ VOUCHERU

Blanka Vítová

Univerzita Palackého v Olomouci, Právnická fakulta

Abstract: The paper focuses on one specific area of consumer protection at discount portals – the limited eligibility to redeem the voucher (in contracts often incorrectly referred to as "the limited period of validity" of the voucher). The article points out the possible threats for the consumers when shopping at discount portals.

Abstrakt: Příspěvek se zaměřuje na jednu specifickou oblast ochrany spotřebitele na slevových portálech, kterou je omezená doba uplatnitelnosti voucheru (ve smlouvách je často nesprávně označována jako „doba platnosti“ voucheru). Článek poukazuje na vybraná úskalí, kterým musí spotřebitel při nákupu na slevových portálech čelit.

Key words: consumer protection, discount portals, gift vouchers

Klíčové slová: ochrana spotřebitele, slevové portály, dárkové poukazy

1 ÚVOD

Stále více spotřebitelů – zejména před Vánoci nebo významnými svátky – využívá nabídku podnikatelů zakoupit pro své blízké místo skutečného dárku tzv. dárkové poukazy (karty, vouchery)¹. Velké množství těchto dárkových poukazů však zůstává nevyužito², ať už z důvodu, že spotřebitel poukaz jednoduše založí a zapomene na něj, nebo doba použitelnosti poukazu je poměrně krátká na to, aby jej využil. Spotřebitelé rovněž často nevyužívají plnou částku uloženou na dárkovém poukazu a na kartě tak zůstávají menší částky, které spotřebitel nikdy nevyužije. V případě služeb se pak objevuje další problém – spotřebitelé nechávají uplatnění poukazu na pozdější dobu a podnikatel pak nemá dostatek kapacity, aby všechny spotřebitele v posledním týdnu uspokojil (mnoho podnikatelů však v tomto případě umožňují spotřebitelům poukaz uplatnit s tím, že jim služba bude poskytnuta později).

Velké množství těchto poukazů je rovněž zakoupeno na slevových portálech, zejména v souvislosti se zážitkovými službami jako je let balónem, jízda sportovním vozem nebo večeře v drahé restauraci. Příspěvek se zabývá možnou právní regulací těchto dárkových poukazů, jejich omezenou dobou uplatnitelnosti a možností vrácení peněz za nevyužitý poukaz. Příspěvek byl napsán v rámci výzkumu GAČR P408/14-27757S.

2 DÁRKOVÉ POUKAZY – PRÁVNÍ ÚPRAVA

Dárkový poukaz je závazek podnikatele vzniklý na základě kupní smlouvy, ze kterého má podnikatel v budoucnu povinnost poskytnout spotřebiteli určité plnění (konkrétní nebo alespoň druhově vymezené). Existuje mnoho druhů poukazů, karet nebo voucherů na budoucí nákup zboží nebo využití služeb. Mezi základní kategorie těchto karet patří tzv. předplacené karty a dárkové karty. Předplacené karty jsou dopředu „nabity“ určitou částkou, kterou spotřebitel může využít pouze do výše této částky (do této kategorie spadají např. cestovní platební karty, předplacené debetní karty nebo přepravní karty). Dárkové karty jsou obdobou papírových voucherů a můžeme je rozdělit do následujících skupin. Do první skupiny spadají karty, které mohou být uplatněny pouze u podnikatele, který takovou kartu vydal (a prodal). Druhá kategorie zahrnuje karty, které je možné

¹ Srov. např. http://www.ukgcva.co.uk/downloads/factsheets/summary_2014.pdf.

² Např. ve Velké Británii šlo v roce 2014 o částku 300 milionů liber, kterou spotřebitelé ročně nevyužijí a nechají na dárkových kartách, aniž by si cokoli za to koupili. Viz <https://www.gov.uk/government/news/millions-wasted-as-people-dont-spend-gift-vouchers>.

uplatnit u předem neupřesněného počtu podnikatelů (např. u všech podnikatelů, kteří využívají určitý systém). Do třetí kategorie, která je podobná té předchozí, pak spadají případy využití karty u předem stanoveného počtu různých podnikatelů.

