

Collection of Papers  
from the International Academic Conference  
14th – 15th of February 2019

**OPERATION OF THE INTERNATIONAL  
COURTS AND THEIR IMPACT ON THE  
NATIONAL LAW AND DECISION-  
MAKING OF NATIONAL COURTS**

**BRATISLAVA  
LEGAL FORUM 2019**

Zborník príspevkov  
z medzinárodnej vedeckej konferencie  
14. – 15. februára 2019

**ČINNOSŤ MEDZINÁRODNÝCH SÚDOV  
A JEJ DOPAD NA VNÚTROŠTÁTNE PRÁVO  
A ROZHODOVANIE NÁRODNÝCH SÚDOV**

**BRATISLAVSKÉ  
PRÁVNICKÉ FÓRUM 2019**

**BRATISLAVA LEGAL FORUM**  
BRATISLAVSKÉ PRÁVNICKÉ FÓRUM

**2019**



SYMPOSIA, COLLOQUIA, CONFERENCES  
SYMPÓZIÁ, KOLOKVIÁ, KONFERENCIE

OPERATION OF THE INTERNATIONAL COURTS  
AND THEIR IMPACT ON THE NATIONAL LAW AND  
DECISION-MAKING OF NATIONAL COURTS

BRATISLAVA LEGAL FORUM 2019

ČINNOSŤ MEDZINÁRODNÝCH SÚDOV A JEJ  
DOPAD NA VNÚTROŠTÁTNE PRÁVO A  
ROZHODOVANIE NÁRODNÝCH SÚDOV

BRATISLAVSKÉ PRÁVNICKÉ FÓRUM 2019

Collection of Papers from the International Academic Conference  
**Bratislava Legal Forum 2019**  
organised by the Comenius University in Bratislava, Faculty of Law  
on 14th – 15th of February 2019  
under the auspices of JUDr. Daniela Švecová,  
President of the Supreme Court of the Slovak Republic  
and JUDr. Lenka Praženková,  
President of the Judicial Council of the Slovak Republic.

Zborník príspevkov z medzinárodnej vedeckej konferencie  
**Bratislavské právnické fórum 2019**  
organizovanej Univerzitou Komenského v Bratislave, Právnickou fakultou  
v dňoch 14. – 15. februára 2019  
pod záštitou predsedníčky najvyššieho súdu Slovenskej republiky JUDr. Daniely Švecovej  
a predsedníčky Súdnej rady Slovenskej republiky JUDr. Lenky Praženkovej.



UNIVERZITA KOMENSKÉHO  
V BRATISLAVE  
PRÁVNICKÁ FAKULTA  
VYDAVATELSKÉ ODDELENIE

Univerzita Komenského v Bratislave  
Právnická fakulta  
2019

**Reviewers of Papers / Recenzenti:**

- JUDr. Daniel Bednár, PhD.
- JUDr. Katarína Burdová, PhD.
- doc. JUDr. Peter Lysina, PhD.
- prof. JUDr. PhDr. Miroslav Slašťan, PhD.
- prof. JUDr. Ján Svák, DrSc.
- JUDr. Metod Špaček, Ph.D.
- doc. JUDr. Peter Vršanský, CSc.
- doc. JUDr. Jozef Valuch, PhD.
- doc. JUDr. Peter Vršanský, CSc.

**Editors / Zostavovatelia:**

- Mgr. Andrea Koroncziová, PhD.
- Mgr. Tibor Hlinka

© Comenius University in Bratislava, Faculty of Law, 2019.

© Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2019.

## **CONTENT / OBSAH**

<b>JUDIKATÚRA EURÓPSKEHO SÚDU PRE ĽUDSKÉ PRÁVA A APLIKÁCIA PRINCÍPOV SLOBODY ZDRUŽOVAŤ SA V ROZSUDKOCH SÚDOV</b>	
Soňa Košičiarová .....	7
<b>VÝKON ROZSUDKU EURÓPSKEHO SÚDU PRE ĽUDSKÉ PRÁVA AKO ĽUDSKÉ PRÁVO</b>	
Ján Svák .....	20
<b>PODMIENKA MORÁLNOTI KANDIDÁTA PRI VÝBERE SUDCOV MEDZINÁRODNÝCH SÚDOV</b>	
Peter Vršanský, Daniel Bednár .....	36
<b>NEZÁVISLOSŤ SÚDOV A SUDCOV V MEDZINÁRODNOM A EURÓPSKOM PRÁVE</b>	
Miroslav Slašťan .....	53
<b>ZÁCHRANA OSÔB NA MORI Z POHLADU MEDZINÁRODNÉHO PRÁVA</b>	
Daniel Šmihula .....	61
<b>ROZSUDOK V PRÍPADE EL HASSANI A JEHO VPLYV NA SLOVENSKÉ PRÁVO</b>	
Peter Lysina .....	73
<b>KRITÉRIÁ OBMEDZENIA SLOBODY PREJAVU V JUDIKATÚRE ESĽP</b>	
Roman Bisták .....	84
<b>UZNÁVANIE RODIČOVSTVA A SLOVENSKÉ MEDZINÁRODNÉ PRÁVO SÚKROMNÉ</b>	
Katarína Burdová .....	91
<b>THE MAIN PRINCIPLES OF FAMILY REUNIFICATION IN THE JURISPRUDENCE OF THE ECtHR</b>	
Réka Friedery .....	101
<b>PROTECTING THE RIGHT TO THE ENVIRONMENT SAFE FOR LIFE AND HEALTH UN UKRAINE</b>	
Antonina Sabovchyk .....	110
<b>PRÁVO NA SPRAVODLIVÉ SÚDNE KONANIE: JE NESKORÁ SPRAVODLIVOSŤ ODMIETNUTOU SPRAVODLIVOSŤOU?</b>	
Lucia Mokrá .....	116

**PORADNÉ STANOVISKÁ EURÓPSKEHO SÚDU PRE ĽUDSKÉ PRÁVA:  
POSILNENIE EFEKTÍVNOSTI?**

Adrián Lukáčik ..... 124

**(NE)KONZISTENTNOSŤ JUDIKATÚRY SÚDNEHO DVORA  
EURÓPSKEJ ÚNIE VO VECIACH URČENIA OSOBITNEJ  
MEDZINÁRODNEJ PRÁVOMOCI VO VECIACH ODPOROVACEJ  
ŽALOBY O NEÚČINNOSTI PRÁVNEHO ÚKONU (ACTIO PAULIANA) –  
AKO Z KOLA VON?**

Michal Záthurecký ..... 136

# JUDIKATÚRA EURÓPSKEHO SÚDU PRE ĽUDSKÉ PRÁVA A APLIKÁCIA PRINCÍPOV SLOBODY ZDRUŽOVAŤ SA V ROZSUDKOCH SÚDOV<sup>1</sup>

Soňa Košičiarová

Trnavská univerzita v Trnave, Právnická fakulta

**Abstract:** The paper deals with the issue on principles applied in relation to civic associations, which have constitutional and international legal basis. Attention is drawn to the principle of the generality, to the principle of voluntariness and to the principle of legitimate law objective on private associations.

**Abstrakt:** Referát sa zaoberá otázkou princípov uplatňujúcich sa vo vzťahu k občianskym združeniam, ktoré majú ústavnoprávny aj medzinárodnoprávny základ. Pozornosť venuje princípu všeobecnosti, princípu dobrovoľnosti a princípu existencie dovoleného súkromnoprávneho cieľa združení.

**Key words:** content of the right to associate, Art. No. 11 of the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, limits on public intervention

**Kľúčové slová:** obsah práva združovať sa, čl. 11 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd, limity zásahov verejnej moci

## 1 ÚVOD

Združovacie právo tvoria základné práva, ktorých obsah, *podmienky výkonu ako aj dôvody obmedzenia vyplývajú priamo* zo znenia Ústavy Slovenskej republiky.<sup>2</sup>

Ústava Slovenskej republiky vyhlasuje a garantuje:

- právo slobodne sa združovať v spolkoch, spoločnostiach alebo iných združeníach (čl. 29 ods. 1),
- právo zakladať politické strany a politické hnutia a združovať sa v nich (čl. 29 ods. 2),
- právo zakladať a združovať sa v cirkvách a náboženských spoločnostiach (čl. 24 ods. 3),

<sup>1</sup> Tento referát je výstupom v rámci grantu VEGA č. 1/0172/17 „Združenia ako prvok demokracie a prejav slobody združovania vo verejnoprávnych vzťahoch a súkromnoprávnych vzťahoch“.

<sup>2</sup> Výnimkou v tomto ohľade je čl. 51 ods. 2 ústavy, podľa ktorého „podmienky a rozsah obmedzenia základných práv a slobôd a rozsah povinností v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu ustanoví ústavný zákon“. Len ústavný zákon, ktorý má vyššiu právnu silu než zákon, môže ustanoviť podmienky a rozsah obmedzenia základných práv. V súčasnosti je to čl. 2 ods. 3 *ústavného zákona č. 227/2002 Z. z. o bezpečnosti štátu v čase vojny, vojnového stavu, výnimočného stavu a núdzového stavu v znení neskorších predpisov*, ktorý upravuje pomerne všeobecným spôsobom, že „v čase vojny možno v nevyhnutnom rozsahu a na nevyhnutný čas v závislosti od priebehu udalostí obmedziť základné práva a slobody a uložiť povinnosti na celom území Slovenskej republiky alebo na jej časti. V písm. m) sa ustanovuje *rozsah tohto obmedzenia* vo vzťahu k slobode združovať. Podmienky tohto obmedzenia v čase vojny sú vymedzené bez bližšie konkretizácie. Rovnako právne neostrá je formulácia pravidla, ktoré sa má uplatňovať v čase *vojnového stavu*. Ustanovenie čl. 3 ústavného zákona č. 227/2002 Z. z. ustanovuje, že v čase vojnového stavu možno v nevyhnutnom rozsahu a na nevyhnutný čas obmedziť základné práva a slobody a uložiť povinnosti v závislosti od priebehu udalostí na celom území Slovenskej republiky alebo na jej časti, avšak samotný *rozsah* právomoci je v čl. 3 písm. m) definovaný všeobecne.

- právo slobodne sa združovať s inými na ochranu svojich hospodárskych a sociálnych záujmov (čl. 37).

Predmetné práva majú charakter *základných práv* a preto sa na ne aplikujú všeobecné ustanovenia Ústavy Slovenskej republiky (čl. 12 – čl. 13).

Právnu povahu základného práva nemá *právo obce združovať sa s inými obcami a právo vyššieho územného celku združovať sa s inými vyššími územnými celkami* podľa čl. 66 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky. Podmienky jeho výkonu ustanovujú zákony, na ktoré ústava odkazuje. To znamená, že právo územnej samosprávy nemá garancie ochrany ustanovené priamo v ústave. Obsah a rozsah tohto ústavou vyhláseného, ale zákonmi regulovaného práva, podlieha obsahu politických záväzkov Slovenskej republiky vyplývajúcich z medzinárodných dokumentov.

Cieľom ochrany združovacieho práva, či už v kontexte ústavnoprávnom alebo v kontexte medzinárodných zmlúv, ktoré majú – podľa čl. 7 ods. 5 Ústavy Slovenskej republiky – prednosť pre zákonmi, je zabezpečiť právnú ochranu *súkromným osobám* a tým garantovať ich právo *prostredníctvom formálnych i menej formálnych združení presadzovať určité záujmy* bez ohľadu na to, či ide o *cieľ osobne (vzájomne) prospešný alebo verejnoprospešný*.

V nasledujúcej tabuľke uvádzame ustanovenia medzinárodných zmlúv, ktorých obsahom sa inšpirovali aj tvorcovia textu Ústavy Slovenskej republiky (ústavného zákona č. 460/1992 Zb.).

Názov medzinárodnej zmluvy	Text (výňatok)
<b>Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd</b> v znení protokolov č. 3, 5 a 8, dojednaný v Ríme 4. novembra 1950, a ďalšie zmluvné dokumenty na tento Dohovor nadväzujúce: Dodatkový protokol, dojednaný v Paríži 20. marca 1952, Protokol č. 2, dojednaný v Štrasburgu 6. mája 1963, Protokol č. 4, dojednaný v Štrasburgu 16. septembra 1963, Protokol č. 6, dojednaný v Štrasburgu 28. apríla 1983, a Protokol č. 7, dojednaný v Štrasburgu 22. novembra 1984 (oznámenie FMZV č. 209/1992 Zb.)	Čl. 11 – 1. Každý má právo na ... slobodu združovať sa s inými, včítane práva zakladať na obranu svojich záujmov odbory alebo vstupovať do nich. 2. Na výkon týchto práv sa nemôžu uvaliť žiadne obmedzenia okrem tých, ktoré ustanovuje zákon a sú nevyhnutné v demokratickej spoločnosti v záujme národnej bezpečnosti, verejnej bezpečnosti, predchádzania nepokojom a zločinnosti, ochrany zdravia alebo morálky alebo ochrany práv a slobôd iných. Tento článok nebráni uvaleniu zákonných obmedzení na výkon týchto práv príslušníkmi ozbrojených síl, polície a štátnej správy
<b>Medzinárodný pakt o občianskych a politických právach</b> z roku 1966 (vyhláška ministra zahraničných vecí č. 120/1976 Zb.)	Čl. 22 1. Každý má právo na slobodu združovať sa s inými, aj právo zakladať na ochranu svojich záujmov odborové organizácie a pristupovať k nim. 2. Výkon tohto práva sa nesmie žiadnym spôsobom obmedzovať; výnimkou sú obmedzenia, ktoré sú ustanovené zákonom a ktoré sú nevyhnutné v demokratickej spoločnosti v záujme národnej alebo verejnej bezpečnosti, verejného poriadku, ochrany verejného zdravia alebo morálky alebo ochrany práv a slobôd iných. Nič v tomto článku nebráni zákonom obmedziť výkon tohto práva príslušníkom ozbrojených síl a polície. 3. Nič v tomto článku neopravňuje zmluvné strany Dohovoru Medzinárodnej organizácie práce z roku 1948 o slobode združovania a ochrane práva organizovať sa, aby prijali zákonodarné opatrenia, ktoré by prejudikovali záruky ustanovené v tomto pakte alebo aplikovali právo takým spôsobom, ktorý by tieto záruky prejudikoval.
<b>Medzinárodný pakt o hospodárskych, sociálnych a kultúrnych právach</b> z roku 1966 (vyhláška ministra zahraničných vecí č.	Čl. 8 1. Štáty, zmluvné strany paktu, sa zaväzujú zabezpečiť:



<p>120/1976 Zb.)</p>	<p>a) právo každého na zakladanie odborových organizácií a právo pristupovať do odborových organizácií podľa vlastného výberu, podliehajúce iba stanovám príslušnej odborovej organizácie, na uplatňovanie a ochranu svojich hospodárskych a sociálnych záujmov. Výkon tohto práva nesmú obmedzovať žiadne obmedzenia okrem tých, ktoré ustanovuje zákon a ktoré sú nevyhnutné v demokratickej spoločnosti v záujme národnej bezpečnosti alebo verejného poriadku alebo na ochranu práv a slobôd druhých;</p> <p>b) právo odborových organizácií a zakladanie národných federácií a ich alebo konfederácií a ich právo vytvárať medzinárodné odborové organizácie alebo sa k nim pripojiť;</p> <p>c) právo odborových organizácií na slobodnú činnosť, nepodliehajúcu žiadnym obmedzeniam okrem tých, ktoré ustanovuje zákon a ktoré sú nevyhnutné v demokratickej spoločnosti v záujme národnej bezpečnosti alebo verejného poriadku alebo na ochranu práv a slobôd druhých;</p>
<p><b>Dovor o právach dieťaťa</b> prijatý 20. novembra 1989 v New Yorku (oznámenie FMZV č. 104/1991 Zb.)</p>	<p>Čl. 15 –</p> <p>1. Štáty, ktoré sú zmluvnou stranou Dohovoru, uznávajú právo dieťaťa na slobodu združovania a slobodu pokojného zhromažďovania.</p> <p>2. Výkon týchto práv nesmie byť žiadnym spôsobom obmedzovaný s výnimkou tých obmedzení, ktoré ustanovuje zákon a ktoré sú potrebné v demokratickej spoločnosti v záujme národnej bezpečnosti alebo verejnej bezpečnosti, verejného poriadku, verejného zdravia alebo morálky alebo ochrany práv a slobôd iných.</p>

*Základné práva* majú spoločné to, že sa na ne vzťahuje tzv. *pozitívny záväzok štátu* zabezpečiť ich dostupnosť a vymožitelnosť, a to aj prostredníctvom vydávania zákonov. Za základ tejto ústavou uloženej povinnosti Ústavný súd Slovenskej republiky označil čl. 51 ods. 1 ústavy.

Skutočnosť, že čl. 51 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky sa *nevzťahuje* na *slobodu združovania*, má za následok, že slobodu združovať sa:

- možno realizovať priamo na základe ústavy,
- zákon vydaný na vykonanie ústavného práva združovať sa, nesmie zužovať obsah ani ustanovovať podmienky výkonu práva nad rámec ustanovený Ústavou Slovenskej republiky,
- podmienky výkonu tejto slobody možno obmedziť iba zákonom,
- podmienky výkonu tejto slobody možno obmedziť zákonom len z legitímnych dôvodov *taxatívnym spôsobom* uvedených v ústave, t. j. zákon nesmie obsahovo zmeniť alebo rozširovať výpočet dôvodov nad rámec ústavy.

Medzi *legitímne dôvody*, pre ktoré možno obmedziť výkon združovacieho práva, patrí podľa Ústavy Slovenskej republiky:

- ochrana verejného poriadku, zdravia a mravnosti alebo práv a slobôd iných (čl. 24 ods. 4),
- bezpečnosť štátu, ochrana verejného poriadku, predchádzanie trestným činom alebo ochrana práv a slobôd iných (čl. 29 ods. 3),
- ak ide o činnosť odborových organizácií a vznik a činnosť iných združení na ochranu hospodárskych a sociálnych záujmov bezpečnosť štátu, verejného poriadku alebo práv a slobôd druhých (čl. 37 ods. 3).

Ani akékoľvek *podrobnejšie vymedzenie legitímneho dôvodu v zákone* nesmie prekročiť hranice jeho ústavnoprávneho vymedzenia. V opačnom prípade by bolo potrebné rozpor odstrániť legislatívne alebo pri aplikácii právneho predpisu interpretovať text právneho predpisu v súlade s Ústavou Slovenskej republiky.

## 2 PRINCÍPY ZDRUŽOVACIEHO PRÁVA V KONTEXTE ÚSTAVY SLOVENSKEJ REPUBLIKY A DOHOVORU O OCHRANE ĽUDSKÝCH PRÁV A ZÁKLADNÝCH SLOBÔD

Ústavnoprávne vymedzenie práva združovať sa kladie zvýšené nároky na zákonodarcu. Zákon okrem toho, že nesmie popierať ani obmedzovať ústavou garantovaný rozsah práva, musí taktiež rešpektovať ústavnoprávne obmedzenia podľa Ústavy Slovenskej republiky.

Právnym vodidlom pre zákonodarcu musia byť princípy, ktoré *ovládajú realizáciu práva slobodne sa združovať v spolkoch, spoločnostiach alebo iných združeniach* (čl. 29 ods. 1). Vyplyvajú zo samotného obsahu, účelu a podstaty predmetného základného práva. Majú základ aj v medzinárodných zmluvách s prednosťou pred zákonmi Slovenskej republiky (čl. 7 ods. 2 a 5, čl. 154c ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky). Ide o nasledujúce princípy:

- princíp všeobecnosti združovania,
- princíp dobrovoľnosti združovania,
- princíp existencie dovoleného súkromnoprávneho cieľa pôsobenia združení,
- princíp voľnej tvorby združení.

Cieľom tohoto referátu je analyzovať a zovšeobecniť závery, na ktorých základe nezávislé súdy, či už na medzinárodnej alebo vnútroštátnej úrovni, prispeli k presadzovaniu vybraných princípov a formulovať odporúčania pre postup orgánu pri registrácii združení podľa *zákona č. 83/1990 Zb. o združovaní občanov v znení neskorších predpisov* v súlade s judikatúrou.

### 2.1 Princíp všeobecnosti združovania

*Obsah združovacieho práva* tvorí právo súkromnej osoby:

- založiť združenie,
- vykonávať predmetné právo spoločne s ostatnými za určitým cieľom.

Právo združovať sa musí byť právnym poriadkom demokratického štátu garantované *každému*, t. j. každej osobe, ktorá je právnym poriadkom považovaná za subjekt práva.

Takýto výklad má oporu aj v Dohovore o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Podľa neho ľudské práva v ňom obsiahnuté patria rovnako fyzickým osobám aj právnickým osobám. Jedine ak by povaha samotného ľudského práva vylučovala možnosť faktického porušenia, tak by oprávneným subjektom boli len fyzické osoby.<sup>3</sup>

Subjektom základného práva slobodne sa združovať *de constitutione lata* je preto nielen fyzická osoba, ale aj právnická osoba (pozri dikciu čl. 24, čl. 29 ods. 1, čl. 37 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky „každý“). Akýkoľvek reštriktívny výklad zákona v tomto ohľade by bol v rozpore s Ústavou Slovenskej republiky.

Zákonnú úpravu, ktorá nevylučuje, aby určitý druh záujmového združenia zakladala len určitá kategória právnych subjektov, nemožno považovať za rozpornú s ústavou za predpokladu, že právny poriadok poskytuje možnosť tejto kategórii právnych subjektov zakladať a združovať sa v inom druhu záujmového združenia.

Právne garantovaná možnosť združovať sa môže byť vzhľadom na princíp, že *subjektom práva slobodne sa združovať je každý*, t. j. každá osoba s právnou subjektivitou, prelomená len výnimočne. Taká výnimka musí vyplývať buď z Ústavy Slovenskej republiky alebo z obsahu medzinárodnej zmluvy, ktorou je Slovenská republika viazaná, a z ktorej vyplývajúce povinnosti sa zaviazala plniť.

Výnimka môže byť formulovaná:

- *pozitívne* (ak právo združovať sa je priznané aj osobe, ktorá nemá právnú spôsobilosť na právne úkony) alebo
- *negatívne* (ak sa právo združovať obmedzuje vo vzťahu k osobe, ktorá plnú právnú spôsobilosť na právne úkony má, avšak existuje legitímny záujem, ktorý je daný inými

<sup>3</sup> SVÁK, J.: Ochrana ľudských práv (z pohľadu judikatúry a doktríny štrasburských orgánov ochrany práv). 2. rozšírené vydanie. Žilina: Poradca podnikateľa, 2006, s. 50.

dôležitými dôvodmi, ospravedlňujúcimi takéto obmedzenie za účelom ochrany verejného záujmu alebo ochrany práv a slobôd iných).

V prvom prípade ide o vysporiadanie sa s otázkou, či chýbajúca spôsobilosť na právne úkony je právnou prekážkou pre uplatňovanie slobody združovania. Takáto otázka sa vynára len vo vzťahu k fyzickým osobám. Vo vzťahu k právnickým osobám je právne irelevantná, keďže právnická osoba nadobúda pri jej vzniku tak spôsobilosť byť nositeľom práv a povinností, ako aj plnú spôsobilosť na právne úkony.

V súlade so *zásadou, že subjektom práva slobodne sa združovať je každý*, nemožno uplatniť reštriktívny výklad, najmä vtedy, ak spôsobilosť fyzickej osoby na právne úkony nie je podmienkou uplatňovania práva zaručeného medzinárodnou zmluvou. Za takúto zmluvu možno považovať Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd, ale aj Dohovor o právach dieťaťa, ktorý zaručuje právo na slobodu združovania dieťaťu. Ich transpozícia do slovenského právneho poriadku bola vykonaná ustanovením § 6 ods. 2 zákona č. 83/1990 Zb., podľa ktorého „návrh na registráciu môžu podávať najmenej traja občania, z ktorých aspoň jeden musí byť starší ako 18 rokov“.

Rovnako je dôležitá otázka, či ak zákon (v našom prípade § 1, § 2 ods. 1 zákona č. 83/1990 Zb.) ustanovuje, že právo slobodne sa združovať a zakladať združenia majú občania, treba nimi rozumieť len štátnych občanov Slovenskej republiky. Jednoznačnú odpoveď v tomto smere dáva čl. 52 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky, podľa ktorého *kde sa v doterajších právnych predpisoch používa pojem „občan“, rozumie sa ním každý človek, ak ide o práva a slobody, ktoré táto ústava priznáva bez ohľadu na štátne občianstvo*. Takáto ústavnoprávna interpretácia preto dopadá aj na citované ustanovenia zákona č. 83/1990 Zb. Je to aj v súlade s medzinárodnými zmluvami, ktoré ak zaručujú právo každému, rozumejú ním osobu nachádzajúcu sa na území štátu. Medzi štátom a touto osobou sa nevyžaduje osobitný právny vzťah, akým je napríklad štátne občianstvo, trvalý pobyt, domicil. Preto právo slobodne sa združovať patrí aj cudzincom, ktorí požívajú v Slovenskej republike základné práva a slobody zaručené ústavou. Výnimkou v tomto smere je len *právo zakladať politické strany a politické hnutia a združovať sa v nich* podľa čl. 29 ods. 2, lebo to ústava výslovne priznáva iba občanom Slovenskej republiky (čl. 52 ods. 1).

V druhom prípade obmedzenie práva osoby združovať sa, ktorá má *špeciálny právny status*, je odôvodniteľné tým, že výkon združovacieho práva by sa mohlo dostať do stretu s verejným záujmom na nestranom alebo účinnom výkone funkcií, povolani takýchto osôb.

Obmedzenie práva združovať sa *osobitným kategóriám osôb* je opodstatnené zo *špeciálneho právneho dôvodu*. Nepôjde tu teda o možnosť obmedziť výkon slobody združovania z dôvodov vypočítaných v čl. 24 ods. 4, čl. 29 ods. 4, čl. 37 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky.

Treba zdôrazniť, že vo vzťahu k slobode združovania sa *čl. 54 Ústavy Slovenskej republiky* uplatňuje len vo vzťahu k sudcom a prokurátorom a zamestnancom štátnej správy a územnej samosprávy vo funkciách určených zákonom a vo vzťahu k príslušníkom ozbrojených síl a ozbrojených zborov – konkrétne ide o ich *právo zakladať politické strany a politické hnutia a združovať sa v nich*.<sup>4</sup>

Výpočet kategórií osôb ako aj výpočet konkrétnych základných práv, ktoré možno podľa čl. 54 obmedziť, je v ňom uvedený *taxatívnym spôsobom*. Tento výpočet nemožno rozširovať zákonom. Navyše, obmedzenie je len možnosťou, nie povinnosťou, takže je na úvahe zákonodarcu, či túto možnosť využije.

Iným legitímnym dôvodom pre obmedzenia práva osobitných kategórií osôb slobodne sa združovať je, ak by takáto možnosť vyplývala z *medzinárodnej zmluvy*. Slovenský zákonodarcu túto možnosť aj využil. Príkladom je ustanovenie § 2 ods. 4 zákona č. 83/1990 Zb., podľa ktorého: „Vojaci v činnnej službe nemôžu vytvárať odborové organizácie a združovať sa v nich. Rozsah oprávnení odborových organizácií združujúcich príslušníkov Zboru národnej bezpečnosti a zborov nápravnej výchovy pri uplatňovaní a ochrane ich sociálnych záujmov ustanoví osobitný zákon.“

---

<sup>4</sup> Zákon môže sudcom a prokurátorom obmedziť právo na podnikanie a inú hospodársku činnosť a právo uvedené v čl. 29 ods. 2, zamestnancom štátnej správy a územnej samosprávy vo funkciách, ktoré určí aj právo uvedené v čl. 37 ods. 4, príslušníkom ozbrojených síl a ozbrojených zborov aj práva uvedené v čl. 27 a 28, pokiaľ súvisia s výkonom služby. Osobám v povolaniach, ktoré sú bezprostredne nevyhnutné na ochranu života a zdravia, môže zákon obmedziť právo na štrajk.

Táto úprava nie je v rozpore s čl. 11 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Ten totiž „nebráni uvaleniu zákonných obmedzení na výkon týchto práv príslušníkmi ozbrojených síl, polície a štátnej správy“, pričom medzi takéto práva zahŕňa aj *právo zakladať na ochranu svojich záujmov odbory alebo vstupovať do nich*. Zákonná úprava nie je v rozpore ani s čl. 22 Medzinárodného paktu o občianskych a politických právach. Ustanovenie § 2 ods. 4 zákona č. 83/1990 Zb. je však v rozpore s čl. 54 Ústavy Slovenskej republiky, ktorý *nepripúšťa iné obmedzenia než tie, ktoré ustanovuje taxatívnym spôsobom*. Vzhľadom na legitímnosť účelu takéhoto zákonného obmedzenia, ktoré pripúšťať medzinárodné zmluvy na rozdiel od ústavy, by preto východiskom z predmetnej právnej situácie *de constitutione ferenda* bola novelizácia čl. 54 Ústavy Slovenskej republiky, ktorou by sa ustanovila možnosť zákonom obmedziť príslušníkom ozbrojených síl a ozbrojených zborov aj právo uvedené v čl. 37 ods. 1 ústavy, ktoré v taxatívnom výpočte v čl. 54 v súčasnosti nie je zahrnuté.

## 2.2 Princíp dobrovoľnosti združovania

Sloboda združovania je zaručená tým, že je ovládaná *zásadou dobrovoľnosti*. Opak by sa totiž priechil právnemu významu slobody, ktorá vyjadruje možnosť a nie povinnosť.

Keďže ide o *právo súkromnej osoby*, bolo by v rozpore s chápaním združovacieho práva, ak by takáto osoba (fyzická alebo právnická):

- mohla byť legálne nútená k združovaniu, k členstvu v združení alebo k účasti na jeho činnosti, alebo
- nemohla by zo združenia slobodne vystúpiť<sup>5</sup>.

Zásada dobrovoľnosti je garantovaná vtedy, ak súkromná osoba má možnosť slobodného výberu, a to už pri hľadaní vhodnej formy a typu združenia pri zakladaní, alebo pri vstupe do určitého združenia o možnosť paralelnej voľby.<sup>6</sup>

Sloboda výberu je zabezpečená, ak osoba má možnosť voľby alternatívy svojho správania bez toho, aby jej výber mohol priniesť zhoršenie právnej pozície (napr. odmietnutie vstúpiť do odborov alebo stratiť zamestnanie) alebo by tým mohlo byť dotknuté iné základné právo (napr. sloboda myslenia, vedomia a náboženského vyznania a sloboda prejavu, ktoré sú jedným z cieľov slobody združovania). V dôsledku toho nemožno na nikoho taktiež vyvíjať nátlak, aby vstúpil do združenia v rozpore s jeho presvedčením.

Sloboda výberu je zabezpečená aj vtedy, ak právny poriadok umožňuje osobe nielen stať sa členom jestvujúceho združenia, ale aj realizovať svoje právo združovať sa zakladaním nových združení, ktoré sú alternatívou k jestvujúcim združeniam.

Právo súkromnej osoby na slobodu združovať sa *nie je dotknuté* v prípade, ak *zákon upravuje jej povinné členstvo vo verejnoprávnej korporácii*. Primárnym zmyslom existencie týchto subjektov nie je totiž umožniť slobodu prejavu a názorov, ale decentralizácia výkonu štátnej moci. Preto sa na verejnoprávne korporácie nevzťahujú záruky a pravidlá plynúce zo všeobecného práva združovať sa<sup>7</sup> podľa čl. 29 Ústavy Slovenskej republiky. Členstvo v nich oprávňuje súkromnú osobu zúčastňovať sa aktívne alebo pasívne na výkone samosprávy. Predmetné subjektívne právo trvá dovtedy, dokiaľ trvá právny vzťah osoby ku korporácii na základe prejavu jej vôle (napr. obyvateľ obce, členstvo v akademickej obci, členstvo v profesijnej komore atď.).

Verejnoprávny charakter takýchto subjektov musí vyplývať z právneho poriadku. Nepostačuje v tomto ohľade však len jeho označenie za verejnoprávnu právnickú osobu. Dôležité je to, či má právomoc vykonávať úkony verejnoprávnej povahy.

Európska komisia pre ľudské práva vo svojom precedentnom prípade *Le Compte, Van Leuven a De Meyere c. Begicko* (z 23. júna 1981, sťažnosti č. 6878/75 a 7238/75) považovala za prejav verejnoprávnej povahy Komory lekárov to, že podľa belgického práva nebola založená jednotlivcami, ale štátom, bola integrovaná do štátnych štruktúr, jej cieľom bol všeobecný záujem,

<sup>5</sup> Podľa § 3 ods. 1 zákona č. 83/1990 Zb.: „Nikto nesmie byť nútený k združovaniu, k členstvu v združeníach ani k účasti na ich činnosti. Zo združenia môže každý slobodne vystúpiť.“

<sup>6</sup> SVÁK, J.: Ochrana ľudských práv (z pohľadu judikatúry a doktríny štrasburských orgánov ochrany práv). 2. rozšírené vydanie. Žilina: Poradca podnikateľa, 2006, s. 836.

<sup>7</sup> Šimíček, V. in WAGNEROVÁ, E. – ŠIMÍČEK, V. – LANGÁŠEK, T. – POSPÍŠIL, I. a kolektív: Listina základných práv a svobod. Komentár. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 478.

vykonávala administratívnu a disciplinárnu právomoc a jej existencia nebránila lekárom, aby si vytvárali vlastné profesijné združenia.<sup>8</sup>

Na Slovensku je takáto verejnoprávna povaha priznaná právnym poriadkom *samosprávnym stavovským organizáciám*. Poznácim znamení je, že profesijné organizácie uskutočňujú na základe zákonov, ktorými boli zriadené, výkon úloh tzv. *vrchnostenskej verejnej správy*. Naopak, združenia podľa zákona č. 83/1990 Zb. „nesmú vykonávať funkciu štátnych orgánov (pokiaľ osobitný zákon neustanovuje inak)“. Ak by sa tak stalo, je to dôvod pre ich rozpustenie.

Na verejnoprávnu povahu samosprávných stavovských organizácií nemá vplyv, či zákon upravuje povinné alebo dobrovoľné členstvo v komore. V oboch prípadoch existuje možnosť, aby osoba realizovala svoju slobodu združovania podľa čl. 29 Ústavy Slovenskej republiky bez ohľadu na to, že je členom verejnoprávnej stavovskej organizácie.

### 2.3 Princíp existencie dovoleného súkromnoprávneho cieľa pôsobenia združení

Ďalšou zásadou, ktorá má podporiť slobodu združovania, je, že všeobecná zákonná úprava združovacieho práva nepredpisuje *predmet činnosti združenia* (výnimkou je osobitná úprava, upravujúca špeciálne pravidlá – napr. združenia na výkon práva poľovníctva, športové združenia atď.).

Je vecou združujúcich sa osôb, aký spoločný cieľ sledujú vytvorením združenia. Nie je pritom podstatné, či ide o cieľ osobne (vzájomne) prospešný alebo verejno (všeobecne) prospešný. Treba zdôrazniť, že verejnoprospešný cieľ (napr. ochrana životného prostredia) nemôže ovplyvniť súkromnoprávnu povahu združenia, resp. samotný ju nedokáže vylúčiť.

Jediným dôvodom pre obmedzenie slobody združovania z hľadiska cieľa, ktorý sa sleduje prostredníctvom združenia, je *nedovolenosť* cieľa. To znamená, že ak si skupina osôb praje založiť občianske združenie, ktorého ciele činnosti sú v súlade so zásadou *dovolené je všetko, čo nie je zakázané zákonom*, niet dôvodu, aby orgán zamietol ich žiadosť o registráciu.

Sloboda združovania je úzko spätá so slobodou prejavu. Osoba má právo prejavovať svoj názor nielen samostatne, ale aj spoločne s ďalšími osobami, a to aj v podobe občianskeho združenia. Formu, ktorú osoby zvolia, podlieha ich slobodnej voľbe. Orgán je povinný ju rešpektovať. Európsky súd pre ľudské práva v prípade *Zhechev c. Bulharsko* (z 21. júna 2007, sťažnosť č. 57045/00) preto nepovažoval za samostatný dôvod pre zamietnutie žiadosti o založenie občianskeho združenia, ktoré podľa predložených stanov malo sledovať politické ciele. Podľa názoru súdu „politický charakter cieľov záujmového združenia nie je dôvodom na odmietnutie registrácie, rovnako ako politický cieľ, ktorý nesleduje jeho dosiahnutie nedemoraktickým spôsobom“.<sup>9</sup> Podľa tohoto rozsudku v rámci registrácie „združenie nesmie byť štátom nútené nadobudnúť právnu formu, o ktorú neusiluje a ktorá by naň kládla neprekonateľné prekážky, a tak by vo svojom dôsledku bránila realizovať slobodu združovania“.<sup>10</sup>

V tomto kontexte je potrebné interpretovať aj § 1 ods. 3 písm. a) zákona č. 83/1990 Zb. obsahujúce negatívne vymedzenie jeho vecnej pôsobnosti a § 8 ods. 1 písm. a), podľa ktorého „ministerstvo registráciu odmietne, ak z predložených stanov združenia vyplýva, že ide o organizáciu uvedenú v § 1 ods. 3“. Legálnym dôvodom pre odmietnutie registrácie nemôže byť sama skutočnosť, že organizovaná skupina ľudí, ktorej cieľom je získanie (štátnej) moci a/alebo presadzovanie určitej ideológie a/alebo riešenia nejakého problému spoločenského významu, prejavila vôľu nechať si túto skupinu zaregistrovať ako združenie a nie ako politickú stranu alebo politické hnutie a za týmto účelom predložila v konaní návrh na jeho registráciu podľa § 6 ods. 2 zákona č. 83/1990 Zb. Interpretácia § 1 ods. 3 a v neposlednom rade § 12 ods. 3 písm. a) zákona č. 83/1990 Zb. sa musí niesť v tom smere, že „občianske združenia môžu byť založené na základe politickej orientácie, nesmú však zasahovať do privilégií politických strán“.<sup>11</sup>

Slovenský zákonodarca sa pri podrobnejšej formulácii dôvodov pre odmietnutie registrácie združenia zameriava len na tie najzávažnejšie, aby zabezpečil bezpečnosť štátu, ochranu verejného poriadku, ochranu pred protiprávnou činnosťou a porušovanie práv a slobôd iných. Sú to

<sup>8</sup> SVÁK, J.: Ochrana ľudských práv (z pohľadu judikatúry a doktríny štrasburských orgánov ochrany práv). 2. rozšírené vydanie. Žilina: Poradca podnikateľa, 2006, s. 840.

<sup>9</sup> GAJDOŠOVÁ, M.: Judikatúra vo veciach práva slobodne sa združovať. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, s. 58 – 59.

<sup>10</sup> Kosař, D. in KMEC, J. - KOSAŘ, D. - KRATOCHVÍL, J. - BOBEK, M.: Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1 129.

<sup>11</sup> ČERNÝ, P.: Zákon o sdružování občanů: komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 19.

obmedzenia vyplývajúce z čl. 29 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky a z čl. 11 bodu 2. Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

*Hmotnoprávne dôvody* konkretizuje v § 4 zákona č. 83/1990 Zb., ktorý vyhlasuje za nedovolené združenia: a) ktorých cieľom je popierať alebo obmedzovať osobné, politické alebo iné práva občanov pre ich národnosť, pohlavie, rasu, pôvod, politické alebo iné zmýšľanie, náboženské vyznanie a sociálne postavenie, roznečovať nenávisť a neznášanlivosť z týchto dôvodov, podporovať násilie alebo inak porušovať ústavu a zákony; b) ktoré sledujú dosahovanie svojich cieľov spôsobmi, ktoré sú v rozpore s ústavou a zákonmi; c) ozbrojené alebo s ozbrojenými zložkami; za také sa nepovažujú združenia, ktorých členovia držia alebo používajú strelné zbrane na športové účely. Do tejto kategórie treba zaradiť i združenia, ktorých ciele sú v rozpore s požiadavkami v § 5 zákona č. 83/1990 Zb. (združenia nesmú vykonávať funkciu štátnych orgánov, pokiaľ osobitný zákon neustanovuje inak, nesmú riadiť štátne orgány a ukladať povinnosti občanom, ktorí nie sú ich členmi). Rovnako sem patria združenia, ktorých stanovky nie sú v súlade s § 3 ods. 1 a 2 zákona č. 83/1990 Zb.<sup>12</sup>

Ustanovenia § 4 a § 5 sú vyjadrením *konceptie obranyschopnej demokracie* vyjadrujúcej „základný ideový prístup k ochrane demokratického štátu. Tieto ustanovenia chránia princíp ochrany základných ľudských práv a slobôd, princíp politickej plurality, princíp ochrany práv menšín, princíp legality, princíp nenásilného spôsobu riešenia spoločenských konfliktov, princíp oddelenosti združení od štátu atď. Nejde tu teda o ochranu jestvujúceho štátneho zriadenia bez možnosti jeho zmeny, lebo ústavnoprávne základy štátu môžu byť predmetom demokratickej diskusie. Je však vylúčené, aby sa ciele dosahovali spôsobom, ktoré sú znezlučiteľné s princípmi demokracie (napr. násilím).“<sup>13</sup>

Za odmietnutie registrácie združenia v súlade s § 4 písm. b) zákona č. 83/1990 Zb. považoval Najvyšší súd Slovenskej republiky prípad, keď tak Ministerstvo vnútra Slovenskej republiky urobilo z dôvodu porušenia *princípu rovnosti členov združenia*. Súd argumentoval v odôvodnení svojho rozhodnutia tým, že ten musí byť garantovaný takou „existenciou vnútornej organizačnej štruktúry, ktorá má zabezpečiť, aby všetci členovia mohli rozhodovať o najdôležitejších otázkach týkajúcich sa občianskeho združenia“.<sup>14</sup>

Zákazy vyplývajúce zo zákona č. 83/1990 Zb. sa uplatňujú nielen pri registrácii združení, ale aj počas celej ich existencie. Porušenie ktoréhokolvek z nich je dôvodom pre rozpustenie jestvujúceho združenia (pozri § 12 ods. 3).

Pri *registrácii združenia* orgán na prítomnosť niektorého z dôvodov pre odmietnutie registrácie usudzuje z *predložených stanov* združenia. Prikazuje mu to striktnie § 8 ods. 1 zákona č. 83/1990 Zb. Stanovky združenia, ktoré sú obligatórnou súčasťou návrhu na registráciu, sú tak v podstate jediným zdrojom informácií pre registrový úrad<sup>15</sup>, z ktorých môže vychádzať. Najvyšší súd Slovenskej republiky vo svojom rozsudku z 1. júna 2016, sp. zn. 8 Sr 1/2014 veľmi výstižne uviedol: „Registrovému orgánu je potrebné predložiť buď stanovky v konečnej dostatočnej konkrétnej preskúmateľnej podobe, alebo predložiť spolu so stanovkami aj interné poriadky, na ktoré odkazujú stanovky, aby súladnosť stanov so zákonom bolo možné preskúmať v spojení s vnútornými predpismi. Napriek tomu, že zákon upravuje povinné náležitosti stanov a neuvádza, v akom rozsahu a do akej hĺbky majú byť tieto náležitosti v stanovkách upravené, majú byť špecifikované v takom rozsahu, aby činnosť, ciele, štruktúra a postupy občianskeho združenia boli preskúmateľné, či sú v súlade so zákonom.“<sup>16</sup>

Z judikatúry vyplýva, že Európsky súd pre ľudské práva len pomerne zriedkavo potvrdil odôvodnenosť odmietnutia registrácie združenia štátnym orgánom. Vždy šlo o extrémne prípady,

<sup>12</sup> Podľa citovaného ustanovenia: „(1) Nikto nesmie byť nútený k združovaniu, k členstvu v združeniach ani k účasti na ich činnosti. Zo združenia môže každý slobodne vystúpiť. (2) Nikomu nesmie byť občiansky na ujmu, že sa združuje, že je členom združenia, že sa zúčastňuje na jeho činnosti alebo ho podporuje, alebo že stojí mimo neho.“

<sup>13</sup> ČERNÝ, P.: Zákon o sdružovaní občanů: komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 59 – 60.

<sup>14</sup> Rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky z 1. júna 2016, sp. zn. 8 Sr 1/2014. Bližšie k tomu GAJDOŠOVÁ, M.: Judikatúra vo veciach práva slobodne sa združovať. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, s. 38 a nasl.

<sup>15</sup> Ide o zákonný pojem podľa § 4 ods. 2 zákona č. 346/2018 Z. z. o registri mimovládnych neziskových organizácií a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

<sup>16</sup> In: GAJDOŠOVÁ, M.: Judikatúra vo veciach práva slobodne sa združovať. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, s. 38 – 39.

keď zo stanov združenia vyplýval cieľ, ktorý bol *protiprávny* (t. j. v rozpore s právnym poriadkom štátu)<sup>17</sup> a súčasne odmietnutie registrácie bolo ospravedliteľné existenciou *legitímneho dôvodu* pre obmedzenie slobody združovania podľa čl. 11 bodu 2. Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Napríklad v prípade *Lavisse c. Francúzsko* (rozhodnutie z 5. júna 1991, sťažnosť č. 14223/88) legitímnym dôvodom bola *prevencia zločinnosti*, lebo podnecovanie k opusteniu dieťaťa bolo v trestnom zákone definované ako trestný čin.

Veľmi dôležitým postojom Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Gorzelik c. Poľsko* (rozhodnutie zo 17. apríla 2004, sťažnosť č. 44158/98) je, že štátny orgán by mal – pri zistení skutočností, ktoré by mohli odôvodňovať odmietnutie registrácie združenia z dôvodu protiprávnosti cieľa – *dať žiadateľovi možnosť, aby rozptýlil obavu vyslovenú štátnym orgánom po podaní žiadosti o registráciu združenia* predovšetkým tým, že „mierne zmení názov združenia a obetuje alebo upraví jediné ustanovenie stanov, pričom tieto zmeny by nemali škodlivé dôsledky pre existenciu združenia a nebránili by jeho členom v dosiahnutí cieľov, ktoré si vytýčili“.<sup>18</sup> Odôvodnenie rozsudku Európskeho súdu pre ľudské práva nabáda, aby orgán nepostupoval formalisticky, ale v súčinnosti so žiadateľom vyvinul úsilie odstrániť prekážku, ktorá by inak mala byť dôvodom pre odmietnutie registrácie združenia z hmotnoprávneho dôvodu. Len v prípade, ak žiadateľ nezmení svoj postoj, je možné pristúpiť k odmietnutiu registrácie.

V konaní o registrácii je takýto postup orgánu zdôvodniteľný *princípom súčinnosti*, ktorý patrí medzi *základné pravidlá správneho konania*<sup>19</sup> Podľa zákona č. 71/1967 Zb. sa v začatom registračnom konaní postupuje len vtedy, ak orgán na základe predloženého návrhu (z predložených stanov združenia) zistí, že by bol daný niektorý z dôvodov podľa § 8 ods. 1 písm. b) až d) zákona č. 83/1990 Zb. pre odmietnutie registrácie *rozhodnutím*. V takom prípade nie je vylúčené, aby došlo k *prerušeniu konania* podľa § 29 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb.<sup>20</sup> Osobitná úprava konania o registrácii vylučuje aplikáciu § 29 ods. 1 zákona č. 71/1967 Zb., pretože tu *nejde o odstránenie nedostatku podania*. Vady návrhu musia byť podľa § 7 ods. 2 zákona č. 83/1990 Zb. totiž odstránené pred začatím konania o registrácii.

Judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva taktiež zdôrazňuje, že štátny orgán musí v rámci dokazovania v registračnom konaní *preukázať prítomnosť hmotnoprávnej prekážky*, ktorá – v súlade s právnym poriadkom štátu – ospravedlňuje odmietnutie registrácie združenia. Ak štát v tomto ohľade neunesie dôkazné bremeno, rozhodnutie jeho orgánu o odmietnutí registrácie predstavuje zásah, ktorý nie je v súlade s čl. 11 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

Pre odmietnutie registrácie združenia pritom zásadne nepostačuje „obava“ alebo „podozrenie“ orgánu z toho, že by združenie v budúcnosti uskutočňovalo nedovolenú činnosť. Také rozhodnutie by bolo treba považovať za výsledok arbitrárneho a disproporčného konania štátneho orgánu, ktoré nie je nevyhnutné na ochranu demokracie.

Predmetný názor vyslovil Európsky súd pre ľudské práva v prípade *Sidiropoulos a ďalší c. Grécko* (rozhodnutie z 10. júla 1998, sťažnosť č. 26695/95), v ktorom grécke orgány zamietli registráciu združenia z obavy ohrozenia územnej celistvosti Grécka. Vláda v ňom nepreukázala, že by združenie malo separatistické úmysly.

<sup>17</sup> K problematike dovolenosti spoločného cieľa združenia bližšie SVÁK, J.: Ochrana ľudských práv (z pohľadu judikatúry a doktríny štrasburských orgánov ochrany práv). 2. rozšírené vydanie. Žilina: Poradca podnikateľa, 2006, s. 839.

<sup>18</sup> Bližšie k tomu GAJDOŠOVÁ, M.: Judikatúra vo veciach práva slobodne sa združovať. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, s. 60 a nasl.

<sup>19</sup> Podľa § 3 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (*správny poriadok*) v *znení neskorších predpisov*: „Správne orgány sú povinné postupovať v konaní v úzkej súčinnosti s účastníkmi konania, zúčastnenými osobami a inými osobami, ktorých sa konanie týka, a dať im vždy príležitosť, aby mohli svoje práva a záujmy účinne obhajovať, najmä sa vyjadriť k podkladu rozhodnutia, a uplatniť svoje návrhy. Účastníkom konania, zúčastneným osobám a iným osobám, ktorých sa konanie týka, musia správne orgány poskytovať pomoc a poučenia, aby pre neznalosť právnych predpisov neutrpeli v konaní ujmu.“

<sup>20</sup> Podľa § 29 ods. 2 zákona č. 71/1967 Zb. „správny orgán môže tiež konanie prerušiť najdlhšie na dobu 30 dní, ak to z dôležitých dôvodov zhodne navrhnú účastníci konania“.

Rovnako sa tak stalo vo veci *Bozgan c. Rumunsko* (rozsudok z 11. októbra 2007, sťažnosť č. 35097/02), v ktorom rumunské orgány odmietli registráciu združenia Národná garda proti mafii, ktoré malo v stanovách cieľ organizovať sebaobranu občanov proti organizovanému zločinu a vzbudzovať nedôveru občanov v štátne orgány bojujúce proti organizovanému zločinu, hoci stanov súčasne vyjadrovali vôľu nenahradzovať štátne orgány.<sup>21</sup>

Oba prípady vyjadrujú konštantný postoj Európskeho súdu pre ľudské práva, podľa ktorého „akékoľvek rozhodnutie zamietajúce registráciu predstavuje zásah do slobody združovania, ktorý musí byť starostlivo zdôvodnený. Zamietnutie registrácie združenia je totiž drastickým opatrením, ktoré bráni združeniu čo i len začať svoju aktivitu“.<sup>22</sup> Sama obava z porušovania práv v čase registrácie združenia, ktorá nie je podložená dôkazmi, preto nemôže byť nikdy základom pre zamietnutie žiadosti o registráciu.

Správny orgán v takej situácii odmietnutie registrácie nemôže ospravedlniť ani odvolaním sa na čl. 17 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd o *zákaze zneužitia práv*.<sup>23</sup> Ten totiž v čase registrácie združenia nemôže byť dotknutý. Článok 17 predpokladá obmedzenie práv zo strany štátu až ako následnú reakciu na predchádzajúce aktívne konanie jednotlivca, ktorý určitým spôsobom útočí na systém ľudských práv.<sup>24</sup>

O to viac sa uvedené výkladové pravidlo uplatní v prípadoch, keď orgán založí svoju obavu a na jej základe zamietne návrh na registráciu kvôli zvolenému názvu združenia evokujúcemu historicky citlivú tému.

Ako východisko v tomto ohľade slúži rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva zo dňa 15. januára 2009 vo veci *Združenie Radko a Paunkovski c. Bývalá juhoslávská republika Macedónsko* (sťažnosť č. 74651/01). Ten sa síce týkal problematiky *rozpuštenia združenia*, avšak vzhľadom k tomu, že postoj súdu vo veciach registrácie združení je štandardne ešte prísnejší, dá sa aplikovať i v prípade registračného konania.

Z odôvodnenia rozsudku vyplýva, že „pomenovanie združenia po osobe, ktorá bola vnímaná väčšinou obyvateľstva negatívne, nemohlo byť samo osebe považované za súčasnú a bezprostrednú hrozbu pre verejný poriadok. Podľa názoru súdu neexistoval žiadny konkrétny dôkaz, ktorý by preukázal, že združenie používajúce názov Radko, si zvolilo politiku, ktorá by predstavovala skutočnú hrozbu pre macedónsku spoločnosť alebo štát a dospel k záveru, že rozpustenie združenia bolo neopodstatnené a v rozpore s čl. 11 Dohovoru“.

Predmetné rozhodnutie sa stalo podkladom i pre rozsudok Najvyššieho správneho súdu Českej republiky z 3. marca 2015, sp. zn. 8 As 67/2014 v situácii, keď ministerstvo vnútra niekoľkokrát odmietlo registrovať združenie Sudetonemecké krajanské združenie v Čechách, na Morave a v Sliezku. Podľa odôvodnenia rozsudku: „Ve věci ale nebylo klíčové, zda název registrovaného sdružení může být obecně považován za způsob k dosažení cílů sdružení podle § 4 písm. b) zákona o sdružování občanů. Všem rozhodnutím stěžovatele o odmítnutí registrace je společně přesvědčení, že pokud by byla cílem sdružení skutečná podpora porozumění mezi národy s důrazem na porozumění mezi Čechy a Němci (čl. 3 odst. 1 stanov), nepochybně by byl vhodný jiný název sdružení. Byť lze této úvaze rozumět, nelze než konstatovat, že by byla vlastní spíše povolovacímu řízení, ve kterém by stěžovatel autoritativně rozhodoval o tom, zda je název sdružení vhodný a zda lze registraci sdružení s takovým názvem povolit. Na rozhodné skutečnosti je však třeba nahlížet skrze ústavně zaručené právo sdružovat se, které je promítnuto též do § 1 odst. 1 a 2 zákona o sdružování občanů. Tedy nikoli tak, zda je přípustné sdružení s uvedeným názvem povolit, ale zda jsou dány dostatečně silné důvody pro odmítnutí jeho registrace. Zatímco při rozpuštění již existujícího sdružení je důvodem takového kroku dosavadní činnost sdružení, v

<sup>21</sup> In: GAJDOŠOVÁ, M.: *Judikatura vo veciach práva slobodne sa združovať*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, s. 55.

<sup>22</sup> Kosař, D. in KMEC, J. - KOSAŘ, D. - KRATOCHVÍL, J. - BOBEK, M.: *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1 129.

<sup>23</sup> Podľa čl. 17 „nič v tomto dohovore sa nesmie vykladať ako oprávnenie pre štát, skupinu alebo osobu vykonávať činnosť alebo uskutočniť skutok s cieľom narušiť práva alebo slobody v dohovore zakotvené, alebo na obmedzovanie týchto práv a slobôd vo väčšom rozsahu, než je stanovené v dohovore“.

<sup>24</sup> Bobek, M. in KMEC, J. - KOSAŘ, D. - KRATOCHVÍL, J. - BOBEK, M.: *Evropská úmluva o lidských právech. Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 126.



případě odmítnutí registrace nedostává sdružení žadající o registraci ani „šanci realizovat sdružovací právo v souladu se shora uvedenými ústavněprávními východisky sdružovacího práva. Proto lze odmítnutí registrace sdružení považovat z hlediska potenciálního zásahu do sdružovací svobody za ještě závažnější, než je tomu v případě rozpuštění již existujícího sdružení (srov. rozsudek Evropského soudu pro lidská práva ze dne 7. 12. 2006, Linkov proti České republice, stížnost č. 10504/03, bod 45). Konkrétní chování členů sdružení bude tedy mít zpravidla místo až při úvaze, zda je vykonávaná činnost sdružení nadále v souladu s právními předpisy, nikoli již před registrací sdružení. Registrační řízení by v takovém případě sloužilo jako procesní prostředek k omezení názorové plurality, k jisté „názorové prevenci“.<sup>25</sup> Nejvyšší správní soud České republiky preto nenašiel dôvody pre odmietnutie registrácie.

Existencia dôvodu hmotnoprávnej povahy pre odmietnutie registrácie združenia musí byť v registračnom konaní preto *spofahlivo zistená* (v súlade s *principom materiálnej pravdy* podľa § 3 ods. 5 zákona č. 71/1967 Zb.).

S prihliadnutím na judikatúru Európskeho súdu pre ľudské práva by bolo potrebné *de lege ferenda* novelizovať platné znenie § 4 písm. a) zákona č. 83/1990 Zb., podľa ktorého „nie sú dovolené združenia, ktorých cieľom je popierať alebo obmedzovať osobné, politické alebo iné práva občanov pre ich národnosť, pohlavie, rasu, pôvod, politické alebo iné zmýšľanie, náboženské vyznanie a sociálne postavenie, roznečovať nenávisť a neznášanlivosť z týchto dôvodov, podporovať násilie alebo inak porušovať ústavu a zákony“. Takáto úprava je *na účely registračného konania* nadštandardná a zväzda k interpretácii, ktoré je v rozpore s touto judikatúrou. *Na účely konania o rozpustení združenia* by § 4 písm. a) mal presnejšie znieť: „Nie sú dovolené združenia, ktoré popierajú alebo obmedzujú osobné, politické alebo iné práva občanov pre ich národnosť, pohlavie, rasu, pôvod, politické alebo iné zmýšľanie, náboženské vyznanie a sociálne postavenie, roznečujú nenávisť a neznášanlivosť z týchto dôvodov, podporujú násilie alebo inak porušujú ústavu a zákony“.

