

Collection of Papers  
from the International Academic Online Conference  
22nd – 23rd of April 2021

## **INTERNATIONAL LAW AND CRISIS – IMPACT AND CHALLENGES**



Zborník príspevkov  
z medzinárodnej vedeckej online konferencie  
22. – 23. apríla 2021

## **MEDZINÁRODNÉ PRÁVO A KRÍZA – DOPADY A VÝZVY**



SYMPOSIA, COLLOQUIA, CONFERENCES  
SYMPÓZIÁ, KOLOKVIÁ, KONFERENCIE

**INTERNATIONAL LAW AND CRISIS –  
IMPACT AND CHALLENGES**

**BRATISLAVA LEGAL FORUM 2021**

**MEDZINÁRODNÉ PRÁVO A KRÍZA –  
DOPADY A VÝZVY**

**BRATISLAVSKÉ PRÁVNICKÉ FÓRUM 2021**

Collection of Papers from the International Academic Online Conference  
**Bratislava Legal Forum 2021**  
organised by the Comenius University in Bratislava, Faculty of Law  
on 22nd – 23rd of April 2021  
under the auspices of the Alumni Club of Comenius University in Bratislava,  
Faculty of Law.

Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej online konferencie  
**Bratislavské právnické fórum 2021**  
organizovanej Univerzitou Komenského v Bratislave, Právnickou fakultou  
v dňoch 22. – 23. apríla 2021  
pod záštitou  
Alumni Klubu Univerzity Komenského v Bratislave, Právnickej fakulty.



Univerzita Komenského v Bratislave  
Právnická fakulta  
2021

### Reviewers of Papers / Recenzenti:

- prof. JUDr. PhDr. Miroslav Slašťan, PhD.
- prof. JUDr. Ján Svák, DrSc.
- doc. JUDr. Peter Lysina, PhD.
- doc. JUDr. Jozef Valuch, PhD.
- JUDr. Katarína Burdová, PhD.

### Editors / Zostavovatelia:

- Mgr. Andrea Szakács, PhD.
- Mgr. Tibor Hlinka, PhD.
- Ing. Magdaléna Mydliarová
- Mgr. Silvia Senková
- Mgr. Michaela Durec Kahounová

### Scientific committee / Vedecká komisia:

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

prof. Mgr. Ľubomír **Batka**, Dr. theol.

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

prof. ThDr. PaedDr. Ján **Duda**, PhD.

prof. JUDr. Svetlana **Ficová**, CSc.

prof. JUDr. Mojmír **Mamojka**, PhD.

prof. JUDr. Matúš **Nemec**, PhD.

prof. JUDr. Margita **Prokeinová**, PhD.

prof. JUDr. PhDr. Miroslav **Slašťan**, PhD.

prof. JUDr. Tomáš **Strémy**, PhD.

prof. JUDr. Ján **Svák**, DrSc.

prof. JUDr. Juraj **Váčok**, PhD.

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

prof. JUDr. Marián **Vrabko**, CSc.

Priv. Doz. DDr. Antonio **Merlino**, Dr. Habil

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

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

doc. Mgr. Lenka **Dufalová**, PhD.

doc. JUDr. Juraj **Hamuľák**, PhD.

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

doc. Mgr. Marek **Káčer**, PhD.

doc. JUDr. Ondrej **Laciak**, PhD.

doc. JUDr. Peter **Lukáčka**, PhD.

doc. Mgr. Miroslav **Lysý**, PhD.

doc. JUDr. Ján **Matlák**, CSc.

doc. JUDr. Zuzana **Mikvá Illýová**, PhD.

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

doc. PhDr. JUDr. Lucia **Mokrá**, PhD.

doc. JUDr. Mgr. Martin **Turčan**, PhD.

JUDr. Jozef **Andraško**, PhD.

JUDr. Mária **Havelková**, PhD.

JUDr. Matúš **Mesarčík**, PhD., LL.M.

JUDr. Lucia **Plaváková**, PhD.

Mgr. Martin **Dufala**, PhD.

Mgr. Andrea **Szakács**, PhD.

Mgr. Irena **Bihariová**

ISBN 978-80-7160-602-4  
EAN 9788071606024

## CONTENT / OBSAH

<b>PANDEMIC, FREE MOVEMENT RESTRICTIONS AND EU SOFT LAW</b> Réka Friedery .....	7
<b>SMALL POWER IN CONFLICT WITH GREAT POWER: A CASE STUDY OF CZECHOSLOVAKIA AND GERMANY CONFLICT</b> Dejan Marolov.....	15
<b>THE ROLE OF INTERNATIONAL LAW IN ADDRESSING A GLOBAL PANDEMIC: LOOKING FOR POSSIBLE AVENUES TO TACKLE THE CRISIS CREATED BY THE COVID-19 PANDEMIC</b> Lilla Ozoráková .....	27
<b>RIEŠENIE KRÍZY VYKONATEĽNOSTI ROZHODNUTÍ ESLP UPLATŇOVANÍM MEDZINÁRODNÝCH SANKCIÍ</b> Alla Demyda .....	35
<b>VPLYV PANDÉMIE NA CEZHRANIČNÉ RIEŠENIE SPOROV</b> Dominika Gornaľová .....	47
<b>COVID-19 A USTANOVENIA O VIS MAIOR V KONTEXTE DOHOVORU OSN O ZMLUVÁCH O MEDZINÁRODNEJ KÚPE TOVARU</b> Michal Záthurecký.....	54
<b>NÚDZOVÝ STAV V SPEKTRE ROZHODNUTÍ EURÓPSKEHO SÚDU PRE ĽUDSKÉ PRÁVA</b> Ján Svák, Dušan Tomka.....	60
<b>NEOPRÁVNENÁ VÝROBA VAKCÍN A ZODPOVEDNOSŤ ŠTÁTU V ČASE PANDÉMIE</b> Lukáš Mareček .....	75
<b>MEDZINÁRODNÉ PRÁVO VO SVETLE KRÍZY (NIELEN PANDÉMIE COVID-19)</b> Jozef Valuch .....	84
<b>PROTIPANDEMICKÉ OPATRENIA OPTIKOU SLOVENSKEHO MEDZINÁRODNÉHO PRÁVA SÚKROMNÉHO</b> Peter Lysina.....	95
<b>DOPAD PANDÉMIE KORONAVÍRUSU NA VYBRANÉ INŠTITÚTY MEDZINÁRODNÉHO PRÁVA SÚKROMNÉHO</b> Miroslav Slašťan .....	105

# PANDEMIC, FREE MOVEMENT RESTRICTIONS AND EU SOFT LAW

Réka Friedery

Institute for Legal Studies, Centre of Social Sciences,  
Centre of Excellence of the Hungarian Academy of Sciences

**Abstract:** Covid-19 pandemic generated such a threat that Member States of the European Union restricted free movement between Member States on the ground of public health as part of their crises management. Nevertheless, free movement of persons between Member States and the limitation of this freedom have multiple layers. The paper aims to analyse the complementing nature of EU soft law and Member States' free movement restrictions during the present pandemic, with a special focus on the EU Commission's key role. The paper presents the multiple layers of free movement and its restrictions: public health, border policy and soft law form the frame of free movement restrictions. The main aim of the article is to define the scope of role soft law can play in the integrated approach during time of crises in the EU; the article helps to understand the EU's use of soft law in crises management.

**Key words:** soft law, free movement, public health, CJEU, EU, Member States

## 1 INTRODUCTION

Soft law appeared first in international law, we can observe soft law examples e.g. in certain types of resolutions of international organizations. A general approach of the meaning of soft law is that these are rules of conduct that are laid down in instruments which have not been attributed legally binding force as such, but nevertheless may have certain (indirect) legal effects, and that are aimed at and may produce practical effects.<sup>1</sup> On the supranational EU level we can notice that soft law instruments are increasingly used by the EU institutions in forms of action programmes, communications, code of conduct, guidelines, notices, recommendations etc. that contain policy goals in various areas with the common feature that they do not have legally binding effects.

The Court has developed extensive case law regarding soft law instruments such as the use of soft law by the European Commission. The institution uses many soft law instruments as guidance for the member states and the Court stated that recommendations are generally adopted by the institutions of the Community when they do not have the power under the Treaty to adopt binding measures or when they consider that it is not appropriate to adopt more mandatory rules<sup>2</sup> and that Article 155 of the Treaty gives the Commission the right to formulate recommendations or deliver opinions which, according to Article 189 of the Treaty, are not binding<sup>3</sup>. The competence of the Commission to adopt soft law has been already established by Article 211 of Treaty establishing the European Community, whereby Article 292 of Treaty on the Functioning of the European Union (TFEU) contains the provision that the Commission shall adopt recommendations.

We shall mention that the European Parliament also stressed that 'soft law' constitutes a widely accepted interactive form of EU regulatory policy along with coordination, cooperation, negotiation and hierarchy. It also stressed that each EU institution, including the European Council, must consider both legislative and non-legislative options when deciding, on a case-by-case basis, what action, if any, to take.<sup>4</sup>

---

<sup>1</sup> SENDEN, L. Soft Law, Self-Regulation and Co-Regulation in European Law: Where do they meet? p. 23.

<sup>2</sup> See *C-322/88 Salvatore Grimaldi v Fonds des maladies professionnelles*, para. 13.

<sup>3</sup> See *C-303/90 French Republic v Commission of the European Communities*, para. 30.

<sup>4</sup> European Parliament: Report on institutional and legal implications of the use of 'soft law' instruments (2007/2028(INI)), 28 June 2007, PE 386.366v02-00

## 1. FREE MOVEMENT AND ITS RESTRICTIONS

Originally, freedom to cross borders between Member States was intended as an economic objective to promote the free movement of workers, and the 1957 Treaty establishing the European Economic Community covered the free movement of workers and freedom of establishment, and thus individuals as employees or service providers. Free movement of persons is one of the four pillars of the internal market sans internal borders. Free movement was furthermore strengthened when the 1992 Treaty of Maastricht introduced the notion of EU citizenship to be enjoyed automatically by every national of a Member State, including a right to move and reside freely within the territory of the Member States. Moreover, freedom of movement is also a fundamental right enshrined in Article 45 of the Charter of Fundamental Rights. Hence, Articles 3(2) TEU, 20 and 21 TFEU and Article 45 of the Charter establish the principle that every citizen of the Union has the right to move and reside freely within the territory of the Member States, subject to the limitations and conditions laid down by the Treaties and by the provisions adopted for their application.

Next to Article 45 of the TFEU, free movement of workers is enshrined in EU secondary legislation and developed by the case-law. There were several legislation and broad case-law regarding free movement of persons, when a comprehensive directive was adopted in 2004. Directive 2004/38/EC was meant to create a coherent legal system and unite the disparate pieces of legislation that dealt with workers and economically inactive EU migrants<sup>5</sup>. Directive 2004/38/EC had the view to encourage Union citizens to exercise their right to move and reside freely within the Member States, to cut back administrative formalities to the bare essentials, to provide a better definition of the status of family members, and to limit the scope for refusing entry or terminating the right of residence. Moreover, according to Directive 2014/54/EU on measures facilitating the exercise of rights conferred on workers in the context of freedom of movement for workers, EU citizens are entitled to look for a job in another EU country, work without needing a work permit, reside for that purpose to stay there even after the employment has finished. They enjoy equal treatment with nationals in access to employment, working conditions and all other social and tax advantages.

Although the right to free movement can be subject to limitations and conditions, there is no other provision in primary law regarding the restrictions. Only Article 45 TFEU details the grounds for restrictions on the right of free movement and residence, namely public policy, public security or public health. Indeed, secondary legislation addresses the issue of restrictions but with certain requirements to be met. According to the above-mentioned Directive 2004/38/EC, EU citizens or members of their family may be expelled from the host Member State on grounds of public policy, public security or public health but the Directive expressly states that these cannot derive from economic reasons, namely, because of the internal economy. Thus, Member States essentially retain the freedom to determine the requirements of public policy and public security in accordance with their national needs, which can vary from one Member State to another and from one era to another. However, the Court persistently tries to balance this in its case law stating that for justification for a derogation from the fundamental principle of free movement of persons, those requirements must be interpreted strictly, so that their scope cannot be determined unilaterally by each Member State without any control by the Community institutions<sup>6</sup>.

As for public policy, the Court pointed out that the concepts of 'public policy' and 'public security' must be interpreted strictly, so that their scope cannot be determined unilaterally by the Member States without being subject to control by the EU institutions,<sup>7</sup> and they are Community concepts, which cannot be defined solely by the various national systems.<sup>8</sup> Member States retain the freedom to determine the requirements of public policy and public security in accordance with their needs, which can vary from one Member State to another and from one period to another but interpret those requirements strictly.<sup>9</sup> They are not at liberty to give their own interpretation, based solely on

---

[https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?reference=A6-2007-0259&type=REPORT&language=EN&redirect#\\_part1\\_ref1](https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?reference=A6-2007-0259&type=REPORT&language=EN&redirect#_part1_ref1)

<sup>5</sup> MANTU, S. Concepts of time and European citizenship, p.454.

<sup>6</sup> See C-33/07 Jipa, para. 23.

<sup>7</sup> See e.g. C-41/74 van Duyn, 30/77 Bouchereau, C-482/01, C-493/01 Orfanopoulos and Oliveri, C-441/02 Commission v Germany, C-50/06 Commission v Netherlands.

<sup>8</sup> C-554/13, ZH. and O., paras 48 and 54.

<sup>9</sup> Cases 36/75 Rutili para. 27, 30/77 Bouchereau para. 33 and C-33/07 Jipa para. 23.



national law, to the concept of 'risk to public policy' in Article 7(4) of Directive 2008/115.<sup>10</sup> The concept of 'risk to public policy' is neither included in the concepts defined in Art. 3 of Directive 2008/115 nor defined by other provisions of that directive.<sup>11</sup>

Regarding restricting free movement, Directive 2004/38/EC also specifies the kind of disease that can justify restrictions: the only diseases justifying measures restricting freedom of movement shall be diseases with epidemic potential as defined by the relevant instruments of the World Health Organisation or other infectious diseases or contagious parasitic diseases if they are the subject of protection provisions applying to nationals of the host Member State.

### **3 PUBLIC HEALTH AND BORDER POLICY**

According to Art. 168 TFEU public health is a competence shared between the European Union and the Member States. That is to say Union actions complement national policies and the EU is primarily intended to support actions taken by Member States, as for example to cover monitoring, early warning of, and combating serious cross-border threats to health. Member States coordinate among themselves their policies and programs in the areas covered by Union action in the field of public health. In connection with the recent pandemic this was emphasized by the Commission stating that short-term and strongly coordinated action to strengthen key areas of preparedness and response will require strong coordination and exchange of information in and between Member States and communities as well as commitment to implement these measures, which are a national competence.

Also, the EU can adopt health legislation on the ground of protection of public health e.g. serious cross-border threats to health and in this regard an important step was Decision 1082/2013 on serious cross-border threats to health<sup>12</sup> which applies among others on communicable disease<sup>13</sup> too. This decision lays down rules on epidemiological surveillance, monitoring, early warning of, and combating serious cross-border threats to health (Early Warning and Response System), including preparedness and response planning related to those activities, in order to coordinate and complement national policies. Moreover, the European Centre for Disease Prevention and Control (ECDC), an EU agency was set up to strengthen Europe's response capability and to provide technical support to Member States.

Moreover, Member States are obliged to coordinate their COVID-19 measures in the so-called EU Health Security Committee, composed of national health ministers and chaired by the Commission.<sup>14</sup> Moreover, the EU Commission may take any useful initiative to promote the coordination of member States' policies and programs, in particular initiatives aiming at the establishment of guidelines and indicators, the organization of exchange of best practice, and the preparation of the necessary elements for periodic monitoring and evaluation and the Council may also adopt recommendations.<sup>15</sup> However, in spite of having the above-mentioned legally binding instrument and a dedicated agency, the EU governance framework remains a work in progress.<sup>16</sup>

In the EU, the base for border policy rests in Regulation (EU) 2016/399 (European Parliament and Council, 2016), known as the Schengen Borders Code (SBC) and contains the rules that govern checks on persons on external borders, entry conditions and the conditions of temporary

---

<sup>10</sup> C-554/13, ZH. and O., para. 30.

<sup>11</sup> C-554/13, ZH. and O., para. 41.

<sup>12</sup> According to Art. 3 of the Decision a 'serious cross-border threat to health' means a life threatening or otherwise serious hazard to health of biological, chemical, environmental or unknown origin which spreads or entails a significant risk of spreading across the national borders of Member States, and which may necessitate coordination at Union level in order to ensure a high level of human health protection.

<sup>13</sup> According to Art. 3 of the Decision a 'communicable disease' means an infectious disease caused by a contagious agent which is transmitted from person to person by direct contact with an infected individual or by indirect means such as exposure to a vector, animal, fomite, product or environment, or exchange of fluid, which is contaminated with the contagious agent. Decision 1082/2013/EU on serious cross-border threats to health [2013] OJ L 293/1, repealing Decision 2119/98/EC.

<sup>14</sup> Art. 11 of the Decision.

<sup>15</sup> See Art. 168 TFEU.

<sup>16</sup> RENDA, A. and CASTRO, R. (2020). Towards Stronger EU Governance of Health Threats after the COVID-19 Pandemic, p. 273-282.

reintroduction of border controls at internal borders (SBC, art. 2).<sup>17</sup> Thus, in the Schengen Area there is the possibility for a travel ban temporarily prohibiting or banning entry of nationals and residents of another Schengen country: Articles 25, 28 and 29 provides Member States with the capability of temporarily reintroducing border control at the internal borders<sup>18</sup> in the event of a serious threat to public policy or internal security.<sup>19</sup>

As for the pandemic, Member States turned to the SBC in the “fight” against an invisible enemy, and in this context there are several elements that shall be discussed. First of all, as mentioned before, according to the Code, border control can be reintroduced on the ground of public policy or internal security whereby public health is clearly not included. Although public health is clearly not included, public policy is broadly interpreted in our case. We shall emphasize that according to the Court, the concepts of public policy and public security must be interpreted strictly, so that their scope cannot be determined unilaterally by the Member States without being subject to control by the EU institutions. It furthermore stated that while public policy presupposes, in any event, the existence, in addition to the disturbance of the social order which any infringement of the law involves, of a genuine, present and sufficiently serious threat affecting one of the fundamental interests of society, public security covers both the internal security of a Member State and its external security and that, consequently, a threat to the functioning of institutions and essential public services and the survival of the population, as well as the risk of a serious disturbance to foreign relations or to peaceful coexistence of nations, or a risk to military interests, may affect public security.<sup>20</sup>

#### **4 THE EU’S APPROACH TO FREE MOVEMENT RESTRICTIONS**

The politics that produce border security as a proper response to external threats have guided the COVID-19 response in many states as well. In this respect, pandemics—no less than migration waves or terrorist attacks—involve border politics.<sup>21</sup> While Member States (hastily) imposed restrictions on free movement, the European Commission used soft-law instruments, thus published several guidelines in the form of recommendation to coordinate those actions. All this being in line with Article 288 TFEU, namely, to exercise the Union’s competences the institutions shall adopt regulations, directives, decisions, recommendations and opinions, where recommendations and opinions have no binding force. Based upon a complex institutional and judiciary practice, recommendations, communications, guidelines, codes of conduct and so forth, have formed a composite legal framework producing a set of practical effects, even beyond the Grimaldi ruling.<sup>22</sup> But the aim of the Commission’s soft law instruments adopted during the COVID-19 crisis has been among others to set a satisfactory tier of legal certainty in terms of EU law compliance, namely by public authorities.<sup>23</sup>

When we analyse the restrictions introduced by Member States at the beginning of the pandemic, they were associated with exemptions for certain categories of workers on the ground of economic and social reasons, e.g. seasonal workers in Germany. The European Commission

---

<sup>17</sup> The Schengen Agreement was signed in 1985 by France, Germany, Belgium, Luxemburg, and the Netherlands with the aim of the gradual abolishment of the internal borders between countries and extended control of the external borders. In 1990, a Convention was signed for the concrete implementation of the Schengen Agreement. The Schengen Area started to be alive in 1995, when seven Schengen member countries, France, Germany, Belgium, Luxemburg, Netherland, Portugal, and Spain decided to abolish their internal border checks. In 1999, the Treaty of Amsterdam incorporated the agreement into the EU’s legal framework.

<sup>18</sup> According to the SBC, internal borders means the common land borders of Member States, including river and lake borders, the airports of the Member States for internal flights, and sea, river and lake ports of the Member States for regular connections.

<sup>19</sup> Article 29 has been introduced since 2013, after the revision of the SBC, enabling the possible temporary introduction internal borders for up for two years where there are ‘serious deficiencies’ at external borders.

<sup>20</sup> See C-304/14 Secretary of State for the Home Department v CS.

<sup>21</sup> KENWICK, M. R. and SIMMONS, B. A. Pandemic Response as Border Politics, p. 2.

<sup>22</sup> SNYDER, F. Soft law and institutional practice in the European Community, p. 1.

<sup>23</sup> KORKEA-AHO, E. EU soft law in domestic legal systems: flexibility and diversity guaranteed? p. 271.

acknowledged the importance of the exemptions, however, it recognised that it is of utmost importance to direct the separate and different actions into an integrated approach. Because of this, it turned to soft law and published a Guidelines concerning the exercise of the free movement of workers during COVID-19 outbreak<sup>24</sup>, thus stressing the integrity of the internal market and the criteria that must be met for justified restrictions on the right to free movement of workers on the ground of public health, namely the criteria of necessity, proportionality, objectivity and non-discrimination. In connection with this, we shall point out that the Court reinforced in its case law that the rights enjoyed by citizens can be restricted for reasons of public interest, and if the rights of workers have to be curtailed then the court must consider whether such obstruction would likely impact the freedom of movement of workers.<sup>25</sup> It was established that workers are favoured citizens because their rights cannot be restricted even under public interest unless such measure is proportionate to the aim pursued, and compatible with the fundamental rights enjoyed by the workers<sup>26</sup>.

In our case, in the above-mentioned guideline there was a not exhaustive list of workers included whose occupations are of a critical nature and whose free movement is considered to be essential. Among others, the document clarified that Member States should allow frontier workers in general to continue crossing borders if work in the sector concerned is still allowed in the host Member State and should treat cross border workers and national workers in the same manner.

This guideline complemented another one, the Guidelines for border management measures to protect health and ensure the availability of goods and essential services<sup>27</sup>, that intended to set up principles for an integrated approach of the exemptions used by the Member States to an effective border management, to protect health while preserving the integrity of the Single Market. Member States were requested to designate for transport workers “green lane” border crossings for land (road and rail), sea and air transport and urged Member States to allow and facilitate the crossing of frontier workers and not only of those working in the health care and food sector, and other essential sectors. The non-discrimination principle and the principle of proportionality was emphasized by the Commission: measures must not discriminate between Member States’ own nationals and resident EU-citizens and Member State must not deny entry to EU citizens or third-country nationals residing on its territory and must facilitate transit of other EU citizens and residents that are returning home. It stressed that the proportionality of a measure means consulting with the health authorities and having them approve the measure as suitable and necessary to achieve the public health objective. We can see, that in reality this was not met by several states, for example Hungary. According to a governmental decree in March 2020, only Hungarian citizens and EEA nationals holding a permanent residence card were allowed to enter the territory.<sup>28</sup> Here, there was a clear discrimination between EU citizens and the breach of EU law when the Hungarian government granted exemption to Czech, Slovak and Polish citizens in case they present a negative coronavirus test, but other EU nationals were not allowed to enter even with a negative test.

The Commission started to take matters into its hand, and the importance of seasonal workers was highlighted again in the Guidelines on seasonal workers in the EU in the context of the COVID-19 outbreak<sup>29</sup>. That is to say, that in certain circumstances seasonal workers in agriculture perform critical harvesting, planting or tending functions and Member States should treat those workers in the

---

<sup>24</sup> European Commission. Guidelines concerning the exercise of the free movement of workers during COVID-19 outbreak (2020/C 102 I/03) C/2020/2051, OJ C 102I, 30.3.2020, p. 12–14.

<sup>25</sup> See C-482/01 Orfanopoulos and Others v Land Baden Württemberg.

<sup>26</sup> Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the implementation of Directive 2003/86/EC on the right to family reunification.

<sup>27</sup> European Commission. COVID-19 Guidelines for border management measures to protect health and ensure the availability of goods and essential services (2020/C 86 I/01) OJ C 86I, 16.3.2020, p. 1–4.

<sup>28</sup> 81/2020. (IV. 1.) Korm. rendelet az egészség és élet megóvása, valamint a nemzetgazdaság helyreállítása érdekében elrendelt veszélyhelyzettel kapcsolatos rendkívüli intézkedésekről/Governmental Decree no. 81/2020 on extraordinary measures relating to the state of danger declared for the protection of health and lives and for the restoration of national economy, 1 April 2020, Section 2.

<sup>29</sup> European Commission. Guidelines on seasonal workers in the EU in the context of the COVID-19 outbreak (2020/C 235 I/01).

same manner as the workers that exercise critical occupations referred to above. Also, the Commission underlined the priority of the EU, namely coordination in the Joint European Roadmap towards lifting COVID-19 containment measures<sup>30</sup>: Member States shall coordinate the lifting of the measures, though the protection of public health in the short and long term should remain the primary objective of decisions taken by Member States and that respect and solidarity between Member States remains essential.

Also, the Council Recommendation put emphasis on a coordinated approach to the restriction of free movement in response to the COVID-19 pandemic, and declared that any measures restricting free movement to protect public health must be proportionate and non-discriminatory, must be lifted as soon as the epidemiological situation allows. It took the step to set out four key areas where Member States will coordinate their efforts like a common mapping system based on a colour code (green, orange, red, grey), common criteria for Member States when deciding whether to introduce travel restrictions, more clarity on the measures applied to travellers from higher-risk areas (testing and self-quarantine), providing clear and timely information to the public. It took into consideration Member States' different approach: the differences in the epidemiological situation between areas but pointed out to act in a proportionate manner and in principle they shall not refuse entry to persons travelling from other member states. Even suggesting, that those Member States that consider it necessary to introduce restrictions could require persons travelling from non-green areas to undergo quarantine or undergo a test after arrival.<sup>31</sup>

All this show that after the sudden chain of events, the EU first tried to follow and then tried to lead and coordinate the separate actions of Member States into a more integrated reaction<sup>32</sup> and the newest approach, the EU Digital COVID Certificate<sup>33</sup> shows that the EU can integrate the different approach.<sup>34</sup> Also, we shall stress, that the restrictions on free movement of workers shifting towards the free movement of certain workers imposed by Member States were not regarded as infringement of EU law by the Member States and the Commission only called for a common approach regarding the categorization of these workers.

## **5 CONCLUSION**

European institutions use soft law instruments in various policy areas, this has for long developed but the Treaty has not been adapted to their practice. The Treaty only refers to regulations, directives, decisions, recommendations and opinions, but does not explain the function and position of other soft law instruments that often take place in practice, and there is no exhaustive list of soft law instruments used by the EU institutions. However, the Court recognised the importance of the clarification of soft law and has developed a case law on the nature and legal status of some of its instruments that offers a part-solution for this problem. In crises, like the pandemic generated one, the importance of soft law becomes clear in areas of shared competence: the countries are mainly unprepared in crises like the present pandemic, and the current coordination mechanisms does not offer to prevent the late and divided actions to disintegrate.

---

<sup>30</sup> European Commission. Joint European Roadmap towards lifting COVID-19 containment measures (2020/C 126/01).

<sup>31</sup> European Commission. Draft Council Recommendation on a coordinated approach to the restriction of free movement in response to the COVID-19 pandemic

<sup>32</sup> See more [https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/timeline-eu-action\\_en](https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/timeline-eu-action_en)

<sup>33</sup> Regulation (EU) 2021/953 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2021 on a framework for the issuance, verification and acceptance of interoperable COVID-19 vaccination, test and recovery certificates (EU Digital COVID Certificate) to facilitate free movement during the COVID-19 pandemic (Text with EEA relevance) PE/25/2021/REV/1, *OJ L 211*, 15.6.2021

<sup>34</sup> The card holder should in principle be exempt from free movement restrictions: Member States should refrain from imposing additional travel restrictions on the holders of an EU Digital COVID Certificate, unless they are necessary and proportionate to safeguard public health.

**Bibliography:**

SENDEN, L.: Soft Law, Self-Regulation and Co-Regulation in European Law: Where do they meet? In: Electronic Journal of Comparative Law, 2005, Vol. 9/1.

RENDA, A. and CASTRO, R.: Towards Stronger EU Governance of Health Threats after the COVID-19 Pandemic. In: European Journal of Risk Regulation, 2020, Vol.11, 273-282.

SNYDER, F.: Soft law and institutional practice in the European Community. In: EUI Working Papers, 1993, no. 5, 1-35

KORKEA-AHO, E.: EU soft law in domestic legal systems: flexibility and diversity guaranteed? Maastricht Journal of European and Comparative Law, 2009, Vol. 16. 271-290.

MANTU, S.: Concepts of time and European citizenship. In: European Journal of Migration and Law, 2013, Vol 15/4, 447-464.

Kenwick, M. R. and Simmons, B. A.: Pandemic Response as Border Politics. In: International Organization, 2020, Vol. 74, pp. E36-E58

Consolidated version of the Treaty on the Functioning of the European Union OJ C 326, 26.10.2012  
Decision 1082/2013/EU on serious cross-border threats to health [2013] OJ L 293/1, repealing Decision 2119/98/EC.

European Parliament: Report on institutional and legal implications of the use of 'soft law' instruments (2007/2028(INI)), 28 June 2007, PE 386.366v02-00  
[https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?reference=A6-2007-0259&type=REPORT&language=EN&redirect#\\_part1\\_ref1](https://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?reference=A6-2007-0259&type=REPORT&language=EN&redirect#_part1_ref1)

European Commission: Guidelines concerning the exercise of the free movement of workers during COVID-19 outbreak (2020/C 102 I/03) C/2020/2051, OJ C 102I, 30.3.2020, p. 12–14 <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A52020XC0330%2803%29>

Report from the Commission to the European Parliament and the Council on the implementation of Directive 2003/86/EC on the right to family reunification.

European Commission: COVID-19 Guidelines for border management measures to protect health and ensure the availability of goods and essential services (2020/C 86 I/01) OJ C 86I, 16.3.2020, p. 1–4, [https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/default/files/what-we-do/policies/european-agenda-migration/20200316\\_covid-19-guidelines-for-border-management.pdf](https://ec.europa.eu/home-affairs/sites/default/files/what-we-do/policies/european-agenda-migration/20200316_covid-19-guidelines-for-border-management.pdf)

(81/2020. (IV. 1.) Korm. rendelet az egészség és élet megóvása, valamint a nemzetgazdaság helyreállítása érdekében elrendelt veszélyhelyzettel kapcsolatos rendkívüli intézkedésekről/  
Governmental Decree no. 81/2020 on extraordinary measures relating to the state of danger declared for the protection of health and lives and for the restoration of national economy, 1 April 2020, Section 2, available at [https://njt.hu/translated/doc/J2020R0081K\\_20200514\\_FIN.pdf](https://njt.hu/translated/doc/J2020R0081K_20200514_FIN.pdf).

European Commission: Guidelines on seasonal workers in the EU in the context of the COVID-19 outbreak (2020/C 235 I/01).

European Commission: Joint European Roadmap towards lifting COVID-19 containment measures (2020/C 126/01) [https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/communication\\_-\\_a\\_european\\_roadmap\\_to\\_lifting\\_coronavirus\\_containment\\_measures\\_0.pdf](https://ec.europa.eu/info/sites/info/files/communication_-_a_european_roadmap_to_lifting_coronavirus_containment_measures_0.pdf)

European Commission: Draft Council Recommendation on a coordinated approach to the restriction of free movement in response to the COVID-19 pandemic  
<https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-11689-2020-REV-1/en/pdf>

Regulation (EU) 2021/953 of the European Parliament and of the Council of 14 June 2021 on a framework for the issuance, verification and acceptance of interoperable COVID-19 vaccination, test and recovery certificates (EU Digital COVID Certificate) to facilitate free movement during the COVID-19 pandemic (Text with EEA relevance) PE/25/2021/REV/1, OJ L 211, 15.6.2021  
[https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/timeline-eu-action\\_en](https://ec.europa.eu/info/live-work-travel-eu/coronavirus-response/timeline-eu-action_en)

C-322/88 Salvatore Grimaldi v Fonds des maladies professionnelles

C-303/90 French Republic v Commission of the European Communities

C-33/07 Jipa

C-41/74 van Duyn

C-30/77 Bouchereau

C-493/01 Orfanopoulos and Oliveri

C-441/02 Commission v Germany

C-50/06 Commission v Netherlands

C-554/13, ZH. and O.

Cases 36/75 Rutili  
C-554/13, ZH. and O.  
C-554/13, ZH. and O.  
C-423/98 Albore  
C-285/98 Kreil  
C-304/14 Secretary of State for the Home Department v CS.  
C-482/01 Orfanopoulos and Others v Land Baden Württemberg

**Contact information:**

Réka Friedery, PhD, LL.M.  
friedery.reka@tk.hu  
Institute for Legal Studies, Centre of Social Sciences, Centre of Excellence of the Hungarian Academy of Sciences  
Tóth Kálmán u. 4.  
1097 Budapest, Hungary

## **SMALL POWER IN CONFLICT WITH GREAT POWER: A CASE STUDY OF CZECHOSLOVAKIA AND GERMANY CONFLICT**

Dejan Marolov

Goce Delchev University

**Abstract:** This paper focuses on analyzing the conflict between Czechoslovakia and Nazi-Germany that had the full capacity to lead to the Second World War. It presents all the relevant circumstances and actors of international relations from the respective historical epoch. In these regards the international system and international law in the interwar period is taken into consideration. The focus will be on Czechoslovakia and Germany. The study also presents the options that were opened to Czechoslovakia, the choices it made, and the reason the choices was decided that way. In all this, it is important to determine a certain paradigm of behavior of a small state in conflict with great power as well as the possible influence of third forces as allies. This paper will be analyzed by using some aspect of structural realism. The conclusion is that Czechoslovakia leadership did not believe that can act independently for its ally - France.

**Key words:** Czechoslovakia, Germany, international system, great power, small power, military conflict, international law.

### **1 INTRODUCTION**

The case study of the conflict between Czechoslovakia and Nazi Germany is a very interesting example and many conclusions can be drawn from it. It is a conflict between a small and a large state, i.e., a small power in the case of Czechoslovakia and a large power and a large state in the case of Nazi Germany. Historically, this crisis has been known as the 1938 Munich Crisis. To draw appropriate and credible conclusions about the collision of a small force with a large force, as in this case, it is especially important not to do the analysis in isolation that would be limited to the specific two countries. The former is especially true since no state exists on its own and is completely independent and unaffected by the actions and moves of other states. The previous one is even more valid for processing a case like this one, where it is not about some isolated island states in a distant ocean, but about states in the heart of Europe. Therefore, it is about two countries that together bordered with even 11 countries. Hence, if we start from the assumption that what is happening between the two countries to a greater or lesser extent affects at least their neighbors, we will see that we cannot even think that this particular case study can just be reduced to an analysis of relations between Czechoslovakia and Germany. It is obvious that the conflict between these two countries had the potential for a certain change in the balance of the power in Central Europe (if not beyond). As a result, it is logical and necessary to take into account the action and, even more, inaction of the other major powers (from the relevant historical stage), and above all the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland (UK) and France, but not excluding the USSR. However, to get the full picture and to be able to get the right conclusions, the analysis needs to take into account the international system in the <sup>1</sup>period between the two world wars. Of course, it must be considered as a fact that despite the dramatic advances in military technology and the production of modern weapons, nuclear weapons still do not exist at that time. Of course, if it existed, it could give a completely different dimension to the conflict, and thus the analysis would be different. Hence, the potential threat to Czechoslovakia's security, as scary as it was, was reduced to a classic military threat, excluding the nuclear threat. Additionally, it should be noted that the means of communication are not like today, but they are still quite developed, i.e., they are the most developed for that given moment in the history of mankind. Thus, this crisis would not be possible to manage in the way it was

---

<sup>1</sup> Arthur Neville Chamberlain was British Prime Minister from 1937 to 1940 and Adolf Hitler was Chancellor and Fuehrer of the German Third Reich from 1933-1945.

managed through summit diplomacy (at Chamberlain with Hitler<sup>2</sup>) if there were no planes. Nonetheless, we can only guess how this crisis would have unfolded if the parties had available internet and social networks.

Czechoslovakia was a direct product of the Treaty of Versailles and an integral part of the international system established by the new balance of the powers after World War I. With the Treaty of Versailles of 1919, Germany was severely punished and forced to accept the so-called guilt clause for the outbreak of World War I. This was followed by huge reparations that it had to pay to the winners. Its ally in World War I, the European power Austria-Hungary, did even worse. The state ceased to exist as such and new states were formed on its territory or part of its territory was given to its neighbors. A new international entity with a majority Slavic element appeared in a part of the once-powerful Austria-Hungary. The name of the country was Czechoslovakia. Unlike Austria-Hungary where the German element dominated at the expense of the Slavic, the situation was now reversed. The population that had German as their mother tongue was now a minority, which the Slavic majority did not view most favorably because of the historical background inherited from Austria-Hungary.

## **2 CZECHOSLOVAKIA, INTERNAL CONDITIONS AND FOREIGN RELATIONS**

This newly formed state, according to the existing literature, was a prosperous economy and an enviable military force. The territory of Czechoslovakia was quite rich in numerous resources such as coal, iron, numerous forests, and large arable land. The state leadership used the resources and invested in the education and literacy of the population, not forgetting the defense where a good part of the budget (15-20%) went for this purpose, which is certainly more than a high percentage. According to some estimates, the Czechoslovak army had about seventeen infantry and four motorized divisions, which was not to be underestimated. Also, in the case of military mobilization, about 40 divisions of the infantry could be reached, for which the state had already provided weapons. These were modern weapons that were produced in Czechoslovakia. Czechoslovakia also had two large modern factories for the production of weapons, as well as nerve gas (Vaughan, Asiedu & Velinger, 2005). The military was well trained<sup>2</sup>, with state-of-the-art military tactics, and the trainers came from France. The highest and leading positions in the army were usually occupied by Czechs or Slovaks. The troops were organized in such a way that the Czechs and Slovaks were always in the majority, while members of minorities who served in the army mostly as reservists (and regularly called up) were not sent to serve in border areas. The external borders were well secured, especially the border with Germany, which naturally had a difficult and not the most accessible terrain. In places where this was not the case, numerous fortifications were built on the advice of French friends and the model of the Maginot line<sup>3</sup>. Therefore, it is logical to ask how did such a state cease to exist and was torn apart and, for the most part, how was it incorporated in Germany without a single bullet fired? To find the answer to this question, we must also analyze the weaknesses of Czechoslovakia. The country had a geostrategic position in the heart of Europe (which is both an advantage and a weakness) with long borders and a rather inhomogeneous population. Its five neighbors soon became four after the German unification with Austria. This practically meant that almost half of Czechoslovakia's borders were now with Greater Germany. Geostrategically, this meant that Czechoslovakia found itself in the mouth of Germany, figuratively speaking.

As already mentioned, one of the potential weaknesses of Czechoslovakia was its heterogeneous population. With a population of about 13-14 million people, just over a third were Germans, Poles, and Hungarians. Also, the Czechs and Slovaks were not always in ideal relations with each other and are unique in terms of a common future. Although the Constitution of Czechoslovakia spoke of a Czechoslovak nation<sup>4</sup>, in practice we can not ignore the fact that although the two ethnic groups were close, there were some differences between them, and the Czechoslovak nation was only in the process of being built because they were too very close but still different Slavic ethnic groups. Besides, the Czechs were far more numerous than the Slovaks. The construction of the Czechoslovak nation aimed to create a significant majority of 8-9 million Czechoslovaks versus all other minorities. In all of Czechoslovakia, it was hardly about 2.5 million Slovaks, who cost about 15% of the total population. Ironically, in the Czech and Slovak states, there was a larger German minority

---

<sup>2</sup> Something that is confirmed by the British attaché in Poland, see more in Vital, 1971

<sup>3</sup> Vital, 1971

<sup>4</sup> While avoiding listing minorities



than the Slovaks.<sup>5</sup> Also, the large German minority of just over three million was not scattered throughout Czechoslovakia (although there were such examples), but was fairly homogeneous around the border with Germany, mostly in the area known as the Sudetenland.

However, Czechoslovakia did not fear only from the German minority and the possibility that it could be used as a tool in German hands for territorial claims. Subsequently, the northeastern neighbor, the state of Poland, was dissatisfied with the fact that a good part of the Teschen region entered the newly formed state of Czechoslovakia. Poland has publicly claimed the historical right to this region in which, among others, lived a significant number of Poles.<sup>6</sup> Additionally, the southern neighbor - Hungary - was not happy that some Hungarians, after the First World War, remained outside the Hungarian state as a minority in the southwestern parts of the new Slavic state. The Carpathian Ukrainians in the east of the country also contributed to the inhomogeneity of the population in Czechoslovakia, who, although part of the Slavic population, still made a clear distinction between them and the Czechs and Slovaks. From this, we can conclude that Czechoslovakia in terms of inhomogeneity of its ethnic population was a kind of Austro-Hungary in retail. The reasons for this can be traced to the obvious fact that the borderlines were not drawn solely based on ethnic population, but also took into account economic factors, such as the affluent Teschen region. It was probably assumed that with the creation of a clear Czechoslovak majority, minorities would remain only minorities and the state would still be able to function economically prosperously on a larger territory. Czechoslovakia with the Treaty of Versailles was the seventh-largest European country, but still with a fairly heterogeneous population.

In terms of its foreign policy, Czechoslovakia was entirely oriented towards France. Consequently, France was the first to recognize Czechoslovakia, and they allied in 1924. It seems that the alliance with France provided that additional and crucial moment for the security of Czechoslovakia. In the new balance of power imposed after World War I, victorious nations such as the United Kingdom of Great Britain, Northern Ireland (UK), and France agreed in principle that France would have the upper hand on the European mainland (certainly not alone and by no means bypassing the UK). Hence, the alliance with France (which, like Czechoslovakia, was a democracy) seemed to be the best opportunity for any country, especially a new state created after the First World War. This is because they were also supported by the UK. Hence, the irony could not be greater if we know that it was the alliance with France that led Czechoslovakia to fully accept the dictates and wishes of Hitler and the eventual destruction of the country before the outbreak of World War II. Also, it should be noted that in addition to the official alliance with France (which was confirmed and made public by both sides), Czechoslovakia also had indirect support from the USSR (which proclaimed that it would support Czechoslovakia if France did the same). Also, Czechoslovakia was part of the alliance with the smaller Yugoslavia and Romania, intended primarily for joint protection against possible Hungarian revanchism. Of course, this alliance was also under the umbrella of France. Despite this, at first glance, the well-established foreign relations of Czechoslovakia, its leaders directly or indirectly agreed to its capitulation without a single bullet fired in their defense. Hence, we cannot help but wonder how this epilogue came about, whether Czechoslovakia could at least try to correct the policies of the great powers (if it could not change them already) or whether it had such a chance at all?

Let us dwell for a moment on the alliance with France. It was seen as a very positive moment, but also as a necessity in Czechoslovak foreign policy. Additionally, we have already said that Czechoslovakia was a symbol of the new international order largely shaped by the will and plan of France and the UK after the First World War. Hence, the support for Czechoslovakia by both France and the UK was logical to expect. The Czechoslovak leadership considered the alliance with France to be more than promising for both sides. This alliance was the external guarantee of Czechoslovak independence. Internally, as we have already mentioned, Czechoslovakia had a fairly modern military force. The French directly trained and imparted modern military skills to Czechoslovak troops. Besides, the two arms factories were not to be underestimated. On the other hand, the very geostrategic location of the country and the rich resources at its disposal were such that it was

---

<sup>5</sup> Čadová, 2005

<sup>6</sup> Although it is difficult to find exact numbers, the assumption is that Poles were probably the majority in the region.

assumed that the French would hardly agree so easily to fall into the hands of Hitler and become his geostrategic advantages and resources. If nothing else, then it is because it could significantly affect the balance of power in Europe. The alliance with Czechoslovakia allowed France to eventually deploy French military aircraft on the Czechoslovak territory. Previously, it would mean a direct reach and the possibility of the bombing even Berlin, which would be within a reach much closer than anywhere within the French borders. Nonetheless, as is usually the case in asymmetric alliances between a large and a small power like this, Czechoslovakia was expected to give a blank agreement in advance on the use of its territory, as well as resources on the part of France in a possible Franco-German war. Czechoslovakia was simply expected to follow France in any decision against Germany (or anyone else). In Czechoslovakia, this was seen as more or less a fair price they had to pay for their safety. Of course, such a position of France in Czechoslovakia was not greeted with too much sympathy by growing Nazi Germany. As a growing great power, Germany has at least two attempts to distance Czechoslovakia from France.<sup>7</sup> Thus, Germany directly tried to negotiate and even offered a non-aggression pact with Czechoslovakia to distance them from France. Without much thought, however, such policies were completely rejected by Czechoslovakia, which remained loyal and saw no alternative to the alliance with France, which was seen as sacred. The logic of things in Czechoslovak thinking was that Germany would not dare to invade Czechoslovakia not because of itself, but precisely because of the alliance with France and thus risking creating the conditions for the start of another great European war. Hence, Czechoslovakia did not even have to hope for direct help from France simply because the very serious possibility of declaring war on Germany (by France) was seen as a sufficient guarantor of Czechoslovakia's security. Hence, the Czechoslovak leadership reasoned that there were at least two reasons to hope for the strength of this alliance. The first was the French interest in this alliance, and the second was the French promises made to Czechoslovakia. It seems that somehow too much hope was placed on this second reason, especially at a time when the first reason was fading more and more. There were clear signals that France was hesitant to keep its promises and commitments to the alliance. For example, the statement by French Foreign Minister Lacroix is interesting: "Mr. Hodge asked me if I was sure that France would abide by its obligations in the event of a conflict. I answered I do not know (...)", a statement given before the French Parliamentary Commission of Inquiry.<sup>89</sup>

This shows the unclear position of France, i.e., the retreat from the position of clear support for the obligations of the alliance with Czechoslovakia. Yet despite such signals, France's faith in fulfilling its promises is astounding even when it no longer has a clear interest in doing so. This blinded position of the Czechoslovak leadership was reflected in Benes's<sup>10</sup> statement at a meeting with his friend, Hubert Bev-Mary, in the spring of 1938. At this meeting, Bev-Mary came to warn Benes that there shouldn't be complete and unlimited trust in the alliance with France.<sup>11</sup> Thus, Benes replied in the following way: "How dare you say such things about your country? Who are you French!? (...) I know the history of France. It never broke its word. It does not mean that it will start doing so today".<sup>12</sup> On the other hand, the situation was not ideal for Germany either.

### **3 GERMANY, INTERNAL CONDITIONS AND FOREIGN RELATIONS**

However, after the First World War, Germany found itself on the losing side. As we have already mentioned, Germany was forced to formally accept the so-called guilt clause, which practically meant that it admitted its guilt for the outbreak of the First World War. In this way, Germany was further humiliated. Combined with the reparations it had to pay to the victors, a great economic crisis arose which in turn gave rise to extreme nationalism that grew into fascism and the image of Hitler promising a powerful German state again. After capitulating in World War I, Germany had to agree to a new balance of power to its detriment, both in Europe and around the world. Globally, all its colonies have been taken away from it in addition to any strategic opportunity to ever try to re-think its way against

---

<sup>7</sup> Vital, 1971

<sup>8</sup> Milan Hoxha was the Prime Minister and Minister of Foreign Affairs of Czechoslovakia from 1935 to 1938 and from 1945 to 1948.

<sup>9</sup> as cited in Vital, 1971, pp. 37-38

<sup>10</sup> Edward Benes was President of Czechoslovakia from 1935 to 1938 and from 1945 to 1948.

<sup>11</sup> Vital, 1971

<sup>12</sup> as cited in Vital, 1971, p. 21

colonial empires like the UK or France. The colonial empire that Germany lost was several times larger than the territory of European Germany. Concerning Germany, it had to agree to several territorial concessions in favor of its neighbors, and also to additional restrictions on its sovereignty over the territory that remained in the German state (Treaty of Versailles, 1919). The goal was for Germany to never be able again to try to regain the power and position it had before the war. As a result of this, she had to accept several restrictions on the number and type of military and military equipment she could maintain, both onshore and offshore, where she could and should not deploy. Thus, on the western German border, the territory known as Alsace-Lorraine was taken from Germany and, according to French terminology, returned to France. The smaller region of the West German border with Belgium known as Eupen and Malmedy was annexed to Belgium. On the northern German border, Denmark had considerable territorial expansion annexing the northern part of the former German region of Schleswig. In the east of the country, the coastal region of Memel was assigned to Lithuania, which significantly changed the strategic positions in the Baltic Sea in favor of it. Germany made the largest territorial concessions to its eastern neighbor Poland, which gained parts of western Prussia and Silesia. Due to the famous Polish Corridor to the sea, the German territories were practically separated from each other. Thus, what interests us most in this study is Czechoslovakia that won the Hultschin district. Practically what was once part of Germany after the First World War was divided between six neighboring countries, and also, two protectorates were formed on its territory. It is the famous raw material rich Saar region that was placed under the administration of the League of Nations for a term of 15 years and the strategically important city of Danzig which was declared a free city, which is also under the protectorate of the League of Nations. If this was not enough, at the request of France, Germany had to agree not to have full sovereignty over much of its territory. It covers the entire German territory west of the Rhine, which has been declared a demilitarized zone. This means that although it is part of Germany, it is practically not allowed to hold troops throughout the region, leaving the western border with France incompletely secured.

Due to the above, the speed with which Germany was recovering after the First World War and in a very short time re-emerged as an important factor in international politics is astonishing. Hence, Germany was undoubtedly a large and increasingly powerful country led by Hitler, who in 1938, with great success and success in both the West and the East, propagandistically sold the image he wanted to project for himself. That image portrayed Germany as a major European power with undoubted power to revise the Versailles agreement. In addition, Germany was considered to be at least an unavoidable factor in resolving international relations (probably the most powerful factor, at least, in Central Europe). The general feeling of guilt in the UK and France for the severe punishment of Germany with the Versailles Peace and the severe economic crisis that followed gave additional weight to this projection. The success of this German self-projection was also reflected in the fact that the UK and France tacitly agreed that certain controlled revisions of the Treaty of Versailles would have to be allowed. Previously, there would be a double benefit. On the one hand, they would to some extent satisfy humiliated Germany and, on the other hand, they would still maintain (albeit changed, but not completely changed) the international order in which they were the creators and dominant after the First World War. After all, neither the citizens nor the governing factors in the UK and France wanted another big war. However, what the political leaders in the UK and France could not or did not want to acknowledge and see was the fact that Hitler did not just demand a revision of the Treaty of Versailles and the return of German sovereignty to certain lost territories with it, but he in his speeches, procedures, and policies had an expansionist policy that did not stop at the revision of the Treaty of Versailles, but at least was based on the general demand for the unification of all German-inhabited territories (and much more than we will witness before and during World War II). Therefore, this case was seen in the developments and demands regarding Austria, and later Czechoslovakia. The unification of Austria meant the territorial expansion of Germany with a territory that was not previously part of the German Empire, and therefore could not be considered a territory lost by the Treaty of Versailles.<sup>13</sup> The example of Czechoslovakia is in this direction. Thus, it is true that like the other neighbors, after the First World War, Czechoslovakia gained a small part of the former German territory. As already mentioned, this is the Hultschin district. However, in Hitler's policy towards Czechoslovakia, the Hultschin district was not the only (nor major) territorial problem and claim. Hitler was much more concentrated on the so-called Sudetenland, where German-speaking

---

<sup>13</sup> "Germany annexes Austria", 2010

people lived. Historically, the Sudeten Germans were part of Austro-Hungary, but not of the German Empire before World War I. It was the demands for the unification of the Sudetenland that indicated that this was not a revisionist policy but an aggressive and conquering policy. Undoubtedly, Germany behaved aggressively for the most part by the contours of offensive realism.

However, the positions of the UK and France, on the one hand, and German propaganda, on the other hand, have created a relatively comfortable position for Germany as a factor which, at the very least, must be allowed some (controlled) revision of the Treaty of Versailles. This position of Germany could be further strengthened or undermined by a possible war with Czechoslovakia. In the event of a war with Czechoslovakia, the dilemma would not be whether Germany can emerge victoriously, but how long it can take a military victory and what price (militarily and politically) it will have to pay? Hitler considered it necessary to achieve concrete military success in the first few days because any other scenario would be unfavorable for Germany. Simply for the character of Hitler, and also the German propaganda, anything but a quick, decisive, and successful military action with a clear demonstration of military superiority would be a failure and would negatively affect the German projection as a powerful state. Also, with a possible more determined Czechoslovak resistance and thus a longer military operation, the possibility and potential for a larger European war was opened due to the possible involvement of France and even worse for Germany and the UK. That is why Hitler insisted on a quick and decisive military action, and this position was supported by German propaganda, which in turn aimed to convince external factors in the readiness of the German military machinery for such an operation. Besides, this was to discourage Czechoslovakians from trying to defend their Republic. However, the conviction of exactly how and at what speed the military operations on the ground would take place was not shared by everyone in Germany. Especially not with those who were most knowledgeable in military affairs. Thus, during the planning and finalization of Operation Green, serious disagreements broke out between Hitler and some of his generals. The generals cited three major reasons as arguments against Hitler's insistence on swift military action. First, swift action will undoubtedly take many casualties when it occurs on naturally geographically difficult terrain on the German-Czechoslovak border, further well guarded by numerous Czech fortifications. Second, German military intelligence reported the existence of high morale and readiness of Czechoslovak troops to offer serious resistance at the border. The third and perhaps most worrying reason was that the generals were unsure of having their hands free for a military operation in Czechoslovakia in a situation where such a swift and effective operation would have to leave the western border with France which is significantly weakened by the troop relocation to Czechoslovakia. The generals simply thought that it was not most rational to simply believe that France would not intervene and that there would be no military response if that were not the case. Such largely reasonable arguments were confronted with that of Hitler's, which is not always the most reasonable for the determination of swift and effective military action. Although there was no real response or argument to the generals' concerns, the retorts that followed were in the form of various attacks on other grounds, such as Jodl's remark that the general staff did not believe in Hitler's genius. Jodl's Diary, expressing opposing views from that of Hitler, hid the possibility of qualifying the exponent as a state enemy and a traitor<sup>14</sup>. However, even those who in these crucial moments stood firm in support of their Führer's views later admitted that they were not most sure that such a plan would go as planned. Thus, Kaye stated: "We were extremely glad that there was no military operation (...) our means of attack are not adequate to combat the Czechoslovak border fortifications."<sup>15</sup>

An additional trump card in German hands was the Sudeten Germans and the threat of an uprising in Czechoslovakia. However, this trump card of the Germans, when it was realized in practice, proved to be a trump card of the Czechoslovaks who decisively suppressed this uprising on September 12, thus demonstrating great military readiness.<sup>16</sup> However, Hitler, who was probably aware that he might not have the most appropriate solution in hand, was still willing and convinced to do the same, even if it meant gambling with German security on the western border, and even betting on a bigger war in Europe. It seems that this courage of Hitler in combination with the extremely good political maneuvers practically put the UK and France on their side. The crown of his political efforts

---

<sup>14</sup> Jodl's Diary as cited in Vital, 1971, p.34

<sup>15</sup> as cited in De Mendelssohn, 1946, p. 77

<sup>16</sup> Thatcher, 2011

was the Anglo-French proposals, which took the form of an ultimatum to the Czechoslovak government, which now unjustly bears the full burden of whether or not there will be a new war in Europe. Also, the UK and France have made it clear that in the event of war, and because they rejected their proposals for a peaceful solution to the crisis, Czechoslovakia will be left alone to deal with the German invasion. Previously, it practically meant that if Czechoslovakia did not accept the German dictatorship, it would be accused of disturbing the peace. This created pressure on Czechoslovakia was determined to accept the Anglo-French proposals for resolving the crisis of 19 September. Conditionally speaking, the Czechoslovak capitulation had a huge effect inside Germany itself, where Hitler's attitude triumphed over the "hesitant" generals who did not believe in their military power when that power was recognized by the UK, France, and even Czechoslovakia. The line between Hitler's triumph and the shattering of the image of Germany as a powerful power again seems to have been extremely difficult during the Czechoslovak crisis. We can only guess what would happen in an alternative history where German troops were stuck in a protracted war in Central Europe and how truly the French leadership would remain immune to pressure from the French public to take action on one of the few democracies in Europe and ally of France - Czechoslovakia, especially in conditions when the border with Germany is a fairly easy target.

#### **4 PRISONERS DILEMMA CONCLUSIONS**

Below we will present the four possible scenarios of this framework viewed, above all, from the prism of Czechoslovak options. According to one possible scenario, Czechoslovakia cooperates fully with the aggressor (certainly through the mediation of the UK and France). This option meant that Czechoslovakia would cede the requested territories without any resistance and under conditions demanded by the aggressor. In all this, the Czechoslovakian should simply hope that the aggressor (together with the mediators) will respect the agreement after this and will not endanger the rest of the territory of the country (because the Czechoslovak army would not be able to act effectively due to shifts from border fortifications and short time for reorganization due to the onslaught and conditions from the Germans). In this scenario, Czechoslovakia, although with the reduced territory and humiliated, still survives as a subject without the sacrifice of any soldier and is no longer a threat in the future. This would not be the worst-case scenario for Czechoslovakia (although to be realistic, giving up territory is far from a good outcome for any country) (Scenario No. 1 in green - see upper left column of the table below). However, if Germany decides to deceive and use this full cooperation of Czechoslovakia to carry out a full-scale attack to destroy the country (and the mediators do not react, and the Czechoslovak army is not able to react in such conditions), then this is the worst outcome for a Czechoslovak who would then cease to exist as a subject and be divided or incorporated in Germany (scenario No. 2 marked in yellow - see upper right column of the table below). The best possible outcome under this theoretical framework for Czechoslovakia would be if it somehow managed to deceive Germany by making some promises of greater rights to the Sudeten Germans and the like, thus turning international pressure on Nazi Germany, which in turn would simply wait and not invade Czechoslovakia (scenario No. 3 marked in yellow - see left lower column of the table below). With this scenario, Czechoslovakia not only survived but also kept the entire territory without a single sacrificed soldier. However, in real circumstances and under the leadership of the aggressive Führer Hitler who wanted a military solution, this scenario was far from possible and real. The fourth option for Czechoslovakia was a war with Germany where it would be clear that it was trying to defend itself with dignity and was indisputably subject to aggression. This raises the question of what would have happened if Germany had not been able to overcome the Czechoslovak resistance as quickly as Hitler had wished and whether all this would not have interfered with third parties, both against and in favor of Czechoslovakia (Scenario 4 highlighted in red - see lower right column of the table below). Of course, this scenario also contains (with a high percentage) the option for the eventual extinction of Czechoslovakia as a subject, but the difference with the second outcome is that that option is the only option there. Thus, Czechoslovakia playing perhaps less naively in Scenario No. 1 ended up in Scenario No.2 and ceased to exist.