Poskytování dárkových poukazů v rámci své nabídky je považováno za dobrý marketingový nástroj a je-li s ním zacházeno odpovědně³, může být přínosem jak pro podnikatele, tak pro spotřebitele. Mezi problematické aspekty užívání těchto karet v obchodním styku však patří zejména neinformování spotřebitele o době uplatnitelnosti poukazu a nemožnosti požadovat jeho proplacení v případě jeho neuplatnění, nesdělení spotřebiteli doby uplatnitelnosti na jeho požádání (v případě, kdy není doba vyznačena na poukazu nebo spotřebitel nemá možnost si ji ověřit např. přes internet) nebo změna obchodních podmínek, dle kterých se původní poukazy s neomezenou dobou uplatnitelnosti stávají nově poukazy s omezenou dobou uplatnitelnosti, aniž by o tom byl spotřebitel řádně informován. Mohlo by se tedy zdát, že podnikatel, který poukaz vystaví a jenž není později uplatněn, z takové situace maximálně těží, protože má zisk, aniž by musel vydávat spotřebiteli protihodnotu (zboží nebo služby). Důležitým argumentem svědčícím o opaku je však fakt, že spotřebitelé, kteří uplatní dárkový poukaz, mají tendenci nakoupit ve stejném okamžiku další zboží v hodnotě až o 40 % více, než kolik byla původní hodnota poukazu, a dále skutečnost, že spotřebitelé, kteří dárkový poukaz uplatní, představují pro podnikatele další nové zákazníky s potenciální budoucí nákupní silou⁴.

2.1 Zahraniční právní regulace dárkových poukazů

Jedním ze států, kde je vydávání a prodej dárkových poukazů regulován, jsou Spojené státy americké, resp. každý jednotlivý stát USA má konkrétní právní úpravu těchto dárkových poukazů. Některé státy přímo definují dárkové poukazy (např. Aljaška, Arizona, Arkansas, Kalifornie, Colorado, Connecticut, Florida, Georgia, Havaj, Illinois, Iowa, Kansas, Kentucky, Louisiana, Maine, Maryland, Massachusetts, Michigan, Minnesota, Montana, Nebraska, Nevada, New Hampshire, New Jersey, Nové Mexiko, New York, Severní Karolína, Severní Dakota, Ohio, Oklahoma, Oregon, Pensylvánie, Rhode Island, Jižní Karolína, Tennessee, Texas, Utah, Vermont, Virginie, Washington), některé přímo zakazují stanovení doby uplatnitelnosti na poukazu [např. Kalifornie, Minnesota, Montana, s určitými (např. charitativními) výjimkami i Florida, New Hampshire, Oregon, Rhode Island, Washington]. Některé státy USA sice umožňují, aby podnikatel stanovil omezenou dobu uplatnitelnosti, požadují však, aby tato doba byla na poukazu jasně a srozumitelně vyznačena (např. Arizona, Arkansas, Georgia, Havaj, Idaho, Nebraska, Nevada, New York, Texas, Utah, Virginie), anebo aby nepřesáhla určitou dobu uplatnitelnosti od několika měsíců po několik let (např. Arkansas, Havaj, Illinois, Kansas, Kentucky, Louisiana, Maryland, Massachusetts, Michigan, New Jersey, Nové Mexiko, Severní Dakota, Ohio, Oklahoma, Jižní Karolína, Tennessee, Vermont).⁵