Popri hmotnoprávných dôvodoch *taxatívnym spôsobom* vypočítaných v § 4 a v § 5 zákona č. 83/1990 Zb., pre ktoré je ministerstvo povinné odmietnuť registráciu združenia, v zákone jestvujú aj ďalšie dôvody, ktoré sú *prekážkou začatia konania o registrácii*.

Ak návrh nemá náležitosti podľa § 6 ods. 2 až 4 (alebo ak sú údaje v ňom neúplné alebo nepresné), ministerstvo na to prípravný výbor do 15 dní od doručenia návrhu, upozorní s tým, že dokiaľ tieto vady nebudú odstránené, *konanie o registrácii sa nezačne*. Takýmto spôsobom zákon vymedzuje vady *formálnych náležitostí* návrhu na registráciu združenia. Sú to vady odstrániteľné konaním žiadateľa o registráciu.

Vzhľadom na možný právny dopad nesprávneho posúdenia existencie takejto vady zo strany orgánu, interpretácia *nesmie byť extenzívna*. Orgán nesmie svojím výkladom rozširovať zákonné vymedzenie vady návrhu nad jeho rámec.

Do kategórie *formálnych náležitostí návrhu* patrí aj *názov združenia*, ktorý „nesmie byť hanlivý, urážlivý alebo zameniteľný s názvom orgánu verejnej moci alebo s názvom právnickej osoby, ktorá už vyvíja činnosť na území Slovenskej republiky“ (§ 6 ods. 4 zákona č. 83/1990 Zb. - znenie účinné od 1. januára 2019). Ak by názov združenia uchádzajúceho sa o registráciu mal niektorú z týchto vlastností, šlo by o procesnú prekážku začatia konania o registrácii.<sup>26</sup>

Za prípad, keď predmetom sporu bola otázka *názvu zameniteľného s názvom orgánu verejnej moci*, treba považovať prípad, keď sa v Českej republike o registráciu pokúšalo združenie *Komisia pre cenné papiere*. Najvyšší správní súd Českej republiky vyslovil názor, že „odmietnutie registrácie združenia pre názov, ktorý evokoval správní orgán v oblasti dohľadu nad kapitálovým

<sup>25</sup> <http://sbirka.nssoud.cz/cz/registrace-obcanskeho-sdruzeni-duvody-odmitnuti-registrace.p3297.html>

<sup>26</sup> Európsky súd pre ľudské práva vo veci *APEH Üldözötteinek Szövetsége a ostatní c. Maďarsko* (z 31. augusta 1999, sťažnosť č. 32367/96), neoznačil za neprimeranú požiadavku maďarských orgánov, aby žiadatelia o registráciu združenia so skratkou APEH (Aliancia prenasledovaných), ktorá je všeobecne užívaná ako skratka pre maďarskú daňovú správu, zmenili návrh názvu združenia. Keďže žiadatelia požiadavke nevyhoveli, došlo k odmietnutiu registrácie združenia, ktorého „názov by mohol viesť k dojmu, že združenie má oficiálny charakter alebo je napojené na daňovú správu“. Blížšie k tomu Kosař, D. in KMEC, J. - KOSAŘ, D. - KRATOCHVÍL, J. - BOBEK, M.: Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 1 135.

trhom z nedávnej minulosti (Komisie pre cenné papiere) a ktorý bol klamlivý a spôsobilý vyvolať omyl ohľadom povahy združenia, hoci ciele združenia neboli v rozpore so zákonom, je namieste“ (rozsudok z 20. mája 2010, sp. zn. 7 As 28/2010-102). Súd sice pripustil, že nejde o názov jestvujúceho orgánu verejnej moci (Komisia pre cenné papiere ukončila svoju činnosť v roku 2006 a v čase konania o registrácii už v Českej republike nepôsobila), avšak vyslovil názor, že je v záujme právnej istoty, aby „označenie právnickej osoby úplne formálne korektným názvom, ktorý je však v dôsledku okolností schopný vyvolať vo verejnosti klamný dojem ohľadne povahy subjektu združenia, nie je možné v právnom štáte akceptovať“<sup>27</sup>. Citované rozhodnutie považujeme za „prekvapivé“. Súd ho založil na extenzívnom výklade ustanovenia § 3 ods. 1 českého Občianskeho zákonníka, ktorý takúto požiadavku výslovne neupravoval rovnako ako ju neupravoval zákon č. 83/1990 Zb. Súd si musel byť vedomý toho, že nejde o názov združenia zhodný s názvom orgánu verejnej moci vyvíjajúceho činnosť v čase, keď žalobcovia usilovali o registráciu združenia. Požiadavka, aby názov združenia nebol klamlivý mala základ len v právnej teórii.<sup>28</sup>

Aj keď v danom prípade šlo „len“ o odstránenie vady návrhu na registráciu, právnym dôsledkom pre žiadateľov bolo *de iure odmietnutie registrácie združenia*. Domnievame sa, že Európsky súd pre ľudské práva by za daných okolností považoval takýto postup orgánu za *svovjovlnné zamietnutie registrácie* zasahujúce do práva sťažovateľov podľa čl. 11 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.

### 3 ZÁVER

Analýza zákona č. 83/1990 Zb., ako aj judikatúra súdov v Českej republike a v Slovenskej republike ukazuje, že jeho úprava, ktorá vznikla začiatkom deväťdesiatych rokov, v častiach týkajúcich sa konania o registrácii občianskych združení nie celkom vo všetkých aspektoch vyhovuje názorom Európskeho súdu pre ľudské práva, ktoré prezentoval vo svojich rozsudkoch ohľadne čl. 11 Dohovoru o ľudských právach a základných slobodách. Väčšina rozsudkov bola totiž vydaná po roku 1990. Slovenský zákonodarca viaceré dôležité závery z nich vyplývajúce však preukázateľným spôsobom nepremietol do textu zákona o združovaní občanov, a to ani v rámci jeho poslednej novelizácie vykonanej zákonom č. 346/2018 Z. z.

V dôsledku toho máme právnú úpravu, z ktorej ani po 1. januári 2019 nie úplne jednoznačne vyplývajú požiadavky Európskeho súdu pre ľudské práva ohľadne uplatňovania právomoci orgánu odmietnuť registráciu združenia.

Ustanovenie § 8 ods. 1 zákona č. 83/1990 Zb., ktoré ustanovuje dôvody pre odmietnutie registrácie, by preto orgán v konaní o registrácii a rovnako tak i súd preskúmavajúci právoplatné rozhodnutie tohto orgánu mali interpretovať nasledovne:

– sama skutočnosť, že podľa stanov by malo združenie uchádzajúce sa o registráciu podľa zákona č. 83/1990 Zb. sledovať politické ciele, nie je dôvod pre odmietnutie jeho registrácie na základe § 1 ods. 3; takýmto dôvodom by mohlo byť len to, ak by navrhovateľ prejavil vôľu založiť politickú stranu alebo politické hnutie podaním návrhu s náležitosťami vyžadovanými podľa § 6 zákona č. 85/2005 Z. z. o *politických stranách a politických hnutiach v znení neskorších predpisov* (rozsudok *Zhechev c. Bulharsko* (z 21. júna 2007, sťažnosť č. 57045/00),

– orgán je povinný v konaní o registrácii združenia v súlade s princípom materiálnej pravdy preukázať, že je daný niektorý z dôvodov pre odmietnutie registrácie podľa § 8 ods. 1 zákona č. 83/1990 Zb. (rozsudok *Lavissee c. Francúzsko* z 5. júna 1991, sťažnosť č. 14223/88); obava orgánu z toho, že by združenie v budúcnosti uskutočňovalo protiprávnu činnosť nie je dostatočným dôvodom pre odmietnutie registrácie združenia (rozsudok *Sidiropoulos a ďalší c. Grécko* z 10. júla 1998, sťažnosť č. 26695/95 a rozsudok *Bozgan c. Rumunsko* z 11. októbra 2007, sťažnosť č. 35097/02),

– porušenie princípu súčinnosti v konaní, v ktorom orgán odmietol registrovať združenie rozhodnutím, bez toho, aby dal účastníkovi konania príležitosť odstrániť hmotnoprávny dôvod, pre ktorý došlo k odmietnutiu registrácie, odôvodňuje a) zrušenie takéhoto správneho žalobou napadnutého právoplatného rozhodnutia a vrátenie veci žalovanému orgánu na ďalšie konanie

<sup>27</sup> In: GAJDOŠOVÁ, M.: Judikatúra vo veciach práva slobodne sa združovať. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, s. 29.

<sup>28</sup> Pozri tiež ČERNÝ, P.: Zákon o združovaní občanů: komentář. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 80.

správnym súdom podľa § 401 ods. 1 Správneho súdneho poriadku (*zákona č. 162/2015 Z. z. v znení neskorších predpisov*) alebo b) v rámci preskúmania rozhodnutia mimo odvolacieho konania podľa § 65 a nasl. zákona č. 71/1967 Zb. zmenu právoplatného rozhodnutia správneho orgánu, pokiaľ toto porušenie základného pravidla správneho konania mohlo mať vplyv na rozhodnutie vo veci samej (rozsudok *Gorzelik c. Pofsko* zo 17. apríla 2004, sťažnosť č. 44158/98),

– porušenie princípu viazanosti právom v konaní, v ktorom orgán odmietol registrovať združenie rozhodnutím z dôvodu, že extenzívnym spôsobom nad rámec zákonnej úpravy interpretoval prekážku začatia konania o registrácii, nie je v súlade s § 8 ods. 1 zákona č. 83/1990 Zb. a odôvodňuje a) zrušenie takéhoto správneho žalobou napadnutého právoplatného rozhodnutia a vrátenie veci žalovanému orgánu na ďalšie konanie správnym súdom podľa § 401 ods. 1 Správneho súdneho poriadku alebo b) v rámci preskúmania rozhodnutia mimo odvolacieho konania podľa § 65 a nasl. zákona č. 71/1967 Zb. zmenu právoplatného rozhodnutia správneho orgánu (rozsudok *PEH Úldözötteinek Szövetsége a ostatní c. Maďarsko* z 31. augusta 1999, sťažnosť č. 32367/96).

#### **Použitá literatúra:**

ČERNÝ, P.: Zákon o sdružování občanů: komentář. Praha: C. H. Beck, 2010. 321 s. ISBN 978-80-7400-328-8.

GAJDOŠOVÁ, M.: Judikatura vo veciach práva slobodne sa združovať. Bratislava: Wolters Kluwer, 2016, 236 s., ISBN 978-80-8168-519-4.

KMEC, J. - KOSAŘ, D. - KRATOCHVÍL, J. - BOBEK, M.: Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2012. 1 687 s. ISBN 978-80-7400-365-3.

SVÁK, J.: Ochrana ľudských práv (z pohľadu judikatury a doktríny štrasburských orgánov ochrany práv). 2. rozšírené vydanie. Žilina: Poradca podnikateľa, 2006, 1 116 s. ISBN 80-88931-51-7.

WAGNEROVÁ, E. – ŠIMÍČEK, V. – LANGÁŠEK, T. – POSPÍŠIL, I. a kolektiv: Listina základních práv a svobod. Komentář. Praha : Wolters Kluwer ČR, 2012, 931 s. ISBN 978-80-7357-750-6.

#### **Kontaktné údaje:**

prof. JUDr. Soňa Košičiarová, PhD.

[sona.kosiciarova@truni.sk](mailto:sona.kosiciarova@truni.sk)

Právnická fakulta Trnavskej univerzity v Trnave

Hornopotočná 23

918 43 Trnava

Slovenská republika

## VÝKON ROZSUDKU EURÓPSKEHO SÚDU PRE ĽUDSKÉ PRÁVA AKO ĽUDSKÉ PRÁVO

Ján Svák

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstract:** The European Court of Human Rights is based on the principle that human rights must be real and effective, not illusory and ineffective. The decisions of the European Court of Human Rights would also be illusory and ineffective if they were not done realistically and efficiently. If that is the case, an applicant has the right to challenge the violation of their right to enforcement of a European Court of Human Rights judgment in a separate application. This paper discusses firstly the particular measure in terms of the modification of the original violated law as well as the lack of material satisfaction and secondly, the new individual complaints in the absence of a general regulation of human rights violations, for example by not amending the law that violated human rights.

**Abstrakt:** Európsky súd pre ľudské práva vychádza pri ochrane ľudských práv zo zásady, že tieto musia byť reálne a efektívne a nie iluzórne a neúčinné. Také by boli aj jeho rozhodnutia, keby sa nevykonali reálne a efektívne. V tom prípade získa sťažovateľ právo v novej samostatnej sťažnosti namietat' porušenie jeho práva na výkon rozsudku Európskeho súdu pre ľudské práva. Príspevok rozoberá po prvé individuálny rozmer z hľadiska vecnej úpravy pôvodne porušeného práva ako aj nevyhnutnosť materiálnej satisfakcie a po druhé nové samostatné sťažnosti pri absencii všeobecnej úpravy porušovania ľudských práv napríklad nezmenením zákona, na základe ktorého došlo k porušeniu ľudského práva.

**Key words:** European Court of Human Rights, the right to judicial protection, human rights, enforcement of decisions

**Kľúčové slová:** Európsky súd pre ľudské práva, právo na súdnu ochranu, ľudské práva, výkon rozhodnutia.

Výkon rozhodnutia akéhokoľvek orgánu verejnej moci je jedným zo základných znakov vymožitelnosti práva, ktorej úroveň klesá s faktickými a reálnymi nedostatkami pri vykonávaní týchto rozhodnutí. Osobitne to platí pre rozhodnutia vnútroštátnych súdov, a to nielen všeobecných, ale aj ústavných. Je všeobecne známy príbeh efektivity slovenských ústavných sťažností v prvých rokoch Slovenskej republiky. Zistenie porušenia ľudského práva bez reálnej nápravy, teda zabezpečenie vzniku situácie aká bola pred porušením tohto ľudského práva má lakonicky povedané význam tapety vytvorenej z tohto rozhodnutia, ktorá je vystavená v súkromnej obývacej miestnosti sťažovateľa. Je historickým faktom, že k potrebnej zmene Ústavy Slovenskej republiky (tzv. veľká novela ústavným zákonom č. 90/2001 Z. z.) dopomohla nielen nespokojnosť sťažovateľov a politická vôľa ústavnej väčšiny v parlamente, ale aj aktivity slovenského zástupcu v konaní pred Európskym súdom pre ľudské práva (ďalej „ESLP“) vychádzajúcich z rozhodnutí toho nadštátneho orgánu súdneho typu.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Možno si to pripomenúť na odborných príspevkoch vtedajšej zamestnankyne kancelárie Zástupcu Slovenskej republiky v konaní pred ESLP Z. Kupcovej, ktorá v nich aj následne hodnotila reálne pôsobenie účinkov tejto ústavnoprávnej zmeny. Pozri napríklad KUPCOVÁ, Z.: Ústavný súd Slovenskej republiky ako ultima ratio... Justičná revue, 2005, č. 5, s. 623- 636; KUPCOVÁ, Z.: Ešte raz k Ústavnému súdu slovenskej republiky ako ultima ratio... Justičná revue, 2005, č. 6-7, s. 874-883; KUPCOVÁ, Z.: Účinnosť ústavnej sťažnosti z pohľadu lehoty na jej podanie. Justičná revue, 2003, č. 5, s. 503-513. KUPCOVÁ, Z.: Interpretácia § 11 Občianskeho zákonníka alebo ochrana osobnosti trochu

Neboli to však jediné dopady rozhodnutí ESLP na zmenu Ústavy Slovenskej republiky, ktoré však odrážali viac ich súdnoprecedenčný vplyv na pramene slovenského práva.<sup>2</sup> Naopak priamo a pre účely vykonania rozsudku ESLP sa zmenila Ústava Slovenskej republiky ústavným zákonom č. 161/2014 Z. z. Proti pôvodnej ústavnej úprave, ktorá neumožňovala podať proti rozhodnutiu ústavného súdu opravný prostriedok v žiadnom prípade, ústavodarca zaviedol výnimku v prípade „ak rozhodnutím orgánu medzinárodnej organizácie zriadeného na uplatňovanie medzinárodnej zmluvy, ktorou je Slovenská republika viazaná, vznikne Slovenskej republike povinnosť v konaní pred ústavným súdom znovu preskúmať už prijaté rozhodnutie ústavného súdu“. Táto ústavná zmena reagovala predovšetkým na rozhodnutie ESLP vo veci *Harabin proti Slovenskej republike* (z 20. novembra 2012, č. 58688/11), kde ESLP konštatoval, že rozhodnutie v disciplinárnej veci voči sťažovateľovi (v predmetnom čase predsedovi Najvyššiemu súdu Slovenskej republiky) nebolo vydané nestranným súdom. Dôvodom bolo jeho odmietnutie vykonania kontroly Ministerstvom financií Slovenskej republiky na Najvyššom súde Slovenskej republiky. Disciplinárne konanie vedené Ústavným súdom Slovenskej republiky však ESLP považoval za odporujúce článku 6 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej „Dohovor“) z dôvodu, že neprebehlo pred nestranným súdom, pretože príslušní členovia disciplinárneho súdu neboli nestranní pre zaujatosť voči sťažovateľovi. Iniciátorka disciplinárneho stíhania ministerka spravodlivosti totiž namietala zaujatosť troch sudcov a sťažovateľ ďalších štyroch, čím v plenárnom rozhodnutí z trinástich sudcov rozhodovali siedmi zaujatí. Jedinou nápravou ako by sa prípad dostal do stavu pred porušením práva na spravodlivý súdny proces bolo pripustenie možnosti opravného prostriedku, čo predmetná novela ústavy napokon aj umožnila.<sup>3</sup>

Nie každý členský štát Rady Európy však pristupuje k výkonu rozhodnutí ESLP rovnako, pričom najväčším problémom je uplatňovanie štátnej suverenity,<sup>4</sup> najmä pri rozhodovaní o veciach, ktoré tradične patria do „jadra“ štátnej suverenity, kde by aj ESLP mal citlivo zvažovať primeranosť svojho aktivizmu, a to najmä vtedy ak možnou (a často aj jedinou) nápravou porušenia ľudského práva je zásadná systémová zmena vnútroštátnej právnej úpravy.

Typickým z hľadiska konfliktu medzi ESLP a dotknutým štátom, je séria rozhodovaní súvisiacich s prípadom *Hirst proti Spojenému kráľovstvu* (č. 2) (zo 6. októbra 2005, č. 74025/01). Sťažovateľ bol odsúdený na doživotie a podľa § 3 zákona z roku 1983 (Representation of People Act) nemohol z tohto dôvodu voliť v parlamentných a komunálnych voľbách. Vláda to odôvodnila tým, že pozbavenie volebného práva odsúdených osôb sa považuje za súčasť ich trestu a má za cieľ zvýšiť ich občiansku zodpovednosť.

Podľa ESLP zákonodarná moc v štáte by mala rozhodnúť len o tom, či by sa obmedzenie volebného práva malo spájať s konkrétnymi trestnými činmi alebo s trestnými činmi dosahujúcimi určitý stupeň závažnosti, alebo či napríklad súd vynášajúci rozsudok by mal rozhodnúť o pozbavení

---

inak. Justičná revue, 2004, č. 3, s. 316-335; KUPCOVÁ, Z.: K priznávaniu finančného zadostučinenia podľa článku 127 ods. 3 Ústavy Slovenskej republiky. Justičná revue, 2003, č. 1, s. 17-22.

<sup>2</sup> Príkladom môže byť novela Ústavy Slovenskej republiky Ústavným zákonom č. 140/2004 Z. z., ktorým sa zasiahlo do občianskoprávnej imunity poslancov Národnej rady Slovenskej republiky tým, že sa z článku 78 ods. 2 vypustila tretia veta v občianskoprávnej zodpovednosti poslancov.

<sup>3</sup> Význam predmetnej novely zanikol v šume prezidentskej kampane, keď politickú prioritu malo vyriešenie inkompatibility funkcie predsedu Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, ktorý bol v tom čase aj predsedom Súdnej rady Slovenskej republiky. Výraznou mierou o vkomponovanie tejto novely mali aj odborné aktivity Ústavného súdu Slovenskej republiky, pričom ako príklad môže slúžiť medzinárodná konferencia Ústavné dni – Implementácie rozhodnutí medzinárodných súdnych orgánov vnútroštátnymi súdmi a inými orgánmi verejnej moci. 1. vydanie, Košice: Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, 2017 (eds. T. Majerčák), s. 7-21 a osobitne príspevok vtedajšej predsedkyne Ústavného súdu Slovenskej republiky I. Macejkovej: Vybrané rozhodnutia medzinárodných súdnych orgánov v rozhodovacej činnosti Ústavného súdu Slovenskej republiky.

<sup>4</sup> Bližšie k tomu SVÁK, J., BALOG, B.: Suverenity štátu vo sfére rozhodnutí nadštátnych súdnych orgánov, Tamtiež, s. 147-154.

volebného práva odsúdenej osoby. Sťažovateľ teda v prejednávanej veci stratil volebné právo v dôsledku automatického a všeobecného obmedzenia tohto práva všetkým odsúdeným a preto došlo k porušeniu článku 3 Dodatočného protokolu č. 1 Dohovoru.

Rozhodnutie vo veci *Hirst* (č. 2) malo veľký ohlas tak v Spojenom kráľovstve, ale aj v ostatných členských štátoch Rady Európy, ktoré túto tradičnú prekážku výkonu aktívneho volebného práva mali, resp. majú zakotvenú vo svojich právnych poriadkoch, vrátane Slovenska.<sup>5</sup>

Spojené kráľovstvo považovalo rozhodnutie vo veci *Hirst* (č. 2) ako zásah do oblasti zvrchovanej suverenity štátu a vzhľadom na to, že implementácia tohto rozsudku si vyžaduje zásadnú zmenu zákonnej úpravy, ku ktorej ale Spojené kráľovstvo nepristúpilo, začali do Štrasburgu postupne prichádzať ďalšie sťažnosti.

Prvým z nich boli dve sťažnosti, o ktorých ESLP rozhodoval v prípade *Greens a M. T. proti Spojenému kráľovstvu* (z 23. novembra 2010, č. 60041/08 a 60054/08), kde ESLP konštatoval, že predmetná sťažnosť je dôsledkom nevykonania rozsudku Veľkej komory ESLP vo veci *Hirst* (č. 2). Aplikáciou tohto precedensu ESLP poskytol vláde Veľkej Británie v pilotnom rozsudku šesť mesiacov od jeho právoplatnosti na to, aby prijala legislatívne návrhy s cieľom zosúladiť sporné zákony s Dohovorom. Od vlády sa ďalej žiadalo, aby prijala príslušnú legislatívu v časovom rámci, ktorý stanoví Výbor ministrov ako výkonný orgán Rady Európy, ktorý dohliada na výkon rozsudkov ESLP. ESLP takisto rozhodol, že už nebude posudzovať žiadne podobné prípady po prijatí novej právnej úpravy a navrhol vyčiarknuť zo zoznamu prejednávaných vecí všetky podobné prípady po tom, čo nová právna úprava nadobudne účinnosť. ESLP bolo doručených približne dvetisíc päťsto sťažností, v ktorých boli vznesené podobné námietky, z ktorých približne tisíc päťsto bolo registrovaných a čakalo na rozhodnutie.

ESLP v zložitej situácii, keď na jednej strane narazil na neochotu britskej vlády zmeniť zákon v duchu precedensu *Hirst* (č. 2) a na druhej strane dostával tisíce sťažností, tak sa rozhodol, že nebude priznávať finančné satisfakcie sťažovateľom. ESLP považoval za vhodné ukončiť posudzovanie všetkých registrovaných sťažností, ktoré vznášajú podobné námietky, až kým Veľká Británia splní príkaz na prijatie legislatívnych návrhov. V prípade takéhoto súladu ESLP navrhol vyčiarknuť všetky registrované prípady zo zoznamu prejednávaných vecí bez vplyvu na jeho právomoc obnoviť ich prejednávanie v prípade, že Veľká Británia svoje záväzky nesplní.

Veľká Británia s veľkou neochotou napokon zriadila osobitný parlamentný výbor, ktorý začal rokovať s predstaviteľmi Rady Európy, vrátane generálneho tajomníka Rady Európy Thorbjørna

---

<sup>5</sup> Pozri k tomu Nález Ústavného súdu Slovenskej republiky PL. ÚS 2/2016, kde bola zákonná prekážka volebného práva osobám vo výkone trestu odňatia slobody vyhlásená za protiústavnú:

„90. Podľa judikatúry ESLP sa zmluvné štáty môžu rozhodnúť, či určenie proporcionality opatrenia obmedzujúceho volebné práva odsúdených osôb ponechajú na súdy alebo do svojich zákonov inkorporujú ustanovenia definujúce okolnosti, za ktorých by takéto opatrenie malo byť aplikované. V tomto druhom prípade je na samotnom zákonodarcovi, aby vyvážil konkurujúce si záujmy, aby sa tak vyhol každému všeobecnému, automatickému a nerozlišujúcemu obmedzeniu [rozsudok ESLP z 22. 5. 2012 vo veci *Scoppola v. Taliansko* (č. 3), sťažnosť č. 126/05, § 99, § 102]. V napadnutej právnej úprave zákonodarcu vyvážil konkurujúce si záujmy arbitrárne. Okolnosti, za ktorých možno priamo na základe zákona obmedziť právo voliť, by mali byť predmetom podrobnej zákonnej úpravy, ktorej aplikácia by bola podmienená takými faktormi, ako je nielen závažnosť spáchaného trestného činu, ale aj jeho povaha a osobitné okolnosti týkajúce sa osoby páchatela. Odňatie práva voliť do zákonodarného zboru, či už automaticky na základe výkonu trestu odňatia slobody alebo na základe osobitného rozhodnutia súdu o jeho odňatí ako o dodatočnom treste, musí vychádzať z konkrétnej situácie dotknutej osoby.

91. Vychádzajúc z uvedeného ústavný súd dospel k záveru, že napadnutou právnou úpravou zavedená prekážka výkonu aktívneho volebného práva pre osoby, ktoré sú vo výkone trestu odňatia slobody uloženého za spáchanie obzvlášť závažného zločinu pri voľbách do národnej rady a Európskeho parlamentu, nie je z ústavného a medzinárodnoprávného hľadiska akceptovateľná.“

Jaglanda, avšak jeho výsledky boli skôr kritikou rozhodnutí ESLP v tejto oblasti ako reálnou reakciou na potrebu prijatia novej právnej úpravy v duchu precedensu *Hirst* (č. 2). Následne na to prijal ESLP rozhodnutie vo veci *Firth a ostatní proti Spojenému kráľovstvu* (z 12. augusta 2014, č. 47784/09). Uznal v ňom kroky, ktoré podnikla Veľká Británia v nedávnej minulosti uverejnením návrhu zákona a správy Spoločného parlamentného výboru vytvoreného na posúdenie návrhu zákona. Avšak vzhľadom na skutočnosť, že tento návrh nebol schválený, ESLP rozhodol, že došlo k porušeniu článku 3 Dodatočného protokolu č. 1 Dohovoru. Ako v predchádzajúcich rozsudkoch týkajúcich sa volebného práva odsúdených [vrátane rozsudkov *Hirst* (č. 2); *Greens a M. T.*] ESLP rozhodol, že zistenie porušenia predstavuje dostatočné spravodlivé zadostučinenie za akúkoľvek nemajetkovú ujmu, ktorá mohla sťažovateľom vzniknúť. Zamietol teda nárok na priznanie akéhokoľvek odškodnenia.

O rok na to v rozhodnutí *McHugh a ostatní proti Spojenému kráľovstvu* (z 10. februára 2015, č. 51987/08) podobne ako v predchádzajúcich rozsudkoch týkajúcich sa volebného práva odsúdených [vrátane rozsudkov *Hirst* (č. 2), *Greens a M. T.* a *Firth a ostatní*], ESLP rozhodol, že zistenie porušenia samo osebe predstavuje dostatočne spravodlivé zadostučinenie za akúkoľvek ujmu, ktorá mohla sťažovateľom vzniknúť. ESLP navyše tým, že sťažovateľom nepriznal ani náhradu trov konania,<sup>6</sup> vrátane právneho zastúpenia naznačil, že podávanie ďalších sťažností akoby bolo zbytočné a roztržka medzi ním a Spojeným kráľovstvom prerastávala do „zákopovej“ vojny.

Vzhľadom na to, že prístup k prekážke výkonu volebného práva v podobe výkonu trestu odňatia slobody, je posudzovaná v členských štátoch Rady Európy veľmi nejednotne a len menšina štátov vážnom volebné právo paušálne neobmedzuje, tak ESLP musel rozhodovať aj o sťažnostiach odsúdených, ktorí pochádzali z iných štátov a dostal tak zároveň príležitosť ukázať možné cesty vzorového zákonodarstva aj pre Spojené kráľovstvo.

V prípade *Frodl proti Rakúsku* (z 8. apríla 2010, č. 20201/04) bol sťažovateľ odsúdený na doživotný trest odňatia slobody. ESLP sa odvolal na rozhodnutie *Hirst* (č. 2), kde stanovil niekoľko kritérií, ktoré musia zmluvné strany Dohovoru rešpektovať pri ukladaní obmedzení práva voliť pre odsúdených. Vylúčenie zo zoznamu voličov by malo byť určené len pre úzku skupinu odsúdených, ktorí si odpykávajú dlhodobý trest odňatia slobody. Musí existovať priame prepojenie medzi skutočnosťami, na ktorých sa odsúdenie zakladá a sankciou pozbavenia výkonu volebných práv a takéto opatrenie by mal ukladať sudca svojim rozhodnutím v súdnom konaní. Súhlasil s vládou, že rakúske ustanovenia o pozbavení volebného práva boli užšie definované než pravidlá platné v prípade *Hirst* (č. 2). Napriek tomu však nespĺnili všetky kritériá, ktoré ESLP stanovil pre to, aby opatrenie pozbavenia volebných práv bolo v súlade s Dohovorom.

Veľká komora ESLP riešila tento problém aj v súvislosti s Talianskom vo veci *Scoppola proti Taliansku* (č. 3) (z 22. mája 2012, č. 126/05) s viacerými intervenujúcimi štátmi, vrátane Spojeného kráľovstva, ktoré samozrejme považovalo závery ESLP v prípade *Hirst* (č. 2) za nesprávne. ESLP však znovu potvrdil zásady stanovené v rozsudku *Hirst* (č. 2), najmä skutočnosť, že ak strata volebných práv ovplyvňuje skupinu ľudí všeobecne, automaticky a nekriticky, výlučne na základe toho, že si odpykávajú uložený trest odňatia slobody, bez ohľadu na dĺžku trestu a bez ohľadu na charakter alebo závažnosť ich skutku a ich individuálnych okolností, takáto strata volebného práva je nezlučiteľná s článkom 3 Dodatočného protokolu č. 1 Dohovoru. Komora vychádzala z rozhodnutia vo veci *Frodl* a konštatovala porušenie článku 3 Dodatočného protokolu č. 1 Dohovoru z dôvodu, že charakter alebo závažnosť skutku spáchaného sťažovateľom vo vzťahu k volebnému právu nebol posúdený sudcom. Avšak podľa Veľkej komory, hoci zásah sudcu mal

<sup>6</sup> Vysvetlil, že sťažovatelia v prejednávanej veci podaním sťažnosti len mali citovať článok 3 Dodatočného protokolu č. 1 Dohovoru a tvrdiť, že boli odsúdení na trest odňatia slobody v čase volieb a potvrdiť, že inak by v týchto voľbách mohli voliť. Konštatoval, že podanie takejto sťažnosti nebolo komplikované a nevyžadovalo si právnu pomoc. Preto zamietol nárok na náhradu trov konania, pretože neboli dôvodne a nevyhnutne vynaložené, čo treba dať do pozornosti právnym zástupcom aj v iných prípadoch.

zjavne garantovať proporcionalitu obmedzení volebných práv väzňov, takéto zákonné obmedzenia nebudú nevyhnutne v rozpore s Dohovorom len z dôvodu, že o nich nerozhodol sudca.

Veľká rôznorodosť prístupov prijatých, v rôznych právnych systémoch, v tejto oblasti potvrdzuje, že štáty sa môžu rozhodnúť, či po prvé ponechajú súdom právomoc rozhodnúť o proporcionalite opatrenia pozbavujúceho odsúdených volebných práv, alebo po druhé tieto ustanovenia inkorporujú do svojich zákonov upravujúcich okolnosti, za ktorých by sa malo toto opatrenie uplatniť. To bol aj prípad Talianska, ktorého legislatíva automatickú prekážku volebného práva uplatňovala len v súvislosti s určitými trestnými činmi proti štátu a súdnemu systému alebo spolu so skutkami, ktoré si podľa súdov zaslúžia trest vo výške najmenej troch rokov odňatia slobody. Sťažovateľ však bol uznaný vinným zo závažných zločinov a odsúdený na doživotie, ktoré bolo následne zmenené na 30 rokov odňatia slobody a preto ESLP nezistil porušenie článku 3 Dodatočného protokolu č. 1 Dohovoru.

Na túto „ústretoivosť“ ESLP nadviazal najnovší vývoj v Spojenom kráľovstve, ktorý je taký, že na rokovaní Výboru ministrov Rady Európy v decembri 2017 Spojené kráľovstvo predstavilo návrh predpokladaných administratívnych opatrení týkajúcich sa vládnych politik a usmernení, v zmysle ktorých bude určitá časť väzňov oprávnená voliť. Ide o väzňov s dočasnou licenciou (mechanizmus, ktorý umožňuje väzňom opustiť väzenie počas dňa s cieľom participovať na niektorých aktivitách, najmä v súvislosti so zamestnaním), ako aj väzňov s domácim väzením (home detention curfew). Výbor ministrov Rady Európy na zasadnutí prijal rozhodnutie, v ktorom v súlade s doktrínou voľnej úvahy uviedol, že navrhované opatrenia sú vhodnou odpoveďou na rozsudok ESLP a vyzval Spojené kráľovstvo na ich skorú implementáciu. Spojené kráľovstvo malo zároveň predložiť „update“ do 1. septembra 2018.<sup>7</sup> Na základe toho bola potom prijatá rezolúcia Výboru ministrov Rady Európy dňa 6. decembra 2018 k rozsudku ESLP *Päť prípadov proti Spojenému kráľovstvu*, na základe ktorej sa rozhodlo o ukončení sledovania výkonu týchto rozsudkov a teda aj prípadu *Hirst* (č. 2) ako takého.

Pomerne komplikovaný osud prípadu *Hirst* (č. 2) s odozvou vo veľkej časti štátov Rady Európy je vhodnou ukázkou toho, že to s výkonom rozsudkov ESLP o porušení ľudského práva v dotknutom štáte nie je vôbec jednoduché. Uvedomuje si to aj sám ESLP a v 21. storočí sa snaží tento problém riešiť v zásade dvomi spôsobmi, pričom musí zohľadňovať dve zásadné napätia, a to medzi

- štátnou suverenitou na jednej strane a jeho vlastným súdnym aktivizmom na strane druhej,
- ním samým a Výborom ministrov pri vymedzovaní vzájomných kompetencií pri výkone rozhodnutí ESLP a to aj napriek pomerne jasnému a jednoznačnému zneniu článku 46 Dohovoru, podľa ktorého „*právoplatný rozsudok súdu sa doručí Výboru ministrov, ktorý dohliada na jeho výkon*“.

Predmetné dva spôsoby riešenia problému vykonateľnosti rozhodnutí ESLP sa líšia pôvodom vzniku porušenia ľudského práva z pohľadu, či ide o zlyhanie štátu

- a) pri aplikácii práva v konkrétnom prípade alebo
- b) v systémovom riešení problému, ktorého vonkajším znakom sú opakujúce sa prípady porušenia ľudského práva vyplývajúce z dysfunkcie systému.

Tomuto prispôbil ESLP aj inštitucionálny rámec riešenia problému v podobe konštituovania „nového“ ľudského práva vzniknutého nevykonaním rozsudku ESLP, resp. nerešpektovaním právnych názorov ESLP v ňom uvedených (I.) a vytvorenia „pilotného rozsudku“ ESLP s návrhmi a odporúčaniami pre prijatie opatrení na odstránenie systémovej príčiny opakujúcich sa porušovaní ľudských práv.

---

<sup>7</sup> Pozri rozhodnutie *H46-39 Hirst No. 2 group v. the United Kingdom (Application No. 74025/01) Supervision of the execution of the European Court's judgments.*



## I. Ľudské právo na výkon rozsudku ESLP

Spoločným základom pre vytvorenie „nového“ ľudského práva na výkon rozsudku ESLP a „pilotného rozsudku“ sa stala prax Ruska dlhodobo nevykonávať súdne rozhodnutia, s ktorou sa musel ESLP zásadným spôsobom vysporiadať v prípade *Burdov proti Rusku* (zo 7. mája 2002, č. 59498/00), kde uviedol, že právo na spravodlivé súdne konanie by bolo iluzórne, keby právny systém zmluvného štátu umožňoval, aby konečné, právomocné súdne rozhodnutie zostalo bez účinkov na úkor jednej zo strán. Bolo by neprijateľné, aby článok 6 ods. 1 Dohovoru podrobne popisoval procesné záruky poskytované účastníkom sporov (spravodlivé, verejné a primerane rýchle konanie) bez toho, aby garantoval výkon súdnych rozhodnutí. Vykladať článok 6 Dohovoru tak, že sa týka výlučne prístupu k súdu a priebehu konania, by pravdepodobne viedlo k situáciám nezlučiteľným s princípom právneho štátu, ktorý sa zmluvné štáty zaviazali dodržiavať, keď ratifikovali Dohovor. Výkon rozsudku vyneseného akýmkoľvek súdom tak musí byť považovaný za integrálnu súčasť „procesu“ v zmysle článku 6 Dohovoru.

V súvislosti s predmetnou sťažnosťou ESLP uviedol, že štátny orgán nemá právo argumentovať nedostatkom finančných prostriedkov na ospravedlnenie neplnenia rozsudku súdu, ktorým sa priznáva dlh. V tomto prípade išlo o dlhoročné odkladanie výkonu súdnych rozhodnutí, ktorými bol štát zaviazaný na odškodnenie poškodenia zdravia vzniknutého pri záchranných operáciách spojených s tragickým nešťastím spôsobeným výbuchom jadrovej elektrárne v Černobyle.

Nárast počtu sťažností, ktoré sa týkajú výkonu súdnych rozhodnutí, svedčí o komplexnosti problému vymožiteľnosti práva. ESLP preto postupne prijíma základné zásady aj v tejto oblasti, ktoré vychádzajú z vyššie uvedených precedenčných rozhodnutí. K nim patrí

- a) právo na výkon právoplatných rozhodnutí nie je absolútne, to znamená, že v občianskoprávnej oblasti štát nezodpovedá automaticky za nevykonateľnosť akéhokoľvek rozsudku, čo však neplatí pre trestnoprávnu oblasť,<sup>8</sup>
- b) pozitívna povinnosť štátu vytvoriť dostatočné, primerané a efektívne právne prostriedky, ktoré umožnia výkon súdnych rozhodnutí,<sup>9</sup> a úlohou ESLP je potom posúdiť, či ich vnútroštátne orgány aj v praxi využili a použili,
- c) priesťah pri výkone súdnych rozhodnutí je porušením článku 6 ods. 1 Dohovoru rovnako ako porušenie práva na bezpriesťahové súdne konanie.<sup>10</sup>

Táto tendencia musela skôr či neskôr vyústiť aj do otázky ako je to s vykonateľnosťou rozhodnutí ESLP. Mohla by tu však po prvý vzniknúť pomerne kuriózna otázka či ak ESLP bude zásady obsiahnuté vo svojich rozhodnutiach kreujúcich právo na výkon rozhodnutí vnútroštátnych súdov vzťahovať aj na výkon svojich rozhodnutí nebudú sa potom na jeho konania aplikovať aj iné aspekty práva na spravodlivý súdny proces, ako je napríklad právo na bezpriesťahové súdne konanie?

Po druhé treba mať na pamäti to, že

- ESLP nemá kasačnú právomoc,

<sup>8</sup> V rozhodnutí *Assanidze proti Gruzínsku* (z 8. apríla 2004, č. 71503/01) ESLP uviedol, že trestné konanie tvorí jeden celok a ochrana článku 6 Dohovoru sa nekončí prijatím oslobodzujúceho rozsudku. Nevykonaním oslobodzujúceho rozsudku a neprepustením sťažovateľa z trestu odňatia slobody bol porušený článok 6 Dohovoru.

<sup>9</sup> Pozri napríklad rozhodnutie vo veci *Timbal proti Moldavsku* (zo 14. septembra 2004, č. 22970/02).

<sup>10</sup> Pozri napríklad rozhodnutia vo veci *Cvijetić proti Chorvátsku* (z 26. februára 2004, č. 71549/01), *Prodan proti Moldavsku* (z 18. mája 2004, č. 49806/99), *Romaskov proti Ukrajine* (z 21. júla 2004, č. 67534/01), *Bocancea a ostatní proti Moldavsku* (zo 6. júla 2004), *Dolgov proti Ukrajine* (z 19. apríla 2005, č. 72704/01), *Vasilenkov proti Ukrajine* (z 3. mája 2005, č. 19872/02).

- ESLP nie je súdom štvrtej inštancie a teda nie je jeho úlohou na základe a v rámci článku 6 Dohovoru prehodnocovať rozhodnutia vnútroštátnych súdov, ak ich závery nie sú svojvoľné alebo zjavne nerozumné,<sup>11</sup>
- konštitutívnu povahu má tá časť jeho rozhodnutia, ktorá sa týka finančnej satisfakcie priznanej za porušenie ľudského práva,
- deklaratórnu povahu majú ostatné časti (samozrejme okrem výroku o trovách konania) rozhodnutia ESLP, čo znamená, že výber prostriedkov pre nápravu porušenia ľudského práva zostáva spravidla na štáte, ktorý toto ľudské právo porušil,
- platí spravidla princíp *res iudicata*,
- článok 6 ods. 1 Dohovoru nie je spravidla aplikovateľný na mimoriadne opravné prostriedky, ktoré slúžia k obnove právoplatne skončených súdnych konaní.

Dôležité v tomto smere je trikrát sa objavujúca príslovka spôsobu „spravidla“, ktorou sa relativizujú rozhodnutia samotného ESLP vydané v záujme ochrany ľudského práva, ak toto nebolo obnovené v tom rozsahu a obsahu, v ktorom sa nachádzalo pred jeho porušením a toto porušenie konštatoval ESLP vo svojom rozhodnutí. V rámci svojho hraničného súdneho aktivizmu ESLP pridal pre riešenie tejto situácie aj štvrté spravidla, a to k článku 46 ods. 2 Dohovoru, podľa ktorého otázka, či členský štát naplnil záväzky vyplývajúce mu z rozhodnutia ESLP nespadá do jurisdikcie ESLP a právomoc dohliadať nad výkonom rozhodnutí ESLP a zhodnotiť opatrenia prijaté členským štátom na naplnenie záväzkov vyplývajúcich z rozsudku ESLP patrí do právomoci Výboru ministrov Rady Európy. Toto pravidlo môže byť zrelativizované v dvoch smeroch, a to

- po prvé pravidlo o absencii jurisdikcie ESLP v otázke posudzovania naplnenia záväzkov vyplývajúcich z jeho rozhodnutia neplatí, ak je takáto otázka vznesená v rámci konania a preskúmaní povinnosti riadiť sa jeho konečným rozsudkom v zmysle článku 46 ods. 4 a 5 Dohovoru,
- po druhé právomoc Výboru ministrov Rady Európy dohliadať nad výkonom rozhodnutí ESLP a vyhodnocovať účinnosť opatrení prijatých štátom na jeho naplnenie neznamená, že by ESLP malo byť zabránené posúdiť novú sťažnosť vychádzajúcu z opatrení prijatých členským štátom na výkon rozhodnutia ESLP za podmienky, že táto sťažnosť bude obsahovať nové otázky nerozhodnuté v pôvodnom rozhodnutí ESLP.

Druhú výnimočnú okolnosť ingerencie ESLP do výkonu jeho vlastných rozhodnutí kreoval v prípade *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT) proti Švajčiarsku* (č. 2) (z 30. júna 2009, č. 32772/02).<sup>12</sup>

Problémom bolo, že šírenie reklamy aktivistov v oblasti ochrany zvierat v televízii odmietli švajčiarske spoločnosti pre vysielanie v rádiu a televízii odvysielať a Federálny súd správnu žalobu sťažovateľa zamietol. Sťažovateľ podal prvú sťažnosť (č. 24699/94) na ESLP, ktorý rozsudkom z 28. júna 2001 rozhodol, že švajčiarske štátne orgány odmietli odvysielanie komerčnej reklamy v rozpore s právom sťažovateľa na slobodu prejavu, a konštatoval, že došlo k porušeniu článku 10 Dohovoru. Dňa 1. decembra 2001 na základe uvedeného rozsudku ESLP sťažovateľ požiadal Federálny súd o preskúmanie právoplatného vnútroštátneho rozsudku zakazujúceho odvysielanie

<sup>11</sup> Pozri napríklad rozhodnutie vo veci *Khamidov proti Rusku* (z 15. novembra 2007, č. 72118/01).

<sup>12</sup> Sťažovateľom bolo združenie na ochranu zvierat registrované vo Švajčiarsku, ktoré viedlo kampaň najmä proti pokusom na zvieratách a veľkochovu. V reakcii na rôzne reklamy mäsiarstva sťažovateľ vytvoril televízny film v trvaní 55 sekúnd, ktorý pozostával z dvoch častí. V prvej časti filmu je možné vidieť prasiatko pripravujúce úkryt v lese pre svoje mláďatá. Na základe jemnej hudby komentár k filmu evokuje najmä zmysel prasiatok pre rodinu. Druhá časť ukazuje hlučný chliev („hangar“), v ktorom sú prasatá v malých ohradách nervózne narážajúce na oceľové zábrany. V komentári chov prasiat v takýchto podmienkach bol prirovnaný ku koncentračnému tábora a rozprávač vysvetlil, že zvieratá boli napchaté liekmi. Reklama končila výzvou „Jedzte menej mäsa pre vaše zdravie a v záujme zvierat a životného prostredia!“

požadovanej reklamy. Rozsudkom z 29. apríla 2002 Federálny súd žalobu zamietol. Rozhodol, okrem iného, že sťažovateľ nepreukázal, že naďalej existuje verejný záujem na odvysielaní reklamy.

Výbor ministrov Rady Európy, ktorý dohliada na výkon rozsudkov ESLP, nebol informovaný o zamietnutí žaloby sťažovateľa o preskúmanie, a tak uzavrel posudzovanie prvej sťažnosti sťažovateľa (č. 24699/94) prijatím právoplatného rozhodnutia, ktoré pri tom bralo do úvahy možnosť požiadať Federálny súd o obnovu konania.

V júli 2002 sťažovateľ podal znovu sťažnosť na ESLP vo veci, ktorá sa týkala po prvé odmietnutia jeho žaloby o obnovu konania Federálnym súdom a po druhé pretrvávajúcemu zákazu odvysielania televíznej reklamy. Vo svojej sťažnosti namietal pretrvávajúci zákaz odvysielania televíznej reklamy po tom, čo ESLP rozsudkom z 28. júna 2001 konštatoval porušenie jeho práva na slobodu prejavu. Takýto pretrvávajúci zákaz bol podľa sťažovateľa novým porušením článku 10 Dohovoru. Žalovaná vláda tvrdila, že sťažnosť je neprijateľná, pretože predmetom sporu bol výkon rozsudku ESLP, ktorý podľa článku 46 Dohovoru patrí do výlučnej právomoci Výboru ministrov Rady Európy a ESLP nemá kompetenciu do toho zasahovať.

ESLP uviedol, že rozsudok Federálneho súdu z 29. apríla 2002, ktorým zamietol žiadosť sťažovateľa o obnovu konania, sa zakladal na nových dôvodoch a teda predstavoval novú informáciu, o ktorej Výbor ministrov Rady Európy nebol informovaný a ktorá by mohla uniknúť akejkolvek kontrole podľa Dohovoru, keby ju ESLP nemohol preskúmať. Preto predbežnú námietku vlády zamietol.

K meritu veci ESLP pripomenul, že sloboda prejavu je jednou z podmienok pre fungovanie demokracie a že skutočný a efektívny výkon tejto slobody nezávisí len od povinnosti štátu nezasahovať, ale môže tiež vyžadovať od štátu prijať pozitívne opatrenia. V prejednávanom prípade z hľadiska svojej dôležitosti v systéme efektívneho výkonu rozsudkov ESLP Švajčiarsko malo povinnosť vykonať rozsudok ESLP z roku 2001 a riadiť sa jeho závermi. V tejto súvislosti obnova konania bola nepochybne významným nástrojom zabezpečenia výkonu rozsudku, ale určite ju nemožno ako takú považovať za konečnú. Pri absencii akýchkoľvek nových dôvodov, ktoré by odôvodnili pretrvávajúci zákaz z hľadiska článku 10 Dohovoru švajčiarske štátne orgány mali povinnosť povoliť odvysielanie reklamy bez toho, aby sťažovateľ musel dokazovať, či diskusia, ktorej sa reklama týkala, je stále vo verejnom záujme. ESLP preto rozhodol, že znovu došlo k porušeniu článku 10 Dohovoru.

Tento prelomový rozsudok ESLP transformoval do podoby všeobecných princípov v rozhodnutí *Egmez proti Cypru* (z 18. septembra 2012, č. 12214/07). ESLP aj v tomto prípade vychádzal zo zásadného pravidla, že ESLP nemá právomoc overovať, či členský štát naplnil svoje záväzky vyplývajúce mu z rozhodnutia ESLP.<sup>13</sup> V osobitnom kontexte pretrvávajúceho porušovania predmetného ľudského práva v zásade preskúmava porušovanie tohto práva v období po vydaní svojho pôvodného rozsudku ako napríklad v prípade *Ivantoç a iní proti Moldavsku a Rusku* (z 15. novembra 2011, č. 23687/05), kde išlo o pokračovanie zadržania osôb zbavených osobnej slobody v rozpore s Dohovorom. Pri posudzovaní týchto sťažností je potrebné posúdiť vec aj z pohľadu článku 35 ods. 2 písm. b) Dohovoru, ktorá vychádza z princípu *res iudicata* a sťažnosť považuje za neprípustnú, ak je totožná s vecou, o ktorej už ESLP rozhodol a neobsahuje nové významné skutočnosti, pričom

- totožnosť vychádza zo skutkových okolností prípadu,<sup>14</sup>
- nestačí len nová právna argumentácia.<sup>15</sup>

<sup>13</sup> ESLP principiálne zamietla sťažnosti na neplnenie povinností vyplývajúcich z jeho rozhodnutí ako neprípustné *riatione materiae*, ako napríklad vo veciach *Moldavan a ostatní proti Moldavsku* (z 15. februára 2011, č. 8229/04), *Dowsett proti Spojenému kráľovstvu* (č. 2) (zo 4. januára 2011, č. 8559/04), *Öcalan proti Turecku* (zo 6. júla 2010, č. 5980/07), *Komanický proti Slovensku* (z 1. marca 2005, č. 13677/03).

<sup>14</sup> Rozhodnutie vo veci *Pauger proti Rakúsku* (z 9. januára 1995, č. 16717/90 a 24872/94).

<sup>15</sup> Rozhodnutie vo veci *Powell a Rayner proti Spojenému kráľovstvu* (z 21. februára 1990, č. 9310/81).

Relevantne nové skutočnosti z pohľadu neplnenia záväzkov vyplývajúcich z rozhodnutia ESLP potom posudzuje ESLP prísne kazuisticky, tak v trestnoprávnej oblasti ako aj civilnoprávnej oblasti, pričom z každej z nich možno uviesť po jednom prípade.

Z trestnoprávnej oblasti možno uviesť zamietnutie sťažnosti ako zjavne neopodstatnenej v prípade *Melich a Beck proti Českej republike* (zo 4. júna 2013, č. 18136/11), kde sťažovatelia namietali, že mestský súd a ani neskôr český ústavný súd nerešpektovali závery a duch rozsudku ESLP, ktorý vytýkal porušenie práva na spravodlivý proces pri odsúdení sťažovateľov ako páchatelov trestných činov.

ESLP sa po prvé zaoberal otázkou, či boli naplnené predpoklady pre opätovné prerokovanie veci v duchu precedensu *Verein gegen Tierfabriken (Vgt)* a teda, či rozhodnutiami vnútroštátnych súdov došlo k novému porušeniu Dohovoru. Konštatoval, že jeho prieskum sa neprekrýval s právomocou kontroly nad výkonom rozsudkov ESLP, ktorú má Výbor ministrov Rady Európy, pretože tento uzatvoril dohľad konštatovaním, že ústavný súd zrušil rozhodnutia mestského súdu a ďalšími rozhodnutiami vydanými v obnovenom konaní, ktoré sú naopak predmetom konania o novej sťažnosti sa už nezaoberal. ESLP v duchu východísk z rozhodnutia *Egmez* preto konštatoval, že má právomoc sa sťažnosťou zaoberať a zameral sa potom na druhú otázku, a to, či v obnovenom konaní došlo k novému porušeniu Dohovoru. Tu predovšetkým zdôraznil, že z jeho pôvodného rozsudku nevyplýva, že by vnútroštátne súdy mali zrušiť odsúdenie sťažovateľov. Mali len povinnosť v obnovenom konaní rešpektovať všetky požiadavky spravodlivého procesu. Po rozsiahlej analýze ESLP došiel k záveru, že v duchu záverov jeho pôvodného rozsudku si túto svoju povinnosť splnili.

V civilnoprávnej oblasti má zásadnejší precedenčný význam rozhodnutie ESLP vo veci *Bochan proti Ukrajine* (č. 2) (z 5. februára 2015, č. 22251/08),<sup>16</sup> kde sťažovateľka predovšetkým namietala porušenie článku 6 ods. 1 Dohovoru tým, že najvyšší súd zamietol jej „mimoriadne dovolanie“, bez toho, aby zohľadnil závery vyplývajúce z pôvodného rozsudku ESLP.

ESLP sa predovšetkým zaoberal námietkami spojenými s výkonom pôvodného rozsudku ESLP a tu konštatoval, že sťažovateľka uplatnila nové otázky nerozhodnuté v pôvodnom rozsudku ESLP. Následne sa zaoberal otázkou, či je článok 6 Dohovoru aplikovateľný na konanie o „mimoriadnom dovolaní“ pred najvyšším súdom. Napriek tomu, že článok 6 Dohovoru nie je spravidla aplikovateľný na mimoriadne opravné prostriedky, avšak vnútroštátny právny rámec ponúkal sťažovateľke prostriedok nápravy vo forme súdneho prieskumu jej občianskoprávnej veci najvyšším súdom vo svetle záverov ESLP, podľa ktorých pôvodné rozhodnutia vnútroštátnych súdov porušovali Dohovor. Na základe toho je potom potrebné konanie o „mimoriadnom dovolaní“ chápať ako „predĺženie“ pôvodného právoplatne skončeného civilného konania. Aj keď by sa mohlo zdať, že konanie o dovolaní sťažovateľky pred najvyšším súdom z roku 2002 je obdobné konaniu o „mimoriadnom dovolaní“ z roku 2008, tak podľa ESLP je zásadné rozlíšenie treba vidieť v tom, že to druhé konanie bolo vedené a rozhodované najvyšším súdom vo svetle nových dôvodov zrejmych z pôvodného rozsudku ESLP a tak na toto konanie aplikoval článok 6 Dohovoru.

V merite veci potom ESLP uviedol, že najvyšší súd vo veci sťažovateľky hrubo skreslil závery pôvodného rozsudku ESLP. Najvyšší súd totiž uviedol, že podľa rozsudku ESLP boli pôvodné rozhodnutia vnútroštátnych súdov zákonné a odôvodnené, pričom ESLP priznal sťažovateľke spravodlivé zadostučinenie len za porušenie práva na primeranú dĺžku konania. Táto námietka však bola v skutočnosti ESLP prehlásená na zjavne neopodstatnenú. Tvrdenia najvyššieho súdu tak boli zjavne nesprávne. ESLP potom pokračoval, že také odôvodnenie rozhodnutia najvyššieho súdu nepredstavuje iba rozdielny jazykový výklad právneho textu. ESLP to považoval za „zjavnú svojvôľu“, resp. „odopretie spravodlivosti“, pretože skreslené zhrnutie pôvodného rozsudku ESLP malo za následok zmarenie snahy sťažovateľky domôcť sa prieskumu svojho tvrdeného vlastníckeho nároku vo svetle pôvodného rozsudku ESLP v rámci dostupného „mimoriadneho

<sup>16</sup> Citované podľa českého prekladu rozsudku na [www.justice.sk](http://www.justice.sk).

dovolania“ zakotveného vo vnútroštátnom práve a tým došlo k porušeniu článku 6 Dohovoru. Sudcovia vo svojich opozitných stanoviskách naznačovali, že by už bolo načase opustiť v judikatúre ESLP od rozlišovania medzi kasačným konaním, na ktoré je článok 6 Dohovoru aplikovateľný a konaním o návrhu na obnovu konania, na ktoré nie je aplikovateľný. S týmto názorom je možné sa stotožniť a podporovať ho nielen pri aplikácii na sťažnosti, ktoré reagujú na nevykonanie pôvodného rozsudku ESLP.