1. Czechoslovakia cedes the requested territory. Germany respects the agreement.	2. <i>Czechoslovakia is deceived by Germany and ceases to exist.</i>
3. <i>Germany has been deceived by Czechoslovakia. There is no aggression and change of borders.</i>	4. <i>Czechoslovakia settles on its own. Germany is aggressing.</i>

Picture No. 6

*Theoretical framework: The prisoner's dilemma - The case of Czechoslovakia, and the threat from Germany in 1938*

## 5 CONCLUSION

According to the existing literature and available facts, we have seen that the Czechoslovak state was the seventh-largest in Europe. Earlier, it raises the question: can a Czechoslovakian be considered small then? According to several existing definitions, Czechoslovakia proved to be incapable of changing the rules of the game of the "big", which is an essential element that places it in this group of small countries.<sup>17</sup> Throughout the previous analysis, it can be seen that Czechoslovakia's demands are limited to its areas, which in turn is an essential element for a country to be considered a small power.<sup>18</sup> In all the events with Czechoslovakia, its leadership seemed to be reconciled with the position of marginal power (unwillingness to fight for its defense without the support of France, etc.), and such a position was confirmed by the other "players" (who even invited the Czechoslovaks representatives when deciding the fate of Czechoslovakia). According to Keohane, it was the self-perception of the state elites as powerless to make any difference that put the state in the group of small states.<sup>19</sup> Rothstein is in a similar position, according to which small countries recognize that they are not able to enjoy security without relying on other countries, but this inability is also recognized by other countries.<sup>20</sup> According to other authors, the small state is recognized by its characteristic of the weaker side in an asymmetric relationship and is not able to change the nature of the function of that relationship.<sup>21</sup> On the other hand, a small state is one that cannot handle a war with a powerful state on an equal footing.<sup>22</sup> According to Bjol, the state is small only in relation to the larger one.<sup>23</sup> Knudsen believes that relationships, not size, are the deciding factor that can help define.<sup>24</sup> All these definitions are more or less applicable to the case of Czechoslovakia and define it as small. However, we should be objective and say that there are definitions according to which we can ask ourselves: was Czechoslovakia small? Thus, according to certain definitions, small states are unable to defend their national interests through political or military tools<sup>25</sup> i.e., small states are consumers, not creators of security policy.<sup>26</sup> Or, small states do not expect to be able to make significant progress by acting alone or even in small groups in terms of security.<sup>27</sup> Furthermore, it is debatable whether Czechoslovakia was (completely) incapable of defending (or at least providing strong resistance) its borders through military tools, given the modern weapons it had, the inaccessible terrain at the border, as well as the numerous fortifications along the border with Germany. Also, its generals (as opposed to its political leadership) believed that it could even deal with the German threat on its own (at least for a while). At the same time, the situation of this relationship in Germany was

<sup>17</sup> Archer, Bailes and Wiver, 2014, and in this direction are Jaquet, 1971

<sup>18</sup> Fox, 1959

<sup>19</sup> Keohane, 1969

<sup>20</sup> Rothstein, 1969

<sup>21</sup> Archer, Bailes, & Wivel, 2014

<sup>22</sup> Vandenbosch, 1964

<sup>23</sup> Bjol, 1971

<sup>24</sup> Knudsen, 1960

<sup>25</sup> Vaicekauskaite, 2017

<sup>26</sup> Army, 1964

<sup>27</sup> Keohane, 1969

the opposite. Hitler wanted a quick and decisive military action, but some of his generals were not sure that it was possible (at least not an unnecessarily large number of casualties). However, it can be concluded that the political leadership in both countries makes the final decisions. We believe that (according to the terminology given in the beginning) Germany was indisputably both a great state and a great power, while Czechoslovakia was indisputably a small power, but perhaps not a small state (at least in Europe). The arguments that Czechoslovakia was a prosperous economy in the heart of Europe, with great resources, with a modernly equipped and trained army, with its production of state-of-the-art weapons, with well-defended borders (plus geographical terrain in their favor), in alliance with a state, seem indisputable. However, it ends for several reasons. Hence, all this goes in support of our main claim that the resources available to the state, the level of development, the economy, military capabilities, diplomacy, history, geostrategic position, and the importance at a given moment of the relations of forces in the international system are the combination of variables to create the degree of power of a particular state. Specifically, it is not the fact of possession of resources, but much more the way they are used and the decisions of the state leadership make the specific state to be powerful, whether it is a small or large state. In particular, the fact of having a strong army, an alliance with one of the most powerful countries in Europe, and so on meant little in practice and on the outcome due to political decisions and the use of these tools by the state leadership, normally by the geostrategic context and moment. We can conclude that Czechoslovakia still had potential problems at home. Therefore, it is a country with a rather inhomogeneous population, and the majorities were Czechs and Slovaks. However, although the Czechoslovak constitution referred to the Czechoslovaks, in practice there were clear distinctions (as in any other Slavic peoples) between the Czechs and the Slovaks. The projections for the creation (over time) of a Czechoslovak nation and the integration of all minorities, who would even be happy to be within the borders of this country due to its economic prosperity and wealth of resources, were not realized because all this took time. Czechoslovakia was simply never given a chance because it was not given enough time to begin the shift in the balance of power in Europe.

Externally, at first glance, Czechoslovakia had neutralized all possible threats to its security. In addition to the fact of the existence of a modern army, Czechoslovak foreign policy was in the hands of the alliance with France, which primarily had the task of deterring Germany from any intentions towards Czechoslovakia. Also, Czechoslovakia sided with the USSR, although in practice this alliance may have served more to deter Poland from possible interference. Finally, the possibility of Hungarian revanchism was to be offset by membership in the small Entente. However, it turned out that these alliances in many ways served to deter possible aggressors, but only for that. It seemed that there was never a serious intention on the part of France (nor the USSR without France) to go to war with Germany over Czechoslovakia. When the threat from Germany became real, France withdrew from its obligations under this alliance. One of the options for France was to enter the so-called "chicken game" with Germany. However, we can conclude that it did not happen to us at all because France retaliated from the beginning. This French policy was later reflected in the alliance of the small Entente, but also in general in the drawing of future moves by Hitler, the positioning of the USSR, etc. Ironically, after Hitler's occupation of Czechoslovakia, its factories, resources, and territory were used to attack France in World War II.

Hence, Czechoslovakia was in a classic situation of trying to balance, as explained by Waltz.<sup>28</sup> Thus, internally, it created economic and military capabilities and had its defense strategy. Externally, it had an alliance with France. However, over-reliance on external balancing has proved disastrous regardless of internal readiness. In all these turmoils, we can say that Czechoslovakia wanted to maintain the status quo unlike Germany, which we can freely say was a revisionist state and more. The analysis of the alliance with France seems to show that it is obvious. This is the fact that in asymmetric alliances, the small partner is not expected to have too much right to vote, and getting a security umbrella for that account can easily be just an illusion at the moment when the big ally thinks that there will be no more interest from that alliance, and the invocation of morality, law, justice, etc. by the small partner is unlikely to have any more serious effect on the final results. Czechoslovakia was a product of the balance of power created after the end of the First World War and the signing of the Treaty of Versailles. The guarantor of that order were, first of all, the UK and France, and also the international organization called the League of Nations. On the one hand,

---

<sup>28</sup> Waltz, 1979/2010

Germany's membership in this international organization meant the reintegration of Germany into this Versailles order. But because of it, first this results to the great economic crisis as a consequence of the war, and also the reparations imposed by the victors. Secondly, its correction and growing power became clear that it would require certain revisions of the Treaty of Versailles. Due to all this, combined with a sense of guilt over Germany's severe punishment, and also looking for a way to retain the positions gained after World War I, the UK and France agreed to allow certain revisions of Versailles. Also, the UK considered that it might not be so bad for Germany to parry powerful France on the European mainland, as there would be no situation of just one overly powerful country in Europe. As their priorities shifted from maintaining the Versailles order to avoiding another major war in Europe, the balance of power gradually began to change. Thus, that process started with Locarno, when only the western border of Germany was concreted, but not the others, such as the one towards Czechoslovakia. Increasing pressure on Czechoslovakia and an increasingly obvious future change in the balance of power have made other Czechoslovakia's neighbors feel called upon to intervene in order not to be left out of the future deployment of Czechoslovakia. Although it is clear that they were encouraged by Germany, we still claim that whenever a new balance of power is in sight, the neighboring countries feel called to react because if they do not do it, someone else will do it and the balance of their damage is disturbed.

Finally, about the elections that Czechoslovakia had at its disposal, we can state the following. Czechoslovakia chose maximum cooperation with its allies (who in turn cooperated and negotiated with the aggressor). Some of Czechoslovakia's options allowed for a little more reliance on the USSR and a combination of a stronger involvement of the League of Nations as a world body in charge of collective defense with all its weaknesses and strengths. Of course, one option was to reject the unprincipled blackmail from Germany and to make it clear to the allies that it would provide maximum (according to its capabilities) resistance to Germany. Undoubtedly, such a bold option would cause great sacrifices, but also a de facto new possible alternative history of the events that followed and led to World War II. In any case, it is indisputable that Czechoslovakia considered itself in a balance - an alliance with France versus Germany, which is why it refused to enter into a "bandwagon" alliance with Germany. For the elections in Czechoslovakia, the results obtained from the prisoner's dilemma mentioned above are illustrative enough.

This whole analysis was made in a multipolar system in the presence of several great powers, and also the existence of a permanent international universal organization known as the League of Nations. Theoretically, this is a situation of structural realism (with the small exception of the existence of the idealistic realization of a kind of central international organization that was still composed of states and was not functional), where states behaved selfishly looking at their interest and not subordinating it of the interest of others.<sup>29</sup> However, previous behavior was characteristic of Germany, the allies of Czechoslovakia, but not so much of Czechoslovakia. Thus Germany acted by the contours of offensive realism by developing or nurturing capacities for external interventionism. On the other hand, Czechoslovakia aimed at survival and security, i.e., behaved by the contours of defensive realism. We believe that the debate between the defensive realists and the offensive realists is largely superfluous. Thus, the state, above all, wanted to survive, but when that is already provided, it will likely want to have as much power as possible. If in the meantime her survival is called into question again, survival will be the main goal again. For example, Czechoslovakia behaved according to the offensive realism during its creation, trying to seize neighboring territories within its future state borders, which is evident from its mixed population. However, when Germany showed its ambitions for Czechoslovak territory, it found itself in a situation of struggle for survival. Regarding the debate of both directions for the creation of the security dilemma, it seems that the representatives of the offensive realism won, who claimed that it is inevitable, unlike the defensive realists who thought that sometimes it can be avoided.<sup>30</sup> Czechoslovakia seemed safe in this situation, but this was not the case at all, primarily due to the non-functioning of the alliance with France and the non-use of its security capabilities. As we explained in detail earlier, the Czechoslovak defense relied on the principle of "deterrence". They thought that the modern army and the border fortifications would deter German intentions to attack. Also, they thought that in case of an attack, France would offer them help. Previously it meant that they had a strategy of "preventing armed attack" on their territory. It seems

---

<sup>29</sup> Mearsheimer, 2014

<sup>30</sup> Baylis, Smith & Owens, 2017; Walt, 1998



that France preferred "back passing" here.<sup>31</sup> So instead of balancing, it hoped that, on the one hand, this will satisfy Germany and, on the other hand, the USSR will be its balancer. Undoubtedly, the two countries were in a situation of the security dilemma, but certainly not in that classical theoretical framework. Thus, to some extent, one of the essential elements in determining its existence is the lack of a real desire to start a war, but circumstances and tensions have led to that. However, our analysis showed that the German Führer wanted war.<sup>32</sup> On the other hand, Czechoslovakia did not want war at all. Also, the part of the security dilemma that says that "one of the reasons for its creation is the lack of communication or misunderstood communication between stakeholders" is not fully provided in this case because certain communication still existed, and we do not have a misinterpretation of signals. For example, Germany's intentions regarding parts of the Czechoslovak territory were quite clear and there are no possibilities for different interpretations except as a real threat.

Regarding the intensity of the security dilemma, it seems that in our case he was in the third of the four options proposed by Jervis, i.e., offensive and defensive behavior can be practically distinguished, but offensive has a slight advantage. It is a situation of not so intense security dilemma, where the environment is safe but may result in aggression in the future.<sup>33</sup> Although theoretically many of these elements were the case in this particular analysis, we can hardly say that the security dilemma was of low intensity in this crisis which shows us that practice often knows how to deviate from theory.

## LITERATURE

- ARAUD, G.:The foreign policy of France between 1919 and 1939: the reasons for a descent into hell. Retrieved 3 June 2020, from <https://franceintheus.org/spip.php?article6836>
- BAYLIS, J., SMITH, S. & OWENS, P.: The Globalization Of World Politics, 2017. 7th ed. Oxford: Oxford University Press.
- VITAL, D.:The Survival of Small States. Skopje: Tabernacle Treaty of Versailles, 1919, 2019.
- ČADOVÁ, N.: Nationality in the census in Czech lands - Centrum pro výzkum veřejného mínění. Retrieved 31 May 2020, from <https://cvvm.soc.cas.cz/en/cvwm2/journal-our-society/archive-of-articles/121-2005-1/3657-nationality-in-the-census-in-czech-lands>
- CIENCIALA, A.:The Munich crisis of 1938: Plans and strategy in Warsaw in the context of the western appeasement of Germany. *Diplomacy & Statecraft*, 1990 10(2-3), 48-81. doi: 10.1080/09592299908406125
- DE MENDELSSOHN, P.:*Nuremberg Documents: Some Aspects Of German War Policy 1939-45*. [S.L.]: Routledge, 2019
- EDITORS, H. Fourteen Points. Retrieved 3 June 2020, from <https://www.history.com/this-day-in-history/wilson-delivers-fourteen-points-speech>
- ELORANTA, J.:Why did the League of Nations fail?.*Cliometrica*, 2010, 5(1), 27-52. doi: 10.1007/s11698-010-0049-9
- German Territorial Losses, Treaty of Versailles, 1919. Retrieved 1 June 2020, from <https://encyclopedia.ushmm.org/content/en/map/german-territorial-losses-treaty-of-versailles-1919>
- Germany Annexes Austria. Retrieved 1 June 2020, from <https://www.history.com/this-day-in-history/germany-annexes-austria>
- HUTH, P.: Deterrence and International Conflict: Empirical Findings and Theoretical Debates. *Annual Review of Political Science*, 1999, 2(1), pp.25-48.
- ISKENDEROV, P.:The Munich Agreement 1938: Prologue to the New World War. *ООО "Zhurnal "Voprosy Istorii"*, 2018(11), 120-127. doi: 10.31166/voprosyistorii201811shkola01
- JERVIS, R.:*Perception and Misperception In International Politics*. Princeton, NJ: Princeton University Press, 1976
- JERVIS, R.: Cooperation under the Security Dilemma. *World Politics*, 1978, 30(2), pp.167-214.
- KOCH, R.: Superpower Blunders: Czechoslovakia In 1938. Retrieved 31 May 2020, from <http://rolfsgriechenlandblog.blogspot.com/2015/01/the-czechoslovakia-crisis-of-1938.html>
- LILLY, D.: British Reaction to the Munich Crisis. Retrieved 1 June 2020, from <http://people.loyno.edu/~history/journal/1993-4/Lilly.html>

<sup>31</sup> Waltz, 1979/2010, p. 165

<sup>32</sup> Jervis, 1978; Jervis, 1976

<sup>33</sup> Jervis, 1978

- Linguistic map of Czechoslovakia, 1930 | Map, Language map, Europe map (2020). Retrieved 31 May 2020, from [https://www.pinterest.de/pin/832603049843621753/?nic\\_v1=1aDbHAW1oI5OGFn5z5cjav0VZSlqahRXFHZxXPih7fXlCmJt8uUruoS5IhMddjUglS](https://www.pinterest.de/pin/832603049843621753/?nic_v1=1aDbHAW1oI5OGFn5z5cjav0VZSlqahRXFHZxXPih7fXlCmJt8uUruoS5IhMddjUglS)
- MEARSHEIMER, J.: The False Promise of International Institutions. *International Security*, 1994 19(3), p.5.
- MEARSHEIMER, J.: *The Tragedy Of Great Power Politics*. New York: W. W. Norton & Company; Updated Edition, 2014
- Munich Agreement. Retrieved 12 June 2020, from [https://en.wikipedia.org/wiki/Munich\\_Agreement#/media/File:Bundesarchiv\\_Bild\\_183-2004-1202-505\\_Prag\\_Burg\\_Besuch\\_Adolf\\_Hitler.jpg](https://en.wikipedia.org/wiki/Munich_Agreement#/media/File:Bundesarchiv_Bild_183-2004-1202-505_Prag_Burg_Besuch_Adolf_Hitler.jpg)
- Munich Agreement | Definition, Summary, & Significance. Retrieved 12 June 2020, from <https://www.britannica.com/event/Munich-Agreement>
- NAJ, S.J.: *Understanding international conflicts. Introduction to theory and history*. Skopje: Academic Press, 2008.
- SERAPIONOVA, E.: Edward Beneš and the Munich Agreement. *Novaia I Noveishaia Istorii*, 2018, (4), 205-223. doi: 10.31857/s013038640000114-3
- SHIRER, W.: *The rise and fall of the Third Reich*. New York: Simon & Schuster, 2001.
- SHUBIN, A.: USSR und Munich Agreement of 1938. *Novaia I Noveishaia Istorii*, 2018, (4), 29-41. doi: 10.31857/s013038640000107-5
- SNYDER, H.G.: *Alliance policies*. Skopje: Academic Press, 2009.
- THATCHER, B.: *Adamant Aggressors* (5th ed.). Bloomington: Xlibris Corp, 2011
- Treaty of Locarno (1925).
- VAUGHAN, D., ASIEDU, D., & VELINGER, J. Heroes or cowards? Czechs in World War II | Radio Prague International. Retrieved 1 June 2020, from <https://www.radio.cz/en/section/special/heroes-or-cowards-czechs-in-world-war-ii>
- WALTZ, K.: *Theory Of International Politics*. Long Grove, Ill.: Waveland Press, 2010 (Original work published 1979).
- WALT, S.: *International Relations: One World, Many Theories*. *Foreign Policy*, 1998, (110), p.29.
- WALT, S.: *The Origins Of Alliances*. Ithaca: Cornell University Press, 1977

**Contact information:**

Assistant professor Dejan Marolov  
E-mail: [dejan.marolov@ugd.edu.mk](mailto:dejan.marolov@ugd.edu.mk)  
Goce Delchev University  
Krstev Misirkov 10-A  
2000 Shtip  
Republic of Macedonia

# THE ROLE OF INTERNATIONAL LAW IN ADDRESSING A GLOBAL PANDEMIC: LOOKING FOR POSSIBLE AVENUES TO TACKLE THE CRISIS CREATED BY THE COVID-19 PANDEMIC<sup>1</sup>

Lilla Ozoráková

Comenius University in Bratislava, Faculty of Law

**Abstract:** January 2021 marked exactly one year since the World Health Organization (WHO) officially recognized the COVID-19 outbreak as a public health emergency of international concern. The COVID-19 pandemic presents an unprecedented public health emergency, which raises a number of issues in the area of international law. This paper aims to explore the legal aspects of the COVID-19 pandemic through the lenses of international law and to analyze how international law can shape responses to such global threats. In essence, the paper explores the role and ability of international actors, namely the WHO to coordinate a global response by the Member States to combat the effects of the COVID-19 pandemic. It seeks to explore the effectiveness of the international legal framework as provided by the International Health Regulations and the Constitution of the WHO.

**Key words:** Pandemic, public health emergency of international concern, World Health Organization, International Health Regulations.

## 1 INTRODUCTION

January 2021 marked exactly one year since the Director-General of the World Health Organization (WHO) officially categorized the COVID-19 outbreak as a public health emergency of international concern (PHEIC)<sup>2</sup> that is defined under the International Health Regulations (IHR) as an extraordinary event constituting “a public health risk to other States through international spread of disease” and that “potentially require a coordinated international response.”<sup>3</sup> Shortly after this declaration, on 11 March 2020, the WHO subsequently declared the COVID-19 outbreak as a pandemic.<sup>4</sup> Thus, the unprecedented public health emergency has soon acquired a global nature, raising a number of significant issues of concern to all States and societies in the world. Individual States throughout the world have scrambled to respond quickly, adopting a wide range of measures to fight the spread of the disease, including the declaration of states of emergencies and the adoption of measures restricting certain fundamental rights and freedoms, such as mandatory quarantines, isolations, or travel bans.

However, the legal issues emerging from such a global crisis did not only result in exacerbating the existing challenges domestically, but have also significantly questioned the preparedness and effectiveness of the existing international framework. Consequently, as the societies navigate through the pandemic, and when exploring the means and potential avenues to address a global pandemic, it is inevitable to depart from solely focusing on the rules and regulations in place in individual States.

---

<sup>1</sup> This article was supported by the project VEGA No. 1/0579/20 “Armed conflicts and cyber threats – challenges to International Law in the 21<sup>st</sup> century” (“*Ozbrojené konflikty a kybernetické hrozby – výzvy pre medzinárodné právo 21. storočia*”).

<sup>2</sup> World Health Organization Director-General, ‘Statement on IHR Emergency Committee on Novel Coronavirus (2019-nCoV),’ 30 January 2020, available at: [www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ihr-emergency-committee-on-novel-coronavirus-\(2019-ncov\)](http://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ihr-emergency-committee-on-novel-coronavirus-(2019-ncov)).

<sup>3</sup> World Health Assembly, *International Health Regulations*, 23 May 2005, 2509 UNTS 79 (IHR), Article 1.

<sup>4</sup> World Health Organization Director-General, ‘Opening Remarks at the Media Briefing on covid-19’, 11 March 2020, available at: [www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020](http://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020).

Undoubtedly, there is a bond between international law and crises,<sup>5</sup> and thus it is necessary to further explore the role that international law plays in tackling such a crisis of international concern. The aim of this article is to explore the legal aspects of the COVID-19 pandemic through the lenses of international law, namely the means that the field of international law offers when tackling and responding to such a global crisis. This article provides an overview of what measures of different nature the field of international law provides when looking for answers to questions of how to address the crises, or who should play the main role in managing such a global crisis.

## **2 THE ROLE OF WORLD HEALTH ORGANIZATION IN MANAGING A GLOBAL PANDEMIC**

International law has long regulated the management of global public health threats. However, the COVID-19 pandemic has not only raised unprecedented challenges in the international approach to managing global crisis, but the ability of legal and institutional regimes to prevent and control the international spread of disease based on the WHO's Constitution and IHR has also been severely questioned.

The WHO, established in 1948 with the World Health Assembly, is a specialized agency of the United Nations, within the meaning of Article 57 of the Charter of the United Nations ("UN Charter"),<sup>6</sup> with a firm Member State basis of 196 parties, 194 Members of the WHO as well as the Holy See and Liechtenstein.<sup>7</sup> In light of Article 1 of the WHO's Constitution, the main objective of the organization is to promote health, namely "*the attainment by all people of the highest possible level of health*".<sup>8</sup> As also clear not only from Article 2 of the WHO's Constitution, but also from the past experiences, WHO holds a key mandate in issues of global health and plays a crucial role in the management of the global regime for the control of the international spread of disease.<sup>9</sup> In essence, Article 2(a) of the WHO's Constitution defines the WHO as "a directing and co-ordinating authority on international health work".

Although the WHO enjoys wide powers as provided by its Constitution, and is, for example, empowered to create binding laws in the area of international health,<sup>10</sup> it should be noted that it has not utilized its power very adequately. In fact, there have only been three instances to date, when such power has been utilized by the WHO, including the adoption of the IHR in 2005, the Framework Convention on Tobacco Control and the Nomenclature Regulations requiring Member States to use up-to-date versions of the International Classification of Diseases.<sup>11</sup> Quite recently, in direct connection with the management of the COVID-19 pandemic, the WHO has attracted numerous critique from all sides<sup>12</sup> and a number of question that were raised were predominantly related to the effectiveness of its 2005 International Health Regulations.

---

<sup>5</sup> CHARLESWORTH, H.: 'International Law: A Discipline of Crisis,' In: *The Modern Law Review*, 2008, Vol. 65, Issue 3, p. 377.

<sup>6</sup> United Nations, *Charter of the United Nations*, 24 October 1945, 1 UNTS XVI, Article 57 as follows: "1. The various specialized agencies, established by intergovernmental agreement and having wide international responsibilities, as defined in their basic instruments, in economic, social, cultural, educational, health, and related fields, shall be brought into relationship with the United Nations in accordance with the provisions of Article 63. 2. Such agencies thus brought into relationship with the United Nations are hereinafter referred to as specialized agencies."

<sup>7</sup> World Health Organization, 'History', available at: <https://www.who.int/about/who-we-are/history>.

<sup>8</sup> World Health Organization, *Constitution of the World Health Organization*, 22 July 1946, 14 UNTS 185 (WHO Constitution).

<sup>9</sup> World Health Assembly, *International Health Regulations*, 23 May 2005, 2509 UNTS 79 (IHR), Foreword.

<sup>10</sup> Article 21(a) and Article 22 of WHO Constitution.

<sup>11</sup> See for example, LEE, K.: 'Civil Society Organizations and the Functions of Global Health Governance: What Role within Intergovernmental Organizations?' In: *Global Health Governance*, 2010, Vol. 3, Issue 1.

<sup>12</sup> For some of these critiques, see for example, AGINAM, O.: 'Mission (Im)possible? The WHO as a 'Norm Entrepreneur' in Global Health Governance', In: FREEMAN, M. - HAWKES, S. - BENNETT, B. (eds): *Law and Global Health: Current Issues*, 2014, 559-562.

## **2.1 International Health Regulations – what are they and what role do they play in managing and addressing a global health crisis?**

The IHR, as a legal instrument adopted and revised by the World Health Assembly in 2005, binding on 196 countries,<sup>13</sup> sets out the rights and duties of States in handling public health events and emergencies with a potential cross border element. With its main purpose of preventing, protecting against, controlling and providing a public health response to the international spread of disease,<sup>14</sup> it provides the fundamental legal framework.

Thus, even though arguably no legal or institutional regime will directly provide protection from a crisis of such a large magnitude as the COVID-19 pandemic, the IHR, with its 66 Articles, 9 Annexes and 2 Appendixes should inevitably represent the key legal framework and first line of defense against the spread of diseases with an international dimension.<sup>15</sup> The purpose of the IHR with regard to the outbreaks is relatively narrow, but in essence, as clear from Part II of the IHR, it allows the WHO to coordinate a global disease surveillance network made up of monitoring systems with each State in order to catch outbreaks that risk turning into international health emergencies and report them to the WHO. In essence, the WHO plays a key role in supporting and coordinating with States to prevent and control the international spread of disease, and moreover, is seen as an authoritative source of information, analyses and guidance in order to prevent potential overreactions by other States.<sup>16</sup>

The revised IHR contain a range of innovations, and besides the fact that the scope of IHR is no longer limited to any specific disease or manner of transmission, but rather covers illnesses or medical condition, irrespective of origin or source, that present or could present significant harm to humans,<sup>17</sup> among the other most remarkable provisions that the revision of the IHR brought is, undoubtedly, the delegation of authority to the Director-General of the WHO. Article 12 of the IHR unprecedently delegates authority to the Director-General to determine and declare a public health emergency of international concern as well as pursuant to Article 15 of the IHR, to issue temporary recommendations of urgent measures. Temporary recommendations include health measures to be implemented by the State Party experiencing the PHEIC, or by other States Parties, to prevent or reduce the international spread of disease and avoid unnecessary interference with international traffic. The recommendations require reviews every 3 months.<sup>18</sup>

Besides the central role of the Director-General, the Emergency Committee is also essential in relation to the declaration of an event as a PHEIC, as pursuant to Article 48(1) of the IHR, it advises the Director-General if the conditions for a PHEIC are met and what further temporary recommendations should be issued to Member States when responding to such an event.

Declaring a PHEIC is a cornerstone of the IHR. The PHEIC is defined in Article 1 of the IHR as “*an extraordinary event which is determined, as provided in these Regulations:*

*(i) to constitute a public health risk to other States through the international spread of disease and*

*(ii) to potentially require a coordinated international response.”*

PHEICs have been declared in six situations between 2009 and 2020, including the H1N1 influenza (2009–2010) (emerged in Mexico and Northern America and by May 2009 it spread for 46

---

<sup>13</sup> States Parties, World Health Organization, [https://www.who.int/ihr/legal\\_issues/states\\_parties/en/](https://www.who.int/ihr/legal_issues/states_parties/en/).

<sup>14</sup> Article 2 of IHR.

<sup>15</sup> BURCI, G. L.: ‘The Legal Response to Pandemics – The Strengths and Weaknesses of the International Health Regulations’, in *Journal of International Humanitarian Legal Studies*, 2020, Issue 11, p. 206.

<sup>16</sup> *Ibid.*, p. 208.

<sup>17</sup> Article 1(1) of IHR.

<sup>18</sup> According to Article 15 of IHR, “*temporary recommendations may include health measures to be implemented by the State Party experiencing the public health emergency of international concern, or by other States Parties, regarding persons, baggage, cargo, containers, conveyances, goods and/or postal parcels to prevent or reduce the international spread of disease and avoid unnecessary interference with international traffic.*”

countries);<sup>19</sup> the renewed spread of poliomyelitis (2014–present);<sup>20</sup> the Ebola outbreak in West Africa (2014–2015);<sup>21</sup> the outbreak of Zika in Brazil and elsewhere (2016);<sup>22</sup> the outbreak of Ebola in the Democratic Republic of the Congo (2019–ended June 2020);<sup>23</sup> and the pandemic of COVID-19 (2020).<sup>24</sup>

## **2.2 The actions of the World Health Organization in the case of COVID-19**

As clear from the available situation reports, the outbreak of COVID-19 originated in China and was reported by China to the WHO on 31 December 2019.<sup>25</sup> At the first Emergency Committee meeting held on 22 January 2020 (at a time when 309 COVID-19 cases and six deaths had been reported in mainland China; five confirmed cases in four countries or territories), the Emergency Committee was of the view that it did not have key facts from China, and extended the meeting to the next day, when cases had risen to 571, with 17 deaths and 10 cases in seven other countries or territories.<sup>26</sup> Yet, the Emergency Committee could not achieve consensus, and the Director-General of the WHO concluded only that the outbreak was “an emergency in China, but it had not yet become a global health emergency.”<sup>27</sup> By the time the Emergency Committee declared a PHEIC for the COVID-19 disease after its second Emergency Committee meeting on 30 January 2020, 7736 cases and 179 deaths had been confirmed in mainland China, with 107 cases confirmed in 21 other countries.<sup>28</sup> Taking into account the past experience, and in accordance with the definition of PHEIC as stipulated in Article 1 of the IHR, the declaration of an event as a PHEIC coincides with increased support, resourcing and international focus, which results in major reduction of the spread of the disease.<sup>29</sup> Thus, the object of determining a situation a PHEIC, is to bring to international attention

---

<sup>19</sup> World Health Organization, ‘H1N1 IHR Emergency Committee,’ available at: <https://www.who.int/groups/h1n1-ih-ermergency-committee>.

<sup>20</sup> World Health Organization, ‘Poliovirus IHR Emergency Committee,’ available at: <https://www.who.int/groups/poliovirus-ih-ermergency-committee>.

<sup>21</sup> World Health Organization, ‘Ebola Virus Disease in West Africa (2014-2015) IHR Emergency Committee,’ available at: [https://www.who.int/groups/ebola-virus-disease-in-west-africa-\(2014-2015\)-ih-ermergency-committee](https://www.who.int/groups/ebola-virus-disease-in-west-africa-(2014-2015)-ih-ermergency-committee).

<sup>22</sup> World Health Organization, ‘Zika Virus IHR Emergency Committee,’ available at: <https://www.who.int/groups/zika-virus-ih-ermergency-committee>.

<sup>23</sup> World Health Organization, ‘Ebola Virus Disease in the Democratic Republic of the Congo IHR Emergency Committee,’ available at: <https://www.who.int/groups/ebola-virus-disease-in-the-democratic-republic-of-the-congo-kivu-and-ituri-ih-ermergency-committee>.

<sup>24</sup> World Health Organization, ‘COVID-19 IHR Emergency Committee,’ available at: <https://www.who.int/groups/covid-19-ih-ermergency-committee>; for further information, please see: World Health Organization, ‘International Health Regulations Emergency Committee,’ available at: <https://www.who.int/teams/ih-ermergency-committees>.

<sup>25</sup> World Health Organization, ‘Novel Coronavirus (2019-nCoV) Situation Report – 1’, 21 January 2020, available at: <https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/situation-reports/20200121-sitrep-1-2019-ncov.pdf>.

<sup>26</sup> DURRHEIM, D. N. - GOSTIN L. O. - MOODLEY, K.: ‘When does a major outbreak become a public health emergency of international concern?’ In: *Lancet Infectious Diseases*, August 2020, Vol. 20, p. 888.

<sup>27</sup> World Health Organization, ‘Statement on the first meeting of the International health Regulations (2005) Emergency Committee regarding the outbreak of novel coronavirus (2019-nCoV)’, 23 January 2020, available at: [https://www.who.int/news/item/23-01-2020-statement-on-the-meeting-of-the-international-health-regulations-\(2005\)-emergency-committee-regarding-the-outbreak-of-novel-coronavirus-\(2019-ncov\)](https://www.who.int/news/item/23-01-2020-statement-on-the-meeting-of-the-international-health-regulations-(2005)-emergency-committee-regarding-the-outbreak-of-novel-coronavirus-(2019-ncov)).

<sup>28</sup> DURRHEIM, D. N. - GOSTIN L. O. - MOODLEY, K.: ‘When does a major outbreak become a public health emergency of international concern?’ In: *Lancet Infectious Diseases*, August 2020, Vol. 20, p. 888.

<sup>29</sup> DURRHEIM, D. N. - GOSTIN L. O. - MOODLEY, K.: ‘When does a major outbreak become a public health emergency of international concern?’ In: *Lancet Infectious Diseases*, August 2020, Vol. 20, p. 888.

public health risks of international concern that require coordinated response by the international community.

While based on the provisions of Article 12 and 15 of the IHR, the Director-General and the WHO in general, play a crucial role in determining an event is a public health emergency of international concern and in the subsequent issuance of corresponding temporary recommendations, after taking into account the views of an Emergency Committee, the IHR as a key legal tool used by the WHO to address public health emergencies such as a global pandemic, have too often been criticized and proven ineffective in shaping the response of States and the WHO in general. The WHO and PHEIC processes under the IHR have come under strong criticism in their response to the pandemic, calling for urgent reforms.<sup>30</sup>

As illustrated in the case of the COVID-19 pandemic, the Director-General declared PHEIC only after the second meeting of the Emergency Committee on 30 January, although he had all the authority to do so independently of the advice of the committee. Subsequently, on 30 January, the WHO issued temporary recommendations, among which, however, no travel or trade restrictions were recommended, the WHO only requested China to conduct exit screening at international airports.<sup>31</sup>

### **3 OBLIGATIONS OF STATES AS SET OUT BY THE INTERNATIONAL HEALTH REGULATIONS**

The IHR require State Parties to develop, strengthen and maintain local and national health capacities in order to “respond promptly and effectively to public health risks.”<sup>32</sup> The most relevant articles and obligations stemming from the IHR for State Parties in the context of prevention and containment of a pandemic are coined in Articles 6 and 7 of IHR.

Article 6 of IHR contains a monitoring as well as a reporting duty. In essence, it requires Member States to monitor the public health of their citizens by assessing events occurring within the territories of States, and a duty to report to the WHO all events that can be an international public health concern. Furthermore, as stipulated in Article 6 of IHR, States are obliged, by way of the National IHR Focal Point, to notify the WHO within 24 hours of assessment of public information, and of all events which can constitute PHEIC. Implementing this obligation is clarified in Annex 1 to IHR, including the requirement of immediately reporting essential information and having a national public health response plan to these emergencies. The criteria are relatively flexible, but there is an algorithm that is an Annex 2 to IHR and contains decision instrument for the assessment and notification of events that may constitute a PHEIC that State Parties must use when they detect the health event that meets certain characteristics. Furthermore, according to Article 7 of IHR, State Parties are obliged to provide WHO all relevant public health information, if they have evidence of an unexpected or unusual public health event.

While Article 15 of IHR foresees the adoption of temporary recommendations pursuant to the declaration of PHEIC, IHR, in its Article 43, allows State Parties to adopt additional public health measures as part of a response to a specific public health risk or PHEIC. However, it does require the State Parties to adopt such measures that are consistent with the Regulations, and are not more restrictive of international traffic and not more intrusive to persons than reasonably available alternatives.

While the IHR does confer certain obligations on the State Parties, the latest testimony confirms the limits of the IHR with regard to the consequences of the non-compliance of the State Parties with the obligations stemming from the IHR and the enforcement powers of the IHR.

---

<sup>30</sup> ECCLESTON-TURNER, M. - KAMRADT-SCOTT, A.: ‘Transparency in IHR emergency committee decisions making: the case for reform’, In: *BJM Global Health*, 2019, Vol. 4, Issue 2.

<sup>31</sup> World Health Organization, ‘Novel Coronavirus (2019-nCoV) Situation Report – 1’, 21 January 2020, available at: <https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/situation-reports/20200121-sitrep-1-2019-ncov.pdf>.

<sup>32</sup> Article 13 of IHR.

#### **4 THE IDENTIFIED GAPS IN THE EFFECTIVENESS OF THE INTERNATIONAL HEALTH REGULATIONS AND CONSIDERATIONS FOR IMPROVEMENT**

Indeed, IHR have several limitations, as there are weaknesses in its design and implementation that can and must be addressed to improve the responsiveness of the regulatory framework. Firstly, the IHR do not provide surveillance infrastructure. They merely provide for a set of recommendations as outlined in Article 15 of the IHR that rely on goodwill to steer inter-state behavior.<sup>33</sup> Secondly, the alert system as provided by the IHR has also come under heavy criticism for its binary approach, as the determination of a PHEIC is the only level of alert. The IHR in its Annex 2 provide guidance which State Parties are obliged to use when assessing which health events have the potential to become a PHEIC and are subsequently obliged to report to the WHO.<sup>34</sup>

The binary approach as provided by the guidance in Annex 2 of the IHR may cause complex disease outbreaks to actually not fall under the simplified criteria. The current formal alert system under the IHR, when declaring an event a PHEIC, implies the event is already sufficiently acute and spreading internationally. Hence, the critics have called upon the WHO to reform the decision-making procedures under the IHR and include greater transparency.<sup>35</sup> Therefore, taking into account the previous decision-making of the IHR Emergency Committees, and the binary approach set out by Annex 2 of the IHR, it is necessary to develop certain guidelines for a more standardized interpretation of IHR criteria, in order to prevent complex diseases to escape the criteria. In addition, further justification and detailed reasoning is needed on the side of the IHR Emergency Committees when making the decision whether to declare an event a PHEI, including the need to identify and justify which criteria have contributed to their rationale for or against PHEIC declaration.<sup>36</sup> In addition, it will be necessary to incorporate an intermediate alert, meaning to introduce intermediate levels for declaring a PHEIC. Moreover, although IHR as a key international document are binding on its Members, they contain no enforcement. As a result, the WHO has been unable to hold States to their obligations, or to discipline those that have failed to meet the obligations arising under the IHR.

Therefore, in order to strengthen the integrity and effectiveness of the IHR, it is essential to consider reforming the regulatory framework of the IHR, focusing on implementing a joint approach to surveillance to detect quickly an event of public health concern, to have an intermediate system of alert, not waiting for the emergency but concentrating on taking action at an earlier stage and to provide guidance for coordinated response strengthening the role of WHO to give recommendations to State Parties to prevent, contain and control the event of public health concern.

#### **5 CONCLUSION**

The COVID-19 pandemic increased demands for re-thinking of the fitness and adequacy of the international legal framework and the means that international law offers in addressing a global crisis, such as the current pandemic. The past experience represent a wake-up call to consider the lessons learned from other emergencies and to employ a more reflective response. Undoubtedly, the current lessons learned should serve as a firm starting point for further discussion on the necessity to revise the available means that the international law offers to address not only the ongoing crisis that the COVID-19 pandemic has created, but also future pandemics, or public health emergencies, including the negative impact of climate change or other potential disasters.

As mentioned previously, global crises, besides exacerbating existing challenges and putting a strain on existing frameworks, present also an important opportunity for change and improvement. The COVID-19 pandemic should therefore be no exception. However, whether we focus on reforming

---

<sup>33</sup> KAMRADT-SCOTT, A.: 'A Public Health Emergency of International Concern? Response to a Proposal to Apply the International Health Regulations to Antimicrobial Resistance', In: *PLoS Medicine*, 2011, Vol. 8, Issue 4.

<sup>34</sup> MULLEN, L. - POTTER, C. - GOSTIN, L.O. and others: 'An analysis of International Health Regulations Emergency Committees and Public Health Emergency of International Concern Designations', In: *BMJ Global Health*, 2020, Vol. 5, Issue 6.

<sup>35</sup> See for example, ECCLESTON-TURNER M. - KAMRADT-SCOTT A.: 'Transparency in IHR Emergency Committee Decision Making: The Case for Reform' In: *BMJ Global Health*, 2019, Vol. 4.

<sup>36</sup> MULLEN, L. - POTTER, Ch. – GOSTIN, L. O and others: 'An analysis of International Health Regulations Emergency Committees and Public Health Emergency of International Concern Designations', In: *BMJ Global Health*, 2020, Vol. 5, Issue 6.



the existing regulatory framework to ensure early action and preparedness, or we concentrate on strengthening the alert mechanism, ensuring systematic compliance, assessment and monitoring of the IHR, considerations must be given to other values as well, including predominantly the protection and enjoyment of human rights and fundamental freedoms.

According to the UN Secretary General, “[c]onflict, human rights abuses, humanitarian crisis, and stalled progress on development reinforce each other and are interlinked, while our global response is more and more fragmented. We are not keeping pace with the world as it is. The institutions of global governance should work together in coordination, to contain, mitigate and reduce risks of all kinds.”

Coordination among States is essential in order to limit the spread of infectious disease, with the central role of international organizations, namely the WHO acting as a global manager, potentially facilitating interstate cooperation. While the question of responsibility for such a crisis will emerge, it is essential that rather than focusing on what has failed we focus on how to improve. In light of the experience with the management of COVID-19 pandemic the revision of the current regulatory framework is necessary, with the aim to increase the effectiveness of the means that the field of international law offers to tackle crises such as the global health pandemic. It is clear that in spite of the legal consequences of the COVID-19 outbreak, international law and international cooperation, including a global response are needed the most to defeat the spread of COVID-19 disease.

## **BIBLIOGRAPHY**

### **Books and academic articles**

AGINAM, O.: ‘Mission (Im)possible? The WHO as a ‘Norm Entrepreneur’ in Global Health Governance’, In: FREEMAN, M., HAWKES, S. and BENNETT, B. (eds): *Law and Global Health: Current Issues*, Oxford University Press, 2014

BURCI, G.L.: ‘The Legal Response to Pandemics – The Strengths and Weaknesses of the International Health Regulations’, In: *Journal of International Humanitarian Legal Studies*, 2020, Issue 11

CHARLESWORTH, C.: ‘International Law: A Discipline of Crisis,’ In: *The Modern Law Review*, 2008, Vol. 65, Issue 3

DURRHEIM, D. N. - GOSTIN L. O. - MOODLEY, K.: ‘When does a major outbreak become a public health emergency of international concern?’ In: *Lancet Infectious Diseases*, 2020, Vol. 20

ECCLESTON-TURNER, M. - KAMRADT-SCOTT, A.: ‘Transparency in IHR emergency committee decisions making: the case for reform’, In: *BJM Global Health*, 2019, Vol. 4, Issue 2

KAMRADT-SCOTT, A.: ‘A Public Health Emergency of International Concern? Response to a Proposal to Apply the International Health Regulations to Antimicrobial Resistance’, In: *PLoS Medicine*, 2011, Vol. 8, Issue 4

LEE, K.: ‘Civil Society Organizations and the Functions of Global Health Governance: What Role within Intergovernmental Organizations?’ in *Global Health Governance*, 2010, Vol. 3, issue 1

MULLEN, L. - POTTER, Ch. - GOSTIN, L.O. and others: ‘An analysis of International Health Regulations Emergency Committees and Public Health Emergency of International Concern Designations’, In: *BMJ Global Health*, 2020, Vol. 5, Issue 6

### **Key international legal documents**

United Nations, *Charter of the United Nations*, 24 October 1945, 1 UNTS XVI

World Health Organization, *Constitution of the World Health Organization*, 22 July 1946, 14 UNTS 185

World Health Assembly, *International Health Regulations*, 23 May 2005, 2509 UNTS 79

### **Reports and other sources**

World Health Organization, 'COVID-19 IHR Emergency Committee,' available at: <https://www.who.int/groups/covid-19-ih-emergency-committee>

World Health Organization, 'Ebola Virus Disease in the Democratic Republic of the Congo IHR Emergency Committee,' available at: <https://www.who.int/groups/ebola-virus-disease-in-the-democratic-republic-of-the-congo-kivu-and-ituri-ih-emergency-committee>

World Health Organization, 'Ebola Virus Disease in West Africa (2014-2015) IHR Emergency Committee', available at: [https://www.who.int/groups/ebola-virus-disease-in-west-africa-\(2014-2015\)-ih-emergency-committee](https://www.who.int/groups/ebola-virus-disease-in-west-africa-(2014-2015)-ih-emergency-committee)

World Health Organization, 'H1N1 IHR Emergency Committee,' available at: <https://www.who.int/groups/h1n1-ih-emergency-committee>

World Health Organization, 'History', available at: <https://www.who.int/about/who-we-are/history>

World Health Organization, 'International Health Regulations Emergency Committee,' available at: <https://www.who.int/teams/ih-ih-emergency-committees>

World Health Organization, 'Novel Coronavirus (2019-nCoV) Situation Report – 1', 21 January 2020, available at: <https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/situation-reports/20200121-sitrep-1-2019-ncov.pdf>.

World Health Organization, 'Poliovirus IHR Emergency Committee,' available at: <https://www.who.int/groups/poliovirus-ih-emergency-committee>

World Health Organization, 'State Parties,' available at: [https://www.who.int/ih-legal\\_issues/states\\_parties/en/](https://www.who.int/ih-legal_issues/states_parties/en/)

World Health Organization, 'Statement on the first meeting of the International health Regulations (2005) Emergency Committee regarding the outbreak of novel coronavirus (2019-nCoV)', 23 January 2020, available at: [https://www.who.int/news/item/23-01-2020-statement-on-the-meeting-of-the-international-health-regulations-\(2005\)-emergency-committee-regarding-the-outbreak-of-novel-coronavirus-\(2019-ncov\)](https://www.who.int/news/item/23-01-2020-statement-on-the-meeting-of-the-international-health-regulations-(2005)-emergency-committee-regarding-the-outbreak-of-novel-coronavirus-(2019-ncov))

World Health Organization, 'Zika Virus IHR Emergency Committee,' available at: <https://www.who.int/groups/zika-virus-ih-emergency-committee>

World Health Organization Director-General, 'Statement on IHR Emergency Committee on Novel Coronavirus (2019-nCoV)', 30 January 2020, available at: [www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ih-emergency-committee-on-novel-coronavirus-\(2019-ncov\)](http://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-statement-on-ih-emergency-committee-on-novel-coronavirus-(2019-ncov))

World Health Organization Director-General, 'Opening Remarks at the Media Briefing on covid-19', 11 March 2020, available at: [www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020](http://www.who.int/dg/speeches/detail/who-director-general-s-opening-remarks-at-the-media-briefing-on-covid-19---11-march-2020)

### **Contact information:**

Mgr. Lilla Ozoráková, B.A., LL.M.

[lilla.ozorakova@flaw.uniba.sk](mailto:lilla.ozorakova@flaw.uniba.sk)

Comenius University in Bratislava, Faculty of Law

Šafárikovo nám. č. 6

810 00 Bratislava

Slovakia

# RIEŠENIE KRÍZY VYKONATEĽNOSTI ROZHODNUTÍ ESLP UPLATŇOVANÍM MEDZINÁRODNÝCH SANKCIÍ

Alla Demyda

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstract:** The article examines the mechanism of international coercive measures aimed at implementation the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms and the decisions of the European Court of Human Rights. In article problematic aspects of application of this mechanism are analyzed. The possibility and necessity of applying international sanctions of the Council of Europe against Ukraine and Russia were considered. The position of the European Union in the action for the protection of human rights and freedoms is considered.

**Abstrakt:** Článok sa zaoberá mechanizmom medzinárodných donucovacích opatrení zameraných na implementáciu Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd a rozhodnutí Európskeho súdu pre ľudské práva. Článok analyzuje problematické aspekty uplatňovania tohto mechanizmu. Zvažuje sa možnosť a vhodnosť uplatnenia medzinárodných sankcií Rady Európy proti Ukrajine a Rusku. Zohľadňuje sa pozícia Európskej únie v oblasti opatrení na ochranu ľudských práv a slobôd.

**Key words:** Human Rights, Council of Europe, international sanctions, protection of human rights and freedoms.

**Kľúčové slová:** Európsky súd pre ľudské práva, Rada Európy, medzinárodné sankcie, ochrana ľudských práv a slobôd.

## 1 ÚVOD

V zmysle čl. 46 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd<sup>1</sup> (ďalej len „Dohovor“) sú právoplatné rozhodnutia Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“) záväzné a zmluvne štáty sú povinné ich vykonať a to najmä z dôvodu, že ratifikácia Dohovoru je nevyhnutnou podmienkou vstupu do Rady Európy (ďalej len „RE“). Štáty majú pritom povinnosť zabezpečiť nápravu porušených ľudských práv, avšak majú voľný výber vnútroštátnych prostriedkov na dosiahnutie tohto cieľa. Prečo je dôležité vykonávať rozhodnutia ESLP? Po prvé, ide o ochranu ľudských práv, ktoré sa členskými štátmi porušujú. Po druhé, je to spôsob transformácie právneho systému členských štátov, jeho aproximácia s konkrétnymi štandardmi ESLP. Inak povedané, ide o prácu pre budúcnosť právneho systému, súdnictva, liberalizáciu práva a zabezpečenie dlhodobej udržateľnosti právneho štátu. Po tretie, je to oblasť medzinárodnoprávnej zodpovednosti štátu, jeho záväzkov z hľadiska medzinárodného práva, dobrej povesti štátu, schopnosti plniť si svoje povinnosti vo vzťahoch s medzinárodnými partnermi a RE. Na výkon rozhodnutí ESLP dohliada v zmysle čl. 46 ods. 2 Dohovoru Výbor ministrov RE (ďalej len „VM“), avšak ako politický orgán priamo nezodpovedá za ich výkon ani nedisponuje právomocou, ktorá sa bežne uplatňuje v rámci vnútroštátneho exekučného konania. Úlohou VM je vykonávať dohľad nad riadnym výkonom rozhodnutí členskými štátmi. Na tento účel po doručení rozhodnutia ESLP VM vyzve žalovaný štát, aby mu v určenej lehote oznámil relevantné informácie týkajúce sa výkonu rozhodnutia, prípadne informácie o prijatí individuálnych a všeobecných opatrení. Ak došlo ku plneniu rozhodnutia v plnom rozsahu, VM schváli rezolúciu, ktorou je vec definitívne skončená. Ak členský štát rozhodnutie ESLP riadne neplní, VM aplikuje politický tlak s cieľom donútiť žalovaný štát podriaďiť sa rozhodnutiu ESLP. Na tento účel má VM rôzne procedurálne postupy s cieľom donútiť členský štát na rešpektovanie medzinárodných záväzkov vyplývajúcich z Dohovoru a jeho protokolov. Jedná sa najmä o opakované prerokovanie veci VM, resp. o prijatie predbežnej rezolúcie a konkrétneho harmonogramu kontroly jej plnenia. Dochádza

<sup>1</sup> Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms on 04. 11. 1950.

však ku prípadom, keď sú vyčerpané všetky dostupné prostriedky nápravy, pritom členský štát stále odmieta plnenie rozhodnutia ESLP. V tomto prípade prichádza do úvahy už len krajné riešenie, ktoré má povahu medzinárodnej sankcie. Cieľom tohto článku je analyzovať mechanizmus donucujúcich medzinárodných opatrení zameraných na implementáciu Dohovoru a výkon rozhodnutí ESLP. Inými slovami, cieľom výskumu je odpovedať na otázku o možnosti a vhodnosti uplatnenia Štatútu RE, pokiaľ ide o pozastavenie členských práv a vylúčenie členských štátov z RE z dôvodu porušenia povinností, ktoré im vyplývajú z Dohovoru. Pri posúdení však budeme prihliadať aj na problematické aspekty uplatňovania tohto mechanizmu. Preto bude článok smerovať k potvrdeniu alebo vyvráteniu hypotézy, že riešenie krízy vykonateľnosťou rozhodnutí ESLP je vhodné prostredníctvom uplatňovania medzinárodných sankcií.

## **2 PRIESTOR NA UPLATNENIE SANKCIÍ RADY EURÓPY**

Veľa krajín vníma členstvo v RE ako spôsob na ďalšie dosiahnutie určitých cieľov. Štát sa môže pridať k organizácii s cieľom zlepšiť jej právny systém a zefektívniť ho. Vo väčšine prípadov však štáty vnímajú členstvo v organizácii ako základ pre budúci vstup do EÚ alebo NATO. Pritom základom fungovania RE je uznanie členskými štátmi troch hlavných princípov zakotvených v článku 3 Štatútu RE,<sup>2</sup> a to: pluralitnej demokracie, prednosti práva a ochrany ľudských práv. Táto trojica princípov je navzájom úzko prepojená a naviazaná na seba. V zmysle Štatútu RE je uznanie a dodržiavanie týchto princípov hlavnou podmienkou prijatia štátu do RE a zároveň je základnou a nepretržitou povinnosťou všetkých členských štátov. Zaužívanou praxou je podpísanie Dohovoru novými členskými štátmi v deň ich formálneho vstupu do RE. Všetky 47 členských štátov RE sú zmluvnými stranami Dohovoru. Nevyhnuté a plné uznanie ustanovení Dohovoru sa stalo politickou podmienkou členstva v RE. Podľa názoru Roberta HARMSENA sa členstvo v RE a akceptácia jej systému ochrany ľudských práv v praxi sú rovnocennými konceptmi.<sup>3</sup> Štáty západnej Európy si pri spracovaní znenia Dohovoru vzali za príklad svoje vlastné právne predpisy. Inak povedané, vytvorený mechanizmus na ochranu ľudských práv ako jeden celok zahŕňa národné presvedčenie o ľudských právach viacerých štátov. Pritom štáty strednej a východnej Európy, ktoré sa nepodieľali na zriadení štrasburského systému, ale sa k nemu iba pripojili, nemali úplnú predstavu v oblasti implementácie Dohovoru v praxi a ich právne systémy na to neboli pripravené. Vzhľadom na uvedené mali by sme sa stotožniť s názorom Wojciecha SADURSKÉHO, ktorý je presvedčený, že so vstupom nových členských štátov do RE sa ESLP začal viac zaoberať nie jednotlivými výskytmi porušenia ľudských práv, ale hodnotením právnych systémov, ktoré majú nedostatky.<sup>4</sup> Túto skutočnosť potvrdzuje okolnosť, že v posledných rokoch začal ESLP prijímať viac pilotných rozhodnutí, ktoré poukazujú na systémové nedostatky vo vnútroštátnych právnych systémoch.

V čl. 7 Štatútu RE je zakotvené právo členského štátu dobrovoľné vystúpiť z organizácie. Zároveň čl. 8 Štatútu RE upravuje postup pri vylúčení z RE. Štátu, ktorý hrubo porušil čl. 3 Štatútu RE, môžu byť dočasne pozastavené členské práva a VM môže takémuto štátu navrhnúť, aby vystúpil z RE. Pokiaľ štát nesúhlasí s návrhom VM na vystúpenie z organizácie, VM prijíma rozhodnutie o vylúčení štátu z RE. Pozastavenie členských práv podľa čl. 8 Štatútu RE by sa nemalo zamieňať s pozastavením práva členského štátu na zastúpenie vo Výbore ministrov RE a Parlamentnom zhromaždení RE (ďalej len „PZ“) v zmysle čl. 9 Štatútu RE. V druhom prípade pre delegáciu dotknutého štátu bude pozastavené iba právo zúčastňovať sa na VM a PZ, pričom všetky ostatné členské práva naďalej existujú. Rokovací poriadok VM je dosť výstižný a napriek tomuto ustanoveniu čl. 26 a 27 Rokovacieho poriadku<sup>5</sup> obsahujú usmernenie, ako by sa malo rozhodovať o pozastavení členských práv a o vylúčení z RE. V zmysle vyššie uvedených ustanovení postup na pozastavenie členských práv sa začína predložením príslušného návrhu zástupcu aspoň jedného členského štátu. Návrh musí byť zahrnutý do rokovacieho programu. Generálny tajomník RE pošle dotknutému členskému štátu oznámenie o prijatom rozhodnutí. Oznámenie obsahuje právne a finančné dôsledky prijatého rozhodnutia. Rovnaký mechanizmus sa uplatňuje v prípade vylúčenia z RE a v prípade zrušenia účinnosti rozhodnutia o pozastavení členských práv. Ďalším donucujúcim opatrením RE je právo RE pozastaviť členskému štátu volebné práva rozhodnutím PZ. Tento postup je určený čl. 9

<sup>2</sup> Statute of the Council of Europe on 05.05.1949.

<sup>3</sup> HARMSEN, R. The European Convention on Human Rights after Enlargement, p. 19.

<sup>4</sup> SADURSKI, W. Partnering with Strasbourg, p. 401.

<sup>5</sup> Rules of Procedure of the Committee of Ministers of the Council of Europe on august 1951.

Rokovacieho poriadku PZ. V zmysle ods. 9.3. čl. 9 Rokovacieho poriadku Monitorovací výbor RE môže spochybniť dôveryhodnosť národnej delegácie. O tomto predloží príslušnú vec PZ alebo VM. Pred prerokovaním sa vec predloží na posúdenie Výboru pre rokovací poriadok, imunitu a inštitucionálne otázky.<sup>6</sup> Táto sankcia je asi najviac flexibilná, má obmedzenú dobu platnosti a zároveň spĺňa funkciu donucujúceho opatrenia na medzinárodnej úrovni.

Vyššie uvedené preukazuje, že RE si na normatívnej úrovni zabezpečila právo uplatniť voči členskému štátu sankcie (najmä sankcie radikálnej povahy), teda vyvinula mechanizmus donucujúcich opatrení voči členským štátom, ktoré sa vyhýbajú plneniu svojich členských povinností. Zároveň, podľa názoru Félixu AMERASINGHA, vylúčenie z organizácie nie je dobrou cestou, pretože prerušuje všetky väzby medzi štátom a príslušnou medzinárodnou organizáciou, čoho dôsledkom je strata práva organizácie ovplyvňovať tento štát na politickej úrovni. Primárnym cieľom zavedenia sankčného mechanizmu je vytvorenie záruky dodržiavania normatívnych povinností organizácie členskými štátmi. Sekundárny cieľ spočíva v zaistení legitimacy medzinárodnej organizácie.<sup>7</sup> Existencia hrozby uplatnenia sankcie vylúčenia zároveň zvyšuje legitimitu medzinárodnej organizácie tým, že preukazuje členským štátom nutnosť plnenia ich povinností voči organizácii. Konštantín DZEHTSIAROU a Donald COFFEY vymedzujú tri aspekty uplatňovania mechanizmu medzinárodných sankcií, a to: príslušná právomoc organizácie, existencia krízy a opodstatnené odôvodnenie vhodnosti uplatnenia sankcií.<sup>8</sup> Ide teda o subjektívnu stránku (právomoc), objektívnu stránku (kríza) a mieru politického zásahu (výška sankcie). Pokiaľ ide o sankcie RE, právomoc vylúčiť členský štát z organizácie je priamo zakotvená v Štatúte RE. Za krízu sa môže považovať trvalé porušenie, resp. neplnenie povinností členským štátom, čím sa preukazuje štátom nerešpektovanie primárnych cieľov organizácie. Za hlavné dôvody začatia konania o pozastavení členských práv alebo o vylúčení z RE sa z hľadiska cieľov organizácie môžu považovať napríklad, zmena politického režimu z demokratického na antidemokratický, ozbrojená agresia alebo systematické porušovanie ľudských práv (vrátane systematického nevykonania rozhodnutí EŠLP). V prípade, ak má organizácia právo na vylúčenie členského štátu z organizácie a sú na to dôvody, je takáto organizácia povinná starostlivo zvážiť všetky dôvody a dôsledky prijatia takéhoto rozhodnutia, resp. vhodnosť uplatnenia iného donucujúceho prostriedku.