2.2 Česká právní regulace dárkových poukazů

Na rozdíl od výše uvedené právní regulace v některých státech, český právní řád výslovnou ochranu spotřebitele při nákupu nebo následném uplatnění dárkového poukazu neupravuje. V úvahu tak připadají pouze obecné prostředky ochrany spotřebitele, ať už veřejnoprávní v podobě zák. č. 634/1992 Sb., o ochraně spotřebitele nebo zvláštní právní úpravy nepřiměřených ujednání ve spotřebitelských smlouvách obsažených v zák. č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Zákon o ochraně spotřebitele by v těchto případech bylo možné využít zejména s ohledem na nekalé obchodní praktiky a možné klamavé jednání podnikatele s úmyslem uvést spotřebitele v omyl tak, že podnikatel jedná v rozporu s požadavky odborné péče a tím pádem je takové jednání schopné podstatně ovlivnit jeho rozhodování tak, že může učinit obchodní rozhodnutí, které by jinak neučinil (§ 4). Dle ustanovení § 5 je pak možné za klamavou obchodní praktiku považovat jednání, kdy podnikatel opomene uvést důležitý údaj, jenž s přihlédnutím ke všem okolnostem lze po něm spravedlivě požadovat (za opomenutí se považuje též uvedení důležitého údaje nesrozumitelným

³ Srov. POKORNÁ, D. Koncept společenské odpovědnosti: obsah, podstata, rozsah. 1. vyd. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci. 2012. 327 s. ISBN 978-80-244-3348-6.

⁴ Viz <https://www.gov.uk/government/news/millions-wasted-as-people-dont-spend-gift-vouchers>.

⁵ Více viz <http://www.ncsl.org/research/financial-services-and-commerce/gift-cards-and-certificates-statutes-and-legis.aspx>.

nebo nejednoznačným způsobem). Do této skupiny jednání bude tedy spadat právě např. neuvedení data uplatnitelnosti poukazu⁶.

V rámci soukromého práva a nepřiměřených ujednání ve spotřebitelských smlouvách je vždy nutné s ohledem na právní regulaci tohoto institutu provést test (ne)přiměřenosti. Vzhledem k tomu, že takové jednání není uvedeno v seznamu nepřiměřených ujednání, která jsou zakázána vždy (tedy bez ohledu na další kritéria), je nutné posuzovat, zda to, že není na poukazu uvedena doba uplatnitelnosti poukazu, zakládá v rozporu s požadavkem přiměřenosti významnou nerovnováhu práv nebo povinností stran v neprospěch spotřebitele. Důležitým kritériem je v tomto případě rovněž obecná zásada spotřebitelského práva – zásada transparentnosti. V tomto ohledu je možné již využít i judikaturu Nejvyššího soudu, který právě dárkové poukazy s ohledem na jejich možnou nepřiměřenost posuzoval. Spotřebitelské sdružení se s v tomto případě zdržovací žalobou domáhalo toho, aby soud nařídil podnikateli zdržet se při nabízení, prodeje a zpětného odběru dárkových certifikátů a užívání obchodních podmínek, ve kterých bylo uvedeno: „Slevový kupón starší 1 roku pozbývá platnosti bez náhrady škody“ a „Nevyužitý slevový kupón nelze zpětně vyměnit