### **3.1 II. Pilotné rozsudky**

Rozsudok vo veci *Burdov*, ktorý uviedol, že dlhodobé nevykonávanie súdnych rozhodnutí spojené s absenciou účinného vnútroštátneho prostriedku nápravy na odstránenie tohto negatívneho javu predstavuje porušenie článku 6 Dohovoru otvorilo cestu pre podanie vyše 200 úspešných sťažností. Z pohľadu ESLP to bola signalizácia zásadného štrukturálneho problému v ruskom systéme vykonateľnosti súdnych rozhodnutí. Sťažovateľ *Burdov* sa obrátil na ESLP s opakovanou sťažnosťou, pričom upozornil aj na skutočnosť, že ruské orgány nielenže nevykonávajú rozhodnutia ruských súdov zaväzujúce ruský štát na vysoké finančné odškodnenie (ruská vláda sa vyhovárala na to, že v štátnej pokladnici nie je dostatok peňazí na splatenie týchto pohľadávok), ale ruská legislatíva neposkytuje ani žiadny účinný prostriedok na nápravu tohto stavu. ESLP preto v druhom prípade *Burdov proti Rusku* (č. 2) (z 15. januára 2009, č. 33509/04) už nielenže konštatoval porušenie práva na výkon súdneho rozhodnutia, ale vo svojom pilotnom rozsudku zaviazal aj ruskú vládu vytvoriť do šiestich mesiacov účinný vnútroštátny prostriedok nápravy, ktorý by zabezpečil možnosť kompenzácie za nevykonanie, resp. oneskorené vykonanie rozsudkov vnútroštátnych súdov. Rusko v reakcii na tento záväzok prijalo dva zákony umožňujúce podať žiadosť o náhradu škody za oneskorené vykonanie súdnych rozsudkov vydaných voči štátu. ESLP sa k ich kvalite vyjadril v dvoch rozhodnutiach o neprípustnosti sťažnosti z 23. septembra 2010 vo veciach *Nagovitsyn a Nalgiyev proti Rusku* (z 23. septembra 2010, č. 27451/09, 60650/09) a *Fakhretdinov a ostatní proti Rusku* (z 23. septembra 2010, č. 26716/09, 67576/09, 7698/10) ESLP rozhodol, že sťažovatelia sú povinní vyčerpať vnútroštátny prostriedok nápravy inkorporovaný do ruského právneho poriadku novými zákonmi. Ako však následný vývoj ukázal tak prax ruských orgánov pri aplikácii týchto zákonov nepreukázala ich efektívnosť. ESLP to s poľutovaním konštatoval v dvoch prípadoch zo 17. apríla 2012 – *Ilyushkin a ostatní proti Rusku* (č. 5734/08, 1048/10, 1119/10) a *Kalinkin a ostatní proti Rusku* (č. 16967/10, 12850/10, 13683/10) a zároveň naznačil, že naďalej bude prijímať sťažnosti, ktoré považuje za jedinou možnosť ako sťažovatelia môžu reálnejšie prinútiť ruské orgány, aby vykonávali súdne rozhodnutia zaväzujúce štát k finančným kompenzáciám.

História prípadu *Burdov* dokumentuje neúspech „pilotného rozsudku“ [*Burdov* (č. 2)], ktorého históriu napísal ESLP sám v rámci svojho opäť hraničného súdneho aktivizmu.<sup>17</sup> Očakával od neho naplnenie trojjediného poslania pilotného rozsudku, a to

- pomoci členským štátom hľadať riešenia na odstránenia systémových a štrukturálnych problémov na vnútroštátnej úrovni,

<sup>17</sup> Pre objektivnosť treba povedať, že išlo o „koordinovaný“ aktivizmus, pretože narastajúci počet nevybavených prípadov aj v dôsledku opakujúcich sa sťažností z dôvodu dysfunkcií vo vnútroštátnom právnom poriadku, podnietil zmluvné štáty k zvolaniu až štyroch konferencií na vysokej úrovni, a to v

- Interlakene vo Švajčiarsku v dňoch 18. a 19. februára 2010,
- Izmire v Turecku v dňa 26. júna 2011,
- Brighton v Anglicku v dňoch 19. a 20. apríla 2012,
- Bruseli v dňoch 26. a 27. marca 2015,

ktoré legitimovali pilotné rozsudky ako dôležitý nástroj pre zabezpečenie vykonávania rozsudkov ESLP. K tomu pozri aj Kodansku deklaráciu <https://www.coe.int/en/web/human-rights-rule-of-law/-/copenhagen-declaration-on-the-reform-of-the-european-convention-on-human-rights-system>.

- možnosti rýchlejšieho odškodnenia sťažovateľov v prípadoch opakujúcich sa sťažnosťami na obdobné porušenie ľudského práva spôsobeného príslušným systémovým nedostatkom,
- odbremenenia ESLP od „zahľtenia“ veľkým množstvom opakujúcich sa sťažností.

Inštitút pilotného rozsudku zaviedla Veľká komora ESLP v prvom pilotnom rozsudku (súdnom precedense) vo veci *Broniowski proti Poľsku* (z 22. júna 2004, č. 53491/10, 12452/08, 33010/09). Išlo tu o okolo 80 000 sťažovateľov, ktorí sa po 2. svetovej vojne presťahovali do Poľska z územia vtedajšieho Zväzu sovietskych socialistických republík, pričom na jeho území zanechali svoj majetok, ktoré sa im Poľsko zaviazalo nahradiť vo forme rôznych kompenzácií, ktoré sa však pomaly vytrácali dostratena. ESLP pripustil, že radikálna reforma štátneho systému a verejných financií môže ospravedlniť drakonické obmedzenie odškodnenia osôb, ktoré museli zanechať svoj majetok za riekou Bug (na vtedajšom území ZSSR) a v rámci repatriatizácie im bola sľúbená kompenzácia poľskou vládou. Avšak tým, že výkon tohto práva na odškodnenie bol postupne podrobovaný ďalším a ďalším obmedzeniam, stávalo sa toto právo nepoužiteľným a iluzórnym. Stav neistoty, v ktorom sa sťažovateľ ocitol v dôsledku prieťahov a obštrukčných manévrov zo strany štátnych úradov bol sám osebe nezlučiteľný so záväzkom štátu zaručiť každému ochranu jeho majetku. Vláda sama uznala, že sťažovateľova rodina získala na základe predchádzajúcej legislatívy iba 2 % z dlhovaného odškodnenia a ESLP nenašiel žiadny imperatívny dôvod, pre ktorý by táto nepatrná čiastka mala sťažovateľa zbaviť možnosti získať aspoň časť hodnoty, na ktorú má nárok. Sťažovateľ tak musel niesť neprímerané bremeno, ktoré nie je ospravedlniteľné žiadnym verejným záujmom sledovaným štátnymi orgánmi. Došlo teda k porušeniu článku 1 Dodatkového protokolu č. 1 Dohovoru. Okrem toho v rámci už pilotného rozsudku požadoval od poľského štátu, aby prijal účinnú legislatívu na odstránenie tohto negatívneho javu, ktorá by poskytla primeranú kompenzáciu za stratené majetky. Po roku prijala Poľsko zákon o finančnej kompenzácii za nehnuteľnosti nútené opustené za riekou Bug, ktorý sa v praxi aj reálne uplatňoval a tak ESLP vylúčil vyše 200 podaných sťažností z ďalšieho konania pred ESLP.

Už následný pilotný rozsudok proti Poľsku sa na rozdiel od prípadu *Broniowski* priamo dotkol aj Slovenska, pretože na rozdiel od špecifickej poľskej situácie repatriovaných osôb sa týkal problematiky tzv. regulovaného nájomného v prípade *Hutten-Czapska proti Poľsku* (z 19. júna 2006, č. 35014/97). Pre krajiny strednej a východnej Európy bol typický stret medzi odchádzajúcim sociálnym/socialistickým prístupom k bývaniu a prichádzajúcim záujmom na preferovaní trhového hospodárstva, ktoré neobišlo ani bývanie. Prípad *Hutten-Czapska* je zaujímavým z dvoch dôvodov. Prvý sa týka možného napätia medzi prijatím zmiernosti v individuálnom prípade, z ktorého vzišiel pilotný rozsudok a verejným záujmom dohľadu nad efektivitou prijatých systémových opatrení alebo inými slovami ako môže ESLP dohliadať na výkon rozsudku, ktorý sa ukončil zmierom. Druhý dôvod sa potom týka aplikácie tohto prípadu na Slovensko.

Prvou otázkou sa zaoberal ESLP v rozhodnutí Veľkej komory vo veci *Hutten-Czapska proti Poľsku* (z 28. apríla 2008, č. 35014/97), v ktorom išlo o problém vyškrtnutia veci, v ktorej bol vynesene pilotný rozsudok zo zoznamu sťažností v prípade prijatia zmiernosti. ESLP jednoznačne určil, že „postup vedúci k vyneseniu pilotného rozsudku znamená najmä, a to je celkom zásadné, že posúdenie situácie, ktorá je predmetom sťažnosti v „pilotnom“ prípade zo strany ESLP presahuje záujmy dotyčného sťažovateľa a vyžaduje, aby ESLP vec preskúmal aj z hľadiska všeobecných opatrení, ktoré je potrebné prijať v záujme ostatných potenciálne dotknutých osôb“. Vzhľadom na to by bolo „žiadúce, aby individuálna aj všeobecná náprava boli vykonané súbežne“. Preto v rámci posúdenia zmierového urovnania veci ESLP posudzoval aj (predovšetkým) napĺňanie všeobecných opatrení tak, aby zmier nebol len elegantným prostriedkom na zbavenie sa zodpovednosti štátu z plnenia všeobecných záväzkov. V bode 40 rozsudku potom ESLP konštatoval, že „najmä nové ustanovenia zavedené zákonom z decembra 2006, ktoré upresňujú kritériá na zvyšovanie nájomného a umožňujú vlastníkovi zvyšovať nájomné nielen na pokrytie nákladov spojených s údržbou, ale rovnako na dosiahnutie istej návratnosti vloženého kapitálu a „primeraného zisku“ zrejme odstraňujú skoršie zákonné obmedzenia, ktoré bránili zvyšovaniu nájomného nad pevnú zákonnú hranicu“. Na základe toho potom uznal zmierové urovnanie a sťažnosť vyškrtol zo zoznamu. V opozitných vótach však časť sudcov ESLP kritizovala, že týmto sa akoby výkon celého pilotného rozsudku zavŕšil a prerušil tým aj prerokovávanie ostatných sťažností. Skrátka uverilo sa

poľskej vláde, že nová legislatíva odstráni porušenie práv aj týchto sťažovateľov.<sup>18</sup> Lenže poľská vláda vtedy bola len na začiatku reforiem a aké sú potom záruky, že reforma prebehne a v akom čase. Skrátka vyčiarknutím sťažnosti zo zoznamu prípadov sa pilotný rozsudok „akoby“ vykonal a sťažovatelia zostali v rukách poľskej vlády, na ktorej rozhodnutí zostalo v akom obsahu, rozsahu a tempe reforma deregulácie nájomného prebehne. Tieto námietky sudcov ESLP sú preto dôležité, lebo sa týkajú samotného základu a rozsahu príslušnosti ESLP pri posudzovaní všeobecných opatrení v prípadoch, keď dôjde k zmierovému urovneniu ako forme výkonu pilotného rozsudku.

Regulované nájomné bolo (je?) problémom väčšiny postsocialistických krajín strednej a východnej Európy, vrátane Slovenska. A Slovensko je aj zároveň príkladom toho, že po prvé nie je spochybiteľná podstata porušenia článku 1 Dodatočného protokolu č. 1 Dohovoru o porušení práva na pokojné užívanie majetku reguláciu nájomného<sup>19</sup> a po druhé, že ESLP skôr preferuje individuálne rozhodovanie o sťažnostiach pred vydaním pilotného rozsudku v prípade Slovenska, keď už jeden pilotný rozsudok v obdobnom prípade, aj keď síce iného členského štátu, bol vykonaný.<sup>20</sup> Tým zároveň vzniká osobitná forma vzniku nového práva a to nie na základe nevykonania rozsudku ESLP, ale paradoxne na základe jeho vykonania.

Všeobecne možno inštitúit pilotného rozsudku, ktorý vznikol vďaka súdnejmu aktivizmu ESLP,<sup>21</sup> považovať za taký, ktorý je touto skutočnosťou vo svojom efekte aj zásadne limitovaný, pretože politická vôľa jeho rešpektovania závisí viac na aktivite Výboru ministrov Rady Európy a ochoty členských štátov podriaďovať systémové reformy vo svojej krajine Rade Európy ako takej. O tom svedčí aj osud ďalších pilotných rozsudkov, ktoré z vecného hľadiska druhu porušenia ľudského práva<sup>22</sup> možno rozdeliť na

- porušenie práva na pokojné užívanie majetku,<sup>23</sup>

<sup>18</sup> Sudca ESLP Zagrebelski, ku ktorému sa pripojil aj sudca Jaeger k tomu sarkasticky dodal, že „iné vlády také šťastie v prípadoch systémového porušenia Dohovoru bez zjavného dôvodu nemali“ a ako príklad uviedol rozhodnutia vo veciach *Scordino proti Taliansku* (č. 1) (z 29. marca 2006, č. 36813/97) a *Dirza proti Albánsku* (z 13. novembra 2007, č. 33771/02).

<sup>19</sup> V rozhodnutí *Bittó a ostatní proti Slovenskej republike* (z 28. januára 2014, č. 30255/09) v bodoch 115 a 116. ESLP konštatoval:

„115. Legitímne záujmy spoločnosti však v takýchto situáciách vyžadujú spravodlivé rozdelenie sociálneho a finančného bremena, ktoré je spojené s transformáciou a reformou bytového fondu v krajine. Toto bremeno nemôže byť uvalené na jednu konkrétnu sociálnu skupinu, akokoľvek dôležité sú záujmy inej skupiny alebo spoločnosti ako celku (pozri *Hutten-Czapska*, citovaný vyššie, ods. 225). To je o to viac relevantné v situáciách ako v tomto prípade, keď (i) počet bytov, vo vzťahu ku ktorým sa uplatňoval systém regulovaného nájomného sa neprekázal byť osobitne vysoký (pozri vyššie odsek 16); a (ii) bolo uznané, že nedostatky v bytovom plánovaní a politike znemožnili skoršie ukončenie systému regulovaného nájomného v súlade s proklamovaným cieľom (pozri vyššie odseky 68 a 109).

116. Vyššie uvedené úvahy sú pre Súd postačujúce na to, aby dospel k záveru, že slovenské orgány nedodrжали požadovanú spravodlivú rovnováhu medzi všeobecnými záujmami spoločnosti a ochranou práva sťažovateľov na majetok.“

<sup>20</sup> V tom istom rozhodnutí len lakonicky konštatoval, že „za účelom dosiahnutia súladu s článkom 1 Protokolu č. 1 by mali byť prijaté ďalšie opatrenia. Aby sa predišlo záverom o porušení tohto ustanovenia v budúcnosti, dotknutý štát by mal čo najrychlejšie zaviesť špecifický a jasne upravený kompenzačný prostriedok nápravy za účelom poskytnutia skutočnej efektívnej nápravy zisteného porušenia.“

<sup>21</sup> Na veci až tak nemení ani to, že precedentné rozhodnutie vo veci *Broniowski* sa opieralo o rezolúciu Výboru ministrov Rady Európy Res (2004)3 zo dňa 12. mája 2004 a o jeho doporučenie Rec (2004)6 z toho istého dňa a neskôr sa premietlo aj do článku 61 rokovacieho poriadku ESLP.

<sup>22</sup> Autor sa tu inšpiroval klasifikáciou z informatívneho materiálu úradu (?) ESLP z februára 2018, ktorý je prístupný na [https://www.echr.coe.int/Documents/FS\\_Pilot\\_judgments\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Pilot_judgments_ENG.pdf).

<sup>23</sup> Okrem prípadov *Broniewski a Hutten-Czapska* ide o pilotné rozsudky vo veciach

- *Suljagic proti Bosne a Hercegovine* (z 3. novembra 2009, č. 27912/02), kde išlo o problémy s vydaním štátnych dlhopisov zmierňujúcich dôsledky zmeny meny na úspory v bosniaskych bankách

- neprimeranú dĺžku súdneho konania v spojení s absenciou účinného prostriedku nápravy,<sup>24</sup>

(cca 1350 prípadov), ktorý bol vykonaný v zmysle rozhodnutia vo veci *Zadrić proti Bosne a Hercegovine* (zo 16. novembra 2010, č. 18804/04),

- *Maria Atanasiu a ostatní proti Rumunsku* (zo 12. októbra 2010, č. 30767/05, 33800/06), kde išlo o oneskorevanie rozhodnutí rumunských orgánov o reštitúciách a vykonanie tohto pilotného rozsudku posudzoval ESLP v prípade *Preda a ostatní proti Rumunsku* (z 29. apríla 2014, č. 9584/02, 33514/02, 38052/02),
- *Manuşaqe Puto a ostatní proti Albánsku* (z 31. júla 2012, č. 604/07, 34770/09, 43628/07), kde išlo o náhrady za majetok zabavený komunistickým režimom a ESLP odporučil využiť iné alternatívne formy kompenzácie, pričom prerušil konanie iných opakujúcich sa sťažností,
- *MC a ostatní proti Taliansku* (z 3. septembra 2013, č. 5376/11), kde išlo o neochotu talianskych orgánov upraviť doplnkovú časť príspevku na odškodnenie, ktorý im bol vyplatený po náhodnej kontaminácii v dôsledku krvných transfúzií alebo podávania krvných derivátov,
- *Ališić a ostatní proti Bosne a Hercegovine, Chorvátsku, Bývalej juhoslovanskej republike Macedónsko, Srbsku a Slovinsku* (zo 16. júla 2014, č. 60642/08) s obdobným problémom ako v prípade *Suljagić* a v rozhodnutiach o neprípustnosti sťažnosti vo veciach *Muratović proti Srbsku* (z 21. marca 2017, č. 41698/06) a *Hodžić proti Slovinsku* (zo 4. apríla 2017, č. 3461/08) ESLP konštatoval, že legislatíva Srbska a Slovinska tento systémový problém už vyriešila.

<sup>24</sup> Ide o pilotné rozsudky vo veciach

- *Rumpf proti Nemecku* (z 2. septembra 2010, č. 46344/06), kde išlo o priedahy v konaniach pred správnymi súdmi, pričom v čase rozhodovania prípadu bolo podaných 55 nových sťažností, na čo reagovalo Nemecko prijatím nového zákona a jeho efektívnosť odporučil „vyskúšať“ ESLP sťažovateľom v dvoch prípadoch z 29. mája 2012, a to *Taron proti Nemecku* (č. 53126/07) a *Cancio proti Nemecku* (č. 19488/09), kde ich sťažnosti považoval za neprípustné z dôvodu, že nevyužili opravný prostriedok upravený v novej zákonnej úprave,
- *Athanasiou a ostatní proti Grécku* (z 21. decembra 2010, č. 50973/08), kde išlo o správne súdnictvo a ESLP evidoval okolo 300 sťažností v tomto smere a neskôr kladne vyhodnotil nový grécky zákon o spravodlivom konaní v primeranej lehote vo veci *Techniki Alympiaki AE proti Grécku* (z 1. októbra 2013, č. 40547/10),
- *Dimitrov a Hamanov proti Bulharsku* (z 10. mája 2011, č. 48059/06, 2708/09) a *Finger proti Bulharsku* (z 10. mája 2011, č. 37346/05) postupoval ESLP ako v prípade *Rumpf*, kde účinnosť nového zákonného prostriedku na odstránenie priedahov v občianskom trestnom súdnom konaní nechal „otestovať“ sťažovateľom v dvoch rozhodnutiach o neprípustnosti konania zo dňa 18. júna 2013 vo veciach *Valcheva a Abrashev proti Bulharsku* (č. 6194/11, 34887/11) a *Balakchiev a ostatní proti Bulharsku* (č. 65187/10),
- *Ümmühan Kaplan proti Turecku* (z 20. marca 2012, č. 24240/07), kde súdne konanie bolo začaté v roku 1970 ešte otcom sťažovateľa musel ESLP vykonať sériu následných rozhodnutí, v ktorých testoval, či prijatá turecká legislatíva efektívne pôsobí vo vzťahu k priedahom v súdnom konaní, a to postupne vo veciach *Müdürlük Turgut a ostatní proti Turecku* (z 26. marca 2013, č. 4860/09), *Demiroğlu a ostatní proti Turecku* (zo 14. júna 2013, č. 56125/10) a *Behçet Taş proti Turecku* (z 10. marca 2015, č. 48888/09), kde rozhodol o porušení článku 6 Dohovoru (súdne konanie trvalo vyše osem rokov) a vyhradil si pokračovať v prieskume ďalších obdobných prípadoch,
- *Michelioudakis proti Grécku* (z 3. apríla 2012, č. 54447/10) a *Glykantzi proti Grécku* (z 30. októbra 2012, č. 40150/09), pričom v následnom v rozsudku vo veci *Xynos proti Grécku* (z 9. októbra 2014, č. 30226/09) ESLP zistil, že kompenzačný prostriedok v podobe zákona č. 4239/2014 prijatý s cieľom poskytnúť primerané odškodnenie v prípade priedahov v občianskom a trestnom konaní je účinný a prípustný,
- *Rutkowski a ostatní proti Poľsku* (zo 7. júla 2015, č. 72287/10), kde bolo podaných až okolo 650 obdobných sťažností na nedostatočné odškodnenia za porušenie požiadavky primeranej dĺžky konania ESLP považoval za potrebné implementovať rozsiahle legislatívne a administratívne opatrenia, ktoré Poľsko prijalo v novembri 2016 a v prípadoch *Zaluska proti Poľsku* až 20. júna 2017, č. 53491/10 12452/08, 33010/09) a *Rogalska proti Poľsku a ďalších 398 sťažností* (z 20. júna 2017, č. 53491/10,



- neľudské, resp. ponižujúce podmienky pozbavenia osobnej slobody.<sup>25</sup>

Osobitný problém riešila Veľká komora ESLP v pilotnom rozsudku v prípade *Kurić a ostatní proti Slovinsku* (z 26. júna 2012, č. 26828/06), v ktorom išlo o otázku straty statusu občanov bývalého štátu Juhoslávie, ktorí sa nestihli „preregistrovať“. ESLP požiadal slovinskú vládu, aby do jedného roka vytvorila účinný systém odškodnenia týchto „vymazaných“ osôb, ktorých počet dosiahol v roku 1991 až 25671 osôb a o osem rokov neskôr ich bolo ešte 13426. Výkon pilotného rozsudku ESLP ukončil v rozhodnutí vo veci *Anastasov a ostatní proti Slovinsku* (z 18. októbra 2016, č. 65020/13), keď usúdil, že systém zaviedol „vymazaným“ osobám primerané výhľady na úpravu ich právneho statusu ako aj získania náhrady škody spôsobenej systémovým porušovaním ich práv chránených Dohovorom.

Druhej osobitnej situácie spôsobenej zákonnou prekážkou volebného práva osôb odsúdených na trest odňatia slobody bola venovaná pozornosť v úvode príspevku v súvislosti s prípadom *Hirst* (č. 2) a tak na záver nezostáva len urobiť prehľad pilotných rozsudkov, ktoré sa týkajú ústrednej téme konferencie, a to problematike vykonateľnosti súdnych rozhodnutí.

---

12452/08, 33010/09) ocenil, že Poľsko po 15 mesiacoch jednak uskutočnilo zmierovacie konanie (dohodnuté sumy predstavovali 50 – 60 % toho, čo by sťažovateľovi priznal ESLP) a jednak sa zaviedol účinný prostriedok nápravy, pričom osobitne odkázal tým, čo požadovali vyššiu sumu materiálnej satisfakcie, že hlavnou úlohou ESLP je zabezpečiť rešpektovanie ľudských práv a nie kompenzovať hmotné straty,

- *Gazsó proti Maďarsku* (zo 16. júla 2015, č. 48322/12), kde ESLP zaviazal Maďarsko do jedného roka prijať alternatívnu úpravu účinného prostriedku nápravy/kompenzácie a odložil preskúmanie ďalších obdobných sťažností, ktoré by prišli po právoplatnosti rozhodnutia *Gazsó*.

<sup>25</sup> Pozri pilotné rozsudky v prípadoch

- *Ananyev a ostatní proti Rusku* (z 10. januára 2012, č. 42525/07, 60800/08), kde boli kritizované podmienky v ruských väzniciach z pohľadu preplnenosti, nedostatku miesta na spanie, obmedzeného prístupu k svetlu a čerstvému vzduchu a neexistencie súkromia pri používaní hygienických zariadení, pričom od roku 2002 ESLP konštatoval porušenie článku 3 Dohovoru vo vyše 80 prípadoch a aktuálne prebieha konanie o 250 ďalších sťažnostiach, pričom sa ESLP rozhodol neodložiť ich preskúmanie, napriek povinnosti Ruska pripraviť v spolupráci s Výborom ministrov Rady Európy vecný a časovo určený harmonogram prijatia účinných opatrení,

- *Torreggiani a ostatní proti Taliansku* (z 8. januára 2013, č. 43517/09, 35315/10, 37818/10), kde išlo o preplnenosť talianskych väzníc a v dvoch rozhodnutiach o neprípustnosti sťažnosti zo 16. septembra 2014 vo veciach *Stella a ostatní proti Taliansku* (č. 49169/09, 54908/09, 55156/09) a *Rexhepi a ostatní proti Taliansku* (č. 47180/10, 47189/10, 47190/10) považoval systémové riešenia na odstránenie preplnenosti väzníc za dostatočné,

- *Neshkov a ostatní proti Bulharsku* (z 27. januára 2015, č. 36925/10, 21487/12, 72893/12), kde bol problém nielen v zlých podmienkach bulharských väzníc, ale aj v absencii účinného prostriedku nápravy vo vnútroštátnom poriadku a ESLP nepovažoval za vhodné odložiť preskúmanie obdobných prípadov,

- *Varga a ostatní proti Maďarsku* (z 10. marca 2015, č. 14097/12, 45135/12, 73712/12) išlo o identickú situáciu ako v prípade *Neshkov*, avšak v rozhodnutí o neprípustnosti sťažnosti vo veci *Domján proti Maďarsku* (zo 14. novembra 2017, č. 5433/17) bol ESLP spokojný s maďarským zákonom účinným od 1. januára 2017, ktorý zaviedol efektívny prostriedok nápravy v kombinácii s materiálnou satisfakciou za porušenie článku 3 Dohovoru,

- *WD proti Belgicku* (zo 6. septembra 2016, č. 73548/13), kde išlo o zadržiavanie vysokého počtu páchatelov s duševnými poruchami v belgických väzniciach bez primeranej liečby a ESLP dal Belgicku lehotu dvoch rokov na prijatie štrukturálnych zmien v tejto oblasti,

- *Rezmiveš a ostatní proti Rumunsku* (z 25. apríla 2017, č. 61467/12, 39516/13, 48231/13) sa ESLP vrátil k prípadu *Iacov Stanciu proti Rumunsku* (z 24. júla 2012, č. 35972/05) a konštatoval, že stav spôsobený štrukturálnou dysfunkciou špecifickou pre rumunský väzenský systém naďalej pretrvával a preto je potrebné ho riešiť zásadnými systémovými opatreniami.

Precedentný prípad *Burdov* (č. 2) vo veciach nevykonávania vnútroštátnych súdnych rozhodnutí nasledovali pilotné rozsudky vo veciach *Olaru a ostatní proti Moldavskej republike* (z 28. júla 2009, č. 476/07, 22539/05, 17911/08) a *Gerasimov a ostatní proti Rusku* (z 1. júla 2014, č. 29920/05, 3553/06, 18876/10).

Moldavský prípad súvisí so sociálnou bytovou politikou, pri ktorých želania predbehli finančné možnosti. Na základe tejto politiky si sťažovatelia úspešne vymohli rozhodnutia o udelení sociálneho bývania, ktoré boli potvrdzované aj rozhodnutiami súdov, avšak v praxi sa stali nevykonalnými. ESLP rozhodol o porušení konania vo všetkých týchto prípadoch predložených sťažnosťami na ESLP a rozhodol, že moldavský štát do šiestich mesiacov vytvorí účinný vnútroštátny prostriedok na vymożenie vykonania právoplatných súdnych rozhodnutí v oblasti sociálneho bývania a do jedného roka napravi porušenie práv sťažovateľom, ktorí sa obrátili na ESLP pred vydaním predmetného pilotného rozsudku. Moldavská vláda v júli 2011 predmetný prostriedok nápravy zaviedla a tak ESLP v rozhodnutí o neprípustnosti sťažnosti vo veci *Balan proti Moldavsku* (z 24. januára 2012, č. 44746/08) mohol vysloviť spokojnosť s riešením.

Sociálne otázky boli predmetom aj pilotného rozsudku vo veci *Gerasimov proti Rusku* (z 1. júla 2014, č. 29920/05, 3553/06, 18876/10), kde bolo podaných vyše 150 sťažností na oneskorené vykonávanie rozsudkov ruských súdov, ktoré sa týkali vecných záväzkov voči štátu ako napríklad údržba a oprava bytov či poskytovanie auta telesne postihnutej osobe. Podobne ako v prípade *Olaru* ruská vláda zareagovala prijatím zákona s účinnosťou od 1. januára 2017 a tak ESLP v rozhodnutí o neprípustnosti sťažnosti vo veci *Shtolts a ostatní proti Rusku* (z 30. januára 2018, č. 77056/14, 17236/15, 14023/16) uviedol, že sťažovatelia sú povinní uplatniť svoje nároky podľa zmenenej ruskej legislatívy v tejto oblasti.

Na záver však upozorním na prípad, ktorý plasticky vykresluje zložitosť výkonu pilotného rozsudku ESLP vo veci *Yuriy Nikolayevich Ivanov proti Ukrajine* (z 15. októbra 2009, č. 40450/04), kde išlo o nevykonávanie rozsudkov ukrajinských súdov, ktoré sa týkali pohľadávok voči štátu. Bolo tak tomu aj v prípade sťažovateľa, ktorý sa ako vojenský veterán sťažoval na nevykonanie rozsudkov uznávajúcich mu nárok na vyplatenie nedoplatkov pri odchode do dôchodku. ESLP prijal opatrenie, ktorým žiadal ukrajinskú vládu, aby do jedného roka odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto pilotného rozsudku prijala jeden alebo viac prostriedkov nápravy, ktoré môžu poskytnúť primerané a dostatočné odškodnenie za nevykonanie alebo oneskorené vykonanie právoplatných rozsudkov ukrajinských súdov. Dňa 21. februára 2012 ESLP po prešetrení vyše 2000 obdobných sťažností uviedol, že aj keď sa niekoľko prípadov riešilo, tak v zásade Ukrajina neprijala požadované systémové opatrenia na vyriešenie problému nevykonalnosti rozsudkov ukrajinských súdov a rozhodol sa naďalej prijímať sťažnosti ESLP v tejto oblasti.

Po stále zhoršujúcej sa situácii a raste počtu sťažností sa Veľká komora ESLP napokon musela k tejto otázke zásadne vyjadriť v prípade *Burmych a ostatní proti Ukrajine* (z 12. októbra 2017, č. 46852/13, 47786/13, 54125/13 a ďalšie), kde vybrala päť sťažností z celkového počtu približne 12143 obdobných sťažností, ktoré všetky majú spoločného menovateľa identifikovaného v pilotnom rozsudku vo veci *Ivanov*, a to dysfunkciu v ukrajinskom právnom poriadku súvisiacu s nevykonávaním alebo oneskoreným vykonávaním vnútroštátnych súdnych rozhodnutí v kombinácii s neexistenciou účinných vnútroštátnych prostriedkov nápravy tohto stavu. ESLP urobil zásadné (a pre budúcnosť aj veľmi otázne z pohľadu legitimacy pilotných rozsudkov) rozhodnutie, že

- pripojí týchto päť sťažností k zostávajúcim 12143 prípadom, ktoré spadajú pod pilotný rozsudok vo veci *Yuriy Nikolayevich Ivanov*,
- spolu ich podľa článku 37 ods. 1 písm. c) postúpi Výboru ministrov Rady Európy do exekučného konania a zároveň vyčiarke všetky sťažnosti zo zoznamu prípadov, pretože ESLP vyriešil právny problém v prípade *Ivanov* a *de facto* by išlo o vec *res iudicate*.<sup>26</sup>

<sup>26</sup> Ako určitú poistku si ESLP ponechal otvorené dverka pre možnosť riešenia individuálneho prípadu podľa vzoru *Verein gegen Tierfabriken Schweiz (VgT)*. Zároveň považoval za vhodné opätovne posúdiť situáciu do dvoch rokov od právoplatnosti tohto rozsudku. Teda nevykonaním rozsudku ESLP v zásade nevznikne nové právo alebo za určitých okolností môže.

Je potrebné pochopiť toto pragmatické rozhodnutie ESLP z hľadiska záchrany funkčnosti pri jeho poslaní predovšetkým ochraňovať ľudské práva a netrápiť sa vykonateľnosťou svojich rozhodnutí, ktoré tak úplne prenáša z roviny právnej do roviny politickej. Sám ESLP prvýkrát hodnotí, že pilotný rozsudok vo veci *Ivanov* nespĺnil ani jeden z cieľov, pre ktoré ESLP skonštitoval pilotný rozsudok, a to

- zabráneniu znefunkčenia ESLP,
- rýchlejšej náprave porušení práv spôsobených nefunkčnosťou systému a odškodnenia ich obetí,
- vytvoreniu funkčného vnútroštátneho mechanizmu, ktorý by preventívne zabráňoval vzniku identických a hromadných porušovaní ľudských práv.

Nadišiel preto podľa ESLP čas, aby predefinoval svoje postavenie z pohľadu článku 19 (zdôraznil, že jeho úlohou je vynášať rozsudky a nie premeniť sa na robota, ktorý by vydával mechanicky individuálne rozhodnutia len za účelom uspokojenia materiálnych požiadaviek sťažovateľov) a článku 46 Dohovoru<sup>27</sup> pri výkone vlastných rozhodnutí. Urobil to spôsobom, ktorý je z hľadiska budúcnosti veľmi neistý. Fakticky odmietol poskytnúť ochranu individuálnym ľudským právam v konkrétnych prípadoch.<sup>28</sup>

**Kontaktné údaje:**

prof. JUDr. Ján Svák DrSc.

[jan.svak@flaw.uniba.sk](mailto:jan.svak@flaw.uniba.sk)

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta,

Šafárikovo nám. 1

810 00 Bratislava

SR

---

<sup>27</sup> V bode 193 rozsudku vo veci *Burmych* a ostatní uviedol, že „právomoc ESLP vymedzená v článku 19 Dohovoru a jeho úloha podľa článku 46 v kontexte pilotného rozsudku sa nevzťahuje na zabezpečenie vykonávania vlastných rozsudkov ESLP sa nemôže zmeniť na orgán vykonávajúci dohľad nad výkonom vlastných rozsudkov“.

<sup>28</sup> Ospravedlnenie, že prípady podľa vzoru *Ivanov* tvoria tretinu všetkých sťažností, o ktorých ESLP rozhoduje vzdialene pripomína jeho rozhodnutie v úvode rozoberaného prípadu *Harabin*, kde na miskú váh položil zabezpečenie práva na vydanie súdneho rozhodnutia, ktoré bolo ohrozené jeho znefunkčnením a na druhú stranu právo na spravodlivý súdny proces. Rozhodol sa pre ochranu individuálneho ľudského práva a to aj za následnú cenu toho, že sa musela meniť Ústava Slovenskej republiky.

# PODMIENKA MORÁLNOTI KANDIDÁTA PRI VÝBERE SUDCOV MEDZINÁRODNÝCH SÚDOV

Peter Vršanský, Daniel Bednár

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstrakt:** The article aims at analyzing the requirement of morality in the process of selecting the candidates for judges in international courts. The analyzed topic is closely interlinked with the process of selection of candidates for judges in the national courts as well.

**Abstrakt:** Cieľom článku je analyzovať požiadavku morálnosti v procese výberu kandidátov na sudcov medzinárodných súdov. Analyzovaná téma je úzko spojená s procesom výberu kandidátov na sudcov na vnútroštátne sudy.

**Kľúčové slová:** morality, international law, national law, international courts, national courts, criteria for selection of judges, Inter-moral Conflict of laws

**Kľúčové slová:** morálka, medzinárodné právo, vnútroštátne právo, medzinárodné sudy, kritéria pre výber sudcov, kolízny problém intermorálny

Motto:

7 Ale keď sa ho neprestávali vypytovať,  
vzpriamril sa a povedal im:  
"Kto z vás je bez hriechu,  
nech prvý hodí do nej kameň."  
Jn 8, 7

## 1 ÚVOD

Cieľom tohto príspevku je analyzovať, či podmienka preskúmania morálnosti kandidátov pri výbere sudcov medzinárodných súdov je zakotvená v zakladajúcich právnych aktoch medzinárodných súdov. Vzhľadom nato, že kandidáti na sudcov medzinárodných súdov sa vyberajú aj zo sudcov vnútroštátnych súdov Slovenskej republiky, v článku porovnáваме medzinárodnú úpravu s relevantnými ustanoveniami slovenského právneho poriadku.

Problematika posudzovania morálnosti kandidátov pri výbere sudcov medzinárodných súdov je komplexná, zložitá, mnohorozmerná, interdisciplinárna téma. Jej širšie pozadie vytvára celková problematika výberu najvhodnejších kandidátov do sudcovských funkcií nielen na medzinárodnej ale aj na vnútroštátnej a regionálnej úrovni. Je preto vhodné porovnať, ako je otázka morálnosti posudzovaná vo sfére medzinárodného práva i vnútroštátneho práva Slovenskej republiky.

Komplexný výskum procesu výberu sudcov na základe kritéria morálky si vyžaduje historický, systematický, jazykový (gramatický a sémantický), logický a právny rozbor existujúcich relevantných materiálnych a formálnych prameňov medzinárodného a vnútroštátneho práva. Je dôležité, aby analýzy tejto problematiky zohľadňovali nielen súčasný právny stav, ale aj vývojové trendy a odborné úvahy *de lege ferenda*. Popritom však treba mať na mysli aj praxou overenú skutočnosť, že optimálny výber sudcov neovplyvňuje len kvalita právnej úpravy procesu výberu kandidátov, ale že uvedený proces ovplyvňujú aj mnohé faktory mimoprávnej povahy. Ide najmä o vplyv medzinárodných vzťahových, ideologických, politických, ekonomických, finančných, sociálnych, psychologických či kultúrnych aspektov.

Navyše, v prípade voľby kandidátov na sudcov medzinárodných súdov sa musí zabezpečiť, aby boli v konečnom zložení súdu zastúpené hlavné formy civilizácie a právne systémy

sveta. (the main forms of civilization and principal legal systems of the world).<sup>1</sup> Nie je možné vylúčiť, že obsah a rozsah pojmu „morálka“ v uvedených civilizačných a právnych systémoch sa interpretuje rozdielne či dokonca protirečivo. Rozdielne názory sudcov na pojem morálka sa následne môžu negatívne prejavíť na rozhodovacej činnosti súdu v takých otázkach ako sú trest smrti, umelé prerušenie tehotenstva, manželské vzťahy, ľudské práva a základné slobody, diskriminácia, národnostné, rasové, etnické a iné menšiny a pod. Dôležité v tomto smere je tiež to, ako pojem morálka interpretuje medzinárodné spoločenstvo štátov alebo jednotlivé národné štáty. Morálka jednotlivca sa nemusí vždy zhodovať s morálkou, ktorú vyznáva štát či medzinárodné spoločenstvo ako celok.

Právna úprava kritérií výberu sudcov sústavne upútava pozornosť odborníkov na právo i laikov. Keď prvých preto, lebo prax potvrdzuje narastajúcu nutnosť obsadzovať sudcovské funkcie nielen odborne, ale aj morálne vyspelými odborníkmi, tak potom druhých preto, lebo verejnosť citlivo reaguje na akékoľvek zlyhanie súdnej moci na vnútroštátnej či medzinárodnej úrovni, na slabú vymožiteľnosť práva, spôsobovanú najmä neprimeranou dĺžkou súdneho konania, či na zneužitie súdnej moci sudcami alebo inými účastníkmi súdneho konania s nízkou morálkou. Napríklad, ak sudca bol ustanovený do funkcie síce legálne, avšak s pomocou politických, lobistických alebo iných vplyvov, ktoré vopred vylučujú jeho nestrannosť a nezávislosť pri budúcom rozhodovaní. Ako je známe, kandidáti na posty medzinárodných sudcov sú navrhovaní *ad personam*, teda nie ako zástupcovia štátov, ktoré ich nominovali, ale ako popredné osobnosti a znalci medzinárodného práva. Zaužívaná medzištátna prax ale potvrdzuje, že štáty, ktorých sú kandidáti na post sudcov príslušníkmi, spravidla intenzívne lobujú diplomatickou cestou za „svojich“ kandidátov s cieľom zvýšiť ich šancu na získanie potrebného počtu hlasov pri hlasovaní v relevantných medzinárodných organizáciách či orgánoch. V prípade voľby kandidátov na sudcov MSD sú to Valné zhromaždenie a Bezpečnostná rada OSN. Podľa článku 10 ods. 1 Štatútu MSD, „(1)Zvolení sú uchádzači, ktorí získali absolútnu väčšinu hlasov vo Valnom zhromaždení a v Bezpečnostnej rade“.<sup>2</sup>

Konanie pred medzinárodnými súdmi má za cieľ dosiahnuť nielen právo, ale aj spravodlivosť. Nie náhodou, pri príprave definitívnych rozhodnutí sudcovia Medzinárodného súdneho dvora posudzujú najprv právne súvislosti prípadu, a následne aj to, či a ako pripravované právne rozhodnutie môže negatívne ovplyvniť dosahovanie hlavných cieľov Organizácie Spojených národov zakotvených v Charte OSN. Téma práva a spravodlivosti, ktorej súčasťou je aj požiadavka na vysoký morálny profil kandidáta na sudcu medzinárodného súdu, je preto trvalo obsiahnutá v rozhodovacej činnosti medzinárodných súdov. Netreba vari ani upozorňovať na to, že s pojmom spravodlivosť je úzko spojený pojem morálka.

## 2 KOLÍZNY PROBLÉM INTERMORÁLNY

Morálka je historická kategória. To znamená, že obsah a rozsah tohto pojmu sa historicky vyvíjal, menil a formoval v závislosti na hodnotách, ktoré vyznávala ľudská civilizácia v jednotlivých historických etapách spoločensko-ekonomického vývoja. Iná morálka bola vyznávaná v období otrokárskeho despotizmu, iná existovala v čase feudálnej rozdrobenosti, stavovského či absolutistického feudalizmu, iná sa pokúsil zadefinovať či plánovať socializmus a komunizmus, a iné morálne hodnoty sa vyznávajú v období kapitalistického systému trhovej ekonomiky. Rovnako sa vyvíjali názory na obsah a rozsah pojmu „morálnosť“ v súvislosti s výberom kandidátov na sudcov medzinárodných či vnútroštátnych súdov.

K zmenám v určovaní hlavných obsahových pojmových znakov pojmov súvisiacich s otázkou morálky dokonca dochádza aj v rámci určitej jednej etapy spoločenského vývoja. Napríklad, obsah niektorých zásad prijatých v článku 2 Charty OSN prijatej v roku 1945 je v súčasnosti, zdá sa, prehodnocovaný, vzhľadom na podstatné zmeny v materiálnych prameňoch medzinárodného práva. Podobne, úprava zásad zakotvených v Deklarácii zásad medzinárodného práva týkajúcich sa

<sup>1</sup> Porovnaj článok 9 Štatútu Medzinárodného súdneho dvora. Text Charty OSN a Štatútu medzinárodného súdneho dvora pozri in Peter Vršanský, Jozef Valuch, Daniel Bednár: Dokumenty k štúdiu medzinárodného práva. 1. časť. Wolters Kluwer SR s. r. o. Bratislava, 2018, ISBN 978-80-8158-874-4, s.37

<sup>2</sup> Štatút MSD, článok 10 ods. 1. Text Charty OSN a Štatútu Medzinárodného súdneho dvora pozri in Peter Vršanský, Jozef Valuch, Daniel Bednár: Dokumenty k štúdiu medzinárodného práva. 1. časť. Wolters Kluwer SR s. r. o. Bratislava, 2018, ISBN 978-80-8158-874-4, s. 7n.

priateľských vzťahov a spolupráce štátov v súlade s Chartou OSN z roku 1970 sa čiastočne odlišuje od obsahu a rozsahu zásad zakotvených v Záverečnom akte Konferencie o bezpečnosti a spolupráci v Európe z roku 1975. Iný obsah a rozsah v priebehu vývoja dostávajú aj niektoré ľudské práva a základné slobody a iné inštitúty, ktoré majú súvislosť s problematikou posudzovania morálnej integrity kandidátov na sudcov. Formulujú sa nové zásady, ktoré sa v roku 1945 možno zdali nemorálne. Napríklad súčasný liberálny prístup k posudzovaniu morálnych aspektov registrovaného partnerstva. Všetky spomenuté zásady sa v tej či onej miere dotýkajú posudzovania otázok morálnosti kandidátov na sudcov medzinárodných súdov.

Vzhľadom na uvedené, v priebehu vývoja, v čase striedania rôznych pohľadov na obsah a rozsah pojmu morálka, nutne dochádza ku kolízii starých a nových predstáv o morálnosti sudcov. Dôležité je, aby sa zásadne nerozlišovali na jednej strane subjektívne presvedčenie konkrétneho sudcu o morálnych hodnotách, a na druhej strane objektívne presvedčenie spoločnosti o morálnych hodnotách, ktoré by sa mali rešpektovať v danej historickej etape vývoja. Sudca totiž rozhoduje nielen nestranné a nezaujato, ale rozhoduje aj podľa svojho vedomia a svojho svedomia. V prípade diskrepancie medzi subjektívnym a objektívnym pohľadom na požiadavku morálnosti sudcov môžu vzniknúť v súvislosti s rozhodovacou činnosťou sudcu interpretačné a aplikačné problémy pre spoločnosť, pre konkrétneho sudcu alebo súčasne aj pre spoločnosť aj pre konkrétneho sudcu, súvisiace s tým ako sudca alebo spoločnosť posudzujú kritériá morálky.

V tomto zmysle, posudzovanie morálnych hodnôt a morálnej integrity kandidátov na sudcov medzinárodných či vnútroštátnych súdov sudcov je nielen kolízny problém intertemporálny (ktorá právna úprava má prednosť, ak dôjde k jej kvalitatívnej zmene v priebehu času), ale aj kolízny problém intermorálny (ktoré morálne hodnoty majú prednosť pred ktorými morálnymi hodnotami).

Kolízny problém intermorálny zahŕňa najmä:

- a) Kolíziu pôvodnej a zmenenej subjektívnej morálky vyznávanej sudcom
- b) Kolíziu pôvodnej a zmenenej objektívnej morálky vyznávanej medzinárodným spoločenstvom štátov
- c) Kolíziu subjektívnej morálky sudcu a objektívnej morálky spoločnosti (v prípade, že sa odlišujú),
- d) Kolíziu morálnych hodnôt vyznávaných v štáte a morálnych hodnôt vyznávaných medzinárodným spoločenstvom štátov ako celkom

Otázka znie, ako riešiť kolízny problém intermorálny?

Ako je známe, v oblasti medzinárodného práva súkromného existujú zaužívané pravidlá, ako sa dá riešiť kolízny problém intertemporálny, teda problém prednostnej aplikovateľnosti pôvodnej alebo novej kolíznej právnej úpravy. Spravidla dostáva prednosť neskoršia právna úprava. Na druhej strane, trestnosť činu sa spravidla posudzuje podľa práva platného v čase jeho spáchania, nie podľa neskôr prijatej právnej úpravy.

Môžeme *per analogiam* využiť zaužívané právne spôsoby riešenia kolízneho problému intertemporálneho aj na riešenie kolízneho problému intermorálneho?

Automatická aplikácie analógie by mohla viesť k nesprávnemu výsledku, napríklad v situácii, ak by nové vyznávané morálne hodnoty boli v rozpore s univerzálnymi cieľmi a zásadami zakotvenými Chartou OSN, s kogentnými ustanoveniami medzinárodného práva a pod. K podobnému výsledku by viedlo aj automatické použitie zásad *Lex posterior derogat legi priori* a *Lex specialis derogat legi generali*, ak by sa nevzali do úvahy širšie okolnosti konkrétneho prípadu kolízie morálnych hodnôt. Ak by sa mala posudzovať trestnosť páchatelov zločinov proti ľudskosti, vojnových zločinov a zločinov proti mieru podľa kritérií morálky nacistického Nemecka či militaristického Japonska v čase, keď ich zločinci spáchali, tak by museli byť v procese pred Norimberským a Tokijským tribunálom, resp. pred národnými súdmi stíhajúcimi takýchto zločincov v jednotlivých krajinách po skončení druhej svetovej vojny oslobodení - v príkrom rozpore s morálnymi hodnotami civilizovaných víťazných národov - mnohí zločinci právoplatne odsúdení za spáchanie amorálnych zločinov v čase vojny. V oblasti morálky automaticky neplatí zásada, parafrázujeme, *Mos posterior derogat mori priori*.<sup>3</sup> Tak isto automaticky neplatí ani zásada *Mos prior*

<sup>3</sup> Latinský výraz *mōrēs*, um, m., v. mos. môžeme pre účel tohto príspevku uvádzať slovenskom preklade ako výraz „mravy“. Tento výraz sa javí ako najbližší výraz k pojmu „morálka“. Dostupný slovensko-latinský slovník neobsahuje nominálnu definíciu pojmu, resp. heslo „morálka“ v latinskom jazyku.

*derogat mori posteriori*. Domnievame sa, že kolízny problém intermorálny by sa vždy mal posudzovať podľa veľkosti prieniku posudzovanej morálnosti sudcov s univerzálnymi hodnotami formulovanými na báze prirodzeného práva, úcty k demokracii, rešpektovania ľudských práv a základných slobôd, slobody a úcty k človeku ako ľudskej bytosti.

Ako historická kategória, morálka vznikla, má svoj vývoj, a je zrejme, že raz aj zanikne. Súčasná úroveň vedeckého poznania neumožňuje urobiť záver, či v súčasnosti prevládajúca morálka založená na hodnotách demokracie, slobody, bezpečnosti, právneho štátu, ochrany ľudských práv a základných slobôd, a ďalších hodnotách, zanikne spolu s ľudskou civilizáciou, alebo či súčasná morálka zanikne ešte skôr ako zanikne ľudská civilizácia. Nemožno vylúčiť, že ľudstvo sa začne v budúcnosti spravovať inými morálnymi hodnotami, zodpovedajúcimi kvalitatívne zmeneným materiálnym prameňom medzinárodného a vnútroštátneho práva. Napríklad, ak by sa k rozhodovaniu o osude sveta zasa dostali „nepriateľské štáty“ o ktorých hovorí Charta OSN (napr. v článku 107). Morálne hodnoty nacizmu, fašizmu a totalitných režimov sa zjavne odlišujú od súčasnej interpretácie obsahu a rozsahu pojmu morálka. Ako je známe, súčasná morálka v medzinárodných vzťahoch a v demokraticky orientovaných krajinách je morálka vychádzajúca z cieľov a zásad Charty OSN, z hodnôt „civilizovaných národov“, o ktorých sa zmieňuje napríklad článok 38 Štatútu Medzinárodného súdneho dvora. Iná možnosť je, že sa v budúcnosti v rámci ľudskej civilizácie etabluje nová morálka, zodpovedajúca novým podmienkam života na Zemi, napríklad v súvislosti s nadviazaním kontaktov ľudskej civilizácie z mimozemskými civilizáciami. Medzinárodné právo v takomto prípade nadobudne charakter intragalaktického či dokonca medzigalaktického medzinárodného práva. Nový obsah a rozsah pojmu „morálka“ bude zodpovedať výsledku stretu ľudskej civilizácie s mimozemskou civilizáciou. Rozhodujúce bude, či víťaz v konflikte bude postupovať pri definovaní nového obsahu a rozsahu pojmu morálka kompromisne v duchu zásady „Sláva víťazovi, česť porazenému“ alebo nekompromisne na základe zásady „Vae victis“<sup>4</sup>. Úvahy o eventúalnom strete hodnôt ľudskej civilizácie, vrátane jej morálnych hodnôt, s mimozemskými civilizáciami nie sú iba teoretické konštrukcie. Svedčí o tom napríklad to, že Zmluva o kozme z roku 1967 v článku V označuje kozmonautov za „vyslancov ľudstva“. Možno sa pýtať, ku komu v kozmickom priestore posielala ľudstvo svojich vyslancov reprezentujúcich morálku ľudskej civilizácie?<sup>5</sup>

Vývoj nie je možné zastaviť. V súčasnosti medzinárodné sudy sú nútené glosovať medzinárodné právo zaniknutého bipolárneho sveta tam, kde neexistujú normy nového sveta 21. storočia. To znamená sudcovia musia glosovať aj morálne hodnoty bipolárneho sveta, pretože tvorba formálnych prameňov medzinárodného práva post-bipolárneho sveta zaostáva za vývojom v oblasti materiálnych prameňov práva, jednoducho nestačí reagovať na kvalitatívne zmeny v medzinárodných vzťahoch, ku ktorým dochádza od rozpadu Zväzu sovietskych socialistických republík v roku 1989 a následnom rozpade globálnej svetovej socialistickej sústavy. Samozrejme, takéto vývojom ovplyvnené nevyhnutné glosovanie pôvodnej morálky je spojené s interpretačnými problémami. Starým pojmom sa prisudzuje moderný, teda nie obvyklý dohodnutý význam, využíva sa extenzívny či reštriktívny výklad existujúcej právnej úpravy, aplikujú sa všeobecné, doplnkové a jazykové argumenty právnej interpretácie s cieľom zabezpečiť aspoň základnú právnu úpravu novovznikajúcich spoločenských vzťahov, neznámych v období bipolárneho sveta.

V oblasti medzinárodných vzťahov a medzinárodnej politiky je badateľný trend určitých pokusov pragmatického prehodnocovania obsahu a rozsahu niektorých cieľov a zásad Charty OSN, vrátane zásady zvrchovanej rovnosti štátov, zásady nezasahovania do vecí, ktoré výhradne patria do vnútornej právomoci štátov, zásady nepoužitia sily, zásady povinnej spolupráce a pod. Má to vplyv aj na posudzovanie otázky kritéria morálnosti kandidátov na sudcov medzinárodných a vnútroštátnych súdov. Interpretačný posun si vyžadujú nové spoločenské prejavy, ako sú medzinárodný terorizmus, existencia a prístup k zbraniam hromadného ničenia, výskyt globálnych problémov neriešiteľných jednotlivými štátmi, globálne klimatické zmeny, demografický vývoj, zvýšený záujem o ochranu ľudských práv a základných slobôd a pod. Všetky tieto faktory budú

<sup>4</sup> „Beda porazeným“

<sup>5</sup> Text zmluvy pozri 40/1968 Zb. VYHLÁŠKA ministra zahraničných vecí zo 7. februára 1968 o Zmluve o zásadách činnosti štátov pri výskume a využívaní kozmického priestoru vrátane Mesiaca a iných nebeských telies

ovplyvňovať aj v budúcnosti vývoj názorov na kritérium morálnosti sudcov, na ich morálku a morálne hodnoty, ktoré majú vyznávať.

V oblasti súdnej praxe sa nedostatok právnej úpravy na úrovni základných prameňov práva prejavuje v náraste významu sudcovského aktivizmu, v náraste významu pomocných prameňov práva pri rozhodovacej činnosti medzinárodných či vnútroštátnych súdov, zohľadňujúcej morálne výzvy 21. storočia v podmienkach prechodnej absencie nových základných prameňov, akými sú medzinárodné zmluvy, medzinárodná obyčaj alebo všeobecné právne zásady, uznávané civilizovanými národmi. Glosovanie sa vyžaduje aj pre oblasť interpretácie pojmu „morálka“, „morálnosť“ a pod.

Tézu o potrebe glosovania starého práva možno aplikovať aj na glosovaní právnych noriem zaniknutého Československa v rozhodovacej činnosti vnútroštátnych súdov v Slovenskej republike. Pokiaľ ide o morálne hodnoty, mnoho sudcov vnútroštátnych súdov vyštudovalo v čase demokratickej totality a v súlade s vtedajšími pravidlami prisahalo v promočnom sľube na morálne hodnotové kritériá socialistického Československa. V súčasnosti sa tí istí sudcovia musia riadiť inými morálnymi kritériami. Nie je vylúčené, že viacerí z nich pociťujú určité vnútorné protirečenie medzi tým, ako rozhodovali v minulosti a ako musia rozhodovať v súčasnosti, teda v podmienkach zmenených pohľadov na obsah a rozsah pojmu morálka. Na druhej strane, otázka znie, či by sa presun od niektorých morálnych hodnôt vyznávaných v demokratickej totalite minulosti k niektorým morálnym hodnotám vyznávaným v totalitnej demokracii, pokiaľ by nastala, naozaj vyznačoval veľkými rozdielmi.

V zásade je možné povedať, že prebiehajúca destabilizácia v oblasti vývoja materiálnych resp. morálnych prameňov práva sa negatívne prejavuje v procese výberu kandidátov na sudcov v tom zmysle, že výber kandidátov súčasne ovplyvňuje trvanie na morálnych hodnotách starého práva 20. storočia, ako aj trvanie na morálnych hodnotách vznikajúceho nového práva 21. storočia.

Keďže už bolo konštatované, že vývoj nemožno zastaviť, možno zodpovedne deklarovať aj v oblasti morálky: Právo 20. storočia je mŕtve, nech žije právo 21. storočia. Sudcovská morálka 20. storočia je mŕtva, nech žije sudcovská morálka 21. storočia.