V praxi už boli a sú prípady, keď jednotlivé členské štáty trvalo a zjavne nerešpektujú princípy a ciele RE. Napriek tomuto v skutočnosti mechanizmus na vylúčenie z RE nebol nikdy implementovaný.<sup>9</sup> Blízko ku vylúčeniu bolo Grécko v roku 1967, keď v štáte došlo k vojenskému puču, v dôsledku ktorého proti Grécku podali sťažnosť Dánsko, Nórsko, Švédsko a Holandsko podľa čl. 33 EDLP.<sup>10</sup> James BECKET zdôrazňuje, že v tomto prípade sa v RE vyskytli dva protichodné názory. Podľa prvého názoru bol dôvod na vylúčenie Grécka z RE za porušenie Dohovoru. Druhý názor spočíval v tom, že Grécko treba ponechať v organizácii, pretože v opačnom prípade RE nebude mať vplyv na tento štát.<sup>11</sup> Dilema sa zrušila dobrovoľným vystúpením Grécka z organizácie, čím grécka situácia vyšla z rozsahu pôsobnosti RE. Po gréckej kríze dala RE prednosť uloženiu sankcie pozastavenia práva na zastúpenie členského štátu, najmä v PZ. Toto tvrdenie sa preukazuje najmä na príkladoch Turecka a Ruska. V roku 1980 došlo v Turecku k vojenskému puču, ktorý bol sprevádzaný významnými porušeniami ľudských práv. PZ v tomto prípade prijalo rozhodnutie o pozastavení právomocí tureckej delegácie a pozastavení ich volebného práva. Tieto práva pre Turecko boli obnovené po voľbách v roku 1984.<sup>12</sup> Volebné práva boli pozastavené aj ruskej delegácii na obdobie od apríla 2000 do januára 2001 kvôli ozbrojenému konfliktu v Čečensku. Toto však nebránilo Rusku zúčastniť sa na novom konflikte. Tentokrát išlo o okupáciu gruzinských provincií Abcházsko a Južné Osetsko. RE reagovala prijatím rezolúcie 1633 (2008) o dôsledkoch vojny medzi

<sup>6</sup> Resolution 1202 (1999), Rules of Procedure of the Assembly.

<sup>7</sup> AMERASINGHE, C. Principles of the Institutional Law of International Organizations, p. 386.

<sup>8</sup> DZEHTSIAROU, K., COFFEY, D. Suspension and expulsion of members of the Council of Europe: difficult decisions in troubled times, p. 443-476.

<sup>9</sup> A new EU Framework to strengthen the Rule of Law. Communication no. COM/2014/0158. URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52014DC0158&from=SK>

<sup>10</sup> The Greek Case. Report of the sub-commission. URL: <https://hudoc.echr.coe.int/app/conversion/pdf/?library=ECHR&id=001-73020&filename=001-73020.pdf>

<sup>11</sup> BECKET, J. The Greek Case before the European Human Rights Commission, p. 91-117.

<sup>12</sup> BENOIT-ROHMER, F., KLEBES, H. Council of Europe Law, p. 36-37.

Gruzínskom a Ruskom, rezolúcie 1647 (2009) o implementácii rezolúcií 1633 (2008) a rezolúcie 1683 (2009) o vojne medzi Gruzínskom a Ruskom: rok potom.<sup>13</sup> V tomto prípade sa RE obmedzila prijatím balíka odporúčaní na zabezpečenie ochrany ľudských práv a smerovala strany konfliktu na riešenie krízovej situácie cestou zmierovacích rokovaní. Opatrenia, ktoré boli prijaté RE v súvislosti s čečenským a gruzínskym konfliktom, sa, bohužiaľ, nestali prekážkou účasti Ruskej federácie na ďalších ozbrojených konfliktoch. Aktuálne je celosvetovo známy rusko-ukrajinský konflikt, ktorý vypukol v roku 2014 a stále pretrváva, pričom situácia sa v poslednej dobe zhoršuje.

## **2.1 Uplatnenie sankcií Rady Európy voči Rusku z dôvodu ozbrojeného konfliktu s Ukrajinou**

V apríli 2014 prijalo PZ rezolúciu 1990 (2014), ktorou vyhlásilo svoj nesúhlas s krokmi Ruskej federácie voči Ukrajine a rozhodlo sa pozastaviť niektoré práva ruskej delegácie, a to: volebné právo, právo byť zastúpeným v riadiacich orgánoch PZ a právo zúčastňovať sa na pozorovateľských misiách. Dôvodom prijatia tohto rozhodnutia bola anexia Krymu, hrozby silou a zásahy do vnútornej suverenity Ukrajiny. PZ si vyhradilo právo na vylúčenie Ruska z RE, ak sa konflikt nevyrieši do januára 2015. PZ zároveň zdôraznilo, že politický dialóg je najlepším spôsobom vyhľadávania kompromisu, a preto úplné pozastavenie členských práv Ruskej federácie môže znemožniť takýto dialóg. Z dôvodu, že konflikt nebol vyriešený do januára 2015, PZ prijalo ďalšiu rezolúciu 2034 (2015). Táto rezolúcia prolongovala platnosť sankcií voči ruskej delegácii a rozšírila zoznam obmedzení: ruská delegácia bola zbavená volebného práva v zhromaždení, členovia ruskej delegácie nemôžu byť menovaní za spravodajcov atď. V júni 2015 bola prijatá ďalšia rezolúcia 2063 (2015), ktorou PZ uznalo prítomnosť ruských ozbrojených síl na území Ukrajiny, poznamenala rozhodujúcu úlohu Ruska pri podpore, najmä vyzbrojovaní, nelegálnych vojenských formácií. PZ vyzvalo Ruskú federáciu okamžite ukončiť protiprávnu anexiu Krymu; odvolať ruské ozbrojené sily z ukrajinského územia; prepustiť všetkých rukojemníkov. Napriek tomu, že Rusko nerešpektovalo odporúčania a pokyny RE, dňa 25.06.2019 prijalo PZ rezolúciu 2287 (2019), ktorá mení postup na uloženie sankcií.<sup>14</sup> V tejto rezolúcii PZ skutočne vychádza zo zásady rovnosti práv členských štátov. Dôsledkom prijatia tejto rezolúcie sa stal skutočný návrat všetkých pozastavených práv ruskej delegácii. Prijatie rezolúcie 2287 (2019) však neznamená, že RE zmenila svoj pôvodný názor na rusko-ukrajinský konflikt. Toto tvrdenie sa preukazuje prijatím celého balíka rezolúcií v rámci riešenia krízy súvisiacej s ozbrojeným konfliktom. Rezolúcia 1988 (2014) podstatne kritizuje kroky Ruska zamerané na porušenie suverenity a územnej celistvosti Ukrajiny. Rezolúcia 2132 (2016) kritizuje nezákonné voľby do ruského parlamentu z dôvodu zahrnutia suverénneho územia Ukrajiny do ruských federálnych volebných obvodov, čím došlo ku priamemu porušeniu medzinárodného práva a čím sa vyvolávajú pochybnosti voči legitimitate ruského parlamentu. V októbri 2016 prijalo PZ rezolúciu 2133 (2016). Táto rezolúcia bola prvým dokumentom na medzinárodnej úrovni, ktorým Ruská federácia bola uznaná za stranu ozbrojeného konfliktu. Tento názor RE je zachovaný aj v rezolúcii 2259 (2019),<sup>15</sup> ktorej hlavné požiadavky sú: okamžité prepustenie ukrajinských námorníkov z Ruskej federácie; využívanie medzinárodných právnych a diplomatických príležitostí na riešenie a deeskaláciu konfliktu; zabezpečenie slobody prechodu cez Azovské more a Kerčský prieliv.

<sup>13</sup> Resolution 1633 (2008), The consequences of the war between Georgia and Russia.; Resolution 1647 (2009), Implementation of Resolution 1633 (2008) on the consequences of the war between Georgia and Russia; Resolution 1683 (2009), The war between Georgia and Russia: one year after.

<sup>14</sup> Resolution 1990 (2014), Reconsideration on substantive grounds of the previously ratified credentials of the Russian delegation; Resolution 2034 (2015), Challenge, on substantive grounds, of the still unratified credentials of the delegation of the Russian Federation; Resolution 2063 (2015), Consideration of the annulment of the previously ratified credentials of the delegation of the Russian Federation (follow-up to paragraph 16 of Resolution 2034 (2015)); Resolution 2287 (2019), Strengthening the decision-making process of the Parliamentary Assembly concerning credentials and voting.

<sup>15</sup> Resolution 1988 (2014), Recent developments in Ukraine: threats to the functioning of democratic institutions; Resolution 2132 (2016), Political consequences of the Russian aggression in Ukraine; Resolution 2133 (2016), Legal remedies for human rights violations on the Ukrainian territories outside the control of the Ukrainian authorities; Resolution 2259 (2019), The escalation of tensions around the Sea of Azov and the Kerch Strait and threats to European security.

Kríza, vyvolaná rusko-ukrajinským konfliktom, nie je obmedzená politickou rovinou, ale závažne ohrozila základné ľudské práva civilného obyvateľstva okupovaných území. V rezolúcii 2028 (2015) PZ poznamenalo, že humanitárnu situáciu na Ukrajine môže napraviť iba politické rozhodnutie založené na dodržaní územnej celistvosti, nezávislosti a suverenity Ukrajiny. Táto rezolúcia obsahuje vyzvu na plnenie minských dohôd všetkými ich stranami vrátane Ruskej federácie a vyzýva Rusko ukončiť aktivity zamerané na destabilizáciu situácie na Ukrajine a odstúpiť od poskytovania pomoci nelegálnym ozbrojeným formáciám. Rezolúcia 2067 (2015) poukazuje na ruskú agresiu ako predpoklad pre vývoj problému nezvestných osôb. Rezolúcia 2112 (2016) poukazuje na závažné porušenie ľudských práv na okupovanom území Ukrajiny, najmä na pokusy ruských okupantov o zničenie zastupiteľského orgánu krymských Tatárov – organizácie Mejlis. Znepokojenie s vývojom humanitárnej situácie v dôsledku konfliktu zdôrazňuje PZ aj v rezolúcii 2231 (2018) o politických väzňoch Ruskej federácie a rezolúciou 2198 (2018) o humanitárnych dôsledkoch vojny na Ukrajine<sup>16</sup>, ktorou sa poukazuje na porušenie článku 49 Ženevského dohovoru o zákaze násilného individuálneho alebo hromadného premiestňovania alebo deportácie osôb z okupovaného územia na územie okupačného štátu. Rezolúcia 2198 (2018) okrem iného vyzýva ruské orgány, aby dodržiavali svoje povinnosti podľa príslušných ustanovení medzinárodného práva a zabezpečili dodržiavanie ľudských práv a bezpečnosti obyvateľstva okupovaného územia.

Prijatím vyššie uvedených rezolúcií RE stále upozorňuje na potrebu diplomatického riešenia konfliktov. Rusko však po celú dobu existencie konfliktu stále preukazuje absenciu akéhokoľvek rešpektu ku RE aj ku ňou prijatým opatreniam a odporúčaniam. Teda na protest proti pokusom RE ovplyvniť tento konflikt zmierom ruská delegácia v roku 2016 dobrovoľne odmietla účasť na PZ. V dôsledku toho podľa čl. 25 Štatútu RE a čl. 6 Rokovacieho poriadku zhromaždenia sa ruská delegácia nepodieľala na účasti v PZ počas celého roka 2016.<sup>17</sup> V roku 2017 Rusko nezaplatilo finančný príspevok do rozpočtu RE. Ako dôvod neplnenia finančnej povinnosti uviedlo Rusko nedostatočnú účasť svojej národnej delegácie na PZ, ktorá bola skutočne spôsobená samotnou ruskou delegáciou. Finančný tlak pokračoval aj v roku 2018. A týmto rusko-ukrajinský konflikt vyvolal aj politické napätie medzi Ruskom a RE, ktorá vo svojich rezolúciách podporuje Ukrajinu. Nerešpektovanie finančných záväzkov členským štátom môže negatívne ovplyvniť celý mechanizmus fungovania štrasburského systému. Hoci Štatút RE predpokladá uloženie sankcií za nesplnenie finančných povinností, tentokrát RE príslušné rozhodnutie neprijala, čím zamedzila zhoršeniu krízovej situácie. Kríza napätia medzi Ruskom a RE sa zmiernila návratom ruskej delegácie do PZ v dôsledku prijatia rezolúcie 2287 (2019). Stav krízy medzi Ruskom a Ukrajinou sa týmto iba zhoršil. Pocit „beztrastnosti“ dovolil Ruskej federácii naďalej ignorovať rozhodnutia RE a v poslednej dobe zvyšovať počet ozbrojených síl a zbraní na okupovanom území Ukrajiny alebo v jeho blízkosti, čo v podstate vyvolalo znepokojenie všetkých štátov Európy. Výskum reakcie RE na rusko-ukrajinský konflikt je veľmi dôležitý v rámci riešenia krízy vykonateľnosti rozhodnutí ESĽP. Dôvodom na to je skutočnosť, že v akomkoľvek konflikte (a rusko-ukrajinský konflikt v tomto nie je výnimkou) dochádza ku hromadnému porušeniu základných ľudských práv a týmto aj ku vývoju podmienok na hromadné podanie sťažností na ESĽP. Druhým dôvodom sa stala skutočnosť prejavu politickej vôle Ruskej federácie na marenie výkonu rozhodnutí ESĽP v naviazanosti na vyššie spomenutú reakciu RE ohľadom správania sa Ruskej federácie voči Ukrajine, ktorá je tak isto členským štátom RE.

## **2.2 Marenie výkonu rozhodnutí ESĽP ako ďalší dôvod na uplatnenie sankcií voči Rusku**

V roku 2014 došlo ku prijatiu rezolúcie PZ 1990 (2014). Na prejav protestu Ruska proti uloženým sankciám Ústavný súd Ruskej federácie prijal rozhodnutie č. 21-P zo dňa 14.7.2015. Ústavný súd sa rozhodol, že v prípade konfliktu medzi rozhodnutím ESĽP a ruskými právnymi

<sup>16</sup> Resolution 2028 (2015), The humanitarian situation of Ukrainian refugees and displaced persons; Resolution 2067 (2015), Missing persons during the conflict in Ukraine; Resolution 2112 (2016), The humanitarian concerns with regard to people captured during the war in Ukraine; Resolution 2231 (2018), Ukrainian citizens detained as political prisoners by the Russian Federation; Resolution 2198 (2018), Humanitarian consequences of the war in Ukraine.

<sup>17</sup> President regrets Russian parliament's decision not to participate in the work of the Assembly in 2016. URL: <https://pace.coe.int/en/news/5980>

predpismi majú vnútroštátne právne normy prednosť pred rozhodnutiami ESĽP.<sup>18</sup> Inými slovami, podľa ruského ústavného sudu, vnútroštátne orgány by mali vykonávať rozhodnutia ESĽP iba v prípade, ak ich výkon nie je v rozpore s ruskou ústavou. Problém sa stal predmetom posúdenia Benátskej komisie.<sup>19</sup> Podľa stanoviska Benátskej komisie uznesenie ústavného sudu o nevykonateľnosti rozhodnutí ESĽP znamená, že podľa platnej ústavy neexistujú vnútroštátne prostriedky na vykonanie takýchto rozhodnutí. V takom prípade zostáva iba jedna možnosť: aby štát dodržal svoju medzinárodnú povinnosť výkonu rozhodnutí ESĽP prostredníctvom zmeny a doplnenia ústavy. V praxi nie je veľmi časté, že na účel nápravy porušenia Dohovoru sú potrebné zmeny a doplnenia ústavy. Niekoľko takýchto prípadov však vzniklo, čoho dôsledkom bola ústavná reforma, ktorou sa menili a dopĺňali ústavy členských štátov RE. V skupine príkladov je ako príklad uvedená aj Slovenska republika. Tieto štáty si implementovali ústavnú reformu bez nálezů ústavného sudu, ktorým by bola preukázaná absencia ústavného spôsobu vykonania rozhodnutí ESĽP. Ustálená prax teda preukazuje, že štáty sa snažili vyhľadať spôsob, ako zosúladiť judikatúru ESĽP a vnútroštátny právny poriadok. Ruský ústavný súd si zvolil priamu konfrontáciu a vytvoril novú líniu judikatúry, ktorá umožňuje sa vyhýbať plneniu povinností štátu podľa Dohovoru a týmto mariť výkon rozhodnutí ESĽP. Napriek záverom Benátskej komisie na účel posúdenia vykonateľnosti rozhodnutí ESĽP bol dňa 14.03.2020 prijatý ústavný zákon, ktorý zmenil znenie čl. 79 Ústavy Ruskej federácie. Táto ústavná zmena definuje povinnosť ústavného sudu posudzovať na predmet súladu s ruskou ústavou všetky rozhodnutia medzinárodných orgánov prijaté na základe medzinárodných zmlúv a dohôd a uznávať ich za nevykonateľné v prípade rozporu s vnútroštátnym právom.<sup>20</sup> Tento prístup je v rozpore s čl. 27 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve,<sup>21</sup> pretože porušuje princíp jus cogens, podľa ktorého sa štát nemôže odvolávať na ustanovenia svojho vnútroštátneho práva ako na podmienku neplnenia medzinárodnej zmluvy. Medzinárodné záväzky naďalej existujú aj v prípade, keď vnútroštátne právne predpisy stanovujú inak. V prípade Ruska je však v tejto oblasti skreslený pohľad na spôsob riešenia rozporu medzinárodných a vnútroštátnych predpisov. Prejav politickej vôle Ruskej federácie spočíva vo využití ústavných noriem vnútroštátneho právneho systému na podporu neželania vykonávať rozhodnutia ESĽP, s ktorými štát nesúhlasí. Nedostatok politickej vôle Ruska vykonávať rozhodnutia ESĽP sa preukazuje aj verejným vyjadrením predsedníčky ruského parlamentu pani Matvijenko o tom, že za absencie ruského sudcu v zložení ESĽP sú jeho rozhodnutia proti Rusku neplatné a nemusia byť vykonávané.<sup>22</sup> Toto vyjadrenie bolo reakciou na odmietnutie účasti ruskej delegáciou na PZ v roku 2016. Týmto si Ruská federácia vytvorila priestor na systémové porušenia ľudských práv tak, že prvým krokom zbavila svoju delegáciu právomoci a druhým krokom uznala za neplatné rozhodnutia ESĽP, ktoré boli prijaté bez účasti Ruskej federácie. Z právneho hľadiska však tento postup nie je správny, pretože Ruská federácia je stále zmluvným štátom Dohovoru a v zmysle čl. 46 Dohovoru má povinnosť vykonávať rozhodnutie ESĽP bez ohľadu na to, či je alebo nie je zastúpená v PZ a samotnom ESĽP. Medzinárodná organizácia môže plniť svoje ciele, ak sú jej členovia ochotní spolupracovať. Aj keď niektoré organizácie majú prísne sankcie za nedostatok angažovanosti, medzinárodná organizácia je v konečnom dôsledku úspešná vďaka dobrovoľnej spolupráci. Nedostatok spolupráce však ukazuje na neochotu členského štátu podieľať sa na práci medzinárodnej organizácie. Marenie spolupráce s ESĽP znamená zároveň marenie spolupráce s RE. Týmto sa preukazuje naplnenie objektívnej stránky na uplatnenie sankcie vylúčenia Ruskej federácie z RE. Problém uloženia tejto sankcie sa bude rozoberať v ďalších kapitolách tohto článku.

<sup>18</sup> The judgment of the Constitutional Court of the Russian Federation of 14.07.2015 no. 21-P/2015. URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001201507170018>

<sup>19</sup> Final Opinion of Venice Commission no. 832/2015 on 13.06.2016. URL: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)016-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)016-e).

<sup>20</sup> The Law of the Russian federation on amendments to the constitution on 14.03.2020. URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202003140001>

<sup>21</sup> Vienna Convention on the Law of Treaties on 23.05.1969.

<sup>22</sup> Matvijenko announced Russia's refusal to recognize the decisions of the ECHR. URL: <https://www.rbc.ru/politics/09/10/2017/59db7cdc9a79470249c79eba>





povinnosti Ukrajiny podľa článku 46 Dohovoru a zopakoval, že opatrenia prijaté štátom zďaleka nepostačujú na splnenie tejto povinnosti. VM zároveň pripomenul, že všeobecné opatrenia požadované v tejto skupine prípadov, ktorých prvý rozsudok nadobudol právoplatnosť v roku 2004, sa týkajú najmä povinnosti orgánov v plnom rozsahu vyriešiť komplexný a mnohostranný problém nevykonávania rozhodnutí vnútroštátnych súdov a odstrániť problém nedostatku účinných vnútroštátnych prostriedkov nápravy. VM zdôraznil hlboké znepokojenie nad znížením rozpočtovej položky štátneho rozpočtu Ukrajiny určenej na financovanie vykonateľnosti súdnych rozhodnutí<sup>26</sup>. VM považuje tieto zmeny do štátneho rozpočtu za prejav absencie politickej vôle zabezpečiť efektívnosť vnútroštátneho výkonu rozhodnutí. V súvislosti s vyššie uvedeným v poslednej dobe ukrajinské médiá často zverejňujú svoje obavy, že za systematické nerešpektovanie rozhodnutí ESĽP hrozí Ukrajine uplatnenie sankcií RE. Systematické nevykonávanie rozhodnutí vnútroštátnych súdov a nerešpektovanie rozhodnutí ESĽP priniesli neočakávané a prekvapivé ovocie. Dňa 06.07.2020 na plenárnom zasadnutí ESĽP prijal bezprecedentné rozhodnutie vo veci imunity pána Logvinského.<sup>27</sup> Napriek ustálenej praxi ESĽP odmietol zrušenie imunity pána Logvinského, bývalého zástupcu Ukrajiny v PZ a manžela pani Yudkivskej, zvolenej sudkyne ESĽP. Zároveň súd poukázal na vážne porušovanie ľudských práv a konštatoval hrubé porušenie medzinárodného a vnútroštátneho práva zo strany Národného protikorupčného úradu Ukrajiny. Dôvodom takéhoto rozhodnutia bol najmä zásah ukrajinských orgánov činných v trestnom konaní do nezávislosti samotného ESĽP, a to: nátlak na svedkov a protiprávny dohľad na sudcu ESĽP. Národný protikorupčný úrad Ukrajiny zverejnil na svojej stránke názor, že napriek rozhodnutiu ESĽP bude aj naďalej pokračovať v prenasledovaní a trestnom stíhaní Logvinského. Ukrajinské médiá teda zverejňujú obavy, že Ukrajina bude sankcionovaná RE z dôvodu vyvíjania tlaku na ESĽP v dôsledku udržiavania sudcu ESĽP pod protiprávnym dohľadom.<sup>28</sup> Vyššie uvedené skutočnosti sú dôvodom na opodstatnené obavy Ukrajiny, že koniec koncom RE sankcie voči Ukrajine uplatní, pretože v tomto prípade je tiež naplnená objektívna stránka. Aj napriek tomu, že Ukrajina neprejavuje preukázateľné marenie rozhodnutí ESĽP (v porovnaní s prejavmi Ruskej federácie), dôvodom na uplatnenie sankcií je práve systematické porušenie Dohovoru. Absencia politickej vôle Ukrajiny sa pritom preukazuje aj reakciou ukrajinských verejných činiteľov na rozhodnutie vo veci imunity pána Logvinského. Zároveň, riešenie krízy uložením radikálnej sankcie vylúčenia z RE toho členského štátu, ktorý si neplní svoje povinnosti, má svoje problémy implementácie.

#### **2.4 Problém uplatnenia sankčného mechanizmu Rady Európy**

Zhoršenie úrovne ochrany ľudských práv jednotlivcov, ak RE nie je schopná strategicky zlepšiť situáciu v danom štáte, sa nemôže donekonečna ospravedlňovať. Navyše ďalšie členstvo v RE konkrétneho štátu, ktorý škodí legitimitě, efektívnosti a dobrej povesti organizácie, nepochybne nie je vhodné. V tomto prípade by sa malo uprednostniť vylúčenie členského štátu z organizácie. Prečo RE neuplatňuje tento postup napriek svojej právomoci a dôvodu na uloženie sankcie vylúčenia? Táto otázka sa v právnickej literatúre doteraz obchádzala. Iba Konštantín DZEHTSIAROU a Donald COFFEY sa v rámci svojho pôsobenia na univerzite v Cambridgi sčasti zaoberali otázkou uplatnenia sankcií RE, pričom spracovali veľmi podrobnú analýzu problému uplatnenia sankčného mechanizmu RE. Podľa ich názoru, s ktorým sa stotožňujem, na implementáciu sankcií RE majú výrazný vplyv dva faktory: (i) legitimita, efektívnosť a reputácia, (ii) ochrana ľudských práv.<sup>29</sup> Separátne je vhodné uviesť ako faktor zachovanie finančnej stability organizácie. Efektívnosť organizácie vo veľkej miere závisí od jej reputácie. Vylúčenie členského štátu z organizácie nepochybne poškodí jej dobrú povesť. Zároveň vznikajú aj situácie, keď prítomnosť členského štátu v organizácii poškodzuje jej dobrú povesť viac ako jeho vylúčenie, a to zjavným nerešpektovaním základných princípov organizácie. Argumentom, ktorý RE stále uvádza v rezolúciách PZ, je prednosť zachovania aspoň čiastočného vplyvu na členský štát pred celkovou stratou akéhokoľvek vplyvu. Ale zachovanie členstva

[https://search.coe.int/cm/pages/result\\_details.aspx?ObjectId=0900001680a1b20c](https://search.coe.int/cm/pages/result_details.aspx?ObjectId=0900001680a1b20c)

<sup>26</sup> V štátnom rozpočte Ukrajiny na rok 2021 sa rozpočtová položka výdavkov na financovanie opatrení na výkon súdnych rozhodnutí v porovnaní s minulým rokom bola znížená šesťnásobne.

<sup>27</sup> Decision of the ECHR on 06.07.2020. URL: <http://khpg.org/files/doc/1594357031.pdf>

<sup>28</sup> NABU refuses to execute ECHR's ruling. URL: <https://www.unian.info/politics/nabu-refuses-to-execute-echr-s-ruling-ukrainian-mp-11068904.html>

<sup>29</sup> DZEHTSIAROU, K., COFFEY, D., p. 443-476.

v organizácii pre štát, ktorý systematicky porušuje ciele organizácie, nie je zárukou zachovania vplyvu na tento štát. Ochrana ľudských práv je základným cieľom RE. Vyššie spomenutý argument zachovania vplyvu na členský štát je smerovaný na zachovanie ľudských práv niektorých jednotlivcov, pretože vylúčenie z organizácie zbaví obyvateľstvo vylúčeného štátu práva podať sťažnosť na ESLP. Tento argument sa však spochybňuje skutočnosťou, že systematické porušenie ľudských práv sa preukazuje práve v štátoch, ktoré si nevytvorili spoľahlivý systém ochrany ľudských práv. Práve vytvorenie, resp. prispôbenie vnútroštátneho systému ochrany ľudských práv európskym štandardom vo všetkých členských štátoch bol základom zriadenia štrasburského systému a nasledujúceho vstupu do RE ďalších štátov. Tento argument dáva priestor na presvedčenie, že posúdenie sťažností niektorých jednotlivcov nemôže ospravedlniť členstvo v RE pre štáty, ktoré nie sú zaujaté vytvoriť systém ochrany ľudských práv na svojom území a navyše ani nebudú voči takémuto jednotlivcovi plniť rozhodnutie prijaté v príslušnej sťažnosti. Zachovanie členstva takéhoto štátu v organizácii je kontraproduktívne. Navyše, takýto členský štát negatívne ovplyvňuje celkové fungovanie organizácie. Aktívny vplyv sa teda prejavuje prostredníctvom uplatnenia svojich členských práv dotknutých štátov pri rozhodovaní vo veciach voči iným členským štátom. Pasívny vplyv spočíva v „negatívnom príklade“ pre členské štáty, ktoré svoje povinnosti poctivo plnia.

Faktor zachovania finančnej stability organizácie sa tiež nemôže považovať za dôvod na zachovanie členstva v organizácii. Potreba pravidelného získavania finančných príspevkov členských štátov je nepochybná, pretože medzinárodná organizácia nemôže existovať a efektívne plniť svoje ciele bez financovania. Zároveň zachovanie členstva v organizácii pre štáty, ktoré sa svojim povinnosťami vyhýbajú, vytvára iba záťaž vrátane finančnej záťaže organizácie. Napríklad, ak má štát konkrétny systémový nedostatok, ktorý sa však nedá odstrániť. Je to príčinou podania tisíc sťažností, čím sa preťažuje systém ako celok. Dodatočná záťaž vyvoláva potrebu zapojenia dodatočných zdrojov, teda zvyšuje finančné náklady. Pritom tieto zdroje po vyčerpaní výšky finančného príspevku dotknutého štátu sú financované z finančných príspevkov uhradených ďalšími členskými štátmi. Navyše nadmerná záťaž štrasburského systému riešením prípadov dotknutých štátov negatívne ovplyvňuje efektívnosť organizácie voči ďalším členským štátom, ktoré svoje povinnosti rešpektujú (a to najmä aj z hľadiska času, ktorý potrebuje súd na preskúmanie konkrétnej sťažnosti). Aj keď vylúčenie dotknutého štátu z RE ovplyvní celkovú výšku ročného rozpočtu organizácie, ale významne zníži záťaž organizácie a pomerne zvýši jej efektívnosť voči iným členským štátom.

Napriek tomu, že sme sa snažili vyhľadať dôvody proti uplatneniu sankcie vylúčenia štátu z RE, preukázali sme však iba kladne dôvody na uplatnenie takejto sankcie. V poslednej dobe aj samotná RE už mení názor na smer riešenia krízy v oblasti výkonu rozhodnutí ESLP z diplomatického na sankčný a na tento účel implementuje príslušné zmeny do interných predpisov.

## **2.5 Reforma sankčného mechanizmu Rady Európy**

Ustálená prax RE svedčí o snahe uspieť v riešení krízových situácií diplomatickou cestou a minimalizovať politický tlak na členské štáty aj v prípade uplatnenia sankcií. Touto cestou smeruje PZ v rezolúcii 2287 (2019) k zmene postupu na prijatie rozhodnutí ohľadom právomocí a volebných práv národných delegácií. Ustanovením bodu 10 rezolúcie pri zachovaní samotnej príležitosti napadnúť právomoc národných delegácií skutočne je zrušená možnosť uloženia sankcie pozastavenia práva zastúpenia v PZ, pozastavenie spíkerského a hlasovacieho práva. Rezolúcia 2287 (2019) teda vyvinula dojem, že sankčný mechanizmus sa výrazne oslabil.

Pri prehodnotení sankčného mechanizmu teda treba pamätať na rezolúciu PZ 2075 (2015) o vykonateľnosti rozhodnutí ESLP, ktorou sa implementuje nový donucujúci mechanizmus. Rezolúcia navrhuje uplatňovať článok 46 Dohovoru. V zmysle rezolúcie môže požiadať ESLP o splnenie povinnosti členského štátu dodržiavať všetky súdne rozhodnutia. Ak súd zistí, že členský štát povinnosť porušil, VM určí vhodné donucujúce opatrenie. Týmto spôsobom môže RE uložiť prísnejšie sankcie v prípade nevykonania rozhodnutí ESLP. Najradikálnejším z nich je vylúčenie štátu z RE. S odkazom na rezolúciu 2075 (2015) prijalo PZ aj odporúčanie 2079 (2015), prostredníctvom ktorého bol VM vyzvaný prijímať prísnejšie opatrenia v prípade oneskoreného a/alebo systematického nevykonania rozhodnutí ESLP vrátane tých, ktoré sú uvedené v článku 46 ods. 3, 4 a 5 Dohovoru.<sup>30</sup> Vyššie uvedená rezolúcia PZ 2079 (2015) a odporúčanie PZ 2079 (2015) sú prijaté v rámci

<sup>30</sup> Resolution 2075 (2015), Implementation of judgments of the ECHR; Recommendation 2079 (2015), Implementation of judgments of the ECHR.

implementácie Bruselskej deklarácie o vykonateľnosti rozhodnutí ESLP, ktorou sa určí prísny plán prekonania krízy nevykonateľnosti rozhodnutí ESLP najmä výzvou členských štátov na implementáciu nových vnútroštátnych opatrení.<sup>31</sup> V zmysle ustanovení rezolúcie PZ 2075 (2015) a odporúčania PZ 2079 (2015) teda neprichádza do úvahy oslabenie sankčného mechanizmu RE prijatím rezolúcie 2287 (2019). Práve naopak. PZ vylúčilo možnosť pozastavenia vybraných práv národných delegácií (čiže možnosť uloženia flexibilnej sankcie) a zároveň zvýšila právomoc VM pri uložení radikálnejších sankcií pri nevykonaní rozhodnutí ESLP, čím v podstate preniesla zodpovednosť za uloženie sankcií na iný orgán RE s možnosťou prijatia viac radikálnych riešení. Z tohto uhla pohľadu sa sankčný mechanizmus výrazne posilnil.

Tento názor sa potvrdzuje úvahou generálnej tajomníčky RE, pani Marije Pejčinovič-Burič, ktorá vo svojom úvodnom prejave na Aténskom fóre demokracie dňa 30.09.2020 upozornila na vývoj nebezpečných trendov. Generálna tajomníčka RE zdôraznila, že v prípade nedodržania povinností členským štátom môže RE začať konanie o porušení povinností, čo by mohlo viesť k pozastaveniu členských práv alebo vylúčeniu z RE. Za hlavné porušenia Dohovoru označila Pejčinovič-Burič obnovenie trestu smrti<sup>32</sup> a odmietnutie výkonu rozhodnutí ESLP členskými štátmi. Počas svojej existencie ESLP prijal viac ako 20 000 rozhodnutí, dnes však podľa generálnej tajomníčky RE hrozí strata tohto historického výdobytku. Niektorým štátom je potrebné pripomenúť ich povinnosť vykonávať rozhodnutia ESLP. Budúcnosť Európy podľa generálnej tajomníčky RE zásadne závisí od ochrany demokracie.<sup>33</sup> Varovania generálnej tajomníčky RE ohľadom nevykonania rozhodnutí ESLP členskými štátmi sú celkom opodstatnené. V súčasnosti z celkového počtu prijatých ESLP rozhodnutí (20 000) je nevykonaných okolo 11 000 rozhodnutí, čiže nad 50 %. Podľa štatistiky VM za rok 2020 Rusko nevykonalo 1474 rozhodnutí ESLP, Ukrajina - 1009. Ruskí občania čakajú na výkon rozhodnutia priemerne 9,7 roka, Ukrajinci - 7,4 roka.<sup>34</sup> Tento trend je skutočne nebezpečný. Na riešenie otázky posilnenia ochrany ľudských práv a boja proti ich porušeniu sa zapája aj EÚ.

## **2.6 Pozícia Európskej únie v oblasti opatrení na ochranu ľudských práv**

EÚ sa aktívne podieľa na systéme ochrany ľudských práv a týmto na svojej strane pomáha plniť ciele RE. Znakom tohto je prijatie Akčného plánu EÚ v oblasti ľudských práv a demokracie na roky 2020 - 2024, ktorý stanoví úroveň ambícií a priorit EÚ v tejto oblasti vo vzťahoch so všetkými tretími krajinami. Akčný plán obsahuje celú škálu nástrojov, ktorými EÚ disponuje. Patria medzi ne: politické dialógy, stratégie v oblasti ľudských práv a demokracie pre jednotlivé štáty; konzultačné a monitorovacie misie; tematické a geografické programy; aktivity na multilaterálnych a regionálnych fórach o ľudských právach; presadzovanie ratifikácie a vykonávanie kľúčových medzinárodných zmlúv v oblasti ľudských práv; sledovanie súdnych procesov s obhajcami ľudských práv a priama podpora obhajcov ľudských práv; usmernenia EÚ v oblasti ľudských práv; volebné misie a prijímanie následných opatrení; pravidelný dialóg s občianskou spoločnosťou, obhajcami ľudských práv, vnútroštátnymi inštitúciami pre ľudské práva, podnikateľským sektorom a inými príslušnými zainteresovanými stranami; spolupráca s multilaterálnymi inštitúciami pre ľudské práva; reštriktívne opatrenia; cielené školenia pre zamestnancov EÚ.<sup>35</sup> Asi prvým krokom pre implementáciu Akčného plánu EÚ v oblasti ľudských práv a demokracie na roky 2020 - 2024 sa dňa 07.12.2020 stalo prijatie globálneho režimu sankcií EÚ proti porušeniu ľudských práv. Nariadenie Rady 2020/1999 a Nariadenie Rady 2020/1998<sup>36</sup> stanovujú rámec pre cielené reštriktívne opatrenia na riešenie ochrany ľudských práv proti ich zneužívaniu na celom svete. Vzťahuje sa na: genocídu; zločiny proti ľudskosti;

<sup>31</sup> Brussels Declaration on 27.03.2015. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Brussels\\_Declaration\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Brussels_Declaration_ENG.pdf)

<sup>32</sup> Obnovenie trestu smrti implementované v USA, čo vyvolalo vážnu kritiku zo strany RE. Napriek tomuto obnovenie trestu smrti vážne sa rieši na Ukrajine, čo je v rozpore s princípmi Dohovoru.

<sup>33</sup> Marija Pejčinovič-Burič. Athens Democracy Forum. Summary report, p. 8-9. URL: [https://www.athensdemocracyforum.com/sites/default/files/inline-files/ADF\\_Session%20Briefings\\_2020.pdf](https://www.athensdemocracyforum.com/sites/default/files/inline-files/ADF_Session%20Briefings_2020.pdf)

<sup>34</sup> ECHR Analysis of statistics 2020, January 2021. URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_analysis\\_2020\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_analysis_2020_ENG.pdf)

<sup>35</sup> Akčný plán EÚ v oblasti ľudských práv a demokracie na roky 2020–2024. URL: <https://data.consilium.europa.eu/doc/document/ST-12848-2020-INIT/sk/pdf>

<sup>36</sup> Nariadenie Rady (EÚ) 2020/1999 a Nariadenie Rady (EÚ) 2020/1998 zo dňa 07.12.2020 o reštriktívnych opatreniach proti závažnému porušeniu a zneužívaniu ľudských práv.

závažné porušenie alebo zneužívanie ľudských práv, ďalšie porušenie, pokiaľ je toto rozšírené, systematické alebo inak vzbudzuje vážne obavy. Na účely uplatňovania nariadenia sa používajú všeobecne uznávané nástroje medzinárodného práva, najmä, nie však výlučne, Dohovor. Režim reštriktívnych opatrení spočíva v zamedzení pohybu a financovania konkrétnych jednotlivcov, ktorých zoznam je obsiahnutý v prílohách k nariadeniam. Režim umožňuje EÚ zamerať sa na jednotlivcov, subjekty a orgány (vrátane štátnych a neštátnych subjektov) zodpovedné za závažné porušenia ľudských práv na celom svete, bez ohľadu na to, kde k nim došlo. Dňa 02.03.2021 Nariadením Rady 2021/372 a Nariadením Rady 2021/371 bol doplnený zoznam jednotlivcov, na ktorých sa tieto opatrenia vzťahujú. Vytvorenie globálneho režimu sankcií EÚ proti porušeniu ľudských práv je významnou iniciatívou, ktorá zdôrazňuje zámer EÚ posilniť svoju úlohu v oblasti ochrany ľudských práv. V súčasnej dobe EÚ v rámci svojich aktuálnych geografických sankčných režimov zaradila do zoznamu viac ako 200 jednotlivcov a subjektov porušujúcich ľudské práva. EÚ používa sankcie ako politický nástroj zameraný na činnosti, ktoré má EÚ záujem ovplyvňovať.<sup>37</sup>

### **3 ZÁVER**

Podľa nášho názoru sú členstvo v RE a ochrana ľudských práv navzájom súvisiace, pretože prijatím Dohovoru sa zaviedli vysoké štandardy ochrany ľudských práv, ktoré sú povinné dodržiavať členskými štátmi RE. Aj napriek niektorým nedostatkom vo vnútroštátnych právnych systémoch vydávajú orgány RE príslušné odporúčania na ich odstránenie a monitorujú implementáciu záväzkov prijatých členskými štátmi pri ich vstupe do organizácie. Vylúčenie z RE je poslednou možnosťou, ktorá sa uplatní na sankcionovaný štát. Predtým prijme organizácia všetky možné opatrenia, aby vyvinula politický nátlak na členský štát, aby dodržiaval svoje záväzky. Táto pozícia RE sa javí ako vhodná, keďže všetky činnosti tejto organizácie sa zameriavajú na riešenie problémov prostredníctvom politického dialógu a diplomatických rokovaní. Vychádza sa z presvedčenia, že je lepšie nechať porušovateľa medzi členmi organizácie a dať mu príležitosť na nápravu ako ho z organizácie vylúčiť, a tým ho úplne izolovať. V poslednej dobe však niektoré krajiny začali túto priateľskosť zneužívať, čím spochybňujú prísnosť sankcií za porušenie nielen ľudských práv, ale aj medzinárodného práva a jeho základných zásad vo všeobecnosti. Ako príklad je možné nepochybne uviesť, že dôvody na uplatnenie sankcie vylúčenia z RE existujú voči Ruskej federácii a Ukrajine, ktorých kríza naplní objektívnu stránku nevyhnutnú pri prijatí príslušného rozhodnutia. Napriek tomu, že uplatnenie sankcie vylúčenia z RE je posledným a radikálnym spôsobom politického nátlaku na členský štát, je vhodným spôsobom riešenia krízy vykonateľnosti rozhodnutí ESLP. Teda potvrdila sa hypotéza definovaná na začiatku tohto výskumu. Problematické aspekty riešenia krízy vykonateľnosti rozhodnutí ESLP uplatňovaním sankčného mechanizmu na medzinárodnej úrovni spočívajú v rozpore medzi presvedčením RE o potrebe zachovania vplyvu na členské štáty a skutočnou potrebou prijať radikálne rozhodnutie. Rozhodnutia kľúčových rozhodujúcich orgánov RE zatiaľ svedčia o neochote pozastaviť členské práva alebo vylúčiť členský štát z organizácie. Zároveň v prípade, ak konkrétny štát marí základné princípy organizácie, je potreba rozhodnúť, či je vylúčenie tohto členského štátu pre organizáciu viac alebo menej škodlivé ako jeho ďalšie členstvo. Ak nie je možné v danom štáte zmeniť a posilniť ochranu ľudských práv, potreba ochrany ľudských práv v jednotlivých prípadoch nemôže odôvodniť ďalšie členstvo takéhoto štátu v organizácii. V poslednej dobe prebiehajú preukázateľné zmeny v interných predpisoch orgánov RE a ich obsah spolu s verejnými vyhláseniami generálnej tajomníčky RE svedčia o tom, že do budúca RE pozmení svoj názor na radikálnejší a začne uplatňovať sankciu vylúčenia členského štátu z RE pri riešení krízy vykonateľnosti rozhodnutí ESLP.

<sup>37</sup> Questions and Answers: EU Global Human Rights Sanctions Regime. URL: [https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/90013/questions-and-answers-eu-global-human-rights-sanctions-regime\\_en](https://eeas.europa.eu/headquarters/headquarters-homepage/90013/questions-and-answers-eu-global-human-rights-sanctions-regime_en)

**Použitá literatúra:**

AMERASINGHE, C.: Principles of the Institutional Law of International Organizations, Cambridge University Press, 2005, 512 p. ISBN: 9780511614224

BECKET, J. :The Greek Case before the European Human Rights Commission. In: Human Rights, 1970, no. 1, p. 91-117.

BENOIT-ROHMER, F., KLEBES, H.: Council of Europe Law - Towards a pan-European legal area, 2005, 245 p. ISBN 978-92-871-5594-8

DZEHTSIAROU, K., COFFEY, D.: Suspension and expulsion of members of the Council of Europe: difficult decisions in troubled times. In: International and Comparative Law Quarterly, 2019, no. 68 (2), p. 443-476.

HARMSSEN, R.: The European Convention on Human Rights after Enlargement. In: The International Journal of Human Rights, 2001, vol. 5., no. 4, p.18-43.

SADURSKI, W.: Partnering with Strasbourg: Constitutionalizing of the European Court of Human Rights, the Accession of Central and East European States to the Council of Europe and the Idea of Pilot Judgments. In: Human Rights Law Review, 2009, vol. 9, no. 3, p. 397-453.

**Kontaktné údaje:**

Mgr. Alla Demyda

demidaalla@mail.ru

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Šafárikovo nám. č. 6

810 00 Bratislava

Slovenská republika

# VPLYV PANDÉMIE NA CEZHRANIČNÉ RIEŠENIE SPOROV

Dominika Gornaľová

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstract:** Court based cross-border dispute resolution represents one of the areas of international private law most impacted by the measures adopted in order to prevent spread of coronavirus. In order to protect health, EU member states adopted multiple measure, which had an unprecedented impact on the court-based dispute resolution. This article analyses the impact of coronavirus pandemic on the dispute resolution in civil matters. The author evaluates measures adopted within the European union, which impacted and are still impacting access to justice through interference with the dispute resolution processes. With regards to the adopted measures, author analysis their effectiveness and at the same time a potential impact on the change of cross-border dispute resolution legislation.

**Abstrakt:** Oblasť súdneho riešenia sporov je jednou z oblastí medzinárodného práva, ktorá je najviac ovplyvnená opatreniami prijatými na predchádzanie šírenia koronavírusu. Za účelom ochrany zdravia, bolo v Európskej únii prijatých množstvo opatrení, ktoré mali bezprecedentný vplyv na súdne riešenie sporov. Príspevok sa venuje vplyvu pandémie koronavírusu na súdne riešenie sporov v civilných veciach, pričom autorka hodnotí opatrenia prijaté v rámci Európskej únie, ktoré ovplyvnili a naďalej ovplyvňujú prístup k spravodlivosti prostredníctvom zásahu do procesov riešenia sporov. S poukázaním na prijaté opatrenia, autorka analyzuje ich účinnosť a zároveň potencionálny vplyv na zmenu legislatívy v oblasti cezhraničného riešenia sporov.

**Key words:** Cross-border dispute resolution, coronavirus, e-justice.

**Kľúčové slová:** Cezhraničné riešenie sporov, koronavírus, e-justice.

## 1 ÚVOD

„Každý má právo na to, aby jeho vec bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom, ktorý rozhodne o jeho občianskych právach.“<sup>1</sup>

Článok 6 Európskeho dohovoru o ľudských právach zohráva kľúčovú úlohu v rámci pandémie ochorenia Covid-19. Celosvetová pandémia ochorenia Covid-19 spôsobila nielen celosvetové ekonomické napätie, ale aj prijatie širokého množstva opatrení limitujúcich základné demokratické práva a slobody občanov. Obmedzenia sa prejavili v najširšom spektre života, pričom výnimku nepredstavuje ani oblasť justície, resp. prístupu k spravodlivosti. Niektoré z opatrení ostávajú platné aj naďalej až do dnešného dňa.<sup>2</sup> V období, keď svet prekonáva tzv. druhú vlnu pandémie je nie len vhodné, ale aj potrebné zhodnotiť, aký vplyv mala pandémia na oblasť justície a samotného cezhraničného riešenia sporov.

V mnohých štátoch (nie len v rámci Európskej únie) došlo k výraznému obmedzeniu procesných úkonov, pričom v určitých momentoch došlo k úplnému pozastaveniu procesných úkonov s výnimkou vecí, ktoré neznesú odklad. Treba však zdôrazniť, že obmedzenia neboli a nie sú limitované iba na vnútroštátne spory, práve naopak, ich vplyv je viditeľný najmä v oblasti cezhraničných sporov, teda sporov v rámci ktorých dochádza k stretu/kolízii dvoch alebo viacerých právnych predpisov. V tomto type sporov je problematickou aj samotná účasť na pojednávaní, nakoľko stále ostáva v platnosti viacero medzinárodných cestovateľských obmedzení. Medzi ďalšie opatrenia, ktoré ovplyvnili činnosť justície je možné zaradiť pozastavenie plynutia lehôt, obmedzenú

<sup>1</sup> Článok 6 ods. 1 Európskeho dohovoru o ľudských právach

<sup>2</sup> Príspevok je vyhotovený k 31.05.2021

možnosť komunikácie verejnosti s príslušnými autoritami, ako aj obmedzenie výkonu činnosti všetkých právnych profesií.

Obmedzenie práva na prístup k spravodlivosti a prieťahy v konaniach, spôsobené prijatými opatreniami, aj keď z dôvodu ochrany života a zdravia, so sebou nesú značnú kontroverziu.

Ambíciou tohto príspevku je zhodnotiť, aký vplyv mali opatrenia na predchádzanie šírenia pandémie koronavírusu na oblasť súdneho riešenia cezhraničných sporov, s ktorou bezprostredne súvisí aj problematika práva prístupu k spravodlivosti.

Autorka pritom príspevok rozdelila do dvoch častí. V prvej prináša pohľad na jednotlivé opatrenia, potrebu ich prijatia a zároveň, aký bol ich krátkodobý a dlhodobý vplyv najmä na oblasť súdneho riešenia cezhraničných sporov. Napriek tomu, že cieľom ani zámerom príspevku nie je venovať sa alternatívnym prostriedkom riešenia sporov, autorka okrajovo poukáže aj na výkon rozhodcovských konaní v komparácii so súdnymi konaniami.

V druhej časti príspevku autorka ponúka námety na možné východiská z existujúcej „krízy cezhraničných súdnych konaní,“ pričom primárne východisko vidí v presunutí výkonu riešenia súdnych sporov do online prostredia.

## **2 VPLYV OPATRENÍ PRIJATÝCH PROTI ŠÍRENIU OCHORENIA COVID-19 NA CEZHRANIČNÉ KONANIA**

Približne 3,4 milióna občianskych a obchodnoprávných súdnych konaní v roku 2018 malo cezhraničné dôsledky.<sup>3</sup> Práve počas korona krízy boli prijaté opatrenia, ktoré ovplyvnili nielen konanie vnútroštátnych pojednávaní, ale aj obmedzení ovplyvňujúcich okrem iného aj cezhraničné spory.

Vo všeobecnom usmernení Medzinárodného výboru právnikov pre sudy v oblasti COVID-19 bola zdôraznená osobitná úloha súdov v zabezpečovaní ľudských práv a zásad právneho štátu, najmä v núdzových situáciách.<sup>4</sup> Zabezpečenie riadneho chodu súdnych orgánov je pre právo nevyhnutné a týka sa najmä oblastí spravodlivého súdneho procesu pred nezávislým a nestranným súdom, práva na účinný prostriedok nápravy, právo na zákonné konanie všetkých zložiek. Zároveň opatrenia upravujúce právo na prístup k súdom prijaté počas pandémie Covidu-19 majú byť prijímané spôsobom, aby boli zlučiteľné s článkom 6 Európskeho dohovoru o ľudských právach.<sup>5</sup>

### **2.1. Charakteristika opatrení v oblasti súdneho a arbitrážneho konania**

Národná rada Slovenskej republiky prijala zákon č. 62/2020 Z. z. o niektorých mimoriadnych opatreniach v súvislosti so šírením nebezpečnej nákazlivej ľudskej choroby COVID-19 a v justícii a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony, s jasným cieľom, vytvorenia právneho rámca ochrany v čase celosvetovej pandémie. Zákon reguluje množstvo otázok s bezprecedentným vplyvom na oblasť modernej justície. Menovite uvádzame neplynutie lehôt,<sup>6</sup> vykonávanie pojednávaní iba v nevyhnutnom rozsahu<sup>7</sup> a bez prítomnej verejnosti.<sup>8</sup> Zo dňa na deň sa tak (takmer) všetky spory

<sup>3</sup> Porovnaj European Commission. Proposal for a REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL amending Regulation (EC) No 1393/2007 of the European Parliament and of the Council on the service in the Member States of judicial and extrajudicial documents in civil or commercial matters (service of documents). Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52018PC0379&from=EN>

<sup>4</sup> Porovnaj International Commission of jurists.: *The Courts and the COVID-19*. 5.5.2020. s. 1-3. Dostupné na: <https://www.icj.org/icj-guidance-on-the-courts-and-covid-19/>.

<sup>5</sup> Council of Europe.: *Respecting democracy, rule of law and human rights in the Framework of the COVID-10 sanitary crisis. A toolkit for members states*. 7.4.2020. s.6. Dostupné na: <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809e1f40>

<sup>6</sup> §1 a §8 Zákona č. 62/2020 Z. z. o niektorých mimoriadnych opatreniach v súvislosti so šírením nebezpečnej nákazlivej ľudskej choroby COVID-19 a v justícii

<sup>7</sup> §3 ods. 1 a) Zákona č. 62/2020 Z. z. o niektorých mimoriadnych opatreniach v súvislosti so šírením nebezpečnej nákazlivej ľudskej choroby COVID-19 a v justícii

<sup>8</sup> §3 ods. 1 písm. b) Zákona č. 62/2020 Z. z. o niektorých mimoriadnych opatreniach v súvislosti so šírením nebezpečnej nákazlivej ľudskej choroby COVID-19 a v justícii



vedené pred slovenskými justičnými orgánmi pozastavili a konania sa odročili. Obdobná právna úprava bola prijatá aj na úrovni viacerých členských štátov Európskej únie.<sup>9</sup>

Obdobné opatrenia zasiahli aj možnosti riešení sporov prostredníctvom mimosúdnych prostriedkov vo všeobecnosti. V „prvej vlne pandémie“ došlo k odročeniu konaní vykonávanými pred arbitrážnymi orgánmi, zamedzil sa prístup do budovy arbitrážnych súdov. V tomto duchu znelo aj spoločné stanovisko významných arbitrážnych inštitúcií, ktoré vyjadrili ambíciu podporovať medzinárodné rozhodcovské konanie a zároveň zabezpečiť, aby prebiehajúce spory boli rozhodnuté bez zbytočných prieťahov.<sup>10</sup> V období od marca do júna roku 2020 administrácia rozhodcovských súdov fungovala „na diaľku,“ pričom komunikácia so stranami prebiehala výhradne elektronicky.<sup>11</sup> Obmedzenia prijaté na pôde rozhodcovských súdov sa rovnako ako pri súdnych konaniach týkali najmä predĺžovania resp. neplynutia časových lehôt.<sup>12</sup>

Mimosúdne prostriedky riešenia sporov sa vo všeobecnosti považujú za flexibilnejšie a ich prispôsobenie sa výzve, ktorú so sebou priniesol koronavírus nebolo obmedzené prílišným formalizmom súdneho konania. Napríklad Milánska arbitrážna komora (Camera Arbitrale di Milano) prijala množstvo opatrení za účelom pomoci spoločnostiam v čase pandémie Covidu-19, medzi ktoré zaradíme napríklad aj prijatie nových, zjednodušených arbitrážnych pravidiel, účinných od 1. júla 2020.<sup>13</sup> Zjednodušené arbitrážne pravidlá je možné aplikovať v sporoch, ktorých hodnota neprevyšuje hodnotu 250.000,- EUR<sup>14</sup> a zároveň je možné ich aplikovať na spory bez ohľadu na ich hodnotu, pokiaľ sa na tom strany zhodli v arbitrážnej zmluve.<sup>15</sup> Pravidlá zároveň špecificky umožňujú vykonávanie pojednávania prostredníctvom videokonferencie, telefonických prostriedkov alebo obdobných komunikačných prostriedkov.<sup>16</sup> Nové možnosti komunikácie tak majú potenciál zabezpečiť časovo efektívnejšie riešenie sporu vďaka odbúraniu bariér spojených s opatreniami korona krízy.

Na spomenutých úrovniach, teda aj v oblasti súdneho riešenia sporov aj v oblasti rozhodcovských konaní, ako jedného zo zástupcov kategórie mimosúdneho riešenia sporov bolo v princípe úplne pozastavené vykonávanie pojednávania, či vykonávanie dôkazov alebo iných procesných úkonov. Nakoľko vykonávanie základných práv subjektov spojených s právom na spravodlivý súdny proces bolo obmedzené (v prvej vlne pandémie boli obmedzené aj samotné stretnutia advokáta s klientom alebo prístup do budovy súdu, nahliadanie do spisov a pod.), bolo potrebné obmedziť aj plynutie lehôt. Aj keď opatrenia zasiahli obe zo spomenutých kategórií, javí sa,

---

<sup>9</sup> Porovnaj napríklad štúdiu zameranú na opatrenia prijaté v rôznych Európskych štátoch. CMN law and tax.: *Effects of the COVID-19 pandemic on the functioning of court systems in different jurisdictions*. Apríl 2020.

<sup>10</sup> Spoločné stanovisko bolo vydané významnými rozhodcovskými inštitúciami, medzi nimi aj CRCICA (The Cairo Regional centre for International Commercial arbitration), DIS (German Arbitration Institute), ICC (International Court of Arbitration), ICSID (International Centre for Settlement of Investment Disputes), VIAC (Vienna International Arbitration Centre), ICSID (International Centre for Settlement of Investment Disputes), KCAB International (Korean Commercial Arbitration Board) a je dostupná na: [https://www.disarb.org/fileadmin/user\\_upload/Ueber\\_uns/Covid-19\\_Joint\\_Statement.pdf](https://www.disarb.org/fileadmin/user_upload/Ueber_uns/Covid-19_Joint_Statement.pdf)

<sup>11</sup> GOTTlieb C.: *International Arbitration in the Time of COVID-19: Navigating the Evolving Procedural Features and Practices of Leading Arbitral Institutions*. 10.6.2020. s.2. Dostupné na: <https://www.clearlygottlieb.com/-/media/files/alert-memos-2020/international-arbitration-in-the-time-of-covid19.pdf>

<sup>12</sup> Porovnaj napríklad Pokyny Medzinárodnej arbitrážnej komory o možných opatreniach na zmiernenie vplyvu pandémie korona vírusu. International Court of Arbitration.: *ICC Guidance Note on Possible Measures Aimed at Mitigating the Effects of the COVID-19 Pandemic*. 9.4.2020. Dostupné na: <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2020/04/guidance-note-possible-measures-mitigating-effects-covid-19-english.pdf>

<sup>13</sup> GOTTlieb C.: *The Milan Chamber of Arbitration Adopts New Measures in the wake of COVID-19 pandemic*. 30.6.2020. Dostupné na: <https://www.clearlygottlieb.com/-/media/files/alert-memos-2020/the-milan-chamber-of-arbitration-adopts-new-measures-in-the-wake-of-covid19-pandemic.pdf>

<sup>14</sup> Čl. 1 ods. 1 Arbitrážnych pravidiel Milánskej arbitrážnej komory. Dostupné na: <https://www.camera-arbitrale.it/upload/documenti/arbitrato/ARBITRATION%20RULES%202020.pdf>

<sup>15</sup> Čl. 1 ods. 2 Arbitrážnych pravidiel Milánskej arbitrážnej komory.

<sup>16</sup> Čl. 5 ods. 5 Arbitrážnych pravidiel Milánskej arbitrážnej komory.

že vďaka vyššej autonómii vôle strán a flexibilitě procesného konania je v čase výnimočného stavu dostupnejšie vyriešiť spor prostredníctvom rozhodcovského súdu.