za hotovost“. Každý kupón bylo možno použít pouze jednou, v rámci jednoho nákupu, jeho nominální hodnotu nebylo možné dělit pro více nákupů a po použití pozbýval platnosti. Kupón mohl využít k úhradě zboží kdokoli, kdo jej předložil, podnikatel přitom neodpovídal za jeho ztrátu či zneužití. Nejvyšší soud rozhodnul, že „Již ze samotného názvu produktu označeného jako „dárkový certifikát“, který je žalovanou (dodavatelem) coby zboží spotřebiteli nabízen, je patrné, že má sloužit k tomu, aby jeho pořizovatel, který míní další osobu obdarovat nikoli penězi, umožnil obdarovanému vybrat si zboží (dar) podle vlastních představ. Je výhradně na pořizovateli dárkového certifikátu (spotřebiteli), jak s ním naloží. Nikoho totiž nelze nutit, aby zakoupenou věc zkonsumoval. Lze přisvědčit odvolacímu soudu, že samo časové omezení možnosti použít kupón na úhradu ceny vybraného zboží či služeb není způsobilé přivodit spotřebiteli újmu. Doba jednoho roku, po kterou trvá právo použít kupón k úhradě kupní ceny za vybrané zboží, je totiž přiměřená možností spotřebitele či další osoby, již je kupón postoupen, provést výběr zboží uvážlivě a kupóny jsou v takových nominálních hodnotách (tj. 200,- až 2.000,- Kč), které lze ve sjednané době bez obtíží zcela vyčerpat. Jinak řečeno nominální hodnoty kupónů korespondují s délkou lhůty, která je žalovanou určena pro uzavření kupní smlouvy s možností použít kupón k úhradě kupní ceny za vybrané zboží. Ujednání, ze kterého vyplývá, že není-li dárkový certifikát (kupón) uplatněn ve lhůtě jednoho roku od zakoupení, „pozbývá platnosti bez náhrady“, je sice výhodné toliko pro žalovanou, nelze však dovozovat, že představuje nepřiměřenou podmínku (zneužívající klausuli) pro spotřebitele. Spotřebitel kupuje dárkový certifikát (kupón) s vědomím, že jeho platnost je časově omezena a nevýhodnost ujednání, že za „nevyužitý“ kupón není poskytována „náhrada“, je vyvažována povinností žalované přijmout kupón nejen od spotřebitele, ale od kteréhokoli držitele k úhradě ceny jakéhokoliv jím vybraného zboží (nejen žalovanou předem určeného sortimentu). Navíc pouhá skutečnost, že došlo k ujednání v neprospěch spotřebitele, neznamená, že došlo k zneužití postavení dodavatele. Skutečnost, že za „nevyužitý“ kupón nenáleží spotřebiteli náhrada, je v obchodních podmínkách žalované vyjádřena mimo jakoukoli pochybnost jednoduchým a srozumitelným jazykem. Je navíc v možnostech spotřebitele, aby zabránil situaci, která by znamenala výhodu toliko pro žalovanou jako dodavatele, a to jednoduše tím, že kupón při nákupu zboží ve sjednané době uplatní, případně zajistí jeho uplatnění osobou, které kupón (dárkový certifikát) postoupil (daroval). Jde přitom o aktivitu, kterou lze po spotřebiteli spravedlivě požadovat.“⁷ V tomto případě tedy Nejvyšší soud stanovil kritéria pro posuzování (ne)přiměřenosti