### 3 METÓDY

#### Systematický rozbor

Otázka právnej úpravy kritérií výberu sudcov, požiadavka preskúmania morálnej úrovne kandidátov na sudcov medzinárodných súdov, je interdisciplinárna téma. Zasahuje do predmetu úpravy viacerých oblastí medzinárodného práva verejného, medzinárodného práva súkromného (napríklad v otázke aplikácie absolútnej alebo relatívnej výhrady verejného poriadku v jej pozitívnom alebo negatívnom vyjadrení zameranom na vylúčenie účinkov cudzieho práva), regionálnych právnych systémov, osobitne do oblasti úpravy európskeho práva (Európsky súd pre ľudské práva, Súdny dvor EÚ), avšak týka sa aj vnútroštátnej právnej úpravy. Dôvod je zrejmy - vnútroštátne právne normy v súčasnosti neupravujú len kritériá na výber kandidátov na funkcie sudcov ústavných súdov, správnych súdov či všeobecných súdov na národnej úrovni jednotlivých štátov, ale aj postup pri navrhovaní národných kandidátov na sudcov medzinárodných súdov.

Z hľadiska potrieb štruktúrálnej analýzy, otázku výberu sudcov možno skúmať v rovine teoretickej alebo praktickej, na úrovni tvorby práva alebo aplikácie práva, z hľadiska *de lege lata* i *úvah de lege ferenda*. Z určenia polohy predmetu skúmania v systéme medzinárodného a vnútroštátneho práva potom môžeme odvodzovať príslušné závery o význame kritéria morálnosti sudcov v príslušných právnych systémoch v danej etape spoločenského vývoja.

#### Historicko-právna analýza

##### **Stály arbitrážny dvor (1899)**

Dohovor o mierovom urovaní medzinárodných sporov z roku 1899 (1899 Convention for the pacific settlement of international disputes<sup>6</sup>) zakotvoval požiadavku morálnej vyspelosti kandidátov na post arbitrov Stáleho arbitrážneho dvora. V kapitole II (Stály arbitrážny dvor), konkrétne v článku 23., sa okrem iného ustanovovalo, že v lehote troch mesiacov od ratifikácie konvencie, každá signatárska mocnosť vyberie štyroch známych odborníkov na medzinárodné

<sup>6</sup><https://pca-cpa.org/wp-content/uploads/sites/175/2016/01/1899-Convention-for-the-Pacific-Settlement-of-International-Disputes.pdf>



právo s najvyššou morálnou povestou (of the highest moral reputation), schopných prijať úlohu rozhodcov.<sup>7</sup>

Identické ustanovenie obsahoval v kapitole II v článku 44<sup>8</sup> Dohovor o mierovom urovaní medzinárodných sporov z roku 1907 (1907 Convention for the pacific settlement of international disputes<sup>9</sup>).

#### **Stály dvor medzinárodnej spravodlivosti (1922)**

Sudcovia Stáleho dvora medzinárodnej spravodlivosti, ktorý začal pôsobiť od roku 1922 ako prvý stály medzinárodný súd, a ktorého nástupcom sa po druhej svetovej vojne stal Medzinárodný súdny dvor, boli volení spomedzi kandidátov navrhovaných Národnými skupinami členských štátov pri Stálom arbitrážnom dvore. Požiadavka najvyššej morálnej povesti sudcov je tak isto odvodzovaná od požiadavkách obsiahnutých vo vyššie spomenutých haagskych konvenciách o mierovom urovaní medzinárodných sporov z rokov 1899 a 1907.

#### **Medzinárodný súdny dvor (1945)**

V roku 1945 vstúpila do platnosti Charta Organizácie spojených národov, ktorej súčasťou bol aj Štatút Medzinárodného súdneho dvora. Prvé zasadnutie dvora sa uskutočnilo v roku 1946. Podľa kapitoly I (Organizácia Dvora) článku 2 Štatútu Medzinárodného súdneho dvora (ďalej len „MSD“) „Dvor tvorí zbor nezávislých sudcov, volených bez ohľadu na štátnu príslušnosť z osôb vysokej morálnej úrovne, ktoré sú spôsobilé vo svojich krajinách vykonávať funkcie najvyšších sudcov, alebo sú uznávanými znalcami medzinárodného práva.“<sup>10</sup> Anglický text Štatútu vymedzuje tieto požiadavky nasledovne: „Article 2. The Court shall be composed of a body of independent judges, elected regardless of their nationality from among persons of high moral character, who possess the qualifications required in their respective countries for appointment to the highest judicial offices, or are jurisconsults of recognized competence in international law.“<sup>11</sup>

Z porovnania relevantných originálnych textov možno vidieť, že pôvodnú formuláciu „najvyššia morálna povest“ z čias pôsobenia Stáleho dvora medzinárodnej spravodlivosti nahradila v anglickom znení Štatútu MSD formulácia „vysoký morálny charakter“ (high moral character). Pritom však, slovenský preklad textu Charty OSN a Štatútu MSD uvedenú formuláciu uvádza ako „vysoká morálna úroveň“.

Tiež je zaujímavé, že pôvodná formulácia o schopnosti kandidáta na post arbitra pri Stálom arbitrážnom dvore „schopný prijať povinnosti (úlohy)“ arbitra (disposed to accept the duties of Arbitrators) je v modernejšom texte Štatútu MSD vo vzťahu k budúcim sudcom MSD formulovaná ako „spôsobilosť“ vykonávať funkcie. Aj táto zmena možno poukazuje na to, že v súčasnosti nestačí, aby kandidát na funkciu sudcu medzinárodného súdu bol iba subjektívne v stave „prijat“ či povinnosti sudcu, ale že je potrebné, aby bol aj objektívne spôsobilý funkciu či povinnosti sudcu efektívne vykonávať. Pokiaľ ide o nestrannosť sudcu, článok 20 Štatútu MSD ustanovuje, že „predtým ako sa člen Dvora ujme svojho úradu, na verejnom zasadnutí Dvora slávnostne vyhlási, že svoje úlohy bude vykonávať nestranne a svedomite.“<sup>12</sup> (Article 20. Every member of the Court shall, before taking up his duties, make a solemn declaration in open court that he will exercise his powers impartially and conscientiously.)

Rokovací poriadok MSD, prijatý v roku 1978, uvádza v článku 4 ods. 1 text sľubu sudcu, ktorý znie „Slávnostne vyhlasujem, že budem vykonávať svoje úlohy a využívať svoju právomoc ako sudca dôstojne, čestne, nestranne a svedomite.“ (Article 4. 1. The declaration to be made by every Member of the Court in accordance with Article 20 of the Statute shall be as follows: “I solemnly

<sup>7</sup> Chapter II. On the Permanent Court of Arbitration. Article 23. Within the three months following its ratification of the present Act, each Signatory Power shall select four persons at the most, of known competency in questions of international law, of the highest moral reputation, and disposed to accept the duties of Arbitrators. (...)

<sup>8</sup> Article 44. Each Contracting Power selects four persons at the most, of known competency in questions of international law, of the highest moral reputation, and disposed to accept the duties of Arbitrator. (...)

<sup>9</sup><https://pca-cpa.org/wp-content/uploads/sites/175/2016/01/1907-Convention-for-the-Pacific-Settlement-of-International-Disputes.pdf>

<sup>10</sup> Štatút MSD, článok 9

<sup>11</sup> <https://www.icj-cij.org/en/statute>

<sup>12</sup>Štatút MSD, článok 20

declare that I will perform my duties and exercise my powers as judge honourably, faithfully, impartially and conscientiously.”<sup>13</sup> Všetky štyri výrazy vyššie spomenuté možno považovať za súčasť hlavných obsahových znakov pojmu „morálka“ vo vzťahu k výberu kandidátov na post sudcov medzinárodných ale aj vnútroštátnych súdov.

#### **Európsky súd pre ľudské práva (1950)**

Európsky dohovor o ľudských právach prijatý v roku 1950 vstúpil do platnosti v roku 1953. Prvé zasadnutie súdu sa uskutočnilo v roku 1959. V článku 21 dohovoru sa ustanovuje: „ČLÁNOK 21. Predpoklady pre výkon funkcie. 1. Sudcovia musia mať vysoký morálny charakter a spĺňať podmienky pre výkon vysokých súdnych funkcií alebo byť uznávanými právnikmi. 2. Sudcovia zasadať v súde ako súkromné osoby. 3. Počas svojho funkčného obdobia sudcovia nemôžu vykonávať činnosť nezlučiteľnú s ich nezávislosťou, nestrannosťou alebo s požiadavkami súvisiacimi so stálym výkonom ich funkcie; o všetkých otázkach týkajúcich sa použitia tohto odseku rozhodne súd.“<sup>14</sup> (ARTICLE 21. Criteria for office. 1. The judges shall be of high moral character and must either possess the qualifications required for appointment to high judicial office or be jurisconsults of recognised competence. 2. The judges shall sit on the Court in their individual capacity. 3. During their term of office the judges shall not engage in any activity which is incompatible with their independence, impartiality or with the demands of a full-time office; all questions arising from the application of this paragraph shall be decided by the Court.“<sup>15</sup>

Z porovnania slovenského prekladu s anglickým originálnym textom možno usudzovať, že pojem „high moral character“ sa do slovenského jazyka prekladá ako „vysoká morálna úroveň“. Odborníci nech posúdia, či ide o celkom korektný preklad výrazu „charakter“.

V Stanovisku č. 3 Poradnej rady európskych sudcov (CCJE) do pozornosti Výboru ministrov Rady Európy o princípoch a pravidlách regulujúcich sudcovské profesionálne správanie, najmä v oblasti etiky, nezlučiteľného správania sa a nestrannosti<sup>16</sup> sa v časti b. Nestrannosť a správanie sa sudcov mimo výkonu ich funkcie v bode 29. uvádza, že „29. Sudcovia by sa v súkromnom živote mali správať decentne. Z pohľadu kultúrnej diverzity členských štátov Rady Európy a konštantnej evolúcie morálnych hodnôt, štandardy aplikovateľné na správanie sa sudcov v ich súkromnom živote sa nedajú príliš precízne stanoviť (...).

#### **Súdny dvor Európskej únie (1952)**

Článok 253 (pôvodný článok 223 ZES) Zmluvy o fungovaní Európskej únie ustanovuje, že „Sudcovia a generálni advokáti Súdneho dvora sa vyberajú z osôb, ktoré poskytujú záruku úplnej nezávislosti a ktoré spĺňajú potrebné kvalifikačné predpoklady požadované v ich krajinách na obsadenie najvyšších sudcovských funkcií alebo sú uznávanými odborníkmi v oblasti práva; sú vymenúvaní na základe vzájomnej dohody vlád členských štátov po porade s výborom uvedeným v článku 255 na obdobie šiestich rokov.“<sup>17</sup>

Protokol (č. 3) o Štatúte súdneho dvora Európskej únie v Hlave I (Sudcovia a generálni advokáti) v článku 2 ustanovuje, že „Pred nástupom do funkcie zloží každý sudca pred Súdny dvorom na jeho verejnom zasadnutí prísahu, že svoju funkciu bude vykonávať nestranne a svedomite a bude zachovávať mlčanlivosť o priebehu porád Súdneho dvora. V článku 4 sa ustanovuje, že pri nástupe do funkcie sa sudcovia „slávnostne zaviazajú, že počas svojho funkčného obdobia aj po jeho skončení budú rešpektovať povinnosti vyplývajúce z tejto funkcie, najmä povinnosť konať čestne a zdržanlivo pri prijímaní určitých miest alebo výhod po skončení funkčného obdobia.“<sup>18</sup>

Zaujímavé v tomto zmysle je to, že na rozdiel od zakladajúcich dokumentov iných vyššie spomenutých medzinárodných súdnych orgánov sa texte Zmluvy o fungovaní Európskej únie explicitne nespomína pojem „morálka“, morálny charakter“ a pod.. Požiadavku vysokej morálnej úrovne kandidátov je možné odvodiť z vyššie citovaného odkazu na „kvalifikačné podklady požadované v ich krajinách na obsadenie najvyšších sudcovských funkcií alebo sú uznávanými odborníkmi v oblasti práva“.

<sup>13</sup> <https://www.icj-cij.org/en/rules>

<sup>14</sup> [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_SLK.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SLK.pdf)

<sup>15</sup> [https://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Convention_ENG.pdf)

<sup>16</sup> <https://rm.coe.int/168074822f>

<sup>17</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/HTML/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=EN>

<sup>18</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/HTML/?uri=CELEX:12012E/TXT&from=EN>

V súvislosti s kritériom morálnosti je vhodné spomenúť Kódex správania (2007/C 223/01) Súdneho dvora EÚ z roku 2007,<sup>19</sup> v ktorom sú stanovené jednak zásady správania členov a na bývalých členov Súdneho dvora, Súdu prvého stupňa a Súdu pre verejnú službu. Napríklad, v zmysle článku 1 ods. 3 kódexu sa „Členovia sa mimo Súdneho dvora zdržia akéhokoľvek komentára, ktorý môže poškodiť jeho dobré meno alebo ktorý možno chápať ako stanovisko Súdneho dvora v diskusiách nesúvisiacich s jeho inštitucionálnym poslaním.“ Podľa článku 2 (Bezúhonnosť), „Členovia neprijímajú dary, a to akejkoľvek povahy, ktoré by mohli spochybniť ich nezávislosť.“ Podľa článku 3 (Nestrannosť) sa „Členovia sa vyhýbajú situáciám, ktoré by mohli viesť ku konfliktu záujmov. V zmysle článku 4, musia členovia Súdneho dvora pri nástupe do funkcie odovzdať predsedovi Súdneho dvora vyhlásenie o svojich majetkových pomeroch, konkrétne, že ich majetkové pomery nevykazujú žiadne finančné záujmy spôsobilé ohroziť nestrannosť a nezávislosť pri vykonávaní funkcie. V článku 5 sú vymedzené „Iné činnosti“, ktoré členovia Súdneho dvora môžu či nesmú vykonávať. V článku 6 sú uvedené povinnosti členov po skončení funkcie. Články 7 a 8 sa týkajú uplatňovania kódexu a nadobudnutia účinnosti kódexu. Zaujímavé je, že v celom texte kódexu nie je tak isto explicitne spomenutá požiadavka morálnej integrity člena Súdneho dvora.

Požiadavku integrity kandidáta uvádzajú len materiály Výboru na účely poskytnutia stanoviska k vhodnosti kandidátov vykonávať funkciu sudcu a generálneho advokáta na Súdnom dvore a na Všeobecnom súde<sup>20 21</sup>. Výbor publikoval vo februári 2018 v poradí 5. správu o jeho činnosti.<sup>22</sup> V správe sa vyjadruje okrem iného aj ku jednotlivých kritériám na výber sudcov a generálnych advokátov, vrátane požiadavky nestrannosti a nezávislosti kandidátov, ako aj požiadavky čestnosti (probity) a bezúhonnosti (integrity). Pojem „morálnosť, morálka“ v dokumente však nie je explicitne uvedený. Môžeme len predpokladať, že obsahovo vyšší pojem morálka zahŕňa medzi hlavnými znakmi aj vyššie uvedené znaky. Ako je známe, Výbor sa riadi pravidlami rokovania prijatými v roku 2010.<sup>23</sup>

Dôkladné overenie toho, či je požiadavka na vysokú morálnu úroveň kandidátov na post sudcu zakotvená vo vnútroštátnom práve vo jednotlivých členských krajinách EÚ, by si vyžiadala priestor, ktorý zjavne prekračuje rámec tohto príspevku. Pokiaľ ide o Slovenskú republiku, tak ani v slovenskom právnom poriadku sa kritérium „morálny“ v súvislosti s výberom sudcov vnútroštátnych súdov explicitne nevyskytuje (pozri nižšie).

#### **Medzinárodný trestný súd (1998)**

Medzinárodný trestný súd začal pôsobiť od roku 2002. Rímsky štatút Medzinárodného trestného súdu<sup>24</sup> prijatý v roku 1998 ustanovuje v článku 36 (Kvalifikácia, menovanie, voľba sudcov),

<sup>19</sup> <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/ALL/?uri=OJ:C:2007:223:TO>

<sup>20</sup> Zmluva o fungovaní Európskej únie, v článku 255 ustanovuje, že „Zriadi sa výbor na účely poskytnutia stanoviska k vhodnosti kandidátov vykonávať funkciu sudcu a generálneho advokáta na Súdnom dvore a na Všeobecnom súde predtým, ako vlády členských štátov vykonajú vymenovania uvedené v článkoch 253 a 254.“

<sup>21</sup> O výbere a jeho agende sa zmieňujú v ich prácach viacerí autori, zo slovenských napr. SIMAN, M., SLAŠŤAN, M.: Súdny systém Európskej únie. Bratislava, Euroiuris – Európske právne centrum, o. z. 2012. s.80. ISBN 978-80-89406-07-4. 786 s.

<sup>22</sup> [https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2018-05/5eme\\_rapport\\_dactivite\\_du\\_c255\\_-\\_en\\_final\\_-\\_public.pdf](https://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2018-05/5eme_rapport_dactivite_du_c255_-_en_final_-_public.pdf)

<sup>23</sup> Council Decision of 25 February 2010 relating to the operating rules of the panel provided for in Article 255 of the Treaty on the Functioning of the European Union (2010/124/EU)

<sup>24</sup> <https://www.icc-cpi.int/resourcelibrary/official-journal/rome-statute.aspx> 3. a. The judges shall be chosen from among persons of high moral character, impartiality and integrity who possess the qualifications required in their respective States for appointment to the highest judicial offices. b.

Every candidate for election to the Court shall:

i. Have established competence in criminal law and procedure, and the necessary relevant experience, whether as judge, prosecutor, advocate or in other similar capacity, in criminal proceedings; or

ii. Have established competence in relevant areas of international law such as international humanitarian law and the law of human rights, and extensive experience in a professional legal capacity which is of relevance to the judicial work of the Court;

že „3. a) Sudcovia sa vyberajú spomedzi osôb s vysoko morálnym charakterom, ktoré sú nestranné a bezúhonné a ktoré majú kvalifikáciu, ktorá sa vyžaduje v ich štátoch na menovanie do najvyšších sudcovských funkcií. b) Každý kandidát na zvolenie do Súdu i) musí preukázať spôsobilosť v trestnom práve a procese a potrebné relevantné skúsenosti či už ako sudca, prokurátor, advokát alebo v inej podobnej funkcii v trestnom konaní, alebo ii) musí preukázať spôsobilosť v relevantných oblastiach medzinárodného práva ako je medzinárodné humanitárne právo a právo ľudských práv a rozsiahle skúsenosti v profesionálnej právnickej práci, ktorá je relevantná pre justičnú prácu Súdu. c) Každý kandidát na zvolenie do Súdu musí mať vynikajúce znalosti aspoň z jedného pracovného jazyka Súdu a plynulo ním hovoriť.“<sup>25</sup>

Na rozdiel textu Zmluvy o fungovaní EÚ, štatút Medzinárodného trestného súdu explicitne ustanovuje požiadavku na vysoký morálny charakter kandidátov na sudcov tribunálu. Na potrebu splnenia požiadaviek vnútroštátnych právnych poriadkov odkazuje len v súvislosti s podmienkou profesionálnej úrovne kandidátov.

#### Sémantická a gramatická analýza

Vymedzeniu pojmu morálka sa venovali mnohí myslitelia, pôsobiaci v rôznych oblastiach spoločenských, právnych, ekonomických, historických a iných náuk.

V oblasti základných prameňov medzinárodného práva zatiaľ neexistuje komplexná úprava inštitútu morálky, vrátane detailnej úpravy požiadaviek, ktoré by mal spĺňať kandidát na funkciu v medzinárodných súdoch. Určité obsahové znaky tohto pojmu možno odvodiť z pomocných prameňov medzinárodného práva, to znamená z judikatúry medzinárodných súdov či náuky najviac kvalifikovaných odborníkov na medzinárodné právo. Navyše, ak sa strany v spore pred MSD dohodnú, Súd môže ako podklad pre rozhodnutie využiť aj zásadu *Ex aequo et bono*, ktorá v sebe obsahuje výrazné morálne aspekty, na základe ktorých môže rozhodovať sudca MSD.<sup>26</sup>

Prax Slovenskej republiky potvrdzuje, že viacerí slovenskí kandidáti na posty sudcov medzinárodných či regionálnych súdov boli sice pozitívne hodnotení na národnej úrovni výberu, avšak následne neprešli výberovým konaním na medzinárodnej úrovni. Vysvetlenie môže spočívať v tom, že pri existencii porovnateľných formálnych kritérií na výber kandidátov na funkciu sudcu na vnútroštátnej a medzinárodnej úrovni, zrejme existujú rozdiely v sémantickom výklade obsahu a rozsahu týchto kritérií. Inak povedané, na vnútroštátnej úrovni sa tieto kritériá inak interpretujú, než ako ich interpretuje zaužívaná medzištátna prax. Tým samozrejme nechceme tvrdiť, že na vnútroštátnej úrovni ide vždy len o nedobromyselný výklad príslušných právnych textov, že sa obchádza obvyklý význam používaných pojmov v ich celkovej súvislosti alebo v ich širšom kontexte, že sa nezohľadňuje predmet a účel kritérií výberu a pod. V pozadí rozdielnej interpretácie môžu stáť rozdiely v osobitostiach vnútroštátneho a medzinárodného práva. Zatiaľ čo vnútroštátne právo vo svojej podstate je vôľa vládnucej moci povýšená na zákon, ktorá stojí nad subjektmi práva a má výrazný vertikálny vzťah k subjektom práva, medzinárodné právo, predstavuje horizontálne koordinovanú vôľu suverénnych štátov, dodržiavať normy správania, na ktorých sa štáty explicitne dohodnú v medzinárodných zmluvách, alebo normy správania sa, ktoré sa sformujú v podobe obyčajových noriem medzinárodného práva, teda ako dôkaz všeobecnej praxe uznanej za právo. Až na výnimku noriem *iuris cogentis* sa štáty cítia byť viazané len tými pravidlami medzinárodného práva, s ktorými vyslovili kvalifikovaný súhlas v súlade s ich vnútroštátnymi právnymi ústavnými predpismi. Dodržiavanie medzinárodných noriem významne ovplyvňujú mimoprávne mocenské faktory, najmä rovnováha či nestabilita v celkovom pomere síl v medzinárodných vzťahoch.

Slovník cudzích slov definuje obsah a rozsah pojmu morálka ako „spoločenskými vzťahmi a pomermi podmienený spôsob chovania a mravné zásady jednotlivca a spoločenských skupín.“<sup>27</sup>

Anglický slovník Oxford Learner's Dictionaries ponúka 3 rôzne významy pojmu „morálka“ („morality“):

„Zásady vzťahujúce sa na správne a nesprávne, dobré a zlé správanie („principles concerning right and wrong or good and bad behaviour“)

---

c. Every candidate for election to the Court shall have an excellent knowledge of and be fluent in at least one of the working languages of the Court.

<sup>25</sup> Slovenský text pozri <https://www.slov-lex.sk/static/pdf/2002/2002c140.pdf>

<sup>26</sup> Porovnaj článok 38 ods. 2 Štatútu Medzinárodného súdneho dvora

<sup>27</sup> <https://slovník.azet.sk/slovník-cudzich-slov/?q=mor%C3%A1lka>

Stupeň podľa ktorého je niečo správne alebo nesprávne, dobré alebo zlé a pod. na základe morálnych zásada („the degree to which something is right or wrong, good or bad, etc. according to moral principles“)

Systém morálnych zásada vyznávaných určitou skupinou osôb („a system of moral principles followed by a particular group of people“)<sup>28</sup>

Ako synonymá pojmu morálka sa v prekladových slovníkoch uvádzajú napríklad pojmy zásady, disciplína, chovanie, etika, a pod. Tento pojem sa často spája s pojmom „integrita“ vo výraze „morálna integrita“. Pojem integrita sa zasa často prekladá ako „bezúhonnosť“.

Ako teda definovať pojem „sudcovská morálka“? Jedna z možných definícií je, že sudcovská morálka je vôľa sudcu povýšená na morálku. Takto subjektívne chápaná morálka niekedy môže viesť sudcu k neprimeranému sudcovskému aktivizmu, prekračujúcemu povolený rozsah jeho sudcovskej kompetencie interpretovať avšak nie vytvárať právo. Subjektívne chápaná morálka sa najviac približuje k pravidlu, že sudca rozhoduje podľa svojho svedomia. Teda nie podľa objektívne chápaného „svedomia“ doby, v ktorej pôsobí a rozhoduje ako sudca.

Otázka znie, či aj v nových podmienkach 21. storočia stále platí premisa o tom, že právo tvorí zákonodarca a sudca právo len interpretuje. Domnievame sa, že platí, avšak s určitými vývojovými posunmi v oblasti možností interpretácie významu výrazov použitých v zmluve. Umožňuje to vstup Viedenského dohovoru o zmluvnom práve do platnosti v roku 1980. V rámci sudcovskej interpretácie je v súčasnosti totiž možné nielen objasňovať význam výrazov použitých v zmluve, ale navyše tento význam aj priamo určovať s pomocou všeobecne akceptovaných doplnkových prostriedkov výkladu medzinárodných zmlúv, vrátane argumentu právnej interpretácie a *coherentia* a apagogického argumentu. Tento názor má oporu v medzinárodnom zmluvnom práve. V článku 32 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve, ktorý nadobudol účinnosť vo vzťahu k Československu v roku 1987, sa ustanovuje, že „Doplnkové prostriedky výkladu, včítane prípravných materiálov na zmluve a okolností, za ktorých sa zmluva uzavrela, možno použiť buď pre potvrdenie významu, (...) alebo pre určenie významu, keď výklad urobený podľa článku 31 a) buď ponecháva význam nejednoznačným alebo nejasným; alebo b) vedie k výsledku, ktorý je zrejme protizmyselný alebo nerozumný.“<sup>29</sup>

Samozrejme, subjektívne ponímaná interpretácia pojmu „morálnosť“ sudcu nesmie prekročiť pevné, objektívne stanovené právne limity požiadaviek na morálku, ktoré zohľadňujú základné objektívne morálne hodnoty vyznávané medzinárodným spoločenstvom štátov v danej etape vývoja. V prípade medzinárodného práva tieto limity v súčasnej etape vývoja definuje najmä preambula, ciele a zásady Charty OSN, ktorá vstúpila do platnosti v roku 1945, kodifikačné úsilie vynakladané v oblasti pokrokového rozvoja medzinárodného práva od roku 1945, normy medzinárodného obyčajového práva, všeobecné právne zásady, normy *iuris cogentis* ako aj ďalšie pravidlá zakotvené v platných formálnych prameňoch medzinárodného práva. Ale tiež univerzálne morálne princípy obsiahnuté v normách prirodzeného práva. V prípade vnútroštátneho práva sú to morálne hodnoty obsiahnuté v materiálnom jadre ústavy, v ústavných zákonoch, zákonoch a iných formálnych prameňoch vnútroštátneho práva. Z princípu primátu medzinárodného práva nad vnútroštátnym právom vyplýva, že v prípade kolízie morálnych hodnôt zakotvených vo vnútroštátnom práve, prednosť majú morálne hodnoty vyjadrené v normách medzinárodného práva. Samozrejme za podmienky, že konkrétny štát kvalifikovaným spôsobom prevzal medzinárodné záväzky v spomenutej oblasti. V súlade s platnou úpravou medzinárodného zmluvného a obyčajového práva ako aj pravidiel medzinárodnej zodpovednosti, štát sa nemôže odvolávať na vnútroštátne právo ako na dôvod nesplnenia záväzku, ktorý právoplatne na seba prevzal.<sup>30</sup> Problém súčasnosti spočíva v tom, že neexistuje všeobecná univerzálna zhoda v tom, aké sú hlavné obsahové znaky a aký je obsah pojmu morálka.

<sup>28</sup> <https://www.oxfordlearnersdictionaries.com/definition/english/morality?q=morality>

<sup>29</sup> Text článkov 31-33 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve bol publikovaný pod č. 15/1988 Zb.

<sup>30</sup> Porovnaj ustanovenia Viedenského dohovoru o zmluvnom práve z roku 1969 o neplatnosti medzinárodných zmlúv alebo článku 32 Článkov o zodpovednosti štátu za medzinárodné protiprávne konanie prijatých Komisiou pre medzinárodné právo v roku 2001. Text článku 32 v anglickom jazyku „Article 32 (Irrelevance of internal law)

The responsible State may not rely on the provisions of its internal law as justification for failure to comply with its obligations under this part.“

Z hľadiska sémantickej analýzy bude potrebné ešte viac upresniť vzájomný vzťah pojmov „právo“ a „sudcovská morálka“ v systéme medzinárodného a vnútroštátneho práva. Najmä to, či ide o zlučiteľné alebo nezlučiteľné pojmy. V prípade, že sú obidva pojmy zlučiteľné, tak potom treba určiť, aký je ich vzťah – ide o vzťah nadriadenosti a podriadenosti, alebo ide o vzťah rovnosti? Ak ide o vzťah nadriadenosti a podriadenosti, ktorý pojem je nadradený a ktorý pojem je podriadený? Hoci ide zdanlivo o nepodstatné, okrajové témy, nájdenie odpovede poskytne dokonalejší obraz o skutočnej polohe kritéria morálky v procese výberu kandidátov na post sudcu na vnútroštátnych a medzinárodných súdoch.

V zmysle vyššie uvedeného, teda môžeme hovoriť o subjektívnych a objektívnych prameňoch morálnosti kandidátov na sudcov, sudcovskej morálky, ako aj o materiálnych a formálnych prameňoch sudcovskej morálky. Zatiaľ čo materiálne pramene morálky predstavujú morálne hodnoty spoločnosti v danej etape vývoja, formálne pramene morálky predstavujú konkrétne právne normy, ktoré sa priamo či nepriamo odvolávajú na morálku, morálne hodnoty a princípy. Môžeme tiež hovoriť o morálke univerzálnej, regionálnej, lokálnej, individuálnej, komplexnej či partikulárnej a pod.

Navyše, požiadavka „morálnosti“ sa netýka len kandidátov na funkcie sudcu, ale aj morálnosti tých čo sudcov vyberajú, tých čo sudcov menujú, a tých, čo sú adresátmi sudcovských rozhodnutí. Požiadavku morálnosti kandidátov na sudcov medzinárodných súdov tak nie je možné oddeľovať o požiadavky morálnej integrity príslušníkov orgánov, ktoré výber alebo nomináciu realizujú, rovnako ako od spoločenského pohľadu na morálku v štátoch, z ktorých kandidáti pochádzajú.

Podľa ustanovenia § 5 ods. 6) zákona č. 385/2000 Z. z. o sudcoch a prísediacich a o zmene a doplnení niektorých zákonov „(6) Predpokladmi sudcovskej spôsobilosti sú morálny štandard a integrita sudcu pre náležitý a zodpovedný výkon jeho funkcie.“<sup>31</sup>

S pojmom „morálka“ súvisí pojem „bezúhonnosť“. Napríklad v článku 141a ods. (2) ústavy Slovenskej republiky sa na rozdiel od vyššie citovaných ustanovení zakotvuje požiadavka bezúhonnosti predsedu a členov Súdnej rady Slovenskej republiky, konkrétne, že „Za predsedu Súdnej rady Slovenskej republiky a za člena Súdnej rady Slovenskej republiky podľa odseku 1 písm. b) až d) možno ustanoviť osobu, ktorá je bezúhonná, má vysokoškolské právnické vzdelanie a najmenej 15 rokov odbornej praxe.“<sup>32</sup>

Ako je známe, v zmysle slovenského právneho poriadku sa za bezúhonnú osobu považuje „osoba, ktorá nebola právoplatne odsúdená za úmyselný trestný čin alebo za trestný čin, za ktorý jej bol uložený nepodmienečný trest odňatia slobody. Bezúhonnosť sa preukazuje výpisom z registra trestov nie starším ako tri mesiace.“<sup>33</sup> Požiadavku bezúhonnosti“ obsahuje v § 5 ods. 1 písm. d) aj platný zákon o sudcoch a prísediacich. Podľa ustanovenia ods. 5 § 5 „(5) Za bezúhonnú sa na účely tohto zákona nepovažuje fyzická osoba, ktorá bola právoplatne odsúdená za úmyselný trestný čin, a to aj v prípade, ak jej bolo odsúdenie za úmyselný trestný čin zahladené, alebo na ktorú sa hľadí, akoby nebola pre takýto trestný čin odsúdená podľa osobitného predpisu. Bezúhonnosť sa preukazuje odpisom registra trestov. 5) Na účel preukázania bezúhonnosti podľa tohto zákona fyzická osoba poskytne údaje potrebné na vyžiadanie odpisu registra trestov. Údaje podľa tretej vety oprávnená osoba bezodkladne zašle v elektronickej podobe prostredníctvom elektronickej komunikácie Generálnej prokuratúry Slovenskej republiky na vydanie odpisu registra trestov.“<sup>34</sup>

Takto vymedzený obsah pojmu „bezúhonnosť“ sa podstatne odlišuje od pojmu „bezúhonnosť“ zakotveného v článku 2 Kódexu (2007/C 223/01) správania Súdneho dvora EÚ, v ktorom sa ako jediný znak bezúhonnosti ustanovuje, že „Členovia neprijímajú dary, a to akejkolvek povahy, ktoré by mohli spochybniť ich nezávislosť.“<sup>35</sup>

<sup>31</sup> 385/2000 Z.z. ZÁKON z 5. októbra 2000 o sudcoch a prísediacich a o zmene a doplnení niektorých zákonov, § 6

<sup>32</sup> Tamže, článok 141a ods. (2)

<sup>33</sup> Zákon č. 311/1999 Z. z. o registri trestov v znení neskorších predpisov.

<sup>34</sup> 385/2000 Z.z. ZÁKON z 5. októbra 2000 o sudcoch a prísediacich a o zmene a doplnení niektorých zákonov

<sup>35</sup> [https://eur-lex.europa.eu/legal-](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2007.223.01.0001.01.SLK&toc=OJ:C:2007:223:FULL)

[content/SK/TXT/?uri=uriserv:OJ.C\\_.2007.223.01.0001.01.SLK&toc=OJ:C:2007:223:FULL](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2007.223.01.0001.01.SLK&toc=OJ:C:2007:223:FULL)

Ako určitú pomôcku pre interpretáciu podmienky „bezúhonnosti“ môžeme využiť *per analogiam* výklad podmienky bezúhonnosti kandidátov na posty v Správnej rade Slovenského národného strediska pre ľudské práva. Úrad OBSE pre demokratické inštitúcie a ľudské práva (OSCE Office for Democratic Institutions and Human Rights) zverejnil vo Varšave 21. 1. 2019 „Stanovisko k návrhu novely zákona o zriadení Slovenského národného strediska pre ľudské práva (Opinion on the draft amendments to the act on establishment of the Slovak National Centre for Human Rights)<sup>36</sup>. V časti 5.2 venovanej zloženiu a podmienkam členstva v Správnej rade strediska sa Úrad okrem iného vyjadruje k podmienke „bezúhonnosti“ kandidátov. V bode 61 stanoviska sa uvádza, že „menej závažné porušenia administratívnej povahy, dokonca aj keď sú upravené v trestnom práve, nesmú automaticky viesť k vylúčeniu kandidatúry. Navyše, obvinenia musia byť zákonné v zmysle požiadaviek medzinárodnoprávnej ochrany ľudských práv. Na dôvažok, obvinenia z trestných činov politickej povahy vznesené pred rokom 1989 by sa automaticky nemali považovať z dôvody na zamietnutie kandidatúry. V každom prípade, požiadavka integrity v návrhu novely zákona by mala byť podobná s požiadavkami na iné vyššie verejné posty vyžadujúce vysokú úroveň integrity.“<sup>37</sup>

#### 4 POZNÁMKY K VOĽBE SUDCOV ÚSTAVÉHO SÚDU SLOVENSKEJ REUBLIKY<sup>38</sup>

Výber sudcov medzinárodných a vnútroštátnych súdov sú spojené nádoby, pretože prax potvrdzuje, že sudcovia vnútroštátnych súdov môžu raz kandidovať na posty medzinárodných sudcov a naopak. Je preto vhodné zmieniť sa aspoň stručne o aktuálnej otázke výberu sudcov na post sudcov ústavného súdu Slovenskej republiky z hľadiska požiadavky morálnosti.

Ústava Slovenskej republiky<sup>39</sup> v siedmej hlave venovanej súdnej moci ustanovuje v článku 134 ods. (3), že „Za sudcu ústavného súdu môže byť vymenovaný občan Slovenskej republiky, ktorý je voliteľný do Národnej rady Slovenskej republiky, dosiahol vek 40 rokov, má vysokoškolské právnické vzdelanie a je najmenej 15 rokov činný v právnickom povolani. Tá istá osoba nemôže byť opakovane vymenovaná za sudcu ústavného súdu.“

Z uvedenej dikcie je zrejmé, že ústava nezakotvuje podmienku morálnosti medzi podmienky pre vymenovanie občana Slovenskej republiky za sudcu ústavného súdu. Túto podmienku je však možné odvodiť dobromyseľným výkladom ods. (4) uvedeného článku, ktorý obsahuje sľub sudcu ústavného súdu: „Sľubujem na svoju česť a svedomie, že budem chrániť neporušiteľnosť prirodzených práv človeka a práv občana, chrániť princípy právneho štátu, spravovať sa ústavou, ústavnými zákonmi a medzinárodnými zmluvami, ktoré Slovenská republika ratifikovala a boli vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom, a rozhodovať podľa svojho najlepšieho presvedčenia, nezávisle a nestranne.“

Je zaujímavé, že na rozdiel od súčasnej právnej úpravy, ktorá neuvádza pojem „spravodlivosť“ v súvislosti s rozhodovaním sudcov, ústava ČSSR z roku 1960 v článku 102 ods. (3), explicitne zakotvila že „Sudcovia a prísediaci sú povinní vykladať právne predpisy podľa svojho najlepšieho vedomia a svedomia, sú povinní rozhodovať nezávisle, nestranne a spravodlivo.“<sup>40</sup>

Z dikcie článku 138 ods. (2) vyplýva, že „Prezident Slovenskej republiky sudcu ústavného súdu okrem iného odvolá a) na základe právoplatného odsudzujúceho rozsudku za úmyselný trestný čin, alebo ak bol právoplatne odsúdený za trestný čin a súd nerozhodol v jeho prípade o

<sup>36</sup> Opinion-Nr.: NHRI-SVK/335/2018 [JG] [www.legislationline.org](http://www.legislationline.org)

<sup>37</sup> 61.(...) minor violations of an administrative nature, even if regulated by criminal law should not automatically lead to exclusion from candidacy. Additionally, convictions should be legal according to the requirements of international human rights law. Additionally, convictions for crimes of a political nature handed down before 1989 should not be considered automatic reasons for dismissal of candidacy. In any case, integrity requirements in the Draft Amendments should be similar to those for other, similar senior positions coupling high public exposure with a necessity for a high level of integrity.

<sup>38</sup> K tejto problematike sa autor P. Vršanský podrobnejšie vyjadril v diskusnom príspevku publikovanom v časopise pre teóriu a prax Justičná revue 8-9/2018, ročník 70, s.949 – 955.

<sup>39</sup> 460/1992 Zb. Ústava Slovenskej republiky

<sup>40</sup> 100/1960 zb. Ústava ČSSR, článok 102 ods. (3)

podmienečnom odložení výkonu trestu odňatia slobody, b) na základe disciplinárneho rozhodnutia ústavného súdu za čin, ktorý je nezlučiteľný s výkonom funkcie sudcu ústavného súdu“.<sup>41</sup>

V článku 141a ods. (2) ústavy sa na rozdiel od vyššie citovaných ustanovení zakotvuje požiadavka bezúhonnosti predsedu a členov Súdnej rady Slovenskej republiky, konkrétne, že „Za predsedu Súdnej rady Slovenskej republiky a za člena Súdnej rady Slovenskej republiky podľa odseku 1 písm. b) až d) možno ustanoviť osobu, ktorá je bezúhonná, má vysokoškolské právnické vzdelanie a najmenej 15 rokov odbornej praxe.“<sup>42</sup>

Podľa článku 141a ods. (5) „Do pôsobnosti Súdnej rady Slovenskej republiky patrí okrem iného „f) predkladať vláde Slovenskej republiky návrhy kandidátov na sudcov, ktorí by mali pôsobiť za Slovenskú republiku v medzinárodných súdnych orgánoch, g) voliť a odvolávať členov disciplinárnych senátov a voliť a odvolávať predsedov disciplinárnych senátov, (...) i) dohliadať, či sudca spĺňa predpoklady sudcovskej spôsobilosti, ktoré dávajú záruku, že funkciu sudcu bude vykonávať riadne po celý čas trvania funkcie sudcu, j) vydávať zásady sudcovskej etiky v spolupráci s orgánmi sudcovskej samosprávy,“<sup>43</sup>

Požiadavku morálnosti sudcov možno odvodiť z dikcie článku 144 ods. (1) ústavy podľa ktorého „Sudcovia sú pri výkone svojej funkcie nezávislí a pri rozhodovaní sú viazaní ústavou, ústavným zákonom, medzinárodnou zmluvou podľa čl. 7 ods. 2 a 5 a zákonom.“<sup>44</sup> Ak totiž medzinárodná zmluva vyžaduje vysokú morálnu úroveň od kandidáta na post sudcu medzinárodného súdu, je zjavné, že túto podmienku musí spĺňať minimálne každý kandidát, ktorý je sudcom vnútroštátneho súdu Slovenskej republiky a aspiruje na post sudcu medzinárodného súdu. Požiadavku morálnosti možno odvodiť aj od ustanovenia článku 145 ods. (2) ústavy, podľa ktorého „(2) Za sudcu môže byť vymenovaný občan Slovenskej republiky, ktorý je voliteľný do Národnej rady Slovenskej republiky, dosiahol vek 30 rokov, má vysokoškolské právnické vzdelanie a spĺňa predpoklady sudcovskej spôsobilosti, ktoré dávajú záruku, že funkciu sudcu bude vykonávať riadne. Ďalšie predpoklady na vymenovanie za sudcu a jeho funkčný postup, ako aj rozsah imunity sudcov ustanoví zákon.“<sup>45</sup> Tak isto z dikcie článku 145 ods. (4) podľa ktorého „(4) Sudca skladá do rúk prezidenta Slovenskej republiky tento sľub: »Sľubujem na svoju česť a svedomie, že sa budem správať ústavou, ústavnými zákonmi, medzinárodnými zmluvami, ktoré Slovenská republika ratifikovala a boli vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom, a zákonmi, budem vykladať zákony a rozhodovať podľa svojho najlepšieho presvedčenia, nezávisle a nestranne.“<sup>46</sup> Článok 147 ústavy predvída možnosť odvolania sudcu prezidentom Slovenskej republiky z viacerých kvalifikovaných dôvodov uvedených v tomto článku, vrátane dôvodu, že sudca „nesplňa predpoklady sudcovskej spôsobilosti, ktoré dávajú záruku, že funkciu sudcu bude vykonávať riadne“.<sup>47</sup>

Zákon č. 314/2018 Z. z. o Ústavnom súde Slovenskej republiky a o zmene a doplnení niektorých zákonov tak isto explicitne neuvádza v § 15 podmienku morálnosti kandidáta pri výpočte podmienok ktoré musia splniť kandidáti na sudcu ústavného súdu. V § 19 ods. (1) písmeno a) sa však uvádza, že „(1) Prezident sudcu ústavného súdu odvolá a) na základe právoplatného odsudzujúceho rozsudku za úmyselný trestný čin alebo ak bol sudca ústavného súdu právoplatne odsúdený za trestný čin a súd nerozhodol v jeho prípade o podmienečnom odložení výkonu trestu odňatia slobody, b) na základe disciplinárneho rozhodnutia ústavného súdu za čin, ktorý je nezlučiteľný s výkonom funkcie sudcu ústavného súdu“<sup>48</sup>

Pokiaľ ide o návrhy ministerstva spravodlivosti predložené v máji 2018, kandidáti na post ústavného sudcu by, okrem iného, mali mať v spoločnosti rešpekt a dôveryhodnosť. Okrem odborného zázemia by mali mať potrebnú morálnu a hodnotovú integritu. Mali by vzísť z volieb, ktoré budú maximálne otvorené, pričom umožnia preveriť nielen odborné kvality kandidátov, ale aj ich morálne a hodnotové postoje. V zmysle navrhovaných zmien, kandidát musí byť všeobecne

<sup>41</sup> Tamže, článok 138 ods. (2)

<sup>42</sup> Tamže, článok 141a ods. (2)

<sup>43</sup> Tamže, článok 141a ods. (5)

<sup>44</sup> Tamže, článok 144 ods. (1)

<sup>45</sup> Tamže, článok 145 ods. (2)

<sup>46</sup> Tamže, článok 145 ods. (4)

<sup>47</sup> Tamže, článok 147

<sup>48</sup> Porovnaj Zákon č. 314/2018 Z.z. o Ústavnom súde Slovenskej republiky a o zmene a doplnení niektorých zákonov, §§ 15 a 19.



uznávanou osobnosťou a spĺňať predpoklady, ktoré dávajú záruku, že funkciu sudcu ústavného súdu bude vykonávať riadne.<sup>49</sup>

Domnievame sa, že ministerstvo spravodlivosti mohlo pri formulovaní návrhov ešte viac využiť medzinárodné skúsenosti z budovania medzinárodných súdnych inštitúcií akými sú najmä Medzinárodný súdny dvor, Európsky súd pre ľudské práva či Súdny dvor Európskej únie. Pokiaľ ide o návrhy iných subjektov, týkajúce sa problematiky výberu kandidátov na post sudcov ústavného súdu Slovenskej republiky, možno ako príklad uviesť iniciatívny návrh skupiny právnikov blízkych odborným aktivitám združenia Via Iuris. Ich hromadná pripomienka, podporená viac ako 5.500 podporovateľmi okrem iného podporuje požiadavku, že ústavný sudca musí byť bezúhonný, musí byť uznávaným odborníkom a musí svojim doterajším životom zaručovať, že bude svoju funkciu vykonávať riadne, čestne, nezávisle a nestranne.<sup>50</sup>

Domnievame sa, že dôležitým kritériom pre voľbu sudcov ústavného súdu, ale aj všeobecných súdov by mala byť profesionálna znalosť platných medzinárodných zmlúv, ktorými je viazaná Slovenská republika, ako aj ďalších prameňov medzinárodného práva (medzinárodná obyčaj, všeobecne platné právne zásady), vrátane pomocných prameňov medzinárodného práva (v prvom rade znalosť judikatúry medzinárodných súdnych a arbitrážnych orgánov ako aj náuky najviac kvalifikovaných odborníkov na medzinárodné právo). Dôvod je zrejмый, v texte sľubu ústavného sudcu, konkrétne v článku 145 ods. 4 ústavy sa sudca zaväzuje: „Sľubujem na svoju česť a svedomie, že sa budem spravovať ústavou, ústavnými zákonmi, medzinárodnými zmluvami, ktoré Slovenská republika ratifikovala a boli vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom, a zákonmi, budem vykladať zákony a rozhodovať podľa svojho najlepšieho presvedčenia, nezávisle a nestranne.“ Mimochodom, súčasný text ústavy je aj v tejto otázke nedôsledný, lebo reštriktívne zužuje rozsah medzinárodných zmlúv, ktorými sa má riadiť ústavný sudca, len na tie medzinárodné zmluvy, ktoré boli „ratifikované a boli vyhlásené spôsobom ustanoveným zákonom“. A čo ostatné platné medzinárodné zmluvy, ktoré Slovenská republika neratifikovala, ale ich v súlade s dohodnutou medzinárodnou zmluvnou praxou (Viedenský dohovor o zmluvnom práve) len podpísala, prijala, schválila, pristúpila k nim alebo inak kvalifikovane prejavila jej oficiálny súhlas byť nimi viazaná? Týmito zmluvami nemusí byť sudca ústavného súdu viazaný?

Znalosť medzinárodného práva na úrovni výkonu sudcovskej funkcie na všeobecných súdov a na ústavnom súde Slovenskej republiky je potrebná aj preto, že zo sudcovského stavu sa budú vyberať potencionálni kandidáti na sudcovské posty na medzinárodných súdoch, kde je znalosť medzinárodného práva popri vysokých nárokoch na morálnu povesť najprv nevyhnutná, a potom samozrejme.

Požiadavka morálnej integrity sudcov sa vzťahuje nielen na proces výberu sudcov ale aj na ich pôsobenie v sudcovskej funkcii na medzinárodných súdoch.

To isté platí aj pre vnútroštátne súdy. V roku 2018 Súdna rada Slovenskej republiky prijala výklad článku III ods. 1 a 8 Zásad sudcovskej etiky. V bode I. výkladu sa uvádza, že „I. Sudca rešpektuje a presadzuje nezávislosť, bezúhonnosť, morálnu integritu a nestrannosť súdnictva a vyhýba sa nevhodnému správaniu či vystupovaniu vrátane takého, ktoré objektívne vzbudzuje dojem nevhodnosti a vykonáva svoje osobné a mimosúdne aktivity tak, aby bolo minimalizované riziko konfliktu s jeho povinnosťami vyplývajúcimi zo sudcovskej funkcie.“ V článku I ods. 2) Zásad sudcovskej etiky, ktoré prijala Súdna rada Slovenskej republiky sa okrem iného uvádza, že zásady „2) zdôrazňujú základné hodnoty sudcovskej funkcie a morálne vlastnosti sudcov, ktorých funkcia je chápaná ako celoživotné povolanie. V článku III sa konštatuje, že „Sudca rešpektuje a presadzuje nezávislosť, bezúhonnosť, morálnu integritu a nestrannosť súdnictva a vyhýba sa nevhodnému správaniu či vystupovaniu vrátane takého, ktoré objektívne vzbudzuje dojem nevhodnosti.“<sup>51</sup>

## **5 DISKUSIA**

K všeobecnej problematike morálky a práva, ich vzťahu atď. existuje rozsiahla odborná diskusia. Kritérium morálky je predmetom výskumu odborníkov na históriu práva, na teóriu práva i expertov na jednotlivé hmotnoprávne právne disciplíny. Diskusia prebieha prakticky od počiatkov ľudskej civilizácie, od formovania základných teoretických a filozofických pohľadov na podstatu

<sup>49</sup> <https://www.justice.gov.sk/Stranky/aktualitadetail.aspx?announcementID=2342>

<sup>50</sup> <https://zadobruvolbu.sk/hromadna-pripomienka/>

<sup>51</sup> Text zásad dostupný na <http://www.sudnarada.gov.sk/2032-sk/dokumenty/>

práva, spravodlivosti, etiky a morálky v jednotlivých spoločensko-ekonomických formáciách, v rôznych kultúrnych a hodnotových tradíciách, náboženstvách, ideológiách atď. Otázkami morálky sa zaoberali Aristoteles, Kant a mnohí iní myslitelia.

V slovenskej odbornej literatúre z oblasti medzinárodného práva sa tejto téme v rôznej intenzite venovali viacerí autori, okrem iných je vhodné spomenúť práce profesora J. Klučka, konkrétne Etické pravidlá medzinárodných súdnych orgánov a tribunálov, publikovaných v roku 2017 v Právnom obzore č. 3.<sup>52</sup> článok „K niektorým ústavným a zákonným aspektom praxe Súdnej rady v procese menovania sudcov všeobecných súdov, ktorý vyšiel v Právnom obzore v roku 2012, článok v Justičnej revue „K zákonným podmienkam pre kandidátov na sudcov medzinárodných súdnych orgánov podľa zákona o súdnej rade, ktorý vyšiel v roku 2014, ako aj článok v Justičnej revue „K Zásadám Súdnej rady Slovenskej republiky pri rozhodovaní o kandidátoch na sudcov všeobecných súdov“ ktorý vyšiel v roku 2015.<sup>53</sup> Z českých autorov možno spomenúť napríklad práce profesora P. Šturmu.<sup>54</sup> Niektoré ďalšie relevantné práce iných autorov sú spomenuté v prehľade literatúry na záver príspevku.

Všeobecne však možno povedať, že konkrétnej téme „morálnosti kandidátov na sudcov“ sa v odbornej literatúre venuje len menšia pozornosť v porovnaní so všeobecnou témou „morálka“.

## **6 ZÁVERY**

Podmienka morálnosti kandidáta je dôležitým kritériom pri výbere sudcov medzinárodných súdov.

Pojem morálka je historická kategória. Obsah a rozsah pojmu morálka sa vyvíja v závislosti na kvalitatívne zmeny v oblasti materiálnych prameňov medzinárodného a vnútroštátneho práva.

Absencia požiadavky na morálnu integritu kandidátov na post sudcov medzinárodných súdov v súčasnom období by znamenala ohrozenie dosahovania cieľov právneho štátu a hodnôt univerzálnej spravodlivosti v 21. storočí.

Skúmanie právnej úpravy požiadavky morálnosti kandidátov na sudcov nie je možné vykonať oddelene od skúmania základných hodnotových atribútov morálky, vyznávaných v danej etape vývoja medzinárodných vzťahov či vnútroštátneho spoločenského systému. Morálne integrovaný sudca, vyznávajúci nemorálne hodnoty v nemorálnom totalitnom režime a morálne integrovaný sudca, vyznávajúci morálne hodnoty v demokratickom právnom štáte, neznamenajú to isté.

V oblasti základných prameňov medzinárodného práva (medzinárodné zmluvy, medzinárodná obyčaj, všeobecné právne zásady) požiadavku morálnosti kandidátov na sudcov medzinárodných súdov explicitne (až na výnimku Súdneho dvora EÚ) zakotvujú zakladajúce zmluvy medzinárodných súdov. Možno ju tiež odvodiť z existujúcich obyčajových noriem medzinárodného práva a všeobecných zásad uznávaných „civilizovanými“ národmi.

V oblasti pomocných prameňov medzinárodného práva (judikatúra a náuka) existuje viacero zdrojov poznania, ktoré slúžia ako pomôcka pri určovaní existujúcich právnych pravidiel upravujúcich morálne kritériá pre výber sudcov a výkon sudcovskej funkcie. Ich podrobná analýza prekračuje rámec tohto príspevku. V zásade však možno povedať, že podrobnou analýzou konkrétnej požiadavky na morálnosť kandidátov sudcov pri výbere sudcov sa náuka medzinárodného či vnútroštátneho len menej zaoberajú, a keď, tak málo.

---

<sup>52</sup> KLUČKA, J.: Etické pravidlá medzinárodných súdnych orgánov a tribunálov. Právny obzor, 100, 2017, č. 3, s. 289 - 305.

<sup>53</sup> KLUČKA, J.: K niektorým ústavným a zákonným aspektom praxe Súdnej rady v procese menovania sudcov všeobecných súdov. In: Právny obzor, č. 5 (ročník 95), 2012. s. 487-490  
KLUČKA, J.: K zákonným podmienkam pre kandidátov na sudcov medzinárodných súdnych orgánov podľa zákona o súdnej rade. In: Justičná revue, č. 4 (ročník 66), 2014. s. 487-491  
KLUČKA, J.: K Zásadám Súdnej rady Slovenskej republiky pri rozhodovaní o kandidátoch na sudcov všeobecných súdov. In : Justičná revue, č. 6-7 (ročník 67), 2015. s. 899-902

<sup>54</sup> ŠTURMA, P.: Pojetí spravedlnosti v právní filosofii a mezinárodním právu. In Viktor Knapp Vědecké dílo v proměnách času. S. 84 - 93 Plzeň, Aleš Čeněk, s.r.o., 2014. ISBN 978-80-7380-509-8

Pravidlá sudcovskej etiky, nestrannosti či nezávislosti sú taktiež zakotvené v kódexoch správania sudcov prijatých vnútroštátnymi alebo medzinárodnými stavovskými organizáciami sudcov, na pôde medzinárodných vládnych organizácií a pod. Hoci mnohé explicitne nepoužívajú pojem „morálka“ ako jedno z kritérií, z textu pravidiel možno nepriamo odvodit' požiadavku na morálnosť kandidátov pri výbere sudcov medzinárodných či vnútroštátnych súdov.

Kódexy správania sa sudcov, prijaté v mnohých štátoch sveta, upravujú predovšetkým správanie sudcov už pri výkone ich funkcie resp. po skončení vykonávania sudcovskej funkcie, nie požiadavky na morálnosť sudcov v čase ich výberu do sudcovskej funkcie.

Na existenciu určitých úskalí pri formulovaní vnútroštátnych kritérií pre kandidátov na posty sudcov v Slovenskej republike poukazuje skutočnosť, že zatiaľ čo požiadavka na bezpečnostné preverky sudcov je považovaná za neprimeraný zásah výkonnej moci do nezávislosti súdnej moci, požiadavka na psychologické preverky kandidátov na sudcov, ktorú taktiež určuje výkonná moc, sa za zásah do nezávislosti súdnej moci nepovažuje.

Ako je známe, Ústavný súd Slovenskej republiky na neverejnom zasadnutí pléna ústavného súdu 30. januára 2019 o návrhu predsedníčky Súdnej rady Slovenskej republiky na začatie konania o súlade právnych predpisov vedeného na ústavnom súde pod sp. zn. PL. ÚS 21/2014. Predmetom rozhodovania bola otázka bezpečnostných previerok sudcov a kandidátov na vymenovanie za sudcov. Ústavný súd v podstate označil tieto bezpečnostné preverky vo vzťahu k sudcom za protiústavné.<sup>55</sup> K tomuto rozhodnutiu vydali odlišné stanovisko viacerí sudcovia ústavného súdu.<sup>56</sup>

Domnievame sa, že ústavný súd v predmetnom rozhodnutí síce interpretoval ústavu v súlade s obvyklým významom použitých pojmov, avšak otázka znie, či tento výklad bol úplne dobromyseľný, a či prihliadal okrem príslušných textov aj na kontext a širší kontext pertraktovanej problematiky, ako aj na predmet a účel ústavného zákona, ktorý zakotvil požiadavku bezpečnostných previerok sudcov. Bezpečnostné preverky sudcov nariadené výkonnou mocou totiž majú takú istú povahu ako psychologické preverky sudcov, ktoré sú tak isto nariaďované výkonnou mocou (ministerstvo spravodlivosti). Ak Súdna rada Slovenskej republiky považuje požiadavku výkonnej moci na bezpečnostnú preverku sudcov za protiústavnú, mala by za protiústavnú potom považovať aj požiadavku na psychologickú preverku sudcov. Inak existuje riziko vzniku dvojkoľajného diskriminačného prístupu k identickej otázke – zásahu výkonnej moci do nezávislosti súdnej moci. Účelom previerok je zabezpečiť ešte väčší rozsah práva a spravodlivosti v demokratickom právnom štáte.