## **2.2. Krátkodobý a dlhodobý vplyv prijatých opatrení na cezhraničné súdne konanie**

Napriek skutočnosti, že pandémie nie je ani z ďaleka na konci, je už dnes možné zhodnotiť vplyv niektorých krátkodobých a dlhodobých opatrení. Tie krátkodobé sme už charakterizovali v predchádzajúcej časti. Na mysli máme niekoľko mesačné zastavenie súdneho života, ktoré zapríčinilo aj prieťahy v konaní. Rovnako, obmedzenia neboli prijímané na celoeurópskej úrovni avšak na úrovni vnútroštátnej, čo má potenciál prehľbovať rozdiely v úrovni kvality práva na prístup k spravodlivosti v jednotlivých členských štátoch Európskej únie. Okrem toho, nejednotnosť prijatých opatrení v oblasti justície podstatne prispieva k sťaženiu konania v oblasti cezhraničných sporov.

V otázke dlhodobého vplyvu pandémie vidíme prínos najmä v postupnej elektronizácii a digitalizácii súdnych systémov a prostriedkov, ktoré sa neodmysliteľne spájajú s cezhraničným riešením sporov a ktoré tieto procesy významne zjednodušujú.

## **3 DIGITALIZÁCIA CEZHRANIČNÉHO SÚDNEHO KONANIA**

Jedným z kameňov úrazu, na ktorý narazili mnohé jurisdikcie pri lockdowne bola práve nemožnosť konať pojednávania, komunikovať so stranami sporu, možnosť vykonávať vypočutia svedkov a s tým, v mnohých prípadoch spojená chýbajúca digitalizácia súdnych systémov. Tieto opatrenia si vynútili potrebu čo najrýchlejšieho prijatia a úpravy možnosti využívania online technológie pre riešenie sporov.

„Online“ riešenie sporov však rozhodne nie je novinkou. Už v minulosti sme sa s ním stretli v mimosúdnej oblasti riešenia sporov napríklad skrz platformu Európskej únie pre riešenie sporov online, ktorá je určená pre mimosúdne a online riešenie sporov medzi spotrebiteľom a obchodníkom.<sup>17</sup>

V oblasti súdneho riešenia sporov sa online procesy zaradzovali do praxe iba postupne. V rámci Európskej únie k tomu v prispelo prijatie viacerých sekundárnych právnych aktov v oblasti občianskych a obchodných vecí. Spomenieme Nariadenie o vykonávaní dôkazov v občianskych a obchodných veciach<sup>18</sup> a Nariadenie o doručovaní súdnych a mimosúdnych písomností v občianskych a obchodných veciach v členských štátoch.<sup>19</sup> Obe spomenuté nariadenia boli za účelom modernizácie súdnych systémov v Európskej únii v ostatnej dobe revidované, čím sa má zabrániť resp. predchádzať prieťahom konaní. Revízie majú zároveň prispieť aj k zvyšovaniu právnej istoty a zjednodušeniu prístupu k spravodlivosti. Prepracované znenie Nariadenia o vykonávaní dôkazov napríklad predpokladá vykonávanie dôkazu použitím videokonferencie alebo inej technológie diaľkovej komunikácie.<sup>20</sup> Prepracované znenie druhého spomenutého nariadenia, Nariadenia o doručovaní, zavádza elektronické doručovanie písomností ako dodatočný alternatívny spôsob doručovania. Nariadenie o doručovaní pritom elektronické doručovanie dáva na roveň doručovania písomností prostredníctvom pošty.<sup>21</sup>

V reakcii na prepuknutie epidémie COVID-19 však mnoho súdov sprístupňuje možnosť alebo povinnosť, aby sa jednotlivci a ich právny zástupcovia zúčastnili na súdnych úkonoch iba

<sup>17</sup> Porovnaj Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 524/2013 z 21. mája 2013 o riešení spotrebiteľských sporov online, ktorým sa mení nariadenie (ES) č. 2006/2004 a smernica 2009/22/ES (nariadenie o riešení spotrebiteľských sporov online)

<sup>18</sup> Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) z 25. novembra 2020 o spolupráci medzi súdmi členských štátov pri vykonávaní dôkazov v občianskych a obchodných veciach (vykonávanie dôkazov) (prepracované znenie).

<sup>19</sup> Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2020/1784 z 25. novembra 2020 o doručovaní súdnych a mimosúdnych písomností v občianskych a obchodných veciach v členských štátoch (doručovanie písomností) (prepracované znenie)

<sup>20</sup> Porovnaj článok 20 Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) z 25. novembra 2020 o spolupráci medzi súdmi členských štátov pri vykonávaní dôkazov v občianskych a obchodných veciach (vykonávanie dôkazov) (prepracované znenie).

<sup>21</sup> Porovnaj článok 19 Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2020/1784 z 25. novembra 2020 o doručovaní súdnych a mimosúdnych písomností v občianskych a obchodných veciach v členských štátoch (doručovanie písomností) (prepracované znenie)

prostredníctvom videokonferencie alebo inými podobnými náhradami za fyzickú prítomnosť.<sup>22</sup> Z obdobného prístupu vychádza napríklad rozhodnutie Rady pre ľudské práva OSN, ktorým nabáda štáty, aby sprístupnili online riešenia za účelom zabezpečenia prístupu k spravodlivosti a práva na spravodlivý súdny proces.<sup>23</sup> Je teda východiskom z krízy súdnych konaní práve prechod do online sveta a s akými prekážkami je potrebné sa vysporiadať.

### **3.1. Videokonferencie**

Pokiaľ by malo byť cezhraničné súdne konanie, samotné pojednávanie, ako aj vyhlasovanie rozsudkov vedené online prostredníctvom video hovorov alebo videokonferencií, je potrebné vysporiadať sa s viacerými praktickými aspektami, ktoré môžu brániť ich riadnemu výkonu, alebo odradzovať subjekty od vykonania pojednávania prostredníctvom online prostriedkov.

V prvom rade je potrebné zamerať sa na otázku, či je vykonanie pojednávania prostredníctvom online konferencie závislé od autonómie vôle strán, *lex fori*, alebo bude závisieť na dopredu presne špecifikovaných podmienkach. Táto možnosť zatiaľ nie je na úrovni Európskej únie v rámci konania cezhraničných pojednávaní upravená. Síce revidované nariadenie o vykonávaní dôkazov prezumuje vykonávanie dôkazov prostredníctvom použitia videokonferencie alebo inej diaľkovej technológie, samotná preambula nariadenia prezumuje nedostatočné využívanie moderných technológií v rámci súdneho konania.<sup>24</sup> V tomto prípade je nevyhnutné rozlišovať vykonávanie dôkazov prostredníctvom videokonferencie a vykonávanie celého pojednávania prostredníctvom videokonferencie.

Najmä po vypuknutí pandémie Covidu-19 bola prijímaná legislatíva pre vedenie pojednávania prostredníctvom videokonferencie alebo aspoň umožňujúca čiastočné využívanie online prostriedkov. Napríklad v Belgicku bola v rámci proti pandemických opatrení prijatá úprava umožňujúca súdu rozhodnúť bez ústneho pojednávania, pričom v prípade námietok strany môže súd rozhodnúť o vykonaní pojednávania prostredníctvom videokonferencie.<sup>25</sup> V tejto oblasti je rozhodne prínosným aj rozhodnutie Rakúskeho najvyššieho súdu, ktorý sa zaoberal otázkou, či vedenie arbitrážneho konania prostredníctvom videokonferencie, napriek námietke strany, je porušením práva na spravodlivý proces, pričom súd rozhodol, že v súlade s rakúskym právom by vedenie arbitrážneho konania prostredníctvom videokonferencie viedlo k porušeniu práva na spravodlivý proces iba v prípade, ak by to viedlo k závažným procesným porušeniam alebo výraznému znevýhodneniu strany.<sup>26</sup> K otázke toho či sa súhlas strany pre vedenie pojednávania alebo úkonov prostredníctvom videokonferencie má alebo nemá vyžadovať, sa líšia aj jednotlivé jurisdikcie členských štátov.<sup>27</sup>

Zastávame názor, že možnosť viesť celé konanie prostredníctvom online technológií a videokonferencie by mala byť využívaná na základe presne dopredu daných pravidiel, či už daných objektívne (nepriaznivá epidemická situácia alebo iný mimoriadny stav, medzinárodný spor, v rámci ktorého sa prezumuje sťažená možnosť strán zúčastniť sa konania) alebo subjektívne (autonómia vôle strán). Takéto usporiadanie na jednej strane zabezpečí právnu istotu strán sporu, keďže konania

<sup>22</sup> Organization for Security and Co-operation in Europe Office for Democratic Institutions and Human Rights ("OSCE ODIHR").: *The functioning of courts in the Covid-19 pandemic*. 2.11.2020. s. 13, 20-28. Dostupné na: <https://www.osce.org/odihr/469170>.

<sup>23</sup> Porovnaj Rezolúciu Rady pre ľudské práva OSN 44/9 z 16.07.16.2020.: *Independence and impartiality of the judiciary, jurors and assessors, and the independence of lawyers*. Body 17-18. Dostupné na: <https://undocs.org/en/A/HRC/RES/44/9>.

<sup>24</sup> Porovnaj bod 21 preambuly Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) z 25. novembra 2020 o spolupráci medzi súdmi členských štátov pri vykonávaní dôkazov v občianskych a obchodných veciach (vykonávanie dôkazov) (prepracované znenie).

<sup>25</sup> Royal Decree no. 2, enacted on 9 April 2020 in the context of the fight against the COVID-19 pandemic

<sup>26</sup> Scherer M., Schwartz F., Ortner, H., Jensen O.J.: *In a 'First' Worldwide, Austrian Supreme Court Confirms Arbitral Tribunal's Power to Hold Remote Hearings Over One Party's Objection and Rejects Due Process Concerns*. 24.10.2020. Wolters Kluwer. Dostupné na: <http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2020/10/24/in-a-first-worldwide-austrian-supreme-court-confirms-arbitral-tribunals-power-to-hold-remote-hearings-over-one-partys-objection-and-rejects-due-process-concerns/>

<sup>27</sup> Sanders, A.: *Video-Hearings in Europe Before, During and After the COVID-19 Pandemic*. International Journal for Court Administration. 12(2), s.3.

prostredníctvom videokonferencie by boli iba v presne vymedzených prípadoch, na strane druhej by sa predišlo prietahom v konaní (napríklad aj tých, ktoré boli spôsobené obmedzením pojednávania počas Covidu -19) a redukovali by sa výdavky strán spojené s cezhraničnými konaniami.

Vedenie videokonferencií je dlhodobo spájané s problematikou porušovania práva na spravodlivý súdny proces. Prejavuje sa to z hľadiska sťaženej osobnej komunikácie medzi stranami a právnym zástupcom a taktiež v obmedzenej možnosti súkromného rozhovoru medzi stranou a jej právnym zástupcom počas pojednávania, ak sú tieto osoby pripojené z rôznych miest. Rola poskytovateľov právnych služieb by tak počas pandémie nemala byť oslabovaná, práve naopak, v tejto situácii by mali mať významnejšie miesto pri ochrane základných ľudských práv a princípov právneho štátu. Medzi ďalšie aspekty, ktoré je možné zaradiť medzi problematické patrí najmä overovanie totožnosti strán, zabezpečenie verejnosti pojednávania, prípadne potrebného tlmočenia, zabezpečenie rovnosti strán, ovplyvňovania svedkov prostredníctvom rôznych online prostriedkov a podobne.

Pre úplnosť je potrebné spomenúť aj technický aspekt, bez ktorého videokonferencie nie sú možné. V rámci tohto problému je potrebné vysporiadať sa s mnohými technickými požiadavkami zabezpečujúcimi kvalitný a nerušený prenos zvuku a obrazu nie len na strane súdov, ale aj na strane strán sporu, ako aj asistenciu potencionálne technicky znevýhodneným osobám. V rámci cezhraničných sporov je zároveň nevyhnutné vysporiadať sa aj s otázkou rozdielných časových pásiem.

#### **4 ZÁVER**

V úvode si autorka dala za cieľ zhodnotiť, aký vplyv mali opatrenia na predchádzanie šírenia pandémie koronavírusu na oblasť súdneho riešenia sporov. Napriek tomu, že prijaté opatrenia krátkodobo ochromili činnosť súdov a vykonávanie pojednávania, vplyv opatrení vidíme viac v pozitívnom svetle a to v oblasti digitalizácie justície.

Sme toho názoru, že modernizácia súdnych systémov v Európskej únii a rozvoj digitalizácie bude po odznení pandémie koronavírusu napredovať a do stavu pred pandemiou sa už nevrátíme. Najväčšie výhody modernizácie súdnych systémov vidíme najmä v oblasti cezhraničných sporov. K dnešnému dňu je však proces digitalizácie iba na začiatku.

Pre využitie plného potenciálu online technológií v rámci súdneho riešenia sporov je nevyhnutné vysporiadať sa s celým radom otázok. Niektorým z nich sa autorka venovala aj v rámci tohto príspevku. Jednou z problematických oblastí je rozhodne zabezpečenie dostatočného technického vybavenia súdov a strán, ako aj vytvorenie platformy umožňujúcej stranám vykonať všetky úkony online prostriedkami. Od samotného podania žaloby, cez komunikáciu súdu so stranami prostredníctvom elektronických prostriedkov, vykonávanie online pojednávania až po konečné vyhlásenie rozhodnutia.

Prijatie jednotného aktu sekundárneho práva Európskej únie regulujúceho práve nami vytyčenú oblasť je viac než nevyhnutné a predstavuje jednu z najaktuálnejších výziev medzinárodného práva. Rozdielna právna úprava prístupu k spravodlivosti nie len v čase globálnej pandémie, ale aj po jej prekonaní môže spôsobiť vznik rôznych prekážok a obmedzení pri využívaní základných slobôd.

#### **Použitá literatúra:**

GOTTLIEB C.: *International Arbitration in the Time of COVID-19: Navigating the Evolving Procedural Features and Practices of Leading Arbitral Institutions*. 10.6.2020. s.2. Dostupné na: <https://www.clearygotlieb.com/-/media/files/alert-memos-2020/international-arbitration-in-the-time-of-covid19.pdf>

GOTTLIEB C.: *The Milan Chamber of Arbitration Adopts New Measures in the wake of COVID-19 pandemic*. 30.6.2020. Dostupné na: <https://www.clearygotlieb.com/-/media/files/alert-memos-2020/the-milan-chamber-of-arbitration-adopts-new-measures-in-the-wake-of-covid19-pandemic.pdf>

Sanders, A.: *Video-Hearings in Europe Before, During and After the COVID-19 Pandemic*. International Journal for Court Administration. 12(2), s.3.

Scherer M., Schwartz F., Ortner, H., Jensen O.J.: *In a 'First' Worldwide, Austrian Supreme Court Confirms Arbitral Tribunal's Power to Hold Remote Hearings Over One Party's Objection and Rejects Due Process Concerns*. 24.10.2020. Wolters Kluwer. Dostupné na:

<http://arbitrationblog.kluwerarbitration.com/2020/10/24/in-a-first-worldwide-austrian-supreme-court-confirms-arbitral-tribunals-power-to-hold-remote-hearings-over-one-partys-objection-and-rejects-due-process-concerns/>

Council of Europe.: *Respecting democracy, rule of law and human rights in the Framework of the COVID-10 sanitary crisis. A toolkit for members states.* 7.4.2020. s.6. Dostupné na: <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809e1f40>

Európska komisia. Proposal for a REGULATION OF THE EUROPEAN PARLIAMENT AND OF THE COUNCIL amending Regulation (EC) No 1393/2007 of the European Parliament and of the Council on the service in the Member States of judicial and extrajudicial documents in civil or commercial matters (service of documents). Dostupné na: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:52018PC0379&from=EN>

International Commission of jurists.: *The Courts and the COVID-19.* 5.5.2020. s. 1-3. Dostupné na: <https://www.icj.org/icj-guidance-on-the-courts-and-covid-19/>.

CMN law and tax.: *Effects of the COVID-19 pandemic on the functioning of court systems in different jurisdictions.* Apríl 2020.

Spoločné stanovisko vydané rozhodcovskými súdmi dostupná na: [https://www.disarb.org/fileadmin/user\\_upload/Ueber\\_uns/Covid-19\\_Joint\\_Statement.pdf](https://www.disarb.org/fileadmin/user_upload/Ueber_uns/Covid-19_Joint_Statement.pdf)

International Court of Arbitration.: *ICC Guidance Note on Possible Measures Aimed at Mitigating the Effects of the COVID-19 Pandemic.* 9.4.2020. Dostupné na: <https://iccwbo.org/content/uploads/sites/3/2020/04/guidance-note-possible-measures-mitigating-effects-covid-19-english.pdf>

Arbitrážne pravidlá Milánskej arbitrážnej komory. Dostupné na: <https://www.camera-arbitrale.it/upload/documenti/arbitrato/ARBITRATION%20RULES%202020.pdf>

Organization for Security and Co-operation in Europe Office for Democratic Institutions and Human Rights ("OSCE ODIHR").: *The functioning of courts in the Covid-19 pandemic.* 2.11.2020. s. 13, 20-28. Dostupné na: <https://www.osce.org/odihr/469170>.

Európsky dohovor o ľudských právach

Zákona č. 62/2020 Z. z. o niektorých mimoriadnych opatreniach v súvislosti so šírením nebezpečnej nákazlivej ľudskej choroby COVID-19 a v justícii

Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 524/2013 z 21. mája 2013 o riešení spotrebiteľských sporov online, ktorým sa mení nariadenie (ES) č. 2006/2004 a smernica 2009/22/ES (nariadenie o riešení spotrebiteľských sporov online)

Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) z 25. novembra 2020 o spolupráci medzi súdmi členských štátov pri vykonávaní dôkazov v občianskych a obchodných veciach (vykonávanie dôkazov) (prepracované znenie).

Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2020/1784 z 25. novembra 2020 o doručovaní súdnych a mimosúdnych písomností v občianskych a obchodných veciach v členských štátoch (doručovanie písomností) (prepracované znenie)

Rezolúciu Rady pre ľudské práva OSN 44/9 z 16.07.16.2020.: *Independence and impartiality of the judiciary, jurors and assessors, and the independence of lawyers.* Body 17-18. Dostupné na: <https://undocs.org/en/A/HRC/RES/44/9>.

#### **Kontaktné údaje:**

Mgr. Dominika Gornalová

dominika.gornalova@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Šafárikovo námestie 6

810 00 Bratislava

Slovenská republika

# COVID-19 A USTANOVENIA O VIS MAIOR V KONTEXTE DOHOVORU OSN O ZMLUVÁCH O MEDZINÁRODNEJ KÚPE TOVARU

Michal Záhurecký

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstract:** COVID-19 pandemic has impacted trade on a global scale and has inevitably harmed also legal relationships between business. Vienna Convention is an international agreement, which concerns (some) international sale contracts. In connection with COVID-19 pandemic, adopted national and international restrictions and precautions, this article deals with assessment of the relevant rights and obligations of both parties to a contract which is regulated by the Vienna Convention.

**Abstrakt:** Pandémia choroby COVID-19 zasiahla celosvetový obchod a s tým narušila aj právne vzťahy medzi obchodníkmi. Viedenský dohovor je medzinárodnou zmluvou, ktorá sa vzťahuje na (niektoré) medzinárodné kúpne zmluvy, ktorých predmetom je kúpa tovaru. V súvislosti s pandémiou COVID-19, prijatými vnútroštátnymi a medzinárodnými obmedzeniami a opatreniami je predmetom tohto článku posúdenie dotknutých práv a povinností oboch zmluvných strán zmluvy, ktorá sa spravuje Viedenským dohovorom.

**Key words:** private international law, Vienna Convention, applicable law, international law, vis maior

**Kľúčové slová:** medzinárodné právo súkromné, Viedenský dohovor, rozhodné právo, medzinárodné právo, vis maior

## 1 ÚVOD

Pandémia COVID-19 spôsobila ťažkosti a narušenie behu ľudských životov po celom svete. Narušené boli nielen bežné, ľudské vzťahy, ale aj vzťahy obchodné. Nie je prekvapením, že zmluvné strany medzinárodných kúpnych zmlúv dohodnutých podľa Dohovoru OSN o zmluvách o medzinárodnom predaji tovaru (Viedenský dohovor) sa v rámci riešenia vzniknutých problémov pokúsia odvolať na výnimku zo zodpovednosti za neplnenie zmluvných povinností práve článku 79 Viedenského dohovoru, ktorá ustanovuje podmienky pre vylúčenie zodpovednosti za škodu. Predmetom tohto príspevku je overenie hypotézy, že článok 79 Viedenského dohovoru sa v prípadoch spojených s pandémiou COVID-19 uplatní len veľmi zriedkavo a zmluvné strany sa tak jeho aplikácie nebudú môcť dovolať. Aby sme overili správnosť tejto hypotézy, budeme skúmať článok 79 Viedenského dohovoru a pokúsime sa ho uplatniť pri rôznych typoch právnych problémov, s ktorými sa zmluvné strany pravdepodobne stretnú v čase globálnej pandémie. Naším odporúčaním, ku ktorému dochádzame v závere príspevku je, že nakoľko Viedenský dohovor neposkytuje adekvátnu ochranu zmluvným stranám, je najlepším spôsobom ich ochrany použitie vhodných vlastných zmluvných ustanovení o vyššej moci.

Ako príklad si možno uviesť prípad lode *Al Kuwait*<sup>1</sup>. Táto loď plánovala zakotviť v austrálskom prístave Fremantle, kde máji 2020 viezla náklad oviec. Pred vstupom do prístavu však bolo zistené, že časť posádky má COVID-19. Celá loď bola daná do karantény, v ktorej bola približne mesiac. V dôsledku nariadenej karantény nemohol predávajúci splniť svoju zmluvnú povinnosť odovzdať tovar včas.

<sup>1</sup> <https://www.abc.net.au/news/2020-05-26/coronavirus-outbreak-on-live-export-ship-al-kuwait-in-fremantle/12287006>

## 2 PANDÉMIA COVID-19 A VIS MAIOR

Pandémia COVID-19 sa odlišuje od iných typických zásahov vyššej moci v štyroch ohľadoch. Prvým a najzrejmým aspektom je obrovský ekonomický dopad pandémie. K 29. máju 2021 bolo cez 169,8 miliónov potvrdených prípadov choroby COVID-19 s počtom obetí viac ako 3,5 milióna.<sup>2</sup> Podľa najnovšej projekcie Medzinárodného menového fondu („MMF“) dôjde v roku 2020 k poklesu svetovej výroby o 4,9 percenta.<sup>3</sup> Pre porovnanie uvádzame, že v dôsledku finančnej krízy v rokoch 2008 a 2009 došlo k poklesu svetovej výroby „len“ o 4%.<sup>4</sup> Nakoľko pandémia stále prebieha a jej negatívne (ekonomické) dopady sa ešte len vyhodnocujú, nie je možné určiť aká bude konečná výška škôd ňou spôsobených. Pretože prvou funkciou ustanovení o *vis maior* (vyššej moci) je alokovať zodpovednosť za škodu (stratu) spôsobenú určitou vonkajšou udalosťou majúcou dopad na, sú práve tieto ustanovenia kľúčové pre posúdenie konkrétnych ekonomických a právnych dopadov na zmluvné strany.

Druhým aspektom je prevažujúci verejný záujem v prípadoch zodpovednosti za škodu spôsobenú *vis maior* v kontexte boja proti negatívnym následkom pandémie choroby COVID-19. Ingerencia verejnej moci v čase pandémie je zreteľná vo viacerých ohľadoch, predovšetkým v oblasti sociálneho zabezpečenia, keď napríklad aj v Slovenskej republike bola odložená splatnosť sociálnych a zdravotných odvodov, ale aj vo sfére ekonomickej, keď napríklad Národná rada Slovenskej republiky zákonom umožnila odklad splátok bankových úverov v prípadoch, ak ich neplatenie je spôsobené pandemiou COVID-19. Nakoľko rozšírenie pandémie COVID-19 môže svojimi negatívnymi účinkami presahovať záujmy jednotlivcov, štáty prijímajú verejnoprávne opatrenia, ktorými zasahujú aj, napríklad, do pracovnoprávnych vzťahov. V tejto linii štáty obmedzujú prevádzky, čím *de facto* znižujú produkčnú výkonnosť podnikateľov v úmysle ochrany verejného zdravia a ekonomiky štátu.

Tretí aspekt sa bezprostredne týka druhého, keďže verejný záujem na riešení pandémie prechádza na štáty a zo štátov na medzinárodnú úroveň. Kvôli enormným negatívnym dopadom COVID-19 na všetky krajiny sveta majú štáty eminentný národný záujem na spravodlivej alokácii zodpovedností spojených so škodou spôsobenou pandemiou. Tento verejný záujem sa v Európe prejavuje nielen na národných úrovniach, ale aj na koordinácii v rámci Európskej únie. To sa odráža v rôznych zákonoch, opatreniach, či iných všeobecne záväzných právnych predpisoch prijatých špeciálne vo vzťahu k pandémie COVID-19.<sup>5</sup> Vo vzťahu k úkonom štátov (napr. legislatívna činnosť, nariadenia vlády, a pod.) sa doktrína *vis maior* tradične neaplikuje a vzťahuje sa spravidla na prírodné javy alebo na pôsobenie živlov (oheň, voda, a pod.).<sup>6</sup> Vzhľadom na rozsah a závažnosť následkov pandémie COVID-19 je spôsob, akým sa vlády postaví k narušeniu medzinárodného obchodu, mimoriadne dôležitý, pretože to môže mať existenčný dopad na štát samotný. V krajnosti možno povedať, že z pohľadu dopadov pandémie COVID-19 môže ísť o dopady obdobnej obchodnej vojny. Štáty sú teda motivované, aby sa ingerovali do súkromnoprávnych obchodných vzťahov prostredníctvom ustanovení o *vis maior* tak, aby ochránili svoje národné záujmy, ako je napríklad zabezpečenie chodu hospodárstva. Opatrenia prijaté v súvislosti s alokáciou zodpovednosti za škodu spôsobenú pandemiou COVID-19 by sa tak ľahko mohli vnímať nielen ako alokácia zodpovednosti medzi dvomi podnikateľmi, ale aj ako alokácia zodpovednosti medzi štátmi. Z tohto hľadiska možno očakávať, že štáty ako Rusko alebo Čína, ktoré majú veľkú časť svojej ekonomiky a podnikov v rukách vládnej moci, budú mať ešte silnejšiu motiváciu ako iné štáty formovať ich ustanovenia o alokácii zodpovednosti za škodu spôsobenú *vis maior* v ich prospech.

Posledným aspektom je medzinárodný charakter pandémie COVID-19. Globálny dosah pandémie COVID-19 je bezprecedentný a významne prispel k rozsahu škôd. Závažnosť pandémie úzko súvisí s globalizovanou medzinárodnou dopravou a obchodom, prostredníctvom ktorých sa

<sup>2</sup> Z údajov na stránke Svetovej zdravotníckej organizácie – dostupné online na <https://covid19.who.int/>

<sup>3</sup> Z údajov MMF – dostupné online na <https://www.imf.org/en/Publications/WEO/Issues/2020/06/24/WEOUpdateJune2020>

<sup>4</sup> Hodnotiaca správa MMF – dostupná online na: <https://www.imf.org/~media/Files/Publications/WP/2019/WPIEA2019083.ashx>

<sup>5</sup> K opatreniam pozri napríklad prehľad opatrení uverejnený Európskym centrom pre prevenciu a kontrolu chorôb, dostupné online na <https://www.ecdc.europa.eu/en/publications-data/download-data-response-measures-covid-19>

<sup>6</sup> TREITEL, G.H.: Frustration and Force Majeure. Sweet & Maxwell. 2004. 3. vydanie. Oxford, s. 503.

vírus spôsobujúci ochorenie COVID-19 môže šíriť a iste sa aj šíri (resp. šíril). Pandémia a prijaté opatrenia tak spôsobujú narušenie medzinárodnej dopravy a obchodu. Cezhraničné aspekty pôsobenia *vis maior*, ktoré vznikajú v súvislosti s pandémiou COVID-19 si preto vyžadujú analýzu z perspektívy medzinárodného práva súkromného.

### **3 VIEDENSKÝ DOHOVOR A APLIKÁCIA ČLÁNKU 79**

Viedenský dohovor je medzinárodná zmluva, ktorej signatármi (zmluvnými stranami) sú štáty. V súčasnosti má Viedenský dohovor 94 signatárskych štátov z celého sveta. Kvôli neustálemu rastu počtu signatárov je Viedenský dohovor čoraz atraktívnejší, takže sa neustále rozširuje aj jeho geografický rozsah. Viedenský dohovor sa uplatňuje na zmluvy o predaji tovaru medzi stranami, ktoré majú miesto podnikania v rôznych štátoch, ak sú tieto štáty zmluvnými štátmi alebo ak pravidlá medzinárodného práva súkromného vedú k uplatneniu práva zmluvného štátu a Viedenský dohovor nebol v zmluve výslovne vylúčený.<sup>7</sup>

Viedenský dohovor sa aplikuje určenie práv a povinností vyplývajúcich zo zmlúv o dodávke tovaru, ktorý sa má vyrobiť alebo vyhotoviť. Za takéto zmluvy sa považujú zmluvy o kúpe tovaru, ibaže strana, ktorá tovar objednáva, sa zaväzuje dodať podstatnú časť vecí potrebných na ich výrobu alebo zhotovenie.<sup>8</sup> Z ustanovenia článku 1 Viedenského dohovoru vyplýva aj potreba cezhraničného aspektu (cudzieho prvku), ktorého parametre sú tam definované.

Pokiaľ medzi zmluvnými stranami kúpnej zmluvy, ktorá vecne spadá do pôsobnosti Viedenského dohovoru, nebola uzatvorená dohoda o rozhodnom práve, použije sa Viedenský dohovor ako priama norma za podmienok ustanovených v článku 1 ods. 1. Aplikácia Viedenského dohovoru môže byť čiastočne alebo úplne vylúčená, a to podľa článku 6 Viedenského dohovoru. Ak sa má vylúčiť aplikácia Viedenského dohovoru, musia tak zmluvné strany príslušnej kúpnej zmluvy urobiť výslovne takzvanou dohodou o vylúčení. Ak je pri medzinárodnej kúpe tovaru dohodnuté určité rozhodné právo bez toho, aby bola vylúčená aplikácia Viedenského dohovoru, Viedenský dohovor sa na daný vzťah aplikuje.

Vo vzťahu k liberálnym dôvodom uvedeným vo Viedenskom dohovore je pre nás kľúčové ustanovenie článku 79:

*(1) Strana nie je zodpovedná za nesplnenie akejkoľvek povinnosti, ak preukáže, že toto nesplnenie spôsobila prekážka, ktorá nezávisela od jej vôle a ohľadne ktorej nebolo možné rozumne očakávať, že by s ňou strana počítala v čase uzavretia zmluvy alebo že by túto prekážku alebo jej dôsledky odvrátila alebo prekonala.*

*(2) Ak nesplnenie povinnosti zo zmluvy spôsobila tretia osoba, ktorú strana poverila plnením celého zmluvného záväzku alebo jeho časti, je jej zodpovednosť vylúčená iba v prípade, že*

*a) strana nie je zodpovedná podľa predchádzajúceho odseku a*

*b) osoba, ktorú strana poverila splnením povinnosti, by nebola zodpovedná, keby sa ustanovenie predchádzajúceho odseku vzťahovalo na ňu.*

*(3) Vylúčenie zodpovednosti podľa tohto článku je účinné po dobu, po ktorú trvá prekážka.*

*(4) Strana, ktorá neplní povinnosť, musí oznámiť druhej strane prekážku a jej dôsledky na svoju spôsobilosť plniť. Ak druhá strana nedostane oznámenie v primeranej lehote po tom, čo sa strana, ktorá neplní povinnosť, dozvedela alebo mala dozvedieť o takej prekážke, je táto strana zodpovedná za tým vzniknutú škodu.*

*(5) Ustanovenia tohto článku nebránia tomu, aby ktorákoľvek zo strán vykonala iné právo než nárok na náhradu škody podľa tohto Dohovoru.*

Nesplnenie zmluvnej povinnosti sa považuje za porušenie zmluvy, za ktoré je tá ktorá zmluvná strana zodpovedá. Podľa článku 79 ods. 1 až 5 Viedenského dohovoru je zmluvná strana oslobodená od zodpovednosti za škodu za predpokladu, že sú splnené tieto podmienky: nesplnenie zmluvnej povinnosti nastalo (1) z dôvodu prekážky (2), ktorá nastala nezávisle od vôle povinnej strany, (3) táto prekážka bola v čase uzavretia zmluvy nepredvídateľná a (4) nemožno rozumne predpokladať, že by

<sup>7</sup> Článok 1 Viedenského dohovoru.

<sup>8</sup> Článok 3 ods. 1 Viedenského dohovoru.



povinná strana túto prekážku alebo jej následky odvrátila alebo prekonala. Strana, ktorá má v úmysle zbaviť sa zodpovednosti na právnom základe výnimky zo zodpovednosti za škodu podľa článku 79 Viedenského dohovoru, má dôkazné bremeno. Za predpokladu splnenia predpokladov bude strana zbavená zodpovednosti za škodu. Liberačné dôvody a účinky článku 79 Viedenského dohovoru však netrvajú večne. Ich pôsobenie je limitované na dobu, počas ktorej prekážka existovala. Ak má mať povinná zmluvná strana úspech pri dovolávaní sa výnimky, musí o tom upovedomiť druhú zmluvnú stranu, predovšetkým o predmetnej prekážke a jej vplyve na schopnosť plniť resp. neplniť zmluvné záväzky. V článku 79 ods. 2 sa ďalej ustanovuje výnimka v prípadoch, keď je neplnenie zmluvy dôsledkom porušenia zmluvných povinností treťou stranou. Nakoniec článok 79 ods. 5 ustanovuje, že je možné požadovať aj iné nároky ako nárok na náhradu škody. Pre účely tohto príspevku sa budeme zaoberať len povahou prekážky, teda či prekážkou môžu byť následky spôsobené pandemickými opatreniami, a podmienkou, či bolo možné prekážku rozumne predvídať v čase uzatvorenia zmluvy.

### 3.1 Prekážka

Zavedenie pojmu „prekážka“ malo za cieľ zdôrazniť objektívnu povahu tejto prekážky a uprednostniť ho pred akýmkoľvek iným pojmom, ktorý by evokoval možnosť subjektívneho dôvodu pre neplnenie zmluvných povinností.<sup>9</sup> Subjektívne dôvody, ako napríklad platobná neschopnosť, nemôžu predstavovať prekážku v zmysle článku 79, pretože zmluvná strana na seba vo všeobecnosti preberá riziko svojej vlastnej neschopnosti plniť svoje zmluvné povinnosti.<sup>10</sup> Na základe toho, že Viedenský dohovor je postavený na objektívnej zodpovednosti, že prekážka s najväčšou pravdepodobnosťou predstavuje externé faktory ktoré spôsobujú, že zmluvné povinnosti nemožno plniť. Nakoľko však pojem „prekážka“ nie je vo Viedenskom dohovore definovaný a keďže ustanovenie neustanovuje vyčerpávajúci zoznam prípadov, ktoré sú „prekážkou“ je ťažké definovať, čo presne sa považuje za prekážku v zmysle článku 79 ods. 1. Udalosti ako vojna, nariadený zákaz vývozu a dovozu a prírodné katastrofy budú väčšinou prípady vychádzajú z tejto premisy.<sup>11</sup> Aj keď sa objektívna nemožnosť plnenia považuje za prekážku, je sporné či sa „prekážkou“ rozumie aj situácia, keď sa plnenie zmluvných povinností stalo oveľa ťažším (tzv. *hardship*), ako sa mohlo rozumne predpokladať pri vytvorení zmluvného vzťahu. Tomuto problému sa venovala aj Poradná rada k Viedenskému dohovoru<sup>12</sup> a teda konkrétne riešila otázku, či nepredvídateľné ťažkosti (*hardship*) možno považovať za „prekážku“ v zmysle článku 79 Viedenského dohovoru. Vo svojom stanovisku č. 20 z roku 2020 Poradná rada k Viedenskému dohovoru uvádza, že ťažkosti sú prekážkou „*vtedy, ak sa plnenie zmluvy stalo tak neúmerne náročným alebo ak úžitok z plnenia zmluvy sa výrazne znížil alebo ak sa fundamentálnym spôsobom narušila rovnováha medzi zmluvnými stranami*“.<sup>13</sup> Poradná rada v tomto stanovisku tiež uviedla príklad toho, čo sa musí skúmať, aby ťažkosti s plnením zmluvných povinností boli považované za prekážku v zmysle článku 79 Viedenského dohovoru. Ide o nasledovné:

- (a) či niektorá strana na seba prebrala určité riziko;
- (b) či je zmluva špekulatívna;
- (c) či možno predvídať fluktuáciu na trhoch;
- (d) trvanie zmluvy;
- (e) či predávajúci obdržal tovar od svojho priameho dodávateľa;
- (f) či je strana krytá proti rizikám.

Pri skúmaní týchto podmienok môžeme zistiť, či sa nemožnosť plnenia zmluvných povinností z titulu pandemických opatrení môže považovať za prekážku. Tieto okolnosti je najlepšie ilustrovať na príklade lode *Al Kuwait*, o ktorej sme písali vyššie. Podmienka (a) nebola splnená nakoľko v čase uzatvárania zmluvy nemohla žiadna zo strán vedieť. Ak výslovne nebolo v zmluve prevzaté riziko za vzatie do karantény predávajúcim alebo kupujúcim, táto podmienka by nebola splnená určite.

<sup>9</sup> TALLON, D.: Komentár k článku 79 Viedenského dohovoru, uverejnené v BIANCA- BONELL Komentár k Viedenskému dohovoru. Giuffrè: Miláno. 1987. s 579.

<sup>10</sup> LOOKOFSKY, J.: Understanding the CISG: A Compact Guide to the 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods. 5. vyd., DJØF. s. 5.

<sup>11</sup> Komentár Sekretariátu UNCITRAL k návrhu Viedenského dohovoru, komentár k článku 79, ods. 5.

<sup>12</sup> CISG Advisory Council; <http://www.cisgac.com/>

<sup>13</sup> [http://www.cisgac.com/file/repository/CISG\\_Advisory\\_Council\\_Opinion\\_No\\_20.pdf](http://www.cisgac.com/file/repository/CISG_Advisory_Council_Opinion_No_20.pdf)

O špekulatívnosti zmluvy (b) nemožno hovoriť. V tomto prípade, ako aj v mnohých iných kúpnopredajných zmluvách ide o pomerne jednoduchú transakciu, ktorá sa riadi pevnými pravidlami. Špekulatívnosť by bola relevantná v prípade dlhodobých alebo rámcových zmlúv, kde chce niektorá zo zmluvných strán benefitovať zo zmeny cien v čase. S tým súvisí okolnosť (c). V niektorých prípadoch možno iste počítať s fluktuáciou na trhoch, no v prípade pandemických opatrení je charakter ťažkosti iný, ako fluktuácia cien. Preto táto okolnosť tiež nie je prítomná. Pandemické opatrenia taktiež nemajú dopady na dĺžku trvania zmlúv (d). Preto trvanie zmluvy pre prípady ako je prípad lode *Al Kuwait* nebude mať dopad. Či predávajúci vyrába tovar sám alebo ho kupuje od tretej osoby je relevantné (e), pretože ak sa omešká tretia osoba, potom to môže uviesť do značných ťažkostí aj predávajúceho. Toto však prakticky môže nastať kedykoľvek, no nevieme si predstaviť prípad, kedy by išlo o okolnosť priamo súvisiacu výlučne s pandemickými opatreniami, aké sú v prípade *Al Kuwait*. Či je strana krytá poistením (f) alebo iným typom zabezpečenia je potrebné tiež skúmať. Ak je proti týmto rizikám krytá, potom s najväčšou pravdepodobnosťou mohla s takouto ťažkosťou počítať a mohla sa pred jej účinkami chrániť. Táto okolnosť by mohla byť relevantná pri posudzovaní pandemických opatrení, no museli by sme skúmať konkrétne poistné alebo iné zabezpečovacie zmluvy. Na základe uvedenej analýzy možno zhodnotiť, že vo väčšine štandardných kúpnopredajných vzťahov nebude možné ťažkosti s plnením zmluvných podmienok, akými je napríklad dočasná nemožnosť plnenia zmluvy v dôsledku pandemických opatrení, považovať za prekážku.

### **3.2 Prekážku nemožno rozumne očakávať**

Ďalším predpokladom uplatnenia článku 79 je, že od zmluvnej strany nemožno rozumne očakávať, že mohla prekážku zohľadniť v čase uzavretia zmluvy, teda že by prekážku bolo možné predvídať. Ak dlžník v žiadnom prípade nezohľadní predvídateľnú udalosť podľa ustanovení predmetnej kúpnej zmluvy má sa za to, že prevzal riziko jej vzniku.<sup>14</sup> Pretože predpoklady aplikácie článku 79 musia byť splnené kumulatívne, povinný zodpovedá za škodu, ak je udalosť predvídateľná, a to aj v prípade kde neplnenie zmluvného záväzku je spôsobené udalosťou mimo sféry kontroly dlžníka. Pretože formulácia použitá v článku 79 vyžaduje, aby strana nemohla vziať do úvahy prekážku v čase uzavretia zmluvy, môže byť strana oslobodená z povinnosti náhrady škody aj v prípade, že neplnenie zmluvných povinností je spôsobené prekážkou, ktorá existovala v čase uzavretia zmluvy. Keby strana nevedela resp. keby nebolo možné predvídať prekážku, požiadavka ustanovená v článku 79 je splnená.<sup>15</sup> Dlžník je ten, kto musí dokázať, že predmetnú prekážku nemohol rozumne predvídať. Otázkou v každom jednotlivom prípade potom je, čo mohol dlžník rozumne predpokladať. Tento bod je z hľadiska opatrení prijatých v boji proti pandémie COVID-19 kľúčový. V čase prijímania prvých pandemických opatrení mohli zmluvné strany rozumne predvídať ich povahu a rozsah. Tieto pandemické opatrenia mohli následne vyhodnocovať z pohľadu ich dopadov na plnenie ich zmluvných povinností. Pokiaľ by bolo možné rozumne predvídať vznik takej prekážky, ktorá by ohrozila, znemožnila alebo dočasne znemožnila plnenie zmluvných povinností, išlo by o prekážku predvídateľnú v zmysle ustanovenia článku 79 Viedenského dohovoru. Pre všetky zmluvy ktoré boli uzatvorené pred prijatím prvých pandemických opatrení však táto požiadavka predvídateľných prekážok pravdepodobne nebude splnená.

## **4 APLIKÁCIA ČLÁNKU 79 NA PREKÁŽKY SPÔSOBENÉ PANDÉMIOU COVID-19 AKO VIS MAIOR**

V predchádzajúcej kapitole sme vysvetlili, že pandémia COVID-19 a opatrenia vlád zamerané na jej opatrenie nebudú spĺňať požiadavky kladené v článku 79 Viedenského dohovoru na liberáciu spod zodpovednosť za škodu zmluvnou stranou, ktorá si nespĺnila svoju zmluvnú povinnosť. Za základný problém považujeme, že vo svojej podstate pojem „prekážka“ nezahŕňa opatrenia prijaté v rámci boja proti pandémie COVID-19. Druhým problémom je otázka splnenia podmienky predvídateľnosti prekážok. Aj keby nemožnosť plnenia spôsobená pandemickými opatreniami bola považovaná za prekážku, nešlo by o prekážku predvídateľnú v čase uzavretia zmluvy, ak bola zmluva uzatvorená v čase pred prijatím prvých pandemických opatrení. Zmluvné strany všetkých týchto

<sup>14</sup> TALLON, D. Komentár k článku 79 Viedenského dohovoru, uverejnené v BIANCA- BONELL Komentár k Viedenskému dohovoru. Giuffrè: Miláno. 1987. s 580.

<sup>15</sup> Komentár Sekretariátu UNCITRAL k návrhu Viedenského dohovoru, komentár k článku 79, ods. 4.

kúpnopredajných zmlúv by sa nemohli dovolávať článku 79 Viedenského dohovoru. Aj v prípade, že by zmluvné strany vstupovali do zmluvného vzťahu po prijatí prvých protipandemických opatrení, bolo by problémom, že s najväčšou pravdepodobnosťou takéto opatrenia budú považované za prekážku. Otázkou potom je, ako sa zmluvné strany môžu zabezpečiť pre prípad obmedzenia ich spôsobilosti plniť zmluvný záväzok v dôsledku pandemických opatrení, a to s ohľadom na fakt, že Viedenský dohovor túto ochranu neposkytuje. Jediným východiskom v tejto situácii je, že si zmluvné strany naformulujú vlastné klauzuly o *vis maior*, v ktorých sa pandemické opatrenia výslovne uvedú ako dôvody majúce povahu vo *vis maior*

## **5 ZÁVER**

V tomto príspevku sme sa venovali otázke aplikovateľnosti liberačného dôvodu ustanoveného v článku 79 viedenského dohovoru na neplnenie zmluvných povinností v dôsledku pandemických opatrení prijatých štátmi. Naša hypotéza znela, že Viedenský dohovor neposkytuje ochranu pre týmito opatreniami ako *vis maior*. Táto hypotéza sa potvrdila. Za základné „slabiny“ vnímame fakt, že pandemické opatrenia nebudú kvalifikované ako „prekážka“ a nebolo možné ich rozumne predvídať v čase uzavretia zmluvy, ak bola zmluva uzatvorená pred prijatím prvých pandemických opatrení. Ako riešenie tohto „nedostatku“ Viedenského dohovoru vidíme riešenie v prijatí vlastných klauzúl o *vis maior*, ktoré by si zmluvné strany zakomponovali do svojich zmlúv.

### **Použitá literatúra:**

TALLON, D.: *Komentár k článku 79 Viedenského dohovoru*, uverejnené v BIANCA-BONELL *Komentár k Viedenskému dohovoru*. Giuffrè: Miláno. 1987.

TREITEL, G.H.: *Frustration and Force Majeure*. Sweet & Maxwell : Oxford. 2004. 3. vydanie.

LOOKOFSKY, J.: *Understanding the CISG: A Compact Guide to the 1980 United Nations Convention on Contracts for the International Sale of Goods*. 5. vyd., DJØF

### **Kontaktné údaje:**

Mgr. Michal Záhurecký

michal.zathurecky@flaw.uniba.sk

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra medzinárodného práva a medzinárodných vzťahov

Šafárikovo námestie 6

P.O.BOX 440

814 99 Bratislava 1

Slovenská republika

# NÚDZOVÝ STAV V SPEKTRE ROZHODNUTÍ EURÓPSKEHO SÚDU PRE ĽUDSKÉ PRÁVA

Ján Svák, Dušan Tomka

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

## Abstract:

Article 15 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms gives the contracting states the possibility to derogate from their obligations under this Convention in times when there is a public emergency threatening the life of the nation. One of the possible reasons for such a procedure is a declaration of a state of emergency, which in itself is a certain crisis situation in a view of the protection of human rights and freedoms. Based on the principle of margin of appreciation, the European Court of Human Rights has made several decisions in relation to this procedure. These decisions also constitute a basis for assessing, firstly, the justification for the declaration of the state of emergency and secondly, the proportionality of measures taken to restrict human rights and freedoms in time of crisis caused by the COVID-19 pandemic.

## Abstrakt:

Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd poskytuje zmluvným štátom možnosť na základe jeho článku 15 odstúpiť od záväzkov vyplývajúcich z tohoto Dohovoru v čase verejného ohrozenia existencie štátu. Jedným z možných dôvodov pre takýto postup je vyhlásenie núdzového stavu, ktorý sám o sebe je určitou krízovou situáciou pri ochrane ľudských práv a slobôd. Európsky súd pre ľudské práva v súvislosti s týmto postupom prijal viaceré rozhodnutia založené na princípe margin of appreciation. Tieto rozhodnutia tvoria aj základ pre posudzovanie, po prvé, odôvodnenosti vyhlásenia núdzového stavu a po druhé, proporcionality opatrení zasahujúcich do ľudských práv a slobôd v čase krízy spôsobenej pandémiou COVID-19.

**Key words:** rule of law, human rights, state of emergency, withdrawal from the contract, margin of appreciation, proportionality, pandemic

**Kľúčové slová:** právny štát, ľudské práva, núdzový stav, odstúpenie od zmluvy, margin of appreciation, proporcionálnosť, pandémia

## 1. ÚVOD

Ústredná téma konferencie so zaujímavou myšlienkovou prešmyčkou o kríze v práve a práve v kríze vyvolala v jej účastníkoch pozoruhodnú reakciu. Drvivá väčšina z nich odhalila svoje vnútorné emócie a preniesla kritický stav celosvetovej populácie spôsobenej jej živočíšnym ohrozením - pandémiou COVID-19, do tém svojich vystúpení. Určite je to zaujímavý poznatok aj pre iné spoločenské vedy od psychológie, sociológie až po politológiu. Potvrzuje to však paradoxne práve ústrednú myšlienku konferencie, **že spoločnosť a štát sa ocitli v 21. storočí v kríze** a právo tento stav dôverne skopírovalo. Pandemická kríza v niečom tento stav ešte viac zvýraznila a v niečom sa naopak snažila nájsť vhodnú terapiu. Klasickým príkladom prvého, je koniec rozprávkového príbehu moderných štátov fungujúcich vo „vestfálskom“ systéme ich vzájomných vzťahov umocnených pravidlami medzinárodného práva. Právo v ucelených vnútroštátnych systémoch sa vzorne usporiadalo do pyramíd hierarchicky (z hľadiska právnej sily) usporiadaných právnych noriem, ktorého vonkajším prejavom bol pomerne unifikovaný vnútroštátny právny poriadok. 20. storočie však odhalilo krehkosť demokratickej škrupiny, ktorou bol tento pozitívno - právny systém obalený a totalitné štáty presiaknuté nedemokratickou ideológiou vytvorili železnú obruč noriem obmedzujúcich slobodu človeka a jeho ľudských práv.

Rozdelenie Európy ako výsledok 2. svetovej vojny vytvorilo dva veľké unifikujúce sa právne systémy, ktoré v záujme nadštátnej ochrany geopolitických záujmov dostávali postupne podobu (na východe rýchlejšie ako na západe, z dôvodu ignorovania princípov demokracie a zásad medzinárodného práva) socialistického právneho systému a unijného právneho systému. Výsledný

efekt pluralitného právneho systému však v socialistickom právnom poriadku naďalej zachoval pomerne stabilnú, ale totalitnú pyramídu vnútroštátnych právnych noriem. Socialistický nadštátny právny poriadok sa inkorporoval priamo do vnútroštátnych noriem a odstránením ústavného (nadpozitívneho) systému vytvoril „ideálny“ model bezmedzerovitého normatívneho poriadku. Na druhej strane unijný právny systém sa musel vyrovnávať s pretrvávajúcou štátnou suverenitou, ktorej najväčšou oporou sa stali nadpozitívne chápané ústavy ako „brzdy“ prenikania unijného práva do vnútroštátnych poriadkov. Tým sa, na rozdiel od východného bloku, vytvorili akoby paralelné svety dvoch právnych systémov (štátneho a unijného), ktoré ako regionálne systémy sú navyše nútené koexistovať s medzinárodným právom.

V takomto stave na sklonku 20. storočia došlo k zmixovaniu socialistického právneho poriadku a pluralitného právneho poriadku na pozadí pádu východných totalitných štátov a snahou časti týchto štátov, vrátane Slovenska, včleniť sa do unijného právneho poriadku. Pluralitný právny systém sa premiešal s „krvou“ totalitných štátov. Dlhodobá tolerancia nedemokratických metód vládnutia spojených s prvkami pozostatkov socialistického právneho poriadku<sup>1</sup> nevyhnutne viedla k upevneniu pozícií totalitárneho myslenia a nedemokratického riadenia štátu, čo na druhej strane vyvolalo potrebu aktivácie právneho štátu zo strany Európskej únie na situáciu (zatiaľ) v Maďarsku a Poľsku. Tomu sa venovala pozornosť na minuloročnej konferencii Bratislavského právnického fóra.

Zmiešanie problémov právneho pluralizmu, sprevádzaného postmoderným myslením s pozostatkami nedemokratického (totalitného) chápania práva, nie ako nositeľa hodnôt, ale ako bezzásadového nástroja na riadenie spoločnosti, vytvorilo v stredoeurópskom priestore osobitnú podobu krízy práva a krízy právneho štátu. Ohrozenie života spoločnosti pandémiou COVID-19 na jednej strane túto krízu ešte viac (a prirodzene) prehĺbilo, ale na druhej strane (a paradoxne) dalo určitú šancu nájsť hodnotové východiská z nej. Žiaľ, ponuku východísk možno prirovnať k ceste, ktorou vedie, resp. chaoticky riadi vakcináciu obyvateľov Európska únia, v ostrom kontraste s najbližšou konkurenciou vo Veľkej Británii, Izraeli a USA.

Hneď na úvod, a už aj k téme nášho príspevku, je potrebné zdôrazniť, že týmto východiskom nie je núdzový stav. Núdzový stav je len nástrojom obrany štátu a jeho obyvateľov pred reálne hroziacim nebezpečenstvom. Núdzový stav však v načrtnutej komplexnejšej kríze práva môže byť určitým príkladom pre hľadanie východísk z tejto všeobecnej krízy. Núdzový stav vo svojej podstate je obmedzením ľudských práv s cieľom odvrátiť nebezpečenstvo ohrozenia štátu. Je to prostriedok *ultima ratio*, ktorý sa vyťahne do hry, keď ide o život a uplatňuje sa zásada *salus rei publicae suprema lex esto* (najvyšším zákonom buď blaho štátu). Je možné pristúpiť k nemu minimálne dvomi cestami, pričom jedna z nich môže byť tým uvádzaným príkladom vhodnej cesty pre hľadanie východiska z krízy práva a krízy právneho štátu. Svetlo na tejto ceste môže ukazovať práve reklama uvedená v názve príspevku. Je to esencia z rozhodnutí Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej „ESĽP“), ktorými testoval dôvody derogácie ľudských práv chránených Dohovorom o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej „Dohovor“). Predmetná esencia môže byť zároveň zrkadlom odrážajúcim postavenie Slovenska na ceste hľadania východísk z krízy práva. Platí tu však priama úmera s tým, ako sa bude táto rešpektovať pri vyhlasovaní a uplatňovaní núdzového stavu v judikatúre ESĽP?<sup>2</sup> Relativizácia odpovede na túto otázku je daná tým, že ESĽP:

- mal len raz príležitosť skúmať derogáciu ľudských práv z dôvodu ohrozenia štátu v dôsledku prenosnej choroby, pričom navyše išlo len o „lokálne“ ochorenie, ktoré nemalo charakter pandémie<sup>3</sup>,

<sup>1</sup> Možno uviesť dva príklady. ESĽP ešte aj po dvadsiatich rokoch neraz konštatoval, že porušenie ľudských práv možno tolerovať v krajinách, ktoré sú na prechode od totalitného k demokratickému spoločenskému zriadeniu. Rovnako Súdny dvor Európskej únie (ďalej „SDEÚ“) podporou rozhodcovských súdov, príliš dlho toleroval „nedostatky“ justičného systému nových členov Európskej únie namiesto toho, aby prísnejšie dbal na vynútiteľnosť práva v týchto štátoch. Rozsudok vo veci *Achmea* prišiel dosť neskoro. *Slovenská republika proti Achmea*, C-284/16, SDEÚ 6. marec 2018.

<sup>2</sup> BURCHILL, R.: When does an Emergency Threaten the Life of the Nation? Derogations from Human Rights Obligations and the War on International Terrorism. In: Yearbook of New Zealand Jurisprudence. 2005. Dostupné na: <https://www.researchgate.net/publication/228150056>

<sup>3</sup> Išlo o ohrozenie vtáčou chrípkou v oblasti Chelvačauri v roku 2006, keď postup podľa čl. 15 Dohovoru aktivovalo Gruzínsko.

- práve v súvislosti s derogáciou ľudských práv podľa čl. 15 Dohovoru vytvoril doktrínu *marge d'appréciation*, ktorá ponecháva štátom pomerne široký priestor pre výber opatrení, ktorými sa odvracia hrozba existencie štátu a zároveň sa nimi zasahuje do ľudských práv.

Napriek týmto skutočnostiam môže judikatúra ESLP slúžiť ako test realnosti snahy štátu dostať sa z krízy práva a z krízy právneho štátu. Je testom nielen pre subjekty oprávnené rozhodovať o derogácii ľudských práv, ale aj - a možno predovšetkým, pre orgány ochrany práva<sup>4</sup> a osobitne vnútroštátne ústavné súdnictvo. Z pohľadu medzinárodnoprávneho tu však ani tak nejde o posúdenie toho, či Slovenská republika v súvislosti s pandémiou COVID-19 mala alebo nemala (vždy ide o zváženie konkrétneho štátu a nie o požiadavku zo strany Rady Európy) postupovať podľa čl. 15 Dohovoru, ale o to, či dodržiavala normy medzinárodného práva v podobe judikatúry ESLP k čl. 15 Dohovoru, pri aktivácii núdzového stavu na základe *lex specialis* ústavného zákona č. 227/2002 Z. z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu v znení neskorších predpisov (ďalej „Ústavný zákon o bezpečnosti štátu“). Vzhľadom na to, že Ústavný zákon o bezpečnosti štátu má z hľadiska právnej sily postavenie ústavnoprávnej normy, nemožno na jeho postavenie vo vzťahu k Dohovoru mechanicky aplikovať subordinačné postavenie, aké má v súvislosti s aplikačnou prednosťou Dohovor pred zákonmi v zmysle článku 154c ods. 1 ústavného zákona č. 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky v znení neskorších predpisov (ďalej „Ústava“). To však automaticky neznamená, že Dohovor by bol subsumovaný pod ústavnoprávne normy a došlo by pri vyhlásení núdzového stavu na základe Ústavného zákona o bezpečnosti štátu k jeho faktickej derogácii, ako by tomu mohla nasvedčovať aj pôvodná rozhodovacia činnosť Ústavného súdu Slovenskej republiky (ďalej „Ústavný súd“).<sup>5</sup> Naopak, v neskoršej rozhodovacej činnosti Ústavný súd „zrovnoprávnil“ Dohovor s Ústavou. Reagoval tak aj na slovenského ústavodarcu, ktorý v oblasti medzinárodných záväzkov zohľadňoval:

- v prvej etape, po roku 2001 (prijatie tzv. veľkej novely Ústavy ústavným zákonom č. 90/2001 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava v znení neskorších predpisov) potrebu prispôsobovania právneho poriadku právu Európskej únie, ktorého „vedľajším“ efektom bolo jednoznačné zakotvenie aplikačnej prednosti medzinárodných zmlúv ak „zabezpečujú väčší rozsah ústavných práv a slobôd“;<sup>6</sup>
- v druhej etape, priamy vplyv rozhodnutí ESLP, ktoré si pre ich efektívny výkon ešte viac vyžadovali inštitút obnovy vnútroštátneho konania, čo vyvrcholilo novelou Ústavy zavádzajúcou možnosť obnovy konania pred Ústavným súdom, v prípade „ak rozhodnutím orgánu medzinárodnej organizácie zriadeného na uplatňovanie medzinárodnej zmluvy, ktorou

<sup>4</sup> Osobitné postavenie medzi nimi má na Slovensku prokuratúra, ktorej prostriedky dozoru môžu viesť od represie v podobe trestného stíhania až po uplatňovanie inštitútu ústavného podnetu na preskúmanie ústavnosti Ústavným súdom.