⁶ Více viz VÍTOVÁ, B. Zákon o ochraně spotřebitele. Komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2015, ASPI.; DOBROVODSKÝ, R. Test nekalosti správania sa podnikateľov k spotrebiteľom v slovenskom práve. In Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do kontraktáčného procesu. Pezinok: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2013 s. 125-151. Dostupné z www: http://www.ja-sr.sk/files/APVV_2013.pdf; BUDJAC, M. Nekalé obchodné praktiky ako potenciálny zdroj a akcelerátor sústavného používania neprijateľných zmluvných podmienok a ich vplyv na platnosť spotrebiteľskej zmluvy. In Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do kontraktáčného procesu. Pezinok: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2013 s. 109 a násl.. Dostupné z www: http://www.ja-sr.sk/files/APVV_2013.pdf.

⁷ Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 30. března 2010, sp. zn. 33 Cdo 1956/2007.

smluvních ujednání o uplatnitelnosti dárkového poukazu. Vzal přitom v potaz různé aspekty autonomie vůle a zdůraznil zásadu *pacta sunt servanda*.⁸

V souvislosti s dárkovými poukazy je možné zmínit ještě jedno rozhodnutí soudu, který v rámci trestního sporu reagovalo na poněkud kuriózní situaci, kdy spotřebitel vyhrožoval podnikateli dalším protiprávním jednáním v případě, že mu již „propadlý“ dárkový poukaz neproplatí. V tomto případě se obviněný spotřebitel dopustil trestného činu podle § 175 odst. 1 tr. zákoníku (vydírání) tím, že poté, co obdržel jako dar dárkový poukaz v hodnotě 10 000 Kč s vyznačenou dobou platnosti poukazu a tento poukaz v době tam vyznačené neuplatnil, se emailovými žádostmi neúspěšně domáhal uplatnění poukazu a následně zaslal podnikateli na jeho e-mail zprávu s cílem donutit jej k přijetí již neplatného dárkového poukazu. V tomto emailu žádal, aby podnikatel vyhověl jeho požadavku na přijetí dárkového poukazu a v případě nevyhovění mu neoprávněně hrozil kontrolou z finančního úřadu, České obchodní inspekce, živnostenského úřadu. Při tom ale uvedl, že je mu známo, že tyto orgány nic nenajdou, ale že také ví, jak velmi dokážou udělat život nepříjemným, dále hrozil podáním trestního oznámení, televizní reportáží a zveřejněním záležitosti na diskusních fórech s využitím optimalizace SEO, přičemž pro zdůraznění této hrozby připojuje i konkrétní odkaz na webové stránky týkající se optimalizace SEO, tyto výhrůžky myslel vážně a následně je i částečně zrealizoval, přičemž si byl vědom toho, že jeho požadavek na uplatnění dárkového poukazu je neoprávněný, že ze strany podnikatele nedošlo k porušení právních předpisů či smluvních ujednání, a že tedy i podněty příslušným orgánům a sdělovacím prostředkům jsou nedůvodné.⁹

3 SPECIFIKA NÁKUPU DÁRKOVÝCH POUKAZŮ NA SLEVOVÝCH PORTÁLECH

Specifikem nákupu dárkového poukazu na slevových portálech je jednak fakt, že plnění ze smlouvy, kterou spotřebitel se slevovým portálem uzavírá, ve valné většině poskytuje osoba odlišná od provozovatele slevového portálu. Dalším specifikem mohou být poměrně krátké doby uplatnitelnosti poukazu a rovněž – mimo rámec ochrany spotřebitele – poměrně vysoké poplatky (provize) provozovatele slevového portálu za nevyzvednuté poukazy.

3.1 S kým uzavírá spotřebitel smlouvu

Poptávka spotřebitelů po nákupu zlevněného zboží nebo služeb prostřednictvím slevových portálů v České republice stále stoupá. Slevové portály mohou nabízet jak zboží nebo služby jiných podnikatelů tak jejich vlastní (to je však spíše výjimkou). Otázkou tedy je, do jakého závazkového vztahu tedy spotřebitel vlastně uzavřením takové smlouvy vstupuje¹⁰. Abychom zjistili povahu právního vztahu, musíme zkoumat, kdo co s kým uzavírá, tzn. musíme se podívat na tři okruhy vztahů, ke kterým může dojít: vztah mezi provozovatelem slevového portálu a prodávajícím zbožím nebo poskytovatelem služby, vztah mezi provozovatelem slevového portálu a spotřebitelem a vztah mezi spotřebitelem a poskytovatelem služby/dodavatelem zboží. V této souvislosti je nutné rovněž zkoumat, co je předmětem té konkrétní uzavírané smlouvy.

V případě přímé nabídky zboží nebo služeb samotného slevového portálu (který tedy vystupuje v pozici prodávajícího) vzniká běžná kupní smlouva se všemi právy a povinnostmi vyplývajícími z tohoto smluvního typu. V této souvislosti je možné rovněž zmínit právní úpravu poukázky a její aplikaci na danou situaci, kdy poukázka opravňuje poukazníka (spotřebitele) vybrat u poukázaného (poskytovatele služby/dodavatele zboží) vlastním jménem plnění (službu/zboží) a poukázanému (poskytovateli služby) se poukázku přikazuje, aby poukazníkovi (spotřebiteli) plnil na účet poukazatele (slevový portál). Přímé právo vznikne poukazníkovi proti poukázanému jen tehdy, přijme-li poukázaný poukázku. To znamená, že dokud konečný poskytovatel služby/dodavatel zboží

⁸ K nepřiměřeným ujednáním ve spotřebitelských smlouvách více viz VÍTOVÁ, B. *Nepřiměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách po rekodifikaci soukromého práva*. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2014.

⁹ Usnesení Nejvyššího soudu ze dne 23. února 2012, sp. zn. 6 Tdo 171/2012.