#### **Použitá literatúra:**

ANZENBACHER, A.: Úvod do etiky. Praha: Academia, 2001, 292 s. ISBN 80-200-0917-5.

ANZENBACHER, A.: Úvod do etiky. Academia, 1994. 296s. ISBN 8020009175,

BLÁHA, Arnošt, 1922. Filosofie mravnosti. Brno: A. Píša. Bez ISBN.

DROBNICKIJ, Oleg G., 1980. Pojem morálky. Bratislava: Pravda. ISBN 75-049-80.

FÁBRY, B. KASINEC, R., TURČAN, M.: Teória práva. Bratislava: Wolters Kluwer s. r. o., 2017. 356s. ISBN 978-80-7160-417-4

FULLER, London. 1998. Morálka práva. Praha: Oikoymenh. ISBN 80-86005-65-8.

GOLDSTONE, R. International Judges: Is there a Global Ethic? In Ethics and International Affairs, September 2015, s. 10.

HARTMANN, N. Struktura etického fenoménu. Praha: Academia, 2002, 274 s. ISBN 80-200-0970-1.

HOLBACH, P. H.: Společenský systém: přirozené zásady morálky a politiky s kritickým pojednáním o vlivu vlády na mravy. 1. vyd. Československá akademie věd, 1960. 387 s.

KLUČKA, J.: K niektorým ústavným a zákonným aspektom praxe Súdnej rady v procese menovania sudcov všeobecných súdov. In: Právny obzor, č. 5 (ročník 95), 2012. s. 487-490

KLUČKA, J.: Etické pravidlá medzinárodných súdnych orgánov a tribunálov. Právny obzor, 2017, č. 3, ročník 100, s. 289 - 305.

KLUČKA, J.: K zákonným podmienkam pre kandidátov na sudcov medzinárodných súdnych orgánov podľa zákona o súdnej rade. In: Justičná revue, č. 4 (ročník 66), 2014. s. 487-491

<sup>55</sup> PL. ÚS 21/2014

<sup>56</sup> Odlišné stanoviská sudcov ústavného súdu Lajosa Mészárosa, Ladislava Orosza a Rudolfa Tkáčika k rozhodnutiu pléna Ústavného súdu Slovenskej republiky vo veci sp. zn. PL. ÚS 21/2014

- KLUČKA, J.: K Zásadám Súdnej rady Slovenskej republiky pri rozhodovaní o kandidátoch na sudcov všeobecných súdov. In : Justičná revue, č. 6-7 (ročník 67), 2015. s. 899-902
- KNAPP, Viktor, 1995. Teorie práva. Praha: C. H. Beck. ISBN 80-7179-028-1.
- KÜNG, Hans, 1992. Světový étos. Projekt. Zlín: Archa. ISBN 80-900249-4-7.
- Magna charta sudcov (Základné princípy) schválená Poradnou radou európskych sudcov (CCJE) z novembra 2010
- Odporúčanie CM/Rec. (2010) 12 Výboru ministrov Rady Európy členským štátom o sudcoch: nezávislosť, efektívnosť a zodpovednosť zo dňa 17.11. 2010
- HOLLANDER, P., PŘIBÁŇ, J.: Právo a dobro v ústavní demokracii : Polemické a kritické úvahy, SLON 2011. ISBN:978-80-7419-045-2. 270 s.
- SAWARIN, A. Common ethical standards for counsel before the European Court of Justice and European Court of Human Rights. In EJIL, Vol. 23, No. 4, s. 991 - 1014. ,
- SEIBERT - FOHR, A. International Judicial Ethic. In The Oxford Handbook of International Adjudication, OUP, 2014, s. 757 - 758. ,
- SIMAN, M., SLAŠŤAN, M.: Súdny systém Európskej únie. Bratislava, Euroiuris – Európske právne centrum, o. z. 2012. s.80. ISBN 978-80-89406-07-4. 786 s.
- SOBEK, T.: Právní myšlení : kritika moralismu. Praha: Ústav státu a práva AV ČR, 2011. 620 s. ISBN 9788073803117.
- SOBEK, Tomáš, 2010. Nemorální právo. Praha : Plzeň : Akademie věd České republiky, Ústav státu a práva ; Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2010 — 423 s. ISBN 978-80-904024-7-8
- ŠTURMA, P.: Pojetí spravedlnosti v právní filosofii a mezinárodním právu. In Viktor Knapp – Vědecké dílo v proměnách času. S. 84 - 93 Plzeň, Aleš Čeněk, s.r.o., 2014. ISBN 978-80-7380-509-8
- TERHECHTE, J. P. Judicial Ethics for a Global Judiciary: How Judicial Network Create their own Codes of Conduct. In German Law Journal, Vol. 10, No. 4, s. 510.

**Kontaktné údaje:**

doc. JUDr. Peter Vršanský, CSc.  
peter.vrsansky@flaw.uniba.sk  
Univerzita Komenského v Bratislave  
Právnická fakulta  
Šafárikovo nám. č. 6  
P.O. BOX 313  
810 00 Bratislava  
Slovenská republika

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

# NEZÁVISLOSŤ SÚDOV A SUDCOV V MEDZINÁRODNOM A EURÓPSKOM PRÁVE

Miroslav Slašťan

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstract:** This article addresses the fundamental principle of the independence of courts and judges in the context of international law and in particular EU law. It analyses the creation and position of judges in international judicial bodies as well as their relationship with other authorities. The contribution compares the institute of independence of courts and judges of international courts with legislation in the Slovak Republic.

**Abstrakt:** Príspevok sa venuje základným princípom nezávislosti súdov a sudcov v kontexte medzinárodného práva a osobitne práva EÚ. Analyzuje kreovanie a postavenie sudcov v medzinárodných súdnych orgánoch, ako aj ich vzťah k ostatným orgánom. Príspevok porovnáva inštitút nezávislosti súdov a sudcov medzinárodných súdov s právnou úpravou v Slovenskej republike.

**Key words:** international law, court, independence, judge, EU, United nations, N, International Court of Justice, Court of Justice of the EU, arbitration, international treaty, European Court of Human Rights.

**Kľúčové slová:** medzinárodné právo, súd, nezávislosť, sudca, EÚ, OSN, Medzinárodný súdny dvor, Súdny dvor EÚ, rozhodcovské konanie, medzinárodná zmluva, Európsky súd pre ľudské práva.

## 1 ÚVOD

Súdna moc je inštitucionálne a mocensky najobťaženejšou a najzraniteľnejšou z tradičných zložiek štátnej moci. Reálnosť garancií nezávislosti súdnej moci je preto potrebné úzkostlivo strážiť, a to jednak pred bezprostrednými zásahmi, jednak pred zásahmi nepriamymi.<sup>1</sup>

Problematiku nezávislosti súdov a osobitne sudcov možno v medzinárodnom a európskom práve analyzovať v zmysle:

i) **inštitucionálnom**, ako nezávislosť súdnych inštitúcií kreovaných právnymi normami medzinárodného a európskeho (nadrárodného) práva, či už verejnoprávnej, alebo (výnimočne) súkromnoprávnej povahy a tiež nezávislosť sudcov týchto inštitúcií (prípadne v širšom slova zmysle ich členov, vrátane rozhodcov, arbitrov a pod.) a

ii) **procesnom**, ako nezávislosť súdov a sudcov všeobecne, tzn. požiadaviek, ktoré nadnárodné normy kladú na súdne či rozhodcovské rozhodovanie, teda vecnú a osobnú nezávislosť<sup>2</sup> pri rozhodovaní.

Nezávislosť sudcov sa predovšetkým začína ich výberom, pokračuje podmienkami výkonu ich funkcie a končí stanovením spôsobov ukončenia ich funkcie, v krajnom prípade ich zosadenia. Od nezávislosti sudcov je nutné rozlišovať požiadavku ich nestrannosti pri rozhodovaní v konkrétnej veci.

<sup>1</sup> Slašťan, M: Disciplinárna zodpovednosť ako poistka nezávislosti sudcov. In: Kol.: Právo na súdnu ochranu a garancie nezávislosti sudcov z pohľadu teórie a praxe. Banská Bystrica: Právnická fakulta UMB, 2015, ISBN 978-80-557-0928-4, str. 92.

<sup>2</sup> Palúš, I.: Štátne právo Slovenskej republiky. 2. vyd. Košice: UPJŠ, 2008, s. 388.

Medzinárodné a európske normy tak v inštitucionálnom, ako aj procesnom význame sú rozhodne inšpiratívne. Odráža sa v nich nielen historická skúsenosť stanoviť čo možno najlepší „model“, ale sú vždy aj výsledkom dohody viacerých štátov, či medzinárodného spoločenstva, do ktorej sa premietajú rôzne politické ciele a význam jednotlivých aktérov.

Skúsenosti pri výbere nielen kandidátov na obsadenie sudcovských postov v nadnárodných súdoch, ale aj napríklad Ústavnom súde SR ukazujú, ako málo pozornosti venujeme zmyslu o účelu nadnárodných noriem a ako (možno len z neznalosti) odmietame v tomto smere akúkoľvek inšpiráciu.<sup>3</sup>

Možnosti zlepšenia na vnútroštátnej úrovni však nepredstavuje len mechanizmus kreovania sudcov, ale napríklad aj zachovania jeho inštitucionálnej pamäte a plynulej kontinuity jeho činnosti pri dočasnej paralýze aktérov, ktorí sa na kreovaní sudcov podieľajú (stanovenie čiastočnej obmeny vždy napríklad iba tretiny sudcov je v tomto zmysle prirodzené). Uvedené napríklad znamená, že výberu kandidátov sa venuje kontinuálna pozornosť, ide o „každodennú“ tému, ktorá postupne vzdeláva nielen aktérov samotných, ale aj verejnosť.

## **2 NEZÁVISLOSŤ MEDZINÁRODNÝCH A EURÓPSKÝCH SÚDOV**

Prvou inšpiráciou by mohol rozhodne byť spôsob výberu kandidáta v rámci procesu voľby sudcov Medzinárodného súdneho dvora (MSD). Len pripomeňme, že MSD je zložený z pätnástich sudcov volených na deväť rokov, pričom tretina sudcov sa odmieňa každé tri roky. Sudcovia sú volení Valným zhromaždením OSN a Bezpečnostnou radou OSN a kandidát musí získať absolútnu väčšinu hlasov v oboch orgánoch. Opakované hlasovania sú predpokladanou a bežnou súčasťou procesu personálneho kreovania MSD. Sudcovia tiež môžu byť zvolení aj opakovane. Princíp obsadzovania sudcov MSD sa tiež riadi pravidlom reprezentovania hlavných foriem civilizácie a hlavných právnych systémov sveta a počet sudcovských miest je rozdelený medzi jednotlivé kontinenty a subkontinenty.

Podnetným je však najmä spôsob výberu kandidátov, resp. určenie subjektu/osôb, ktoré sú oprávnené kandidáta na post sudcu MSD do voľby navrhnúť. Podľa čl. 4 ods. 1 Štatútu MSD volí Valné zhromaždenie a Bezpečnostná rada sudcov zo zoznamu kandidátov, ktorý predkladajú národné skupiny Stáleho rozhodcovského dvora (Permanent Court of Arbitration). Národnú skupinu predstavujú najviac štyri osoby menované štátom, ktorý je zmluvnou stranou Haagskeho Dohovoru o mierovom urovnávaní medzinárodných sporov z roku 1899, resp. jeho revízie z roku 1907 (The Hague Convention for the Pacific Settlement of International Disputes) a ktoré sú zároveň členovia/rozhodcovia PCA. Zoznam týchto štyroch osôb tvoriacich tzv. „národnú skupinu“ je uverejnený s príslušnými kontaktmi pre potreby oslovenia generálnym tajomníkom OSN, ktorý zostavuje konečný zoznam pre oba orgány OSN.<sup>4</sup> Za Slovenskú republiku neprekvapí pôsobenie Doc. Vršanského, Prof. Klučku, či sudcu Tomku. Štvrtým členom je občan Českej republiky a kariérny diplomat (o.i. bývalý člen Komisie OSN pre medzinárodné právo) JUDr. Václav Mikulka. Každá národná skupina môže navrhnúť do voľby až štyroch kandidátov a existuje aj odporúčanie tento výber konzultovať s najvyššími súdnymi inštitúciami a právnickými fakultami príslušného štátu.

Z uvedeného vyplýva, že zapojenie politických aktérov (najmä politických strán) je na úrovni návrhu kandidátov takmer vylúčené, alebo minimálne. Príslušnú zodpovednosť pravdaže majú aj vysokí rezortní úradníci, ktorí „kreujú“ národnú skupinu. Na konci dňa však úplnú zodpovednosť za návrh kandidáta či kandidátov notifikovaného do voľby pre MSD nesú konkrétne štyri osoby, ktoré disponujú argumentáciou pre naplnenie všetkých kritérií, ktoré na sudcu MSD kladú medzinárodné normy. Podľa čl. 2 Štatútu MSD sú týmito kritériami predovšetkým morálka a kvalifikácia pre najvyššie súdne funkcie v príslušnom štáte, resp. odbornosť v oblasti práva.

Práve morálne vlastnosti však neboli výslovne zahrnuté medzi kvalifikačné požiadavky kandidátov na post sudcov (generálnych advokátov) Súdneho dvora Európskej únie. Nielen viac než

<sup>3</sup> V tomto smere pozri jednoznačnú argumentáciu v príspevku VRŠANSKÝ, P.: Výber sudcov Ústavného súdu Slovenskej republiky. In: Justičná revue, 8-9/2018, s. 949 a nasl.

<sup>4</sup> Pozri dokument uverejnený na: <https://pca-cpa.org/wp-content/uploads/sites/6/2017/07/Current-List-Annex-1-Members-of-the-Court-update-20190220.pdf>.

dvojnásobné finančné ohodnotenie tejto funkcie a povinné zastúpenie z každého členského štátu EÚ sú dôvodom väčšieho záujmu jednotlivých potenciálnych kandidátov zo širokého spektra profesií a oblastí, vrátane politiky. Na prvý pohľad väčšie možnosti, ktoré poskytuje mechanizmus kreovania sudcov SD EÚ jednotlivým členským štátom sú ihneď prenesené do politickej roviny. Mám za to, že ide skôr o nedostatok a nevýhodu pri výbere zodpovedajúceho kandidáta. Azda neexistuje lepší príklad, akým je niekoľkoročné „trápenie“ s výberom kandidáta na post tzv. „dodatčného“ (riadneho druhého) sudcu Všeobecného súdu, ktorý sa doposiaľ (marec 2019) nepodarilo kandidátom zo Slovenskej republiky obsadiť.

Podmienky na vymenovanie za sudcu a generálneho advokáta Súdneho dvora určuje ustanovenie čl. 253 ods. 1 ZFEÚ (čl. 139 ods. 1 ZESAE). To konštatuje, že sudcovia a generálni advokáti Súdneho dvora sú vyberaní len spomedzi osobností, ktoré:

- i) poskytujú záruku úplnej nezávislosti a
- ii) spĺňajú potrebné kvalifikačné predpoklady požadované v ich štátoch na výkon najvyšších sudcovských funkcií alebo sú uznávanými odborníkmi v oblasti práva.<sup>5</sup>

Práve podmienka „záruka úplnej nezávislosti“ neskôr slúžila novovytvorenému „výboru 255“ na výslovné podmienenie schopnosti vykonávať funkciu sudcu SD EÚ aj vysokými morálnymi predpokladmi, či jednoducho morálkou kandidáta, vrátane tej „politickej“.<sup>6</sup>

Uvedené však nebolo pri vzniku Európskych spoločenstiev a Súdneho dvora skutočnosťou, Platilo totiž, že predchádzajúca právnická prax či dokonca vzdelanie Súdneho dvora ESUO neboli podmienkou.<sup>7</sup> Až neskôr a na základe ZEHS a ZESUO pozostáva Súdny dvor výlučne z osôb, ktoré získali právnické vzdelanie, a môžu to byť tak kariérni sudcovia, vysokoškolskí pedagógovia, ako aj advokáti zo súkromnej sféry (ide o prax najmä Írska či Veľkej Británie) alebo štátni úradníci s právnickým vzdelaním (napr. Rakúsko). Stále však predchádzajúca politická činnosť nebola, napriek obvyklým protestom stavovských organizácií, vážnejšou prekážkou.<sup>8</sup>

Lisabonská zmluva však ustanovením čl. 255 ZFEÚ zriadila už spomenutý výbor „na účely poskytnutia stanoviska k vhodnosti kandidátov vykonávať funkciu sudcu a generálneho advokáta na Súdnom dvore a na Všeobecnom súde predtým, ako vlády členských štátov vykonajú vymenovania uvedené v článkoch 253 a 254 ZFEÚ“. Tento výbor sa skladá zo siedmich osôb vybraných spomedzi bývalých členov Súdneho dvora a Všeobecného súdu, členov najvyšších vnútroštátnych súdnych orgánov a uznávaných odborníkov v oblasti práva, pričom jedného z nich navrhne Európsky parlament.

Dôvodom vzniku tohto výboru boli mnohé kontroverzné nominácie nových členských štátov od roku 2004 (kandidáti neovládali francúzsky jazyk a/alebo o práve EÚ nemali veľké znalosti). Stanoviská výboru 255 sú však pre vlády nezáväznú. Doposiaľ však všetky „negatívne“ stanoviská rešpektovali a svojich (pred výborom) neúspešných kandidátov siahli (vrátane jedného z Českej republiky a troch zo Slovenska). I keď teda v zmysle noriem primárneho práva EÚ sú sudcovia a a generálni advokáti SD EÚ vymenúvaní „na základe spoločnej dohody vlád členských štátov na obdobie šiestich rokov“<sup>9</sup>, kľúčové postavenie nadobudol pri rozhodovaní výbor 255.

Akým spôsobom sú kandidáti na sudcov či generálnych advokátov vyberaní v rámci jednotlivých štátov, je už výlučne vecou týchto členských štátov, ktorá podlieha ich vnútroštátnej

<sup>5</sup> SIMAN, Michael - SLAŠŤAN, Miroslav: Súdny systém Európskej únie. 3. vydanie, revidované. Bratislava: EUROIURIS – Európske právne centrum. 2012, s. 81 – 82.

<sup>6</sup> Práve pri posudzovaní slovenského kandidáta Radoslava Procházku prenikol z výboru 255 tento argument, ktorý zrejme bezprostredne súvisel s predchádzajúcim politickým pôsobením kandidáta.

<sup>7</sup> . Prvým sudcom z Holandska sa napríklad stal odborový predák Joseph Serrarens, alebo z Francúzska ekonóm Jacques Rueff.

<sup>8</sup> Napríklad charizmatiký sudca a generálny advokát Súdneho dvora La Pergola bol ministrom v talianskej vláde a poslancom Európskeho parlamentu, „nemecký“ generálny advokát Lenz bol členom Bundestagu a pod.

<sup>9</sup> Pozri čl. 253 ods. 1 ZFEÚ.

právnej úprave. V Slovenskej republike o kandidátovi na sudcu<sup>10</sup> Súdneho dvora EÚ rozhoduje vláda SR (uznesením). Podľa Ústavy SR návrhy kandidátov na sudcov, ktorí by mali pôsobiť za Slovenskú republiku v medzinárodných súdnych orgánoch (vrátane EÚ), predkladá vláde Súdna rada SR.<sup>11</sup> Podľa tohto ustanovenia Ústavy SR nie je jednoznačné, či vláde vyplýva ústavnoprávna povinnosť alebo len oprávnenie kandidáta zvoleného Súdnou radou za sudcu Súdneho dvora nominovať.

Avšak vláda SR už v minulosti odmietla Súdnou radou zvoleného kandidáta a to pri nominácii troch kandidátov pri ďalšom výbere na post sudcu Európskeho súdu pre ľudské práva.

Na základe ustanovenia § 27g zákona č. 185/2002 Z. z. o Súdnej rade Slovenskej republiky a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov zvolila Súdna rada spomedzi navrhnutých uchádzačov ako kandidátov na sudcu ESLP za Slovenskú republiku Mgr. Zuzanu Dlužoшовú a JUDr. Ladislava Duditša (uznesením č. 365 zo dňa 1. decembra 2014) a prof. JUDr. Jána Mazáka, PhD. (uznesením č. 380 zo dňa 26. januára 2015). Následne návrh kandidátov na sudcu ESLP za Slovenskú republiku zvolených Súdnou radou predložila predsedníčka Súdnej rady na rokovanie vlády. Táto dňa 11.2.2015 prerokovala uvedený návrh, pričom všetci členovia vlády sa zdržali hlasovania, v dôsledku čoho návrh nezískal dostatočnú podporu a nebol vládou schválený. Následne dňa 27.2. 2015 bola Ústavnému súdu Slovenskej republiky doručená sťažnosť profesora Mazáka podľa čl. 127 ods. 1 Ústavy SR voči vláde SR ako hlavnému účastníkovi a Súdnej rade SR ako vedľajšiemu účastníkovi, z ktorej vyplýva, že vláda konala ultra viri čl. 119 Ústavy SR tým, že si nespĺnila úlohu „poštára“, ktorý o návrhu Súdnej rady na kandidátov na sudcu ESLP za Slovenskú republiku de facto nerozhoduje.

Je skutočnosťou, že podľa čl. 141a ods. 5 písm. f) Ústavy: „do pôsobnosti Súdnej rady Slovenskej republiky patrí predkladať vláde Slovenskej republiky návrhy kandidátov na sudcov, ktorí by mali pôsobiť za Slovenskú republiku v medzinárodných súdnych orgánoch“. Z dikcie citovaného ustanovenia vyplýva, že v pôsobnosti Súdnej rady je predkladať vláde návrhy, o ktorých môže vláda rozhodnúť svojim uznesením. Následne podľa vyjadrenia vlády, tejto „nepri náleží posudzovať vhodnosť zvoleného legislatívneho a legislatívno-technického riešenia vyjadrenia oprávnenia. Vláda je presvedčená, že toto oprávnenie jej vyplýva implicitne z citovaného ustanovenia, bez ohľadu na skutočnosť, že nie je explicitne vyjadrené v čl. 119 Ústavy a že je nepriamo vyjadrené aj v čl. 119 písm. i) Ústavy, podľa ktorého rozhoduje vláda v zbere „o zásadných otázkach vnútornej a zahraničnej politiky“ v spojitosti s čl. 22 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd v znení protokolov č. 3, 5 a 8 upravujúceho voľbu sudcov ESLP: „Sudcov volí Parlamentné zhromaždenie Rady Európy za každú Vysokú zmluvnú stranu väčšinou odovzdaných hlasov zo zoznamu troch kandidátov navrhnutých Vysokou zmluvnou stranou.“. Vysokou zmluvnou stranou sa rozumie Slovenská republika, zastúpená vládou Slovenskej republiky. Z uvedeného podľa vlády vyplýva, že práve vláda je zodpovedná za navrhnutie kandidátov na sudcu ESLP za Slovenskú republiku Parlamentnému zhromaždeniu Rady Európy. „Keďže vláda nesie zodpovednosť za navrhnutie kandidátov, ako aj vzhľadom na odmietnutie zoznamu kandidátov Slovenskej republiky na post sudcu Európskeho súdu pre ľudské práva schválených uznesením vlády Slovenskej republiky zo dňa 4. decembra 2014 č. 699, vláda sa rozhodla naplniť legitímny účel a aktívnejšie pristupovať pri využívaní svojho oprávnenia schváliť prípadne neschváliť návrh kandidátov na sudcu ESLP za Slovenskú republiku než tomu bolo v minulosti tak, aby predišla ďalšiemu možnému odmietnutiu ňou schváleného zoznamu kandidátov Parlamentným zhromaždením Rady Európy“. Nakoniec podľa vlády SR zriadením Súdnej rady zmenou Ústavy SR ústavným zákonom č. 90/2001 Z.z. ústavodarca nedospel k rozhodnutiu vyčleniť spôsob kreovania medzinárodnej súdnej inštitúcie vo vnútroštátnej etape len na orgán reprezentujúci súdnu moc a ponechal ingerenciu moci výkonnej,

<sup>10</sup> Zrejme rovnako to platí aj o funkcii generálneho advokáta. Pozri uznesenie vlády SR č. 242 z 15. 3. 2006 k návrhu kandidáta Slovenskej republiky na funkciu generálneho advokáta Súdneho dvora Európskych spoločenstiev.

<sup>11</sup> Pozri čl. 141a ods. 4 písm. d) Ústavy SR.



konkrétne vláde, obdobne ako ponechal ingerenčný priestor pre prezidenta Slovenskej republiky podľa čl. 141a ods. 5 písm.c) a e) Ústavy SR<sup>12</sup>.

Naviac v danom prípade sporným bolo aj odôvodnenie rozhodnutia vlády o zamietnutí Súdnu radou navrhnutých kandidátov. Podľa Ústavného súdu SR v situácii, keď neexistuje iné oficiálne komuniké dôvodov rozhodnutia vlády týkajúceho sa základných práv a slobôd, možno aj ústne odôvodnenie rozhodnutia vlády, ktoré člen vlády (v danom prípade minister spravodlivosti) adresoval médiám, považovať za odôvodnenie tohto rozhodnutia.<sup>13</sup> Minister spravodlivosti odôvodnil toto rozhodnutie tak, že uviedol: „Parlamentné zhromaždenie očakáva, že predložíme kandidátku, z ktorej si bude môcť vyberať z približne rovnocenných kandidátov. V tomto prípade to žiaľ nie je. Bol by jasný víťaz a to nie je dobre.“, a následne dodal, že predložený návrh kandidátov by podľa neho bol príslušnými orgánmi Rady Európy odmietnutý.

Na rozdiel od sťažovateľa profesora Mazáka sa však Ústavný súd SR nedomnieval, že by dôvod rozhodnutia spočívajúci v zásadnej nevyváženosti kandidátky bolo možné kvalifikovať ako prejav arbitrárnosti rozhodnutia vlády s odôvodnením, že takýto dôvod odmietnutia právna úprava vylučuje. Z čl. 22 Dohovoru vyplýva podľa Ústavného súdu SR „exkluzívna právomoc Parlamentného zhromaždenia voliť (vyberať) sudcu ESĽP z národného zoznamu kandidátov predloženého Vysokou zmluvnou stranou. Predloženie zjavne nevyváženého zoznamu kandidátov zo strany štátu ako zmluvnej strany Dohovoru môže predstavovať obchádzanie uvedenej právomoci Parlamentného zhromaždenia vyberať sudcu ESĽP<sup>14</sup>, resp. vyvolať podozrenie, že by mohlo ísť o takéto obchádzanie v snahe zaistiť zvolenie niektorému z kandidátov“.<sup>15</sup>

Vytvoril teda ústavodarca priestor pre v podstate politický priestor a potenciálne konfliktnú arénu medzi Súdnu radou a vládou SR? Myslím, že jednoznačne áno. Je taký priestor vhodný pre možnosť výberu najlepšieho a z pohľadu medzinárodného/európskeho práva nezávislého kandidáta na medzinárodnú súdnu inštitúciu? Mám za to, že jednoznačne nie.

### **3 NEZÁVISLOSŤ SÚDOV A SUDCOV AKO VŠEOBECNÁ PROCESNÁ ZÁSADA MEDZINÁRODNÉHO A EURÓPSKEHO PRÁVA**

Účelom nezávislosti súdov je zabezpečiť im také postavenie, ktoré zodpovedá ich úlohe v právnom štáte, a to tak vo vzťahu k ďalším orgánom štátu (v horizontálnej úrovni vzťahov), ako aj vo vzťahu k subjektom podliehajúcim ich jurisdikcii. Všeobecne možno pojem nezávislosť súdov charakterizovať tak, že zahŕňa rozhodovanie bez akýchkoľvek právnych a faktických vplyvov na výkon ich právomoci, a taktiež vylúčenie ich podriadenosti pri výkone právomoci komukoľvek inému.<sup>16</sup>

Integrálnou súčasťou práva na spravodlivý proces podľa kľúčovej európskej normy (čl. 6 ods. 1 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd) je aj garancia toho, aby vo veci rozhodoval nezávislý a nestranný súd zriadený zákonom. Súvislosťou medzi súdom, ktorý je založený na zákone, a jeho nezávislosťou, ako to vyjadruje článok 6 ods. 1 prvá veta Dohovoru („každý má právo na to, aby jeho záležitosť bola spravodlivo, verejne a v primeranej lehote prejednaná nezávislým a nestranným súdom zriadeným zákonom, ktorý rozhodne o jeho občianskych právach alebo záväzkoch alebo o oprávnenosti akéhokoľvek trestného obvinenia proti

<sup>12</sup> Pozri materiál č. UV-14092/2015 predložený na rokovanie vlády SR, dostupný na: [http://www.rokovania.sk/File.aspx/ViewDocumentHtml/Mater-Dokum-182574?prefixFile=m\\_](http://www.rokovania.sk/File.aspx/ViewDocumentHtml/Mater-Dokum-182574?prefixFile=m_), uznesenie vlády č. 159/2015.

<sup>13</sup> Pozri uznesenie ÚS SR z 1. júla 2015, sp.zn. I. ÚS 298/2015.

<sup>14</sup> Je len „chybička krásy“, že Ústavný súd pri výklade medzinárodnej zmluvy (EDĽP) nepostupoval podľa rozpoznateľných výkladových kritérií medzinárodného práva.

<sup>15</sup> Pozri uznesenie ÚS SR z 1. júla 2015, sp.zn. I. ÚS 298/2015.

<sup>16</sup> Pozri uznesenie Najvyššieho súdu SR z 23. mája 2012, sp. zn. 1 Nc 30/2012.

nemu"), garantuje tento dohovor v celoeurópskom rozmere súčasne sudcovskú nezávislosť aj právo na zákonného sudcu.<sup>17</sup>

Ako reprezentatívne uviedol Najvyšší súd SR, nezávislosť sudcu treba tiež vidieť aj ako nezávislosť od zložiek politického systému a aj ako nezávislosť v rámci samotnej súdnej moci (celého súdneho systému aj konkrétneho súdu, na ktorom sudca pôsobí); je to tiež nezávislosť od verejnej mienky alebo oznamovacích prostriedkov. Iba takéto chápanie nezávislosti je predpokladom nestrannosti sudcu, ktorú nesmie nikto ohroziť.

Nezávislosť s nestrannosťou a odbornosťou (kvalifikáciou) sudcu sú podmienkami kvalitného rozhodovania a jeho predvídateľnosti a sledujú tak význam riadneho napĺňania (poskytovania) spravodlivosti.

Nie je bezvýznamné, že práve v roku 2018 narastá tendencia na úrovni EÚ skúmať viaceré vnútroštátne opatrenia spojené so zmenou pravidiel v rámci postavenia sudcov v Maďarsku a Poľsku.

V tejto súvislosti je prelomovým rozhodnutím najmä rozsudok Súdneho dvora z 25.7.2018, C-216/18 PPU, LM, ktorý požiadavku nezávislosti sudcov ako základnej hodnoty EÚ extrahoval z princípu vzájomného uznávania súdnych rozhodnutí (in concreto v trestných veciach).

Totíž právo EÚ spočíva na základnom predpoklade, podľa ktorého každý členský štát zdieľa so všetkými ostatnými členskými štátmi určitý súbor spoločných hodnôt, na ktorých je Únia založená (čl. 2 ZEÚ), a uznáva, že ostatné členské štáty s ním tieto hodnoty zdieľajú. Tento predpoklad znamená a odôvodňuje existenciu vzájomnej dôvery členských štátov v uznanie týchto hodnôt, a tým aj v dodržiavanie práva Únie, ktoré tieto hodnoty uplatňuje.<sup>18</sup>

Tak zásada vzájomnej dôvery medzi členskými štátmi, ako aj zásada vzájomného uznávania, ktorá sa samotná opiera o vzájomnú dôveru medzi členskými štátmi, majú v práve Únie zásadný význam vzhľadom na to, že umožňujú vytvorenie a zachovanie priestoru bez vnútorných hraníc. Súdny dvor však pripustil, že zásady vzájomného uznávania a vzájomnej dôvery medzi členskými štátmi možno obmedziť za „výnimočných okolností“.<sup>19</sup>

Podľa Súdneho dvora požiadavka nezávislosti sudcov patrí do podstaty základného práva na spravodlivý proces, ktoré má zásadný význam ako záruka ochrany všetkých práv, ktoré osobám podliehajúcim súdnej právomoci vyplývajú z práva Únie, a zachovania spoločných hodnôt členských štátov uvedených v článku 2 ZEÚ, najmä hodnoty právneho štátu. Únia je totiž úniou založenou na zásade právneho štátu, v ktorej osoby podliehajúce súdnej právomoci majú právo napadnúť na súde zákonnosť každého rozhodnutia alebo každého iného vnútroštátneho aktu týkajúceho sa uplatnenia aktu Únie voči nim.<sup>20</sup> Z toho vyplýva, že každý členský štát musí zabezpečiť, aby orgány, ktoré sa v zmysle práva Únie považujú za „súdny orgán“, patriace do systému opravných prostriedkov v oblastiach, na ktoré sa vzťahuje právo Únie, spĺňali požiadavky účinnej súdnej ochrany. Na zaručenie tejto ochrany je prvoradé, aby bola zabezpečená ochrana nezávislosti uvedených orgánov, ako to potvrdzuje článok 47 druhý odsek Charty základných práv EÚ, ktorý medzi požiadavkami týkajúcimi sa základného práva na účinný prostriedok nápravy stanovuje právo na prístup k „nezávislému“ súdu.

Preto napríklad existencia reálneho rizika, že v prípade odovzdania osoby, proti ktorej je vydaný európsky zatykač, súdному orgánu, ktorý zatykač vydal, bude porušené jej základné právo na nezávislý súd, je spôsobilá umožniť vykonávajúcemu súdному orgánu, aby výnimočne nevyhovel tomuto európskemu zatykaču na základe článku 1 ods. 3 rámcového rozhodnutia 2002/584.

<sup>17</sup> Pozri uznesenie Najvyššieho súdu SR z 23. mája 2012, sp. zn. 1 Nc 30/2012.

<sup>18</sup> Pozri aj „slovenský“ rozsudok zo 6. marca 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158, bod 34.

<sup>19</sup> Pozri rozsudok z 5. apríla 2016, Aranyosi a Căldăraru, C-404/15 a C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, bod 82, ako aj citovanú judikatúru.

<sup>20</sup> rozsudok z 27. februára 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117, bod 31.

Požiadavka nezávislosti súdov zahŕňa v rámci európskeho práva dve hľadiská.

Prvé, vonkajšie, hľadisko predpokladá, že dotknutý orgán vykonáva svoje úlohy samostatne, nikomu hierarchicky nepodlieha alebo nie je podriadený a od nikoho neprijíma príkazy alebo inštrukcie, bez ohľadu na ich pôvod, čím je chránený pred vonkajšími zásahmi alebo tlakmi, ktoré by mohli ohroziť nezávislosť rozhodovania jeho členov a ovplyvniť ich rozhodnutia.

Druhé, vnútorné, hľadisko súvisí s pojmom nestrannosť a týka sa rovnakého odstupu od účastníkov konania a ich príslušných záujmov vo vzťahu k predmetu sporu. Toto hľadisko vyžaduje rešpektovanie objektívnosti a neexistenciu akéhokoľvek záujmu na vyriešení sporu mimo striktného uplatnenia právneho predpisu.<sup>21</sup>

Tieto záruky nezávislosti a nestrannosti stanovujú ako požiadavku existenciu pravidiel, najmä pokiaľ ide o zloženie orgánu, menovanie, funkčné obdobia, ako aj dôvody zdržania sa hlasovania, vylúčenia pre predpojatosť a odvolania jeho členov, ktoré umožňujú odstrániť akékoľvek oprávnené pochybnosti účastníkov konania, pokiaľ ide o neovplyvniteľnosť uvedeného orgánu z vonkajšieho hľadiska a jeho neutralitu vo vzťahu k protichodným záujmom. Na splnenie podmienky nezávislosti dotknutého orgánu judikatúra vyžaduje najmä to, aby boli prípady odvolávania jeho členov výslovne upravené právnymi predpismi. Podľa Súdneho dvora tiež požiadavka nezávislosti vyžaduje, aby disciplinárny režim tých, ktorí majú za úlohu rozhodovať, poskytoval potrebné záruky s cieľom predísť akémukoľvek riziku toho, že taký režim bude využitý ako systém politickej kontroly obsahu súdnych rozhodnutí. V tomto ohľade stanovenie pravidiel, ktoré vymedzujú najmä správanie predstavujúce disciplinárne previnenia, ako aj konkrétne uplatniteľné sankcie, ktoré predpokladajú zásah nezávislého orgánu v súlade s postupom, ktorý v plnom rozsahu zaručuje práva zakotvené v článkoch 47 a 48 Charty, najmä práva na obhajobu, a ktoré zakotvujú možnosť napadnúť na súde rozhodnutia disciplinárnych orgánov, predstavuje súbor základných záruk na účely zachovania nezávislosti súdnej moci.

#### **4 ZÁVER**

Na základe uvedeného nemožno len opätovne konštatovať, že Ústava Slovenskej republiky a vykonávacie zákony nie sú pripravené dostatočne reflektovať nielen požiadavky na výkon nadnárodných sudcovských funkcií, ale nereflektujú ani osobitosti mechanizmu výberu kandidátov a ďalšej voľby sudcov MSD, SD EÚ či ESLP. V tomto smere ústavodarca celkom jednoznačne preukázal nedostatok informácií o mechanizme výberu a voľby sudcov medzinárodných súdnych inštitúcií a nezabezpečil ani primerane apolitický a odborný spôsob výberu.

Na základe doterajších skúseností s „vnútroštátnym“ výberom kandidátov na MSD, SD EÚ či ESLP jednoznačne najpriateľnejší a najzodpovednejší mechanizmus možno označiť ten, ktorý je najstarší, tzn. mechanizmus výberu kandidáta/kandidátov na MSD.<sup>22</sup>

Aktuálne politické dianie v Únii a najmä v členských štátoch (Maďarsko a Poľsko) tiež „prináša“ do európskeho práva citlivú tému nezávislosti súdnej moci na vnútroštátnej úrovni a „kladivo“ na postsocialistické súdnictvo niektorých členských štátov.

V tomto zmysle už ide o politický súboj výkonných inštitúcií – Únie na strane jednej a vlády členského štátu na strane druhej. Aktuálne je z týchto dôvodov vedené konanie o porušenie povinnosti voči členskému štátu podľa čl. 258 ZFEÚ, presnejšie voči Poľsku (C-619/18 Komisia p. Poľsku). Druhé paralelné konanie vedie proti Poľsku Komisia podľa čl. 7 ZEÚ.

Súdny dvor tiež dodáva, že ak v členskom štáte EÚ, existuje reálne riziko porušenia podstaty základného práva na spravodlivý proces z dôvodu systémových alebo všeobecných nedostatkov, pokiaľ ide o súdnu moc tohto členského štátu, ktoré môžu ohroziť nezávislosť súdov uvedeného štátu, nie sú súdy ostatných členských štátov povinné rešpektovať zásadu vzájomného uznávania súdnych rozhodnutí z dôvodu narušenia dôvery. Uvedené podľa Súdneho dvora platí najmä vtedy, ak voči členskému štátu bol vydaný odôvodnený návrh Komisie, ktorý bol prijatý na základe článku 7 ods. 1 ZEÚ na účely toho, aby Rada konšatovala, že zo strany uvedeného členského štátu existuje jasné riziko vážneho porušenia hodnôt uvedených v článku 2 ZEÚ, ako je hodnota

<sup>21</sup> Pozri rozsudok z 25.7.2018, C-216/18 PPU, LM, body 65 a 66.

<sup>22</sup> Ako dobrý argument nech slúži skutočnosť, že slovenský sudca MSD Tomka, bol aj predsedom MSD, hlavného orgánu OSN, tzn. „najvyššie“ postaveným sudcom vo svete.

právneho štátu, najmä z dôvodu narušenia nezávislosti vnútroštátnych súdov, a na druhej strane sa vykonávajúci súdny orgán domnieva, že najmä na základe takéhoto návrhu disponuje dôkazmi, ktoré môžu preukazovať existenciu systémových nedostatkov, pokiaľ ide o uvedené hodnoty, na úrovni súdnej moci tohto členského štátu.<sup>23</sup>

O nezávislosti sudcov v členských štátoch EÚ tak môžu rozhodovať politické nadnárodné orgány, ktorých výslovná kompetencia k takémuto preskúmaniu je otázna.

Tento príspevok je podporený Agentúrou na podporu vedy a výskumu v rámci zmluvy č. APVV-14-0852.

**Použitá literatúra:**

Materiál č. **UV-14092/2015** predložený na rokovanie vlády SR v súvislosti s uznesením uznesenie vlády č. **159/2015**

PALÚŠ, I.: Štátne právo Slovenskej republiky. 2. vyd. Košice: UPJŠ, 2008

Rozsudok Súdneho dvora zo 6. marca 2018, Achmea, C-284/16, EU:C:2018:158

Rozsudok Súdneho dvora z 5. apríla 2016, Aranyosi a Căldăraru, C-404/15 a C-659/15 PPU, EU:C:2016:198

Rozsudok Súdneho dvora z 27. februára 2018, Associação Sindical dos Juizes Portugueses, C-64/16, EU:C:2018:117

Rozsudok Súdneho dvora z 25.7.2018, C-216/18 PPU, LM

SIMAN, Michael - SLAŠŤAN, Miroslav: Súdny systém Európskej únie. 3. vydanie, revidované. Bratislava: EUROIURIS – Európske právne centrum. 2012

SLAŠŤAN, M: Disciplinárna zodpovednosť ako poistka nezávislosti sudcov. In: Kol.: Právo na súdnu ochranu a garancie nezávislosti sudcov z pohľadu teórie a praxe. Banská Bystrica: Právnická fakulta UMB, 2015, ISBN 978-80-557-0928-4

VRŠANSKÝ, P.: Výber sudcov Ústavného súdu Slovenskej republiky. In: Justičná revue, 8-9/2018

Uznesenie Ústavného súdu SR z 1. júla 2015, sp.zn. I. ÚS 298/2015

Uznesenie Najvyššieho súdu SR z 23. mája 2012, sp. zn. 1 Nc 30/2012R

**Kontaktné údaje:**

Doc. JUDr. PhDr. Miroslav Slašťan, PhD.

miroslav.slastan@flaw.uniba.sk

Právnická fakulta Univerzity Komenského v Bratislave

Šafárikovo nám. č. 6

Slovenská republika

---

<sup>23</sup> Pozri rozsudok z 25.7.2018, C-216/18 PPU, LM, body 67 až 69.

## ZÁCHRANA OSÔB NA MORI Z POHĽADU MEDZINÁRODNÉHO PRÁVA

Daniel Šmihula

Stredoeurópska vysoká škola v Skalici

**Abstract:** Rescue of Persons at Sea in International Law: A rescue of shipwrecked and other persons at sea is one of the main duties in the international custom law. This duty is almost automatic and only with limited exceptions. It was confirmed also in treaties: in International Convention for the Safety of Life at Sea (SOLAS, 1914-1974) and in United Nations Convention on the Law of the Sea (UNCLOS, 1982). In the time of recent migration wave over the Mediterranean sea in 2014 -2016 we witnessed several mostly populist requisitions to question this duty. Approximately in the way that there is no duty to rescue and "to pull from the water" illegal migrant who are not real shipwrecked persons because they got about a dangerous situation intentionally and from calculative reasons in order to be transferred on an European soil. However, provisions of the admiralty law stipulate a duty to render assistance to all persons in dangerous situation at sea. They do not distinguish between causes of such situations. It is very logic because from a board of a rescue ship it is not possible to judge the situation and its causes objectively. The first and the main obligation is to get out persons in danger from this dangerous situation and only then to investigate how they got in such a situation and eventually, to sanction them. Limits if this assistance are not given by personality and motivation of persons in danger of being lost but by capabilities of a rescuer. In our civilization we can only hardly issue a command to stop rescue people at sea, on which it is obvious that without assistance they will die. It is applicable also in a case of a "fake shipwrecking". A new "Laconia order" could be issued only after a very fundamental reconstruction of our moral and legal views. On the other hand, an obligation to rescue even illegal migrant at sea must not be interpreted as a right to be transported to the European soil or as a right to stay and to live in the EU.

**Abstrakt:** Záchrana stroskotancov a iných osôb na mori je považované na základe medzinárodnoprávnej obyčaje za historicky veľmi starobylú povinnosť, ktorá bola vnímaná takmer automaticky a bez možných výnimiek. Potvrdená bola aj zmluvne a to najmä Medzinárodným dohovorom o ochrane ľudských životov na mori z roku 1914 (SOLAS, aktuálna verzia z r. 1974 s viacerými novelizáciami, Reg. č. V/33.1) a Dohovorom o morskom práve (1982, č. 98/1) a pod... Táto povinnosť bola v nedávnej dobe v súvislosti masovou migračnou vlnou cez Stredozemné more v r. 2014-16 na úrovni rôznych populistických vyjadrení a v rôznych „alternatívnych“ médiách spochybňovaná. Asi v duchu, že nie je povinnosťou „vyťahovať“ z vody“ ilegálnych migrantov, ktorí nie sú stroskotancami v pravom slova zmysle a do nebezpečnej situácie sa dostali dobrovoľne a zo špekulačných dôvodov, aby boli prepravení na európsku pôdu. Uvedené ustanovenia morského práva však stanovujú povinnosť poskytnúť pomoc všetkým osobám, ktorú sú na mori v ohrození alebo nebezpečenstve. Nerozlišujú ani pátrajú po príčinách tohoto ohrozenia. Je to aj logické, pretože z palube záchrannej lode nie je zrejme možné objektívne posúdiť tieto príčiny. Stanovuje sa jasná povinnosť v prvom rade dostať ohrozené osoby z nebezpečnej situácie – a až potom vyšetrovať a prípadne sankcionovať. Limity tejto pomoci sú dané nie osobou a motívmi zachraňovaného ale len možnosťami záchrancu a tým, aby sa on sám nevystavoval nadmernému nebezpečenstvu. Asi nie je v našom civilizačnom okruhu možné napr. vydať pokyn, aby lode prestali zachraňovať na morí osoby, o ktorých je zrejme, že bez pomoci zahynú. A to aj v situácii, že ide napr. o fingované stroskotanie. Vydanie nejakej novodobej verzie „rozkazu Laconia“ by najprv vyžadovalo podstatnú prestavbu našich právnych a morálnych predstáv. Takáto záchrana však neznamená povinnosť dopraviť zachránených napr. na európsku pôdu so všetkými benefitmi.

**Key words:** Rescue of persons in distress at sea, imigrants, refugees, European Union

**Kľúčové slová:** Záchrana osôb v núdzi na mori, migranti, utečenci, Európska únia

## 1 ÚVOD

Európa približne v rokoch 2013-2017 čelila vysokej vlne ilegálnej migrácie cez Stredozemné more. Vrchol táto migračná vlna dosiahla v roku 2015 – až okolo jedného milióna ľudí.<sup>1</sup> Člno preplnené migrantmi a tragická smrť mnohých z nich vyvolávali spočiatku súcit a následne výzvy na ich záchranu a poskytnutie pomoci. (Ročne podľa Vysokého komisára OSN pre utečencov hynulo na mori okolo 2500-3500 migrantov.<sup>2</sup>)

Krajiny EÚ a NATO okrem bežných záchranných opatrení spustili aj operácie na pomoc týmto ilegálnym migrantom. Motiváciou okrem prirodzených humanitných ohľadov bol aj tlak verejnej mienky. Taliansko realizovalo operáciu „Mare Nostrum“ (2013-2014), ktorá bola nahradená spoločnou operáciou Frontexu „Triton.“<sup>3</sup> Podobné operácie Frontexu boli zahájené aj vo východnom a západnom Stredomorí (Indalo, Minerva).<sup>4</sup> Tu treba upozorniť, že operácie Frontexu nezavádzajú členské štáty povinnosti strážiť vonkajšie hranice Schengenskej zóny, ani organizovať pátranie a záchranu vo vlastnom sektora mora. „Zachraňovať“ ilegálnych migrantov sa podujali aj plavidlá neštátnych organizácií ako MOAS (Migrant Offshore Aid Station), Lekári bez hraníc a SeaWatch. V roku 2015 bola spustená európska námorná operácia operácia EUNAVFOR MED.<sup>5</sup> Tá bola zameraná aj na rozbitie sietí prepravcov a pašerákov ľudí. O roku 2016 prebieha podobná operácia NATO v egejskej oblasti.

Výsledkom migračnej krízy boli aj horúčkovité organizačné opatrenia na strane európskych krajín a EÚ<sup>6</sup> vrátane reorganizácie FRONTEX-u na Európsku agentúru pohraničnej a pobrežnej stráže (EBCG) nariadením č. 2016/1624.<sup>7</sup>

No rastúci počet týchto ilegálnych migrantov spolu s nemožnosťou ich adekvátnej integrácie a odklonom od „multikulturalistickej paradigmy“ typickej pre obdobie cca 1970-2010 však vyvolal aj emócie zamerané proti nim. Začali sa zjavovať výzvy na odmietanie nie len týchto migrantov ale aj všetkých foriem pomoci. V tzv. alternatívnych médiách a internetových diskusiách sme mohli čítať volania po tom, aby im bola na mori odopretá pomoc, ba dokonca, aby strážne lode do nich začali strieľať a potápať ich. Je pri tom zaujímavé, že mnohí autori takýchto výziev sa súčasne pasujú do úlohy ochrancov kresťanských hodnôt a kresťanskej civilizácie.

V skutočnosti je otázka záchranu osôb v núdzi na mori predmetom rozsiahlej medzinárodnej úpravy, od ktorej je veľmi ťažké – a navyše v mierovej dobe – ustúpiť.<sup>8</sup> Jej korene sú veľmi staré a upravovali ju už najstaršie právne obyčaje morského práva. Neskôr boli potvrdené aj v medzinárodných zmluvách.<sup>9</sup> Povinnosť zachrániť na mori osoby v núdzi je jednou z hlavných a najviac zdôrazňovaných povinností morského práva.<sup>10</sup>

<sup>1</sup> MARINAI, S.: The interception and rescue at sea of asylum seekers in the light of the new EU legal frameworks, s.903. Po roku 2016 počty klesli na menej než 200 000 ročne.

<sup>2</sup> LITO, M.: Duty Bound – International Law and Meritami Migration, s. 35.

<sup>3</sup> MARINAI, S.: The interception and rescue at sea of asylum seekers in the light of the new EU legal framework, . s.906.

<sup>4</sup> MARINAI, S.: The interception and rescue at sea of asylum seekers in the light of the new EU legal frameworks. 906.

<sup>5</sup> MARINAI, S.: The interception and rescue at sea of asylum seekers in the light of the new EU legal framework, s. 908.

<sup>6</sup> Napriek tomu, že Zmluvy neposkytujú EÚ právomoc v oblasti pátrania a záchranu na mori.

<sup>7</sup> MARINAI, S.: The interception and rescue at sea of asylum seekers in the light of the new EU legal framework, s.927.

<sup>8</sup> Pozri: PAPANICOLOPULU, I.: The duty to rescue at sea, in peacetime and in war: A general overview, s. 492.

<sup>9</sup> Pozri: VACULČÍK, V.: Morské právo.

<sup>10</sup> PAPANICOLOPULU, I.: The duty to rescue at sea, in peacetime and in war: A general overview, s. 492.

## 2 SÚČASNÁ MEDZINÁRODNO-PRÁVNA ÚPRAVA

Najzákladnejšiu úpravu tejto povinnosti dnes poskytuje **Dohovor Organizácie Spojených národov o morskom práve** z roku 1982 (United Nations Convention on the Law of the Sea, skrácované ako UNCLOS) a to vo svojom článku 98.<sup>11</sup> Samotný dohovor je výsledkom rokovania Tretej konferencie OSN o morskom práve v rokoch 1973-82.<sup>12</sup> Do platnosti vstúpil v roku 1994 potom, ako bol ratifikovaný 60 štátmi.

Pre náš aktuálny záujem je kľúčový článok 98, ktorý hovorí:

*„Povinnosť poskytnúť pomoc*

- 1) Každý štát je povinný žiadať od kapitána lode plviacej sa pod jeho vlajkou, aby pokiaľ tak môže vykonať bez vážneho ohrozenia lode, posádky alebo cestujúcich:
  - a) poskytol pomoc akejkoľvek osobe nájdenej na mori, ktorých život je v nebezpečenstve
  - b) sa s čo možno najvyššou rýchlosťou vydal na záchranu osôb, ktoré sú v núdzi (distress), ak je informovaný o tom, že potrebujú pomoc a takýto krok je možné rozumne očakávať.
  - c) po zrážke lodí poskytol pomoc druhej lodi, jej posádke a cestujúcim, a pokiaľ je možné poskytol druhej lodi údaje o svojej vlastnej lodi, domovskom prístave a najbližšom prístave, do ktorého sa plaví.
- 2) Všetky pobrežné štáty budú napomáhať vybudovaniu, prevádzke a udržiavaniu primeranej a účinnej záchranej služby s cieľom zaistiť bezpečnosť na mori a nad morom a tam, kde to vyžadujú okolnosti, dojednávajú za týmto účelom oblasťné dohody o vzájomnej spolupráci so susednými štátmi.“

Táto základná povinnosť je ďalej potvrdená aj vo veľkom množstve ďalších medzinárodných dokumentoch.<sup>13</sup> Napríklad v druhej najvýznamnejšej dohode v tejto oblasti, ktorou je **Medzinárodný dohovor o ochrane ľudských životov na mori** (The International Convention for the Safety of Life at Sea (SOLAS)). Pôvodná verzia dohovoru pochádza z roku 1914. Niekoľkokrát bol kompletne prepracovaný. Aktuálne verzia vznikla v roku 1974, avšak aj tá už bola viackrát doplnená a upravená.

V kapitole V. „Bezpečnosť plavby“ usmernenia č. 33 stanovuje, že:

*„Kapitán lode na mori, ktorý je v situácii, že môže poskytnúť pomoc po prijatí signálu z akéhokoľvek zdroja, že na mori sú osoby v núdzi, je povinný vydať sa s najvyššou rýchlosťou na pomoc. Ak je to možné, aj informovať tieto osoby alebo pátraciú a záchrannú službu o tom, že loď podniká takýto krok. Ak loď, ktorá prijala núdzový signál je neschopná alebo za mimoriadnych okolností považuje za nerozumné alebo za zbytočne sa im vydať na pomoc, kapitán musí uviesť v palubnom denníku dôvod prečo sa nevydala na pomoc osobám v núdzi, berúc pri tom do úvahy odporúčanie Organizácie (Medzinárodnej námornej organizácie) taktiež informovať príslušnú pátraciú a záchrannú službu.“*

**Medzinárodný dohovor o pátraní a záchrane na mori (SAR)** z roku 1979 obsahuje v kapitole II Prílohy tiež veľmi jednoznačné ustanovenia:

*„2.1.10. Zmluvné strany zabezpečia poskytnutie pomoci každej osobe v núdzi na mori. Učinia tak bez ohľadu na štátnu príslušnosť alebo stav takejto osoby alebo okolnosti, v ktorých sa nachádza.“*

Tento dohovor v I. kapitole jasne definuje aj „stav núdze“:

<sup>11</sup> LITO, M.: Duty Bound – International Law and Meritami Migration, s.35.

<sup>12</sup> VACULČÍK, V.: Morské právo, s. 33-34.

<sup>13</sup> PAPANICOLOPULU, I.: The duty to rescue at sea, in peacetime and in war: A general overview, s. 493.

*„Situácia odôvodnenej (rozumnej) istoty, že plavidlo alebo osoba je ohrozovaná veľkým a okamžitým nebezpečenstvom a vyžaduje okamžitú pomoc.“*

Stanovuje aj povinnosť strán (zjednodušene) v príslušnom mori organizovať pátraciu a záchrannú službu (2.1.8) a v ustanovení 2.1.9. je definovaná aj povinnosť:

*„Po obdržaní informácie o osobe v núdzi na mori v oblasti, kde daná zmluvná strana celkovo koordinuje pátracie a záchranné operácie, zodpovedné orgány strany urýchlene podniknú kroky, by bola poskytnutá najvhodnejšia možná pomoc.“<sup>14</sup>*

Povinnosť zriadiť záchrannú a pátraciu službu stanovuje aj SOLAS v kapitole 5, usmernení č. 7.<sup>15</sup>

### **3 ANALÝZA PRÁVNEJ ÚPRAVY**

Hoci len prvotný postreh z uvedených medzinárodno-právnych dokumentov je jednoznačný. Všetky stanovujú univerzálnu povinnosť poskytnúť pomoc každému, kto sa na mori nachádza v núdzi ( nebezpečenstve). A to bez ohľadu na dôvod, kvôli ktorému sa so takého stavu núdze dostal. Táto povinnosť sa vzťahuje na všetky morské priestory, všetky plavidlá a všetky situácie.<sup>16</sup> Jediný dôvod umožňujúci sa vyhnúť jej splneniu je vážne ohrozenie vlastného plavidla. Respektíve, ak sa ukáže, že túto povinnosť nie je možné poskytnúť, alebo to vzhľadom na okolnosti je nerozumné alebo zbytočné.<sup>17</sup> Napríklad preto, že sa na záchranu už vydali iné bližšie lode alebo plavidlá špeciálnej záchrannej služby. Obchodné záujmy a kalkulácie by nemali hrať v tomto prípade žiadnu úlohu.