<sup>5</sup> Pre toto obdobie bolo typické konštatovanie Ústavného súdu ako napríklad v uznesení sp. zn. II. ÚS 91/99 zo 16. decembra 1999: „Medzinárodné dohovory o ľudských právach majú osobitné postavenie v systéme prameňov práva Slovenskej republiky. Za podmienok ustanovených čl. 11 ústavy majú prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky. Aj keď majú prednosť pred zákonmi, nemajú prednosť pred ústavou. Nemožno ich pokladať za súčasť ústavného práva. Preto ochrana práv a slobôd z nich vyplývajúcich nemá povahu ochrany ústavnosti. Ústavný súd je orgán ochrany ústavnosti. V dôsledku toho ústavný súd nemá právomoc konať o ochrane práv a slobôd, ak subjekt práva namietne porušenie medzinárodného dohovoru bez toho, aby sa zároveň uchádzal aj o ochranu základného práva alebo slobody zaručených Ústavou Slovenskej republiky.“ Platia tiež slová K. Baranika, že: „Pred rokom 2001 sa ústavný súd nielen nezaujímal, ale dokonca sa aktívne bránil medzinárodným vplyvom a ich reálny dosah viacerými rozhodnutiami minimalizoval (napr. snahu previazať pôsobenie medzinárodných zmlúv s ustanoveniami vnútroštátneho práva).“ BARANÍK, K.: Ústava na hviezdnom nebi. Vzťah Ústavy Slovenskej republiky k medzinárodnému právu. Praha: Leges, 2020, s. 193.

<sup>6</sup> Ústavný súd napríklad v náleze sp. zn. I. ÚS 5/02 z 21. mája 2003 uviedol, že normy Dohovoru (ako „ústavného inštrumentu európskeho verejného poriadku“) síce ustupujú pred Ústavou, keď „... tá poskytuje viac ochrany (čl. 53 Dohovoru), ale v opačnom prípade kompenzujú jej nepresnosti, medzery alebo nedostatky“. K tomu pozri napríklad ĽALÍK, T.: Ústavný súd a dobiehanie judikatúry ESLP. Justičná revue, 2010, č. 5.

je Slovenská republika viazaná, vznikne Slovenskej republike povinnosť v konaní pred ústavným súdom znovu preskúmať už prijaté rozhodnutie ústavného súdu.<sup>7</sup>

Ústavný súd v interpretačnej rovine však v súčasnosti považuje Dohovor za imanentnú súčasť slovenského ústavného práva.<sup>8</sup> Pri porušení práv garantovaných Dohovorom je možné domáhať sa ochrany na Ústavnom súde nielen akcesoricky „povedľa“ Ústavy, ale aj priamo a individuálne, bez ohľadu na porušenie predmetného ľudského práva v zmysle Ústavy. To znamená, že v tomto móde je potrebné chápať aj ústavnoprávnu koexistenciu Ústavného zákona o bezpečnosti štátu a Dohovoru. Pre posudzovanie zásahov do ľudských práv pri aktivácii núdzového stavu na základe Ústavného zákona o bezpečnosti štátu, tak bude význam Dohovoru a judikatúry ESLP z nej vychádzajúcej relevantný najmä pri posudzovaní:

- a) naplnenia podmienok vyhlásenia núdzového stavu, na ktoré je možné aplikovať rozhodnutia ESLP, ktorými tento posudzoval odôvodnenosť derogácie od Dohovoru na základe čl. 15 Dohovoru,
- b) miery zásahu do ľudských práv počas núdzového stavu, kde judikatúra ESLP k čl. 15 Dohovoru predstavuje medze (hranice zásahu), ktoré možno chápať ako „zabezpečenie väčšieho rozsahu ústavných práv a slobôd“ v zmysle článku 154c ods. 1 Ústavy,
- c) pozitívneho záväzku štátu v čase, keď „vlnový“ charakter pandémie a zároveň dočasný núdzový stav vytvárajú časové prestávky medzi jednotlivými vyhláseniami núdzového stavu, pričom sa tu môže uplatniť najmä judikatúra ESLP, ktorá určovala povinnosti štátu pri predchádzaní vzniku škôd, vrátane ujmy na zdraví a životoch ľudí spôsobených „útokom prírody“,
- d) účinného prostriedku nápravy v zmysle čl. 13 Dohovoru, ktorým je možná ochrana pred porušovaním ľudských práv ako následku opatrení orgánov verejnej moci uplatňovaných v núdzovom stave, pričom ústavnoprávno-medzinárodnému auditu môžu byť podrobené aj samotné rozhodnutia Ústavného súdu.

Pre účely tohto príspevku však budeme analyzovať len časť tejto judikatúry ESLP, ktorá sa

týka:

- a) *marge d'appréciation*, ako miery voľnej úvahy štátu jednak pri vyhlasovaní núdzového stavu (posúdenie vnútroštátnych orgánov je v úlohe jasného favorita, a tak bremeno zodpovednosti za potenciálnu možnosť zneužitia inštitútu núdzového stavu prechádza na ústavné súdnictvo<sup>9</sup>) a jednak pri posudzovaní konkrétnych opatrení, kde je priestor pre voľnú úvahu určený v závislosti od vážnosti zásahu do ľudských práv na jednej strane a od intenzity ohrozenia štátu na druhej strane,
- b) podmienok derogácie podľa čl. 15 Dohovoru,
- c) proporcionality opatrení prijatých počas aktivácie čl. 15 Dohovoru.

<sup>7</sup> Ústavný zákon č. 161/2014 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa Ústava v znení neskorších predpisov. Bližšie BALOG, B.: Obnova konania pred ústavným súdom ako prostriedok nápravy ústavnosti. In: OROSZ, L. GRABOWSKA, S., MAJERČÁK, T. (eds.) VII. Ústavné dni. Košice: Kancelária Ústavného súdu SR, 2019, s. 125 a nasl.

<sup>8</sup> Porovnaj BREICHOVÁ-LAPČÁKOVÁ, M.: Nezrušiteľné ústavné princípy vo viacúrovňovom právnom systéme. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, Právnická fakulta, 2020, s. 121.

<sup>9</sup> V záujme sebaobmedzenia súdnej moci však v týchto prípadoch ústavné súdnictvo samo ochotne využíva, resp. používa doktrínu voľnej úvahy politickej moci. Ako uviedol Ústavný súd v náleze sp. zn. PL. ÚS 22/2020 zo 14. októbra 2020: „...vláda je v lepšej pozícii posúdiť potrebu vyhlásiť núdzový stav a... disponuje primeranou mierou politického uváženia.“

## 2. MARGE D'APPRÉCIATION

Doktrína voľnej úvahy štátu<sup>10</sup> ako výraz hľadania rovnováhy medzi suverenitou štátu na jednej strane a nadštátnou ochranou ľudských práv na druhej strane<sup>11</sup>, sa symbolicky „zrodila“ práve v súvislosti s derogáciou ľudských práv podľa čl. 15 Dohovoru. Už v prvom a kľúčovom rozhodnutí vo veci *Lawless proti Írsku*<sup>12</sup> sudca G. Maridakis v separátnom výzve upozornil na to, že nie každá výnimočná situácia, ktorá môže priniesť ohrozenie štátu si automaticky vyžaduje aktiváciu čl. 15 Dohovoru, pretože Dohovor má v sebe obsiahnuté dostatočné mechanizmy spôsobilé na to, aby vyvažoval protichodné záujmy v komparácii sledovaného cieľa zásahu do ľudského práva a intenzity tohto zásahu. Preto treba postupu podľa čl. 15 Dohovoru ponechať širokú mieru voľnej úvahy štátu, ktorý vie lepšie posúdiť okolnosti vedúce k ohrozeniu štátu.

Európska komisia pre ľudské práva (ďalej „EKĽP“) uplatnila doktrínu voľnej úvahy štátu prvýkrát v prípade *Grécko proti Spojenému kráľovstvu*<sup>13</sup>, keď Grécko podalo žalobu proti Spojenému kráľovstvu za údajné nedodržanie Dohovoru na Cypre. Grécko tvrdilo, že Spojené kráľovstvo uplatnilo čl. 15 Dohovoru nesprávne, pretože neboli naplnené skutočnosti potrebné podľa čl. 15 Dohovoru. Na druhej strane Spojené kráľovstvo tvrdilo, že v čase derogácie na Cypre existovalo „verejné ohrozenie existencie štátu“, nakoľko v tom čase boli uskutočňované opakované násilnosti, ktoré mali za cieľ rozvrátiť vládu Cypru. Okrem toho, Spojené kráľovstvo tvrdilo, že bolo nútené za týchto okolností pristúpiť k uplatňovaniu opatrení, akými sú väzba a deportácie. V dôsledku týchto opatrení malo dôjsť (podľa Grécka) k zásahu do čl. 5 Dohovoru (právo na slobodu a osobnú bezpečnosť). EKĽP posúdila žalobu Grécka ako prípustnú a zaujala stanovisko, že je potrebné posúdiť, či v danom čase existovalo na Cypre verejné ohrozenie existencie štátu a taktiež, či uplatnenie opatrení Spojeného kráľovstva nebolo v rozpore s čl. 15 Dohovoru a s požiadavkou, aby bolo „bezprostredne vyžadované naliehavosťou situácie“. Po posúdení okolností prípadu, EKĽP vo svojej správe koncipovala doktrínu voľnej úvahy štátu, a to ako spôsob zabezpečujúci štátu (v prípade, že ide o verejné ohrozenie existencie štátu), výhodu posúdenia dodržiavania svojich povinností podľa Dohovoru.

Postupne si doktrína voľnej úvahy štátu v judikatúre ESĽP získavala čoraz väčšie uplatnenie a zohrala ústrednú úlohu vo veľkom množstve rozhodnutí ESĽP aj v súvislosti s čl. 15 Dohovoru.<sup>14</sup> Predovšetkým ide o rozhodnutie vo veci *Lawless*, kde sťažovateľ tvrdil, že jeho zatknutie a zadržanie bez toho, že bolo proti nemu vznesené obvinenie alebo uskutočnené súdne konanie je v rozpore s čl. 5 Dohovoru (právo na slobodu a bezpečnosť). Voči uvedenému sa Írsko ohradilo a na svoju ochranu uviedlo, že zatknutie a zadržanie pána Lawlessa sa uskutočnilo v súlade s ustanoveniami „mimoriadneho zákona“ (emergency act), pričom tento splnomocňuje vládu Írska na zatknutie a zadržanie osoby bez nutnosti súdneho procesu, ak vláda považuje vykonanie týchto právomocí za nevyhnutné pre zachovanie mieru a verejného poriadku.

Opätovne sa EKĽP aj v tomto prípade zaoberala dvomi otázkami, a to či v danej situácii existovalo verejné ohrozenie existencie štátu, a či je možné zatknutie a zadržanie pána Lawlessa bez súdneho procesu považovať za opatrenie bezprostredne vyžadované naliehavosťou situácie. V tomto prípade bola EKĽP pri posudzovaní týchto otázok rozdelená na dve časti. EKĽP sa väčšinou (9 proti 5) vo vzťahu k prvej otázke vyjadrila, že v tomto prípade existovalo verejné ohrozenie existencie štátu – Írsko, a v súvislosti s druhou otázkou sa EKĽP väčšinou (8 proti 6) vyjadrila, že zatknutie a zadržanie je možné v tomto prípade považovať za opatrenie bezprostredne vyžadované naliehavosťou situácie. Jedna časť EKĽP teda preukázateľne poskytla vláde Írska priestor na voľnú úvahu v presvedčení, že vláda Írska je v lepšej pozícii a vie lepšie posúdiť, ako sa má zachovať, ak chce úspešne vzdorovať verejnému ohrozeniu existencie štátu. EKĽP sa vyjadrila nasledovne: „*Majúc na zreteli veľkú zodpovednosť, ktorú nesie vláda vo vzťahu k svojmu obyvateľstvu s cieľom ho chrániť*

<sup>10</sup> MCHUGH, A. What is The Margin Of Appreciation [online]. 2019. Dostupné na: <https://www.tutor2u.net/law/blog/what-is-the-margin-of-appreciation>

<sup>11</sup> Často je preto vnímaná aj ako určitá rezignácia ESĽP na presadzovanie ochrany ľudských práv prostredníctvom Dohovoru. Pozri O DONNELL, T.: The Margin of Appreciation Doctrine: Standard in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights. In: Human Rights Quarterly, 1982. s. 476.

<sup>12</sup> *Lawless proti Írsku*, č. 332/57, ESĽP 1. júl 1961 – III.

<sup>13</sup> *Grécko proti Spojenému kráľovstvu*, č. 176/56, EKĽP 26. september 1958.

<sup>14</sup> HUTCHINSON, M.: The Margin of Appreciation Doctrine in the European Court of Human Rights. In: International and Comparative Law Quarterly, s. 638.



pred akýmkoľvek ohrozením existencie štátu, je zrejme, že určitú úvahu – určitý priestor na úvahu – je potrebné ponechať vláde.“ Výsledkom teda bolo, že podľa EKĽP, Írsko nekonalo v rozpore s Dohovorom, ale vzhľadom na vážnosť skutočností, ktoré boli uvedené v žalobe pána Lawlessa a aj vzhľadom na to, že proti výslednému rozhodnutiu EKĽP stála podstatná menšina, EKĽP postúpila vec na záväzné rozhodnutie ESLP.<sup>15</sup>

Vzhľadom na uvedené, sa ESLP rozhodol posúdiť predmetnú situáciu a vykonať kontrolu týkajúcu sa priestoru pre voľnú úvahu Írska. ESLP dospel k záveru, že verejné ohrozenie existencie štátu bolo vládou Írska primerane odôvodnené týmito faktormi:

- a) tajná armáda bola zapojená do protiústavnej činnosti a na území Írska sa vyskytovalo násilie,
- b) tajná armáda pôsobila nielen na území Írska, ale aj mimo neho, čo v konečnom dôsledku ohrozovalo medzinárodné postavenie Írska,
- c) nárast teroristickej činnosti.<sup>16</sup>

Ďalším prípadom, ktorý rozvinul doktrínu voľnej úvahy štátu bol tzv. *Grécky prípad*.<sup>17</sup> V Grécku došlo k štátnemu prevratu, pričom vláda Grécka, ktorá prišla k moci v roku 1967 mala údajne porušiť Dohovor. Vláda Grécka sa dovoľavala čl. 15 Dohovoru na základe Kráľovského Dekréty, a z toho dôvodu pozastavila účinnosť ustanovení, ktoré sa nachádzali v gréckej ústave a ktoré korešpondovali s čl. 5 (právo na slobodu a bezpečnosť), čl. 6 (právo na spravodlivé súdne konanie), čl. 8 (právo na rešpektovanie súkromného a rodinného života), čl. 10 (sloboda prejavu) a čl. 11 (sloboda zhromažďovať sa a združovať sa) Dohovoru. Vláda Grécka svoje konanie odôvodnila politickou nestabilitou, ktorá údajne znamenala ohrozenie verejného poriadku a bezpečnosti Grécka a zároveň sa vyjadrila, že vzhľadom na judikatúru ESLP má vláda Grécka priestor na úvahu pri rozhodovaní o tom, či existuje verejné ohrozenie existencie štátu. EKĽP prišla k záveru, že Grécko porušilo čl. 15 Dohovoru a označila derogácie Grécka za neopodstatnené, nakoľko podľa jej názoru verejné ohrozenie existencie štátu v Grécku nenastalo, a teda v ďalšom nebolo potrebné skúmať, či prijatie opatrení bolo bezprostredne vyžadované naliehavosťou situácie. K tomuto názoru EKĽP sa detailnejšie vyjadril komisár, Constantin Eustathiades, podľa ktorého: „*Pri zaoberaní sa otázkou, či tu je alebo nie je ohrozenie existencie štátu, právo na rozhodnutie leží na zodpovednej vláde, v rámci obmedzení jej bona fide diskrečnej právomoci. EKĽP pri jeho skúmaní nie je oprávnená postaviť sa do pozície akú má zodpovedná vláda a prevziať funkcie, ktoré má akási super vláda. EKĽP má radšej skúmať či žalovaná vláda pri uplatňovaní svojej diskrečnej právomoci nekonala zjavne nedôvodne alebo dokonca arbitrárne.*“<sup>18</sup>

V neposlednom rade ESLP uplatnil doktrínu voľnej úvahy štátu aj v prípade *Brannigan a McBride proti Spojenému kráľovstvu*<sup>19</sup>, v ktorom sa vyjadril, že patrí do právomoci každého zmluvného štátu v rámci jeho zodpovednosti za existenciu štátu určiť, či štátu hrozí verejné ohrozenie, a ak áno, ako ďaleko je nutné zjásť pri jeho ochrane.

<sup>15</sup> EL ZEIDY, M.: The ECHR and States of Emergency: Article 15-A Domestic Power of Derogation from Human Rights Obligations [online]. 2003. Dostupné na: <https://digital.sandiego.edu/cqi?article=12488context=ilj>. (V tejto súvislosti je možné uviesť vyjadrenie Sira Humphreyho Waldocka, podľa ktorého: „EKĽP uznáva, že otázka, či je alebo nie je potrebné uplatniť mimoriadne právomoci podľa čl. 15 Dohovoru zahŕňa ťažkosti, pričom pravdepodobne ohodnotenie a načasovanie, ktoré musí vláda uskutočniť, môže byť najviac problémové a obzvlášť náročné v demokratickej spoločnosti, v rámci ktorej je vláda náchylná čo sa týka dopadu na verejnú mienku.“).

<sup>16</sup> *Lawless proti Írsku*, č. 332/57, ESLP 1. júl 1961 – III.

<sup>17</sup> *Grécky prípad*, č. 3321/67, č. 3322/67, č. 3323/67, č. 3344/67, EKĽP 5. november 1969.

<sup>18</sup> FEINGOLD, C.: Doctrine of Margin of Appreciation and the European Convention on Human Rights. In: Notre Dame Law Review. 1977.

<sup>19</sup> *Brannigan a McBride proti Spojenému kráľovstvu*, č. 14553/89 a č. 14554/89, ESLP 25. máj 1993.

### 3. PODMIENKY PRE DEROGÁCIU PODĽA ČL. 15 DOHOVORU

Dohovor priamo v čl. 15 vymedzuje podmienky pre uplatnenie odstúpenia od ochrany ľudských práv garantovaných Dohovorom. Základnou hmotnoprávnou podmienkou pre uplatnenie tejto možnosti je verejné ohrozenie existencie štátu. Dohovor nevyjedzuje, aké konkrétne situácie by mohli viesť k verejnému ohrozeniu existencie štátu. Výslovne však ako alternatívu k pojmu verejného ohrozenia existencie štátu uvádza vojnu.

Prostredníctvom jazykového výkladu by bolo možné dôjsť k záveru, že verejné ohrozenie existencie štátu musí byť situáciou, ktorej závažnosť je rovnaká ako tá, ktorej čelí štát v prípade, ak vypukne vojna na jeho území. Je možné predpokladať, že práve uvedené bolo dôvodom, prečo mnohí politici súčasnú situáciu (pandémiu COVID-19) označili za vojnu.<sup>20</sup> Dovolíme si ale tvrdiť, že verejné ohrozenie existencie štátu nie je vždy možné prirovnať k vojne a uplatňovanie jazykového výkladu v tejto súvislosti je len povestným prvým priblížením k vymedzeniu obsahu tohto pojmu. ESLP v prípade *Lawless*, zasa navádza, aby sa jeho výklad niesol „vo svetle jeho prirodzeného a obvyklého významu“. ESLP ďalej upresnil, že „verejné ohrozenie existencie štátu znamená mimoriadnu krízovú alebo núdzovú situáciu, ktorá postihuje celú populáciu a predstavuje hrozbu týkajúcu sa organizácie života spoločnosti, z ktorej štát pozostáva.“ K ďalšiemu upresneniu pojmu verejného ohrozenia existencie štátu<sup>21</sup> došiel ESLP v *Gréckom prípade*, keď ESLP upresnil, že verejné ohrozenie existencie štátu musí:

- a) byť aktuálne alebo bezprostredné; to znamená, že štát nemôže pristúpiť k derogácii z preventívneho dôvodu,
- b) mať účinok týkajúci sa celého národa,
- c) byť ohrozené pokračovanie života spoločnosti, a
- d) kríza alebo nebezpečenstvo musí byť výnimočné v tom zmysle, že akékoľvek bežné opatrenie alebo obmedzenie je podľa Dohovoru zjavne nedostatočné.<sup>22</sup>

V nasledujúcej aplikačnej praxi a osobitne v posledných dvoch desaťročiach je najčastejším dôvodom derogácie ľudských práv na základe čl. 15 Dohovoru boj proti terorizmu. Práve teroristická hrozba bola dôvodom, prečo Spojené kráľovstvo po 11. septembri 2001 pristúpilo k derogácii podľa čl. 15 Dohovoru. ESLP opäť aj v tomto prípade uplatnil doktrínu voľnej úvahy štátu, avšak tento postup Spojeného kráľovstva vzbudil kritiku a bol kritizovaný najmä predstaviteľmi nevládneho sektoru. Možno spomenúť napríklad vyjadrenie medzinárodnej mimovládnej organizácie *Human Rights Watch*, ktorá kritizovala, že vláda nezaložila svoje rozhodnutie derogovať podľa čl. 15 Dohovoru na špecifickej hrozbe.<sup>23</sup> C. Michaelsen si položil otázku, či skutočnosť, že Spojené kráľovstvo je spojencom USA a Izraelu, z neho vytvára cieľ teroristického útoku, a či sama táto pravdepodobnosť napĺňa požiadavku „verejné ohrozenie existencie štátu.“<sup>24</sup> Podľa jeho názoru, v prípade Spojeného kráľovstva, teda išlo len o hypotetickú hrozbu, ktorú nepovažuje za dostatočnú. Situáciu v Spojenom kráľovstve porovnal so situáciou v Írsku, ktoré uplatnilo čl. 15 Dohovoru ako reakciu na boj proti terorizmu v čase, keď v krajine skutočne zomieralo obyvateľstvo.

V minulosti sa, okrem Spojeného kráľovstva, dovolávali čl. 15 Dohovoru tiež Albánsko, Arménsko, Francúzsko, Gruzínsko, Írsko, Grécko, Turecko a Ukrajina, čo obhajovali rozličnými dôvodmi ako vyplýva aj z priloženej tabuľky.

<sup>20</sup> V doterajšom aktivovaní čl. 15 Dohovoru k vojne ako takej ako dôvodu derogácie ľudských práv chránených Dohovorom došlo v skutočnosti len raz, a to v prípade Ukrajiny pri konflikte s Ruskom v roku 2015. Vyjadrenie francúzskeho prezidenta Emmanuela Macrona: „*Nous sommes en guerre*“. Dostupné na: [https://www.lemonde.fr/politique/article/2020/03/17/hous-sommes-en-querre-face-au-coronavirus-emmanuel-macron-sonne-la-mobilisation-generale\\_6033338\\_823448.html](https://www.lemonde.fr/politique/article/2020/03/17/hous-sommes-en-querre-face-au-coronavirus-emmanuel-macron-sonne-la-mobilisation-generale_6033338_823448.html)

<sup>21</sup> V zásade sa však upresneniu, resp. definovaniu pojmu verejného ohrozenia existencie štátu ESLP vyhýba a využíva k tomu predovšetkým doktrínu voľnej úvahy štátu. Pozri: MARINIELLO, T. Prolonged emergency and derogation of human rights: Why the European Court should raise its immunity system. In: *German Law Journal*. 2018. s. 49.

<sup>22</sup> *Grécky prípad*, č. 3321/67, č. 3322/67, č. 3323/67, č. 3344/67, EKLP 5. november 1969.

<sup>23</sup> Human Rights Watch.: *Neither Just Nor Effective, Indefinite Detention Without Trial in the United Kingdom Under Part 4 of the Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001*.

<sup>24</sup> MICHAELSEN, C.: *Derogating from International Human Rights Obligations in the War Against Terrorism? – A British – Australian Perspective*. In: *Terrorism and Political Violence*. 2005. s. 142.

Štát	Dôvod derogácie	Rok/Obdobie
Albánsko	hospodárska a politická kríza	1997
Arménsko	povolebné nepokoje v meste Jerevan	2008
Francúzsko	nepokoje na Novej Kaledónii	1985
	<b>terorizmus</b>	<b>2015</b>
Gruzínsko	vtáčia chrípka v oblasti Chelvačauri	2006
	pokus o štátny prevrat	2007
Írsko	vnútorné napätie	1957 - 1962
	terorizmus	1976 - 1977
Grécko	vnútorné nepokoje po vojenskom prevrate	1967 – 1970
Turecko	vojenský prevrat	1961 - 1963
	pokus o vojenský prevrat	1963 - 1964
	nepokoje v oblasti Kocaeli	1970
	nepokoje v niekoľkých oblastiach	1971 - 1973
	nepokoje v niekoľkých oblastiach	1974 - 1975
	nepokoje v niekoľkých oblastiach	1978 - 1980
	konflikt v Anatólii	1990 - 2002
	<b>pokus o vojenský prevrat</b>	<b>2016</b>
Ukrajina	<b>vojna</b>	<b>2015</b>
Spojené kráľovstvo	nepokoje v kolóniách	1954 - 1963
	nepokoje na Cypre	1955 - 1959
	nepokoje v Severnej Rodézii	1957 - 1962
	terorizmus	1957 - 1984
	nepokoje v Malawi	1959 - 1961
	nepokoje v Jemene	1960
	nepokoje v Singapure	1960 - 1963
	nepokoje v Keni	1960 - 1963
	nepokoje v Zanzibare	1961 - 1962
	nepokoje v Malawi	1961 - 1964
	nepokoje v Guyane	1964 - 1966
	nepokoje na Mauríciu	1965
	nepokoje v Jemene	1966 - 1967
	terorizmus – Írska republikánska armáda	1984 - 1988
	terorizmus	1988 - 2001
	terorizmus	1998 - 2006
	terorizmus	2001 - 2005

Tabuľka 1: Prehľad derogácií na základe čl. 15 Dohovoru (s výnimkou derogácií z dôvodu pandémie COVID-19)<sup>25</sup>

Z tabuľky vyplýva, že tri najnovšie derogácie (s výnimkou derogácií, ktoré boli prijaté v dôsledku pandémie COVID-19) prijali Ukrajina, Francúzsko a Turecko.

Ukrajina odôvodnila odstúpenie od medzinárodného záväzku vyplývajúceho z Dohovoru odkazom na anexiu a dočasnú okupáciu Krymu Ruskou federáciou a na antiteroristickú operáciu v Doneckej a Luhanskej oblasti. Francúzsko pristúpilo k derogácii od Dohovoru v dôsledku teroristického útoku na redakciu *Charlie Hebdo*. Pristúpenie Turecka k derogácii od Dohovoru bolo zase reakciou na uskutočnenie vojenského prevratu. Derogácie uskutočnené Ukrajinou a Francúzskom neboli doteraz predmetom prieskumu ESĽP, avšak to nebráni úvahám, či stav naplňal podmienku „verejnú ohrozenie existencie štátu“.

Vzhľadom na dlhodobé násilnosti medzi vládnymi silami a povstaleckými skupinami, ako aj vzhľadom na to, že do konfliktu vo východnej Ukrajine sa zapojilo aj Rusko, ktoré okupovalo Krym

<sup>25</sup> Portál Rady Európy. Dostupné na: [https://www.coe.int/en/web/conventions/search-on-treaties/-/conventions/treaty/005/signatures?p\\_auth=rGPTT01h](https://www.coe.int/en/web/conventions/search-on-treaties/-/conventions/treaty/005/signatures?p_auth=rGPTT01h)

a ohrozovalo Ukrajinu a jej územnú celistvosť, je možné sa prikloniť k názorom, ktoré považujú situáciu na Ukrajine za verejné ohrozenie existencie štátu.<sup>26</sup>

Francúzsko v oznámení o derogácii uviedlo, že teroristická hrozba má dlhotrvajúci charakter, avšak uskutočnenie izolovaného teroristického útoku je len veľmi ťažko možné považovať za verejné ohrozenie existencie štátu, a teda v danom čase „verejné ohrozenie existencie štátu“ pravdepodobne neexistovalo. Následne však vo Francúzsku po určitom čase došlo k teroristickému útoku aj v Nice a v strednom Francúzsku. To nasvedčuje tomu, že teroristická hrozba proti Francúzsku mala skutočne dlhotrvajúcejší charakter. Francúzsko bolo zapojené do boja proti Islamskému štátu a na jeho území žije početná moslimská menšina, z ktorej časť odchádzala bojovať v mene Islamského štátu do Sýrie. Tieto skutočnosti nasvedčujú, že stav vo Francúzsku mohol zodpovedať vymedzeniu situácie „verejného ohrozenia existencie štátu.“<sup>27</sup>

Na derogáciu Turecka podľa čl. 15 Dohovoru už reagoval ESLP viacerými rozsudkami ako napríklad rozsudkom vo veci *Alparslan Altan proti Turecku*<sup>28</sup> a rozsudkom vo veci *Mehmet Hasan Altan proti Turecku*<sup>29</sup>. Turecko v oznámení o derogácii uviedlo ako dôvod derogácie pokus o uskutočnenie vojenského prevratu, pričom podľa Turecka jeho prepojenie s inými teroristickými činmi predstavuje vážne nebezpečenstvo pre verejnú bezpečnosť a poriadok. Pokus o uskutočnenie vojenského prevratu, po ktorom dôjde k ozbrojenému konfliktu medzi vládou a opozičnými silami, by mohol spĺňať požiadavku situácie, ktorú je možné chápať ako verejné ohrozenie existencie štátu, čo potvrdil aj ESLP a prijal názor Turecka, že v predmetnej situácii išlo o verejné ohrozenie existencie štátu.<sup>30</sup>

V doterajšej praxi ESLP jedine v *Gréckom prípade* odmietol tvrdenie štátu (Grécka), že išlo o verejné ohrozenie existencie štátu, v rámci ktorého revolučná vojenská vláda zvrhla režim v Grécku a mesiac na to, sa dovoľavala čl. 15 Dohovoru.<sup>31</sup> Uvedené svedčí o tom, že ESLP poskytuje štátu priestor na úvahu v širokom rozsahu, čo ESLP odlišuje napríklad od Výboru OSN pre ľudské práva, ktorý štátu poskytuje slobodnú úvahu v obmedzenejšom rozsahu.

V marci a apríli roku 2020 vzhľadom na situáciu spôsobenú ochorením COVID-19 ďalej k derogácii podľa čl. 15 Dohovoru pristúpilo aj Lotyšsko, Rumunsko, Arménsko, Moldavsko, Estónsko, Gruzínsko, Albánsko, Severné Macedónsko, Srbsko a San Maríno. Okrem Arménska, Gruzínska a Albánska, ide o bezprecedentné uplatnenie derogácie.<sup>32</sup> ESLP sa doteraz nemal možnosť vyjadriť, či ochorenie COVID-19 predstavuje verejné ohrozenie existencie štátu. Ochorenie COVID-19 spôsobilo celosvetovú pandémiu. Pri posúdení otázky, či ochorenie COVID-19 predstavuje verejné ohrozenie existencie štátu, je nutné naviazať na rozsudok v *Gréckom prípade*. Ochorenie COVID-19 bez akýchkoľvek pochybností ohrozuje obyvateľstvo štátu, avšak má „premenlivú povahu“, mení sa v závislosti od času, mení sa počet nakazených obyvateľov štátov, rovnako úmrtnosť obyvateľstva

<sup>26</sup> BÍLKOVÁ, V.: Derogace smluv o lidských právech. In. BÍLKOVÁ, V., KYSELA, J., ŠTURMA, P. (eds.) Výjimečné stavy a lidská práva. Praha: Auditorium. 2016. s. 89.

<sup>27</sup> Tamtiež. s. 89.

<sup>28</sup> *Alparslan Altan proti Turecku*, č. 12778/17, ESLP 16. apríl 2019.

<sup>29</sup> *Mehmet Hasan Altan proti Turecku*, č. 13237/17, ESLP 20. marec 2018.

<sup>30</sup> BÍLKOVÁ, V.: Derogace smluv o lidských právech. In. BÍLKOVÁ, V., KYSELA, J., ŠTURMA, P. (eds.) Výjimečné stavy a lidská práva. Praha: Auditorium. 2016. s. 90.

<sup>31</sup> *Grécky prípad*, č. 3321/67, č. 3322/67, č. 3323/67, č. 3344/67, EKLP 5. november 1969.

<sup>32</sup> ESLP. Factsheet – Derogation in time of emergency. 2021. Dostupné na: [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Derogation\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Derogation_ENG.pdf)

a podobne.<sup>33</sup> Preto v prípade, že sa ESLP bude zaoberať touto otázkou, tak bude musieť posúdiť situáciu vo veci samej v spojení so štyrmi podmienkami stanovenými v *Gréckom prípade*.<sup>34</sup>

#### 4. PROPORCIONALITA OPATRENÍ PRIJATÝCH POČAS DEROGÁCIE PODĽA ČL. 15 DOHOVORU

Dohovor vyžaduje, aby každé opatrenie zasahujúce do ľudských práv po ich derogácii v zmysle čl. 15 Dohovoru bolo bezprostredne vyžadované naliehavosťou situácie – *interference issue*. Podobne ako slovné spojenie „verejné ohrozenie existencie štátu“, tak aj opatrenie „bezprostredne vyžadované naliehavosťou situácie“ si vyžiadalo interpretáciu ESLP. ESLP už v rozsudku vo veci *Handyside proti Spojenému kráľovstvu*<sup>35</sup> výslovne odlíšil „bezprostredne vyžadované“ podľa čl. 15 Dohovoru od nevyhnutnosti podľa iných ustanovení Dohovoru. Judikatúra ESLP potvrdila, že opatrenie „bezprostredne vyžadované naliehavosťou situácie“:

- a) musí byť bezprostredne vyžadované,
- b) musí byť reakciou na verejné ohrozenie existencie štátu,
- c) musí byť použité v čase nevyhnutne potrebnom,
- d) v mierach, v ktorej narušá ľudské práva zaručené prostredníctvom medzinárodného práva musí byť primerané hrozbe a jej závažnosti, a súčasne
- e) musí mať aj ochranné mechanizmy, ktoré sú schopné zabrániť zneužitiu moci štátu.

V aktualizácii na opatrenia prijímané počas núdzových stavov Benátska komisia v Predbežnej správe o opatreniach prijatých v členských štátoch Európskej únie v dôsledku krízy COVID-19 a ich vplyv na demokraciu, právny štát a základné práva [CDL (2020) 018]<sup>36</sup> zdôraznila, že pri konkrétnom posudzovaní je potrebné vychádzať z konceptu proporcionality, ktorý rozvinul ESLP pri testovaní primeranosti zásahov do ľudských práv, ktoré pripúšťa Dohovor v „mierových“ časoch a v súvislosti

---

<sup>33</sup> Ochorenie COVID-19 predstavuje hrozbu, ktorá sa medzi jednotlivými štátmi prejavila odlišne, niektoré boli/sú na tom horšie a majú vysokú úmrtnosť, iné naopak. Zaujímavé však je, že napríklad Taliansko, ktoré bolo pandémiou COVID-19 na jej začiatku zasiahnuté pravdepodobne v najväčšom rozsahu, k derogácii podľa čl. 15 Dohovoru nepristúpilo, a to aj z toho dôvodu, že ľudské práva môžu byť obmedzené bez nutnosti štátu pristúpiť k derogácii podľa čl. 15 Dohovoru. Je teda len ťažko pochopiteľné, prečo napríklad Lotyšsko alebo Rumunsko (kde stav v čase, keď Taliansko kolabovalo, nemal takú veľkú závažnosť), považovalo derogáciu za potrebnú. Napríklad právo na slobodu pohybu je obmedziteľné právo a štát ho môže obmedziť mimo derogácie podľa čl. 2 ods. 3 protokolu č. 4 k Dohovoru. Uvedené platí aj v súvislosti so slobodou zhromažďovať sa a združovať sa (čl. 11 Dohovoru). Vysvetlením môže byť aj to, že ich spoločnou charakteristikou, ktorá zohrala pravdepodobne zásadnú úlohu je, že sú bývalými členmi východného/komunistického bloku (s výnimkou San Marina), či už boli členmi ZSSR alebo členmi v Rade pre vzájomnú hospodársku pomoc. Zároveň, právny štát sa v nich vyznačuje krehkosťou. Pozri A timeline of COVID 19 and Human Rights: Derogations in time of public emergency. 2020. Dostupné na: <https://news.griffith.edu.au/2020/05/05/a-timeline-of-covid-19-and-human-rights-derogations-in-time-of-public-emergency/>

<sup>34</sup> ZGHIBARTA, P. The Whos, the Whats, and the Whys of the Derogations from the ECHR amid COVID-19 [online]. In: European Journal of International Law, 2020. Dostupné na: <https://www.ejiltalk.org/the-whos-the-whats-and-the-whys-of-the-derogations-from-the-echr-amid-covid-19/>

<sup>35</sup> *Handyside proti Spojenému kráľovstvu*, č. 5493/72, ESLP 7. december 1976.

<sup>36</sup> V tomto dokumente Benátska komisia pripomenula, že pod proporcionalitou sa rozumejú tri náležitosti, a to nevyhnutnosť, proporcionalita v užšom slova zmysle a dočasnosť. Nevyhnutnosť znamená, že štát môže obmedziť ľudské práva a uskutočniť zmenu v rozdelení právomocí len v takom rozsahu, v akom sú potrebné vzhľadom na situáciu, pričom ich účel musí spočívať v prekonaní takejto situácie a v návrate k normalite. Proporcionalita v užšom slova zmysle znamená, že rozdelenie právomocí musí byť vo svojom rozsahu ako aj vzhľadom na hrozbu a jej charakter primerané a pokiaľ ide o dočasnosť, tá znamená, že akákoľvek zmena v rozdelení právomocí musí byť časovo obmedzená na obdobie, v ktorom trvá vyhlásenie núdzového stavu. Tieto tri náležitosti spoločne predstavujú proporcionalitu v širšom zmysle slova.

s čl. 15 Dohovoru, najmä v tzv. antiteroristickej judikatúre.<sup>37</sup> V rozhodnutí vo veci *Brannigan a McBride proti Spojenému kráľovstvu*<sup>38</sup> išlo o posudzovanie derogácie čl. 5 Dohovoru v rámci aktivácie čl. 15 Dohovoru, v súvislosti s ohrozením bezpečnosti štátu teroristickými akciami Írskej republikánskej armády (IRA). Vnútroštátna protiteroristická legislatíva umožňovala v tomto čase zadržať pána Brannigana a pána McBridea (podozriví ako teroristi IRA), a to na šesť dní a štrnásť hodín a štyri dni a šesť hodín v uvedenom poradí, pričom vychádzajúc z iného rozsudku ESĽP, *Brogan a ostatní proti Spojenému kráľovstvu*<sup>39</sup>, by štandardná doba mala byť štyri dni. ESĽP sa však vyjadril, že otázkou v tomto prípade ani nie je tak samotné zadržanie, ale skutočnosť, že sa zadržanie uskutočnilo bez predchádzajúceho súdneho procesu, ktorý vyžaduje čl. 6 Dohovoru (právo na spravodlivé súdne konanie). Podľa ESĽP väzba pána Brannigana a pána McBridea je opatrením, ktoré je bezprostredne vyžadované naliehavosťou situácie, a teda je proporcionálne, pričom spĺňa požiadavku nevyhnutnosti, vzhľadom na verejné ohrozenie existencie štátu, a rovnako spĺňa proporcionality v užšom slova zmysle a dočasnosť. Avšak hlavnou otázkou bolo, či v tomto prípade bola odôvodnená nedostatočná súdna kontrola. Podľa ESĽP boli zaznamenané ťažkosti spojené s terorizmom a dôvera verejnosti v nezávislosť súdnictva bola otázkou, ktorej vláda Spojeného kráľovstva prikladala veľkú dôležitosť. „*Nie je úlohou ESĽP vyjadrovať názor, ktoré opatrenie by bolo najviac vhodné alebo účelné v relevantnom čase na vysporiadanie sa so situáciou, pretože vláda má priamu zodpovednosť vytvoriť rovnováhu medzi prijatím opatrení, ktoré sú účinné v boji proti terorizmu na jednej strane a rešpektovať ľudské práva na druhej strane.*“<sup>40</sup>

Rovnako ESĽP aj v rozsudku vo veci *A. a ostatní proti Spojenému kráľovstvu*<sup>41</sup> zdôraznil, že charakter ľudského práva zohráva významnú úlohu pri posúdení derogácie podľa čl. 15 Dohovoru. Skutková podstata prípadu spočívala v tom, že Spojené kráľovstvo sa rozhodlo na teroristickú hrozbu reagovať prijatím zákona z roku 2001<sup>42</sup>, na základe ktorého Spojené kráľovstvo získalo právomoc zadržať cudzieho štátneho príslušníka v prípade, že táto osoba má byť deportovaná zo Spojeného kráľovstva, avšak v danom čase ju deportovať nie je možné. V nadväznosti na to, sa Spojené kráľovstvo po útoku z 11. septembra 2001 rozhodlo uplatniť čl. 15 Dohovoru a odstúpiť od svojho medzinárodného záväzku v spojení s čl. 5 Dohovoru (právo na slobodu a bezpečnosť). Následne „vdaka“ zákonu z roku 2001 boli 16 cudzí štátni príslušníci zadržaní a niekoľkí podali žalobu národnému súdu. Rozhodujúcu úlohu zohralo rozhodnutie vnútroštátneho súdu, podľa ktorého zákon z roku 2001 umožňujúci zadržať cudzieho štátneho príslušníka, neumožňuje racionálne riešiť hrozbu bezpečnosti a zároveň takéto zadržanie nie je proporcionálnou odpoveďou na hrozbu bezpečnosti. Zadržanie sa podľa zákona z roku 2001 uplatňuje len v súvislosti s cudzincami, ktorí sú podozriví z medzinárodného terorizmu a nerieši hrozbu, ktorá môže prísť od štátneho príslušníka Spojeného kráľovstva. Ďalej, zákon z roku 2001 ponecháva cudzincovi podozrivému z medzinárodného terorizmu právo opustiť Spojené kráľovstvo a pokračovať v jeho aktivitách v zahraničí. Zároveň, táto legislatíva je formulovaná príliš široko, a teda v princípe je ju možné uplatniť aj voči jednotlivcom, ktorí sú podozriví z členstva v medzinárodnej teroristickej organizácii, čo ale nespadá do rozsahu pôsobnosti derogácie. Okrem uvedeného, zákon z roku 2001 bol podľa vnútroštátneho súdu diskriminujúci. Teda síce išlo o verejné ohrozenie existencie štátu, ale postup Spojeného kráľovstva v tomto prípade nie je možné označiť ako „bezprostredne vyžadovaný naliehavosťou situácie.“ Následne sa poškodení rozhodli voči Spojenému kráľovstvu podať žalobu na ESĽP, pričom tvrdili, že ich zadržanie bolo nezákonné a nezlučiteľné s čl. 3, čl. 5 ods. 1 a čl. 14 Dohovoru. Vláda Spojeného kráľovstva sa vyjadrila, že práva podľa čl. 3 Dohovoru neboli porušené, keďže zadržanie síce bolo neurčité, ale nie časovo neobmedzené. Vo vzťahu k čl. 5 ods. 1 Dohovoru sa Spojené kráľovstvo rozhodlo nezaoberať derogáciou podľa čl. 15 Dohovoru, ale zadržanie obhajovalo následnou deportáciou v zmysle čl. 5 ods. 1 písm. f) Dohovoru. ESĽP postup Spojeného kráľovstva nepovažoval

<sup>37</sup> MICHAELSON, Ch.: The Proportionality Principle in the Context of Anti Terrorism Laws: An Inquiry into the Boundaries between Human Rights Law and Public Policy [online]. In: Fresh Perspectives on the WAR ON TERROR. ANU E Press, 2008. Dostupné na: <https://library.oapen.org/bitstream/id/f26e24cd-d13c-43a2-a011-bdba4c7dab82/459241.pdf>

<sup>38</sup> *Brannigan a McBride proti Spojenému kráľovstvu*, č. 14553/89 a č. 14554/89, ESĽP 25. máj 1993.

<sup>39</sup> *Brogan a ostatní proti Spojenému kráľovstvu*, č. 11209/84 a ďalšie, ESĽP 29. november 1988.

<sup>40</sup> *Brannigan a McBride proti Spojenému kráľovstvu*, č. 14553/89 a č. 14554/89, ESĽP 25. máj 1993.

<sup>41</sup> *A. a ostatní proti Spojenému kráľovstvu*, č. 3455/05, ESĽP 19. február 2009.

<sup>42</sup> The Anti - terrorism, Crime and Security Act 2001.

za porušenie čl. 3 Dohovoru (zákaz mučenia). Vo väčšej miere sa však ESĽP zaoberal porušením čl. 5 ods. 1 písm. f) Dohovoru (právo na slobodu a bezpečnosť): „Je zjavné, že žalobcovia boli zadržaní, pretože boli podozriví ako medzinárodní teroristi a pretože sa predpokladalo, že ich prítomnosť a sloboda v Spojenom kráľovstve spôsobuje ohrozenie národnej bezpečnosti. ESĽP neprijíma argument Spojeného kráľovstva, že čl. 5 ods. 1 zabezpečuje rovnovahu medzi právom jednotlivca na slobodu a záujmom štátu na ochrane jeho obyvateľstva pred teroristickou hrozbou. Toto tvrdenie je nekonzistentné nielen s judikatúrou ESĽP podľa písm. f), ale taktiež so zásadou, že písm. a) až f) (čl. 5 ods. 1), predstavujú vyčerpávajúci zoznam pre odchylenie sa a iba jeho zužujúce interpretovanie je zlučiteľné s cieľmi čl. 5 Dohovoru.“

Vzhľadom na uvedené stanovisko, už samotné preventívne zadržanie bolo podľa čl. 5 ods. 1 písm. f) Dohovoru nezákonné, a z toho dôvodu ESĽP ďalej skúmal derogáciu Spojeného kráľovstva, pričom posúdil situáciu a dospel k záveru, že v danom období v Spojenom kráľovstve skutočne existovalo verejné ohrozenie existencie štátu. Následne sa ESĽP vyjadril k otázke, či zadržiavanie bolo bezprostredne vyžadované naliehavosťou situácie. Podľa ESĽP: „Doktrína voľnej úvahy bola stále ponímaná ako nástroj pre určenie vzťahu medzi národnými autoritami a ESĽP. Doktrína voľnej úvahy nemôže mať rovnaké uplatnenie medzi orgánmi štátu na domácej úrovni.“ ESĽP v tomto prípade prijal stanovisko vnútroštátneho súdu a označil postup Spojeného kráľovstva za porušenie čl. 5 ods. 1 Dohovoru v spojení s čl. 15 Dohovoru. Zároveň, podľa ESĽP zadržovanie bolo neproporcionálne v tom zmysle, že diskriminovalo neoprávnene medzi občanmi a neobčanmi. ESĽP proporcionality neskúmal, čo umožnilo v rozsudku vyhovieť Spojenému kráľovstvu, bez nutnosti príslušné opatrenie zrušiť, pričom postačovalo opatrenie len rozšíriť aj na britské obyvateľstvo.

V rozhodnutiach z posledného obdobia sa ESĽP zaoberal najmä proporcionality opatrení prijatých v rámci derogácie čl. 15 Dohovoru ako reakciou Turecka na neúspešný vojenský prevrat zo dňa 15. júla 2016. Na rozdiel od väčšiny predchádzajúcich núdzových stavov sa opatrenia vydávané počas neho vyznačujú podstatne širšími a zásadnejšími zásahmi do ľudských práv, ktoré zasahujú aj podstatne väčší okruh obyvateľov Turecka. Vzhľadom na to, že samotné Turecko v derogačnej klauzule uvádza, že vojenský prevrat „bol úspešne prekazený tureckým štátom a ľuďom konajúcim v jednote a solidarite“, tak je namieste otázka ich účelu, a o to viac aj proporcionality.<sup>43</sup>

Z rozhodnutí ESĽP na sťažnosti spojené s reakciou orgánov verejnej moci v Turecku na neúspešný vojenský prevrat možno vybrať napríklad rozhodnutie vo veci *Mehmet Hasan Altan proti Turecku*<sup>44</sup>, kde bol uväznený novinár podozrivý z podporovania vojenského prevratu. Napriek rozhodnutiu tureckého ústavného súdu ho príslušný súd odmietol z väzby prepustiť. ESĽP konštatoval porušenie čl. 5 ods. 1 Dohovoru a zarazilo ho najmä nerešpektovanie najvyššej sudcovskej autority, čo porušuje princíp právneho štátu. Navyše išlo o novinára, a tak bol porušený aj čl. 10 Dohovoru (sloboda prejavu), pretože takéto represívne opatrenie malo „mrazivý“ účinok na slobodu médií. Núdzový stav „nemôže slúžiť ako zámienka na obmedzenie slobody politickej diskusie“ a „akékoľvek prijaté opatrenia by sa mali usilovať o ochranu demokratického poriadku pred jeho ohrozením a je potrebné vyvinúť maximálne úsilie na ochranu takých hodnôt demokratickej spoločnosti akými sú pluralizmus, tolerancia a pochopenie... Kritika vlády a zverejňovanie informácií, ktoré vládna moc považuje za ohrozenie národných záujmov by nemali viesť k obvineniu z osobitne závažných trestných činov, ako je príslušnosť k teroristickej organizácii alebo jej pomoc, pokus o zvrhnutie vlády alebo ústavného poriadku alebo šírenie teroristickej propagandy.“ ESĽP veľmi ostro zdôraznil, že bez ohľadu na núdzový stav budú musieť členské štáty Rady Európy poskytnúť veľmi presvedčivé odôvodnenie pre zadržanie alebo trestné stíhanie niekoho pri výkone jeho slobody prejavu.

<sup>43</sup> V. Bílková si dáva rovnakú otázku. „Aj keď Turecko malo určité legitímne dôvody svoje záväzky podľa Dohovoru a Medzinárodného paktu o občianskych a politických právach dočasne suspendovať, pretože v dôsledku neúspešného pokusu o vojenský prevrat a série teroristických útokov čelilo a zrejme stále čelí mimoriadnej situácii ohrozujúcej život národa, rozsah suspenzie a množstvo práv, ktoré sú dotknuté, vyvolávajú pochybnosti o dodržaní podmienky nevyhnutnosti a proporcionality.“ BÍLKOVÁ, V.: Derogace smluv o lidských právech. In: BÍLKOVÁ, V., KYSELA, J., ŠTURMA, P. (eds.) a kol. Výjimečné stavy a lidská práva, Praha: Auditorium, 2016, s. 99.

<sup>44</sup> *Mehmet Hasan Altan proti Turecku*, 13237/17, ESĽP 20. marec 2018.

V rovnakom kontexte posudzoval ESĽP aj zákonnosť väzby sudcu ústavného súdu vo veci *Alparslan Altan proti Turecku*<sup>45</sup>. ESĽP venoval osobitnú pozornosť skutočnosti, že sťažovateľom bol sudca, ktorému by sa mala poskytovať osobitná ochrana z dôvodu potreby zaručiť nezávislosť súdnictva. Z toho vychádzal ESĽP aj pri rozhodovaní o sťažnosti ďalšieho sudcu v prípade *Baş proti Turecku*<sup>46</sup>, ktorý bol uväznený za údajné členstvo v zločineckej skupine zodpovednej za vojenský puč v Turecku. Sťažovateľ okrem odôvodnenosti väzby osobitne namietal aj to, že nebol postavený pred súd jeden rok a dva mesiace po rozhodnutí o vzatí do väzby. ESĽP uznal, že väzba v priebehu prvých mesiacov po pokuse o štátny prevrat mohla byť odôvodnená podozrením z participácie na činnosti zločineckej skupiny. Postupom času sa však potreba núdzového stavu stala menej relevantnou a jej dôvody boli menej intenzívne, čo má za následok aj prísnejší prieskum rešpektovania čl. 5 Dohovoru, ktorý chráni osobu pred dlhou a neodôvodnenou väzbou.

Napokon treba upozorniť aj na rozhodnutie vo veci *Kavala proti Turecku*<sup>47</sup>, kde ESĽP posudzoval čl. 15 Dohovoru a proporionalitu opatrení vydávaných počas núdzového stavu v kontexte čl. 18 Dohovoru, a teda z pohľadu, či núdzový stav nezneužívali orgány verejnej moci na umlčanie obhajcov ľudských práv. Sťažovateľom bol totiž obhajca ľudských práv, ktorý bol zadržaný krátko po pokuse o vojenský prevrat a bol vo väzbe držaný ešte aj po ukončení núdzového stavu v roku 2018. ESĽP nenašiel žiadne dôkazy, ktoré by preukazovali, že konanie sťažovateľa obsahovalo násilie. Ďalej kritizoval dĺžku držania vo väzbe a zdôraznil potrebu posilnenia ochrany poskytovanej čl. 5 ods. 4 Dohovoru (procesné aspekty práva na osobnú slobodu) spojením jeho procesných záruk s čl. 6 ods. 1 Dohovoru, garantujúcim právo na spravodlivý súdny proces. ESĽP v tomto prípade s osobitnou naliehavosťou zdôraznil, že bude v budúcnosti striktnjšie posudzovať dodržanie podmienky, aby opatrenia boli „bezprostredne vyžadované naliehavosťou situácie“, a prečo nie je „bežné“ právo spôsobilé na riešenie mimoriadnych situácií. Zohľadňovať bude pri tom aj povahu obmedzovaného ľudského práva (v tomto prípade išlo nielen o právo na osobnú slobodu, ale aj o slobodu prejavu aktivistu v oblasti ľudských práv) ako aj okolností a trvanie núdzového stavu.

## 5. ZÁVER

Judikatúra ESĽP týkajúca sa pandémie COVID-19 zatiaľ nie je veľmi rozsiahla.<sup>48</sup> Na druhej strane sa konfrontácii ľudských práv (nielen základných, ako je život a zdravie, ale aj hospodárskych, sociálnych a kultúrnych) s efektívnym bojom proti COVID-19 nevyhli orgány verejnej moci ani na Slovensku. Politická reprezentácia sa síce nepokúsila aktivovať čl. 15 Dohovoru, a tak sa vyhla priamej konfrontácii s tým, či sú na Slovensku naplnené podmienky pre „verejnú ohrozenie existencie štátu“, to však neznamená, že by sa opatrenia exekutívy vydávané aj počas núdzového stavu nemerali optikou rozhodnutí ESĽP. Týka sa to pochopiteľne aj opatrení slovenskej vládnej moci. Isté pochybnosti v spojení s touto otázkou vyjadrila aj prezidentka, ktorá namietala súlad novelizovaného zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej „Zákon o ochrane zdravia“) s Ústavou, konkrétne ustanovenia § 58 ods. 5. Uvedené ustanovenie, ako sa vyjadrila prezidentka, nie je v súlade s Ústavou, pretože Ústava neumožňuje orgánu verejnej moci zbaviť sa zodpovednosti za škodu pri výkone jeho právomoci.<sup>49</sup> Zároveň sa prezidentka vyjadrila, že nevidí akúkoľvek koreláciu medzi uvedeným ustanovením a bojom proti pandémie COVID-19 a označila ho za neproporcionálne. Prezidentka však nebola jediná, ktorá sa k predmetnému ustanoveniu vyjadrila. Generálny prokurátor zároveň napadol aj ustanovenie § 59b Zákona o ochrane zdravia, pretože týmto ustanovením je, podľa jeho názoru, narušená právna istota obyvateľstva a predmetné ustanovenie nebolo riadne a presvedčivo odôvodnené. V súvislosti s ľudskými právami poukázal na skutočnosť, že na základe

<sup>45</sup> *Alparslan Altan proti Turecku*, č. 12778/17, ESĽP 16. apríl 2019.

<sup>46</sup> *Baş proti Turecku*, č. 66448/17, ESĽP 3. marec 2020.

<sup>47</sup> *Kavala proti Turecku*, č. 28749/18, ESĽP 10. december 2019.

<sup>48</sup> Do času konania tejto konferencie ESĽP zatiaľ stihol svojim rozsudkom vo veci *Feilazoo proti Malte*, č. 6865/19, ESĽP 11. marec 2021, rozhodnúť o porušení čl. 3 Dohovoru, keď sťažovateľ namietal, že jeho zdravie bolo ohrozené v dôsledku núteného pobytu s osobami, ktoré boli v tzv. COVID zóne.

<sup>49</sup> „Právo bez zodpovednosti nie je právom, pretože ak neexistuje zodpovednosť za porušenie práva, stáva sa právo nevynútiteľným, a tým stráca svoju podstatnú charakteristickú vlastnosť“. Návrh na začatie konania o súlade právnych predpisov a pozastavenie účinnosti zákona (č. 6133-2020-KPSR), ods. 54.



Zákona o ochrane zdravia v súčasnosti nie je možné vyhlásku Úradu verejného zdravotníctva podrobiť testu ústavnosti, pretože nie je rozhodnutím a súčasne už jednotlivcovi ani neprislúcha Ústavou garantované právo podľa čl. 46 ods. 2 Ústavy.<sup>50</sup> V spojení so znením Dohovoru je teda možné domnievať sa, že predmetné ustanovenie znamená porušenie čl. 6 Dohovoru (právo na spravodlivé súdne konanie). Napriek tomu, že prezidentka, generálny prokurátor, ale aj ďalší reprezentanti ústavnoprávnej teórie majú odôvodnené pochybnosti o proporcionality opatrení v čase núdzového stavu, tak rozhodnutia Ústavného súdu robia z neho skôr advokáta pre vládu, pričom ako sudca, Peter Straka, uviedol, že paradoxne „... aj zrušenie uznesenia vlády o predĺžení núdzového stavu by mohlo zlepšiť situáciu a skvalitniť riešenie zavedené v praxi.“<sup>51</sup> Práve z jeho separátneho vóta<sup>52</sup> možno uviesť aj vetu na záver, ktorá je zároveň aj posolstvom rozhodnutí ESLP: „Núdzový stav sa za žiadnych okolností nemôže stať pravidlom, ale musí ostať výnimkou.“ Na tejto veci nič nezmení ani nález Ústavného súdu sp. zn.: PL. ÚS 2/2021 z 31. marca 2021.<sup>53</sup>

### **Použitá literatúra**

- A timeline of COVID 19 and Human Rights: Derogations in time of public emergency. 2020.
- BALOG, B.: Obnova konania pred ústavným súdom ako prostriedok nápravy ústavnosti. In: OROSZ, L. GRABOWSKA, S., MAJERČÁK, T. (eds.) VII. Ústavné dni. Košice: Kancelária Ústavného súdu SR, 2019.
- BÍLKOVÁ, V.: Derogace smluv o lidských právech. In: BÍLKOVÁ, V., KYSELA, J., ŠTURMA, P. (eds.) Výjimečné stavy a lidská práva. Praha: Auditorium. 2016.
- BREICHOVÁ-LAPČÁKOVÁ, M.: Nezrušiteľné ústavné princípy vo viacúrovňovom právnom systéme. Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika, Právnická fakulta, 2020.
- BURCHILL, R.: When does an Emergency Threaten the Life of the Nation? Derogations from Human Rights Obligations and the War on International Terrorism. In: Yearbook of New Zealand Jurisprudence. 2005.
- EL ZEIDY, M.: The ECHR and States of Emergency: Article 15-A Domestic Power of Derogation from Human Rights Obligations 2003.
- ESLP.: Factsheet – Derogation in time of emergency. 2021.
- FEINGOLD, C.: Doctrine of Margin of Appreciation and the European Convention on Human Rights. In: Notre Dame Law Review. 1977.
- Human Rights Watch.: Neither Just Nor Effective, Indefinite Detention Without Trial in the United Kingdom Under Part 4 of the Anti-Terrorism, Crime and Security Act 2001.