¹⁰ Více viz VÍTOVÁ, B. *The nature of the legal relationship between the consumer, the website operator and the merchant when concluding the contract on the discount website*. In *Conference Proceedings: 2nd International Multidisciplinary Scientific Conference on Social Sciences and Arts SGEM 2015*. Book 2. Political Sciences, Law, Finance, Economics and Tourism. Volume I. 26.8.-1.9.2015, Albena, Bulgaria, 2015, s. 761-768.

poukázku nepřijme, je povinným z poukázky provozovatel slevového portálu, jakmile poukázku poskytovatel služby přijme, má spotřebitel přímé právo vůči poskytovateli služby.

Složitější situace však nastává, kdy slevový portál jasně nebo zastřeně vystupuje jako zprostředkovatel smlouvy mezi spotřebitelem a konečným prodávajícím zboží nebo služby. V tomto případě je pak nasnadě interpretovat daný vztah v souladu s § 556 odst. 1 OZ (ve spojení se zvláštním ustanovením na ochranu spotřebitele § 1812 odst. 1 OZ), dle kterého to, co je vyjádřeno slovy nebo jinak, se vyloží podle úmyslu jednajícího, byl-li takový úmysl druhé straně znám, anebo musela-li o něm vědět. Nelze-li zjistit úmysl jednajícího, přisuzuje se projevu vůle význam, jaký by mu zpravidla přikládala osoba v postavení toho, jemuž je projev vůle určen. Jde tedy o adresované právní jednání buď ve srozumění (věta první) nebo bez srozumění (věta druhá) s adresátem, přičemž adresátem je zde vždy spotřebitel, jemuž je nabídka adresována¹¹. Důležitá je v tomto případě rovněž transparentnost smluvních ujednání a fakt, zda je spotřebiteli již od samého počátku jasné, že konečnou (kupní) smlouvu neuzavírá s provozovatelem slevového portálu ale s konečným prodávajícím (resp. že provozovatel slevového portálu vystupuje jako přímý zástupce konečného prodávajícího na základě plné moci).

V poslední době se rovněž klasické zprostředkovatelské smlouvy provozovatelů slevových portálů změnilly na smlouvy o propachtování/nájmu obchodní platformy („pronájmu webu“) provozovatele slevového portálu, kde si může konečný prodávající zboží nebo služby „sám“ uzavírat smlouvy se spotřebitelem (přičemž provozovatel slevového portálu za provizi poskytuje prodávajícímu i další služby, např. výběr peněz za plnění).

3.2 Doba uplatnitelnosti poukazu zakoupeného na slevovém portálu

Na rozdíl od klasických dárkových poukazů mají slevové (které mohou být poskytnuty rovněž jako dárkové) poukazy zakoupené na slevových portálech daleko kratší dobu uplatnitelnosti. Důvodem je jednak co nejrychlejší marketingový přínos této nabídky a dále zejména skutečnost, že po uplynutí této doby je splatná provize poskytovatele slevového portálu ve vztahu ke konečnému prodávajícímu.

I v těchto případech je však nutné mít na paměti zejména zásadu transparentnosti – je tedy nutné, aby spotřebitel již od začátku věděl, do kdy může poukaz uplatnit, tzn. aby byla tato skutečnost zřetelně uvedena na samotném poukazu. Někteří provozovatelé slevových portálů navíc poskytují spotřebiteli další službu v podobě emailových zpráv, ve kterých upozorňují spotřebitele na to, že poukaz stále neuplatnil a že konec jeho uplatnitelnosti se blíží. Doba uplatnitelnosti poukazu by měla být navíc dostatečně dlouhá s ohledem na druh zboží nebo poskytovanou službu, v případě, že by např. spotřebitel musel uplatnit poukaz pouze do 24 hodin, přičemž by se jednalo o službu, která je zarezervována na týdny dopředu, pak by po provedení testu nepřiměřenosti mohlo být takové ujednání prohlášeno za zakázané. Tyto případy se však musí posuzovat jednotlivě, nepřeměřeným ujednáním nemůže být např. doba uplatnitelnosti poukazu na divadelní vystoupení, které se hraje pouze na druhý den od zakoupení poukazu a je dostatek míst pro všechny prodané poukazy.