Morské právo teda neumožňuje rozlišovať, či sa daná osoba dostala do stavu núdze (nebezpečenstva) v dôsledku nehody, prírodnej katastrofy, cudzieho zavinenia alebo – čo je prípad práve našich ilegálnych migrantov – z vlastnej vôle, či dokonca v rámci akéhosi morálneho vyderania potenciálnych záchrancov.

Nemožno teda povedať, že sa týkajú len skutočných stroskotancov a nie uvedených migrantov, ktorí sa na more v chatrných plavidlách vydali z vlastnej vôle.

Takáto interpretácia vyplýva nie len z dlhodoberej námornej tradície, ale má aj svoju vnútornú logiku: Z palube lode nie je možné adekvátne posúdiť príčiny, prečo sa dané osoby nachádzajú v núdzi a aký na tom nesú vlastný diel viny. Imperatívom v danej situácii je zachrániť ľudské životy. Až keď sa tak stane, možno začať vyšetrovať, prečo sa uvedené osoby v takej situácii ocitli.

Ďalej, keby sa kapitánovi lode poskytla možnosť úvahy, jednak sa stráca časť špekulovaním o tom, či pomoc poskytnúť alebo nie (či si to topiaci sa „zaslúžia“ alebo nie) a taktiež by sa mohlo stať, žeby ju nakoniec neposkytol – možno aj tým, kto by si ju „zaslúžil“, lebo jeho odhad situácie mohol byť zlý.

Taktiež by takáto možnosť úvahy ponúkla kapitánom alibistické východisko, ako pomoc neposkytnúť, hoci skutočné dôvody by boli iné. Napríklad preto, že pokus o pomoc by bol spojený s odklonom z trasy, s ekonomickými stratami a zvýšenou námahou. Vyhovorili by sa, že oni interpretovali situáciu tak, že v konkrétnom prípade nemali povinnosť pomáhať.

---

<sup>14</sup> Je zaujímavé, že pokiaľ anglická a francúzska verzia zmluvy - čoho sa drží aj slovenský a český preklad – používa formuláciu „osoba v núdzi na mori“ („...person in distress at sea“, „personne en détresse en mer“), ruská verzia používa termín „lica terpjáščie bedstvije“ a to aj v Dohovore o morskom práve. Toto ruské slovné spojenie by sme však doslovne mohli prekladať trochu inak – a to ako „osoby, ktoré utrpeli nehodu resp. nešťastie“ – teda by vylučovala z povinnosti pomôcť tie osoby, ktoré neboli pasívnymi objektami nejakej havárie alebo pohromy, no uviedli sa do takého stavu z vlastnej vôle. Nepodarilo sa však vypátrať, žeby Ruská federácia danú povinnosť inak ako ostatné štáty. Rozdiel je zrejme čisto nejakej nešikovnosti pri prvotnom preklade.

<sup>15</sup> Pozri aj: LITO, M.: Duty Bound – International Law and Meritami Migration, s.35.

<sup>16</sup> PAPANICOLOPULU, I.: The duty to rescue at sea, in peacetime and in war: A general overview, s. 495-6.

<sup>17</sup> PAPANICOLOPULU, I.: The duty to rescue at sea, in peacetime and in war: A general overview, s. 497.



Kapitáni by taktiež boli vystavení aj nátlaku majiteľov a manažérov lodiarstiev. Tí by totiž prirodzene na nich naliehali, aby sa nezdržovali poskytovaním pomoci a neriskovali tak napr. pokutu za oneskorené dodanie tovaru .

Kategoricky formulovaná povinnosť zachraňovať vlastne pomáha nie len osobám v núdzi ale aj ich záchrancom. A ak takúto povinnosť majú kapitáni obchodných lodí, môžu sa jej zbaviť pobrežná stráž, záchranná služba a vojnové námorníctvo európskych demokratických a v zásade humanistických štátov?

V tejto súvislosti je vhodné aj uviesť, že na palube lode taktiež nie je možné adekvátne rozhodnúť napr. či žiadosť o azyl je oprávnená alebo nie. Zachránených je nutné preto nutné za týmto účelom dopraviť do príslušného strediska na pevnine.<sup>18</sup>

Povinnosti pri záchrane osôb na mori boli spresnené aj dokumentoch Medzinárodnej námornej organizácie (IMO) a jej súčastí. V roku 2001 prijatá **Rezolúcia MNO A 920 (22) „Prehľad bezpečnostných opatrení a postupov pri zaobchádzaní s osobami zachránenými na mori“** stanovuje povinnosť štátov zaistiť, aby :

- „- *osobám prežívším prípad núdze bola poskytnutá pomoc bez ohľadu na ich štátnu príslušnosť alebo status alebo okolnosti, v ktorých sa ocitli,*
- *lode, ktoré zachránili osoby v núdzi na mori, boli schopné prepraviť prežívších na bezpečné miesto a*
- *s prežívšími bez ohľadu na ich štátnu príslušnosť alebo status vrátane migrantov bez dokladov, osoby hľadajúce azyl a utečencov a čiernych pasažierov bolo zaobchádzané, pokiaľ budú na palube, spôsobom predpísaným v relevantných nástrojoch IMO a v súlade s relevantnými medzinárodnými dohodami a dlhodobými humanitnými námornými tradíciami.“*

Tento dokument uviedol utečencov, (fakticky) ilegálnych migrantov a osoby hľadajúce azyl konkrétne. Zrejme preto, aby nevznikli pochybnosti o tom, že sa vzťahuje aj na nich.

Ďalšie spresnenie priniesla **Rezolúcia Výboru pre námornú bezpečnosť** (súčasti IMO) č. **167 (78) z 20. mája 2004**, ktorá fakticky predstavuje doplnenie k SOLAS a Medzinárodnému dohovoru o pátraní a záchrane na mori. Potvrdili povinnosti štátov organizovať záchrannú službu a aktívne podnikať pátracie a záchranné operácie. Dôležité je predovšetkým definovanie bezpečného miesta, kam je potrebné zachránené osoby dopraviť:

*„6.12. Bezpečné miesto .... je miesto, kde sú záchranné operácie považované za ukončené. Je to tiež miesto, kde bezpečnosť prežívších nie je viac ohrozovaná ak de ich základné potreby (ako jedlo, úkryt a zdravotné potreby) môžu byť uspokojené. Ďalej, je to miesto, z ktorého je možné zorganizovať prepravu do ďalšieho alebo konečného cieľa prežívších.“*

Z kontextu vyplýva, že takéto miesto môže byť nie len na súši, ale dočasne aj na palube inej lode alebo zariadenia. Dôležité je aj to, že nestačí len aby toto bezpečné miesto spĺňalo podmienku, že na ňom prežívším nehrozí bezprostredné nebezpečenstvo zo strany prírodných síl (utopenie, smrť od hladu, smädu, chladu a pod.) Prežívšie osoby by nemali byť pri tom – zjednodušene povedané – vydané do rúk svojich nepriateľov. Došlo tak k zosúladieniu požiadaviek morského práva s ľudskými právami, právom humanitným i azylovým:

*„6.17 V prípade osôb hľadajúcich azyl a utečencov zachránených na mori je potrebné vziať do úvahy aj požiadavku, aby neboli vylodení na územiach, kde by mohli byť ohrozené životy a sloboda tých, ktorí tvrdia, že majú opodstatnený strach z perzekúcie.“*

Podobnú povinnosť totiž stanovuje v článku 33 aj **Dohovor o právnom postavení utečencov** (z roku 1951), podľa ktorého utečenci nesmú byť vypovedaní na hranice územia, kde ich život alebo sloboda sú ohrozené a to na základe ich rasy, náboženstva, národnosti, členstva v istej sociálnej skupine alebo politických názorov. Tento princíp pre krajiny EÚ potvrdilo

---

<sup>18</sup> MARINAI, S.: The interception and rescue at sea of asylum seekers in the light of the new EU legal framework, s.921.

**Rozhodnutie Rady EÚ č. 2010/252** a po jeho zrušení Súdny dvorom EÚ **Nariadenie č. 656/2014 Európskeho parlamentu a Rady EÚ** v článku 4.<sup>19</sup> Nariadenie priamo uvádza:

„*Ochrana základných práv a zásada zákazu vrátenia alebo vyhostenia*

1. *Žiadna osoba nebude v rozpore so zásadou zákazu vrátenia alebo vyhostenia vylodená, nútená k vstupu do štátu alebo dopravená či inak odovzdaná orgánom krajiny, v ktorej okrem iného existuje závažné riziko, že takejto osobe hrozí trest smrti, mučenie, perzekúcia alebo iné neľudské či ponižujúce zaobchádzanie alebo trest, alebo v ktorom by boli život alebo sloboda tejto osoby ohrozené z dôvodu jej rasy, náboženstva, štátnej príslušnosti, sexuálnej orientácie, príslušnosti k určitej sociálnej skupine alebo v dôsledku jej politického presvedčenia, alebo v ktorom existuje závažné riziko, že z neho bude vyhostená, odsunutá alebo vydaná do iného štátu v rozpore so zásadou zákazu vrátenia alebo vyhostenia.*
2. *Pri zvažovaní možnosti vylodenia v tretej krajine v kontexte plánovania operácie na mori zohľadní hostiteľský členský štát v koordinácii so zúčastneným členským štátom a agentúrou všeobecnú situáciu v tejto tretej krajine.*

*Pri posúdení všeobecnej situácie v tretej krajine sa vychádza z informácií od širokej škály zdrojov, ktoré môžu zahŕňať ostatné členské štáty alebo orgány, úrady a agentúry Únie či príslušné medzinárodné organizácie a môže sa v rámci neho zohľadniť existencia dohôd a projektov v oblasti migrácie a azylu realizovaných v súlade s právom Únie a prostredníctvom financovania Únie. Uvedené posúdenie je súčasťou operačného plánu, poskytuje sa zúčastneným jednotkám a podľa potreby sa aktualizuje.*

*Zaistené alebo zachránené osoby nebudú v tretej krajine vylodené, nútené k vstupu do tretej krajiny alebo dopravené či inak odovzdané orgánom tretej krajiny, ak hostiteľský členský štát alebo zúčastnené členské štáty majú alebo by mali mať vedomosť o tom, že uvedená tretia krajina používa praktiky, ktoré sú uvedené v odseku 1.“*

V súlade sa medzinárodno-právnou úpravou sa za bezpečné miesto považuje miesto:

*„.....na ktorom sa záchranné operácie pokladajú za ukončené, kde nie je viac ohrozená bezpečnosť života zachránených osôb, kde je možné uspokojiť ich základné ľudské potreby a je možné zorganizovať ich prepravu na ďalšie alebo konečné miesto určenia, a to s prihliadnutím na ochranu ich základných práv v súlade so zásadou zákazu vrátenia alebo vyhostenia.“ (čl.2, ods. 12)*

Táto povinnosť v praxi značne redukuje možnosť zachránených migrantov odvážať späť do Afriky, hoci interpretácia pojmu bezpečné miesto môže byť úplne jendotná.<sup>20</sup> V Líbyi je stav občianskej vojny a v Alžírsku panuje autoritársky režim. Ani Tunisko ani Maroko nie sú nadšené z myšlienky sústreďovania navrátilcov na ich územiach. Je však pravdou, že v podobnej situácii v r. 2006 pri vlne migrantov zo Senegalu na Kanárske ostrovy, plavidlá európskych štátov v rámci operácie HERA II a HERA III vylovených migrantov vracali do Senegalu.<sup>21</sup>

Problém je vyhrotený aj tým, že zatiaľ neexistuje všeobecná medzinárodno-právne zakotvená povinnosť štátov prijímať do svojich prístavov lode so zachránenými stroskotancami

<sup>19</sup> MARINAI, S.: The interception and rescue at sea of asylum seekers in the light of the new EU legal framework, s. 918.

<sup>20</sup> MARINAI, S.: The interception and rescue at sea of asylum seekers in the light of the new EU legal framework, s.913.

<sup>21</sup> MARINAI, S.: The interception and rescue at sea of asylum seekers in the light of the new EU legal framework, s.915.

(resp. migrantami).<sup>22</sup> Štáty im môžu odoprieť vstup do svojich prístavov. To môže viesť aj k situácii, že takáto loď nevie nájsť prístav, kde by zachránené osoby mohla vylodiť. Je možné si predstaviť aj riešenie, žeby európske krajiny využili svoju vojenskú prevahu a podnikli by operácie, v rámci ktorých by vylodovali zachránené osoby na severoafrickom pobreží proti vôli miestnych vlád. Znamenalo by to ale porušenie suverenity severoafrických štátov i medzinárodného práva, zrejme aj skutočné boje a vojnu a nutnosť okupovať a spravovať aspoň časť ich územia. A na niečo také by sa v súčasnosti politická podpora v krajinách EÚ hľadala len ťažko.

V rámci EÚ Nariadenie č. 656/2014 v článku 10 stanovuje povinnosť v konečnom dôsledku vylodiť zachránených migrantov v hostiteľských štátoch príslušných operácií, čo nesmierne zaťažuje Taliansko, Grécko, Maltu a Španielsko:<sup>23</sup>

„Vylodovanie

1. V operačnom pláne sa v súlade s medzinárodným právom a pri rešpektovaní základných práv uvádzajú aspoň tieto pravidlá vylodovania osôb zaistených alebo zachránených v rámci operácie na mori:

- a) v prípade zaistenia v pobrežných vodách alebo v príľahlej zóne, ako je stanovené v článku 6 ods. 1, 2 alebo ods. 6 alebo v článku 8 ods. 1 alebo ods. 2, sa vylodenie realizuje v pobrežnom členskom štáte, bez toho, aby bol dotknutý článok 6 ods. 2 písm. b);
- b) vylodenie sa v prípade zaistenia na šírom mori, ako je stanovené v článku 7, môže realizovať v tretej krajine, ktorá sa považuje za krajinu, z ktorej plavidlo vyplávalo. Ak to nie je možné, vylodenie sa realizuje v hostiteľskom členskom štáte;
- c) v prípade pátracích a záchranných situácií podľa článku 9 a bez toho, aby bola dotknutá zodpovednosť záchranného koordinačného centra, spolupracuje hostiteľský členský štát a zúčastnené členské štáty so zodpovedným záchranným koordinačným centrom s cieľom stanoviť bezpečné miesto a keď záchranné koordinačné centrum takéto bezpečné miesto určí, zabezpečia urýchléné a efektívne vylodenie zachránených osôb.

Ak nie je možné dosiahnuť, aby bola zúčastnená jednotka zbavená svojej povinnosti uvedenej v článku 9 ods. 1, hneď ako je to rozumne možné, sa jej povolí s ohľadom na bezpečnosť zachránených osôb a samotnej zúčastnenej jednotky, vylodiť zachránené osoby v hostiteľskom členskom štáte. “

#### **4 ZÁCHRANA POČAS VOJNOVÉHO KONFLIKTU – POHĽAD HUMANITÁRNEHO PRÁVA**

Prv než budem venovať podrobnejšie možnostiam, ako by azda bolo možno postupovať v prípade ilegálnych migrantov, je vhodné sa pozrieť aj na úpravu povinnosti zachraňovať osoby v núdzi na mori počas špecifického stavu vojny. V tejto oblasti je kľúčovým právnym dokumentom **Druhá Ženevská konvencia o zlepšení osudu ranených, chorých príslušníkov ozbrojených síl a stroskotancov na mori** z roku 1949.

Tá v čl. 18 v odseku 2 stanovuje nasledovnú povinnosť:

„Po každej bitke spravia strany konfliktu bez meškania všetky možné opatrenia, aby vyhľadali a pozbierali stroskotancov, ranených a chorých. Ochránili ich pred olupovaním a zlým zaobchádzaním a aby im zaistili potrebné ošetrovanie, a taktiež aby vyhľadali mŕtvych a zabránili ich olupovaniu.“

To potvrdzuje aj v článku 3 v odseku 2 pre prípad iných ako medzištátnych konfliktov:

„Ranení, chorí a stroskotanci budú pozbieraní a ošetrení.“

<sup>22</sup> PAPANICOLOPULU, I.: The duty to rescue at sea, in peacetime and in war: A general overview, s. 500.

<sup>23</sup> MARINAI, S.: The interception and rescue at sea of asylum seekers in the light of the new EU legal framework, s. 924.

Aj vo vojnových časoch teda platí povinnosť zbierať stroskotancov z mora. Táto povinnosť je zdôraznením povinnosti daných ustanoveniami morského práva (napr. z UNCLOS) v špecifickej vojnovej situácii, kde sa vyskytujú prípady osôb v núdzi na mori v dôsledku cieľovej bojovej činnosti strán. Nenahrádza ju. Takže aj vo vojnových časoch stále platí povinnosť zachraňovať osoby v núdzi v zóne zodpovednosti konkrétneho štátu a tiež zo strany kapitána každého plavidla, pričom je prízvukovaná starostlivosť o vojnových stroskotancov.

Pravda, realizácia takejto pomoci môže byť vo vojnových časoch niekedy ťažko realizovateľná, s čím počíta aj humanitárne (vojnové právo). Táto povinnosť nastupuje až po boji resp. po akcii a možno teda z toho nepriamo odvodiť, čo potvrdzuje aj obyčajová prax, že plavidlá účastniace sa v daný moment bojových operácií, túto povinnosť nemajú.<sup>24</sup> Napriek tomu ju má vyššie námorné velenie, ktoré po skončení námornej bitky je povinné postarať sa o stroskotancov a zranených (napr. vyslaním záchranných plavidiel, nemocničných lodí, pátracích lietadiel a pod.). Taktiež ju majú aj v čase vojny bojové plavidlá, ktoré síce plnia nejaké bežné služobné povinnosti, no v konkrétny moment sa neúčastnia bitky.<sup>25</sup> (To, že ju majú v čase mieru, netreba zdôrazňovať.)

Reálne možnosti poskytnúť pomoc však oproti mierovým časom môžu byť výrazne menšie (napr. z dôvodu deštrukcie záchranných systémov a služieb, ohrozenie záchranných plavidiel bojovými akciami, nedostatkom zdrojov a síl). To taktiež limituje rozsah možností, čo aj čl. 18 pripúšťa a rozsah povinnosti odvodzuje od reálnych kapacít.<sup>26</sup>

## 5 ROZKAZ LACONIA

Dobre zdokumentovaný a opísaný je len jeden prípad, keď štát priamo nariadil svojim námorným silám nezaoberať sa záchranou stroskotancov (hoci možno len preto, že ho vydala strana, ktorá bola vo vojne porazená a podrobená historicky unikátnej procedúre dôsledného vyšetrovania jej vojnových zločinov).

Je to známy **rozkaz Laconia** zo 17. septembra 1942, ktorý vydal admirál Karl Dönitz – vrchný veliteľ nemeckých ponorkových síl počas druhej svetovej vojny:<sup>27</sup>

- „ 1. Všetky pokusy zachrániť životy posádok z potopených lodí, rovnako ako aj vyťahnúť preživších vo vode a umiestňovať ich na záchranné člny, napravovanie prevrátených záchranných člnov, poskytovanie potravín a vody je treba zastaviť. Zachraňovanie protirečí najzákladnejším požiadavkám vedenia vojny a to zničeniu nepriateľských lodí a ich posádok.
2. Rozkazy ohľadom vyťahovania kapitánov a hlavných inžinierov zostávajú v platnosti.
3. Stroskotanci budú zachraňovaní len ich výpovede sú dôležité ponorku.
4. Budte tvrdí. Myslite na to, že nepriateľ pri svojich leteckých útokoch na nemecké mestá neberie žiadny ohľad na ženy a deti!“

Ani tento rozkaz však nenariaďoval nejaké „striefanie“ do preživších stroskotancov. Do úvahy tiež treba vziať, že bol vydaný v podmienkach totálnej vojny a to z ohľadu na vojnovú účelnosť (*Kriegs-raison*)<sup>28</sup> a tiež na to, že ponorka prakticky nemôže dodržiavať zásady námornej vojny:

Veď aby mohli poskytnúť pomoc stroskotancom, musia sa vynoriť na hladinu, kde sú veľmi zraniteľné, pretože stačí len malé poškodenie trupu, aby sa nemohla znova ponoriť a tak je vlastne

<sup>24</sup> PAPANICOLOPULU, I.: The duty to rescue at sea, in peacetime and in war: A general overview, s. 496 a 505.

<sup>25</sup> PAPANICOLOPULU, I.: The duty to rescue at sea, in peacetime and in war: A general overview, s. 509.

<sup>26</sup> PAPANICOLOPULU, I.: The duty to rescue at sea, in peacetime and in war: A general overview, s. 506.

<sup>27</sup> Pozri: Блэйр К. История «Лаконии» // Подводная война Гитлера, 1942—1945, 2. diel, s. 115-130.

<sup>28</sup> Pozri: ŠMIHULA, D.: Použitie silových prostriedkov v medzinárodných vzťahoch, s. 133 a 263.

znefunkčnená.<sup>29</sup> Ponorka je navyše malé plavidlo so stiesnenými priestormi – nemôže k posádke pribrať nejaké veľké počty zachránených.

Pri všetkých záchranných prácach sa ponorka vystavuje útokom nepriateľských plavidiel a lietadiel. Aj nemecké ponorky sa za vojny viackrát stali objektom spojeneckých útokov práve vtedy, keď sa snažili zachraňovať posádky potopených obchodných a vojnových lodí. Nepomohlo im, ani keď sa označili vlajkou s červeným krížom na potvrdenie toho, že sa prestávajú záčastňovať aktívnych bojových akcií. (Rozkaz Laconia bol práve reakciou na takýto incident: 16.-17. septembra 1942 spojenecké letectvo podniklo útok na ponorky U-156 a U-506 v čase keď zachraňovali preživších z potopeného parníka Laconia.)

Nemecké aj spojenecké velenie muselo počas vojny inštruovať kapitánov ponoriek, že na nepriateľské obchodné lode je možné útočiť spod hladiny a bez varovania. Hoci vtedajšie námorné právo nariaďovalo najprv sa postarať o posádku. Jedna vec je však mlčky akceptovať logiku použitia konkrétnej zbrane, ktorá vyplýva z jej technických charakteristík, iná zas priamo nariaďiť nedodržiavania historicky najstarších zásad morského práva. Aj nemecké námorné velenie v tejto otázke dlho váhalo.

Ved' prvý pokus o takúto inštrukciu (**Ständiger Kriegsbefehl Nr. 154**) bol prijatý už začiatkom decembra 1939:

*„Nezachraňujte ľudí a neberte ich na palubu. Neposkytujte pomoc záchranným členom.... ....starajte sa len o bezpečnosť vlastnej ponorky a rýchle dosiahnutie nových úspechov!“*

No tento rozkaz musel byť v novembri 1940 zrušený – práve pre odpor vlastných nemeckých námorných dôstojníkov. Samotný rozkaz Laconia bol značne kritizovaný počas Norimberského tribunálu, hoci toto samotný tribunál konštatoval, že odsúdenie admirála Dönitza nie je založené na tomto rozkaze. V skutočnosti v analogickej situácii porušovali morské právo aj spojenecké ponorky.<sup>30</sup>

## **6 ZHRNUTIE Z POHĽADU NÁMORNÉHO PRÁVA**

Ak sa pozrieme na problematiku záchrany ilegálnych migrantov v Stredozemnom mori z pohľadu námorného práva, dospejeme k niekoľkým uzáverom:

1) **Štáty** sú povinné **aktívne pátrať** na mori po osobách v núdzi. A to najmä v sektore, za ktorý zodpovedajú.

2) Záchranné ale aj všetky ostatné **plavidlá sú povinné zachraňovať osoby v núdzi** (nebezpečenstve) na mori. **Nie sú oprávnené posudzovať**, či tieto osoby si takúto záchranu „zaslúžia“ a **rozišovať** medzi nimi.

3) Existuje následná **povinnosť ich dopraviť do bezpečia** (pevnina, iné plavidlo). Bezpečie je také miesto, kde môžu byť naplnené ich základné potreby a odkiaľ existuje možnosť ich ďalšej prepravy. V našom súčasnom prípade to **nesú byť nutne európska pôda**. Môže to byť napr. aj severoafrické štáty. Lenže tie nejavia prílišnú ochotu spolupracovať a taktiež treba brať do úvahy, že ak to nie je pôda EÚ, stále treba brať do úvahy a to, že zachránené osoby by sa na takomto mieste nemali stať obeťou politicky, nábožensky, etnicky a pod. motivovaných represálií. Týka sa to najmä utečencov a možných žiadateľov o azyl. To v praxi **značne redukuje možnosť nevozit' ich do Európy**.

4) Azda jediná ústupovú cestu, ktorú EÚ má je, že teoreticky neexistuje povinnosť európskych štátov organizovať pátranie a záchrany v námorných sektoroch, za ktoré **nenesú**

<sup>29</sup> PAPANICOLOPULU, I.: The duty to rescue at sea, in peacetime and in war: A general overview, s. 507.

<sup>30</sup> PAPANICOLOPULU, I.: The duty to rescue at sea, in peacetime and in war: A general overview, s. 507.

**oficiálne zodpovednosť** (napr. v južnej časti Stredozemného mora). V týchto vodách to však zvyknú robiť humanitné organizácie, zrejme v priamom a absurdnom spojení s pašerákmi ľudí.

5) Je ťažké niečo zmeniť na uvedenom postupe, pretože by to narazilo na **hlboko zakorenené zásady morského a humanitárneho práva**.

6) Po dopravení na územie krajín EÚ však zachránené osoby prestávajú byť objektami ochrany morského práva a mali by na nich byť uplatnené predpisy **práva azylového a práva regulujúceho vstup na členských štátov EÚ**. Tu treba jasne povedať, že **niet žiadneho práva na život v hraniciach EÚ** a jej členských štátov pre neobčanov EÚ.

7) Zdanlivo by teda problém mal jednoduché elegantné riešenie- ilegálni migranti sú na mori zachránení, dopravení do európskych prístavov a tam rýchlo roztriedení na tých, čo majú napr. právo na azyl a tých, čo nemajú (takých bude prevažná väčšina – asi 90%). Druhá skupina bude rýchlo prepravená do krajiny pôvodu alebo aspoň mimo európskej pôdy. V praxi však toto riešenie zlyháva. Hlavným dôvodom je nepružnosť európskeho azylového práva s doterajším cieľom ochraňovať predovšetkým záujmy azylantov a najmä neochota domovských krajín ilegálnych migrantov, alebo krajín odkiaľ sa dostali do EÚ, ich prijímať. Krajiny EÚ ich tak nemôžu dostať zo svojho územia – ale ani ich fyzicky „zlikvidovať“, ako navrhujú rôzni vášniví diskutéri.<sup>31</sup>

8) Možno tiež povedať, že problém nie v ustanoveniach morského práva. Skôr v oblasti **ľudských práv a politických a humanitných paradigiem súčasnej Európy**, ktoré nateraz nechceme porušiť.

## **7 EXISTUJE MOŽNOSŤ PRESTAŤ ZACHRAŇOVAŤ MIGRANTOV?**

Ak zlyhá dohoda so severoafrickými štátmi o spätnom prijímaní zachránených ilegálnych migrantov, ktorí nezískali azyl, alebo nebudú títo odsunutí niekam inam, Môžeme sa ale na záver predsa len pýtať, či existuje možnosť ako nezachraňovať ilegálnych migrantov a nechať ich na mori zmrieť, čím by sa redukoval problém, ktorý s nimi európske štáty majú.

Samozrejme, fyzicky existuje. Proste európske lode dostanú oficiálny alebo neoficiálny pokyn ich nevyťahovať z vody. Takýto pokyn by však bol neobyčajne protiprávny a priečiaci sa doterajším predstavám o práve, morálke i humanite. Zrejme viac než nacistický rozkaz Laconia. Išlo o zásadné a hrubé porušenie noriem morského práva.

Nie je jednoduché nájsť cesty alebo ich kombinácie, ktoré by takýto krok dostatočne odôvodnili.

1) Prvou z nich by mohla byť **rezignácia na dodržiavanie morského práva** a jeho ustanovení. Vyhlásiť proste, že štáty EÚ sa niektorými jeho ustanoveniami nebudú riadiť – napríklad lebo nezodpovedajú aktuálnej situácii. Je to však prakticky nemožné. Z humanitných dôvodov aj preto, že to doteraz boli práve štáty EÚ, ktoré najviac vyzývali k dodržiavaniu medzinárodného práva. Zrejme by to neakceptovala ani veľká časť vlastnej populácie a aktivisti i posádky lodí by naďalej migrantov zachraňovali.

2) Druhou možnosťou je vyhlásiť, že **praktiky ilegálnych migrantov sú masívnym zneužitím morského práva** a dobrej vôle krajín EÚ a to isté by sa dalo povedať o práve na azyl. Že vo svojej podstate nejde o situácie, na ktoré boli tieto právo určené. Takáto argumentácia má svoju logiku: Právo azylu naozaj vnútorne počíta s predstavou, že pôjde o niekoľko sto osôb ročne, ktoré reálne sú politicky prenasledované a ktorých cieľom je len dočasný pobyt – nie presťahovanie sa do iného štátu z ekonomických dôvodov. Rovnako ani povinnosť morského práva zachraňovať osoby

---

<sup>31</sup> Je zaujímavé, že v takýchto diskusiách, keď vyhlásim, že sa môžem podujat' na to, že budem zostavovať zoznam ľudí ochotných vstúpiť do kománd, čo budú strieľať „utečencov“ z guľometov alebo obsluhovať plynové komory, tak sa zrazu nikto neprihlási. Akoby všetci očakávali, že znovunastolovať vytúžený „poriadok“ brutálnymi a špinavými metódami má vždy „niekto iní“ a oni majú zostať „slušnými“.

v núdzi si netreba zamieňať s prepravnou kanceláriou pre ilegálnych migrantov. Je presne určená na to, aby bola pomoc poskytnutá obetiam nešťastia alebo bojových akcií, nie tým, čo sa snažia o „citové vydieranie“ Európy. Lenže, aby bolo možné spraviť rozlíšenie medzi oprávnenými a neoprávnenými, musí prebehnúť azylové konanie (na to určené). A v prípade záchranu na mori, ako bolo uvedené, osoby v núdzi musia byť najprv vyťahnuté na palubu. Je teoreticky možné vydať plošný pokyn nezachraňovať a neprijímať, ktorý by nakoniec vlnu migrantov cez Stredozemné more zastavil, no niekoľko tisíc ľudí, ktorí by boli práve „na ceste“ by veľmi kruto zasiahol. Zároveň musíme predpokladať, že veľká časť obyvateľov EÚ aj posádky lodí takýto rozkaz odmietnu a budú ich naďalej zachraňovať.

3) Tretia možnosť – v kombinácii s predchádzajúcimi – je vyhlásiť, že **ilegálna migrácia predstavuje pre EÚ vážne existenčné ohrozenie**. A to takej veľkosti, že všetky humanitné ohľady musia ísť bokom. Nie je jednoduché ale konštatovať, že takéto ohrozenie pre Európu reálne hrozí. Muselo by totiž byť na úrovni totálnej vojny. To, či napr. dlhodobé demografické prognózy predpovedajúce pokles zastúpenia pôvodného európskeho obyvateľstva možno považovať za dostatočné zdôvodnenie, je otáznave. Pravda, možno tvrdiť, že prílišný súcit s topiacimi sa môže vyvolať vnútorné prúty v EÚ, jej rozpad a tak nás uvrhnúť do podobných tragédií, ktoré sužujú Afriku a Blízky Východ. No prepojenie nie je priame.

4) Štvrtou možnosťou je azda vyhlásiť, že migranti na hocijako chatrných plavidlách na širom mori stovky kilometrov od brehu **nie sú vlastne v núdzi**, keďže sa na takú cestu vybrali sami. Oni sa však pri stretnutí s európskymi plavidlami pomoci dožadujú a rozlíšiť či ide o migranta, ktorí sa doprostred mora na člen dostal dobrovoľne alebo nedobrovoľného stroskotanca zrejme možno až potom, keď je vyťahnutý na palubu a vypočutí.

5) Piatou možnosťou je síce migrantov na mori zachrániť **no okamžite ich dopravovať ich na africkú pôdu** a to aj proti vôli dotknutých štátov. Primárna povinnosť – záchrana životov na mori sa splní – môže však byť porušená podmienka bezpečnosti miesta, kde budú vyložení (napr. nebudú tam mať zabezpečené životné potreby) a taktiež by bola porušená aj štátna suverenita severoafrických krajín – tieto hodnoty by sme ale mohli vyhlásiť za sekundárne v porovnaní s povinnosťou zachrániť ľudské životy. Určite by to viedlo k bojom so severoafrickými štátmi a nutnosťou prevziať kontrolu nad časť ich územia, kde by bolo možné zriadiť internačné tábory.

Žiadne z uvedených stanovísk však nie je dostatočne presvedčivé, aby legitimizovalo zmenu v doterajšej dlhodobej povinnosti zachraňovať na mori všetky osoby v núdzi. Táto povinnosť je spájaná aj s vysokým mravným ohodnotením a chápe sa ako súčasť životného postoja profesionálnych námorníkov. Nevraviac o iných humanitných ohľadoch. Jej spochybnenie by celosvetovo ohrozilo bezpečnosť námornej plavby a dosiahnutý štandard vzájomnej solidarity všetkých, čo sa plavia po mori. A možno aj samotnú podstatu súčasných demokratických západných spoločností s vysokou úctou k ľudskému životu.

Riešenie migračnej krízy preto treba hľadať na súši. Zrejme vo východiskových krajinách migrantov a tiež v EÚ, ktorá musí nájsť mechanizmy ako bezpečne a humánne dostať neželaných migrantov mimo svojho územia.

## 8 ZÁVER

Na záver možno konštatovať, že morské právo a humanitné ohľady nútia štáty EÚ naďalej zachraňovať osoby v núdzi na hladine Stredozemného mora a to aj keď je zrejmé, že veľká časť z nich jeho ustanovenia zneužíva na to, aby sa dostala do Európy a do nebezpečnej situácie sa dostala dobrovoľne. Morské právo však neumožňuje uplatniť nejaké kritéria rozlišovania prv, než takéto osoby sú zachránené a dopravené na bezpečné miesto.

Odklon od takejto povinnosti nie je nateraz právne ani morálne možný. Politicky motivované tlaky na takýto odklon vyvolané nárastom protimigračných nálad za danej situácie nestačia. Znamenalo by to aj súčasne prikázať humanisticky vychovaným európskym námorníkom, aby sa dívali, ako niekto na hladine zomiera bez toho, aby sa mu pokúsili pomôcť.

Rovnako platí, že zatiaľ totiž ešte nedošlo k takému masovému pohybu obyvateľstva cez Stredozemné more, ktorý by si v záujme ochrany iných hodnôt (základnej národnej bezpečnosti, prežitia EÚ, ochrany verejného poriadku) vyžadoval úvahy smerujúce k rezignácii na povinnosť zachraňovať na mori osoby, ktorým hrozí smrť.

Súčasne ale vidíme, že Európa už nie je naklonená prijímaniu nových migrantov z kultúrne odlišného prostredia (Afrika, islamské krajiny).

Vhodným riešením v súčasnej situácii preto nie je odmietnutie takejto základnej povinnosti morského práva, ale zefektívnenie ďalšieho postupu v prípade osôb, ktoré sú na pôde krajín EÚ neželané a nemajú právo na azyl. Takže urýchlenie a skrátenie azylovej procedúry a ich rýchly návrat na africkú pevninu. Dôsledné vracanie do východiskovej krajiny navyše zníži množstvo pokusov sa do Európy dostať ilegálnym spôsobom – ktorý môžeme považovať aj za istý druh vydierania a zneužívania ustanovení morského práva. A taktiež aj prípady úmrtí pre pokuse prekonať Stredozemné more.

Vyžaduje však politické prípravy na úrovni domácej i zahraničnej a tiež zmeny v právnej úprave.

#### **Dokumenty:**

Convention Relating the Status of Refugees, 1951

Druhá Ženevská konvencia o zlepšení osudu ranených, chorých príslušníkov ozbrojených síl a strokotancov na mori

IMO Resolution A 920 (22) Review of Safety Measures and Procedures for the Treatment of Persons Rescued at Sea

International Convention for the Safety of Life at Sea, 1974, v znení neskorších dodatkov.

International Convention on Maritime Search and Rescue, 1979

Nariadenie Európskeho parlamentu a Rady č. 656/2014 z 15. mája 2014, ktorým sa stanovujú pravidlá dozoru nad vonkajšími morskými hranicami v kontexte operačnej spolupráce koordinovanej Európskou agentúrou pre riadenie operačnej spolupráce na vonkajších hraniciach členských štátov Európskej únie.

Resolution MSC.167(78) adopted on 20 May 2004: Guidelines on the Treatment of Persons Rescued at Sea

United Nations Convention on the Law of the Sea, 1982

#### **Použitá literatúra:**

БЛЭЙР, К. История «Лаконии» // Подводная война Гитлера, 1942—1945: Жертвы. В 2-х частях. Часть 1 / Пер. с англ. Голубевой Т. В. — СПб.: Terra Fantastica, 2001. 704 s. ISBN 5-17-009985-1. — ISBN 5-7921-0439-5.

ŠMIHULA, D.: Použitie silových prostriedkov v medzinárodných vzťahoch. Bratislava: VEDA, 2007. 276 s. ISBN 978-80-224-0975-9.

VACULČÍK, V.: Morské právo. Bratislava: EPOS, 2013. 302 s. ISBN 976-80-562-0021-6.

#### **Časopisecké zdroje:**

LITO, M.: Duty Bound – International Law and Meritami Migration. In: Concordiam, 2018. č.8, s. 34-38.

MARINAI, S.: The interception and rescue at sea of asylum seekers in the light of the new EU legal framework. In: Revista de Derecho Comunitario Europeo, 2016, č 55, s. 901-939.

PAPANICOLOPULU, I.: The duty to rescue at sea, in peacetime and in war: A general overview. In: International Review of the Red Cross, 2016, č. 98 (2), s. 491-514.

#### **Kontaktné údaje:**

doc. JUDr. MUDr. Daniel Šmihula PhD. Dr.lur.

e-mail: [dsmihula@hotmail.com](mailto:dsmihula@hotmail.com)

Stredoeurópska vysoká škola v Skalici

Kráľovská 386/11

909 01 Skalica

Slovensko



## ROZSUDOK V PRÍPADE EL HASSANI A JEHO VPLYV NA SLOVENSKÉ PRÁVO

Peter Lysina

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstract:** The judgment of the Court of Justice of the European Union of 13 December 2017 in case C-403/16 *El Hassani* may be included among those that have significantly affected existing proceedings related to Schengen visa issuance and the subsequent review of decisions taken in such proceedings. The ambition of the contribution is to analyse the judgment *n El Hassani* case. Particular attention will be put on Slovak legal order and its changes under the influence of the decision-making activity of the supranational judicial authority - the Court of Justice of the European Union.

**Abstrakt:** Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie z 13. decembra 2017 v prípade C- 403/16 *El Hassani* možno zaradiť medzi tie, ktoré výrazným spôsobom zasiahli do existujúcich procesov udeľovania schengenských víz a následného preskúmania rozhodnutí prijatých v takýchto procesoch. Ambíciou príspevku je analýza hlavných argumentov rozsudku v prípade *El Hassani*. Záver patrí pohľadu na slovenskú právnu úpravu aj jej zmeny pod vplyvom rozhodovacej činnosti nadnárodného súdneho orgánu, ktorým je Súdny dvor Európskej únie.

**Key words:** Court of Justice of the European Union, Schengen Visa, Visa Code, infringement proceedings, fair trial proceedings, right to a visa.

**Kľúčové slová:** Súdny dvor Európskej únie, schengenské vízum, Vízový kódex, konanie o porušení Zmlúv, právo na spravodlivý proces, právo na vízum.

### 1 ÚVOD

Rozsudok Súdneho dvora Európskej únie (ďalej len „SD EÚ“) z 13. decembra 2017 vo veci C-403/16 *El Hassani*<sup>1</sup> predstavuje zásadný krok v otázke interpretácie Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 810/2009 z 13. júla 2009, ktorým sa ustanovuje vízový kódex Spoločenstva (ďalej len „Vízový kódex“),<sup>2</sup> osobitne pokiaľ ide o jeho čl. 32 ods. 3. Podľa predmetného článku majú „žadatelia, ktorým bolo udelenie víza<sup>3</sup> zamietnuté, právo na odvolanie. Odvolanie sa podáva proti členskému štátu, ktorý prijal konečné rozhodnutie o žiadosti, a v súlade s vnútroštátnym právom tohto členského štátu.“. Prakticky až do vynesenia rozsudku vo veci *El Hassani* absentoval v práve EÚ jednotný prístup k tomu, ako interpretovať a realizovať právo na odvolanie v zmysle vyššie citovaného ustanovenia Vízového kódexu. Kým časť členských štátov zastávala názor o tom, že predmetné ustanovenie, či už samotné, alebo v spojitosti s inými ustanoveniami práva EÚ, nijako nešpecifikuje orgán, ktorý by mal byť zodpovedný za odvolanie, iné krajiny, ale napr. aj Európska komisia vnímali čl. 32 ods. 3 Vízového kódexu, v spojitosti s inými ustanoveniami ako jasnú záležitosť súdov. Túto nejednoznačnosť prekonal až rozsudok vo veci *El Hassani*, ktorým SD EÚ jednoznačne rozhodol, že „čl. 32 ods. 3 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 810/2009 z 13. júla 2009, ktorým sa ustanovuje vízový kódex Spoločenstva, zmeneného nariadením Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 610/2013 z 26. júna 2013, sa vzhľadom na článok 47 Charty základných práv Európskej únie má vykladať v tom zmysle, že ukladá členským štátom povinnosť upraviť konanie o opravnom prostriedku proti rozhodnutiam o zamietnutí udelenia víza, ktorého podrobnosti sa riadia právnym poriadkom každého členského

<sup>1</sup> Rozsudok z 13. decembra 2017, *El Hassani* (C-403/16), EU:C:2017:960

<sup>2</sup> Ú. v. EÚ L 243, 15. 9. 2009, s. 1 – 58

<sup>3</sup> Termín vízum v texte zodpovedá kategórii schengenské vízum

*štátu, pri dodržaní zásad ekvivalencie a efektivity. Toto konanie musí zaručiť v určitom štádiu konania súdne preskúmanie.“*

Týmto krokom sa, ako sa zdá, uzavreli niekoľkoročné polemiky o interpretácii Vízového kódexu, osobitne pokiaľ ide o jeho interpretáciu v spojitosti s Chartou základných práv Európskej únie (ďalej len „Charta“).

Vo svetle uvedeného je ambíciou príspevku v prvom rade priniesť analýzu rozsudku v prípade *El Hassani*, a to z pohľadu zmien, ktoré priniesol. Následne je ambíciou zamerať pozornosť na to, ako sa rozsudok premietol do právneho poriadku Slovenskej republiky.

## **2 POVAHA KONANIA PRED SÚDNYM DVOROM EURÓPSKEJ ÚNIE A OKOLNOSTI PRÍPADU EL HASSANI**

### **2.1 Povaha konania pred Súdnym dvorom Európskej únie**

Ešte skôr než bude pozornosť upriamená na skutkové okolnosti prípadu *El Hassani*, javí sa ako vhodné bude vhodné pár vetami uviesť aj konanie, v ktorom bol skúmaný rozsudok prijatý. V prvom rade je potrebné poukázať na to, že konanie bolo vedené na základe čl. 267 Zmluvy o fungovaní Európskej únie (ďalej len „ZFEÚ“).<sup>4</sup> Išlo teda o tzv. prejudiciálne konanie, ktoré je na mieste vždy vtedy, keď má vnútroštátny súd pochybnosti o výklade, či platnosti určitej Unijnej právnej normy. V rámci prejudiciálneho konania dnes rozhoduje výlučne Súdny dvor. Hypotetický priestor pre rozhodovanie Všeobecného súdu nie je využitý.<sup>5</sup>

Účelom prejudiciálneho konania je zabezpečenie jednotnej aplikácie práva EÚ, a to na celom území EÚ, na ktorom tá-ktorá právna norma platí,<sup>6</sup> pri aplikácii predmetnej právnej normy vnútroštátnymi súdmi.

I keď predmetom prejudiciálneho konania, v súlade s čl. 267 ZFEÚ môžu byť ako otázky výkladu primárneho a sekundárneho práva EÚ, tak aj otázky platnosti sekundárneho práva, ako v tejto súvislosti uvádza Petrлік, otázky týkajúce sa platnosti Unijných noriem sú skôr vzácné. Totiž viac než 90% prípadov prejudiciálneho konania sa týka výkladu právnych noriem.<sup>7</sup> Nie inak tomu bolo aj v prípade *El Hassani*, ktorý možno zaradiť medzi zmienených 90% prípadov, keďže aj tento prípad sa týkal výkladu – konkrétne výkladu ustanovení Vízového kódexu.

Prejudiciálne konanie inicioval Najvyšší správny súd (*Naczelny Sąd Administracyjny*), ktorý SD EÚ položil otázku, týkajúceho sa výkladu čl. 32 ods. 3 Vízového kódexu.<sup>8</sup> Konkrétne, Najvyšší správny súd položil SD EÚ otázku, či sa „*má čl. 32 ods. 3 vízového kódexu s ohľadom na odôvodnenie 29 Vízového kódexu a čl. 47 ods. 1 Charty vykladať v tom zmysle, že členskému štátu ukladá povinnosť zaručiť opravný prostriedok pred súdom?*“

<sup>4</sup> V súlade s čl. 267 ZFEÚ „SD EÚ má právomoc vydať predbežný nález o otázkach, ktoré sa týkajú: a) výkladu zmlúv;

b) platnosti a výkladu aktov inštitúcií, orgánov alebo úradov alebo agentúr Únie;

Ak sa takáto otázka položí v konaní pred vnútroštátnym súdnym orgánom a tento súdny orgán usúdi, že rozhodnutie o nej je nevyhnutné pre vydanie jeho rozhodnutia, môže sa obrátiť na SD EÚ, aby o nej rozhodol.

Ak sa takáto otázka položí v konaní pred vnútroštátnym súdnym orgánom, proti ktorého rozhodnutiu nie je prípustný opravný prostriedok podľa vnútroštátneho práva, je tento súdny orgán povinný obrátiť sa na SD EÚ.

Ak sa takáto otázka položí v prebiehajúcim konaní pred súdnym orgánom členského štátu v súvislosti s osobou, ktorá je vo väzbe, SD EÚ koná bezodkladne.“

<sup>5</sup> TOMÁŠEK, M., TÝČ, V. a kol.: Právo Evropské unie. 2. aktualizované vydání. Praha: Leges. s. 390.

<sup>6</sup> Napr. s ohľadom na prípadný opt-out, či existenciu posilnenej spolupráce.

<sup>7</sup> TOMÁŠEK, M., TÝČ, V. a kol.: Právo Evropské unie. 2. aktualizované vydání. Praha: Leges. s. 391.

<sup>8</sup> Podľa čl. 32 ods. 3 Vízového kódexu „Žiadatelia, ktorým bolo udelenie víza zamietnuté, majú právo na odvolanie. Odvolanie sa podáva proti členskému štátu, ktorý prijal konečné rozhodnutie o žiadosti, a v súlade s vnútroštátnym právom tohto členského štátu. Členské štáty poskytujú žiadateľovi informácie týkajúce sa postupu, ktorý sa má dodržiavať v prípade odvolania, ako sa uvádza v prílohe VI.“

## 2.2 Okolnosti prípadu *El Hassani*

Samotnému konaniu pred SD EÚ predchádzala situácia, v ktorej *Soufiane El Hassani* podal u konzula Poľska v Rabate žiadosť o vydanie schengenského víza. Svoju žiadosť odôvodňoval tým, že chcel navštíviť svoju manželku a dieťa, ktorí sú poľskými štátnymi občanmi. Jeho žiadosť však bola poľským konzulom zamietnutá.

Bezprostrednou reakciou pána *El Hassaniho* bolo, že, v súlade s poľskou právnou úpravou, podal žiadosť o opätovné preskúmanie identickému konzulovi. Tento však opätovne odmietol vyhovieť žiadosti *Soufiane El Hassaniho*. Dôvodom pre takéto konanie poľského konzula bola predovšetkým obava z toho, že v prípade pána *El Hassaniho* nebolo zaručené, že opustí územie Poľska pred uplynutím doby platnosti víza.

Po tom, čo bola žiadosť pána *El Hassaniho* opätovne odmietnutá, podal tento žalobu na Správny súd Varšavského vojvodstva (Wojewódzki Sąd Administracyjny). V žalobe poukazyval na to, že zamietnutie udelenia víza za vyššie uvedených okolností podľa neho predstavuje porušenie poľského zákona o cudzincoch (*Ustawa o cudzoziemcach*) v spojení s čl. 8 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „EDLP“). Okrem toho sa *Soufiane El Hassani* domnieval, že zákon o cudzincoch nestanovoval štandard ochrany, ktorý by bol v súlade s čl. 13 EDLP. *Soufiane El Hassani* tiež tvrdil, že hoci jeho manželka a dieťa sú poľskými občanmi, poľská vnútroštátna právna úprava mu neumožňuje podať žalobu na správny súd v prípade zamietnutia udeliť vízum na rozdiel od zahraničných manželských partnerov občanov iných členských štátov EÚ. Žalovaný (*Minister Spraw Zagranicznych*) vo svojom vyjadrení navrhol zamietnuť žalobu. Primárne ju označil za neprípustnú, subsidiárne ako nedôvodnú. Bezprostrednou reakciou *Soufiane El Hassaniho* bol návrh, aby sa Správny súd Varšavského vojvodstva obrátil na SD EÚ s návrhom, aby tento inicioval prejudiciálne konanie, v ktorom by požiadal SD EÚ o interpretáciu čl. 32 ods. 3 Vízového kódexu. Správny súd Varšavského vojvodstva svojim rozhodnutím z 24. novembra 2015 žalobu *El Hassaniho* zamietol. Podľa právneho názoru súdu tento nemal právomoc na konanie o žalobe podanej proti rozhodnutiu konzula o zamietnutí udeliť schengenské vízum. Prejudiciálne konanie Správny súd Varšavského vojvodstva neinicioval.

Vzhľadom na výsledok konania pred Správnym súdom Varšavského vojvodstva podal *Soufiane El Hassani* kasačný opravný prostriedok na Najvyšší správny súd (*Naczelny Sąd Administracyjny*). V ňom, okrem iného, uviedol, že bol pozbavený práva na účinné súdne preskúmanie pred vnútroštátnym súdom, čo vníma ako porušenie čl. 13 EDLP, ako aj čl. 32 ods. 3 vízového kódexu v spojení s čl. 47 Charty. Po posúdení okolností, Najvyšší správny súd prerušil konanie a inicioval prejudiciálne konanie. V ňom adresoval SD EÚ otázku v znení: „*Má sa čl. 32 ods. 3 Vízového kódexu s ohľadom na jeho odôvodnenie 29 a čl. 47 ods. 1 Charty vykladať v tom zmysle, že členskému štátu ukladá povinnosť zaručiť opravný prostriedok pred súdom?*“<sup>9</sup>

Písomné pripomienky v prejudiciálnom konaní predložili predložil *Soufiane El Hassani*, poľské ministerstvo zahraničných vecí (ako odporca), Česká republika, Estónska republika, Poľsko a Európska komisia (ďalej len „EK“).

## 3 PRÁVO NA SÚDNY PRIESKUM VÍZOVÝCH ROZHODNUTÍ?

Rozsudok v prípade *El Hassani* nepochybne znamenal prielom v nazeraní na povinnosť umožniť súdny prieskum. S ohľadom na jeho dosah a väzbu jednak na skoršie rozhodnutia, no rovnako aj na EDLP, či rozsudky Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“), či s ohľadom na značné kontradikcie pred vynesením tohto rozsudku, javí sa ako vhodné postupne analyzovať všetky zásadné argumenty SD EÚ v tomto rozsudku a jeho odôvodnení.

### 3.1 Zásada ekvivalencie a efektivity

Medzi prvé zásadné argumenty SD EÚ v odôvodnení rozsudku v prípade *El Hassani* možno nepochybne zaradiť tie, ktoré sú postavené na ekvivalencii a efektivite. Pri hľadaní odpovede na otázku, či Vízový kódex a jeho čl. 32 ods. 3 ukladajú povinnosť zavedenia súdneho prieskumu vízových rozhodnutí síce SD EÚ najprv zdaniavo potvrdzuje autonómiu členských štátov v tom, aby samotné rozhodli o povahe a konkrétnych podmienkach prostriedkov nápravy, ktoré majú

<sup>9</sup> Rozsudok z 13. decembra 2017, *El Hassani* (C-403/16), EU:C:2017:960, body 10 – 21.

k dispozícii žiadateľa o víza.<sup>10</sup> Vzápätí však toto tvrdenie SD EÚ značne limitoval, a to pripomenutím požiadavky ekvivalencie a efektivity, ktoré musia byť nevyhnutne naplnené na to, aby mohol súd členského štátu uplatniť princíp procesnej autonómie. Svoje tvrdenie oprel o ustálenú judikatúru s osobitným zdôraznením prípadu *Aquino*, v ktorom SD EÚ skonštatoval aj to, že „... v prípade neexistencie pravidiel EÚ v danej oblasti vnútroštátnemu právnenmu poriadku každého členského štátu prináleží, aby na základe zásady procesnej autonómie upravil procesné náležitosti týkajúce sa žalôb určených na zaručenie ochrany práv osôb podliehajúcich súdnej právomoci, avšak pod podmienkou, že nesmú byť menej priaznivé než pravidlá, ktoré upravujú podobné situácie podliehajúce vnútroštátnemu právu (zásada ekvivalencie), a že nesmú prakticky znemožniť alebo nadmerne sťažiť výkon práv, ktoré priznáva právo EÚ (zásada efektivity).“<sup>11</sup>

S ohľadom na citované, aj rozhodnutie o možnosti, či nemožnosť súdneho prieskumu v prípade vízových rozhodnutí by (s ohľadom na absenciu explicitnej úpravy v práve EÚ) malo patriť členským štátom. Táto argumentácia SD EÚ preto ešte nevyklučuje „len“ správne konanie o opravnom prostriedku vízových rozhodnutí. Samozrejme pri naplnení podmienky ekvivalencie a efektivity.

Vo svetle uvedeného, pri posudzovaní ekvivalencie je nevyhnutné posúdiť predovšetkým to, či procesné podmienky žalôb určených na zabezpečenie ochrany práv, ktoré vyplývajú z práva EÚ nie sú menej výhodné ako procesné podmienky týkajúce sa podobných žalôb podľa vnútroštátneho práva. SD EÚ teda mal predovšetkým porovnať odvolacie konanie pri vízových rozhodnutiach s obdobným konaním na národnej úrovni. A práve toto sa javí ako výrazný problém. Totiž, je mimoriadne ťažké nájsť vo vnútroštátnom práve paralelný systém k rozhodnutiam vo vízových veciach, obzvlášť s ohľadom na problematickú komparáciu s konaním o rovnakom predmete, resp. s konaním pred a rovnakými rozhodovacími orgánmi). Na túto skutočnosť poukázal aj generálny advokát Bobek, keď skonštatoval, že „... Nie je ľahké určiť, čo je alebo by mohlo byť najbližším paralelným systémom vo vnútroštátnom práve, a následne stanoviť vhodný porovnávací rámec na posúdenie ekvivalencie...“.<sup>12</sup> Tu je potrebné dodať, že SD EÚ vo svojom rozsudku v otázke ekvivalenciu plne akceptoval návrhy generálneho advokáta, keď posúdenie ekvivalencie vidí ako otázku pre členský štát (navrhuje ju ponechať na rozhodnutie Najvyššiemu správnenmu súdu).<sup>13</sup>

V prípade efektivity je dôležité, aby vnútroštátne procesné pravidlá neboli upravené takým spôsobom, aby prakticky znemožnili alebo nadmerne sťažili výkon práv, ktoré im priznáva právo EÚ.<sup>14</sup> V tejto súvislosti generálny advokát Bobek dodáva, že efektívnosť bude dodržaná, len ak odvolacie konanie obsahuje prvok „novosti“, ktorý vidí buď „v odlišnom posudzovateľovi alebo rozhodcovi a odlišných podkladoch predložených na preskúmanie“.<sup>15</sup> Je otázne, nakoľko sa s touto konštrukciou prezentovanou generálnym advokátom dá súhlasiť. V prvom rade, ako správne poukazuje M. Cremona, princíp efektivity je potrebné vnímať v spojitosti s princípom lojálnej spolupráce.<sup>16</sup> To znamená, že členské štáty sú povinné prijať opatrenia na zabezpečenie plnenia záväzkov vyplývajúcich zo Zmlúv (v najširšom význame z práva EÚ). V predmetnom prípade sú členské štáty povinné prijať vnútroštátne procesné opatrenia na zaistenie toho, aby prakticky znemožnili alebo nadmerne nestťažili výkon práv, ktoré im priznáva právo EÚ. Na druhej strane, to, akým spôsobom danú skutočnosť zaistia, o tom právo EÚ nijako nehovorí, ergo konštrukcia generálneho advokáta nemá nateraz oporu v práve EÚ, ba ani v odbornej literatúre. Azda aj preto sa SD EÚ k tejto konštrukcii nepriklonil (s čím možno len súhlasiť, pretože posudzovanie navrhované generálnym advokátom by nepochybne prinieslo zásah do právomocí členských štátov).