---

<sup>50</sup> V tejto veci napríklad podľa názoru generálneho prokurátora podmieňovať vychádzanie ľudí preukazovaním sa negatívnymi výsledkami antigénového testu na ochorenie COVID-19 obmedzuje ľudské práva, je protiústavne a nezodpovedá sledovanému cieľu, pričom toto obmedzenie nie je v rozpore len so slobodou pohybu, ale súčasne obmedzuje vlastnícke právo, slobodu zhromažďovať sa, či právo podnikat'. K tomu sa Ústavný súd vyjadril, že vo vzťahu k vláde: „... by sa pružnosť a efektívnosť jej rozhodovania v krízových situáciách natoľko ohraničila, že je diskutabilné, či by sa zmysel obmedzovania ... a tým aj účel ústavného zákona podstatne nepoprel.“

<sup>51</sup> Odlišné stanovisko sudcu Petra Straku k nálezu Ústavného súdu č. k. PL. ÚS 2/2021 z 31. marca 2021.

<sup>52</sup> Rozhodnutie Ústavného súdu SR nebolo totiž prijaté všetkými sudcami. Boli k nemu pripojené odlišné stanoviská, ktoré poukazujú na protiústavnosť súčasného núdzového stavu a túto skutočnosť zdôvodňujú, okrem iného, závermi Benátskej komisie. Predbežná správa o opatreniach prijatých v členských štátoch Európskej únie v dôsledku krízy COVID-19 a ich vplyv na demokraciu, právny štát a základné práva, CDL (2020) 018.

<sup>53</sup> V záverečnej poznámke pod čiarou možno zároveň podotknúť, že Ústavný súd pri preskúmvaní odôvodnenosti vyhlásení núdzového stavu a pri „hodnotení“ proporcionality prijatých opatrení v oboch nálezoch (PL. ÚS 20/2020, PL. ÚS 2/2021) sa dôsledne vyhýbal akejkolvek konfrontácii s judikatúrou ESLP k čl. 15 Dohovoru. Možno je to aj poučenie pre autorov ústavných podnetov, v ktorých namietajú ústavnosť núdzového stavu a opatrení prijímaných v jeho rámci.

HUTCHINSON, M.: The Margin of Appreciation Doctrine in the European Court of Human Rights. In: International and Comparative Law Quarterly.

MARINIELLO, T.: Prolonged emergency and derogation of human rights: Why the European Court should raise its immunity system. In: German Law Journal. 2018.

MCHUGH, A.: What is The Margin Of Appreciation. 2019.

MICHAELSEN, C.: Derogating from International Human Rights Obligations in the War Against Terrorism? – A British – Australian Perspective. In: Terrorism and Political Violence. 2005.

MICHAELSON, Ch.: The Proportionality Principle in the Context of Anti Terrorism Laws: An Inquiry into the Boundaries between Human Rights Law and Public Policy. In: Fresh Perspectives on the WAR ON TERROR. ANU E Press, 2008.

O DONNELL, T.: The Margin of Appreciation Doctrine: Standard in the Jurisprudence of the European Court of Human Rights. In: Human Rights Quarterly, 1982.

ZGHIBARTA, P.: The Whos, the Whats, and the Whys of the Derogations from the ECHR amid COVID-19. In: European Journal of International Law, 2020.

*A. a ostatní proti Spojenému kráľovstvu*, č. 3455/05, ESĽP 19. február 2009.

*Alparslan Altan proti Turecku*, č. 12778/17, ESĽP 16. apríl 2019.

*Bas proti Turecku*, č. 66448/17, ESĽP 3. marec 2020.

*Brannigan a McBride proti Spojenému kráľovstvu*, č. 14553/89 a č. 14554/89, ESĽP 25. máj 1993.

*Feilazoo proti Malte*, č. 6865/19, ESĽP 11. marec 2021.

*Grécko proti Spojenému kráľovstvu*, č. 176/56, EKĽP 26. september 1958.

*Grécky prípad*, č. 3321/67, č. 3322/67, č. 3323/67, č. 3344/67, EKĽP 5. november 1969.

*Handyside proti Spojenému kráľovstvu*, č. 5493/72, ESĽP 7. december 1976.

*Kavala proti Turecku*, č. 28749/18, ESĽP 10. december 2019.

*Mehmet Hasan Altan proti Turecku*, č. 13237/17, ESĽP 16. apríl 2018.

*Lawless proti Írsku*, č. 332/57, ESĽP 1. júl 1961 - III.

*Lawless proti Írsku*, č. 332/57, ESĽP 1. júl 1961 - III, individuálne stanovisko sudcu Georgea Maridakisa.

**Kontaktné údaje:**

prof. JUDr. Ján Svák, DrSc.  
jan.svak@flaw.uniba.sk  
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta  
Šafárikovo nám. č. 6  
810 00 Bratislava  
Slovenská republika

# NEOPRÁVNENÁ VÝROBA VAKCÍN A ZODPOVEDNOSŤ ŠTÁTU V ČASE PANDÉMIE

Lukáš Mareček

Univerzita Komenského, Právnická fakulta

**Abstract:** The aim of this paper is legal analysis of legality of unlicensed production of vaccines. In the paper the author studies if the objective and subjective element of international responsibility is fulfilled and he finds out that the state is bound by obligation to protect the patent right. This obligation derives from some of human rights protection regimes as well as from special regimes of intellectual property protection law like TRIPS. Subsequently he studies the institute of circumstances precluding wrongfulness and argues that the situation of pandemics may fall under the institute of distress. He also finds out that aside from general legal regime there are also special treaty regimes (like TRIPS) which has their of specific regulation and they also have provisions on certain situation that precludes wrongfulness of an intellectual propriety rights violations. The author comes to an end that unlicensed production of vaccines is not a violation of international law in cases, where state is unable to ensure protection of population by other means (like available medical treatment or by vaccines supplies) and at least in the extend of protection of those groups of population which life and health is seriously threatened (that means in relation to the vulnerable parts of population). Obligation to provide compensation to the authorised from patent is not precluded by this.

**Abstrakt:** Cieľom príspevku je právna analýza protiprávnosti výroby vakcín bez udelenia licencie. V príspevku skúma, či je naplnený objektívny a subjektívny prvok medzinárodnoprávnej zodpovednosti. Vymedzuje za akých okolností je naplnený subjektívny prvok a zisťuje, že štát je viazaný medzinárodným právom rešpektovať ochranu patentu. Táto povinnosť vyplýva z niektorých režimov ochrany ľudských práv, ako aj z osobitných režimov ochrany duševného vlastníctva, ako je TRIPS. Následne sa v tretej kapitole venuje všeobecne inštitútom okolností vylučujúcich protiprávnosť a zastáva názor, že pandémia najlepšie zodpovedá okolnostiam tiesne. Taktiež zisťuje, že okrem všeobecnej úpravy okolností vylučujúcich protiprávnosť niektoré zmluvné režimy (TRIPS) obsahujú osobitnú úpravu, ktoré výslovne predpokladajú vylúčenie zodpovednosti v určitých situáciách. Dospieva k záveru, že výroba vakcín bez licencie nie je porušením medzinárodného práva v prípade, ak štát nie je schopný zabezpečiť ochranu obyvateľstva iným spôsobom (dostupnou liečbou, dodávkou vakcinačných látok a pod.), a to minimálne v rozsahu zabezpečenia ochrany tých skupín obyvateľstva, ktorých život a zdravie je vážne ohrozené (tzn. vo vzťahu k ohrozeným skupinám obyvateľstva). Záväzok poskytnúť kompenzáciu oprávnenému z patentu tým nie je dotknutý.

**Key words:** pandemics, covid, circumstance precluding wrongfulness, responsibility, vaccination, TRIPS

**Kľúčové slová:** pandémia, covid, okolnosti vylučujúce protiprávnosť, zodpovednosť, očkovanie, TRIPS

## 1 ÚVOD

Môže štát v záujme ochrany života a zdravia vlastného obyvateľstva nerešpektovať svoje medzinárodnoprávne záväzky v oblasti ochrany duševného vlastníctva?

V článku sa zaoberáme medzinárodnoprávnou zodpovednosťou za neoprávnenú výrobu vakcín, čím rozumieme výrobu vakcín bez súhlasu oprávneného subjektu. V tomto príspevku nemáme za cieľ skúmať akou konkrétnou právnou formou je objekt duševného vlastníctva - vakcína - chránená, vychádzame ale z toho, že vakcíny sú chránené predovšetkým patentovým právom a že oprávneným z duševného vlastníctva je farmaceutická spoločnosť, ktorá vakcínu vyvinula. Nemáme ale pritom ambíciu byť úplne exaktný a vyhradzujeme si právo byť nepresný v oblasti práva duševného vlastníctva, nakoľko predmetom nášho skúmania nie je skúmanie patentového práva alebo zodpovednosti za porušenie ochrany patentov podľa vnútroštátneho práva.

Predmetom nášho príspevku je rovina medzinárodného práva verejného – zodpovednosť štátu za nerešpektovanie práv duševného vlastníctva, za výrobu či iné nakladanie s vakcínami bez súhlasu (licencie) daného oprávneným (najmä vlastníkom patentu). Naším cieľom je medzinárodnoprávne posúdiť prípadu neoprávnenej výroby vakcín za účelom ochrany vlastného obyvateľstva. Stanovujeme hypotézu, že neoprávnená výroba vakcín (tzn. bez udelenia licencie) nepredstavuje medzinárodnoprávny delikt, ak ide o situáciu život ohrozujúcej pandémie. Pre potvrdenie alebo vyvrátenie hypotézy je nevyhnutné objasniť či v prípade neoprávnenej výroby vakcíny je naplnený objektívny a subjektívny prvok medzinárodnoprávnej zodpovednosti, a ak áno, tak či zodpovednosť nie je vylúčená z titulu okolností vylučujúcich protiprávnosť.

## **2 PORUŠENIE DUŠEVNÉHO VLASTNÍCTVA – DELIKT PODĽA MEDZINÁRODNÉHO PRÁVA?**

### **2.1 Subjektívny prvok**

Subjektívny prvok medzinárodnoprávnej zodpovednosti by bol naplnený, ak by vakcinačné látky neoprávnene vyrobila fyzická alebo právnická osoba v postavení štátneho orgánu alebo iná osoba ktorej konanie je pričítateľné štátu. V zásade z predmetu nášho záujmu sú vylúčené súkromné osoby (napr. súkromného laboratória), resp. osoby konajúce vo svojej súkromnej sfére.

Zodpovednosť štátu vo vzťahu ku konaniam súkromných osôb by prichádzala v úvahy v dvoch prípadoch

a) Ak by štátny orgán nezasiahol, resp. by neposkytol oprávnenému právnou ochranu proti súkromnému laboratóriu. Tento prípad by spadal pod objektívny prvok. Išlo by o porušenie pozitívnej povinnosti poskytnúť duševnému vlastníctvu ochranu v zmysle článku 1 Protokolu číslo 1 k Európskemu dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.<sup>1</sup>

b) Ak by štát súkromnej osobe vydával pokyny, alebo by jej konanie sám riadil, resp. kontroloval (čl. 8) alebo ak by jej konanie uznal a prijal ako vlastné (čl. 11), tak by jej konanie bolo pričítateľné štátu rovnako, ako by bolo pričítateľné konanie štátneho orgánu.

Čo sa týka čl. 11 Návrhu článkov o zodpovednosti štátov,<sup>2</sup> tak uznanie a prijatie konania súkromnej osoby nemusí byť len explicitné ale môže sa vyvodiť aj implicitne, zo správania sa štátu. Vo veci diplomatického a konzulárneho personálu Medzinárodný súdny dvor za indikátory prijatia konania považoval napríklad vyhlásenia, ktoré situáciu schvaľovali. Treba ale povedať, že nie každé vyhlásenie by zakladalo dôvod pre vznik zodpovednosti štátu za správanie sa súkromného subjektu, museli by sme rozlišovať mieru jeho intenzity. V kontexte zmienenej veci pred Medzinárodným súdnym dvorom vyhlásenia intenzitu uznania a prijatia konania za vlastné nadobudli, v iných by nemuseli.<sup>3</sup>

Možno pre lepšiu ilustráciu môžeme uviesť príklad uvádzaný Komisiou OSN pre medzinárodné právo, ktorá uvádza prípad Eichmanna, ktorý bol dopravený z Argentíny do Izraela, kde ho následne čakal proces za zločin spáchaný nacistickým režimom.<sup>4</sup>

Adaptujúc situáciu na náš prípad by išlo o prípad, kedy by vakcínu vyrobilo súkromné laboratórium, štát by tvrdil, že to nebolo pod jeho riadením alebo kontrolou (čl.8), avšak by o neoprávnenosti výroby vedel a s takouto výrobou by súhlasil. Povedzme že by takto vyrobené vakcíny následne aj prevzal a využíval. Vo veci Izraela totiž Izrael síce tvrdil, že Eichmanna nezadržali jeho agenti (čo by spadalo pod čl. 5) ale išlo o iniciatívu „skupiny dobrovoľníkov – súkromných osôb.“ Z ich rúk následne Eichmanna prevzal a súdil. Bezpečnostná rada OSN napriek tomu, že nebolo preukázané, že išlo o konanie štátnych orgánov Izraela vydala rezolúciu S/RES/138 (1960), ktorá konštatovala zodpovednosť Izraela za narušenie suverenity Argentíny.

<sup>1</sup> Európsky súd pre ľudské práva považuje duševné vlastníctvo za súčasť práva vlastníť chráneného Európskym dohovorm o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Viď napr. *Case of Anheuser-Busch Inc. V. Portugal* (Application no. 73049/01), Judgement, 11 January 2007.

<sup>2</sup> *Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries 2001*, Annex to General Assembly resolution 56/83 of 12 December 2001, and corrected by document A/56/49(Vol. I)/Corr.4.

<sup>3</sup> § 59, 71, 74; *United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran*, Judgment, 1. C. J. Reports 1980, p. 3.

<sup>4</sup> *Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries 2001*, Yearbook of the International Law Commission, 2001, vol. II, Part Two, as corrected. s. 53.

Napokon uveďme, že diskutovať môžeme aj o súkromných spoločnostiach v ktorých má štát podiel. Takéto sa taktiež považujú za odlišné od štátu a plne platí to, čo sme si povedali o súkromných osobách. Iba ak by vznik takejto súkromnej osoby s plnou účasťou štátu bol uskutočnený in mala fidae (doktrína piercing the corporate veil).<sup>5</sup>

## 2.2 Objektívny prvok

Druhým predpokladom zodpovednosti je objektívny prvok, ktorý si tu vyžaduje väčšiu pozornosť. Je neoprávnená výroba vakcín konaní v rozpore s medzinárodným právom? Ide o medzinárodnoprávny delikt? Odpoveď na túto otázku nie je tak jednoduchá ako v prípade subjektívneho prvku.

Východiskom medzinárodnej zodpovednosti štátu je porušenie medzinárodnoprávneho záväzku. Subjektom oprávneným z medzinárodnoprávnych záväzkov sú tradične štáty. V našom prípade oprávneným subjektom je farmaceutická spoločnosť. Bez toho, aby sme zachádzali do komplikovanejších rovín, vieme, že štát jej pôvodu<sup>6</sup> by jej mohol poskytnúť, za naplnenia podmienok zásady subsidiarity, diplomatickú ochranu a požadovať náhradu škody, pričom náhrada škody má pokrývať nielen skutočnú škodu, ale aj ušlý zisk.<sup>7</sup> Niekedy môže mať farmaceutická spoločnosť priznanú spôsobilosť uplatňovať nároky na medzinárodnej úrovni aj osobne.

Avšak predpokladom priznania náhrady škody v medzinárodnom práve je naplnenie objektívneho prvku – porušenie medzinárodnoprávneho záväzku. Bez toho aby sme identifikovali v súvislosti s vznikom škody aj porušenie medzinárodnoprávneho záväzku nemôžeme jednoznačne tvrdiť, že štát bude za škodu zodpovedný. Prinajlepšom sa dostávame na tenký ľad diskusie o existencii obyčajového režimu všeobecnej zodpovednosti za škodu. Je ustálené, že zodpovednosť za škodu bez ohľadu na porušenie medzinárodnoprávneho záväzku existuje v oblastiach kde štáty na základe medzinárodnej zmluvy vytvorili režim zodpovednosti za škodu bez ohľadu na objektívny a subjektívny prvok. Medzi tieto oblasti ochrana duševného vlastníctva či výroba vakcinačných látok nepatrí. Inak povedané, ak hovoríme o všeobecnom režime medzinárodnoprávnej zodpovednosti, tzn. mimo oblastí týchto osobitných zmluvných úprav, hovorili by sme o všeobecnom režime zodpovednosti štátu za škodu, ktorá je predmetom živej diskusie.<sup>8</sup> Ak totiž existuje pochybnosť o existencii takejto medzinárodnej obyčaje a zmluvná úprava absentuje, nebolo by možné vyvodiť zodpovednosť štátu za škodu. Museli by sme preukázať, žeby sa sám zaviazal zodpovedať absolútne alebo musíme preukázať porušenie medzinárodnoprávneho záväzku.

Osobitný spravodajca Rady (OSN) pre ľudské práva z r. 2014 uvádza, že povinnosť chrániť vlastnícke práva zahŕňa aj ochranu duševného vlastníctva.<sup>9</sup> Na druhej strane Osobitný spravodajca Rady (OSN) pre ľudské práva v r. 2015 v ďalšej správe konštatoval, že ľudské práva a práva duševného vlastníctva nemožno zamieňať a ide o dva odlišné súbory práv. V tejto správe osobitný dôraz kládol na práva z patentov, pričom konštatoval „Neexistuje ľudské právo na patent“ a „musíme robiť rozdiel medzi právami z duševného vlastníctva a ľudskými právami,“ a ďalej „patenty, ak sú správne nastavené, môžu rozšíriť možnosti a blaho všetkých ľudí ... zároveň dávajú majiteľom patentov právo odňať prístup (k predmetu patentu) iným ... ľudskoprávna perspektívna požaduje, aby patent nebol poňatý tak široko, že by zasahoval do dôstojnosti a blaha jednotlivca. Ak dôjde ku

<sup>5</sup> „However, the records of international arbitration show that the corporate veil of State Enterprises has rarely, if ever, been pierced.“ BADIA, Albert.: *Piercing the Veil of State Enterprises in International Arbitration*, Zuidpooslingel: Kluwer Law International, 2014, 280 s.

<sup>6</sup> Štát podľa právneho poriadku ktorého bola právnická osoba založená a v ktorom má registrované sídlo, § 70; *Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited*, Judgment, I.C.J. Reports 1970, p. 3.

<sup>7</sup> Čl. 36 ods. 2, *Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries 2001*, Annex to General Assembly resolution 56/83 of 12 December 2001, and corrected by document A/56/49(Vol. I)/Corr.4.

<sup>8</sup> Napr. SEMAN, Radoslav In VRŠANSKÝ, Peter – VALUCH, Jozef: *Medzinárodné právo verejné: všeobecná časť*. Bratislava: Eurokódex, 2012, s. 341-342.

<sup>9</sup> *Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights*, Farida Shaheed, A/HRC/28/57, dostupné online: <https://undocs.org/en/A/HRC/28/57>.

konfliktu ľudských práv a patentových práv, ľudské práva musia prevážiť.<sup>10</sup> V prípadoch vakcinácie hovoríme vždy o ochrane života či zdravia ľudí. Dochádza tak k potenciálnu konfliktu práva duševného vlastníctva a práva na život a zdravie.

Na úrovni Rady (OSN) pre ľudské práva tak možno konštatovať, že duševné vlastníctvo síce má byť chránené, ale patentové právo nie je považované za súčasť ochrany ľudských práva a v prípade konfliktu musia ľudské práva prevážiť.

Na druhej strane judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva zahrňuje ochranu duševného vlastníctva pod ochranu poskytnutú Európskym dohovorom o ochrane ľudských práv a základných slobôd,<sup>11</sup> a to vrátane patentového práva.<sup>12</sup> Zisťujeme tak, že štát by mohol byť zodpovedný z porušenia svojich záväzkov vyplývajúcich z medzinárodného práva ľudských práv, a to buď za nespĺnenie svojej negatívnej povinnosti alebo pozitívnej povinnosti vo vzťahu k ochrane vlastníckeho práva, v závislosti od toho, či by do duševného vlastníctva zasiahol priamo – vakcíny by bez licencie vyrábali štátne orgány – alebo tým, že nezabezpečil potrebnú ochranu duševnému vlastníctvu farmaceutickej spoločnosti – výrobu by toleroval a neposkytol právnu ochranu. Avšak odpoveď na otázku či skutočne dôjde k naplneniu objektívneho prvku zodpovednosti bude závisieť od toho, či sa na štát vzťahuje aj systém ochrany ľudských práv, ktorý patentové práva do rozsahu ľudského práva na majetok zahŕňa alebo nie.

Táto diskusia je reflektovaná aj na úrovni doktríny, ktorá v určitých režimoch vníma vzťah medzi právom duševného vlastníctva a ľudskými právami niekedy ako uznávajúci, tzn. právo duševného vlastníctva je uznané ako súčasť ľudských práv, prípadne ale aspoň kooperujúci, (sem môžeme zaradiť zmieneny Medzinárodný pakt o hospodárskych, sociálnych a kultúrnych právach,<sup>13</sup> Všeobecnú deklaráciu ľudských práv<sup>14</sup> alebo síce nie explicitne, ale v zmysle výkladu podaného Európskym súdom pre ľudské práva aj Protokol č. 1 k Európskemu dohovoru o ochrane základných práv a slobôd), ale inokedy ide o vzťah, ktorý vnímaný dokonca ako konfliktný.<sup>15</sup>

Každopádne aj v prípadoch kde ochrana duševného vlastníctva ľudskoprávnymi dokumentmi priznaná je, neznamená to automaticky ochranu v plnom rozsahu. Z komentáru Komisie (OSN) pre ľudské práva k článku 15 Medzinárodného paktu o hospodárskych, sociálnych a kultúrnych právach vyplýva, že ochranu je možné vykladať v zmysle poskytujúcom ochranu práva na autorstvo a na ochranu pred akoukoľvek nedovolenou zmenou ktorá by znižovala hodnotu diela alebo spôsobila ujmu autora na jeho cti alebo dobrej povesti a podobne,<sup>16</sup> tzn. vykladať v zmysle ochrany obmedzenej

<sup>10</sup> *Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights. A/70/279*, dostupné online: <https://undocs.org/en/A/70/279>.

<sup>11</sup> „...the Grand Chamber agrees with the Chamber's conclusion that Article 1 of Protocol No. 1 is applicable to intellectual property as such...“ § 72, *Case of Anheuser-Busch Inc. V. Portugal* (Application no. 73049/01), Judgement, 11 January 2007. Tiež aj *Melnychuk v. Ukraine* (dec.), no. 28743/03, ECHR 2005-IX; tiež aj *Breierova and Others v. the Czech Republic* (dec.), no. 57321/00, 8 October 2002.

<sup>12</sup> „In a case concerning a dispute over the interpretation of patent law ... the State has obligations under Article 1 of Protocol No. 1 to take measures necessary to protect the right of property...“ § 75 *Case of J.A. Pye (Oxford) Ltd. and J.A: Pye (Oxford) Land Ltd. v. the United Kingdom* (Application no. 44302/02), Judgement, 30 August 2007; alebo *Smith Kline and French Laboratories Ltd v. the Netherlands*, App. No. 12633/87, ECmHR (1990).

<sup>13</sup> ...the right of everyone... (b) To enjoy the benefits of scientific progress and its applications; (c) To benefit from the protection of the moral and material interests resulting from any scientific, literary or artistic production of which he is the author. Čl. 15 ods. 1, písm. b) a c); Medzinárodný pakt o hospodárskych, sociálnych a kultúrnych právach (1966).

<sup>14</sup> Everyone has the right to the protection of the moral and material interests resulting from any scientific, literary or artistic production of which he is the author. Čl. 27 ods. 2, Universal Declaration of Human Rights, GA res. 217 A (1948).

<sup>15</sup> Bližšie k diskusii ALÌ, Gabriela Spina: Intellectual Property and Human Rights: A Taxonomy of Their Interactions In: *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 51, s. 411-455. Dostupné online: <https://link.springer.com/content/pdf/10.1007/s40319-020-00925-y.pdf>.

<sup>16</sup> Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR) (2006) E/C.12/GC/1712, General comment no. 17: the right of everyone to benefit from the protection of the moral and material interests

na tzv. osobnostné práva autora, nie nevyhnutne aj na majetkové. V prípade nedovolenej výroby vakcín máme zato, že ich použitie by nebolo znevažujúce a predpokladáme, že by nebolo popierané ani autorstvo očkovacej látky.

Je preto vhodné naše hľadanie objektívneho prvku tu neukončiť, ale pokračovať ďalej. Aj z vyššie uvedených dôvodov sa ochrana poskytovaná medzinárodným právom ľudských práv ukazuje ako nedostačujúca a sú prijímané osobitné režimy ochrany duševného vlastníctva. Príkladmi na ktoré sa zameriame v tomto príspevku bude Dohoda o obchodných aspektoch práv duševného vlastníctva (Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, ďalej len „TRIPS“), prípadne regionálne dohovory ako je napr. Dohovor o európskom patente (European Patent Convention, ďalej len „EPC“) a pod.

Z Dohovorom o európskom patente vyplýva, že štát je povinný poskytnúť ochranu patentu v súlade s jeho vnútroštátnym právom (čl. 64 ods. 3 EPC) na úrovni ochrany poskytnutej národným patentom (čl. 2; čl. 64 ods. 1; 66) a to minimálne v rozsahu zabezpečenia kompenzácie v prípade jeho porušenia, ak by v obdobnej situácii kompenzáciu poskytol inému subjektu podľa svojho vnútroštátneho práva (čl. 67 ods. 2 EPC). EPC nám tak neposkytuje jednoznačnú odpoveď. Či by neoprávnenou výrobou vakcín došlo k porušeniu EPC závisí od toho, či by takéto konanie bolo považované za protiprávne aj v prípade národného patentu.<sup>17</sup>

Medzinárodnou zmluvou ktorá poskytuje ochranu duševnému vlastníctvu vo všeobecnosti je aj už zmienený TRIPS. TRIPS je medzinárodnou zmluvou podpísanou na úrovni Svetovej obchodnej organizácie (WTO) v r. 1994 a vykonateľnou od r. 1995. Zakladá minimálne štandardy ochrany duševného vlastníctva. Azda len pre zaujímavosť spomeňme, že uzatvorenie tejto zmluvy presadzovali najmä rozvinuté štáty ako USA, kde sa mal prejavíť aj lobby súkromných korporácií, vrátane v našom kontexte aktuálneho Pfizer Inc.<sup>18</sup>

V zmysle TRIPS-u je každá zmluvná strana povinná zabezpečiť ochranu duševného vlastníctva minimálne v takom rozsahu, ako to stanovuje táto medzinárodná zmluva. Zároveň zakladá národný režim (čl. 3), ako aj režim najvyšších výhod (čl. 4) vo vzťahu k cudzincom v oblasti ochrany duševného vlastníctva čo je relevantné najmä v prípade, ak vnútroštátne právo poskytuje vyšší štandard ochrany než zakotvuje TRIPS.

Duševným vlastníctvom sa pritom v tomto zmysle rozumejú rozličné formy od autorského práva (copyright) cez ochranné známky (trademark), geografické označenia, priemyselné dizajny až po, pre nás relevantné, patenty. V zmysle čl. 27 štát môže vylúčiť z patentovania vynálezy, ktoré slúžia k ochrane ľudského života. To sa v našom prípade nestalo, nakoľko vieme, že viaceré vakcíny na trhu už sú chránené patentom.<sup>19</sup> Majiteľ patentu pritom má priznané viaceré práva, ktoré tvoria zmienený minimálny štandard – patrí sem právo udeliť licenciu na výrobu a iné práva priznané čl. 28 TRIPS,

A preto, ak by sme aj konštatovali, že nedošlo k naplneniu objektívneho prvku z dôvodu porušenia ľudských práv, k naplneniu objektívneho prvku by došlo z dôvodu porušenia záväzkov zakladajúcich povinnosť zabezpečiť ochranu duševného vlastníctva v jeho rozličných právnych formách, najmä vo forme patentového práva.

---

resulting from any scientific, literary or artistic production of which he or she is the author (art. 15, para. 1c of the Covenant).

<sup>17</sup> Len na margo uvádzame, že ak by vznikol spor o porušení európskeho patentu, tak jednotlivec má možnosť využiť vnútroštátne prostriedky nápravy. Ak tieto nie sú dostačujúce, tak prichádza v úvahu poskytnutie diplomatickej ochrany. V takom prípade sa ukazuje ako možné riešenie sporu na úrovni Správnej rady Európskeho patentového úradu alebo (následne) podaním žaloby na Medzinárodný súdny dvor, nakoľko EPC obsahuje súdnu doložku (čl. 173 ods. 2).

<sup>18</sup> Pfizer, Inc. ako spoločnosť alebo jej generálny riaditeľ (CEO) osobne ako člen (mimovládnej) skupiny IPC (Intellectual Property Council) DRAHOS, Peter – BRAITHWAITE, John: *Information Feudalism: Who Owns the Knowledge Economy?* New York: The New Press, 2002. s. 108-120. LAWRENCE, Robert Z. et al.: *Case Studies in US Trade Negotiation*. Institute for International Economics, 2006, s. 37-133.

<sup>19</sup> [https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/P-9-2020-006357\\_EN.html](https://www.europarl.europa.eu/doceo/document/P-9-2020-006357_EN.html)

### 2.3 Pandémia – okolnosť vylučujúca protiprávnosť?

Napriek naplneniu subjektívneho a aj objektívneho prvku medzinárodnoprávna zodpovednosť štátu nemusí nastať v mimoriadnych situáciách, ktoré odôvodňujú (ospravedlňujú) správanie sa príslušnej osoby, ktorej konanie v rozpore s platným medzinárodnoprávnym záväzkom je štátu pričítateľné. Takéto mimoriadne situácie označujeme ako okolnosti vylučujúce protiprávnosť. Vo všeobecnom režime zodpovednosti prichádza v úvahu predovšetkým tieseň (distress), ktorú Komisia (OSN) pre medzinárodné právo charakterizovala ako situáciu, kedy konajúca osoba nemala žiadnu inú rozumnú cestu záchranu svojho života alebo života iných osôb zverených do jej starostlivosti (vláda vo vzťahu k životom občanov).

Prvou podmienkou je tak existencia životohrozujúcej situácie. Pandémiu možno vo všeobecnosti charakterizovať ako „hromadný výskyt infekčného ochorenia ľudí bez priestorového obmedzenia.“<sup>20</sup> Treba povedať, že nie každá pandémia je život ohrozujúca. Podľa správ Svetovej zdravotníckej organizácie je možné pandémiu COVID-19 označiť za „spôsobujúcu značné straty na životoch“<sup>21</sup> a v súčasnosti má na svedomí už viac než 3 milióny obetí. Vieme pritom, že mortalita je významnejšia najmä v prípade starších ľudí alebo iných ohrozených skupín. Preto minimálne vo vzťahu k týmto ohrozeným skupinám je možné prijať záver, že ide o situáciu ktorá predstavuje reálne ohrozenie života.

Učebnicovo sa zvykne uvádzať, že ide o situácie kde je život časovo bezprostredne ohrozený typu nepovoleného prístátia v prípade poruchy na území iného štátu. Arbitrážny tribunál ale vo veci *Rainbow Warrior tieseň* vložil širšie a považoval ju za vylučujúcu protiprávnosť aj v prípade medicínskeho zákroku (operácie), pričom nemuselo ísť nevyhnutne o ohrozenie života, ale postačovala aj situácia, ktorá zahŕňala vážne ohrozenie zdravia dotknutej osoby. Tribunál v tejto veci stanovil tri podmienky (skrátene a mierne upravene):<sup>22</sup>

a) preukázanie mimoriadnej okolnosti extrémnej naliehavosti z medicínskeho alebo iného hľadiska;

b) obnovenie pôvodného stavu, akonáhle situácia pominie (z toho by mohla vyplynúť povinnosť prestať s výrobou vakcín po zaočikovaní ohrozených skupín a poskytnúť odškodnenie, nakoľko obnovenie pôvodného stavu nie je z povahy veci možné);

c) snaha v dobrej viere zabezpečiť súhlas oprávneného subjektu.

Druhou podmienkou je, že neexistuje iná rozumná cesta záchranu života. Skúmanie inej rozumnej cesty je odbornou a predovšetkým medicínskou otázkou. Bez nároku na úplnosť možno predpokladať, že inou rozumnou cestou záchranu života by bolo napríklad zabezpečenie adekvátnej liečby dostupnými liekmi. Dosať liek na COVID-19 vyvinutý nebol, resp. nie je dostupný. Alternatívne by to bolo zabezpečením potrebných dávok vakcín na základe dodávky v zmysle kontraktu alebo samovýroba po udelení licencie majiteľom patentu. Takýto spôsob by predstavoval iný rozumný spôsob, ktorým sa dosiahne žiadúci cieľ (odstránenie hrozby) a zároveň by sa neporušil medzinárodnoprávny záväzok.

Časopis *The Economist*<sup>23</sup> ale ešte v januári zverejnil mapu, kde predpokladá, že skorá dodávka vakcín sa týka v zásade iba rozvinutých štátov. Približne polovica štátov sveta podľa jeho

<sup>20</sup> Slovník cudzích slov (akademický) z r 2005.

<sup>21</sup> WHO, Coronavirus disease (COVID-19) Situation Report – 114, dostupné online: [https://www.who.int/docs/default-source/coronavirus/situation-reports/20200513-covid-19-sitrep-114.pdf?sfvrsn=17ebbbe\\_4](https://www.who.int/docs/default-source/coronavirus/situation-reports/20200513-covid-19-sitrep-114.pdf?sfvrsn=17ebbbe_4).

<sup>22</sup> (1) The existence of very exceptional circumstances of extreme urgency involving medical or other considerations of an elementary nature, provided always that a prompt recognition of the existence of those exceptional circumstances is subsequently obtained from the other interested party or is clearly demonstrated. (2) The reestablishment of the original situation of compliance with the assignment in *Hao* as soon as the reasons of emergency invoked to justify the repatriation had disappeared. (3) The existence of a good faith effort to try to obtain the consent of New Zealand in terms of the 1986 Agreement. § 79, Case concerning the difference between New Zealand and France concerning the interpretation or application of two agreements concluded on 9 July 1986 between the two States and which related to the problems arising from the *Rainbow Warrior* Affair Decision of 30 April 1990.

<sup>23</sup> Vaccine nationalism means that poor countries will be left behind In: *The Economist* (28.01.2021). Dostupné online: <https://www.economist.com/graphic-detail/2021/01/28/vaccine-nationalism-means-that-poor-countries-will-be-left-behind>



predikcie môže očakávať rozsiahle zaočkovanie obyvateľstva až na prelome rokov 2022 – 2023, ak vôbec. V prípade týchto štátov preto, vzhľadom k nedostupnosti liekov v spojení s tým, že nemôžu v bezprostrednom horizonte ani počítať s dodávkou vakcín, ich svojpomocná výroba predstavuje (zatiaľ) asi jediný rozumne dostupný spôsob boja proti pandémie COVID-19.

Máme preto zato, že v takomto prípade je medzinárodnoprávna zodpovednosť štátu za porušenie svojich medzinárodnoprávných záväzkov vylúčená z dôvodu pandémie, za splnenia ďalších podmienok uvedených v Návrhu článkov – tzn. štát nesmel k vzniknutej situácii sám prispieť (s výnimkou jedného štátu je v zásade vylúčená diskusia o tom, žeby štáty prispeli k vzniku pandemickej situácie; situácia sa vo väčšej či menšej miere dotkla prakticky každého štátu a to aj napriek snahám štátov prijať preventívne opatrenia) a zároveň zvolený prostriedok nesmie vytvoriť porovnateľnú alebo väčšiu hrozbu. Touto druhou podmienkou sa má na myslí predovšetkým ohrozenie rovnakého alebo väčšieho počtu životov. V našom prípade by došlo k narušeniu majetkových práv oprávnených z duševného vlastníctva, čo nepovažujeme za hodnotu porovnateľnú s ľudskými životmi, ktoré sú súčasťou pandémie ohrozené. Aj túto vylučovaciu podmienku preto považujeme za nenaplnenú, a to minimálne vo vzťahu k záujmu na ochrane zmienených ohrozených skupín.

Vzhľadom k nášmu záveru, že by situáciu pokrýval inštitút tiesne, nepovažujeme za potrebné skúmať, či by situáciu bolo možné subsumovať pod režim núdze, ktorý je širší a smeruje k ochrane podstatného záujmu štátu, pričom záujem na ochrane verejného zdravia nepochybne podstatným záujmom je. Iba poznamenávame, že podmienky vo vzťahu k núdzi sú podobné. Hlavný rozdiel vnímame v tom, že v prípade núdze musí ísť o jediný možný prostriedok (nie jediný rozumne možný) a v tom, že by sme museli skúmať, či medzinárodný záväzok nevylučuje možnosť odvolávať sa na núdzu.

Uplatnenie niektorých z týchto okolností nemá vplyv na povinnosť poskytnúť farmaceutickej spoločnosti kompenzáciu.<sup>24</sup>

Okrem všeobecných okolností vylučujúcich protiprávnosť správania sa štátu poznáme aj osobitné. Tu narážame na už zmienený TRIPS, ktorého aplikácia ako *lex specialis* má prednosť pred opísaným všeobecným režimom zodpovednosti. Pri skúmaní jeho obsahu zisťujeme, že aj samotný TRIPS umožňuje porušenie duševného vlastníctva v určitých mimoriadnych situáciách.

TRIPS upravuje totiž aj otázku použitia predmetu patentu bez licencie udelennej oprávneným (nositeľom práva). Ak vnútroštátny právny poriadok povoľuje použitie predmetu patentu bez súhlasu nositeľa práva, vrátane použitia vládou alebo tretími stranami na základe súhlasu vlády, musia byť rešpektované ustanovenia uvedené v čl. 31. Pre nás aktuálny je najmä:

Písmeno b) ...použitie sa môže povoliť, iba ak sa pred takýmto použitím navrhovaný užívateľ usiloval získať súhlas od majiteľa práva za primeraných obchodných podmienok a termínov a ak sa toto úsilie skončilo v primeranom čase bez úspechu. Člen sa môže zrieknuť takejto požiadavky v prípade výnimočného stavu alebo za iných mimoriadne naliehavých okolností, alebo v prípadoch verejného neobchodného použitia...

Čl. 31 TRIPS nachádza bližšie objasnenie aj v Deklarácii z Doha (2001 Doha Declaration on TRIPS and Public Health), kde sa členovia WTO uzniesli v bode 4 nasledovne:

Súhlasíme s tým, že Dohoda TRIPS nebráni a ani by nemala brániť členom prijať opatrenia na ochranu verejného zdravia... Dohoda môže a mala by byť vykladaná a implementovaná spôsobom, ktorý podporuje právo členov WTO chrániť verejné zdravie, osobitne podporovať prístup k liekom pre všetkým...

Práve v nadväznosti na túto deklaráciu došlo k novelizácii TRIPS, resp. k vloženiu čl. 31bis. Tento, okrem iného, konkretizuje čl. 31 písm. f) - na akékoľvek takéto použitie (tzn. bez súhlasu nositeľa práva – patentu) bude daný súhlas (príslušným vnútroštátnym orgánom) hlavne na zásobovanie domáceho trhu člena, ktorý na takéto použitie dá súhlas. Čl. 31bis pritom umožňuje vydanie takéhoto súhlasu aj na zásobovanie iného trhu – ak štát, ktorý nemá kapacity pre výrobu vakcín, chce požiadať iný štát o zabezpečenie ich výroby a ich dodávku. V takom prípade sa ale vyžaduje oznámenie WTO, konkrétne Rade TRIPS (TRIPS Council), ktorá vydá tzv. waiver. Z formulácia (will notify) nám implikuje, že na waiver nie je podmienkou, avšak v záujme predídania

<sup>24</sup> Čl. 27, písm. b) Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, 2001, Annex to General Assembly resolution 56/83 of 12 December 2001, and corrected by document A/56/49(Vol. I)/Corr.4.

prípadnej zodpovednosti (a nato nadväzujúceho donucovacieho mechanizmu) je pre štáty vhodné počkať na stanovisko WTO vo veci.

Situácia je aktuálna nakoľko o waiver požiadala JAR a India už v októbri 2020. V čase písania tohto príspevku sa o žiadosti ešte nerozhodlo, a to napriek tomu, že bola predmetom diskusie na úrovni WTO 11.-12. marca a aj v apríli 2021.

Preto máme zato, že situácia spadá aj pod osobitný inštitút ochrany verejného zdravia, ktorý je formulovaný aj v dohovore TRIPS ako mimoriadna situácia, ktorá ospravedľuje prelomenie ochrany patentového práva. Vzhľadom k existencii tejto osobitnej úpravy nie je potrebné využiť všeobecný inštitút tiesne.<sup>25</sup>

### **3 ZÁVER**

Máme zato, že v tomto príspevku sa nám podarilo potvrdiť stanovenú hypotézu a síce, že neoprávnená výroba vakcín (tzn. bez udelenia licencie) nepredstavuje medzinárodnoprávny delikt, ak ide o situáciu život-ohrozujúcej pandémie. Je pritom odbornou otázkou určenie v akom rozsahu je súčasná pandémia život-ohrozujúca. Môžeme predpokladať, že vo vzťahu k tzv. ohrozeným skupinám by sme jej život-ohrozujúci charakter konštatovať mohli.

Ďalej sme konštatovali, že o medzinárodnoprávny delikt môže ísť len v prípade, ak je kumulatívne naplnený subjektívny a objektívny prvok. Uviedli sme predpoklady subjektívneho prvku - ak by sa neoprávnenej výroby vakcín dopustila iná osoba alebo skupina osôb, ako tie, ktorých konanie je pričítateľné štátu, nešlo by o medzinárodnoprávny delikt z dôvodu nenaplnenia subjektívneho prvku.

Ďalej sme zistili, že neoprávnená výroba vakcín predstavuje porušenie medzinárodnoprávného záväzku, teda by bol naplnený aj objektívny predpoklad zodpovednosti štátu, či už na základe niektorých medzinárodnoprávných režimoch ochrany ľudských práv, alebo na základe zmlúv o ochrane duševného vlastníctva, ako je TRIPS.

Konštatujeme tak naplnenie subjektívneho a aj objektívneho prvku zodpovednosti. Bolo by možné konštatovať, že ide o medzinárodnoprávny delikt a vznikla by zodpovednosť štátu. Avšak máme zato, že situácia pandémie predstavuje také ohrozenie života a zdravia ľudí, že môže predstavovať situáciu ktorú predpokladajú všeobecné alebo osobitné režimy okolností vylučujúcich protiprávnosť, a tak vylučujúcu protiprávnosť takéhoto konania.

V závislosti od posúdenia tejto skutkovej otázky závisí následne odpoveď na stanovenú otázku. Ak pandémia naberie potrebnú intenzitu pre aktivovanie zmienovaných okolností a sú splnené ďalšie podmienky ich aplikácie, ktoré sme uviedli v texte, tak je zodpovednosť štátu za neoprávnenú výrobu vakcín vylúčená.

#### **Použitá literatúra:**

ALÌ, Gabriela Spina: Intellectual Property and Human Rights: A Taxonomy of Their Interactions In: *International Review of Intellectual Property and Competition Law*, 51, s. 411-455. Dostupné online: <https://link.springer.com/content/pdf/10.1007/s40319-020-00925-y.pdf>.

BADIA, Albert.: *Piercing the Veil of State Enterprises in International Arbitration*, Zuidpoolsingel: Kluwer Law International, 2014, 280 s.

Barcelona Traction, Light and Power Company, Limited, Judgment, I.C.J. Reports 1970, p. 3.

Case concerning the difference between New Zealand and France concerning the interpretation or application of two agreements concluded on 9 July 1986 between the two States and which related to the problems arising from the Rainbow Warrior Affair Decision of 30 April 1990.

Case of Anheuser-Busch Inc. V. Portugal (Application no. 73049/01), Judgement, 11 January 2007

<sup>25</sup> Vo vzťahu k núdzi (necessity) by sme mohli existenciu osobitnej úpravy interpretovať ako zúženie možnosti jeho využitia – samotný Návrh článkov uvádza, že núdze sa možno dovolávať len za predpokladu, že sa štát tejto možnosti sám nezriekol, argumentáciou a maiori ad minus by sme vedeli dôjsť k záveru, že ak je prípustné úplné vylúčenie aplikácie tohto inštitútu, tak aj obmedzenie. Ak by sme tak nevychádzali z inštitútu tiesne ale z inštitútu núdze, tak práve TRIPS môže byť takouto osobitnou úpravou, ktorá môže zúžiť rozsah jej aplikácie. Na druhej strane v prípade inštitútu tiesne, tu Návrh článkov neobsahuje takéto ustanovenie. Z toho by sme mohli implikovať, že napriek existencii osobitnej úpravy aplikácia prípadne širšie poňatej všeobecnej úpravy a v rozsahu v ktorom situácia nie je pokrytá osobitným režimom, vylúčená a priori nie je.

- Case of J.A. Pye (Oxford) Ltd. and J.A: Pye (Oxford) Land Ltd. v. the United Kingdom (*Application no. 44302/02*), Judgement, 30 August 2007.
- Committee on Economic, Social and Cultural Rights (CESCR) (2006) E/C.12/GC/1712.
- Dohovor o európskom patente z 5.10.1973.
- Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, 2001, Annex to General Assembly resolution 56/83 of 12 December 2001, and corrected by document A/56/49(Vol. I)/Corr.4.
- Draft articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, with commentaries 2001, *Yearbook of the International Law Commission*, 2001, vol. II, Part Two, as corrected.
- DRAHOS, Peter – BRAITHWAITE, John: *Information Feudalism: Who Owns the Knowledge Economy?* New York: The New Press, 2002. 281 s.
- DESIERTO, Diane: Equitable COVID Vaccine Distribution and Access: Enforcing International Legal Obligations under Economic, Social, and Cultural Rights and the Right to Development In: *EJIL Talk!* (February 2, 2021). Dostupné online: <https://www.ejiltalk.org/equitable-covid-vaccine-distribution-and-access-enforcing-international-legal-obligations-under-economic-social-and-cultural-rights-and-the-right-to-development/>.
- Európsky dohovor o ochrane ľudských práv z 4.11.1950 v znení protokolov.
- LAWRENCE, Robert Z. et al.: *Case Studies in US Trade Negotiation*. Institute for International Economics, 2006, s. 37-133.
- Medzinárodný pakt o hospodárskych, sociálnych a kultúrnych právach z 19.12.1966.
- Návrh článkov o zodpovednosti štátov za medzinárodne protiprávne správanie*. Annex to General Assembly resolution 56/83 of 12 December 2001, and corrected by document A/56/49(Vol. I)/Corr.4.
- Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights, Farida Shaheed, A/HRC/28/57, dostupné online: <https://undocs.org/en/A/HRC/28/57>.
- Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights. A/70/279, dostupné online: <https://undocs.org/en/A/70/279>.
- Slovník cudzích slov (akademický) z r 2005.
- Smith Kline and French Laboratories Ltd v. the Netherlands, App. No. 12633/87, ECmHR (1990).
- United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran, Judgment, 1. C. J. Reports 1980, p. 3.
- Universal Declaration of Human Rights, GA res. 217 A (1948).
- Vaccine nationalism means that poor countries will be left behind In: *The Economist* (28.01.2021). Dostupné online: <https://www.economist.com/graphic-detail/2021/01/28/vaccine-nationalism-means-that-poor-countries-will-be-left-behind>
- VRŠANSKÝ, Peter – VALUCH, Jozef: *Medzinárodné právo verejné: všeobecná časť*. Bratislava: Eurokódex, 2012, 416 s.
- WHO, Coronavirus disease (COVID-19) Situation Report – 114, dostupné online: [https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/situation-reports/20200513-covid-19-sitrep-114.pdf?sfvrsn=17ebbbe\\_4](https://www.who.int/docs/default-source/coronaviruse/situation-reports/20200513-covid-19-sitrep-114.pdf?sfvrsn=17ebbbe_4).

**Kontaktné údaje:**

Mgr. Lukáš Mareček, PhD.  
lukas.marecek@flaw.uniba.sk  
Univerzita Komenského  
Právnická fakulta  
Katedra medzinárodného práva a medzinárodných vzťahov  
Šafárikovo námestie 6, P.O.BOX 313  
810 00 Bratislava  
Slovensko

## MEDZINÁRODNÉ PRÁVO VO SVETLE KRÍZY (NIELEN PANDÉMIE COVID-19)<sup>1</sup>

Jozef Valuch

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstrakt:** Krízy sú späté so samotnou existenciou medzinárodného práva. Zvyknú konfrontovať medzinárodné právo s aktuálnym stavom a zároveň dávajú možnosť vyniknúť medzinárodným právnikom. Predmetom tohto príspevku je pohľad na vybrané oblasti týkajúce sa medzinárodného práva, ktoré sú už dlhší čas kritizované, čo ešte zvýraznila súčasná kríza v podobe pandémie Covid-19. Spomedzi viacerých možných ide o medzinárodnú ochranu ľudských práv, pôsobenie bezpečnostného systému OSN, ale i ďalšie relevantné oblasti.

**Kľúčové slová:** medzinárodné právo, kríza, pandémie, Covid-19, ľudské práva, Bezpečnostná rada OSN

**Abstract:** The existence of international law is in fact connected with crises. Such crises tend to confront international law with the current state and, at the same time, provide an opportunity to lawyers practising international law to outshine. This paper deals with selected issues related to international law which have long been criticised (and thus have become even more apparent as a result of the current COVID-19 pandemic crisis). Among all these issues, more emphasis is put on international protection of human rights, UN security system and its tasks as well as other relevant issues.

**Keywords:** international law, crisis, pandemic, COVID-19, human rights, UN Security Council

### 1 ÚVOD

Ústrednou témou tejto konferencie je „Právo v kríze a kríza v práve“. Uvedené sa dá plne aplikovať aj v súvislosti s medzinárodným právom ako súborom právnych noriem, ktoré upravujú vzťahy medzi subjektmi medzinárodného práva, predovšetkým medzi suverénnymi štátmi.<sup>2</sup>

Môžeme povedať, že krízy boli vždy súčasťou medzinárodného práva. Na jednej strane platí, že práve v čase kríz majú možnosť vyniknúť aj experti na medzinárodné právo, resp. medzinárodní právnici, ktorí sa mnohokrát snažia nájsť odpovede na relevantné otázky. Podľa slov niektorých, keby neexistovali krízy, mnohí z nich by medzinárodnými právnikmi ani neboli. Často sa totiž chodí okolo jednej krízy, súčasne sa popritom vyhľadáva ďalšia a občas je nachádzaná aj tam, kde v skutočnosti ani nie je.<sup>3</sup> História nám tak ukazuje, že medzinárodné právo sa vyvíja aj prostredníctvom reakcií na predchádzajúce skúsenosti s určitou krízou. Zároveň medzinárodné právo reflektuje dohody o tom, ako zabrániť opakovaniu už známej krízy. Avšak, ľudská spoločnosť sa vyvíja a spochybňuje existujúce pravidlá, štruktúry a dohody. Vývoj následne konfrontuje medzinárodné právo s otázkami ohľadne vhodnosti existujúceho stavu pre nové stupne vývoja.<sup>4</sup>

Kríza poskytuje zameranie na rozvoj danej disciplíny a medzinárodným právnikom tiež dáva pocit, že ich práca má okamžitý a citeľný význam. Mnoho súčasných učebných textov medzinárodného práva využíva štúdium kríz ako protiváhu formalistickému štúdiu pravidiel. Napríklad

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

<sup>2</sup> VRŠANSKÝ, P., VALUCH, J. a kol.: Medzinárodné právo verejné. Všeobecná časť, s. 48

<sup>3</sup> Bližšie pozri: CRAWFORD, J.: Reflections on Crises and International Law. In: ULRICH, G., ZIEMELE, I. (eds.): How International Law Works in Times of Crisis, 2019

<sup>4</sup> ULRICH, G., ZIEMELE, I. (eds.): How International Law Works in Times of Crisis, 2019

M. Reisman tvrdí, že krízy alebo „incidenty“ - definované ako „otvorený konflikt (konflikty) medzi dvoma alebo viacerými aktérmi medzinárodného systému“ - by mali byť jadrom výučby a vedy medzinárodného práva.<sup>5</sup> Oproti tomu stoja názory, v zmysle ktorých práve vďaka tomu, že „kríza“ je motorom progresívneho rozvoja medzinárodného práva, stáva sa medzinárodné právo iba zdrojom odôvodnenia súčasného stavu.<sup>6</sup>

Na druhej strane, niektorí autori hovoria výslovne o súčasnej kríze medzinárodného práva, ktorá má byť jednou z podob hlbšej hodnotovej a spoločensko-politickej krízy, v ktorej politický liberalizmus postavený na slobode jednotlivca a rovnosti príležitostí v rámci právneho štátu naráža na ekonomický liberalizmus globalizovaného trhu. Podľa nich sú napr. medzinárodná ochrana ľudských práv, či OSN alebo Medzinárodný trestný súd, ako zdanlivo úspešné projekty postavené na princípoch politického liberalizmu, konfrontované s realitou ekonomického pragmatizmu, v ktorom sa globálny trh stal kľúčovým determinantom pre vnútroštátne aj medzinárodné ekonomické a politické dianie a postupne si uzurpoval aj sféru práva.<sup>7</sup> Dôsledkom má byť v súčasnosti obmedzené a nekonzistentné uplatňovanie medzinárodného práva, ovplyvnené nerovnou distribúciou peňazí a moci medzi štátmi. Uvádzajú, že inštitucionalizácia a implementácia medzinárodného práva v konečnom dôsledku závisí od jednotlivých štátov ako základných subjektov a ich rozdielna ekonomická moc má vplyv na ich ochotu spolupracovať, či napr. hradiť náklady konkrétnej inštitúcie.<sup>8</sup>

Žiaľ, viaceré príklady z praxe dávajú týmto záverom za pravdu (neochota niektorých štátov prispievať do rozpočtu OSN, nezáujem niektorých štátov podliehať jurisdikcii Medzinárodného trestného súdu, ignorovanie niektorých ľudsko-právnych záväzkov určitými štátmi a pod.). Je však možné polemizovať, čo možno považovať za súčasnosť a či nie je možné tieto závery aplikovať aj na skoršie historické etapy (napr. napriek prvotne deklarovanému záujmu nečlenstvo Spojených štátov amerických v Spoločnosti národov,<sup>9</sup> partikulárne záujmy niektorých štátov pred vypuknutím druhej svetovej vojny a pod.).

Zároveň je vhodné dodať, že za najvypuklejšie dôsledky zlyhávania medzinárodnoprávnych inštitúcií považujú títo autori napr. masovú migráciu, narastajúci počet vojnových konfliktov, eskaláciu násilí a prameniaceho z pocitu menejcennosti, či absenciu globálnej trhovej regulácie.<sup>10</sup>

## **2 KRÍZA SPÔSOBENÁ PANDÉMIOU KORONAVÍRUSU COVID-19**

V súčasnosti je najčastejšie skloňovanou krízou spôsobenou pandémiou koronavírusu COVID-19. Táto sa prejavuje vo viacerých sférach života spoločnosti aj medzinárodného spoločenstva, pričom zamestnáva predstaviteľov štátov, medzinárodných organizácií, členov akademickej obce, výskumné tímy i jednotlivcov a mnohé ďalšie subjekty. Okrem jednotlivých štátov ako primárnych subjektov medzinárodného práva zohrávajú v tomto prípade významnú úlohu aj medzinárodné organizácie, či už na regionálnej alebo univerzálnej úrovni. Spomedzi všetkých má v tejto súvislosti osobitné postavenie Svetová zdravotnícka organizácia (WHO), ktorá koordinuje celosvetovú reakciu na uvedenú pandémiu.

COVID-19 je ochorenie spôsobené novým typom koronavírusu (SARS-CoV-2), pričom po prvýkrát bolo oficiálne identifikované v Číne v decembri 2019. V tomto čase došlo v čínskom meste Wu-chan k vypuknutiu nákazy COVID-19, ktorá sa následne rýchlo rozšírila do ostatných oblastí Číny a taktiež do celého sveta. Do januára 2020 sa izolované prípady objavili aj v niektorých členských

<sup>5</sup> REISMAN, M., WILLARD, A. (eds), *International Incidents: the law that counts in world politics*, s. 15

<sup>6</sup> CHARLESWORTH, H.: *International Law: A Discipline of Crisis*, s. 391; dostupné na: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/pdf/10.1111/1468-2230.00385> (navštívené dňa 15.04.2021)

<sup>7</sup> ZELIŽŇAKOVÁ, E.: *Súčasná kríza medzinárodného práva vo svetle Kantovej právnej filozofie*, s. 44; dostupné na: [https://www.unipo.sk/public/media/36381/SPhK\\_1\\_2020\\_07\\_Zeliznakova.pdf](https://www.unipo.sk/public/media/36381/SPhK_1_2020_07_Zeliznakova.pdf) (navštívené dňa 21.04.2021)

<sup>8</sup> Tamtiež, s. 44

<sup>9</sup> Bližšie pozri napr.: VALUCH, J., RIŠOVÁ, M., SEMAN, R.: *Právo medzinárodných organizácií*, s. 81

<sup>10</sup> ZELIŽŇAKOVÁ, E.: *Súčasná kríza medzinárodného práva vo svetle Kantovej právnej filozofie*, s. 45; dostupné na: [https://www.unipo.sk/public/media/36381/SPhK\\_1\\_2020\\_07\\_Zeliznakova.pdf](https://www.unipo.sk/public/media/36381/SPhK_1_2020_07_Zeliznakova.pdf) (navštívené dňa 21.04.2021)

štátoch EÚ,<sup>11</sup> v Spojených štátoch amerických boli prvé prípady zistené taktiež začiatkom roka 2020, Africký kontinent zaznamenal prvý prípad začiatkom februára 2020 a o niekoľko týždňov bol potvrdený aj prípad v Latinskej Amerike.<sup>12</sup> Do marca 2020 nahlásili prípady ochorenia COVID-19 už všetky členské štáty EÚ a počet prípadov sa odvtedy v EÚ i vo svete ďalej zvyšuje. Aj z toho dôvodu dňa 11. marca 2020 vyhlásila WHO celosvetovú pandémie ochorenia COVID-19.<sup>13</sup> V čase písania tohto článku bolo podľa najnovších oficiálnych údajov k 21. aprílu 2021 potvrdených celosvetovo 142 238 073 prípadov tohto ochorenia a 3 032 124 potvrdených úmrtí v súvislosti s ním.<sup>14</sup>

Uvedená pandémia sa však okrem zdravotného hľadiska prejavuje aj v hospodárskej, či sociálnej oblasti a v mnohých ďalších. V závislosti od aktuálnej situácie je v rôznej miere paralyzovaný spoločenský a ekonomický život v jednotlivých štátoch, či regiónoch. To spôsobuje prehĺbovanie spoločenských rozdielov, zvyšovanie napätia a tiež sociálnych a ekonomických problémov. Nehovoriac už o nápre na zdravotnú starostlivosť a s ňou spätých otázkach. Jednotlivé štáty v rámci boja s touto pandemiou následne prijímali a stále prijímajú opatrenia rôznej právnej sily, viac i menej zasahujúce do práv a slobôd jednotlivcov. Výsledkom tak je, že už aj tak kritizovaná úroveň ochrany ľudských práv prechádza ďalšou skúškou, vo viacerých prípadoch žiaľ neúspešne. Niektorí autori hovoria vyslovene o mimoriadne zlom stave v oblasti medzinárodnoprávnej ochrany ľudských práv, keď napriek nevídanej zmluvnej základni „konečný cieľ v podobe zmiernenia ľudského utrpenia stále uniká“,<sup>15</sup> a súčasná kríza túto skutočnosť ešte prehľbuje. Rovnako kriticky je vnímaný aj pohľad na univerzálny systém kolektívnej bezpečnosti, inštitucionalizovaný vo vytvorení jedného z hlavných orgánov OSN, konkrétne Bezpečnostnej rady. O kríze v súvislosti s týmto orgánom sa hovorí už dlhšiu dobu, čo sprevádzajú aj viaceré návrhy na jeho reformu, avšak doposiaľ neúspešné. Aj v tomto prípade môžeme povedať, že súčasná kríza ešte zvýraznila vyčítané nedostatky tohto bezpečnostného systému.