3.3 Vysoké poplatky (provize) provozovatele slevového portálu za nevyvednuté poukazy

Jak bylo výše uvedeno, podnikateli je vesměs lhostejno, zda spotřebitel poukaz uplatní nebo ne – podnikatel již totiž finanční částku za poukaz má a pokud spotřebitel poukaz neuplatní, nemusí mu částku vrátet zpět. V případě slevových portálů ale v tomto případě přistupuje na základě smlouvy mezi provozovatelem slevového portálu a konečným prodávajícím další povinnost – zaplatit provizi, která se v případě nevyvednutých poukazů může pohybovat až ve výši 50 % hodnoty poukazu (v případě, že je poukaz uplatněn, činí provize provozovatele slevového portálu většinou 25 % hodnoty poukazu). V tomto případě se tak nevyvednutá částka rozděluje rovným dílem mezi konečného prodávajícího a provozovatele slevového portálu.

¹¹ Více viz MELZER, F., TÉGL, P. Občanský zákoník. § 419-654. Velký komentář. Svazek III. Praha: Leges, 2014, s. 589-556.

4 ZÁVĚR

Jak bylo poukázáno výše, český právní řád neobsahuje zvláštní právní regulaci ochrany spotřebitele v případě nákupu dárkových poukazů, ať už v běžném obchodě nebo na slevových portálech. Základním kritériem při hodnocení nutnosti ochrany spotřebitele je jednoznačně transparentnost jednání podnikatele, tedy aby byl spotřebitel již od začátku zřetelně informován o době uplatnitelnosti poukazu, a dále zejména možnost, resp. schopnost podnikatele uspokojit všechny spotřebitele, kteří si slevový (dárkový) poukaz zakoupili.

Použitá literatúra:

- BUDJAČ, M. Nekalé obchodné praktiky ako potenciálny zdroj a akcelerátor sústavného používania neprijateľných zmluvných podmienok a ich vplyv na platnosť spotrebiteľskej zmluvy. In Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do kontraktáčného procesu. Pezinok: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2013 s. 109 a násl.. Dostupné z [www: http://www.ja-sr.sk/files/APVV_2013.pdf](http://www.ja-sr.sk/files/APVV_2013.pdf).
- DOBROVODSKÝ, R. Test nekalosti správania sa podnikateľov k spotrebiteľom v slovenskom práve. In Ingerencia súdov do súkromnoprávných zmlúv: Zásahy súdov do kontraktáčného procesu. Pezinok: Justičná akadémia Slovenskej republiky, 2013 s. 125-151. Dostupné z [www: http://www.ja-sr.sk/files/APVV_2013.pdf](http://www.ja-sr.sk/files/APVV_2013.pdf).
- MELZER, F., TÉGL, P. Občanský zákoník. § 419-654. Velký komentář. Svazek III. Praha: Leges, 2014, s. 589-556.
- POKORNÁ, D. Koncept společenské odpovědnosti: obsah, podstata, rozsah. 1. vyd. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci. 2012. 327 s. ISBN 978-80-244-3348-6.
- VÍTOVÁ, B. Nepříměřená ujednání ve spotřebitelských smlouvách po rekonstrukci soukromého práva. 2. vydání. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2014.
- VÍTOVÁ, B. The nature of the legal relationship between the consumer, the website operator and the merchant when concluding the contract on the discount website. In Conference Proceedings: 2nd International Multidisciplinary Scientific Conference on Social Sciences and Arts SGEM 2015. Book 2. Political Sciences, Law, Finance, Economics and Tourism. Volume I. 26.8.-1.9.2015, Albena, Bulgaria, 2015, s. 761-768.
- VÍTOVÁ, B. Zákon o ochraně spotřebitele. Komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, a. s., 2015, ASPI.

Kontaktné údaje:

JUDr. Blanka Vítová, LL. M., Ph.D.
blanka.vitova@upol.cz
Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci
Tř. 17. listopadu 8
779 00 Olomouc
Česká republika