<sup>10</sup> Rozsudok z 13. decembra 2017, *El Hassani* (C-403/16), EU:C:2017:960, bod 25.

<sup>11</sup> Rozsudok z 15. marca 2017, *Aquino*, (C-3/16), EU:C:2017:209, bod 48

<sup>12</sup> Návrhy generálneho advokáta zo 7. septembra 2017, *El Hassani* (C-403/16), EU:C:2017:659, bod 53.

<sup>13</sup> Rozsudok z 13. decembra 2017, *El Hassani* (C-403/16), EU:C:2017:960, bod 31.

<sup>14</sup> Rozsudok z 15. marca 2017, *Aquino*, (C-3/16), EU:C:2017:209, bod 52.

<sup>15</sup> Návrhy generálneho advokáta zo 7. septembra 2017, *El Hassani* (C-403/16), EU:C:2017:659, bod 66.

<sup>16</sup> CREMONA, M.: Structural Principles and their role in EU External Relations Law. In: Cremona, M. (eds.) Structural Principles in EU External Relations Law. Praha: Hart. s. 15.

Napriek úvahám generálneho advokáta ohľadne podmienok efektivity, SD EÚ sa s generálnym advokátom zhodli v tom, že by to mali byť členské štáty a v predmetnom prípade Najvyšší správny súd, ktorý má určiť, či a v akom rozsahu režim preskúmania, o ktorý ide vo veci samej, zodpovedá požiadavkám ekvivalencie a efektivity.<sup>17</sup>

Tento čiastkový záver SD EÚ by na prvý pohľad mohol byť interpretovaný skôr v prospech tézy o tom, že súdny prieskum rozhodnutí vo vízových veciach nie je nevyhnutný, resp. že ani tak nejde o to, či prieskum realizuje vnútroštátny súd, alebo správny orgán, ako skôr o to, či sú naplnené požiadavky ekvivalencie a efektivity, ktorých naplnenie skúma vždy členský štát. Jedným dychom však treba doplniť, že SD EÚ týmto tvrdením prípad ešte neuzatvára, keďže ďalej poukazuje na bod 29 preambuly Vízového kódexu, v ktorom sa uvádza, že „V tomto nariadení sa rešpektujú základné práva a dodržiavajú zásady zakotvené konkrétne v EDLP a Charte.“ Samozrejme, aj bez takejto referencie by bolo nevyhnutné pri vykonávaní Vízového kódexu na Chartu prihliadať, a to s ohľadom na čl. 51 ods. 1 Charty v súlade s ktorým „Ustanovenia tejto charty sú pri dodržaní zásady subsidiarity určené pre inštitúcie, orgány, úrady a agentúry Únie, a tiež pre členské štáty výlučne vtedy, ak vykonávajú právo EÚ“.

### 3.2 Zakladá Vízový kódex v spojitosti s Chartou základných práv Európskej únie právo na vízum?

S ohľadom na čl. 51 Charty, či bod 29 preambuly Vízového kódexu sa SD EÚ zamerlal aj na vplyv Charty pri uplatnení Vízového kódexu. Tu je na mieste pozrieť sa na daný krok SD EÚ bližšie, a to predovšetkým vo svetle samotného čl. 51 Charty. Predmetné ustanovenie SD EÚ v rámci svojej rozhodovacej činnosti už neraz interpretoval a stanovil aj podmienky pre jej uplatnenie, ktoré musí byť naplnené. V tejto súvislosti je možné poukázať napr. na rozsudok v prípade *Åkerberg Fransson*. Tu SD EÚ, okrem iného skonštatoval, že „...základné práva zaručené v právnom poriadku EÚ sa uplatnia vo všetkých situáciách, ktoré upravuje právo EÚ, avšak nie mimo týchto situácií. V rámci toho už SD EÚ pripomenul, že z hľadiska Charty nemôže posúdiť vnútroštátnu právnu úpravu, ktorá nespadá do rámca práva EÚ. Naopak, pokiaľ takáto právna úprava spadá do pôsobnosti tohto práva, SD EÚ, ktorý rozhoduje o prejudiciálnej otázke, musí poskytnúť všetky výkladové prvky, ktoré sú nevyhnutné na to, aby vnútroštátny súd posúdil súlad tejto právnej úpravy so základnými právami, ktorých dodržiavanie zabezpečuje.“<sup>18</sup> Z uvedeného je zrejmé, že prvou a zásadnou podmienkou pre uplatnenie Charty je to, aby prejednávacia situácia patrila do pôsobnosti práva EÚ. V prípade aplikácie Vízového kódexu ako takého, nepochybne pôjde o vykonávanie práva EÚ. Preto bude nevyhnutné uplatňovať Vízový kódex v súlade s Chartou.

Samozrejme, čl. 51 Charty sám osebe ešte nezakotvuje konkrétne práva, ktorých by sa jednotlivci mohli dovoliavať. Preto, po zodpovedaní otázky uplatnenia Charty bude nevyhnutné upriamiť pozornosť aj na iné ustanovenie, či ustanovenia Charty, ktoré by konkrétne základné práva zakotvovali. V prípade *El Hassani* je takýmto ustanovením čl. 47 Charty. V súlade s predmetným ustanovením „každý, koho práva a slobody zaručené právom EÚ sú porušené, má za podmienok ustanovených v tomto článku právo na účinný prostriedok nápravy pred súdom“. Práve citovaného odseku čl. 47 Charty sa v konaní dovolával aj *El Hassani*.<sup>19</sup> Preto je na tomto mieste potrebné zhodnotiť záver SD EÚ o uplatnení čl. 47 na skúmaný prípad.

Hneď v úvode je vhodné pripomenúť, že čl. 47 Charty je postavený na dvoch ustanoveniach EDLP, konkrétne čl. 6 EDLP (právo na spravodlivý proces)<sup>20</sup> a čl. 13 EDLP (právo na účinný

<sup>17</sup> Rozsudok z 13. decembra 2017, *El Hassani* (C-403/16), EU:C:2017:960, bod 31.

<sup>18</sup> Rozsudok z 26. februára 2013, *Åkerberg Fransson* (C-617/10), EU:C:2013:105, bod 19.

<sup>19</sup> Čl. 47 Charty je postavený a vychádza z čl. 13 EDLP (prvý odsek čl. 47 Charty) a čl. 6 ods. 1 EDLP (druhý odsek čl. 47 Charty).

<sup>20</sup> Podľa čl. 6 EDLP „1. 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 alebo záväzkoch alebo o akomkoľvek trestnom čine, z ktorého je obvinený. Rozsudok musí byť vyhlásený verejne, ale tlač a verejnosť môžu byť vylúčené buď po dobu celého alebo časti procesu v záujme mravnosti, verejného poriadku alebo národnej bezpečnosti v demokratickej spoločnosti, keď to vyžadujú záujmy maloletých alebo ochrana

prostriedok nápravy).<sup>21</sup> Preto je akiste náležité, v úvode priniesť krátky pohľad na právo na súdny prieskum správnych rozhodnutí z pohľadu EDĽP, resp. rozhodovacej činnosti ESĽP.

V prípade čl. 6 EDĽP je potrebné zvýrazniť, že tento sa uplatňuje vo vzťahu k občianskym právam a záväzkom, alebo trestnému činu. Už na prvý pohľad je zrejmé, že na vízové rozhodnutie nemožno v žiadnom prípade nahliadať spôsobom ako na trestný čin. Preto v tomto rozsahu nemožno mať pochybnosti o tom, že čl. 6 EDĽP nie je na prípad udelenia víz aplikovateľný. Na druhej strane, komplikovanejšia je otázka, či vízové konanie možno spájať s pojmom občianske práva a záväzky. Práve týmto smerom sa zjavne uberali úvahy SD EÚ pri posudzovaní aplikovateľnosti čl. 47 Charty. Rozhodnutie ESĽP o tom, či možno vízové rozhodnutie považovať za rozhodnutie o občianskom práve, či záväzku však absentuje. Vzhľadom na to je vhodné upriamiť pozornosť aspoň na tie prípady, kde sa ESĽP vyjadroval k možnosti absencie súdneho prieskumu správnych rozhodnutí bez porušenia čl. 6 EDĽP. Takýmto prípadom nepochybne je aj prípad *Golder proti Spojenému kráľovstvu*, kde ESĽP skonštatoval, že právo na prístup na súd nie je absolútne.<sup>22</sup> Následne, v ďalších rozsudkoch ESĽP zdefinoval aj podmienky zlučiteľnosti obmedzenia práva na prístup k súdu s čl. 6 EDĽP. Na tomto mieste možno spomenúť napr. prípad *Lithgow a ďalší proti Spojenému kráľovstvu*,<sup>23</sup> či prípad *Fayed proti Spojenému kráľovstvu*.<sup>24</sup>

Z týchto, ako aj ďalších rozsudkov ESĽP vidno, že EDĽP nekoncepuje právo na prístup k súdu ako absolútne právo bez možnosti jeho obmedzení. Tieto obmedzenia však musia rešpektovať podstatu tohto práva. Keďže Charta potvrdzuje práva vyplývajúce z EDĽP a judikatúry ESĽP (aj keď v zmysle čl. 52 ods. 3 Charty predstavuje EDĽP minimálny štandard), možnosť obmedzenia práva na prístup k súdu, a teda vylúčenie súdneho prieskumu v určitých otázkach musí byť braná do úvahy pri jej aplikácii a interpretácii.

Pamätajúc na naznačený prístup EDĽP, resp. ESĽP k problematike, je nevyhnutné upriamiť pozornosť na čl. 47 Charty a tento podrobiť analýze z pohľadu uplatnenia daného ustanovenia v prípade *El Hassani*.

Už prvý pohľad na čl. 47 Charty a na spojenie „každý, koho práva a slobody zaručené právom EÚ sú porušené, má ... právo...“ evokuje ako podmienku pre uplatnenie daného ustanovenia to, aby došlo k porušeniu práv, resp. slobôd zaručených právom EÚ. Pre skúmaný prípad to znamená nevyhnutnosť identifikovať, aké práva, resp. slobody *El Hassaniho* priznané mu právom EÚ mali byť/boli porušené. A práve tu sa dostávame k otázke – má tým právom byť právo na vízum? Možno vôbec pripustiť existenciu práva na vízum?

Tu je akiste skôr na škodu veci, že SD EÚ sa v odôvodnení nijako bližšie otázke existencie práva na vízum nevenoval. Na druhej strane, len stroho konštatuje že „...pokiaľ členský štát prijíma

---

súkromného života účastníkov alebo, v rozsahu považovanom súdom za úplne nevyhnutný, pokiaľ by vzhľadom na osobitné okolnosti mohla byť verejnosť konania na ujmu záujmom spravodlivosti.

2. Každý, kto je obvinený z trestného činu, považuje sa za nevinného, dokiaľ jeho vina nebola preukázaná zákonným spôsobom.

3. Každý, kto je obvinený z trestného činu, má tieto minimálne práva:

a) byť bez meškania a v jazyku, ktorému rozumie, podrobne oboznámený s povahou a dôvodom obvinenia vzneseného proti nemu;

b) mať primeraný čas a možnosti na prípravu svojej obhajoby;

c) obhajovať sa osobne alebo prostredníctvom obhajcu podľa vlastného výberu, alebo pokiaľ nemá dostatok prostriedkov na zaplatenie obhajcu, aby sa mu poskytol bezplatne, ak to záujmy spravodlivosti vyžadujú;

d) vypočúvať alebo dať vypočúvať svedkov proti sebe a dosiahnuť predvolanie na vypočúvanie svedkov

vo svoj prospech za rovnakých podmienok, ako v prípade svedkov proti nemu;

e) mať bezplatnú pomoc tlmočníka, ak nerozumie jazyku používanému pred súdom, alebo ak týmto jazykom nehovorí.“

<sup>21</sup> Podľa čl. 13 EDĽP „Každý, koho práva a slobody priznané týmto dohovorom boli porušené, má právo na účinný opravný prostriedok pred vnútroštátnym orgánom bez ohľadu na to, že porušenie spôsobili osoby pri plnení ich úradných povinností.“

<sup>22</sup> *Golder proti Spojenému kráľovstvu*, rozsudok z 21. februára 1975, bod 38.

<sup>23</sup> *Lithgow a ďalší proti Spojenému kráľovstvu*, rozsudok z 8. júla 1986, bod 194.

<sup>24</sup> *Fayed proti Spojenému kráľovstvu*, rozsudok z 21. septembra 1990, bod 65.

rozhodnutie o zamietnutí udelenia víza podľa čl. 32 ods. 1 Vízového kódexu, Charta sa uplatňuje“.<sup>25</sup> Avšak, aký by mal byť dôvod pre jeho uplatnenie? Ochrana akého práva a slobody zaručených právom EÚ by mal zaisťovať, ak nie práva na vízum.

V tejto súvislosti narážame aj na značnú kontradikciu medzi členskými štátmi a EK. Kým členské štáty jednoznačne popierajú akúkoľvek existenciu práva na vízum, EK konštatuje, že Vízový kódex dáva implicitné právo štátnemu príslušníkovi tretej krajiny získať vízum, ak spĺňa všetky požiadavky.<sup>26</sup> Nateraz bez hodnotenia prípadných negatívnych dôsledkov tejto tézy EK sa skúsme zamerať na interpretáciu práva na vízum z obdobia pred vydaním rozsudku v prípade *El Hassani*.

Predovšetkým je nevyhnutné upriamiť pozornosť na rozsudok SD EÚ v konaní *Koushkaki*, kde bol SD EÚ vyzvaný, aby sa, okrem iného, vyjadril aj k otázke, či „zakladá Vízový kódex nediskrečný nárok na udelenie schengenského víza, ak sú podmienky vstupu najmä podľa čl. 21 ods. 1 Vízového kódexu splnené a neexistuje žiadny dôvod na zamietnutie udelenia víza podľa čl. 32 ods. 1 vízového kódexu?“<sup>27</sup> Verdikt SD EÚ môže na prvý pohľad podporovať tézu o existencii subjektívneho práva na vízum, avšak ide skutočne len o prvý dojem. Totiž, SD EÚ síce najprv skonštatoval, že „...príslušné orgány môžu zamietnuť žiadosť o udelenie jednotného víza len v prípade, ak na žiadateľa možno uplatniť jeden z dôvodov zamietnutia uvedených v čl. 32 ods. 1 a čl. 35 ods. 6 Vízového kódexu“.<sup>28</sup>, čo by mohlo evokovať záver o tom, že ak neexistujú prekážky predvídané Vízovým kódexom, osoba má právo (zaručené právom EÚ) dostať vízum. Toto by však mohlo byť pravdou len v prípade, ak by SD EÚ vzápätí nedodal, že „...príslušné orgány uvedené v čl. 4 ods. 1 až 4 Vízového kódexu majú pri skúmaní žiadosti o víza širokú mieru voľnej úvahy, ktorá sa vzťahuje na podmienky uplatňovania čl. 32 ods. 1 a čl. 35 ods. 6 tohto kódexu, ako aj na posúdenie relevantných okolností, aby určili, či dôvody uvedené v týchto ustanoveniach bránia udeleniu požadovaného víza“.<sup>29</sup> Toto konštatovanie diametrálne mení význam skôr citovaného bodu odôvodnenia, keďže SD EÚ tu jasne deklaruje, že udelenie víza je výsledkom voľnej úvahy príslušného orgánu. Iba od jeho posúdenia naplnenia podmienok plynúcich z čl. 23 ods. 1 a čl. 35 ods. 6 Vízového kódexu totiž závisí, či žiadateľ bude mať vízum udelené, alebo nie.

Vo svetle uvedeného sa nepochybné dá súhlasiť s generálnym advokátom Bobekom, ktorý skonštatoval, že „...neexistuje subjektívne právo na vízum, na základe ktorého by sa mohol uplatniť čl. 47 prvý odsek Charty“.<sup>30</sup> Na druhej strane, aké právo zaručené právom EÚ potom viedlo v prípade *El Hassani* k uplatneniu čl. 47 Charty?

Aj keď to na prvý pohľad nemusí byť zjavné, Vízový kódex čl. 32 ods. 3 zakladá iné právo, ktoré by v súlade s čl. 47 Charty mohlo podliehať súdnemu prieskumu než právo na vízum. Konkrétne ide o právo na odvolanie proti rozhodnutiu o zamietnutí víza.

Práve priznanie tohto práva, resp. hrozba jeho porušenia, otvára priestor pre uplatnenie čl. 47 Charty. Je tomu tak v prípadoch, keď by jednotlivcovi bolo vydané rozhodnutie o zamietnutí víza a následne by mu nebolo umožnené náležite uplatniť jeho právo na odvolanie sa proti rozhodnutiu o zamietnutí víza.

Tu je potrebné pripomenúť, že je v prvom rade na členskom štáte, aby určil akým spôsobom sa má jednotlivec odvolať proti rozhodnutiu o zamietnutí víza. Ak teda členský štát stanoví, že odvolanie bude (za dodržania zásad ekvivalencie a efektivity) realizované pred správnym orgánom, tento postup nemôže byť ponímaný ako rozpor s právom EÚ. Na druhej strane, keďže čl. 32 ods. 3 Vízového kódexu (ako akt práva EÚ) zaručuje právo na odvolanie proti rozhodnutiu o zamietnutí víza, členský štát je následne, v súlade s čl. 47 Charty, povinný zaisťiť súdny prieskum pre prípad porušenia daného práva zaručeného právom EÚ.

<sup>25</sup> Rozsudok z 13. decembra 2017, *El Hassani* (C-403/16), EU:C:2017:960, bod 37.

<sup>26</sup> Pozri napr. návrhy generálneho advokáta zo 7. septembra 2017, *El Hassani* (C-403/16), EU:C:2017:659, bod 91. Obdobný postoj však EK zaujala aj v konaniach, ktoré v súlade s čl. 258 ZFEÚ, v otázke absencie súdneho prieskumu vízových rozhodnutí, viedla proti niektorým členským štátom, vrátane Slovenskej republiky.

<sup>27</sup> Rozsudok z 19. decembra 2013, *Koushkaki* (C-84/12), EU:C: 2013:862, bod 25.

<sup>28</sup> Rozsudok z 19. decembra 2013, *Koushkaki* (C-84/12), EU:C: 2013:862, bod 55.

<sup>29</sup> Rozsudok z 19. decembra 2013, *Koushkaki* (C-84/12), EU:C: 2013:862, bod 55. Rovnako však pozri aj nasledujúce body rozsudku.

<sup>30</sup> Návrhy generálneho advokáta zo 7. septembra 2017, *El Hassani* (C-403/16), EU:C:2017:659, bod 102.

Súdny prieskum sa v takýchto prípadoch bude týkať len toho, či jednotlivcovi bolo skutočne a náležitým spôsobom umožnené uplatniť svoje právo podať odvolanie proti rozhodnutiu o zrušení víza. V tejto súvislosti sa preto dá súhlasiť s generálnym advokátom, ktorý vo svojich návrhoch poukázal na to, že „*povaha subjektívneho práva garantovaného EÚ je procesná Nejde o právo na vízum, ale o právo na spravodlivé a náležité spracovanie a vybavenie žiadosti*“.<sup>31</sup>

Je preto na škodu veci, že obdobná konštrukcia sa neobjavila aj v odôvodnení rozsudku SD EÚ. Bez nej totiž rozsudok v prípade *El Hassani* vyvoláva viacero otázok a na prvý pohľad môže vyvolať aj záver o existencii práva na vízum, čo by akiste nebolo žiaduce s ohľadom na účel víza, ako aj z medzinárodného práva plynúce právo štátov ovplyvňovať vstup cudzincov na svoje územie.

Preto možno skúmanie, či Vízový kódex v spojitosti s Chartou zakladá právo na vízum uzavrieť negatívnu odpoveďou. Právo na vízum nekonštatuje ani SD EÚ v rozsudku v prípade *El Hassani*. Na druhej strane, SD EÚ však jednoznačne potvrdzuje nevyhnutnosť zaručenia súdneho prieskumu práva zaručeného Vízovým kódexom, a to práva na odvolanie rozhodnutia, ktorým bolo udelenie víza zamietnuté. Niet pochýb, že takéto konštatovanie definitívne rozptýlilo polemiky ohľadne súdneho prieskumu otázky. Avšak tiež postavilo niektoré členské štáty (Slovenskú republiku nevynímajúc) pred zásadnú požiadavku – požiadavku na úpravu vnútroštátneho práva a zaistenie súdneho prieskumu rozhodnutí o zamietnutí víz.

#### 4 VPLYV ROZSUDKU V PRÍPADE *EL HASSANI* NA PRÁVNY PORIADOK SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Slovenská republika patrila do skupiny členských štátov EÚ, ktoré vo svojom právnom poriadku neprípúšťali súdny prieskum rozhodnutí vo vízových veciach. Na tomto mieste je však potrebné poznamenať, že vylúčenie súdneho prieskumu v podmienkach Slovenskej republiky nebolo absolútne.

Implementáciu Vízového kódexu v otázke rozhodnutí o vízach a ich prieskumu zaisťoval predovšetkým zákon č. 404/2011 Z. z. o pobyte cudzincov a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o pobyte cudzincov“). Práve v tomto zákone sa ustanovoval postup pre prieskum rozhodnutí o zamietnutí, schengenského víza, ako aj rozhodnutí, ktorými bolo udelené schengenské vízum zrušené alebo odvolané. V súlade s § 16 ods. 10 zákona o pobyte cudzincov bola táto právomoc priznaná správnomu orgánu.<sup>32</sup> Navyše, ten istý § 16 explicitne vylúčil súdny prieskum, pri občanoch tretích krajín, ktorí nie sú rodinnými príslušníkmi občanov EÚ, keď v ods. 12 ustanovoval, že „*preskúmanie rozhodnutia o odvolaní súdom je vylúčené; to neplatí, ak ide o rozhodnutie o žiadosti rodinného príslušníka občana EÚ*“.

##### 4.1 Slovenská právna úprava zakladajúca hneď viacero porušení práva Európskej únie?

S ohľadom na vyššie uvedené skutočnosti je na tomto mieste potrebné poukázať na fakt, že v období pred r. 2018 (do ktorého spadá aj obdobie pred vydaním rozsudku v prípade *El Hassani*) Slovenská právna úprava neumožňujúca súdny prieskum vízových rozhodnutí zakladala hneď viacero porušení práva EÚ.

Okrem samotnej absencie súdneho prieskumu vyznieva problematicky aj výnimka, v súlade s ktorou bol súdny prieskum vízových rozhodnutí prípustný v prípade rodinných príslušníkov občana

<sup>31</sup>Návrhy generálneho advokáta zo 7. septembra 2017, *El Hassani* (C-403/16), EU:C:2017:659, bod 103.

<sup>32</sup> Podľa § 16 ods. 10 zákona o pobyte cudzincov „*Štátny príslušník tretej krajiny sa môže proti rozhodnutiu o zamietnutí žiadosti o udelenie schengenského víza, o zrušení alebo odvolaní udeleného schengenského víza odvolať. Odvolanie podáva štátny príslušník tretej krajiny na správnom orgáne, ktorý rozhodnutie vydal, v lehote 15 dní odo dňa doručenia rozhodnutia, a ak ide o rodinného príslušníka občana Únie, v lehote 30 dní odo dňa doručenia rozhodnutia. Ak rozhodnutie o zamietnutí žiadosti o udelenie schengenského víza nebolo možné štátnemu príslušníkovi tretej krajiny doručiť, začína lehota pre podanie odvolania plynúť dňom, ktorý nasleduje po uplynutí 90 dní odo dňa podania žiadosti o vízum. Ak rozhodnutie o zrušení alebo odvolaní udeleného schengenského víza nebolo možné štátnemu príslušníkovi tretej krajiny doručiť do 90 dní, doručí sa verejnou vyhláškou po dobu 15 dní na úradnej tabuli správneho orgánu, ktorý rozhodnutie vydal.*“



EÚ. Táto výnimka totiž umožňovala rozdielne nakladanie so skupinou žiadateľov o víza – rodinných príslušníkov občana EÚ a druhou skupinou, ktorú tvorili všetci ostatní žiadatelia. Je však otázne, či Vízový kódex takúto diferenciáciu umožňuje. Skôr možno mať za to, že nie. Naopak, z dikcie Vízového kódexu sa dá odvodiť, že jeho cieľom je úplná harmonizácia kritérií pre udelenie alebo zamietnutie schengenských víz. Právo žiadať o víza, resp. posudzovanie žiadosti nie je nijako viazané na status rodinného príslušníka občana EÚ. Preto sa dá skonštatovať, že diferenciácia v minulosti obsiahnutá v slovenskej právnej úprave v období od 1. januára 2012 do 1. januára 2019 nemala oporu v práve EÚ, a teda mohla byť vnímaná ako porušenie práva EÚ.

Uvedené veľmi úzko súvisí aj s ďalším problematickým momentom. Konkrétne tým, že slovenská právna úprava, pred 1. januárom 2019 vytvárala dvojaký režim, pokiaľ ide o súdny prieskum vízových rozhodnutí. Takéto – rozdielne zaobchádzanie však nepochybne zakladá aj rozpor so zásadou ekvivalencie, keďže procesné podmienky odvolacieho konania pri vízových rozhodnutiach týkajúcich sa osôb, ktoré nie sú rodinnými príslušníkmi občanov EÚ, sú nepochybne menej výhodné, ako procesné podmienky týkajúce sa odvolacieho konania pri vízových rozhodnutiach týkajúcich sa žiadateľov, ktorí sú rodinnými príslušníkmi občanov EÚ.<sup>33</sup> V dôsledku toho je dotknutý aj princíp procesnej autonómie.

Vzhľadom na uvedené je zrejmé, že absencia súdneho prieskumu vízových rozhodnutí v podmienkach Slovenskej republiky, ktorá bola do 1. januára 2019 zakotvená v zákone o pobyte cudzincov znamenala rozpor s právom EÚ, a to hneď vo viacerých bodoch. Preto ani reakcia EK nenechala na seba dlho čakať. Proti Slovenskej republike sa rozbehlo konanie podľa čl. 258 ZFEÚ.

#### 4.2 Kroky Európskej komisie proti Slovenskej republike

Po tom, čo sa EK mala možnosť oboznámiť so spôsobom implementácie Vízového kódexu v podmienkach Slovenskej republiky bolo proti Slovenskej republike prakticky bezprostredne začaté konanie podľa čl. 258 ZFEÚ.

Formálne oznámenie, ako prvý formálny procesný krok EK v konaní bolo vydané 22. februára 2013 a krátko na to bolo Slovenskej republike aj doručené. EK v ňom Slovenskej republike vytýkala predovšetkým to, že možnosť odvolania sa žiadateľov o víza len na mimosúdny správny orgán predstavuje porušenie povinností stanovených v Zmluve o Európskej únii (ďalej len „ZEÚ“) a Charte (jej čl. 47) v spojení viacerými ustanoveniami Vízového kódexu (EK tu namietala nielen absenciu súdneho prieskumu rozhodnutí o zamietnutí víz, ale rovnako tak aj absenciu súdneho prieskumu rozhodnutí o zrušení a odvolaní víz). V reakcii Slovenská republika akékoľvek porušenie práva EÚ kategoricky odmietla. Formálne oznámenie bolo 17. októbra 2013 zo strany EK doplnené, čím rozšírila dôvody pre konanie aj o nerovnaké zaobchádzanie so žiadateľmi s ohľadom na status rodinného príslušníka občana EÚ.

Keďže k zhode nedošlo ani po tomto kroku, 16. októbra 2014 prišlo na rad odôvodnené stanovisko, v ktorom EK skonštatovala porušenie čl. 19 ods. 1 ZEÚ a čl. 47 Charty v spojení s čl. 32 ods. 3, 34 ods. 7 a 35 ods. 7 Vízového kódexu zo strany Slovenskej republiky. Slovenskú republiku súčasne vyzvala k odstráneniu tohto porušenia práva EÚ, a to v lehote 2 mesiacov.

Pretože Slovenská republika aj naďalej zotrvala na svojej pozícii, rozhodla EK o podaní žaloby proti Slovenskej republike na SD EÚ, a to na základe čl. 258 ZFEÚ.

K samotnému podaniu žaloby však došlo až po tom, čo SD EÚ vydal rozsudok v prípade *EI Hassani*, ktorým EK získala jednoznačný podporný argument pre svoj názor o porušení práva EÚ zo strany Slovenskej republiky. K podaniu žaloby došlo 28. septembra 2018. To, či Slovenská republika absenciou súdneho prieskumu vízových rozhodnutí skutočne porušovala právo EÚ, alebo nie už SD EÚ nestihol skonštatovať, pretože pod vplyvom rozsudku v prípade *EI Hassani* Slovenská republika zmenila svoju právnu úpravu a súdny prieskum vízových rozhodnutí umožnila pre všetkých žiadateľov bez rozdielu.

#### 4.3 Vplyv rozsudku v prípade *EI Hassani* na právny poriadok Slovenskej republiky

Ako bolo naznačené vyššie, rozsudok v prípade *EI Hassani* priniesol zásadný medzník v otázke súdneho prieskumu vízových rozhodnutí. SD EÚ tu jednoznačne skonštatoval, že členské štáty sú povinné garantovať súdny prieskum rozhodnutí o zrušení víz.

<sup>33</sup> V súvislosti so zásadou ekvivalencie pozri časť 3.1 tohto príspevku.

Slovenská republika, ako jeden zo štátov, ktorých právne poriadky súdny prieskum nezaručovali, pristúpila krátko po vynesenom rozsudku k zmene svojho právneho poriadku. Nepochybne, zmenu postoja Slovenskej republiky významne urýchlila aj žaloba, ktorú proti nej podala EK, avšak keďže k zmene postoja Slovenskej republiky došlo krátko po podaní žaloby, možno túto zmenu pripísať absencii argumentácie pod vplyvom rozsudku SD EÚ v prípade *El Hassani*.

Zmena, pod ktorú sa rozsudok SD EÚ v prípade *El Hassani* podpísal sa prejavila na zákone o pobyte cudzincov. Konkrétne, súlad s právom EÚ interpretovaným dotknutým rozsudkom zaistilo vypustenie § 16 ods. 15 zákona o pobyte cudzincov v znení „*Preskúmanie rozhodnutia o odvolaní súdom je vylúčené; to neplatí, ak ide o rozhodnutie o žiadosti rodinného príslušníka občana EÚ*“. Následne rozhodnutia vo vízových veciach, podliehajú prieskumu správnych súdov v súlade so zákonom č. 162/2015 Z. z. Správny súdny poriadok v znení neskorších predpisov.

Uvedenú zmenu v právnom poriadku Slovenskej republiky zaistil zákon č. 376/2018 Z. z. ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 5/2004 Z. z. o službách zamestnanosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony. Účinnou sa táto zmena stala od 1. januára 2019. Bezprostredne po tom EK uzavrela konanie vedené proti Slovenskej republike a vzala späť aj žalobu z 28. septembra 2018. 11. februára 2019 rozhodol SD EÚ o výmaze konania proti Slovenskej republike z registra.

## **5 ZÁVER**

Súdny prieskum rozhodnutí a rozsudok v prípade *El Hassani*. Toto spojenie sa výrazným spôsobom zapísalo do histórie, keďže v zmienenom rozsudku SD EÚ po prvýkrát výslovne potvrdil, že z Vízového kódexu vyplýva požiadavka súdneho prieskumu vízových rozhodnutí.

Predmetom skúmania príspevku boli jednak dôvody, ktoré SD EÚ k takémuto záveru viedli, no rovnako tak aj argumenty, ktorými svoj verdikt odôvodnil. Napokon, príspevok poukázal aj na to, aký mal daný rozsudok vplyv na slovenský právny poriadok.

Analýza preukázala, že napriek svojmu významu, rozsudok akiste nebude patriť medzi najdetailnejšie. Rovnako by nezaškodilo, ak by v niektorých otázkach SD EÚ viac a lepšie odôvodnil svoje závery. Práve strohosť SD EÚ častokrát zvädza k nepodloženým záverom, medzi ktoré nepochybne možno zaradiť záver o existencii práva na vízum, ktorého porušenie by v súlade s čl. 47 Charty odôvodňovalo súdny prieskum vízového rozhodnutia. Tento záver však rozhodne nie je pravdivý. Rozsudok v prípade *El Hassani* nijako nepotvrdil existenciu práva na vízum (a to aj napriek snahe EK o jeho potvrdenie). Naopak, právo na súdny prieskum SD EÚ v prípade *El Hassani* odôvodňuje hrozbou porušenia iného práva žiadateľa o vízum – práva na spravodlivé a náležité spracovanie a vybavenie žiadosti o udelenie víza.

Ako tiež preukázala analýza, rozsudok mal bezprostredný dopad aj na členské štáty EÚ, konkrétne aj na Slovenskú republiku, ktorá pod jeho vplyvom (čiastočne aj pod vplyvom prebiehajúceho konania podľa čl. 258 ZFEÚ) zmenila svoju právnu úpravu a súdny prieskum vízových rozhodnutí umožnila.

Rozsudok v prípade *El Hassani* má preto zásadný význam pre interpretáciu Vízového kódexu a v tomto kontexte aj pre zosúladenie existujúcej praxe členských štátov, Slovenskú republiku nevyneímajúc.

### **Použitá literatúra:**

CREMONA, M.: Structural Principles and their role in EU External Relations Law. In. Cremona, M. (eds.) Structural Principles in EU External Relations Law. Praha: Hart  
TOMÁŠEK, M., TÝČ, V. a kol.: Právo Evropské unie. 2. aktualizované vydání. Praha: Leges

### **Rozsudky Súdneho dvora EÚ**

Rozsudok z 26. februára 2013, Åkerberg Fransson (C-617/10), EU:C:2013:105

Rozsudok z 19. decembra 2013, Koushkaki (C-84/12), EU:C: 2013:862

Rozsudok z 15. marca 2017, Aquino, (C-3/16), EU:C:2017:209

Rozsudok z 13. decembra 2017, El Hassani (C-403/16), EU:C:2017:960

Návrhy generálneho advokáta zo 7. septembra 2017, El Hassani (C-403/16), EU:C:2017:659

**Rozsudky Európskeho súdu pre ľudské práva**

Golder proti Spojenému kráľovstvu, rozsudok z 21. februára 1975

Lithgow a ďalší proti Spojenému kráľovstvu, rozsudok z 8. júla 1986

Fayed proti Spojenému kráľovstvu, rozsudok z 21. septembra 1990

**Kontaktné údaje:**

doc. JUDr. Peter Lysina, PhD.

[peter.lysina@flaw.uniba.sk](mailto:peter.lysina@flaw.uniba.sk)

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Šafárikovo nám. 6

810 00 Bratislava

Slovenská republika

Slovenská republika

# KRITÉRIÁ OBMEDZENIA SLOBODY PREJAVU V JUDIKATÚRE ESLP

Roman Bisták

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstract:** The contribution focuses on the analysis of the European Court of Human Rights rulings on matters relating to the restriction of freedom of expression and its impact on national law and the decision-making of national courts.

**Abstrakt:** Príspevok sa zameriava na analýzu rozhodnutí Európskeho súdu pre ľudské práva vo veciach týkajúcich sa obmedzenia slobody prejavu a jeho vplyvu na vnútroštátne právo a rozhodovanie národných súdov.

**Key words:** freedom of expression, proportionality test, European Court of Human Rights

**Kľúčové slová:** sloboda prejavu, test proporcionality, Európsky súd pre ľudské práva

## 1 ÚVOD

Sloboda prejavu je dôležitým demokratickým oprávnením, ktoré umožňuje participáciu občanov na verejnom živote, jednak ich oprávnením prispievať vlastnými prejavmi do politickej diskusie, ale aj ich oprávnením byť adresátom informácií, ktorých adresátom byť chcú. Sloboda prejavu im umožňuje však aj realizáciu iných práv a slobôd, ktoré by bez slobody prejavu neboli možné. V nasledujúcom príspevku by sme radi touto cestou priblížili nielen úpravu slobody prejavu, popísanie jednotlivých oprávnení z nej prameniacych, ale aj jej obmedzenia, ktoré sa v rôznych štátoch západnej civilizácie zdajú byť čoraz populárnejšie. V úvode si teda kladieme otázku, či existuje nejaký mechanizmus, nejaké kritéria, ktoré musia byť splnené na účely slobody prejavu.

## 2 GARANCIE OCHRANY SLOBODY PREJAVU V ZMYSLE EURÓPSKEHO DOHOVORU O ĽUDSKÝCH PRÁVACH

Sloboda prejavu ako taká sa považuje za takzvaný základný kameň demokracie. Jej úprava a jej garancie sú upravené jednak v ústavách národných štátov, ako aj v mnohých medzinárodnoprávných dokumentoch. Takýmto dokumentom, ktorý má z hľadiska nami spracovávanej témy kľúčovú dôležitosť, je Európsky dohovor o ľudských právach. Práve v tomto dokumente, záväznom pre členské štáty Rady Európy, je upravená aj sloboda prejavu, pričom možno zdôrazniť, že „nie je dôležitá len ako samostatné právo, ale hrá centrálnu úlohu aj pri ochrane ostatných práv zakotvených v Dohovore. Bez širokých garancií práva na slobodu prejavu, ktoré sú chránené nezávislými a nestrannými súdmi, nemožno hovoriť o slobode prejavu, ani o demokracii.“<sup>1</sup> Jej dôležitosť je okrem iného podčiarknutá aj vo viacerých rozsudkoch Európskeho súdu pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“), kde vo viacerých prípadoch vyslovil názor, že „... sloboda prejavu stanovuje jeden zo základných kameňov demokratickej spoločnosti, jednak pre základné podmienky pokroku demokratickej spoločnosti, ako aj pre sebanaplnenie každej osoby.“<sup>2</sup>

Z hľadiska samotnej úpravy slobody prejavu v Dohovore je určujúci najmä čl. 10, ktorý stanovuje:

1. Každý má právo na slobodu prejavu. Toto právo zahŕňa slobodu zastávať názory a prijímať a rozširovať informácie alebo myšlienky bez zasahovania štátnych orgánov a bez ohľadu na

<sup>1</sup> FROWEIN, J.A.: Freedom of expression under the European Convention on Human Rights”, in Monitor/Inf (97) 3, Council of Europe

<sup>2</sup> Napr. Lingens v. Austria, 1986; Sener v. Turkey, 2000; Thoma v. Luxembourg, 2001; Maronek v. Slovakia, 2001

hranice. Tento článok nebráni štátom, aby vyžadovali udeľovanie povolení rozhlasovým, televíznym alebo filmovým spoločnostiam.

2. Výkon týchto slobôd, pretože zahŕňa povinnosti aj zodpovednosť, môže podliehať takým formalitám, podmienkam, obmedzeniam alebo sankciám, ktoré stanovuje zákon, a ktoré sú nevyhnutné v demokratickej spoločnosti v záujme národnej bezpečnosti, územnej celistvosti alebo verejnej bezpečnosti, na predchádzanie nepokojom alebo zločinnosti, ochranu zdravia alebo morálky, ochranu povesti alebo práv iných, zabránenia úniku dôverných informácií alebo zachovania autority a nestrannosti súdnej moci.

Na základe takto vymedzenej úpravy slobody prejavu možno konštatovať, že prvý odsek vymedzuje slobodu prejavu pomerne všeobecne, explicitne vyjadrujúc tri jej komponenty na účely Dohovoru:

1. Právo zastávať názory.
2. Právo prijímať informácie.
3. Právo rozširovať informácie.

Všetky tieto práva možno pritom realizovať bez ohľadu na hranice a bez zasahovania štátnych orgánov.

Prvotnou slobodou, ktorú v zmysle Dohovoru zaraďujeme pod slobodu prejavu, je **sloboda zastávať názory**. Táto sloboda je z hľadiska jej samotnej formulácie slobodou najširšou, pretože na ňu nemožno aplikovať obmedzenia uvedené v ods. 2 čl. 10 Dohovoru.<sup>3</sup> To, že je a má byť slobodou najširšou potvrdzuje aj správa Rady ministrov, kde sa uvádza, že „... akékoľvek obmedzenia tohto práva sú nekonzistentné s povahou demokratickej spoločnosti.“<sup>4</sup>

Ďalším právom, garantovaným Dohovorom je **právo prijímať informácie**. Oster tvrdí, že ide o akýsi dôsledok práva na slobodu prejavu, pričom však ide o originálne právo prijímať informácie od osoby robiacej prejav, popri práve tejto osoby prejav urobiť, čiže nemožno hovoriť o tom, že ide iba o derivatívne právo.<sup>5</sup> Toto právo v dôsledkoch zakladá povinnosť štátu neobmedzovať osobu pri prijímaní informácií, ktoré si želajú, aby boli voči nim smerované.<sup>6</sup>

Popri práve prijímať informácie, Dohovor v čl. 10 ods. 1 zakotvuje aj ďalšie významné právo týkajúce sa informácií, t.j. **právo šíriť informácie**, ktoré je zo svojej samotnej podstaty ďalším z mozaiky významných práv a slobôd, ktoré umožňujú subjektom realizovať slobodu prejavu. Spočíva teda najmä v šírení názorov, informácií a myšlienok s použitím najrôznejších prostriedkov komunikácie.

Práva, týkajúce sa prijímania a šírenia informácií sú pre riadne fungovanie demokratickej spoločnosti určujúce. Nemožno pritom zabudnúť, že informácie a myšlienky, ktoré požívajú ochranu Dohovorom, „nie sú iba „informácie“ alebo „myšlienky“, ktoré sú prijímané priaznivo alebo sú považované za neurážlivé, ale aj tie ktoré urážajú, šokujú alebo pôsobia rušivo smerom k štátu alebo akejkoľvek časti populácie. Také sú totiž požiadavky pluralizmu, tolerancie a znášanlivosti, bez ktorých nemôže existovať „demokratická spoločnosť“...“<sup>7</sup>

### 3 MOŽNOSTI OBMEDZENIA SLOBODY PREJAVU PODĽA ČL. 10 ODS. 2 DOHOVORU

#### 3.1 Zodpovednosť a povinnosti pri výkone slobody prejavu

Sloboda prejavu, napriek tomu, že má byť čo najširšia, neznamená to, že by mala byť bezhraničnou, bezbrehou. Podobný prístup je badateľný aj v čl. 10 ods. 2 Dohovoru, kde je ustanovené jednak, že sloboda prejavu, resp. oprávnenia garantované v ods. 1 sú spojené aj s povinnosťami a zodpovednosťou. Termíny „povinnosti“ a „zodpovednosť“ Dohovor ďalej nedefinuje, no existentná judikatúra ESLP nám pomáha vrhnúť na význam týchto pojmov určité svetlo, aj keď možno povedať, že prešla pomerne zaujímavým vývinom.

<sup>3</sup> MACOVEI, M.: Freedom of Expression: A guide to the implementation of Article 10 of European Convention on Human Rights, 2004, s. 10

<sup>4</sup> Správa Rady ministrov, in DIJK, V., HOOF, V.: Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, Kluwer, 1990, s. 413

<sup>5</sup> OSTER, J.: European and International Media Law, Oxford, s. 58

<sup>6</sup> Human Rights Committee, Mavlonov et al. v. Uzbekistan (2009) Communication no. 1334/2004, Faccio v. Italy (2003) atd.

<sup>7</sup> Handyside v. UK (1976), Sťažnosť no. 5493/72, bod 49

Tak napr. v prípade Engel a ďalší v. Holandsko, ESĽP uznal, že zákaz distribúcie dokumentu kritizujúcom niektorých vyšších dôstojníkom vojakom bol oprávneným zásahom do slobody prejavu, avšak ďalej konštatoval, že „... nejde o zbavenie slobody prejavu, ale iba o potrestanie za zneužívajúci výkon tejto slobody.“<sup>8</sup>

V priebehu rokov sa však tento náhľad ESĽP na vykonanie opravení a slobôd prameniacych zo slobody prejavu, v súlade s povinnosťami a zodpovednosťou, zmenil. Dôkazom vývinu právneho názoru ESĽP v tejto otázke je rozhodnutie v prípade Vereinigung demokratischer Soldaten Österreichs and Gubi v. Rakúsko. V tomto prípade rakúska vláda zakázala distribúciu súkromného periodika, ktoré bolo kritické k vojenskej správe vojakom. Argumentom rakúskej vlády v tejto veci bolo najmä to, že periodikom sťažovateľa ohrozuje obranyschopnosť Rakúska a efektivitu ozbrojených zložiek. ESĽP sa s takouto argumentáciou nestotožnil a skonštatoval, že „... väčšina položiek v periodiku uvádza sťažnosti, predkladá návrhy alebo reformy, alebo povzbudzuje čitateľov, aby iniciovali konania o sťažnostiach, alebo odvolacie konania. Avšak, aj napriek častému polemickému podtónu sa možno nazdávať, že neprekročili hranice, toho, čo je prípustné pri čírej diskusii o myšlienkach, čo musí byť prípustné aj v armáde demokratického štátu, tak ako to musí byť v demokratickej spoločnosti, ktorej takáto armáda slúži.“<sup>9</sup>

V týchto, vyššie spomenutých rozhodnutiach, možno badať pomerne odlišný prístup ESĽP. V zmysle ďalších rozhodnutí, napr. Jelsid, ESĽP konštatuje, že povinnosti a zodpovednosť závisia najmä od pozície osoby, ktorá robí prejav a od prostriedkov, ktoré na to používa. Práva a povinnosti sú teda odlišné v prípadoch, kedy určitý prejav robí osoba, ktorá je politikom, resp. verejným činiteľom a keď určitý prejav robí osoba, ktorá je „iba“ rádovým občanom. Podobne možno uvažovať aj o prostriedkoch umožňujúcich šírenie prejavu. Je zrejmé, že efekt prejavu je odlišný napr. v prípade, keď je urobený v televízii alebo rozhlase, ako keby bol urobený iba na stránkach regionálneho časopisu vo forme článku.<sup>10</sup>

V zmysle vyššie uvedeného máme zato, že v jednotlivých prípadoch vidíme rôzny náhľad na jednotlivé práva a povinnosti, ktoré aj keď nie explicitne stanovuje čl. 10 ods. 2 Dohovoru. Tieto práva a povinnosti sú rôzne, jednak pre to, v akom postavení sa nachádza osoba, ktorá daný prejav robí, ale aj pre to, akým spôsobom je konkrétny prejav vykonaný. Samozrejme, okrem týchto dvoch hlavných zložiek nemožno opomenúť ani kontext, do ktorého je možné daný prípad zahrnúť, pretože sme často svedkami situácií, kedy sa jednotlivé výroky z kontextu vytrhávajú a tým vrhajú na daný prejav a obvykle aj osobu negatívne svetlo.

### **3.2 Formality, podmienky, obmedzenia alebo sankcie**

Dohovor dáva štátom okrem iného aj právomoc stanovovať určité formality, podmienky, obmedzenia alebo sankcie, ktorými štáty zasahujú do výkonu slobody prejavu. Je nutné podotknúť, že tu ide iba o možnosť štátov, nie povinnosť. Pokiaľ sa štáty podujmú na základe tohto oprávnenia urobiť určité obmedzenia týkajúce sa výkonu slobody prejavu, pokiaľ je to potrebné, avšak nemožno zabúdať na to, že ich zavedenia, ale aj aplikácia môžu byť predmetom preskúmania ESĽP, ktorý je oprávnený vydať konečné rozhodnutie o tom, či konkrétny zásah zo strany štátu je v súlade so slobodou prejavu.<sup>11</sup>

Podľa príručky vydanej Radou Európy sa zásahom štátu do slobody prejavu rozumie „... akákoľvek forma zásahu od orgánu vykonávajúceho verejnú moc, verejnú službu, ako napríklad súdy, prokuratúra, polícia, orgány vynucovania práva, centrálna alebo miestna zastupiteľstvá...“<sup>12</sup>

<sup>8</sup> Engel and Others v. the Netherlands, (1976), Sťažnosť no. 5100/71; , bod 101

<sup>9</sup> Vereinigung demokratischer Soldaten Österreichs and Gubi v. Rakúsko

<sup>10</sup> EISJDEN, v.E.: What is the scope of the right to freedom of expression for politicians before the European Court of Human Rights when the expression concerns criticism?, s. 24 Dostupné online: <http://kaarls->

[strafrechtadvocaten.nl/uploads/editor/Thesis\\_Scope\\_of\\_freedom\\_of\\_expression\\_for\\_politicians.pdf](http://kaarls-strafrechtadvocaten.nl/uploads/editor/Thesis_Scope_of_freedom_of_expression_for_politicians.pdf)

<sup>11</sup> BAUMBACH, T.: Chilling Effect as a European Court of Human Right's Concept in Media Law Cases, Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice, Volume 6, Issue 1, 2018, s. 95

<sup>12</sup> BYCHAWSKA-SINIARSKA, D.: Protecting of Freedom of Speech Under European Convention on Human Rights: A Handbook for Legal Practitioners, Council of Europe, 2017, s. 34

Medzi jednotlivé zásahy možno v zmysle judikatúry ESLP zaradiť najmä rôzne právne nástroje, ktoré uplatňujú vyššie spomenuté authority. Takýmito prostriedkami sú napr. odsúdenie za trestný čin, náhrada škody, zákaz publikácie, odmietnutie udeliť licenciu na vysielanie a iné.<sup>13</sup>

Reštrikcie v ich akejkoľvek vyššie spomenutej forme možno rozdeliť na tie, ktoré zasahujú do slobody prejavu pred tým, ako je prejav urobený a tie, ktorými možno zasiahnuť do slobody prejavu po prejave. Závažné z hľadiska svojho charakteru sú najmä tie, ktoré sú uložené pred prejavom, t.j. napr.: licencovania novinárov, revízia článku úradníkom pred publikáciou alebo zákaz publikácie podliehajú preto zo strany ESLP pomerne striktnej kontrole. Vzorovým prípadom je prípad *The Sunday Times v. Spojené Kráľovstvo* a *Guardian Observer v. Spojené Kráľovstvo*, V týchto prípadoch ešte v deväťdesiatych rokoch ESLP konštatoval, že „... článok 10 nezakazuje použitie obmedzení pred publikáciou... Na druhej strane, nebezpečenstvá spojené s obmedzeniami pred prejavom volajú po čo najstarostlivejšom preskúmaní zo strany Súdu... správy sú totiž komoditou podliehajúcou skaze a zdržiavanie ich publikácie aj na krátky čas ich môže zbaviť ich hodnoty a záujmu o ne.“<sup>14</sup> Takéto reštrikcie, t.j. reštrikcie predchádzajúce publikácii, môžu byť uložené iba na obmedzený čas, po detailnom preskúmaní a odôvodnení a na základe jasných a predvídateľných národných regulácií.<sup>15</sup> V inom rozhodnutí z toho istého roku označuje ESLP požiadavku autorizácie pred publikáciou za praktiku diktátorských režimov, je neakceptovateľná v demokratickej spoločnosti a je vo všeobecnosti nekompatibilná s čl. 10.<sup>16</sup>

V prípade reštrikcií, ktoré prichádzajú po prejave je najzávažnejšou z nich najmä trestný postih. Aj tu vyzýva ESLP k zdržanlivosti použitia takýchto právnych prostriedkov. V prípade *Castells v. Španielsko*, kde opozičný poslanec označil vládu a jej členov za kriminálnikov, ESLP konštatoval, že „vzhľadom k dominantnej pozícii, ktorú zastáva vláda je nevyhnutné preukázať zdržanlivosť pri uchýľovaní sa k trestným konaniam a to hlavne vtedy, keď existujú ďalšie prostriedky, ktoré umožňujú odpovedať na neoprávnené útoky a kritiku svojich oponentov alebo médií.“<sup>17</sup>

V zmysle uvedeného je zjavné, že pod pojmy formality, podmienky, obmedzenia alebo sankcie, spadá pomerne široký okruh právnych nástrojov, ktoré sú v rukách štátov a ktoré ich často používajú, je však pozitívne pri už letmom preskúmaní relevantnej judikatúry, z ktorej fragmenty sme uviedli vyššie, že ESLP sa stavia k jednotlivým prípadom ich uplatnenia zdržanlivo a v krajných prípadoch väčšinou rozhodne v súlade s naratívom slobody, demokracie a širokého chápania slobody prejavu.

#### 4 TROJPRVKOVÝ TEST UMOŽŇUJÚCI OBMEDZENIE SLOBODY PREJAVU VO SVETLE JUDIKATÚRY ESLP

Ako sme už vyššie uviedli, štáty majú pomerne široké možnosti obmedzovať slobodu prejavu svojich občanov. V už spomenutých judikátoch ESLP však vidieť, že táto moc štátov je však veľmi často revidovaná práve činnosťou ESLP. Totiž práve prípady, kde je v stávke sloboda prejavu a jej obmedzenia, sú prípadmi veľmi ťažkými a ich závery nám vedľa napovedať nielen o stave demokracie, ale aj o stave slobody v kontinentálnom priestore. V podkapitole 2.2 sme stručne načrtli, akými prostriedkami môže byť sloboda prejavu obmedzená, v tejto časti nášho príspevku sa pokúsime objasniť, čo musia štáty, štátna moc splniť, aby obmedzenia slobody prejavu nimi uložené boli v súlade s čl. 10 ods. 2 a tým pádom aj v súlade so samotným konceptom slobody prejavu.

Prvou podmienkou je, že sloboda prejavu môže byť obmedzené formalitami, podmienkami obmedzeniami a sankciami, ktoré spĺňajú nasledujúce kritériá:

1. **Ustanovené zákonom.**
2. **Legitímny cieľ.**
3. **Nevyhnutnosť v demokratickej spoločnosti.**

<sup>13</sup> Tamtiež.

<sup>14</sup> *The Sunday Times v. Spojené Kráľovstvo* (1991) bod 51; *Observer and Guardian v. the United Kingdom* (1991)

<sup>15</sup> *RTBF v. Belgicko*, 2011, bod 114

<sup>16</sup> *Wizerkaniuk v. Poľsko* (2011)

<sup>17</sup> *Castells v. Španielsko* (1992), bod 51

#### 4.1 Ustanovené zákonom

Prvou podmienkou, ktorá má byť splnená v prípade reštrikcie je to, že takáto podmienka je predpísaná zákonom, t.j. právnym predpisom, ktorý je prijatý parlamentom. Okrem tejto formálnej požiadavky, možno v zmysle rozhodnutia ESLP vo veci *The Sunday Times v. Spojené Kráľovstvo* definovať aj podmienku materiálnu resp. kvalitatívnu, tzv. podmienku dostupnosti právneho predpisu, pretože: „... norma nemôže byť považovaná za zákon, pokiaľ nie je formulovaná s dostatočnou precíznosťou umožňujúcou občanovi regulovať svoje správanie. Občan musí byť schopný- v prípade potreby so zodpovedajúcim poradenstvom- predvídať v miere odôvodnenej okolnosťami, konzekvencie, ktoré môže daná situácia znamenať.“<sup>18</sup> Prípado, kedy v rámci rozhodovacej činnosti ESLP nebol „zákon“ chápaný ako zákon bola sťažnosť Rotaru v. Rumunsko, kde ESLP zopakoval vyššie uvedenú argumentáciu z prípadu *The Sunday Times v. Spojené Kráľovstvo*.

Na základe týchto rozhodnutí možno teda povedať, že je dôležité, aby národné súdy v prípadoch, kde dochádza k obmedzeniu slobody prejavu neskúmali len existenciu zákona ako takého, ale aj jeho kvalitu v zmysle podmienky dostupnosti právneho predpisu. Touto cestou sa vydal napr. aj Ústavný súd Slovenskej republiky, keď pri preskúvaní súladu niektorých ustanovení Trestného zákona s Ústavou Slovenskej republiky vyslovila v rámci odôvodnenia predsedníčka Ústavného súdu Slovenskej republiky, že: „Napadnuté ustanovenia sú nesúladné pre svoju otvorenosť s princípom legality, pretože sloboda prejavu nemôže byť obmedzená tak neurčito a trestný čin nemôže byť formulovaný tak vágne. Štát musí mať riadny titul na zásahy do slobody a občan musí mať jasne stanovené povinnosti.“<sup>19</sup>

#### 4.2 Podmienka legitímneho cieľa

„...v záujme národnej bezpečnosti, územnej celistvosti alebo verejnej bezpečnosti, na predchádzanie nepokojom alebo zločinnosti, ochranu zdravia alebo morálky, ochranu povesti alebo práv iných, zabránenia úniku dôverných informácií alebo zachovania autority a nestrannosti súdnej moci.“

Takýmto spôsobom upravuje Dohovor okruh cieľov, ktorými možno zdôvodňovať zásahy štátu do slobody prejavu. Keďže ide o výpočet taxatívny, štáty nemôžu zo žiadnych iných dôvodov pristupovať k obmedzeniu slobody prejavu občanov. Jednotlivé dôvody sú koncipované pomerne široko a ku každému z nich existuje pomerne bohatá judikatúra ESLP. Najproblematickejším, najmä z hľadiska vágnosti ide o vymedzenie cieľa najmä *ochrana práv iných*. Tento legitímny cieľ je v prípade zákonov smerujúcich k obmedzeniu slobody prejavu jedným z najčastejších, pretože sa možno nazdávať, že pod tento dôvod možno napasovať takmer čokoľvek. Sloboda prejavu môže totiž prísť veľmi často do konfliktu s právami iných, avšak, kde je hranica toho, kedy by mala sloboda prejavu nad právami iných prevážiť? Táto tradičná otázka je ESLP v rôznych prípadoch zodpovedaná rôzne.