Aj z toho dôvodu sa v ďalšom texte venujeme oblasti medzinárodnoprávnej ochrany ľudských práv a bezpečnostnému systému OSN, teda oblastiam ktoré sú viacerými autormi už dlhší čas kritizované a ktorých nedostatky ešte zvýraznila súčasná pandémia koronavírusu Covid-19.

### **3 MEDZINÁRODNOPRÁVNÁ OCHRANA ĽUDSKÝCH PRÁV A PANDÉMIA KORONAVÍRUSU COVID-19**

Už sme naznačili, že medzinárodnoprávna ochrana ľudských práv bola mnohými kritizovaná ešte pred vypuknutím pandémie koronavírusu. Keby sme to mali zhrnúť, ako azda najpodstatnejšia bola uvádzaná skutočnosť, že v 21. storočí, t. j. v dobe globalizácie, modernizácie a rozsiahleho pokroku v oblasti vedy a techniky môžeme síce povedať, že počet medzinárodných ľudsko-právnych

---

<sup>11</sup> EURÓPSKA RADA / RADA EÚ: Pandémia ochorenia COVID-19 spôsobeného koronavírusom, posledná revízia: 30.10.2020; dostupné na: <https://www.consilium.europa.eu/sk/policies/coronavirus/> (navštívené dňa 16.11.2020)

<sup>12</sup> HATHAWAY, O., LIM, P., STEVENS, M., PHILLIPS-ROBINS, A.: COVID-19 and International Law Series: Introduction; dostupné na: <https://www.justsecurity.org/73304/covid-19-and-international-law-series-introduction/>; (navštívené dňa 16. 04. 2021)

<sup>13</sup> EURÓPSKA RADA / RADA EÚ: Pandémia ochorenia COVID-19 spôsobeného koronavírusom, posledná revízia: 30.10.2020; dostupné na: <https://www.consilium.europa.eu/sk/policies/coronavirus/> (navštívené dňa 16.11.2020)

<sup>14</sup> WORLD HEALTH ORGANIZATION: Coronavirus disease (COVID-19) pandemic - Numbers at a glance; dostupné na: [https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019?gclid=EAlaIqobChMltr3\\_7y87QIVWePmCh2yPAq9EAAYASAAEgKHuvD\\_BwE](https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019?gclid=EAlaIqobChMltr3_7y87QIVWePmCh2yPAq9EAAYASAAEgKHuvD_BwE) (navštívené dňa 21.04.2021)

<sup>15</sup> BAYEFESKY, A., F.: "First Report of the International Law Association's Committee on International Human Rights Law and Practice," submitted to the Helsinki Conference, August 11–17, 1996, Introduction. cit. podľa: HAFNER-BURTON, E., M.: Making Human Rights a Reality, s. 27 - 28, dostupné na: <http://iilj.org/courses/documents/Hafner-BurtonMakingHumanRightsaReality2.pdf> (navštívené dňa 05.03.2016)

zmlúv, či vyhlásení a stanovísk nebol nikdy vyšší,<sup>16</sup> avšak aj napriek impozantnej štruktúre ľudsko-právnych inštitúcií a systémov je svet plný krutosti, zverstiev a porušovania ľudských práv. Zatiaľ čo jazyk a medzinárodnoprávna úprava ľudských práv tvoria vyššie a vyššie očakávania dobrého správania, mnohé vlády dennodenne zlyhávajú v ich ľudsko-právnej zodpovednosti. Medzinárodná ľudsko-právna realita tak výrazne zaostáva za očakávaniami.

Množia sa tak názory, a to nie len laickej verejnosti ale i predstaviteľov vedy a dokonca aj jednotlivých štátov, že ochrana ľudských práv na univerzálnej úrovni často zlyháva, resp. že príliš často ide o prázdne slová ignorované národnými vládami.<sup>17</sup>

Spomedzi viacerých možno uviesť napr. Jordánsko, ktoré ako jedna z mála arabských krajín, kde môžu ženy voliť a dokonca sedieť v parlamente, podpísalo Dohovor o odstránení všetkých foriem diskriminácie žien už začiatkom 90-tych rokov, avšak nezabezpečilo už prijatie národnej legislatívy, ktorá by chránila pred stovkami, možno tisíckami tzv. „vrážd zo cti“. Ženy, ktoré sú obeťami znásilnenia, sú totiž považované za osoby ktoré skompromitovali česť svojej rodiny. Preto vnímajú otcovia, bratia a synovia ako svoju povinnosť pomstiť svoju česť, no nie dolapením páchatela ale zabitím týchto dcér, sestier alebo matiek.

Z ďalších prípadov možno uviesť, že ešte aj štyridsať rokov potom, čo bol Valným zhromaždením OSN prijatý Dohovor o odstránení všetkých foriem diskriminácie žien, podrobujú matky v niektorých afrických krajinách svoje dcéry rituálnej ženskej obriezke a to i napriek tomu, že vo viacerých týchto krajinách to legislatíva zakazuje.

Spomenúť možno tiež Čínu ako jednu zo signatárskych krajín Dohovoru OSN o právach dieťaťa. Napriek tomu bolo len v provincii Yunnan objavených 7000 detí, ktoré boli zneužívané na prostitúciu, žobranie, domácu prácu, či ako robotníci v odevných závodoch.

Uvedené len potvrdzuje, že k porušovaniu ľudských práv dochádza aj v krajinách, ktoré majú funkčné vlády, administratívnu štruktúru, či čulé obchodné vzťahy s inými štátmi. Keď ešte pridáme k týmto každodenným zanedbaniam ľudských práv aj zverstvá konfliktov, či vojen, skutočný stav ľudských práv vyzerá alarmujúco.<sup>18</sup> A to napriek bohatej zmluvnej základni, ktorej účastníkmi sú aj dotknuté štáty.

V roku 2020 sa k uvedenému pripojila aj pandémia koronavírusu, ktorej následkom bola potreba jednotlivých krajín prijímať opatrenia obmedzujúce základné práva a slobody. Napriek tomu, že medzinárodné právo i vnútroštátne právne poriadky určité obmedzenia týchto práv s cieľom ochrany verejného zdravia pripúšťajú, viacero štátov túto pandémiu zneužíva k zastieraniu opatrení idúcich ďaleko nad povolený rámec.<sup>19</sup> Ide napríklad o Bolíviu, Čínu, či Salvádor, ale i mnohé ďalšie.

Už zo samotnej povahy pandémie vyplýva, že reakcie na ňu majú potenciál ovplyvniť ľudské práva väčšiny populácie, predovšetkým právo na zdravie zaručené už vo Všeobecnej deklarácii ľudských práv z roku 1948. Už táto stanovuje právo na prístup k zdravotnej starostlivosti, právo na prístup k informáciám, či zákaz diskriminácie pri poskytovaní lekárskeho služieb a pod. Relevantné v tejto súvislosti sú však samozrejme aj mnohé iné práva a slobody, z ktorých možno spomenúť slobodu pohybu, slobodu prejavu, zákaz svojvoľného zadržovania a ďalšie, ktoré možno obmedziť pri splnení zásady nevyhnutnosti, proporcionality a legality.<sup>20</sup> Napriek tomu uvedieme niekoľko prípadov, kedy tomu tak nebolo:

Bolívia prijala v rámci protipandemických opatrení nariadenie, v zmysle ktorého hrozilo až desaťročné väzenie za trestné činy proti verejnému zdraviu. Týchto sa mohli dopustiť osoby, ktoré by mylne informovali alebo spôsobovali neistotu medzi obyvateľmi, čo by mohlo zahŕňať aj sankcie za prejavenie nesúhlasu s postupom štátu v boji proti pandémie. Až po apelovaní medzinárodného

<sup>16</sup> STACY H., M.: Human Rights for the 21<sup>st</sup> Century: Sovereignty, Civil Society, Culture, s. 5; dostupné na: [http://cdrl.fsi.stanford.edu/sites/default/files/Chapter\\_1.pdf](http://cdrl.fsi.stanford.edu/sites/default/files/Chapter_1.pdf) (navštívené dňa 19.03.2016)

<sup>17</sup> Bližšie pozri: tamtiež s. 6 – 7;

<sup>18</sup> Tamtiež, s. 7;

<sup>19</sup> TICHÁ, S.: Den lidských práv a jejich krize v době koronavirové, 10.12.2020; dostupné na: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/ustavni-pravo/den-lidskych-prav-jejich-krize-v-dobe-koronavirove>, (navštívené dňa 10. 04. 2021)

<sup>20</sup> AMNESTY INTERNATIONAL: Reakce na COVID-19 a povinnosti států v oblasti lidských práv, 08.03.2020; dostupné na: <https://www.amnesty.cz/zprava/4762/reakce-na-covid-19-a-povinnosti-statu-v-oblasti-lidskych-prav> (navštívené dňa 10. 04. 2021)

spoločenstva bolo nariadenie zrušené. Obdobné prípady týkajúce sa slobody prejavu sú však známe aj z iných krajín.

Značný rozsah má napr. cenzúra v Číne, čo malo s najväčšou pravdepodobnosťou vplyv aj na prvotné rozšírenie koronavírusu Covid-19. Negatívne komentáre na sociálnych sieťach sú mazané, objektívne spravodajstvo je nemožné, nezávislí novinári a ľudsko-právni aktivisti sú prenasledovaní.<sup>21</sup> Prví lekári, ktorí sa podelili o obavy týkajúce sa pacientov s príznakmi koronavírusu, boli dokonca potrestaní za „šírenie fámy“. Dokonca aj po rozšírení vírusu do susedných krajín dochádzalo ku kontrole informácií a médií. Za zverejnenie „falošných správ“ boli ľudia zatýkaní a pokutovaní aj v Malajzii, Thajsku, či Vietname.<sup>22</sup>

V prípade Salvádoru ide o zneužívanie štátnej moci v podobe umiestňovania ľudí do vládnych „zadržiavacích stredísk“, za údajné porušenia karanténnych opatrení, pričom tam čelia aj nadmernému používaniu sily. V rámci opatrení možno spomenúť aj kroky administratívy Spojených štátov amerických, ktoré viedli pod zámienkou zabrániť šíreniu vírusu k opatreniam, ktoré by zastavili príjem žiadostí o poskytnutie azylu osobám unikajúcim pred perzekúciou, v rozpore s medzinárodným právom a zásadou proporcionality.<sup>23</sup>

Spomedzi ďalších dôsledkov pandémie možno uviesť napr. reakciu krajín, kde boli zaznamenané prípady anti-čínskej a anti-azijskej xenofóbie. Niektoré reštaurácie v Južnej Kórei, Japonsku a Vietname odmietli prijať čínskych zákazníkov, v Indonézii boli zase vyzvaní čínski hostia, aby opustili hotel. Známe sú tiež prípady uzavretia hraníc, či nariadenia karanténnych opatrení a pod. Podstatné však je, aby boli karanténne opatrenia obmedzujúce právo na voľný pohyb primerané, časovo viazané, prijaté s legitímnym cieľom, nevyhnutné a pokiaľ možno dobrovoľné. Uplatňované musia byť nediskriminačným spôsobom, so zaistením všetkých práv dotknutých osôb, vrátane prístupu k zdravotnej starostlivosti, potravinám<sup>24</sup> a pod.

Osobitnú kategóriu predstavujú jednostranné ekonomické sankcie, pričom najmä v krajinách postihnutých pandemiou vedú k porušovaniu základných práv (napr. práva na primeranú výživu), čo sa prejavuje najmä v Sýrii, Venezuele, Iráne, na Kube a Zimbabwe. O to viac si mimoriadnu pozornosť vyžaduje situácia týkajúca sa civilistov v prostredí konfliktov, ktorí aj bez pandémie čelili porušovaniu ľudských práv, napr. v Jemene, Južnom Sudáne, Gaze, či už spomínanej Sýrii a utečeneckých táboroch. Je totiž preukázané, že jednostranné ekonomické sankcie majú výrazne nepriaznivý dopad na hospodárske, sociálne a kultúrne práva, dôsledkom čoho je ohrozený blahobyt civilného obyvateľstva a jeho prístup k potravinám.<sup>25</sup> Zároveň je potrebné povedať, že sankcie a izolácia idú ruka v ruku. Vytvorením sankčného režimu sa tak sleduje aj izolácia daného štátu prerušením jeho vonkajších stykov, čo je podľa mnohých v čase pandémie neželaný stav, ktorý bráni krajinám bojovať proti tomuto vírusu. Viacerí predstavitelia štátov i medzinárodných organizácií, vrátane Vysokkej komisárky OSN pre ľudské práva Michelle Bacheletovej preto požadujú zmiernenie, či zrušenie týchto sankcií. Generálny tajomník OSN napr. v liste zaslanom mocnostiam združeným v zoskupení G-20

<sup>21</sup> TICHÁ, S.: Den lidských práv a jejich krize v době koronavírové, 10.12.2020; dostupné na: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/ustavni-pravo/den-lidskych-prav-jejich-krize-v-dobe-koronavirove>, (navštívené dňa 10. 04. 2021)

<sup>22</sup> AMNESTY INTERNATIONAL: Reakce na COVID-19 a povinnosti států v oblasti lidských práv, 08.03.2020; dostupné na: <https://www.amnesty.cz/zprava/4762/reakce-na-covid-19-a-povinnosti-statu-v-oblasti-lidskych-prav> (navštívené dňa 10. 04. 2021)

<sup>23</sup> TICHÁ, S.: Den lidských práv a jejich krize v době koronavírové, 10.12.2020; dostupné na: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/ustavni-pravo/den-lidskych-prav-jejich-krize-v-dobe-koronavirove>, (navštívené dňa 10. 04. 2021); porovnaj: AMNESTY INTERNATIONAL: USA: Trump administration using coronavirus pandemic to justify discriminatory ban on asylum-seekers at southern border, 18.03.2020; dostupné na: <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2020/03/usa-trump-coronavirus-pandemic-discriminatory-ban-asylum-seekers/> (navštívené dňa 20.04.2021)

<sup>24</sup> AMNESTY INTERNATIONAL: Reakce na COVID-19 a povinnosti států v oblasti lidských práv, 08.03.2020; dostupné na: <https://www.amnesty.cz/zprava/4762/reakce-na-covid-19-a-povinnosti-statu-v-oblasti-lidskych-prav> (navštívené dňa 10. 04. 2021)

<sup>25</sup> UN NEWS: Economic sanctions should be lifted to prevent hunger crises in countries hit by COVID-19 – UN rights expert; dostupné na: <https://news.un.org/en/story/2020/03/1060742>; 31 March 2020 (navštívené dňa 16.04.2021)



vyzval na upustenie od sankcií, s cieľom zabezpečiť prístup k potravinám, základným zdravotným zásobám a lekárskej starostlivosti, pretože obdobie koronavírusu Covid-19 predstavuje „čas na solidaritu, nie na vylúčenie“.<sup>26</sup>

V tejto súvislosti sa ozývajú hlasy zdôrazňujúce, že aj Valné zhromaždenie OSN považuje jednostranné donucovacie opatrenia za opatrenia „v rozpore s medzinárodným právom, medzinárodným humanitárnym právom, Chartou OSN a normami a zásadami upravujúcimi mierové vzťahy medzi štátmi“.<sup>27</sup> V skutočnosti sú jednostranné donucovacie opatrenia s extrateritoriálnymi účinkami v rozpore so zásadou nezasahovania a ich udržiavanie by mohlo otvoriť dvere aj medzinárodnému trestnému súdnictvu.<sup>28</sup> Valné zhromaždenie OSN ich odmietlo už v roku 1999 „ako nástroje politického alebo ekonomického tlaku na ktorúkoľvek krajinu, najmä proti rozvojovým krajinám, z dôvodu ich negatívnych účinkov na realizáciu všetkých ľudských práv veľkej časti ich obyvateľstva, najmä detí, žien a starších ľudí.“<sup>29</sup> Napriek tomu, že ekonomické sankcie nie sú explicitne uvedené v Rímskom Štatúte, vzhľadom na nepriaznivé účinky na zdravie civilného obyvateľstva by sa podľa niektorých mohli považovať za zločin proti ľudskosti uvedený v jeho článku 7,<sup>30</sup> o to viac ak k nim dôjde v kontexte systematických a rozsiahlych opatrení smerujúcich na civilné obyvateľstvo v rámci presadzovania štátnej politiky. V tomto duchu postupovala napr. vláda Venezuely vo februári 2020, keď v zmysle čl. 14 ods. 1 Rímskeho štatútu požiadala prokurátora o začatie vyšetrovania zločinov proti ľudskosti údajne spáchaných na území Venezuely v dôsledku použitia nezákonných donucovacích opatrení prijatých jednostranne vládou Spojených štátov amerických proti Venezuele, minimálne od roku 2014.<sup>31</sup>

Na účinný boj proti prepuknutiu pandémie, resp. chorôb všeobecne, musia mať štáty k dispozícii dostatočné finančné zdroje. Sankcie však zbavujú postihnuté štáty tohto nástroja<sup>32</sup> a tým pôsobia v konečnom dôsledku mnohokrát kontraproduktívne.

Na druhej strane pozná Charta OSN v prípade potreby sankcie Bezpečnostnej rady OSN, čím sa dostávame k ďalšej časti nášho príspevku.

#### **4 BEZPEČNOSTNÝ SYSTÉM OSN A PANDÉMIA KORONAVÍRUSU COVID-19**

Pojem „kríza“ sa skloňuje nielen v súvislosti s konfliktmi rôzneho druhu, ale pomerne často aj v súvislosti so systémom kolektívnej bezpečnosti, inštitucionalizovaným vo vytvorení Bezpečnostnej rady OSN. Mohlo by sa zdať, že súčasná kríza spôsobená pandemiou koronavírusu Covid-19 sa tejto oblasti netýka vôbec, alebo len okrajovo, no nie je to celkom tak.

Je síce nepopierateľné, že právo medzinárodnej bezpečnosti nestojí v tejto súvislosti v „prvej línii“, no Covid-19 má viditeľné dopady aj na túto oblasť medzinárodného práva a zároveň treba povedať, že ešte zvýraznil nedostatky už mnohokrát vyčítané tomuto hlavnému orgánu OSN.

<sup>26</sup> Bližšie pozri: LYNCH, C.: U.N. Calls for Rolling Back Sanctions to Battle Pandemic, 24 March 2020; dostupné na: <https://foreignpolicy.com/2020/03/24/un-coronavirus-cuba-iran-venezuela-north-korea-zimbabwe-sanctions-pandemic/> (navštívené dňa 20.04.2021)

<sup>27</sup> A/RES/74/154 Human rights and unilateral coercive measures, 24 January 2020, s. 2; Resolution adopted by the General Assembly on 18 December 2019

<sup>28</sup> ZAKERHOSSEIN, M., H.: Economic Sanctions during the Coronavirus Outbreak as a Crime Against Humanity, 8 April 2020; dostupné na: <https://internationallaw.blog/2020/04/08/economic-sanctions-during-the-coronavirus-outbreak-as-a-crime-against-humanity/> (navštívené dňa 21.04.2021)

<sup>29</sup> A/RES/53/141 Human rights and unilateral coercive measures, 8 March 1999, s.2

<sup>30</sup> Článok 7 ods. 1 písm. k) Rímskeho štatútu znie: „Na účely tohto štatútu „zločin proti ľudskosti“ znamená akýkoľvek z týchto činov, ak bol spáchaný ako súčasť rozsiahleho alebo systematického útoku namiereného proti civilnému obyvateľstvu s vedomím útoku, akým je ... ďalšie neľudské činy podobnej povahy úmyselne spôsobujúce veľké utrpenie alebo vážne zranenie tela alebo poškodenie duševného či fyzického zdravia.“

<sup>31</sup> ZAKERHOSSEIN, M. H.: Economic Sanctions during the Coronavirus Outbreak as a Crime Against Humanity; dostupné na: <https://internationallaw.blog/2020/04/08/economic-sanctions-during-the-coronavirus-outbreak-as-a-crime-against-humanity/>, 08.04.2020 (navštívené dňa 16.04.2021)

<sup>32</sup> Bližšie pozri: tamtiež

Vieme, že Bezpečnostná rada má v zmysle Charty OSN prvotnú zodpovednosť za udržiavanie medzinárodného mieru a bezpečnosti, pričom je organizovaná ako malý a pohotový orgán, vybavený rozsiahlou zvláštnou právomocou, ktorý má v prípade potreby zabezpečiť rýchlú a účinnú akciu OSN. Pri samotnom výkone uvedených funkcií koná menom všetkých členov tejto organizácie.<sup>33</sup>

Uvádzame to predovšetkým z dôvodu, že dopady pandémie sú najvážnejšie v oblastiach, ktoré sú dlhodobo zmáhané konfliktmi a nepokojmi. Práve tieto oblasti sú v centre záujmu a pôsobenia medzinárodných organizácií, ktoré na dané územie vysielajú svojich pracovníkov, ktorí však môžu byť následne zadržávaní a zneužívaní na vyjednávanie, ako tomu bolo napr. v prípade zdravotníkov v Sudáne<sup>34</sup> v r. 2009. Množia sa preto názory, že kvalifikácia pandémie Covid-19 len ako záležitosti „verejného zdravia“, je vysoko redukčná.

Podľa viacerých autorov je totiž dopad tejto pandémie na oblasť medzinárodného mieru a bezpečnosti zrejmý, zatiaľ čo kroky BR OSN sa javia viac ako nedostatočné. Dokonca Čína, ktorá v marci 2020 predsedala BR OSN, nezaradila problematiku pandémie COVID-19 na program s odôvodnením, že COVID-19 je záležitosť verejného zdravia, ktorá nespadá do geopolitického rozsahu BR OSN.<sup>35</sup> Uvedené len podčiarkuje úvahy o tom, že mocenské záujmy stálych členov BR OSN stále výrazne prevažujú nad poslaním tohto orgánu.

Bezpečnostná rada OSN bola pritom vytvorená za účelom riešenia krízových situácií a ako taká by sa mala pomerne rýchlo vedieť adaptovať na aktuálne problémy a výzvy. Napriek tomu, že prax potvrdzuje jej reakcie prevažne na vojenské konflikty ohrozujúce medzinárodný mier a bezpečnosť, nesmieme zabúdať na jej poslanie v podobe všeobecného „ochrancu“ medzinárodného mieru a bezpečnosti. O to viac, že už v roku 2005 bola výslovne medzi ohrozenie mieru a bezpečnosti zaradená aj „smrteľná infekčná choroba“. Okrem toho, nejde o prvý kontakt BR OSN s takouto krízou. Už v minulosti sa totiž zaoberala otázkou HIV/AIDS a Ebolou. Už v roku 2014 prijala BR OSN rezolúciu č. 2177,<sup>36</sup> v ktorej stanovila, že vypuknutie Eboly predstavuje „hrozbu pre medzinárodný mier a bezpečnosť“.

V porovnaní s Ebolou, ktorá vypukla prevažne v Afrike, je však COVID-19 „globálnou pandemiou“ šíriacou sa po celom svete. Štáty si však v boji proti tejto pandémie zjavne nie sú rovné,<sup>37</sup> čo podčiarkuje pomalú a neochotnú reakciu BR OSN prijať relevantnú rezolúciu reflektujúcu súčasné potreby medzinárodného spoločenstva. Pokúšali sa o to síce niektorí nestáli členovia ako Estónsko, či Tunisko, no bez podpory stálych členov dopadli neúspešne.

Stále viac sa tak vynára paradox, keď bohaté štáty utrácajú miliardy za svoj vojenský arzenál, zatiaľ čo ich lekári a zdravotné sestry nemajú dostatok ochranných prostriedkov a musia sa rozhodovať, ktorí pacienti budú z dôvodu ich nedostatku umiestnení na pľúcny ventilátor.<sup>38</sup>

Už začiatkom roka 2020 tak mala BR OSN možnosť presvedčiť neprajníkov, že nie je zastaraným orgánom ale naopak, že dokáže čeliť aj moderným, nevojenským krízam. Opäť raz však prevážili politické záujmy a tak ju v tomto smere predčilo Valné zhromaždenie OSN, ktoré už 02. apríla

<sup>33</sup> MRÁZ, S., POREDOŠ, F., VRŠANSKÝ, P.: Medzinárodné verejné právo, s. 276

<sup>34</sup> Bližšie pozri: ŠIKORSKÁ J.: COVID-19 a mezinárodní trestní spravedlnost: vymyšlený problém? 11.10.2020; dostupné na: <https://www.centrumlidskaprava.cz/covid-19-mezinarodni-trestni-spravedlnost-vymysleny-problem> (navštívené dňa 16. 04. 2021)

<sup>35</sup> NAULEAU, D.: The UNSC: An Outdated System facing a Modern Crisis? Dostupné na: <https://leidenlawblog.nl/articles/the-uns-c-an-outdated-system-facing-a-modern-crisis>, March 27, 2020, (navštívené dňa 16.04.2021)

<sup>36</sup> S/RES/2177 (2014)

<sup>37</sup> Bližšie pozri: NAULEAU, D.: The UNSC: An Outdated System facing a Modern Crisis? Dostupné na: <https://leidenlawblog.nl/articles/the-uns-c-an-outdated-system-facing-a-modern-crisis>, March 27, 2020, (navštívené 16.04.2021)

<sup>38</sup> Bližšie pozri: REES, M.: COVID-19: The United Nations Security Council is Doing What Exactly? Dostupné na: <https://www.wilpf.org/covid-19-the-united-nations-security-council-is-doing-what-exactly/>; 16 April 2020 (navštívené dňa 17. 04. 2021)

2020 prijalo relevantnú rezolúciu.<sup>39</sup> Táto okrem iného kladie dôraz na potrebu rešpektovať ľudské práva a postaviť sa proti akejkoľvek forme diskriminácie, rasizmu a xenofóbie v reakcii na pandémiu a postaviť systém OSN do centra mnohostrannej spolupráce zameranej na potlačenie pandémie a zmiernenie jej dopadu. Prvé mesiace po vyhlásení pandémie tak Bezpečnostná rada zatiaľ nepresvedčila, skôr naopak. To ešte znásobuje hlasy volajúce už dávnejšie po jej reforme a kritizujúce súčasný stav a jej fungovanie. Z mnohých možno spomenúť napr. tie ktoré vyzývajú, aby sme tento čas využili na preskúmanie toho, čo sme vytvorili, a na zváženie, či by sme nemali venovať čas tomu, aby sme to napravili alebo vytvorili lepší model. Ak sa podujmeme na túto výzvu, musí byť podľa viacerých autorov súčasťou preskúmania aj úloha BR OSN, keďže podľa nich nič nemôže byť horšie ako návrat k normálu. Historicky práve pandémia nútili ľudí prekonať minulosť a prestavať si svoj svet nanovo.<sup>40</sup> Viacerí preto volajú práve v súvislosti s pandémiou ešte výraznejšie po zmene.

Až po niekoľkých mesiacoch sa aj na pôde BR OSN našiel kompromis a bola prijatá rezolúcia reagujúca na aktuálnu situáciu<sup>41</sup> a následne vo februári 2021 ďalšia.<sup>42</sup>

Posledná uvedená požaduje posilnenie medzinárodnej spolupráce s cieľom uľahčiť spravodlivý a cenovo dostupný prístup k vakcínam proti COVID-19 v ozbrojených konfliktoch a po konfliktoch a počas zložitých humanitárnych núdzových situácií. Zdôraznená je tiež potreba rozvíjať medzinárodné partnerstvá, najmä pokiaľ ide o rozširovanie výrobných a distribučných kapacít, s ohľadom na rozdielne národné kontexty. BR OSN tiež zopakovala požiadavku na všeobecné a okamžité zastavenie nepriateľských akcií a požiadavku, aby sa všetky strany ozbrojených konfliktov okamžite zapojili do rozsiahlej a trvalej humanitárnej pauzy s cieľom uľahčiť spravodlivé, bezpečné a nerušené dodanie a distribúciu očkovacích látok proti COVID-19 v oblastiach ozbrojeného konfliktu. Vyjadrila svoj zámer preskúmať situácie, na ktoré upozornil generálny tajomník OSN, keď nepriateľské akcie a aktivity ozbrojených skupín bránia očkovaniu proti ochoreniu COVID-19 a zväziť, aké ďalšie opatrenia môžu byť potrebné na zabezpečenie odstránenia týchto prekážok aby boli nepriateľské akcie pozastavené a aby sa umožnilo očkovanie. Zdôraznila naliehavú potrebu solidarity, spravodlivosti a účinnosti a vyzvala na darovanie dávok očkovacích látok z rozvinutých ekonomík a zo všetkých krajín, ktoré to môžu urobiť, do krajín s nízkym a stredným príjmom a do ďalších krajín v núdzi, najmä prostredníctvom nástroja COVAX (globálny mechanizmus spoločného obstarávania a spravodlivej distribúcie vakcín COVID-19).<sup>43</sup>

## **5 ZÁVER**

História nám potvrdzuje, že medzinárodné právo sa vyvíja aj prostredníctvom reakcií na predchádzajúce skúsenosti s určitou krízou. Medzinárodné právo tiež reflektuje konsenzus o tom, ako zabrániť opakovaniu už známej krízy. Zároveň, keďže sa ľudská spoločnosť vyvíja, spochybňuje existujúce pravidlá, štruktúry a dohody, čím konfrontuje medzinárodné právo s otázkami ohľadne vhodnosti existujúceho stavu pre nové stupne vývoja.<sup>44</sup>

V súčasnosti sa najčastejšie hovorí o kríze vyvolanej pandémiou koronavírusu COVID-19, ktorá sa prejavuje vo viacerých sférach života medzinárodného spoločenstva. Okrem zdravotného hľadiska sa prejavuje aj v hospodárskej, či sociálnej oblasti a v mnohých ďalších. V rôznej miere paralyzuje spoločenský a ekonomický život v jednotlivých štátoch i regiónoch. Z viacerých možných oblastí sme sa v článku bližšie zamerali na medzinárodnoprávnu ochranu ľudských práv a na bezpečnostný systém OSN, pričom v oboch prípadoch ide o oblasti kritizované už pred pandémiou.

<sup>39</sup> A/RES/74/270 Global solidarity to fight the coronavirus disease 2019 (COVID-19), Resolution adopted by the General Assembly on 2 April 2020

<sup>40</sup> REES, M.: COVID-19: The United Nations Security Council is Doing What Exactly? Dostupné na: <https://www.wilpf.org/covid-19-the-united-nations-security-council-is-doing-what-exactly/>; 16 April 2020 (navštívené dňa 17. 04. 2021)

<sup>41</sup> S/RES/2532 (2020), Adopted by the Security Council on 1 July 2020

<sup>42</sup> S/RES/2565 (2021), Adopted by the Security Council on 26 February 2021

<sup>43</sup> SECURITY COUNCIL: SC/14454 - Security Council Calls for Increased Global Cooperation to Facilitate COVID-19 Vaccine Access in Conflict Areas, Unanimously Adopting Resolution 2565 (2021), dostupné na: <https://www.un.org/press/en/2021/sc14454.doc.htm>; 26 February 2021 (navštívené dňa 15.04.2021)

<sup>44</sup> Bližšie pozri: ULRICH, G., ZIEMELE, I. (eds.): How International Law Works in Times of Crisis.

Napriek bohatej zmluvnej základni a impozantnej inštitucionálnej štruktúre totiž medzinárodná ľudsko-právna realita výrazne zaostáva za očakávaniami. Následne potom, čo sa k tomu pridala pandémia a z nej vyplývajúce mnohé opatrenia štátov obmedzujúce práva a slobody, nepriaznivá situácia sa v mnohých prípadoch ešte znásobila. Na konkrétnych príkladoch sme sa pokúsili priblížiť opatrenia, ktoré presahujú rámec povolený medzinárodným právom.

Zároveň platí, že dopady pandémie sú najväčšie v oblastiach dlhodobo sužovaných konfliktmi a nepokojmi, kde by mala zohrávať významnú úlohu BR OSN. Na príklade pandémie koronavírusu COVID-19 sme sa však pokúsili poukázať na vážavú a zdĺhavú reakciu tohto hlavného orgánu OSN, keď ho predbehlo v prijatí relevantnej rezolúcie Valné zhromaždenie OSN. BR OSN mala pritom opäť veľkú šancu presvedčiť aj neprajníkov o tom, že je pohotovým orgánom, pripraveným čeliť aj moderným, nevojenským krízam a výzvam 21. storočia. Nepodarilo sa. Zároveň treba podčiarknuť, že nejde o prvý kontakt BR OSN s takouto krízou. Už v roku 2014 sa totiž prijatím rezolúcie vysporiadavala s vypuknutím Eboly v Afrike, ktorú označila za hrozbu pre medzinárodný mier a bezpečnosť. Až po niekoľkých mesiacoch sa podarilo nájsť kompromis medzi členmi BR OSN aj v otázke pandémie koronavírusu, v podobe prijatia príslušnej rezolúcie. Aj tento stav ešte znásobil hlasy volajúce po reforme BR OSN.

Viacero autorov zaoberajúcich sa súčasnými krízami si kladie otázky ako im predchádzať, resp. ako sa z nich poučiť. Napriek dlhodobej snahe v oblasti ľudských práv, či v oblasti práva medzinárodnej bezpečnosti, vyzerá byť totiž vyhovujúci stav pomerne vzdialený. Aj na začiatku 21. storočia žilo 1,2 miliardy ľudí z menej ako jedného dolára na deň.<sup>45</sup> Vieme, že rozvinutý svet má jednu štvrtinu svetovej populácie, ale má 4/5 svetového príjmu. Vieme, že vojenské výdavky na celom svete presahujú 1 miliardu dolárov denne a že alternatívne využitie len zlomku toho, by mohlo spôsobiť skutočnú zmenu vo vzdelávaní, zdravotnej starostlivosti a výžive. Vieme, že takmer 34 miliónov ľudí na celom svete žije s HIV / AIDS.<sup>46</sup> Čo sa s tým dá ale reálne spraviť? A je vôbec možné to zmeniť?

Čo keby sme zmenili typ otázok, na ktoré sa pýtame? Napríklad D. Kennedy poukázal na to, že práca medzinárodných právnikov sa zvyčajne príliš zameriava na výsledok, napr. na humanitárne ciele (ako je ochrana životného prostredia alebo ochrana ľudských práv). Mohli by sme začať z opačného konca a preskúmať, čo ponúka medzinárodné právo osobe, ktorá chce znečisťovať životné prostredie alebo porušovať ľudské práva ...<sup>47</sup>

#### **Použitá literatúra:**

AMNESTY INTERNATIONAL: Reakce na COVID-19 a povinnosti štátů v oblasti lidských práv, 08.03.2020; dostupné na: <https://www.amnesty.cz/zprava/4762/reakce-na-covid-19-a-povinnosti-statu-v-oblasti-lidskych-prav>

AMNESTY INTERNATIONAL: USA: Trump administration using coronavirus pandemic to justify discriminatory ban on asylum-seekers at southern border, 18.03.2020; dostupné na: <https://www.amnesty.org/en/latest/news/2020/03/usa-trump-coronavirus-pandemic-discriminatory-ban-asylum-seekers/>

BAYEFISKY, A., F.: "First Report of the International Law Association's Committee on International Human Rights Law and Practice," submitted to the Helsinki Conference, August 11–17, 1996, Introduction.

CRAWFORD, J.: Reflections on Crises and International Law. In: Ulrich, G., Ziemele, I. (eds.): How International Law Works in Times of Crisis. Oxford: Oxford University Press, 2019

EURÓPSKA RADA / RADA EÚ: Pandémia ochorenia COVID-19 spôsobeného koronavírusom, posledná revízia: 30.10.2020; dostupné na: <https://www.consilium.europa.eu/sk/policies/coronavirus/>

HAFNER-BURTON, E., M.: Making Human Rights a Reality, s. 27 - 28, dostupné na: <http://iilj.org/courses/documents/Hafner-BurtonMakingHumanRightsaReality2.pdf>

HATHAWAY, O., LIM, P., STEVENS, M., PHILLIPS-ROBINS, A.: COVID-19 and International Law Series: Introduction; In: Just Security, dostupné na: <https://www.justsecurity.org/73304/covid-19-and-international-law-series-introduction/>; November 10, 2020

<sup>45</sup> UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME, Human Development Report 2001, s. 9-10.

<sup>46</sup> Tamtiež

<sup>47</sup> CHARLESWORTH, H.: International Law: A Discipline of Crisis, s. 391-392; dostupné na: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/pdf/10.1111/1468-2230.00385> (navštívené dňa 15.04.2021)

- CHARLESWORTH, H.: International Law: A Discipline of Crisis, In: The Modern Law Review Limited 2002 (MLR 65:3, May). Oxford: Blackwell Publishers, 2002; dostupné na: <https://onlinelibrary.wiley.com/doi/pdf/10.1111/1468-2230.00385>
- LYNCH, C.: U.N. Calls for Rolling Back Sanctions to Battle Pandemic, 24 March 2020; dostupné na: <https://foreignpolicy.com/2020/03/24/un-coronavirus-cuba-iran-venezuela-north-korea-zimbabwe-sanctions-pandemic/>
- MRÁZ, S.-POREDOŠ, F.-VRŠANSKÝ, P.: Medzinárodné verejné právo. Bratislava: VO PraF UK, 2003,
- NAULEAU, D.: The UNSC: An Outdated System facing a Modern Crisis? Dostupné na: <https://leidenlawblog.nl/articles/the-uns-c-an-outdated-system-facing-a-modern-crisis>, March 27, 2020
- REES, M.: COVID-19: The United Nations Security Council is Doing What Exactly? Dostupné na: <https://www.wilpf.org/covid-19-the-united-nations-security-council-is-doing-what-exactly/>; 16 April 2020
- REISMAN, M., WILLARD, A. (eds), International Incidents: the law that counts in world politics. Princeton: Princeton University Press, 1988,
- STACY H., M.: Human Rights for the 21<sup>st</sup> Century: Sovereignty, Civil Society, Culture. Stanford: Stanford University Press, 2009, s. 5; dostupné na: [http://cdrl.fsi.stanford.edu/sites/default/files/Chapter\\_1.pdf](http://cdrl.fsi.stanford.edu/sites/default/files/Chapter_1.pdf)
- ŠIKORSKÁ J.: COVID-19 a mezinárodní trestní spravedlnost: vymyšlený problém? 11.10.2020; dostupné na: <https://www.centrumlidskaprava.cz/covid-19-mezinarodni-trestni-spravedlnost-vymysleny-problem>
- TICHÁ, S.: Den lidských práv a jejich krize v době koronavírové, 10.12.2020; dostupné na: <https://www.pravniprostor.cz/clanky/ustavni-pravo/den-lidskych-prav-jejich-krize-v-dobe-koronavirove>,
- ULRICH, G., ZIEMELE, I. (eds.): How International Law Works in Times of Crisis. Oxford: Oxford University Press, 2019
- UN NEWS: Economic sanctions should be lifted to prevent hunger crises in countries hit by COVID-19 – UN rights expert. Dostupné na: <https://news.un.org/en/story/2020/03/1060742>; 31 March 2020
- VALUCH, J., RIŠOVÁ, M., SEMAN, R.: Právo medzinárodných organizácií. Praha: C.H.Beck, 2011,
- VRŠANSKÝ, P., VALUCH, J. a kol.: Medzinárodné právo verejné. Všeobecná časť. Bratislava: Wolters Kluwer, 2015
- ZAKERHOSSEIN, M., H.: Economic Sanctions during the Coronavirus Outbreak as a Crime Against Humanity, 8 April 2020; dostupné na: <https://internationallaw.blog/2020/04/08/economic-sanctions-during-the-coronavirus-outbreak-as-a-crime-against-humanity/>
- ZELIŽŇAKOVÁ, E.: Súčasná kríza medzinárodného práva vo svetle Kantovej právnej filozofie; In: Studia Philosophica Kantiana 1/2020; dostupné na: [https://www.unipo.sk/public/media/36381/SPhK\\_1\\_2020\\_07\\_Zeliznakova.pdf](https://www.unipo.sk/public/media/36381/SPhK_1_2020_07_Zeliznakova.pdf)

#### **Dokumenty:**

- A/RES/53/141 Human rights and unilateral coercive measures, 8 March 1999
- A/RES/74/154 Human rights and unilateral coercive measures, 24 January 2020; Resolution adopted by the General Assembly on 18 December 2019
- A/RES/74/270 Global solidarity to fight the coronavirus disease 2019 (COVID-19), Resolution adopted by the General Assembly on 2 April 2020
- Rímsky štatút
- S/RES/2177 (2014)
- S/RES/2532 (2020), Adopted by the Security Council on 1 July 2020
- S/RES/2565 (2021), Adopted by the Security Council on 26 February 2021
- SECURITY COUNCIL: SC/14454 - Security Council Calls for Increased Global Cooperation to Facilitate COVID-19 Vaccine Access in Conflict Areas, Unanimously Adopting Resolution 2565 (2021), dostupné na: <https://www.un.org/press/en/2021/sc14454.doc.htm>; 26 February 2021
- UNITED NATIONS DEVELOPMENT PROGRAMME, Human Development Report 2001, New York: Oxford University Press, 2001
- WORLD HEALTH ORGANIZATION: Coronavirus disease (COVID-19) pandemic - Numbers at a glance; dostupné na: [https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019?gclid=EALaIQobChMItdr3\\_7y87QIVWePmCh2yPAq9EAAYASAAEGkHuvD\\_BwE](https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019?gclid=EALaIQobChMItdr3_7y87QIVWePmCh2yPAq9EAAYASAAEGkHuvD_BwE)

**Kontaktné údaje:**

doc. JUDr. Jozef Valuch, PhD.  
jozef.valuch@flaw.uniba.sk  
Univerzita Komenského v Bratislave  
Právnická fakulta  
Šafárikovo nám. č. 6  
810 00 Bratislava  
Slovenská republika

# PROTIPANDEMICKÉ OPATRENIA OPTIKOU SLOVENSKEHO MEDZINÁRODNÉHO PRÁVA SÚKROMNÉHO

Peter Lysina

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstract:** The crisis caused by the Covid-19 pandemic has required action in various areas. Prominent place among them is occupied by legal measures or measures taken on a basis of legal acts. The ambition of the paper is to look at the measures in from the Slovak Private International Law perspective. Based on the analysis of such measures, the aim of the paper is to provide the answer to the question whether the assessed measures can, given their importance and nature, be considered part of public policy, respectively, whether they can be considered as overriding mandatory rules.

**Abstrakt:** Krízová situácia vyvolaná pandémiou Covid-19 si vyžiadala prijatie opatrení v rôznych oblastiach. Osobitné miesto medzi nimi zaujímajú zákonné opatrenia, resp. opatrenia prijaté na základe zákona. Ambíciou príspevku je pozrieť sa na dané opatrenia optikou slovenského medzinárodného práva súkromného. Na základe vykonanej analýzy takýchto opatrení je cieľom príspevku zodpovedať otázku, či posudzované opatrenia možno, vzhľadom na ich význam a povahu, považovať za súčasť verejného poriadku, resp. či majú povahu imperatívnych noriem.

**Key words:** private international law, public policy, overriding mandatory rules

**Kľúčové slová:** medzinárodné právo súkromné, verejný poriadok, imperatívne normy

## 1 ÚVOD

Pandémia, ktorej stále čelíme vyvolala celosvetovú krízu, ktorá za dlhé desaťročia nemá obdoby. Výnimočná situácia si vyžiadala výnimočné kroky. Aj preto sme za obdobie posledného roka a pol čelili a naďalej čelíme celému radu opatrení rôznorodej povahy, ktorých spoločným menovateľom je záujem na minimalizácii negatívnych dopadov pandémie. Takéto opatrenia sú prijímané na rôznych úrovniach – medzinárodnej, unijnej, či národnej, pričom zasahujú rôzne oblasti spoločenského života.

Zmienené protipandemické opatrenia sú aj predmetom skúmania v predkladanom článku, pričom článok sa zameriava na vnútroštátnu dimenziu, a teda pozornosť upriamuje na opatrenia prijímané na úrovni Slovenskej republiky. Cieľom článku je pri tom, optikou medzinárodného práva súkromného zhodnotiť, ako nahliadať na takéto protipandemické opatrenia.

Pre naplnenie uvedeného cieľa sa článok postupne zameriava na dve roviny problematiky. Prvá sa spája so samotnými protipandemickými opatreniami, pričom ambíciou je zhodnotiť ich právny základ, relevanciu pre právne vzťahy upravované normami medzinárodného práva súkromného a napokon povahu protipandemických opatrení.

Po takomto zhodnotení protipandemických opatrení bude ambíciou takéto zistenia posúdiť optikou medzinárodného práva súkromného. To znamená, že informácie získané v rámci prvej roviny výskumu porovnáme v rámci dvoch modelov. Prvým je model, v ktorom budeme overovať hypotézu, podľa ktorej je na protipandemické opatrenia potrebné nazeráť rovnako ako na súčasť verejného poriadku. Druhým modelom zasa budeme overovať hypotézu, podľa ktorej je na protipandemické opatrenia potrebné nazeráť rovnako ako na imperatívne normy. V rámci zodpovedajúceho skúmania sa na týchto modeloch zameriame predovšetkým na komparáciu vlastností, resp. znakov protipandemických opatrení so znakmi verejného poriadku, resp. imperatívnych noriem. Práve takéto skúmanie nám poskytne odpoveď na otázku akým spôsobom je nevyhnutné (optikou medzinárodného práva súkromného) nazeráť na protipandemické opatrenia.

## 2 PROTIPANDEMICKÉ OPATRENIA PRIJÍMANÉ NA ÚROVNI SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Tak ako iné štáty, viac či menej zasiahnuté pandémiou, aj Slovenská republika prijala celý rad opatrení zameraných na minimalizáciu negatívnych následkov pandémie. Na tomto mieste sa zameriame na niekoľko aspektov prijatých protipandemických opatrení. Súčasne upozorňujeme, že nie je našou ambíciou hodnotiť všetky aspekty opatrení, okrem iného ani ich legalitu. Pozornosť budeme venovať „len“ právnemu základu opatrení. Následne sa zameriame na zhodnotenie relevancie celej škály z možných protipandemických opatrení pre oblasť právnych vzťahov upravovaných normami medzinárodného práva súkromného. Napokon, záver prvej časti príspevku bude patriť zhodnoteniu protipandemických opatrení, a to z pohľadu relevantného pre skúmanú problematiku. To znamená skúmanie bude upriamené najmä na to, aké sú zamýšľané účinky opatrení, resp. aká je právna povaha opatrení .

### 2.1 Právny základ prijímaných protipandemických opatrení

Pre výskum je esenciálne v prvom rade identifikovať právny základ prijímaných protipandemických opatrení. Tu je potrebné poukázať na to, že v podmienkach Slovenskej republiky o opatreniach rozhoduje predovšetkým vláda Slovenskej republiky. Svoje rozhodnutia realizuje formou znesení vlády.<sup>1</sup> Významným tvorcom opatrení je v podmienkach Slovenskej republiky aj Úrad verejného zdravotníctva Slovenskej republiky, ktorý zasa opatrenia prijíma formou opatrení,<sup>2</sup> či vyhlášok,<sup>3</sup> nezriedka prijímaných v zmysle uznesení vlády Slovenskej republiky.<sup>4</sup>

uznesenia vlády Slovenskej republiky a ani akty Úradu verejného zdravotníctva Slovenskej republiky nemožno považovať za právny základ pre protipandemické opatrenia. Nanajvýš v nich možno vidieť implementáciu existujúcich právnych predpisov zákonnej povahy. Poďme sa preto pozrieť, ktoré právne predpisy skutočne poskytujú právny základ pre protipandemické opatrenia. Odpoveď nám poskytnú vyššie uvedené akty, ktoré sme na účely tohto článku označili za implementačné. Z týchto aktov sa dozvedáme, že vláda Slovenskej republiky svoju právomoc prijímať protipandemické opatrenia opiera o Ústavný zákon č. 227/2002 Z.z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu v znení neskorších predpisov (ďalej len „Ústavný zákon“). Ústavný zákon zveruje vláde Slovenskej republiky právomoc vyhlásiť núdzový stav (a prijať zodpovedajúce obmedzenia) vo svojom čl. 5. Súčasne, Úrad verejného zdravotníctva Slovenskej republiky zasa svoju zodpovedajúcu právomoc odôvodňuje znením zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon“). Zákon priznáva zodpovedajúcu právomoc Úradu verejného zdravotníctva Slovenskej republiky predovšetkým § 5 ods. 4 písm. k) v spojitosti s § 48.

<sup>1</sup> Príkladom môže byť aj uznesenie vlády Slovenskej republiky z 28. februára 2021 k návrhu na prijatie opatrení podľa čl. 5 ods. 4 ústavného zákona č. 227/2002 Z. z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu v znení neskorších predpisov, ktorým bolo prijaté protipandemické opatrenie obmedzujúce slobodu pohybu a pobytu zákazom vychádzania

<sup>2</sup> V súlade s § 48 ods. 4 zákona „Úrad verejného zdravotníctva Slovenskej republiky alebo Regionálny úrad verejného zdravotníctva pri ohrození verejného zdravia nariaďuje opatrenia“. Príkladom môže byť aj opatrenie Úradu verejného zdravotníctva Slovenskej republiky pri ohrození verejného zdravia OLP/2576/2020

<sup>3</sup> V súlade s §59b zákona, „vyhlášky prichádzajú do úvahy vtedy, keď je potrebné nariadiť opatrenia na celom území Slovenskej republiky, určitej časti jej územia alebo pre skupinu inak ako jednotlivo určených osôb, nariaďuje ich ministerstvo zdravotníctva Slovenskej republiky, Úrad verejného zdravotníctva Slovenskej republiky alebo Regionálny úrad verejného zdravotníctva všeobecne záväzným právnym predpisom.“ Príkladom môže byť aj vyhláška Úradu verejného zdravotníctva Slovenskej republiky, ktorou sa nariaďujú opatrenia pri ohrození verejného zdravia k obmedzeniam prevádzok a hromadných podujatí, ktorou boli uzatvorené maloobchodné prevádzky a prevádzky poskytujúce služby.

<sup>4</sup> Napríklad vyhláška Úradu verejného zdravotníctva Slovenskej republiky, ktorá upravuje vstup osôb do priestorov prevádzok, vrátane škôl a školských zariadení a priestorov zamestnávateľa, bola prijatá v zmysle uznesenia vlády Slovenskej republiky č. 203 zo 16. apríla 2021. V tejto súvislosti pozri odporúčanie F.6. predmetného uznesenia vlády Slovenskej republiky adresované hlavnému hygienikovi Slovenskej republiky.



Samozrejme, *a priori* nemožno vylúčiť, že protipandemické opatrenia sú, resp. budú prijímané aj na inom právnom základe (napr. zákon 179/2011 Z. z. o hospodárskej mobilizácii a o zmene a doplnení zákona č. 387/2002 Z. z. o riadení štátu v krízových situáciách mimo času vojny a vojnového stavu v znení neskorších predpisov), no z hľadiska účelu, či miery využitia možno za rozhodujúce pre prijímanie protipandemických opatrení považovať predovšetkým Ústavný zákon a zákon. Na účely článku ich preto možno označiť za právny základ prijímaných protipandemických opatrení.

## **2.2 Relevancia prijímaných protipandemických opatrení pre oblasť upravovanú normami medzinárodného práva súkromného**

Vychádzajúc z vyššie identifikovaných právnych základov pre prijímanie protipandemických opatrení je zjavné, že povaha týchto opatrení je skutočne rôznorodá. Ústavný zákon a zákon umožňujú prijať protipandemické opatrenia rôznej povahy, dosahu, či intenzity. Na tomto mieste možno ako príklad uviesť opatrenia spočívajúce v obmedzení nedotknuteľnosti osoby a jej súkromia núteným pobytom v obydlí alebo evakuáciou na určené miesto, či v obmedzení slobodu pohybu a pobytu (obe umožnené Ústavným zákonom), no rovnako aj opatrenie spočívajúce v zákaze alebo obmedzení hromadných podujatí, či v profylaxii (obe umožnené zákonom).

Už na prvý pohľad je zrejmé, že nie všetky protipandemické opatrenia, ktoré Ústavný zákon, či zákon umožňujú prijať majú relevanciu z pohľadu skúmanej problematiky a medzinárodného práva súkromného. Na tomto mieste je preto potrebné vysporiadať sa s dvoma otázkami. Prvou je otázka, kedy možno skonštatovať, že protipandemické opatrenie má relevanciu pre skúmanú problematiku a oblasť medzinárodného práva súkromného. Druhou otázkou zasa je identifikácia takýchto opatrení v zoznamoch možných protipandemických opatrení, ktoré sú obsahom Ústavného zákona a zákona.

Pri hľadaní odpovede na prvú otázku je nevyhnutné skúmanie začať pri samotnej podstate medzinárodného práva súkromného, ktorou je súkromnoprávny vzťah s medzinárodným prvkom. Inak povedané, ak je pre uplatnenie noriem medzinárodného práva súkromného nevyhnutná prítomnosť medzinárodného prvku v súkromnoprávnom vzťahu,<sup>5</sup> potom možno predpokladať, že protipandemické opatrenia budú mať relevanciu pre medzinárodné právo súkromné vtedy, keď budú spôsobilé ovplyvniť súkromnoprávne vzťahy s medzinárodným prvkom. K ovplyvneniu súkromnoprávných vzťahov s medzinárodným prvkom protipandemickými opatreniami by napríklad mohlo dôjsť v situácii, keď by v dôsledku opatrení bolo plnenie (v rámci právneho vzťahu) nemožné, resp. mimoriadne sťažené, čo by viedlo účastníkov právneho vzťahu k pokusom o nadviazanie na iný, priaznivejší právny poriadok.

Spomedzi protipandemických opatrení predvídaných Ústavným zákonom, či zákonom takéto dopad na súkromnoprávny vzťah s medzinárodným prvkom možno predpokladať u viacerých. Ako príklad je na tomto mieste možné uviesť: obmedzenie výkonu vlastníckeho práva, zákaz výkonu konkrétnej činnosti, či zákaz výroby, úpravy, úschovy, dopravy, dovozu, predaja a iného nakladania s vecami. Naopak, marginálny vplyv možno predpokladať u opatrení ako napríklad zákaz uplatňovania práva na štrajk, či profylaxia.

Berúc do úvahy uvedené, možno skonštatovať, že protipandemické opatrenia predvídané slovenským právnym poriadkom môžu mať rôznu povahu a intenzitu. Z pohľadu skúmanej problematiky ich možno diferencovať do dvoch skupín, a to tých, ktoré majú relevanciu pre oblasť upravovanú normami medzinárodného práva súkromného a tých, ktorých relevancia pre oblasť upravovanú normami medzinárodného práva súkromného nie je žiadna, resp. je zanedbateľná. Rozhodujúcim kritériom pre zaradenie konkrétneho opatrenia do prvej, či druhej skupiny je predovšetkým predpoklad ovplyvniť uskutočniteľnosť plnenia v rámci súkromnoprávneho vzťahu s medzinárodným prvkom.

## **2.3 Nazeranie na protipandemické opatrenia optikou medzinárodného práva súkromného**

Bezosporu významnou otázkou, ktoré je nevyhnutné zodpovedať je aj otázka významu protipandemických opatrení optikou medzinárodného práva súkromného. V línii doposiaľ uvedeného sa na tomto mieste zameriame na to, či protipandemické opatrenia možno považovať za „bežnú súčasť“ právneho poriadku štátu. Odpoveď na túto otázku je významná predovšetkým z hľadiska potreby prihliadať na protipandemické opatrenia, ktoré sú súčasťou slovenského vnútroštátneho

<sup>5</sup> LYSINA, P. - ĎURIŠ, M. - HAŤAPKA, M. a kol.: Medzinárodné právo súkromné. 2. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2016. s. 50

práva v prípade, ak nadviazanie kolíznej normy smeruje k použitiu iného než slovenského právneho poriadku. Totiž, ak by sme protipandemické opatrenia považovali za „štandardné“ ustanovenia vnútroštátneho práva<sup>6</sup>, akékoľvek nadviazanie na cudzie právo by nás „zbavovalo“ povinnosti protipandemické opatrenia (resp. právne normy tvoriace právny základ pre tieto opatrenia) uplatňovať. Naopak, ak by sme protipandemické opatrenia, vzhľadom na ich význam a účel vyčlenili z rámca „štandardných“ ustanovení vnútroštátneho práva, mali by zachovanú relevanciu aj pri nadviazaní na iný právny poriadok.

Odpoveď na otázku ako nazerať na protipandemické opatrenia poskytnú predovšetkým Ústavný zákon a zákon ako právne základy prijímaných opatrení. Tu sa dozvedáme, že účelom opatrení je ochrana života a zdravia osôb. Tento účel je potvrdený napr. aj v opatrení Úradu verejného zdravotníctva Slovenskej republiky pri ohrození verejného zdravia OLP/2576/2020, kde sa uvádza, že účelom bolo „*prijať opatrenie na zamedzenie šírenia ochorenia COVID-19 spôsobených koronavírusom (SARS-CoV-2) v Slovenskej republike*“.<sup>7</sup> Obdobný účel je zrejmy napr. aj z opatrenia Úradu verejného zdravotníctva Slovenskej republiky pri ohrození verejného zdravia OLP/4593/2020.<sup>8</sup> Na tomto mieste je však potrebné skonštatovať, že žiaľ nie všetky prijímané opatrenia (osobitne tie prijímané vládou Slovenskej republiky<sup>9</sup>), majú pripojené sprievodné dokumenty a medzi nimi napr. predkladaciu správu, resp. iný dokument, v ktorom by bol odôvodnený, okrem iného, aj cieľ prijímaných opatrení. Napriek tomuto nedostatku, z dikcie Ústavného zákona, či zákona jasne vyplýva účel protipandemických opatrení - ochrana života a zdravia osôb. Možno teda mať za to, že ide o účel tak zásadného významu, ktorý musí byť nadradený celému radu iných otázok, či cieľov. Taktiež sa možno domnievať, že naplnenie daného účelu bude možné len v prípade dôsledného rešpektovania opatrení a akiste nebude vhodné a ani možné (aj pre ich verejnoprávny charakter) oslabovať tieto opatrenia cestou ich neaplikácie v dôsledku nadviazania na iný právny poriadok (výnimky z uplatňovania ustanovujú len samotné protipandemické opatrenia). Skrátka, ide o opatrenia, ktoré musia byť aplikované za každých okolností, pričom výnimku z daného uplatňovania môžu odôvodniť len samotné protipandemické opatrenia.

### **3 PROTIPANDEMICKÉ OPATRENIA PRIJÍMANÉ NA ÚROVNI SLOVENSKEJ REPUBLIKY AKO SÚČASŤ VEREJNÉHO PORIADKU?**

Vychádzajúc z vyššie uvedeného a pri zohľadnení povahy protipandemických opatrení bude na tomto mieste pozornosť venovaná skúmaniu toho, či protipandemické opatrenia možno považovať za súčasť verejného poriadku a ich uplatňovanie chrániť prostredníctvom výhrady verejného poriadku.

#### **3.1 Pojem verejný poriadok v medzinárodnom práve súkromnom**

Skôr než prikrčíme k vytvoreniu modelovej situácie, na ktorej budeme skúmať, čo by znamenalo, ak by sme na protipandemické opatrenia nazerali ako na súčasť verejného poriadku, považujeme za nevyhnutné priblížiť si základné pojmy ako verejný poriadok, či výhrada verejného poriadku.

Pod označením verejný poriadok (v medzinárodnom práve súkromnom) možno vo všeobecnosti rozumieť také zásady spoločenského a štátneho zriadenia štátu a jeho právneho

---

<sup>6</sup> Pomenovanie „štandardné“ v naznačenom význame je potrebné vnímať tak, že pôjde o právne normy vnútroštátneho práva, ktoré sú uplatniteľné len pokiaľ je vnútroštátne právo, ktorého sú súčasťou možné označiť prívlastkom rozhodné právo pre konkrétny právny vzťah s medzinárodným prvkom.

<sup>7</sup>

[https://www.uvzsr.sk/docs/info/covid19/Opatrenie\\_UVZSR\\_pri\\_ohrozeni\\_verejneho\\_zdravia\\_12.03.2020\\_prevadzky.pdf](https://www.uvzsr.sk/docs/info/covid19/Opatrenie_UVZSR_pri_ohrozeni_verejneho_zdravia_12.03.2020_prevadzky.pdf) (26.4.2021)

<sup>8</sup>

[https://www.ruvzmi.sk/PDF/Koronavirus/Opatrenie\\_%20OLP\\_4593\\_2020zrusenie\\_zakazu\\_navstev\\_03\\_06\\_2020.pdf](https://www.ruvzmi.sk/PDF/Koronavirus/Opatrenie_%20OLP_4593_2020zrusenie_zakazu_navstev_03_06_2020.pdf) (26.4.2021)

<sup>9</sup> Napríklad zverejnený materiál Návrh na aktualizáciu opatrení podľa čl. 5 ods. 4 ústavného zákona č. 227/2002 Z. z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu v znení neskorších predpisov pozostáva len z návrhu uznesenia vlády, čo akiste nie je vhodné a ani žiaduce. Pozri bližšie <https://rokovania.gov.sk/RVL/Material/25905/1> (26.4.2021)

poriadku, ktorých pôsobnosť nemôže byť oslabená ani aplikáciou ustanovení cudzieho práva na základe príkazu vlastnej kolíznej normy.<sup>10</sup> Inými slovami by sa dalo povedať, že verejný poriadok tvoria princípy a zásady, ktoré konkrétny štát považuje za tak dôležité, že za žiadnych okolností nemôže nastať situácia, v ktorej by boli popierané a porušované, a to ani skrz aplikáciu cudzieho práva, ktoré by bolo ako rozhodné právo určené na základe odkazu kolíznej normy.

V súvislosti s vymedzením pojmu verejný poriadok nemožno opomenúť ani pohľad Lubyho, podľa ktorého za normu verejného poriadku možno považovať takú normu, ktorá vyjadruje základný princíp práva dotknutého štátu, pričom tento princíp je natoľko základný, že domáci právny poriadok bezpodmienečne trvá na jeho uplatňovaní a nedovoľuje jeho zatlačenie cudzím právnym poriadkom, ktorý má ustanovenia jemu sa priečiace.<sup>11</sup>

Na účely uvedeného, možno za zásady verejného poriadku považovať len také zásady domáceho právneho poriadku, na ktorých uplatnení je nevyhnutné bezvýhradne trvať. Tu je mimoriadne dôležité pripomenúť, že pojem zásady verejného poriadku nemožno stotožniť s pojmom kogentná norma. Takéto stotožnenie by totiž viedlo k popretiu zmyslu medzinárodného práva súkromného, keďže by viedlo k odmietaniu aplikácie cudzieho práva vždy, ak by toto obsahovalo odlišnú právnu úpravu než právo domáce. Naopak, odlišnosť hmotnoprávných predpisov jednotlivých právnych poriadkov je jednou z príčin existencie a vzniku medzinárodného práva súkromného.

Dôležité je aj to, že základné zásady právneho poriadku, na ktorých je potrebné bezvýhradne trvať (a ktoré sú považované za normy verejného poriadku) majú rôznu povahu, nezriedka sú súčasťou verejného práva. Azda najbežnejší dalo by sa povedať učebnicový príklad takýchto zásad predstavujú ustanovenia Ústavy Slovenskej republiky, ktoré zakotvujú základné princípy rovnosti ľudí pred zákonom, zákazu diskriminácie z dôvodu pohlavia, rasy, farby pleti, náboženstva a národnosti, atď.

### **3.2 Výhrada verejného poriadku ako defenzívny inštitút medzinárodného práva súkromného**

Výhrada verejného poriadku ako defenzívny inštitút medzinárodného práva súkromného zabezpečuje ochranu právneho poriadku pred prenikaním takých účinkov použitia ustanovení cudzieho práva, ktoré by boli v rozpore s verejným poriadkom daného štátu.<sup>12</sup> Ako konštatuje Bystrický, jej funkciou je, aby bola „poistným ventilom“ pre eventualitu, v ktorej by kolízna norma predpisovala použitie cudzieho práva, ktorého aplikácia by bola v rozpore s požiadavkami vlastného právneho poriadku a mravnosti.<sup>13</sup>

Pri opise fungovania výhrady verejného poriadku je možné skonštatovať, že táto v podstate obmedzuje pôsobnosť kolíznych noriem, keďže prikazuje orgánu prejednávajúcemu súkromnoprávny vzťah s medzinárodným prvkom odmietnuť použiť cudzie právo, samozrejme za predpokladu, že by použitie cudzieho práva spôsobilo také účinky, ktoré by boli v rozpore so základnými zásadami verejného poriadku, na dodržiavanie ktorých je potrebné bez výhrady trvať.

V podmienkach Slovenskej republiky je výhrada verejného poriadku upravená dvojako. Ako hmotnoprávna výhrada verejného poriadku a ako procesná výhrada verejného poriadku.

Hmotnoprávna výhrada verejného poriadku predovšetkým chráni verejný poriadok pred účinkami cudzieho práva, ktoré sú v rozpore s verejným poriadkom štátu konajúceho súdu. V podmienkach slovenského medzinárodného práva súkromného je hmotnoprávna výhrada verejného poriadku výslovne upravená predovšetkým v § 36 zákona č. 97/1963 Zb. o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom v platnom znení (ďalej len „ZMPS“), no rovnako tak aj v prameňoch slovenského medzinárodného práva unijnej povahy, a to napr. v čl. 21 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 zo 17. júna 2008 o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky v platnom znení, v čl. 26 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 z 11. júla 2007 o rozhodnom práve pre mimozmluvné záväzky v platnom znení, či v čl. 35 nariadenie Európskeho

<sup>10</sup> LYSINA, P. - ĎURIŠ, M. - HAŤAPKA, M. a kol.: Medzinárodné právo súkromné. 2. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2016. s. 177.

<sup>11</sup> LUBY, Š. Základy všeobecného súkromného práva. 2. vydanie. Bratislava, 1947, s. 31.

<sup>12</sup> LYSINA, P. - ĎURIŠ, M. - HAŤAPKA, M. a kol.: Medzinárodné právo súkromné. 2. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2016. s. 177.

<sup>13</sup> BYSTRICKÝ, R. Nástin mezinárodního práva soukromého. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1955, s. 63.

parlamentu a Rady (EÚ) č. 650/2012 zo 4. júla 2012 o právomoci, rozhodnom práve, uznávaní a výkone rozhodnutí a prijatí a výkone verejných listín v dedičských veciach a o zavedení európskeho osvedčenia o dedičstve v platnom znení.<sup>14</sup>

Okrem hmotnoprávnej výhrady verejného poriadku slovenské medzinárodné právo súkromné rozlišuje a výslovne upravuje aj možnosť uplatnenia výhrady verejného poriadku v oblasti medzinárodného civilného procesu. Takáto výhrada sa označuje ako procesná výhrada verejného poriadku a ako taká je výslovne upravená v ZMPS, konkrétne v jeho § 56 (rozpor s verejným poriadkom ako dôvod pre odopretie právnej pomoci), § 57 (rozpor s verejným poriadkom ako dôvod pre odmietnutie postupu podľa cudzieho procesného predpisu pri poskytovaní právnej pomoci), § 64 (rozpor s verejným poriadkom ako dôvod pre neuznanie cudzieho rozhodnutia), § 66 (rozpor s verejným poriadkom ako dôvod pre neuznanie cudzieho rozhodnutia s prihladnutím na najlepší záujem dieťaťa) a § 68 (rozpor s verejným poriadkom ako dôvod pre nepriznanie rovnakých právnych účinkov cudzieho rozhodnutia v manželských veciach, vo veciach určenia (zistenia alebo zapretia) rodičovstva, osvojenia dieťaťa a vo veciach obmedzenia alebo pozbavenia spôsobilosti na právne úkony ako má rozhodnutie slovenského súdu, ak účastníci nie sú občanmi SR). Rovnako tak je procesná výhrada upravená aj vo viacerých prameňoch slovenského MPS unijnej povahy, napr. v čl. 45 a čl. 58 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 1215/2012 z 12. decembra 2012 o právomoci a o uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach v platnom znení, napr. v čl. 22 a čl. 23 nariadenia Rady (ES) č. 2201/2003 z 27. novembra 2003 o súdnej právomoci a uznávaní a výkone rozsudkov v manželských veciach a vo veciach rodičovských práv a povinností, ktorým sa zrušuje nariadenie (ES) č. 1347/2000 v platnom znení<sup>15</sup>, či v čl. 33 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) 2015/848 z 20. mája 2015 o insolvenčnom konaní v platnom znení (ďalej len „nariadenie o insolvenčnom konaní“).

### **3.3 Protipandemické opatrenia ako súčasť verejného poriadku?**

Prvou z dvoch modelových situácií, ktorým budeme v tomto článku venovať pozornosť je situácia, v ktorej budeme vychádzať z hypotézy, že protipandemické opatrenia sú súčasťou verejného poriadku. Čo by to znamenalo?

V prvom rade by protipandemické opatrenia museli predstavovať také princípy a zásady, ktoré by Slovenská republika (keďže ide o opatrenia prijímané pre územie Slovenskej republiky a na základe slovenských právnych predpisov) považovala za tak dôležité, že by nemohla nastať situácia, v ktorej by boli tieto protipandemické opatrenia popierané a porušované, a to ani skrz aplikáciu cudzieho práva, ktoré by bolo ako rozhodné právo určené na základe odkazu kolíznej normy. Tu, aj s ohľadom na realizované skúmanie povahy protipandemických opatrení, možno vysloviť presvedčenie, že uvedené znaky sa u protipandemických opatrení objavujú. Teda, nepochybne ide o dôležité opatrenia, ktoré nesmú byť popierané a porušované, a to ani skrz aplikáciu cudzieho práva.

Skôr však než učiníme záver o tom, či protipandemické opatrenia možno považovať za súčasť verejného poriadku, je ešte potrebné pozrieť sa aj na to, čo by znamenalo takéto zaradenie do opatrení verejného poriadku.

Predovšetkým musíme vychádzať z faktu, že existencia pravidla ponímaného ako súčasť verejného poriadku sama osebe nezakladá povinnosť odmietnuť aplikáciu cudzieho práva. Naopak, k odmietnutiu aplikácie cudzieho práva môže dôjsť len v prípade, keď by účinky cudzieho práva boli v rozpore s verejným poriadkom. Iba takáto situácia môže viesť k použitiu výhrady verejného

<sup>14</sup> Porovnaj SLAŠŤAN, M.: *Recent developments in European private international law under case law of the Court of justice*. In: ROZEHNALOVÁ, N. (ed.): *Universal, regional, national. Ways of the development of private international law in 21st century*. Brno: Masarykova univerzita, 2019. s. 315-335

<sup>15</sup> Bližšie pozri BURDOVÁ, K.: *Výhrada verejného poriadku, najlepší záujem dieťaťa a uznávanie a výkon cudzích rozhodnutí vo veciach rodičovských práv a povinností?* In: *Bratislavské právnické fórum 2018: ústavnoprávny rámec uzavierania medzinárodných zmlúv*. eds. ANDRAŠKO, J., HAMULÁK, J., SENKOVÁ, S. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave. Právnická fakulta UK, 2018. s. 16-26, prípadne GORNALOVÁ, D.: *Akým smerom by sa mala uberať slovenská regulácia manželských majetkových vzťahov s cudzím prvkom?* In: *Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2019*. eds. SZÁKACS, A., HLINKA, T. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave. Právnická fakulta UK, 2019. s. 105-110

poriadku. Prenesene do roviny protipandemických opatrení by to znamenalo, že tieto opatrenia by teoreticky mohli byť nahradené cudzím právom, keďže k odmietnutiu aplikácie cudzieho práva by mohlo dôjsť jedine vtedy, keď by príslušný justičný orgán vyhodnotil situáciu tak, že účinky cudzieho práva zakladajú rozpor s protipandemickými opatreniami. To so sebou prináša dve veci. V prvom rade, ak by protipandemické opatrenia boli ponímané ako súčasť verejného poriadku, automaticky by to nezaručovalo ich uplatniteľnosť za každých okolností. Inak povedané *a priori* by sa nedalo vylúčiť, že v konkrétnej situácii by mohlo byť cudzie právo uprednostnené a tým by protipandemické opatrenie mohli byť negované. Súčasne, o uplatnení, či neuplatnení cudzieho práva (a tým aj o možnom negovaní protipandemického opatrenia) by rozhodoval justičný orgán, čo by mohlo zakladať riziko toho, že kým v jednej situácii by justičný orgán cestou výhrady verejného poriadku odmietol aplikáciu cudzieho práva (a uprednostnil protipandemické opatrenie), v obdobnej situácii by rozhodol diametrálne odlišne a pred uplatnením opatrenia by uprednostnil aplikáciu cudzieho práva (keďže by situáciu vyhodnotil tak, že k nekompatibilite s verejným poriadkom nedochádza).

A práve toto vnímame ako pomyselný „kameň úrazu“. Akiste nie je vhodné a ani žiaduce, aby uplatniteľnosť protipandemických opatrení závisela od posúdenia justičného orgánu a jeho rozhodnutia o potenciálnej nekompatibilite cudzieho práva s protipandemickými opatreniami. Keďže uplatniteľnosť protipandemických opatrení ako opatrení na ochranu života a zdravia akiste nemôže byť závislá na posúdení justičného orgánu a jeho predstave o eventuálnej nekompatibilite s cudzím právom, je potrebné odmietnuť hypotézu o tom, že protipandemické opatrenia sú súčasťou verejného poriadku a ako také sú chránené defenzívnym inštitútom výhrady verejného poriadku.

#### **4 PROTIPANDEMICKÉ OPATRENIA PRIJÍMANÉ NA ÚROVNI SLOVENSKEJ REPUBLIKY AKO IMPERATÍVNE NORMY?**

Po vysporiadaní sa alternatívou, pri ktorej sme na protipandemické opatrenia nahliadali ak na súčasť verejného poriadku chránenú výhradou verejného poriadku, obrátime aktuálne pozornosť na ďalšiu alternatívu, pri ktorej budeme vychádzať z hypotézy, že na protipandemické opatrenia je potrebné nazerať ako na imperatívne normy.

##### **4.1 Pojem imperatívne normy v medzinárodnom práve súkromnom**

Skôr než prikočíme k vytvoreniu posúdeniu „čo by to znamenalo, ak by protipandemické opatrenia mali povahu imperatívnych noriem“, javí sa ako potrebné priblížiť pojem imperatívna norma, resp. imperatívne normy v medzinárodnom práve súkromnom. Hneď úvodom je potrebné poznamenať, že slovenské medzinárodné právo súkromné legálnu definíciu imperatívnej normy nepoznalo až do vstupu do EÚ. Aktuálne nachádzame legálnu definíciu v nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 z 11. júla 2007 o rozhodnom práve pre mimozmluvné záväzky v platnom znení. V súlade s čl. 9 tohto nariadenia, „*imperatívne ustanovenia sú ustanovenia, ktorých dodržiavanie je pre štát pri ochrane jeho verejných záujmov, ako napr. jeho politického, spoločenského a hospodárskeho usporiadania zásadné do tej miery, že sa vyžaduje ich použitie na akúkoľvek situáciu, ktorá spadá do ich oblastí pôsobnosti, bez ohľadu na právo, ktoré by sa inak na zmluvu podľa tohto nariadenia použilo*“. Uvedené je potrebné interpretovať reštriktívne, čo podčiarkuje preambula nariadenia, ktorá zvyrazňuje verejnoprávny rozmer a úplne výnimočný charakter imperatívnych noriem, čo jasne vyplýva z dikcie: „*Z dôvodov verejného záujmu môžu súdy členských štátov za (výnimočných) okolností použiť výhradu verejného poriadku a imperatívne ustanovenia*“.

Nepochybne, takto formulovaná definícia imperatívnej normy je značne úzka a je limitovaná predmetom úpravy nariadenia Rím I. Na druhej strane, niet pochýb o tom, že imperatívne normy sa môžu vyskytnúť aj v iných oblastiach než sú zmluvné záväzkové vzťahy. S ohľadom na to je pojem imperatívna norma vo všeobecnosti ponímať širšie, a to napríklad nasledovne. Imperatívna norma predstavuje ustanovenie, ktorého dodržiavanie je pre štát pri ochrane jeho verejných záujmov, ako napr. jeho politického, spoločenského a hospodárskeho usporiadania zásadné do tej miery, že sa vyžaduje ich použitie na akúkoľvek situáciu, ktorá spadá do ich oblastí pôsobnosti, bez ohľadu na právo, ktoré by sa na základe odkazu kolíznej normy inak použilo. Z uvedeného je zrejmé, že za imperatívnu normu možno považovať za pravidlo, ktoré ochraňuje predovšetkým verejný záujem, nielen záujem jednotlivca. Mnohé imperatívne normy tak môžu byť vnímané ako pravidlá, ktoré

smerujú k ochrane širšieho, spoločenského alebo verejného záujmu.<sup>16</sup> V tejto súvislosti zaujímavo vyznieva tvrdenie Rozehnalovej o tom, že ak zákonodarca nejaké pravidlo správania sa integruje do zákona, dá sa odôvodnene predpokladať, že na jeho prijatí panuje verejný záujem. Preto je otázkou, či by za imperatívne normy nemali byť v zmysle nariadenia Rím I považované aj ustanovenia, ktorých primárnym záujmom nie je ochrana verejného záujmu, ale záujmu súkromného – a to predovšetkým ustanovenia, ktoré vyrovnávajú nerovné postavenie strán (napr. normy chrániace spotrebiteľov, či zamestnancov a mnohé ďalšie).<sup>17</sup>

Či už budeme nahliadať na imperatívne normy ako na nástroj ochrany verejného záujmu, alebo aj súkromného záujmu, z pohľadu skúmanej problematiky je podstatné predovšetkým to, že ich použitie sa vyžaduje v akejkoľvek situácii, ktorá spadá do ich oblastí pôsobnosti, a to bez ohľadu na právo, ktoré by sa inak použilo. Práve pre tieto ofenzívne pôsobiace účinky imperatívnej normy bývajú imperatívne normy označované aj ako ofenzívny ochranný inštitút medzinárodného práva súkromného. Ofenzívny preto, lebo pôsobí za každých okolností. Teda nie len v situácii, keď by sa účinky použitia cudzieho práva mohli negatívne prejavovať na normách verejného poriadku. Práve v tom spočíva zásadný rozdiel oproti výhrade verejného poriadku, ktorej použitie je výsledkom komparácie a posúdenia kompatibility účinkov použitia cudzieho práva s verejným poriadkom. Naopak, imperatívna norma musí byť uplatnená vždy a za každých okolností, pričom eliminuje priestor pre úvahu a posúdenie súdu, ktorý existuje pri výhrade verejného poriadku.

#### **4.2 Protipandemické opatrenia ako imperatívne normy?**

Druhou z dvoch modelových situácií, ktorým budeme v tomto článku venovať pozornosť je situácia, v ktorej budeme vychádzať z hypotézy, že protipandemické opatrenia sú imperatívnymi normami. Čo by so sebou priniesla takáto alternatíva?

Vychádzajúc z ponúkanej legálnej definície obsiahnutej v nariadení Rím I, či z nej zovšeobecneného pojmového vymedzenia imperatívnej normy, protipandemické opatrenia by byť založené na ustanoveniach, ktorých dodržiavanie je pre štát pri ochrane jeho verejných záujmov, zásadné do tej miery, že sa vyžaduje ich použitie na akúkoľvek situáciu, ktorá spadá do ich oblastí pôsobnosti. Tu možno bez akýchkoľvek pochybností skonštatovať, že protipandemické opatrenia ako opatrenia ochrany zdravia a života osôb takúto požiadavku napĺňajú.

Keďže protipandemické opatrenia sa do tejto chvíle javia ako spôsobilé byť imperatívnymi normami, pozrime sa ďalej na to, aké účinky by tento status protipandemickými opatreniami priniesol. V prvom rade, ako už bolo uvedené, ich použitie by bolo vyžadované na akúkoľvek situáciu, na ktorú sa zameriavajú. Dokonca ich uplatnenie je natoľko významné, že k nemu dôjde aj v situácii, v ktorej by rozhodným právnym poriadkom (určeným na základe kolíznej normy) bolo iné právo než právo slovenské (teda to, ktorého sú protipandemické opatrenia integrálnou súčasťou).

Významným je v tomto smere predovšetkým to, že protipandemické opatrenia ako imperatívne normy by sa uplatnili vždy a za každých okolností. Teda, na rozdiel od výhrady verejného poriadku by ich uplatnenie nemohol vylúčiť súd konštatovaním o ich zlučiteľnosti s cudzím právom (čo, ako bolo uvedené vyššie, je možné pri výhrade verejného poriadku). Protipandemické opatrenia považované za imperatívne normy by teda bolo nevyhnutné uplatniť vždy a za každých okolností, pričom by nebol daný žiaden priestor pre ich obídanie, a to ani cestou nadviazania na cudzie právo.

Práve táto skutočnosť je podľa nášho názoru rozhodujúca, keďže nemožno pochybovať o úmysle zákonodarcu, aby protipandemické opatrenia boli uplatnené vždy v situáciách, ktorých sa týkajú a akiste nie je žiaduce, aby boli negované nadviazaním na iný právny poriadok.

## **5 ZÁVER**

Pandémia, ktorej svet čelí na prelome druhej a tretej dekády 21. storočia priniesla dlho nepoznanú situáciu, s ktorou sa bolo potrebné vysporiadať. Medzi najdôležitejšie kroky vyvolané pandémiou, ktoré bolo potrebné urobiť bolo zavedenie účinných opatrení na ochranu života a zdravia osôb. Opatrenia boli prijímané na rôznych úrovniach – medzinárodnej, unijnej, vnútroštátnej. Prijaté protipandemické opatrenia mali jasný cieľ, ktorý napĺňali rôznou intenzitou. Nie je prekvapením, že

<sup>16</sup> HELLNER, M. Third Country Overriding Mandatory Rules in the Rome I Regulation: Old Wine in New Bottles? In: *Journal of Private International Law*, 2009, roč. 5, č. 3, s. 459.

<sup>17</sup> ROZEHNALOVÁ, N. Závazky se zmluv a jejich právní režim (se zvláštním zřetelom na evropskou kolízní úpravu). Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 183.

opatrenia zasiahli aj oblasť úpravy medzinárodného práva súkromného, ktoré sa s ich existenciou muselo vysporiadať. Práve na to, ako je na opatrenia možné nahliadať optikou medzinárodného práva súkromného sa zamerail predložený článok, pričom ambíciou bolo zhodnotiť primárne opatrenia prijímané na vnútroštátnej úrovni.

Skúmanie sa tak upriamilo v prvom rade na to, aký je právny základ opatrení. Výskum preukázal, že aj keď protipandemické opatrenia boli a sú prijímané predovšetkým vo forme opatrení a vyhlášok Úradu verejného zdravotníctva Slovenskej republiky, či uznesení vlády Slovenskej republiky, ich právnym základom sú predovšetkým Ústavný zákon č. 227/2002 Z. z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu v znení neskorších predpisov a zákon č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

Výskum tiež potvrdil, že nie všetky protipandemické opatrenia musia nevyhnutne mať relevanciu pre oblasť upravovanú normami medzinárodného práva súkromného. Za opatrenia relevantné pre skúmanú oblasť tak bolo možné označiť tie protipandemické opatrenia, ktoré majú predpoklad ovplyvniť uskutočniteľnosť plnenia v rámci súkromnoprávneho vzťahu s medzinárodným prvkom.

Po upriamení pozornosti na povahu samotných protipandemických opatrení sa potvrdilo, že ide o opatrenia, ktoré musia byť aplikované za každých okolností, pričom výnimku z daného uplatňovania môžu odôvodniť len samotné protipandemické opatrenia. Toto zistenie uľahčilo ďalší výskum a značne aj zúžilo pomyselný manévrovací priestor pre subsumovanie protipandemických opatrení pod existujúce inštitúty medzinárodného práva súkromného. Pozornosť sme tak upriamili na dva ochranné inštitúty, ktoré spĺňali vyššie uvedené parametre, a to verejný poriadok (resp. výhradu verejného poriadku) a imperatívne normy.

Hypotéza, pri ktorej sme vychádzali z predpokladu, že protipandemické opatrenia sú súčasťou verejného poriadku a ako také sú chránené výhradou verejného poriadku sice na jednej strane priniesla akceptovateľný záver o povahe protipandemických opatrení porovnateľnej s povahou noriem verejného poriadku (dôležité opatrenia, ktoré nesmú byť popierané a porušované, a to ani skrz aplikáciu cudzieho práva). Na druhej strane však, problematcky vyznel verdikt o tom, že o uplatnení, či neuplatnení protipandemických opatrení by v konkrétnom prípade mohol rozhodovať súd rozhodujúci o použití výhrady verejného poriadku (súd by skúmal, či účinky použitia cudzieho práva sú kompatibilné s opatreniami a ak áno, opatrenia by nemuseli byť aplikované). Práve tento moment sme označili za rozhodujúci pre vylúčenie eventuality o nazeraní na protipandemické opatrenia ako na normy verejného poriadku.

Hypotéza, pri ktorej sme protipandemické opatrenia považovali za imperatívne normy mala rovnaké východiská ako skôr uvedená. To znamená, že aj tu boli protipandemické opatrenia považované za také opatrenia, ktorých dodržiavanie je pre štát pri ochrane jeho verejných záujmov, zásadné do tej miery, že sa vyžaduje ich použitie na akúkoľvek situáciu, na ktorú sa zameriavajú. Zásadný rozdiel, v porovnaní so skôr skúmanou eventualitou však nastal pri spôsobe ich uplatnenia. Protipandemické opatrenia ako imperatívne normy by boli uplatnené aj v situácii, v ktorej by rozhodným právnym poriadkom bolo iné právo než právo slovenské, a to bez možnosti akéhokoľvek orgánu rozhodnúť inak. Práve tento moment odlišujúci uplatnenie imperatívnych noriem od výhrady verejného poriadku podľa nášho názoru prevážil, a preto sme dospeli k verdiktu o tom, že ak bude na protipandemické opatrenia nazerané optikou medzinárodného práva súkromného, tieto opatrenia bude potrebné vnímať ako imperatívne normy.

**Použitá literatúra:**

BYSTRICKÝ, R. Nástin mezinárodního práva soukromého. Praha: Státní pedagogické nakladatelství, 1955.

BURDOVÁ, K.: Výhrada verejného poriadku, najlepší záujem dieťaťa a uznávanie a výkon cudzích rozhodnutí vo veciach rodičovských práv a povinností? In. Bratislavské právnické fórum 2018: ústavnoprávny rámec uzavierania medzinárodných zmlúv. eds. ANDRAŠKO, J., HAMULÁK, J., SENKOVÁ, S. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave. Právnická fakulta UK, 2018. s. 16-26

GORNALOVÁ, D.: Akým smerom by sa mala uberať slovenská regulácia manželských majetkových vzťahov s cudzím prvkom? In. Mílniky práva v stredoeurópskom priestore 2019. eds. SZÁKACS, A., HLINKA, T. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave. Právnická fakulta UK, 2019. s. 105-110

HELLNER, M. Third Country Overriding Mandatory Rules in the Rome I Regulation: Old Wine in New Bottles? In: Journal of Private International Law, 2009, roč. 5, č. 3

LUBY, Š. Základy všeobecného súkromného práva. 2. vydanie. Bratislava, 1947.

LYSINA, P. - ĎURIŠ, M. - HAŤAPKA, M. a kol.: Medzinárodné právo súkromné. 2. vydanie. Bratislava: C. H. Beck, 2016.

ROZEHNALOVÁ, N. Závazky se zmluv a jejich právní režim (se zvláštním zřetelem na evropskou kolizní úpravu). Brno: Masarykova univerzita, 2010

SLAŠŤAN, M.: Recent developments in European private international law under case law of the Court of justice. In: ROZEHNALOVÁ, N. (ed.): Universal, regional, national. Ways of the development of private international law in 21st century. Brno: Masarykova univerzita, 2019. s. 315-335

**Kontaktné údaje:**

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



# DOPAD PANDÉMIE KORONAVÍRUSU NA VYBRANÉ INŠTITÚTY MEDZINÁRODNÉHO PRÁVA SÚKROMNÉHO

Miroslav Slašťan

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstrakt:** Príspevok sa venuje aktuálnym otázkam vybraných inštitútov medzinárodného práva súkromného a ich aplikácii v rámci globálnej pandémie spôsobenej koronavírusom, osobitne v kontexte noriem justičnej spolupráce v civilných veciach Európskej únie.

**Abstract:** The paper deals with current issues of selected institutes of private international law and their application in the global pandemic caused by coronavirus, especially in the context of judicial cooperation in civil matters of the EU rules.

**Kľúčové slová:** Európska únia, voľba práva, procesné lehoty, zmrazovacia legislatíva, uznávanie a výkon, zákaz voľného pohybu osôb, pandémie, SARS-CoV-2, COVID-19

**Key words:** European Union, choice of law, procedural time limit, freezing legislation, recognition and enforcement, prohibition of the free movement of persons, pandemic, SARS-CoV-2, COVID-19

## 1 ÚVOD

Jednou z podstatných a neustále sa rozvíjajúcich oblastí medzinárodného práva a aj práva Európskej únie (EÚ) je harmonizácia medzinárodného práva súkromného členských štátov Únie. Deklarovaný cieľ udržiavať a rozvíjať priestor slobody, bezpečnosti a spravodlivosti okrem iného uľahčením prístupu k spravodlivosti, a to predovšetkým prostredníctvom zásady vzájomného uznávania súdnych a mimosúdnych rozhodnutí v občianskych veciach, vyústil do justičnej spolupráce v civilných veciach Únie, ktorá má fundamentálny a východiskový právny základ v rámci článku 81 Zmluvy o fungovaní EÚ (ZFEÚ).

Prijaté právne predpisy a detailné harmonizované normy v oblasti justičnej spolupráce v civilných veciach EÚ, resp. medzinárodného práva súkromného Únie, regulujú predovšetkým oblasť medzinárodnej právomoci súdov, určovanie rozhodného práva, oblasť vzájomného uznávania a výkonu súdnych rozhodnutí a tiež relatívne úspešnú a internacionálne ojedinelú oblasť harmonizácie procesnej úpravy – postupu súdov a sporových strán pri vymáhaní cezhraničných nárokov (najmä európsky platobný rozkaz a európske konanie s nízkou hodnotou sporu).

Dňa 11. februára 2020 pomenovala Svetová zdravotnícka organizácia (WHO) ochorenie spôsobené koronavírusom SARS-CoV-2 ako COVID-19 potom, čo iba 31. decembra 2019 dostala presné informácie o vírusovom pôvode zápalu pľúc z oblasti Wuhan (Čínska ľudovodemokratická republika).<sup>1</sup> Dňa 11. marca 2020 vyhlásila WHO pandémiu spôsobenú ochorením COVID-19, ktorá do dnešných dní pretrváva.<sup>2</sup>

Nielen členské štáty EÚ, ale globálne postihnuté medzinárodné spoločenstvo začalo už od marca 2020 prijímať jednostranné opatrenia, ktoré nemali z pohľadu medzinárodného práva a ani vnútroštátneho práva (najmä ústavného) obdobu. Predovšetkým fundamentálnym a najrozšírenejším opatrením bolo obmedzenie voľného pohybu osôb, a to v škále od povinnosti karantény po prechode

<sup>1</sup> Pozri informácie WHO dostupné na: <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/events-as-they-happen>.

<sup>2</sup> Autor článku naposledy revidoval dňa 14.06.2021.

hraníc, zákaz cestovania medzi štátmi, po obmedzenie pohybu v rámci daného štátu, až po zákaz vychádzania z bydliska. Obmedzila sa sloboda podnikania aj cezhraničná výmena tovarov a poskytovanie služieb (vrátane právnych služieb). Štáty prechádzali do osobitného stavu núdze, výnimočného stavu či mimoriadnej situácie, v rámci ktorých sú osobitné legislatívne postupy a pravdaže najmä možné obmedzenia základných práv a slobôd nad rámec bežných zákonom predvídateľných situácií. Možno konštatovať, že pandémia COVID-19 spôsobila zásadné obmedzenie práv a základných slobôd v celej EÚ a hlboko zasiahla do každodenného života jej obyvateľov a to predovšetkým prostredníctvom prijímaných reštriktívnych opatrení vlád jednotlivých štátov. Spolu s reštriktívnymi opatreniami nasleduje v oblasti súdnictva tzv. zmrazovacia legislatíva, ktorej účelom je

i) odklad účinkov procesných úkonov sporových strán či súdov, stanovenia neplynutie lehôt pre uplatnenie rôznych procesných práv (aj hmotnoprávnych), zákaz vstupu do budov súdov, zákaz pojednávania a pod.,

ii) zmena, prípadne znemožnenie realizácie (najmä jednostranných) hmotnoprávnych úkonov, akými sú výpoveď, odstúpenie od zmluvy, uplatnenie zodpovednosti za vady, dovolanie sa relatívnej neplatnosti a pod., ako aj

iii) obmedzenie či zákaz reálneho uskutočnenia práv a povinností jednotlivými právnymi subjektmi (napríklad realizácia práva styku rodiča s dieťaťom nariadená rozhodnutím sud v cezhraničných vzťahoch a pod.).

V tomto duchu aj slovenský zákonodarca (Národná rada SR) napríklad dňa 25.marca 2020 prijíma zákon č. 62/2020 Z. z. o niektorých mimoriadnych opatreniach v súvislosti so šírením nebezpečnej nákazlivej ľudskej choroby COVID-19 v justícii a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Cieľom zákona bolo o.i. obmedziť plynutie premlčacích a prekluzívnych lehôt v súkromnoprávnych vzťahoch, resp. ich navrátenie v určených prípadoch, obmedziť plynutie procesných lehôt na strane účastníkov konania a strán v konaní, obmedziť nutnosť vykonávať pojednávania na súdoch a účasti verejnosti na týchto pojednávaniach v čase mimoriadnej situácie a núdzového stavu, predĺžiť lehoty na podanie dlžníckeho návrhu na vyhlásenie konkurzu, umožniť rozhodovania per rollam v prípade kolektívnych orgánov právnických osôb súkromného práva, dočasný zákaz výkonu záložného práva a dražby, obmedziť zákaz uzatvárania zmlúv v rámci verejného obstarávania so subjektami nezapísanými v registri partnerov verejného sektora v čase mimoriadnej situácie alebo núdzového stavu, ak sú zároveň splnené podmienky pre priame rokovacie konanie z dôvodu mimoriadnej udalosti a pod.<sup>3</sup> Uvedené opatrenia boli koncipované ako opatrenia dočasného charakteru, pričom ich dočasnosť je daná dátumom, do kedy sa uplatňujú. Pôvodný zákon pracoval s termínom do 30. apríla 2020, ktorý sa následne predlžoval (napr. následnou novelou do 31.mája atď.).

## **2 VYBRANÉ INŠTITÚTY MEDZINÁRODNÉHO PRÁVA SÚKROMNÉHO DOTKNUTÉ PANDÉMIOU KORONAVÍRUSU**

### **2.1 KOLÍZNE NORMY A ROZHODNÉ PRÁVO**

Sloboda strán zvoliť si rozhodné právo je jedným zo základných prvkov systému kolíznych noriem v oblasti zmluvných záväzkov.<sup>4</sup> Účastníci súkromnoprávnych vzťahov s cudzím prvkom, predovšetkým zmluvné strany, využívajú najmä kolízne normy medzinárodného práva súkromného za účelom určenia právneho poriadku toho štátu, ktorý im umožní efektívnu vzájomnú úpravu práv a povinností, alebo ktorý racionálne očakávajú. Zmluvné strany predovšetkým v medzinárodnom obchode akcentujú voľbu práva (napr. čl. 3 nariadenia Rím I), ktorá prináša stabilitu aj do

<sup>3</sup> Pozri dôvodovú správu, všeobecná časť, k návrhu zákona o niektorých mimoriadnych opatreniach v súvislosti so šírením nebezpečnej nákazlivej ľudskej choroby COVID-19 a v justícii a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

<sup>4</sup> Pozri nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 zo 17. júna 2008 o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky (Rím I), recitál 11 preambuly.

spotrebiteľských cezhraničných vzťahov. Zmluvné strany voľbou práva reflektujú právny poriadok, ktorý vykazuje potrebnú mieru stability a optimálneho nastavenia podmienok v právnych vzťahoch.

V tomto smere identifikujem dva vzájomne prepojené okruhy rizík, ktoré do inštitútu voľby práva a právnej istoty tzv. zmrazovacia legislatíva.

V prvom rade vo viacerých štátoch, kde legislatívne opatrenia boli náhle, široké, neodôvodnené, permanentne a nepredvídateľne menené, či následne rušené v správnom či ústavnom súdnicte (za také považujem napríklad zmrazovaciu legislatívu v Slovenskej republike aj Českej republike), narušila fundamentálne právnu istotu, čím negovala podstatu voľby práva v cezhraničných právnych vzťahoch. Voľba práva je osobitne a úmyselne dojednaná „povinnosť“ zaväzujúca zmluvné strany, prípadne strany sporu pri mimozmluvných záväzkových vzťahoch.<sup>5</sup>

Osobitne v obchodnoprávných vzťahoch má zásada *pacta sunt servanda* pri úprave záväzkových vzťahov svoju výnimku v únikovej klauzule *rebus sic stantibus*, ktorá má navyš svoj medzinárodnoprávny (verejný) základ a rozmer<sup>6</sup>. Môže byť následne zmrazovacia legislatíva dôvodom aj na neúčinnosť resp. neplatnosť voľby práva? Pripomeňme, že podľa nariadenia EÚ o rozhodnom práve pre mimozmluvné záväzky, je požiadavka právnej istoty a potreba nastolenia spravodlivosti v jednotlivých prípadoch základným prvkom priestoru spravodlivosti.<sup>7</sup>

V druhom rade zmrazovacia legislatíva bez ďalšieho ohrozuje dôsledky voľby práva, napríklad uplatnením imperatívnych noriem konajúceho súdu (napr. čl. 16 nariadenia Rím II). Totiž ani voľba práva zmluvnými stranami neobmedzuje uplatňovanie ustanovení právneho poriadku konajúceho súdu v situácii, v ktorej je ich použitie povinné bez ohľadu na to, ktorý právny poriadok je inak rozhodným právom pre zmluvný alebo mimozmluvný záväzok.<sup>8</sup> Zmrazovacia legislatíva pritom zrejme spĺňa povahu imperatívnych noriem, tzn. ide o skupinu noriem, ktoré štáty pokladajú za rozhodujúce pre ochranu svojich verejných záujmov, až do takej miery, že sa vyžaduje ich uplatnenie v každej situácii, na ktorú sa imperatívne normy vzťahujú, bez ohľadu na právo, ktoré je inak rozhodným pre zmluvu.

## 2.2 VZÁJOMNÉ UZNÁVANIE A VÝKON SÚDNYCH ROZHODNUTÍ

Niet pochybností, že zásada vzájomného uznávania rozsudkov a iných rozhodnutí justičných orgánov predstavuje základný kameň justičnej spolupráce v civilných veciach.<sup>9</sup> Zásada vzájomného uznávania súdnych rozhodnutí v rámci noriem EÚ má pritom pôvod v skôr abstraktnom princípe „vzájomnej dôvery medzi členskými štátmi“, ktorý ukladá každému z členských štátov EÚ, aby vychádzal z toho, že všetky členské štáty dodržiajú právo Únie a konkrétne základné práva týmto právom uznané.<sup>10</sup>

Podľa Súdneho dvora Európskej únie členské štáty musia predpokladať dodržiavanie základných práv zo strany ostatných členských štátov Únie (tzn. v našom kontexte najmä dodržiavania práva na spravodlivý súdny proces), takže nielenže nemôžu od iného členského štátu požadovať vyššiu vnútroštátnu úroveň ochrany základných práv, než akú zaručuje právo EÚ, ale nemôžu ani – okrem výnimočných prípadov – overovať, či tento iný členský štát skutočne v konkrétnom prípade dodržal základné práva zaručené EÚ.<sup>11</sup>

<sup>5</sup> Aj podľa čl. 14 nariadenia Rím II si strany môžu dohodnúť, že ich mimozmluvné záväzky sa budú spravovať právnym poriadkom, ktorý si zvolia dohodou uzavretou po tom, ako došlo ku skutočnosti, ktorá spôsobila škodu, alebo ak všetky strany vykonávajú obchodnú činnosť, tiež dohodou osobitne dojednanou pred tým, ako došlo ku skutočnosti, ktorá spôsobila škodu.

<sup>6</sup> Pozri čl. 62 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve.

<sup>7</sup> Pozri nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 z 11. júla 2007 o rozhodnom práve pre mimozmluvné záväzky (RÍM II), recitál 12.

<sup>8</sup> Pozri čl. 16 nariadenia Rím II a čl. 9 ods. 2 nariadenia Rím I.

<sup>9</sup> Pozri závery zasadnutia Európskej rady v Tampere zo dňa 15. a 16. októbra 1999.

<sup>10</sup> Pozri rozsudok Súdneho dvora Melloni, C-399/11, body 37 a 63.

<sup>11</sup> Pozri stanovisko Súdneho dvora 2/13, bod 192.

Právo EÚ tak spočíva na základnom predpoklade, že každý členský štát zdieľa so všetkými ostatnými členskými štátmi určitý súbor spoločných hodnôt, na ktorých je Únia založená, ako je spresnené v článku 2 ZEÚ, a uznáva, že ostatné členské štáty s ním tieto hodnoty zdieľajú.<sup>12</sup> Tento predpoklad znamená a odôvodňuje existenciu vzájomnej dôvery členských štátov v uznanie týchto hodnôt, a tým aj v dodržiavanie práva Únie, ktoré tieto hodnoty uplatňuje.<sup>13</sup>

Ešte pre pandémie spôsobenou ochorením COVID-19 dostávala vzájomná dôvera medzi členskými štátmi a zásada vzájomného uznávania súdnych rozhodnutí v EÚ trhliny, najskôr v rámci súdnych rozhodnutí v trestných veciach.

Podľa rozsudku Súdneho dvora z 5.4.2016 vo veci C-404/15 Aranyosi nie je vzájomná dôvera absolútna veličina a možno ju obmedziť. Súd členského štátu je tak oprávnený pri uznaní súdneho rozhodnutia iného členského štátu Únie napríklad skúmať existenciu skutočného rizika porušovania základných práv a súčasne posúdiť či bude konkrétna osoba konkrétnemu riziku vystavená v dôsledku konkrétnych podmienok. Nakoniec ak existuje reálne riziko „flagrantného odopretia spravodlivosti z dôvodu nedostatku nezávislosti súdov členského štátu“, v ktorom bolo súdne rozhodnutie vydané, takého v inom členskom štáte EÚ nie je možné uznať obligatórne.<sup>14</sup> Následne požiadavka nezávislosti sudcov patrí do podstaty základného práva na spravodlivý proces a predstavuje záruku ochrany všetkých (ostatných) práv, ktoré osobám podliehajúcim súdnej právomoci vyplývajú z práva EÚ a zachovania spoločných hodnôt členských štátov uvedených v článku 2 ZEÚ, najmä hodnoty právneho štátu.<sup>15</sup> Všade tam, kde je vyvstáva pochybnosť o dodržiavanie princípu právneho štátu zo strany konkrétneho členského štátu Únie, je princíp vzájomného uznávania súdnych rozhodnutí podlomený (existuje aktuálne viacero konaní pred Súdny dvorom EÚ, resp. v rámci mechanizmu čl. 7 Zmluvy o EÚ, ktoré sa dotýkajú bezprostredných susedov Slovenskej republiky<sup>16</sup>). Nemožno nekonštatovať, že pojmové vymedzenie princípu právneho štátu aktuálne neponúka primárne ani sekundárne právo EÚ, a pokiaľ ide o judikatúru Súdneho dvora, žiaden rozsudok, či stanovisko žiaľ neprináša komplexné pojmové vymedzenie princípu právneho štátu.<sup>17</sup>

Následne aj v kontexte prijímanej zmrazovacej legislatívy členských štátov EÚ, prípadne ich opatrení nelegislatívnej povahy možno mať pochybnosti o ďalšom prehĺbovaní „straty dôvery“ medzi členskými štátmi a Súdny dvorom judikované porušenie princíпов právneho štátu pro futuro.<sup>18</sup>

---

<sup>12</sup> Pozri tiež Burdová, K. – Vozáryová, M.: Zmeny v uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach podľa prepracovaného Nariadenia Brusel I. In: Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae. - Roč. 32, č. 2 (2013), s. 7-2.

<sup>13</sup> Pozri rozsudok Súdneho dvora zo 6.3. 2018, C-284/16, Achmea, bod 34.

<sup>14</sup> Pozri rozsudok Súdneho dvora z 25.7.2018, C-216/18 PPU, LM.

<sup>15</sup> Pozri rozsudok Súdneho dvora z 25.7.2018, C-216/18 PPU, LM, bod 48.

<sup>16</sup> Pozri Lysina, P.: Je pre ochranu princípu právneho štátu v EÚ potrebný súlad s právom? 17.07.2020, Dostupné n a: <https://comeniusblog.flaw.uniba.sk/2020/07/17/je-pre-ochranu-principu-pravneho-statu-v-eu-potrebnny-sulad-s-pravom/>.

<sup>17</sup> Lysina, P.: Právny štát ako spoločná hodnota členských štátov Európskej únie? In: Bratislavské právnické fórum 2020 [elektronický dokument]: Princíp právneho štátu a jeho miesto v medzinárodnom práve. 1. vyd. ISBN 978-80-7160-563-8. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2020, s. 43.

<sup>18</sup> Uvedené pochybnosti potvrdzujú viaceré závery aj iných medzinárodných orgánov či organizácií, napr. príslušné dokumenty Benátskej komisie Rady Európy vrátane kompilácie stanovísk a správ Benátskej komisie o núdzovom stave uverejnenej 16. apríla 2020 (CDL-PI(2020)003), správy z 26. mája 2020 s názvom Dodržiavanie demokracie, ľudských práv a princípov právneho štátu počas núdzového stavu – úvahy (CDL-PI(2020)005rev ), prehľad núdzových stavov v členských štátoch Benátskej komisie, jej správu z roku 2011 o právnom štáte (Správa o právnom štáte (CDL-AD(2011)003rev) a jej zoznam z roku 2016 na podporu právneho štátu (CDL-AD(2016)007), ako aj vyhlásenie 19 členských štátov z 1. apríla 2020, v ktorom vyjadrili hlboké znepokojenie nad rizikom porušenia zásad právneho štátu, demokracie a základných práv vyplývajúceho z prijatia určitých núdzových opatrení a pod.

Nakoniec okolnosti pandémie spôsobenej ochorením COVID-19 a dôsledky zmrzovacej legislatívy sú potenciálne aplikovateľné aj medzi existujúcimi dôvodmi na zamietnutie uznania alebo výkonu cudzieho rozhodnutia v rámci právnych predpisov EÚ (napr. podľa čl. 45 ods. 1 písm. b) nariadenia Brusel I rev<sup>19</sup> sa uznanie rozsudku na návrh zainteresovaného účastníka zamietne v prípade, že bol rozsudok vydaný bez účasti žalovaného v konaní, ak sa mu nedoručila písomnosť, ktorou sa začalo konanie, alebo rovnocenná písomnosť v dostatočnom čase a takým spôsobom, aby si mohol zabezpečiť obhajobu, okrem prípadu, že žalovaný opomenul začať konanie, ktorým by napadol rozsudok, keď tak mohol urobiť).

### **2.3 PROCESNÉ LEHOTY STANOVENÉ VYBRANÝMI NORMAMI EÚ A REALIZÁCIA OSOBITNÝCH KONANÍ V EÚ**

Prijatie Amsterdamskej zmluvy,<sup>20</sup> ktorá „vyriešila“ situáciu jednoznačným stanovením právneho základu záväzného sekundárneho práva v rámci justičnej spolupráce v civilných veciach EÚ, otvorilo úplne novú oblasť medzinárodného práva súkromného a to harmonizovaním „pravidiel občianskeho súdneho konania uplatniteľného v členských štátoch“<sup>21</sup>, resp. vytvorením unifikovaných procesných nástrojov (žalôb a konaní) v cezhraničných sporoch.

V tejto súvislosti možno spomenúť predovšetkým vytvorenie:

- i) európskeho platobného rozkazu (nariadením Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1896/2006 z 12. decembra 2006, ktorým sa zavádza európske konanie o platobnom rozkaze) a
- ii) európskeho konania o drobných nárokoch (nariadením Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 861/2007 z 11. júla 2007, ktorým sa ustanovuje Európske konanie vo veciach s nízkou hodnotou sporu).

Obe konanie majú výslovne stanovený cieľ urýchliť súdne konanie v cezhraničných sporoch<sup>22</sup>, najmä prostredníctvom stanovených lehôt.

Napríklad podľa čl. 12 ods. 1 nariadenia o európskom platobnom rozkaze súd vydáva rozkaz obvykle do 30 dní od podania návrhu. Kľúčovou je však lehota 30 dní na podanie odporu od doručenia európskeho platobného rozkazu<sup>23</sup>, jedine dodržanie ktorej vyvoláva účinky podľa čl. 17 nariadenia č. 1896/2006.

Európske konanie o drobných nárokoch zakotvuje jednotlivé lehoty pre jednotlivé úkony súdu a strán sporu dôslednejšie, napríklad 30 dňovú lehotu pre repliku odporcu,<sup>24</sup> 30 dňovú lehotu na vykonanie pojednávania od predvolania<sup>25</sup> a najmä 30 dňovú lehotu na vydanie rozsudku od uskutočnenia ústneho pojednávania, alebo po doručení všetkých potrebných informácií na vydanie rozsudku<sup>26</sup>.

Na rozdiel od členských štátov, súdy ktorých uplatňujú vyššie uvedené nariadenia a zaväzujú strany sporu, a bez akejkoľvek príslušnej koordinácie na úrovni EÚ, nedošlo k akejkoľvek úprave uvedených lehôt európskym zákonodarcom. Lehoty stanovené príslušnými „procesnými“ predpismi EÚ tak ostali formálne nedotknuté.

Je skutočnosťou, že akákoľvek vnútroštátna legislatíva členských štátov (vrátane napr. citovaného zákona č. 62/2020 Z. z. o niektorých mimoriadnych opatreniach v súvislosti so šírením nebezpečnej nákazlivej ľudskej choroby COVID-19 v justícii) nemohla pozmeniť či derogovať

<sup>19</sup> Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 1215/2012 z 12. decembra 2012 o právomoci a o uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach.

<sup>20</sup> Podpísaná dňa 2.10.1997 a platná od 1.5.1999.

<sup>21</sup> Pozri čl. 65 písm.e) Zmluvy o založení Európskeho spoločenstva v znení Amsterdamskej zmluvy.

<sup>22</sup> Pozri napr. čl. 1 ods. 1 písm.a) nariadenia č. 1896/2006.

<sup>23</sup> Pozri čl. 16 ods. 2 nariadenia č. 1896/2006.

<sup>24</sup> Pozri čl. 5 ods. 3 nariadenia č. 861/2007.

<sup>25</sup> Pozri čl. 7 ods. 1 písm.c) nariadenia č. 861/2007.

<sup>26</sup> Pozri čl. 7 ods. 2 nariadenia č. 861/2007.

uvedené lehoty stanovené v normách EÚ, i keď materiálne bránila ich naplneniu (napríklad v dôsledku zákazu súdnych pojednávaní).

Nemožno tiež obísť skutočnosť, že obe konania zakotvujú mimoriadne opravné prostriedky, ktoré svoju aplikáciu nájdu práve v dôsledku pandémie spôsobenej ochorením COVID-19 a zmrazovacej legislatívy členských štátov. Totiž podľa čl. 20 nariadenia o európskom platobnom rozkaze je po uplynutí 30 dňovej lehoty odporca oprávnený podať návrh na preskúmanie európskeho platobného rozkazu na príslušnom súde členského štátu pôvodu, ak odporcovi bolo zabránené namietat' proti pohľadávke z dôvodu vyššej moci, alebo z dôvodu mimoriadnych okolností bez jeho vlastného zavinenia, za predpokladu, že v oboch prípadoch koná bez zbytočného odkladu (obdobne aj podľa čl. 18 nariadenia o európskom konaní o drobných nárokoch). Tvrdím, že práve zmrazovacia legislatíva, najmä obmedzenie voľného pohybu osôb, zákaz vychádzania či povinná karanténa spojená aj s nemožnosťou využitia služieb právnej pomoci predstavuje „mimoriadne okolnosti“, predvídané v citovaných ustanoveniach oboch nariadení.

### **3 ZÁVER**

Niet pochybností, že pandémia spôsobená ochorením COVID-19, ktorá do dnešných dní pretrváva a spôsobila nielen enormné straty na ľudských životoch, priniesla významnú nestabilitu do právnej istoty prijímaním jednostranných legislatívnych opatrení, ktorých dôsledok krízu prehĺbuje. Zmrazovacia legislatíva osobitne na úrovni členských štátov EÚ čelila rozsiahlej vlne kritiky, a to aj na úrovni inštitúcií EÚ, ktoré poukázali na rozpor so zásadami vnútorného trhu a osobitne princípmi podmieňujúcimi priestor slobody, bezpečnosti a spravodlivosti (justičnú spoluprácu v civilných veciach fundamentálne).

Osobitne Európsky parlament otvorene poukázal na potrebu prehodnotenia metód krízového riadenia nielen na úrovni členských štátov a súčasne na úrovni EÚ<sup>27</sup>, ale aj na spojitost' mimoriadnych právomocí s rizikom, že dôjde k zneužitiu právomoci výkonnej moci a že po skončení núdzovej situácie zostanú núdzové legislatívne opatrenia vo vnútroštátnom právnom rámci, tzn. je potrebný primeraný parlamentný a súdny dohľad, a to interný aj externý, ako aj vyvažujúce opatrenia, aby sa toto riziko obmedzilo.<sup>28</sup> Rovnako neuniklo pozornosti Európskemu parlamentu, že vo väčšine členských štátov opatrenia na obmedzenie pohybu takmer znemožnili normálne fungovanie súdov, avšak aj počas núdzového stavu sa naďalej uplatňujú práva na spravodlivý proces a účinné právne prostriedky nápravy.<sup>29</sup>

Platí, že kríza vyvolaná ochorením COVID-19 bola a naďalej je záťažovou skúškou pre fungovanie vnútorného trhu EÚ, ale aj pre odolnosť vnútroštátnych záruk právneho štátu a základných práv (najmä práva na spravodlivý súdny proces).

Medzinárodné právo súkromné Európskej únie prechádza nielen počas pandémie turbulentným vývojom, ktorý by mal viesť k zefektívneniu právnej úpravy, odrážať vývoj v spoločnosti a napĺňať spravodlivé očakávania subjektov súkromnoprávných vzťahov s cudzím prvkom. Navyac toto právne odvetvie nie je samostatné, ale je previazané aj s ostatnými najmä sekundárnymi aktmi v oblasti voľného pohybu osôb a slobody usadzovania sa všeobecne. Je nutné ďalej analyzovať, či Európska únia adekvátne reagovala na pandémiu spôsobenú ochorením COVID-19 a osobitne na zmrazovaciu legislatívu členských štátov EÚ, ktorá „podkopala“ fungovanie aj justičnej spolupráce v civilných veciach EÚ. Tento príspevok nepredstavuje takúto vedeckú analýzu, jeho cieľom je skôr „diabolsky“ určité vybrané otázky nastoliť.

<sup>27</sup> Pozri bod C uznesenia Európskeho parlamentu z 13. novembra 2020 o vplyve opatrení súvisiacich s pandémiou COVID-19 na demokraciu, právny štát a základné práva, P9\_TA(2020)0307.

<sup>28</sup> Pozri bod B uznesenia Európskeho parlamentu z 13. novembra 2020 o vplyve opatrení súvisiacich s pandémiou COVID-19 na demokraciu, právny štát a základné práva, P9\_TA(2020)0307.

<sup>29</sup> Pozri body E a F uznesenia Európskeho parlamentu z 13. novembra 2020 o vplyve opatrení súvisiacich s pandémiou COVID-19 na demokraciu, právny štát a základné práva, P9\_TA(2020)0307.

Tento príspevok je podporovaný Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-14-0852.

**Použitá literatúra:**

Burdová, K. – Vozáryová, M.: Zmeny v uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach podľa prepracovaného Nariadenia Brusel I. In: Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae. - Roč. 32, č. 2 (2013)

informácie WHO dostupné na <https://www.who.int/emergencies/diseases/novel-coronavirus-2019/events-as-they-happen>

Lysina, P.: Je pre ochranu princípu právneho štátu v EÚ potrebný súlad s právom? 17.07.2020, Dostupné n a: <https://comeniusblog.flaw.uniba.sk/2020/07/17/je-pre-ochranu-principu-pravneho-statu-v-eu-potrebnny-sulad-s-pravom/>

Lysina, P.: Právny štát ako spoločná hodnota členských štátov Európskej únie? In: Bratislavské právnické fórum 2020 [elektronický dokument]: Princíp právneho štátu a jeho miesto v medzinárodnom práve. 1. vyd. ISBN 978-80-7160-563-8. Bratislava: Právnická fakulta UK, 2020

nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 593/2008 zo 17. júna 2008 o rozhodnom práve pre zmluvné záväzky (Rím I)

nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 864/2007 z 11. júla 2007 o rozhodnom práve pre mimozmluvné záväzky (RÍM II)

nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 1215/2012 z 12. decembra 2012 o právomoci a o uznávaní a výkone rozsudkov v občianskych a obchodných veciach

nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1896/2006 z 12. decembra 2006 , ktorým sa zavádza európske konanie o platobnom rozkaze

nariadenie Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 861/2007 z 11. júla 2007 , ktorým sa ustanovuje Európske konanie vo veciach s nízkou hodnotou sporu

Viedenský dohovor o zmluvnom práve

uznesenie Európskeho parlamentu z 13. novembra 2020 o vplyve opatrení súvisiacich s pandémiou COVID-19 na demokraciu, právny štát a základné práva, P9\_TA(2020)0307

závery zasadnutia Európskej rady v Tampere zo dňa 15. a 16. októbra 1999

**Kontaktné údaje:**

Prof. JUDr. PhDr. Miroslav Slašťan, PhD.

miroslav.slastan@flaw.uniba.sk

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Šafárikovo nám. č. 6

Bratislava

Slovenská republika



**PRÁVNICKÁ FAKULTA**  
Univerzita Komenského  
v Bratislave