Veľmi citlivými prípadmi, kedy dochádza k zrážke slobody prejavu s právami iných sú prípady, kde je v hre náboženská sloboda. Učebnicovým príkladom takéhoto konfliktu dvoch slobôd- slobody prejavu a náboženskej slobody- ktoré stoja podľa nášho názoru na akomsi piedestáli slobôd v demokratickej spoločnosti, je prípad *Otto-Preminger-Institute (OPI) v. Rakúsko*. V tomto prípade predmetný inštitút premietal film *Council in Heaven*, kde boli zobrazené hrubo urážlivé scény Boha, ktorý bol ilustrovaný ako starý, senilný pán, ktorý je veľmi dobrým priateľom Diabla. Podobne hanlivým spôsobom boli zobrazené aj ďalšie osoby uctievané Katolíckou cirkvou, ako napríklad Ježiš Kristus zobrazený ako mentálne narušené dieťa a Panna Mária ako osoba so silnou erotickou príťažlivosťou smerom k Diablovej. Na základe protestov od veriacich, ako aj oficiálnych predstaviteľov Katolíckej cirkvi, rakúske súdy rozhodli o zadržaní filmu, čo znamenalo to, že ďalej už nebol verejne prezentovaný. OPI následne po maratónnej pojednávaní na rakúskych súdoch podal sťažnosť na ESLP. Vláda v tomto prípade argumentovala, že dôvodom pre zadržanie filmu bola „ochrana práv iných“ v súlade s čl. 10 Dohovoru a v súlade s čl. 9 „ochrana náboženského čítania“. ESLP v predmetnom prípade riešil viacero otázok, avšak vo vzťahu k legitímnosti cieľov vyslovil, že tí, ktorí sa rozhodnú vykonávať slobodu manifestovať svoje náboženstvo, nemôžu rozumne

<sup>18</sup> *The Sunday Times v. Spojené Kráľovstvo*, (1979), Sťažnosť no. 6538/74, bod 49

<sup>19</sup> <https://www.topky.sk/cl/10/1764019/Casti-protiextremistickej-novely-su-podla-US-SR-v-rozpore-s-ustavou--napadli-ju-poslanci>



očakávať, že budú oslobodený od akejkoľvek kritiky. Okrem iného musia akceptovať aj šírenie doktrín, ktoré sú nepriateľské voči ich viere. Súd ďalej stanovil, že „rešpektovanie náboženského cítienia veriacich môže byť legitímne považované za porušené provokatívnymi zobrazeniami predmetov náboženskej úcty; a takéto vyobrazenia možno považovať za porušenie ducha tolerancie, ktorý musí byť znakom demokratickej spoločnosti.“<sup>20</sup> Nutné je zdôrazniť aj ďalšiu právnu vetu, kde sa odvolal na povinnosť „zdržať sa prejavov, ktoré sú zbytočne urážlivé voči ostatným... ktoré neprispievajú žiadnej forme verejnej diskusie schopnej podporiť pokrok v oblasti medziludských vzťahov.“<sup>21</sup>

#### 4.3 Nevyhnutnosť v demokratickej spoločnosti

Táto podmienka je podmienkou špecifickou, pretože sama o sebe neobsahuje ďalšie vodítka k tomu, čo je vlastne v demokratickej spoločnosti nevyhnutné. Ide v zásade najmä o zodpovedanie otázky: Bol cieľ proporciálny k prostriedkom, ktoré na jeho dosiahnutie boli použité? <sup>22</sup> V tomto kontexte možno konštatovať, že „cieľom“ je jeden z legitímnych cieľov uvedených v ods. 2 čl. 10 Dohovoru. Prostriedkom je opatrenie, ktoré vedie k dosiahnutiu cieľa ( trestný postih, pokuta, zaistenie vecí, ...). Nevyhnutnosť v demokratickej spoločnosti je bližšie ESĽP pomenovaná aj ako naliehavá spoločenská potreba.

## 5 ZÁVER

V tomto príspevku sme sa venovali kritériám obmedzenia prejavu v zmysle judikatúry ESĽP. V úvode tohto príspevku sme si dali za cieľ identifikovať a bližšie vysvetliť mechanizmus, ktorý uplatňuje ESĽP pri sťažnostiach týkajúcich sa slobody prejavu, resp. ich obmedzenia. Možno skonštatovať, že tento cieľ sa nám podaril v tomto príspevku naplniť,

V jeho prvej kapitole sme stručne rozobrali oprávnenia vyplývajúce zo slobody prejavu garantovanej čl. 10 Dohovoru. V druhej kapitole sme sa venovali možnostiam jej obmedzenia, najmä jednotlivým menej jednoznačným pojmom. V tretej kapitole sme sa zaoberali trojprvkovému testu, ktorý musí byť splnený na to, aby sa mohlo konštatovať, že obmedzenie dotknutého prejavu je v súlade s čl. 10 Dohovoru.

Pri koncipovaní tohto príspevku sme vychádzali najmä z judikátov ESĽP, doplnené poznatkami zo zahraničnej literatúry týkajúcej sa slobody prejavu a ľudských práv.

#### Použitá literatúra:

- OSTER, J.: European and International Media Law. Oxford. 2016 s. 58 ISBN 9781139208116  
BAUMBACH, T.: Chilling Effect as a European Court of Human Rights Concept in Media Law Cases, Bergen Journal of Criminal Law and Criminal Justice, Volume 6, Issue 1, 2018, s. 92-112  
BYCHAWSKA-SINIARSKA, D.: Protecting of Freedom of Speech Under European Convention on Human Rights: A Handbook for Legal Practitioners, Council of Europe, 2017, 126 s.  
DIJK, V., HOOF, V.: Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, Kluwer, 1990, s. 413  
EISJDEN, v. E.: What is the scope of the right to freedom of expression for politicians before the European Court of Human Rights when the expression concerns criticism?  
FROWEIN, J. A.: Freedom of expression under the European Convention on Human Rights”  
MACOVEI, M.: Freedom of Expression: A guide to the implementation of Article 10 of European Convention on Human Rights, 2004, s. 10  
OSTER, J.: European and International Media Law. Oxford. 2016 s. 58 ISBN 9781139208116

<sup>20</sup> Otto-Preminger-Institut v. Austria (1994), bod. 47

<sup>21</sup> Tamtiež. bod 49

<sup>22</sup> BYCHAWSKA-SINIARSKA, D.: Protecting of Freedom of Speech Under European Convention on Human Rights: A Handbook for Legal Practitioners, Council of Europe, 2017, s. 44

**Kontaktné údaje:**

Mgr. Roman Bisták

[roman.bistak@flaw.uniba.sk](mailto:roman.bistak@flaw.uniba.sk)

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Šafárikovo nám. 6

Bratislava 810 00

Slovenská republika

# UZNÁVANIE RODIČOVSTVA A SLOVENSKE MEDZINÁRODNÉ PRÁVO SÚKROMNÉ

Katarína Burdová

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstrakt:** Príspevok analyzuje vybrané rozsudky Európskeho súdu pre ľudské práva s cieľom posúdiť ich význam pre diskusiu o vhodnosti zavedenia metódy uznania pre oblasť uznávania rodičovstva do slovenského zákona o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom, ktorý v súčasnosti využíva tradičnú kolíznú metódu. V návrhoch de lege ferenda sú ponúknuté legislatívne návrhy na zlepšenie slovenskej kolíznoprávnej úpravy uznávania rodičovstva.

**Abstract:** The paper analyzes selected judgments of the European Court of Human Rights in order to assess their significance for the discussion on the appropriateness of introducing a method of recognition for the recognition of parenthood in the Slovak PIL Code, which currently uses the traditional collision method. It also offers legislative proposals to improve the Slovak regulation on the recognition of parenthood.

**Kľúčové slová:** rodičovstvo, metóda uznania, kolízna metóda, ESLP, EDĽP

**Keywords:** parenthood, recognition method, collision method, ECtHR, ECHR

## 1 ÚVOD

Na úvod je nevyhnutné vymedziť obsah pojmu uznanie na účely tohto príspevku, pretože tento pojem má v slovenskom práve rôzne významy. V minulosti<sup>1</sup> sa pojmom „uznanie otcovstva“ označovala druhá domnienka otcovstva, ktorou sa určovalo otcovstvo k dieťaťu narodenému mimo manželstva. V medzinárodnom práve súkromnom sa tradične pojem „uznanie“ resp. „uznanie a výkon“ spája s cudzími rozhodnutiami a rozumie sa ním „mechanizmus, ktorým štát priznáva účinky rozhodnutiam iných štátov.“<sup>2</sup> Pod týmto pojmom je však možné tiež chápať aj priznávanie účinkov právnym inštitútom (napr. manželstvo, registrované partnerstvo a pod.), ktoré platne vznikli v cudzine,<sup>3</sup> a hoci sa aj orgány cudzieho štátu na ich vzniku podieľali (napr. prijali vyhlásenie manželov o vstupe do manželstva) táto ich činnosť mala len evidenčný, registračný charakter či charakter „určitej formy administratívnej pomoci“<sup>4</sup> (hoci obligatórnej) a z ich strany nešlo o výkon „decízneho (rozhodovacieho) oprávnenia autoritatívne určiť, čo je v danom konkrétnom prípade právo,“<sup>5</sup> čo je z pohľadu slovenského medzinárodného práva súkromného dôležité pre odlišenie pojmu *uznanie právnych inštitútov* (či v zahraničí nadobudnutého osobného stavu) od pojmu *uznanie cudzieho rozhodnutia*.

K určení rodičovstva môže dôjsť v cudzine rozhodnutím orgánu cudzieho štátu ale tiež aj ex lege v dôsledku pôsobenia zásady *mater semper certa est* či domnienky otcovstva manžela matky alebo vyhlásením rodiča/rodičov<sup>6</sup>, stále však v praxi prevažujú situácie, kedy k určení rodičovstva

<sup>1</sup> Napr. § 44 zákona č. 265/1949 Zb. o rodinnom práve.

<sup>2</sup> HAŤAPKA, M.: Priznávanie účinkov cudzím rozhodnutiam v občianskych veciach v Slovenskej republike (uznávania a výkon). In: *Justičná revue*, 67, 2015, č. 3, s. 280.

<sup>3</sup> HAŤAPKA, M.: Priznávanie účinkov cudzím rozhodnutiam v občianskych veciach v Slovenskej republike (uznávania a výkon). In: *Justičná revue*, 67, 2015, č. 3, s. 280.

<sup>4</sup> ŠMYČKOVÁ, R. – ŠTEVČEK, M. – TOMAŠOVIČ, M. – KOTRECOVÁ, A. a kol.: *Civilný mimosporový poriadok. Komentár*. 1. vydanie. Bratislava: C.H.Beck, 2017, s. 363.

<sup>5</sup> ŠTEVČEK, M. – FICOVÁ, S. – BARICOVÁ, J. – MESIARKINOVÁ, S. – BAJÁNKOVÁ, J. – TOMAŠOVIČ, M. a kol.: *Civilný sporový poriadok. Komentár*. Bratislava: C.H.BECK, 2016, s. 787.

<sup>6</sup> Či už súhlasným alebo jednostranným vyhlásením urobeným pred príslušným orgánom cudzieho štátu v závislosti od hmotnoprávnej úpravy toho ktorého štátu.

dochádza inak ako rozhodnutím súdu/štátneho orgánu. Preto sme sa rozhodli obmedziť rozsah nášho výskumu a tým aj obsah pojmu uznanie na účely tohto príspevku na situácie, kedy sa v tuzemsku posudzuje, či je rodičovstvu platne určenému v cudzine inak ako cudzím rozhodnutím<sup>7</sup>, možné priznať právne účinky aj v tuzemsku. Ďalším dôvodom pre takéto obmedzenie predmetu výskumu je to, že práva otázka uznávania cudzích rozhodnutí vo veciach zistenia alebo zapretia rodičovstva je pomerne jasná a prehľadne upravená v § 63 a nasl. zákona č. 97/1963 Zb. o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZMPS“)<sup>8</sup> a je jej venovaná pozornosť aj vo vedeckej literatúre<sup>9</sup>, čo však nemožno tvrdiť vo vzťahu k uznaniu rodičovstva, ktoré bolo v cudzine určené ex lege alebo vyhlásením rodiča/rodičov.

Pojem *uznanie rodičovstva* na účely tohto príspevku je potrebné odlišiť od pojmu „*metóda uznania*“, ktorá má spolu s tradičnou *kolíznou metódou* slúžiť na riešenie kolízie právnych poriadkov v situáciách, kedy došlo k platnému nadobudnutiu osobného stavu v cudzine inak ako rozhodnutím príslušného orgánu a je potrebné posúdiť, či daný osobný stav právne „existuje“ aj v tuzemsku. V kontexte problematiky uznania rodičovstva sa tak uvedené metódy používajú na posúdenie, či osoba, ktorá je podľa práva štátu A považovaná za rodiča konkrétneho dieťaťa, bude považovaná za rodiča dieťaťa aj podľa práva štátu B (v tuzemsku).

*Kolíznoprávny prístup* k otázke uznania rodičovstva spočíva v tom, že tuzemské orgány aplikujú vlastné kolízne normy na určenie rozhodného práva, podľa ktorého sa posúdi, kto je právnym rodičom dieťaťa. Keďže kolíznoprávna úprava určovania rodičovstva nie je s výnimkou bilaterálnych zmlúv o právnej pomoci unifikovaná, nie je vylúčené, že rozhodné právo určené na základe kolíznych noriem *lex fori* bude odlišné od práva použitého v cudzine a napr. v prípadoch detí narodených v určitej lehote po rozvoze manželstva matky dieťaťa, budú v dotknutých štátoch považovaní za otca dieťaťa rôzni muži.<sup>10 11</sup>

*Podstatou metódy uznania* je, že štát, v ktorom sa žiada o uznanie rodičovstva, sa zriekne aplikácie vlastných kolíznych noriem na určenie rozhodného práva pre posúdenie podmienok určenia rodičovstva, ale použije to právo, ktoré bolo v cudzine použité na určenie rodičovstva, vďaka čomu už neposudzuje, či daný právny vzťah existuje alebo nie (ak bol platne založený v cudzine),

<sup>7</sup> Pod pojmom cudzie rozhodnutie je v zmysle § 63 ZMPS možné v tuzemsku chápať aj cudzie notárske listiny, avšak len za predpokladu, že ide o cudzie notárske listiny vo veciach, o ktorých v Slovenskej republike rozhodujú súdy. Ako uvádza Haťapka „musí ísť o cudzie notárske listiny, ktoré svojím obsahom a charakterom sú porovnateľné „rozhodnutiu“. In HAŤAPKA, M.: Priznávanie účinkov cudzím rozhodnutiam v občianskych veciach v Slovenskej republike (uznávania a výkon). In: Justičná revue, 67, 2015, č. 3, s. 287.

<sup>8</sup> Aplikáciu prednosť pred týmito ustanoveniami majú v zmysle § 2 ZMPS dvojstranné zmluvy o právnej pomoci, ktorými je Slovenská republika viazaná.

<sup>9</sup> Napr. HAŤAPKA, M.: Priznávanie účinkov cudzím rozhodnutiam v občianskych veciach v Slovenskej republike (uznávania a výkon). In: Justičná revue, 67, 2015, č. 3, s. 279-315; VAŠKE, V.: Uznávanie a výkon cizích rozhodnutí v Českej republike. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007. s. 444 – 450. LYSINA, P. – ŠTEFANKOVÁ, N. – ĎURIŠ, M. – ŠTEVČEK, M.: Zákon o medzinárodnom práve súkromnom a procesnom. Komentár. 1. vydanie. Praha: C.H.Beck, 2012, s. 361 – 401.

<sup>10</sup> Background note for the meeting of the experts group on the parentage/surrogacy project drawn by Permanent Bureau. S. 13 a nasl. Dostupné cez: <https://assets.hcch.net/docs/8767f910-ae25-4564-a67c-7f2a002fb5c0.pdf>

<sup>11</sup> Takéto situácie nie sú neznáme ani slovenskému medzinárodnému právu súkromnému a je možné ich ilustrovať nasledovnými skutkovými okolnosťami prípadu, ktorý rozhodol Najvyšší súd Slovenskej republiky rozsudkom zo dňa 08. októbra 2010 sp. zn. 3 Sžo 152/2010. Maloletá je štátnou občiankou Slovenskej republiky a Francúzska a žije s matkou vo Francúzsku, narodila sa vo Francúzsku 252. deň po zániku manželstva matky a bývalého manžela matky, a pri určovaní otcovstva k nej svedčí prvá domnienka otcovstva v zmysle § 85 ods. 1 zákona o rodine. Podľa názoru osobitnej matriky pokiaľ otec určený prvou zákonnou domienkou nebol vylúčený v konaní o zapretí otcovstva, tento právny vzťah bráni tomu, aby sa podľa slovenského právneho poriadku určovalo otcovstvo iného muža k tomuto dieťaťu. Podľa francúzskeho práva bolo otcovstvo k maloletej platne uznané francúzskym občanom, ktorý je biologickým otcom maloletej. Maloletá tak má v slovenskom rodnom liste uvedenú inú osobu ako otca dieťaťa a má uvedené iné priezvisko ako má uvedené vo svojom francúzskom rodnom liste.

ale posudzuje, či tento právny vzťah môže byť v tuzemsku uznaný.<sup>12</sup> Vo všeobecnosti sa tak má za to, že pri aplikácii tejto metódy sa, v porovnaní s kolíznou metódou, znižuje riziko vzniku tzv. krivajúcich právnych pomerov, v našom prípade tzv. krivajúceho rodičovstva<sup>13</sup>, keďže v porovnaní s kolíznou metódou odpadá jeden z dôvodov ich vzniku a to odlišnosť kolíznych noriem štátu, v ktorom bol osobný stav nadobudnutý a štátu, v ktorom sa osoba domáha jeho uznania.

Vznik tzv. krivajúceho rodičovstva v dôsledku neuznania rodičovstva platne určeného v cudzine vyvoláva otázku, či takáto situácia nezakladá porušenie práva na rešpektovanie rodinného a súkromného života rodiča a dieťaťa podľa článku 8 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd<sup>14</sup> (ďalej len „EDĽP“)<sup>15</sup> zo strany (ne)uznávajúceho štátu. Medzi najstaršie rozsudky, v ktorých sa ESĽP zaoberal touto otázkou v kontexte nezrušiteľného osvojenia patrí rozsudok v prípade *Wagner a J.M.W.L v. Luxembursko*,<sup>16</sup> ktorý je považovaný za katalyzátor rozvoja metódy uznania v medzinárodnom práve súkromnom.

Od vydania rozsudku ESĽP v prípade *Wagner a J.M.W.L v. Luxembursko* sa tento nadnárodný súd zaoberal aj otázkou súladu neuznania rodičovstva v kontexte citlivej problematiky náhradného materstva<sup>17</sup> s článkom 8 EDĽP, preto sa v ďalšom texte zameriame na analýzu týchto rozsudkov s cieľom posúdiť ich význam pre diskusiu o vhodnosti zavedenia metódy uznania pre otázku uznania rodičovstva platne určeného v cudzine do slovenského ZMPS, ktorý v súčasnosti využíva pre posúdenie tejto otázky tradičnú kolíznou metódu.

---

<sup>12</sup> Background note for the meeting of the experts group on the parentage/surrogacy project drawn by Permanent Bureau. S. 14 Dostupné cez: <https://assets.hcch.net/docs/8767f910-ae25-4564-a67c-7f2a002fb5c0.pdf>

<sup>13</sup> Krivajúce rodičovstvo môžeme popísať ako situáciu, keď sa podľa právneho poriadku štátu A považuje za právneho rodiča dieťaťa osoba X, kým podľa slovenského práva sa za rodiča dieťaťa táto osoba nepovažuje.

<sup>14</sup> Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Oznámenie Federálneho ministerstva zahraničných vecí č. 209/1992 Zb. o dojednaní Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd a Protokolov na tento Dohovor nadväzujúcich.

<sup>15</sup> Bližšie k európskemu systému ochrany ľudských práv pozri SVÁK, J.: Ochrana ľudských práv v troch zväzkoch. Bratislava: Paneurópska vysoká škola, Žilina: EUKÓDEX, 2011. ĽALÍK, T.: Vplyv judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva na rozvoj ľudských práv v Slovenskej republike. In: Justičná revue, roč. 61, č. 12, s. 1305-1324.

<sup>16</sup> Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Wagner a J.M.W.L. proti Luxembursku*, zo dňa 28. júna 2007, sťažnosť č. 76240/01. Sťažnosť sa týkala neuznania peruánskeho súdneho rozhodnutia o nezrušiteľnom osvojení dieťaťa zo strany luxemburských orgánov z dôvodu, že sťažovateľka realizovaním osvojenia v Peru obchádzala luxemburské predpisy upravujúce osvojenie.

<sup>17</sup> Ako uvádza Bitterová, pojem „náhradné, resp. surrogátne materstvo je najvšeobecnejším pojmom, tzv. umbrella term, ktorým sa označuje viacero konkrétnych spôsobov uskutočnenia metódy asistovanej reprodukcie....“ Bitterová tiež vymedzuje základné znaky náhradného materstva, kde prvým znakom je „zámer objednávateľov získať dieťa takýmto spôsobom, preto sa o objednávateľoch hovorí aj ako o zamýšľaných rodičoch, pričom takýto zámer musí existovať vopred, teda objednávateľia sú tí, ktorí celý proces náhradného materstva iniciujú a sú teda navrhovateľmi zmluvného vzťahu so surrogátnou matkou.“ Druhým znakom podľa Bitterovej je „samotné uskutočnenie náhradného materstva a to technologicky (umelým oplodnením) alebo prirodzene (vykonaním súložie a oplodnením náhradnej matky) a tretím znakom podľa tejto autorky je „porodenie dieťaťa náhradnou matkou a následné vzdanie sa ho, resp. odovzdanie objednávateľom.“ In: BITTEROVÁ, N.: Doktrína voľnej úvahy v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva vo veciach náhradného materstva. In: Justičná revue, č. 12, 2017, s. 1410-1411.

## 2 ESĽP A UZNÁVANIE RODIČOVSTVA

ESĽP sa zaoberal problematikou náhradného materstva vo viacerých svojich rozsudkoch, avšak len v rozsudkoch *Menesson v. Francúzsko*<sup>18</sup>, *Labassee v. Francúzsko*<sup>19</sup>, *Foulon a Bouvet v. Francúzsko*<sup>20</sup>, *Laborie v. Francúzsko*<sup>21</sup>, (a v súčasnosti podanej žiadosti o vydanie poradného stanoviska podľa Protokolu č. 16 k Európskemu dohovoru o ochrane ľudských práv a slobôd, ktorá bola podaná Francúzskym kasačným súdom<sup>22</sup>) sa venoval otázke, či neuznaním rodičovstva zamýšľaných rodičov<sup>23</sup> k deťom, ktoré sa narodili v Spojených štátoch amerických, v Indii a na Ukrajine náhradným matkám, a ktorých rodičovstvo bolo platne určené v cudzine, došlo zo strany Francúzska k porušeniu práva na rešpektovanie rodinného a súkromného života zamýšľaných rodičov a detí.

A hoci sa prípady *Labassee* a *Menesson* týkali vo svojej podstate uznania rozhodnutí amerických súdov, ktorými boli zamýšľaní rodičia ešte pred narodením detí určení za právnych rodičov týchto detí (a teda by sa mohlo zdať že ich analýza je vo vzťahu k vymedzenému predmetu výskumu bezpredmetná), v prípadoch *Foulon a Bouvet v. Francúzsko*<sup>24</sup>, ktoré sa týkali odmietnutia zapísania zamýšľaných rodičov ako právnych rodičov detí do francúzskej matriky na podklade cudzích matričných dokladov, ESĽP uviedol, že nevidí žiadny dôvod na to, aby sa v prípade *Foulon a Bouvet v. Francúzsko* dospelo k inému záveru ako v prípadoch *Menesson* a *Labassee*,<sup>25</sup> z čoho vyvodzujeme, že EDĽP nerozlišuje medzi situáciou, kedy k založeniu rodinného vzťahu došlo v cudzine ex lege alebo na základe súdneho rozhodnutia a má za to, že požiadavky vyplývajúce z článku 8 EDĽP sú pre obe situácie rovnaké.

Vyššie uvedené prípady mali niekoľko spoločných znakov. V prvok rade vo všetkých prípadoch existovala preukázateľná genetická väzba medzi deťmi a zamýšľaným otcom. ESĽP vo všetkých prípadoch konštatoval nedostatok európskeho konsenzu, ktorý by obmedzoval mieru voľnej úvahy zmluvných štátov EDĽP pri rozhodovaní či umožniť túto metódu asistovanej reprodukcie a tiež v otázke uznania rodičovstva v takýchto prípadoch. Vo všetkých prípadoch ESĽP konštatoval, že nedošlo k porušeniu práva na rešpektovanie rodinného života sťažovateľov zo strany Francúzska podľa článku 8 EDĽP a naopak konštatoval porušenie práva na rešpektovanie súkromného života detí (ktoré tiež vystupovali v pozícii sťažovateľov) podľa článku 8 EDĽP.

<sup>18</sup> Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Menesson* proti Francúzsku, zo dňa 26. júna 2014, sťažnosť č. 65192/11.

<sup>19</sup> Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Labassee* proti Francúzsku, zo dňa 26. júna 2014, sťažnosť č. 6594/11.

<sup>20</sup> Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veciach *Foulon v. Francúzsko* a *Bouvet v. Francúzsko*, zo dňa 21. júl 2016, sťažnosti č. 9063/14 a 10410/14.

<sup>21</sup> Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Laborie v. Francúzsko*, zo dňa 19. januára 2017, sťažnosť č.44024/13.

<sup>22</sup> Francúzsky kasačný súd položil ESĽP nasledovné otázky:

„(1) Prekročí štát odmietnutím zapísať do matriky ako matku dieťaťa narodeného v zahraničí náhradnej matke „zamýšľanú matku“, ktorú zahraničný rodný list označuje ako „zákonnú matku“ dieťaťa, za súčasného zapísania ako otca dieťaťa „zamýšľaného otca“, ktorý je zároveň biologickým otcom dieťaťa, priestor pre uváženie, ktorý mu ponecháva článok 8 Dohovoru? Mal by v tejto súvislosti byť robený rozdiel v závislosti od toho, či bolo dieťa počaté za pomoci vajíčok „zamýšľanej matky“?

(2) Ak je odpoveď na jednu z vyššie uvedených otázok kladná, zaistila by možnosť „zamýšľanej matky“ osvojiť dieťa svojho manžela, biologického otca dieťaťa, ktorým by bolo založené právne puto medzi matkou a dieťaťom, súlad s článkom 8 Dohovoru?“ Pozn. autorky: Ku dňu odovzdania tohto príspevku ESĽP o predmetnej žiadosti nerozhodol.

<sup>23</sup> Vychádzame pritom z terminológie navrhovanej Bitterovou. K pojmom zamýšľaný rodič, objednávateľský rodič, biologický rodič, sociálny rodič a právny rodič v kontexte náhradného materstva pozri tiež BITTEROVÁ, N.: Doktrína voľnej úvahy v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva vo veciach náhradného materstva. In: Justičná revue, č. 12, 2017, s. 1412.

<sup>24</sup> V týchto prípadoch vystupoval ako zamýšľaný rodič len muž.

<sup>25</sup> Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veciach *Foulon v. Francúzsko* a *Bouvet v. Francúzsko*, zo dňa 21. júl 2016, sťažnosti č. 9063/14 a 10410/14 bod 57.

Pri posudzovaní súladu zásahu do práva na rešpektovanie rodinného života<sup>26</sup> sťažovateľov - rodičov a detí -s požiadavkami podľa čl. 8 ods. 2 EDĽP, ESĽP konštatoval, že odmietnutie uznania právneho rodičovstva zamýšľaných rodičov síce predstavuje zásah do práva na rešpektovanie rodinného života, ale tento zásah **je v súlade so zákonom, sleduje legitímny cieľ** ochrany zdravia a ochrany práv a slobôd iných **a je nevyhnutný v demokratickej spoločnosti a vzťah medzi stanoveným účelom a použitými prostriedkami bol proporčný**, keďže praktické ťažkosti, s ktorými sa sťažovatelia potykajú v ich rodinnom živote v dôsledku neuznania rodičovstva vo Francúzsku nepresahujú limity vyžadované podľa článku 8 ods. 2 EDĽP.<sup>27</sup>

Prečo ESĽP konštatoval, že Francúzsko prekročilo hranice priznanej voľnej úvahy a porušilo právo na rešpektovanie súkromného života detí? ESĽP konštatoval, že rešpektovanie súkromného života zahŕňa právo na identitu, ktorej zložkou je aj právny vzťah rodičovstva. Pričom odmietnutie uznania rodičovstva predstavuje zásah nielen do práva na identitu zamýšľaných rodičov ale tiež detí. S ohľadom na dôležitosť biologického rodičovstva ako jednej zo zložiek identity *nemôže byť v najlepšom záujme dieťaťa odmietnutie právneho uznania príbuzenstva, ktoré má základ v biologickej realite* a dieťa a rodič sa domáhajú jeho právneho uznania.<sup>28</sup> ESĽP tak dáva do popredia najlepší záujem dieťaťa a súlad biologickej a právnej reality. Zdá sa teda, že hoci zmluvné štáty EDĽP požívajú širokú mieru voľnej úvahy pri regulácii vnútroštátneho náhradného materstva a určovaní rodičovstva v kontexte tejto metódy asistovanej reprodukcie, môže byť neuznanie rodičovstva zamýšľaného otca platne určené v cudzine a rešpektujúce biologickú realitu považované za porušujúce právo na súkromný život detí narodených týmto spôsobom.<sup>29</sup> Očakávané poradné stanovisko ESĽP by mohlo dať odpoveď na otázku, ako chápať pojem „biologická väzba“ v kontexte uznania materstva zamýšľanej matky a tiež môže mať vplyv na možnosti využitia inštitútov kvalifikácie a adaptácie<sup>30</sup> v kontexte uznania rodičovstva v prípadoch náhradného materstva v medzinárodnom práve súkromnom zmluvných štátov.

Otázkou však zostáva, či uvedené rozhodnutia jednoznačne podporujú záver o nevyhnutnosti zavedenia metódy uznania pre oblasť uznávania rodičovstva v ZMPS.<sup>31</sup> Domnievam sa, že odpoveď na túto otázku je záporná. A okrem problematikosti zovšeobecňovania záverov judikatúry ESĽP vychádzame aj z bodu 100 rozhodnutia vo veci *Menesson*, v ktorom ESĽP uvádza, „nielen že vzťah medzi deťmi a ich biologickým otcom nebol uznaný na základe žiadosti o registráciu rodných listov maloletých ale aj formálne uznanie prostredníctvom vyhlásenia o otcovstve alebo osvojenia alebo de facto užívania osobného stavu by odporovalo zákazu, ktorý vo svojej judikatúre stanovil *Kasačný súd*...“. Je zrejme, že ESĽP posudzoval všetky dostupné právne

<sup>26</sup> ESĽP pripomenul, že rodina je definovaná na základe skutočnej povahy vzťahov medzi dotknutými osobami, pričom v posudzovaných prípadoch sa zamýšľaní rodičia starajú o deti od narodenia a žijú spolu životom, ktorý sa neodlišuje od bežného rodinného života. Prevzaté z Anotace rozsudku ze dne 26. června 2014 ve věci č. 65192/11 *Menesson* proti Francii dostupné na

[http://eslp.justice.cz/justice/judikatura\\_eslp.nsf/0/4DA847261CA6598BC1257D880036218A/\\$file/Menesson%20proti%20Francii\\_annotace.pdf?open&](http://eslp.justice.cz/justice/judikatura_eslp.nsf/0/4DA847261CA6598BC1257D880036218A/$file/Menesson%20proti%20Francii_annotace.pdf?open&)

<sup>27</sup> Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Menesson* proti Francúzsku, zo dňa 26. júna 2014, sťažnosť č. 65192/11, bod 94. A v bode 93 uvádza, že odmietnutie registrácie detí vo francúzskom registri narodení, manželstiev a úmrtí nezabránilo sťažovateľom žiť spolu vo Francúzsku.

<sup>28</sup> Rozsudok Európskeho súdu pre ľudské práva vo veci *Menesson* proti Francúzsku, zo dňa 26. júna 2014, sťažnosť č. 65192/11. bod 100.

<sup>29</sup> FENTON-GLYNN, C.: International surrogacy before the European Court of Human Rights. In: *Journal of Private International Law*, vol. 13, č. 3, S. 564

<sup>30</sup> Pre pochopenie významu inštitútu adaptácie v medzinárodnom práve súkromnom pozri bližšie napr. § 67a ZMPS a tiež ROZEHNALOVÁ, N.: *Inštitúty českého mezinárodního práva soukromého*. Praha: Wolters Kluwer, 2016, s 151 a nasl. JÚDOVÁ, E.: *Nová úprava adaptácie v Zákone č. 97/1963 Zb. o MPSaPP*. In: *Dny práva 2015. Část IV. Kodifikace obecné části kolizního práva – cesta či omyl?* Brno: Masarykova univerzita, 2016, s. 106-118.

<sup>31</sup> Je pritom potrebné upozorniť, že zavedenie metódy uznania v ZMPS by nebolo novinkou. ZMPS podľa nášho názoru používa túto metódu v § 20a ZMPS pre otázku uznania platnosti manželstva, ktoré slovenský štátny príslušník platne uzavrel v cudzine pred orgánom cudzieho štátu.

možnosti uznania vzťahu medzi otcom a deťmi a to nielen tie ktoré ponúka medzinárodné právo súkromné ale aj rodinné právo. Aj toto rozhodnutie tak, podľa nášho názoru, potvrdzuje, že zmluvným stranám EDLP je ponechaná možnosť výberu prostriedkov pre naplnenie povinnosti, ktoré z rozsudkov ESĽP vyplývajú a úlohou ESĽP je len kontrolovať, či túto svoju úlohu splnili, jeho úlohou nie je napomáhať stranám hľadať prostriedky ako tieto úlohy dosiahnuť.<sup>32</sup> Z uvedeného tak vyplýva, že judikatúra ESĽP nepredstavuje jednoznačný argument pre konštatovanie nevyhnutnosti implementácie metódy uznania do ZMPS pre oblasť uznania rodičovstva, nie je ju však možné v tejto diskusii opomenúť.

### 3 ÚVAHY DE LEGE FERENDA

**Metóda uznania** má svojich zástancov a odporcov najmä v radoch zahraničných teoretikov, ktorí uvádzajú rôzne argumenty pre a proti tejto metóde, ktorá je niekedy označovaná za najväčší objav vedy novodobého medzinárodného práva súkromného.<sup>33</sup> Na účely tohto príspevku však chceme zdôrazniť, že metóda uznania v porovnaní s kolíznou metódou znižuje riziko vzniku krivajúcich právnych pomerov tým, že odstraňuje jeden z dôvodov vzniku takýchto pomerov a to, odlišnosť kolíznych noriem dotknutých štátov,<sup>34</sup> keďže štát pri využití metódy uznania neskúma, či osoba, ktorá je v cudzine určená za rodiča dieťaťa je ňou aj podľa rozhodného práva určeného na základe tuzemskej kolíznej normy. Tento prístup je odôvodňovaný tým, že otázka, ktorým právnym poriadkom sa má spravovať určenie rodičovstva, už bola rozhodnutá v cudzine a nie je potrebné ju opätovne otvárať. Preto sa uznávajúci štát sústreďuje len na posúdenie, či existujú dôvody proti uznaniu takéhoto právneho vzťahu alebo nie.<sup>35</sup>

Domnievam sa, že tento prístup v kontexte problematiky rodičovstva by, v prípade vhodnej implementácie, pozitívne ovplyvnil právnu istotu subjektov, hoci nemožno nespomenúť, že zavedenie tejto metódy by nebolo v slovenskom medzinárodnom práve súkromnom novinkou. Máme za to, že príkladom využitia „metódy uznania“ v slovenskom ZMPS je § 20a ZMPS, ktorý upravuje uznanie platnosti manželstva uzavretého v cudzine slovenským občanom. Chýbajúcu vedeckú diskusiu o tomto ustanovení vyvažuje jeho precízne formulovanie, z ktorého jasne vyplýva, právo ktorého štátu má byť použité na posúdenie, či osobný stav bol v cudzine platne nadobudnutý (v zmysle § 20a je to právo štátu, pred orgánom ktorého bolo manželstvo v cudzine uzavreté), podmienky, za ktorých sa tento osobný stav „uznáva“ na Slovensku (ak je manželstvo platné podľa cudzieho práva a zároveň neexistujú v konkrétnom prípade okolnosti vylučujúce uzavretie manželstva podľa slovenského práva). Už na príklade § 20a ZMPS je však zrejmé, že kolízna metóda nemôže byť metódou uznania úplne nahradená a okrem § 20a ZMPS preto zákonodarca v § 22 ods. 3 ZMPS ponecháva kolíznou metódu pre riešenie kolízie právnych poriadkov v otázke vyhlásenia manželstva za neplatné alebo pri zistení, či tu manželstvo je alebo nie je, pričom vzťah § 20a ZMPS (metóda uznania) a § 22 ods. 3 ZMPS (kolízna metóda) by si nepochybne zaslúžil hlbšie teoretické rozpracovanie. Ďalšou výhodou súčasného znenia § 20a ZMPS je vyriešenie otázky, ako pristupovať k manželstvám, ktoré boli slovenským občanom uzavreté v cudzine po sebe. Prípadný stret protichodných „sobášnych listov“ vydaných orgánmi rôznych cudzích štátov vyriešil odkaz na okolnosti vylučujúce uzavretie manželstva podľa slovenského práva, ktorým by sa, podľa môjho názoru, dala prednosť manželstvu uzavretému skôr, keďže zákon č. 36/2005 Z. z. o rodine a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov stanovuje v § 9, že manželstvo nemožno uzavrieť so ženatým mužom alebo vydatou ženou.

<sup>32</sup> KMEC, J. – KOSAŘ, D. – KRATOCHVÍL, J. – BOBEK, M.: Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2012, S. 338 a tam citovaná judikatúra.

<sup>33</sup> K tomu pozri bližšie napr. PFEIFF, S.: La portabilité du statut personnel dans l'espace européen. LAGARDE, P.: Développements futurs du droit international privé dans une Europe en voie d'unification: quelques conjectures. In: RabelsZeitschrift 225, Mayer, P.: „Les méthodes de la reconnaissance en droit international privé.a pod.

<sup>34</sup> Určeného na základe kolíznych noriem toho štátu, kde bolo rodičovstvo určené. Pričom nie je vylúčené ani to, že daný štát bude aplikovať vždy vlastné právo na základe hraničného kritéria lex fori.

<sup>35</sup> PFEIFF, S.: La portabilité du statut personnel dans l'espace européen. s. 34



Uvedenú stručnú charakteristiku § 20a ZMPS považujem za vhodnú pre predstavenie základných výziev, ktoré by stáli pred slovenským zákonodarcom v prípade, ak by sa rozhodol využiť metódu uznania aj pre oblasť uznávania rodičovstva. Bude potrebné, aj z teoretického hľadiska, sa vysporiadať s otázkami, právo ktorého štátu má byť použité na posúdenie, či rodičovstvo bolo v cudzine platne určené; za akých podmienok je možné uznať v tuzemsku rodičovstvo platne určené v cudzine; ako zohľadňovať najlepší záujem dieťaťa v kontexte tejto metódy (limitáciou možnosti aplikácie výhrady verejného poriadku<sup>36</sup> alebo inak?) a tiež bude nevyhnutné rozpracovať aplikačný vzťah metódy uznania a kolíznej metódy v kontexte napr. konania o zapretí otcovstva. Problematické môže byť aplikovanie inštitútu obchádzania zákona a tiež riešenie stretu rôznych cudzích rodných listov určujúcich ako rodičov dieťaťa rôzne osoby. Aj napriek týmto výzvam spojeným s implementáciou metódy uznania by, podľa môjho názoru, nemala veda medzinárodného práva súkromného rezignovať na hlbší výskum tejto metódy v kontexte problematiky rodičovstva. Jej teoretické rozpracovanie by tiež zlepšilo zapojenosť Slovenskej republiky do prebiehajúceho legislatívneho projektu „Parentage project“<sup>37</sup> pripravovaného na úrovni Haagskej konferencie medzinárodného práva súkromného, pri ktorom je diskutovaná aj možnosť využitia tohto prístupu.

Uznanie rodičovstva platne určeného v cudzine je možné dosiahnuť aj využitím **kolíznej metódy**. Na tento účel prijal slovenský zákonodarca zákonom č. 388/2011 Z. z. osobitné kolíznoprávne ustanovenie - § 23 ods. 2, v zmysle ktorého „Ak dieťa, ktoré narodením nadobudlo slovenské občianstvo, sa narodilo a žije v cudzine, spravuje sa určenie (zistenie alebo zapretie) rodičovstva právnym poriadkom štátu, v ktorom má dieťa obvyklý pobyt.“

Dôvodová správa k zákonu č. 388/2011 Z. z. uvádza, že „**základným princípom určovania rodičovstva naďalej zostáva odsek 1 a odsek 2 (§ 23 – pozn. autora) je len jeho výnimkou pre veľmi špecifické prípady**, kedy dieťa, slovenský občan, od narodenia nemá žiadnu väzbu s územím SR, a teda ani prakticky nedošlo k určovaniu rodičovstva podľa slovenského práva, ale **naopak k určeniu rodičovstva došlo podľa práva cudzieho štátu**. V týchto situáciách sa **účinky narodenia prejavujú v slovenskom kontexte až neskôr**, keď rodič požiada o zápis narodenia dieťaťa do zvláštnej matriky **a v tomto momente dochádza k možnej nežiaducej kolízii medzi rodičovstvom určeným v cudzine a rodičovstvom, ktoré takéto dieťa nadobúda pri aplikácii odseku 1 a ktorú rieši nové ustanovenie**. V situácii, že dieťa sa narodí v SR, k takejto kolízii nedochádza a nie je ani potrebné ju riešiť v zákone.“

Hraničný určovateľ „obvyklý pobyt dieťaťa“ používajú aj iné právne poriadky, napr. nemecké právo využíva tento hraničný určovateľ pre otázku zapretia otcovstva, ak konanie začalo na návrh dieťaťa,<sup>38</sup> a hoci nie globálne rozšírený<sup>39</sup>, nie je sám o sebe považovaný za problematický. Domnievam sa, že je to formulácia ustanovenia § 23 ods. 3 ZMPS, ktorá môže spôsobovať aplikačné problémy. Najmä:

- Formulácia rozsahu kolíznej normy (dieťa... sa narodilo a žije v cudzine) môže spôsobiť pochybnosti o uplatniteľnosti tohto ustanovenia v prípade, že sa slovenský štátny príslušník narodil v štáte X ale žije v štáte Y. V takomto prípade je otázne, či táto situácia spadá pod rozsah kolíznej normy § 23 ods. 2 alebo je na posúdenie rozhodného práva potrebné použiť § 23 ods. 1 ZMPS. Tieto dve kolízne normy pritom odkazujú na odlišné právne poriadky, § 23 ods. 1 ZMPS by odkazoval na slovenské právo a § 23 ods. 2 na právo štátu Y. Obdobný problém môže nastať v prípade, ak sa slovenský štátny príslušník síce narodí v cudzine a tam aj žije ale po určitom čase sa presťahuje na

<sup>36</sup> K inštitútu výhrady verejného poriadku v medzinárodnom práve súkromnom pozri MEZEIOVÁ, L.: Inštitút výhrady verejného poriadku v medzinárodnom práve súkromnom. In: Bratislavské právnické fórum 2018 [elektronický dokument] : ústavnoprávny rámec uzavierania medzinárodných zmlúv.: 1. vyd. Bratislava : Právnická fakulta, 2018. - S. 70-76.

<sup>37</sup> Pre bližšie informácie pozri: <https://www.hcch.net/en/projects/legislative-projects/parentage-surrogacy>.

<sup>38</sup> Európska justičná sieť v občianskych a obchodných veciach. Rozhodné právo – Nemecko. Dostupné online: [http://ec.europa.eu/civiljustice/applicable\\_law/applicable\\_law GER SK.htm](http://ec.europa.eu/civiljustice/applicable_law/applicable_law GER SK.htm).

<sup>39</sup> Okrem kritéria štátnej príslušnosti dieťaťa či rodičov dieťaťa alebo matky využívajú najmä štáty common law kritérium domicilu. K tomu pozri bližšie LYSINA, P.: Domicil. In: Aktuálne problémy medzinárodného práva. - Bratislava : Univerzita Komenského, Právnická fakulta, Vydavateľské oddelenie, 2007. s. 240-250.

Slovensko. V takomto prípade by sa do momentu presťahovania určovalo rozhodné právo pre určenie rodičovstva podľa § 23 ods. 2 ZMPS (obvyklý pobyt dieťaťa) a od presťahovania na Slovensko podľa § 23 ods.1 ZMPS (štátna príslušnosť dieťaťa). Domnievam sa, že požiadavke stability osobného stavu dieťaťa nezodpovedá automatická zmena kolízneho pravidla v závislosti od toho, kde dieťa žije.<sup>40</sup>

- Nezafixovanie hraničného určovateľa obvyklý pobyt dieťaťa v nadviazaní kolíznej normy podľa § 23 ods. 2 ZMPS k žiadnemu konkrétnemu časovému okamihu môže viesť k tzv. mobilnému konfliktu<sup>41</sup>, hoci je potrebné podotknúť, že ani v nemeckej právnej úprave nie je hraničný určovateľ fixovaný a v zahraničnej literatúre sa stretávame s názormi, ktoré podporujú takúto právnu úpravu najmä v súvislosti s náhradným materstvom, avšak ak bolo zámerom zákonodarcu kolíznoprávne zaistiť kontinuitu a stabilitu osobného stavu dieťaťa, bolo by vhodnejšie využiť stabilnejší hraničný určovateľ alebo fixovať hraničný určovateľ obvyklého pobytu dieťaťa k určitému časovému okamihu.
- § 23 ods. 3 ZMPS umožňuje subsidiárnu aplikáciu slovenského práva na posúdenie otázky určenia rodičovstva, ak je to v záujme dieťaťa cudzieho štátneho príslušníka, za predpokladu, že toto dieťa žije v Slovenskej republike. Toto ustanovenie však, z logicky veci, nie je aplikovateľné v prípade slovenských príslušníkov, ktorí sa narodili a žijú v cudzine, pričom sa však nedá vylúčiť, že dôvody ktoré zákonodarcu viedli k prijatiu § 23 ods. 3 ZMPS sa vyskytnú aj pri aplikácii práva štátu obvyklého pobytu slovenského štátneho príslušníka. Keď v prípadoch, na ktoré dopadá § 23 ods. 3 ZMPS umožňujeme subsidiárnu aplikáciu slovenského práva v prospech cudzinca, nemala by byť o to viac umožnená aplikácia slovenského práva v záujme slovenského občana?

Vzhľadom k uvedenému sa domnievam, že ešte pred uzavretím vedeckej diskusie o vhodnosti prijatia metódy uznania, by sa mala uskutočniť revízia § 23 ZMPS, pričom pre túto diskusiu navrhujem toto znenie § 23 ods. 2 ZMPS

*„Ak dieťa, ktoré narodením nadobudlo slovenské občianstvo, sa narodilo a žije v cudzine, môže sa rodičovstvo určiť (zistiť alebo zaprieť) podľa práva štátu, na území ktorého sa dieťa narodilo alebo práva štátu obvyklého pobytu dieťaťa, ak je to v záujme dieťaťa.“*

Domnievam sa, že subsidiarita navrhovaného ustanovenia vo vzťahu k základnému kolíznemu kritériu štátnej príslušnosti dieťaťa v čase narodenia (§ 23 ods. 1 ZMPS) vyjadrená slovom „môže“ s jasným vymedzením podmienok pre aplikáciu tejto subsidiárnej kolíznej normy a to: „dieťa – slovenský štátny príslušník sa narodilo a žije v cudzine“ a „výnimka z aplikácie základnej kolíznej normy je v záujme dieťaťa“ reflektuje výnimočný charakter tohto pravidla a snahu o rešpektovanie kontinuity osobného stavu dieťaťa, ktorý bol nadobudnutý v cudzine. Na zváženie je tiež nelimitovať toto ustanovenie len na slovenských štátnych príslušníkov, ale umožniť aj v prípade cudzincov aplikovať subsidiárne iné právo ako *lex patriae* (§ 23 ods. 1) a *lex fori* (§ 23 ods. 3) ak je to v záujme dieťaťa.

Navrhované ustanovenie na rozdiel od súčasnej úpravy **neprikazuje** aplikovať namiesto *lex patriae dieťaťa v čase narodenia* právo štátu obvyklého pobytu dieťaťa, ale **umožňuje** aplikáciu iného práva ako *lex patriae* za predpokladu, ak je to v záujme dieťaťa, čím ponecháva priestor na zváženie konkrétnych okolností jednotlivého prípadu a najmä posúdenie záujmu konkrétneho dieťaťa.<sup>42</sup> A keďže miesto obvyklého pobytu dieťaťa a miesto narodenia dieťaťa môžu byť odlišné, pričom existujúci rodičovský vzťah môže odvodzovať svoju existenciu len od jedného z nich, umožňuje navrhované ustanovenie slovenskému orgánu výber toho práva, ktorý najlepšie zodpovedá záujmom konkrétneho dieťaťa. Pomerne netradičný určovateľ miesta narodenia dieťaťa

<sup>40</sup> Ako uvádza Kučera, Z.: „Pojem „žije“ je potrebné vykladať tak, že osoba má v danom štáte bydlisko.“ In: KUČERA, Z. – TICHÝ, L.: Zákon o medzinárodním právu súkromom a procesnom. Komentář. Praha: Panorama, 1989, s. XX)

<sup>41</sup> Ako uvádza Kučera., mobilné konflikty alebo tiež zmena štatútu sú situácie, kedy je potrebné v dôsledku zmeny skutočností použiť ako hraničný určovateľ potrebné riešiť otázku, podľa stavu ku ktorému časovému okamihu sa má zo skutočnosti rozhodujúcej pre nadviazanie vychádzať. KUČERA, Z.: Medzinárodné právo súkromé. Z. opravené a doplnené vydání. Brno – Plzeň: Doplněk a Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2009, s. 124

<sup>42</sup> K problematike zisťovania a používania cudzieho práva v Slovenskej republike pozri bližšie: PEKÁR, B. – SLAŠTAN, M.: Zisťovanie a používanie cudzieho práva v Slovenskej republike. In: Dny práva 2015 - Days of law 2015 : Kodifikace obecné části kolizního práva – cesta či omyl? [elektronický zdroj]. - Brno : Masarykova univerzita, 2016. s. 177-189 [online]

navrhujeme s ohľadom na povinnosť štátu, na území ktorého sa dieťa narodilo registrovať narodenie tohto dieťaťa podľa článku 7 Dohovoru OSN o právach dieťaťa,<sup>43</sup> a keďže podľa uvedeného ustanovenia má dieťa od narodenia podľa možnosti právo poznať svojich rodičov, bude to spravida právo štátu miesta narodenia dieťaťa (v zmysle § 35 ZMPS vrátane jeho kolíznych noriem), ktoré bude v cudzine použité na určenie rodičovstva k dieťaťu.

Otázka ponechania kritéria obvyklého pobytu dieťaťa nefixovaného na žiaden časový okamih je na diskusiu, domnievam sa však, že subsidiarita tohto kritéria vo vzťahu k § 23 ods. 1 ZMPS a možnosť jeho aplikácie len ak je to v záujme dieťaťa môže poskytovať priestor na zohľadnenie konkrétnych okolností a zároveň zohľadniť riziko mobilného konfliktu. Tiež je potrebné uviesť, že už § 23 ods. 3 ZMPS umožňuje v záujme cudzincov žijúcich na Slovensku subsidiárnu aplikáciu slovenského práva, ktoré je nielen *lex fori*, ale *de facto* právom štátu, na území ktorého dieťa – cudzí štátny príslušník žije. Aplikácia práva štátu obvyklého pobytu slovenského štátneho príslušníka tak nemusí byť považovaná za principiálne neprijateľnú, najmä ak je posudzovaná vo svetle záujmu dieťaťa.

#### **4 ZÁVER**

Zo súčasnej judikatúry ESĽP, ktorá bola analyzovaná v príspevku vyplýva, že neuznaním právneho rodičovstva platne určeného v cudzine za istých okolností môže dôjsť k porušeniu práva na rešpektovanie súkromného života dieťaťa podľa článku 8 EDĽP, najmä keď sa dieťa a rodič domáhajú jeho uznania a tento vzťah má základ v biologickej realite. ESĽP vo svojej judikatúre nepredpisuje prostriedky na dosiahnutie povinností, ktoré vyplývajú z judikatúry ESĽP,<sup>44</sup> preto boli v príspevku naznačené dva základné metodologické prístupy medzinárodného práva súkromného k dosiahnutiu právneho uznania rodičovstva, ktoré bolo v cudzine určené inak ako súdnym rozhodnutím. Domnievame sa, že metóda uznania v porovnaní s kolíznou metódou odstraňuje jeden z dôvodov vzniku krivajúcich pomerov a to odlišnosť kolízoprávnych ustanovení dotknutých štátov pri zachovaní ochrany tuzemského práva výhradou verejného poriadku a v prípade, ak sa nedosiahne unifikácia kolízoprávnej úpravy tejto otázky na nadnárodnej úrovni, môže predstavovať efektívny nástroj na dosiahnutie cezhraničnej kontinuity osobného stavu. Jej implementácia však vyžaduje teoretické rozpracovanie viacerých otázok, ktoré boli naznačené v texte. Na druhej strane však aj aktuálne využívaná kolízna metóda vyžaduje modifikáciu. V príspevku boli naznačené nedostatky súčasného § 23 ods. 2 ZMPS a pre diskusiu o jeho novej podobe bolo navrhnuté nové znenie. Domnievam sa, že migrácia a globalizácia budú klásť v otázkach rodičovstva na slovenské medzinárodné právo súkromné čoraz väčšie nároky a mala by to byť veda medzinárodného práva súkromného, ktorá by mala aplikačnej praxi a legislatíve poskytnúť pevné teoretické základy. Prispieť do diskusie má aj tento príspevok.

#### **Použitá literatúra:**

- BITTEROVÁ, N.: Doktrína voľnej úvahy v judikatúre Európskeho súdu pre ľudské práva vo veciach náhradného materstva. In: *Justičná revue*, č. 12, 2017, s. 1409-1434.
- Permanent Bureau: Background note for the meeting of the experts group on the parentage/surrogacy project. Dostupné cez: <https://assets.hcch.net/docs/8767f910-ae25-4564-a67c-7f2a002fb5c0.pdf>
- FENTON-GLYNN, C.: International surrogacy before the European Court of Human Rights. In: *Journal of Private International Law*, vol. 13, č. 3, s. 546-567.
- HAŤAPKA, M.: Priznávanie účinkov cudzím rozhodnutiam v občianskych veciach v Slovenskej republike (uznávanie a výkon). In: *Justičná revue*, 67, 2015, č. 3, s. 279-315.
- JÚDOVÁ, E.: Nová úprava adaptácie v Zákone č. 97/1963 Zb. o MPSaPP. In: *Dny práva 2015. Část IV. Kodifikace obecné části kolízního práva – cesta či omyl?* Brno: Masarykova univerzita, 2016, s. 106-118.

<sup>43</sup> Oznámenie MZV ČSFR č. 104/1991 Zb.

<sup>44</sup> K problematike záväznosti judikatúry ESĽP a jej širšieho dopadu v slovenskom právnom poriadku pozri napr.

- KMEC, J. – KOSAŘ, D. – KRATOCHVÍL, J. – BOBEK, M.: Evropská úmluva o lidských právech. Komentář. 1. vydání. Praha: C.H.Beck, 2012.
- KUČERA, Z.: Mezinárodní právo soukromé. Z. opravené a doplněné vydání. Brno – Plzeň: Doplněk a Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s.r.o., 2009.
- KUČERA, Z. – TICHÝ, L.: Zákon o mezinárodním právu soukromém a procesním. Komentář. Praha: Panorama, 1989.
- LYSINA, P.: Domicil. In: Aktuálne problémy medzinárodného práva. - Bratislava : Univerzita Komenského, Právnická fakulta, Vydavateľské oddelenie, 2007. s. 240-250
- LYSINA, P. – ŠTEFANKOVÁ, N. – ĎURIŠ, M. – ŠTEVČEK, M.: Zákon o medzinárodnom práve súkromom a procesnom. Komentár. 1. vydanie. Praha: C.H.Beck, 2012.
- MEZEIOVÁ, L.: Inštitút výhrady verejného poriadku v medzinárodnom práve súkromom. In: Bratislavské právnické fórum 2018 [elektronický dokument] : ústavnoprávny rámec uzavierania medzinárodných zmlúv.: 1. vyd. Bratislava : Právnická fakulta, 2018. - S. 70-76.
- ĽALÍK, T.: Vplyv judikatúry Európskeho súdu pre ľudské práva na rozvoj ľudských práv v Slovenskej republike. In: Justičná revue, roč. 61, č. 12, s. 1305-1324.
- PEKÁR, B. – SLAŠTAN, M.: Zisťovanie a používanie cudzieho práva v Slovenskej republike. In: Dny práva 2015 - Days of law 2015 : Kodifikace obecné části kolizního práva – cesta či omyl? [elektronický zdroj]. - Brno : Masarykova univerzita, 2016. s. 177-189
- PFEIFF, S.: La portabilité du statut personnel dans l'espace européen. Brusel: Bruylant, 2017.
- ROZEHNALOVÁ, N.: Inštituty českého mezinárodního práva soukromého. Praha: Wolters Kluwer, 2016.
- ŠMYČKOVÁ, R. – ŠTEVČEK, M. – TOMAŠOVIČ, M. – KOTRECOVÁ, A. a kol.: Civilný mimosporový poriadok. Komentár. 1. vydanie. Bratislava: C.H.Beck, 2017.
- SVÁK, J.: Ochrana ľudských práv v troch zväzkoch. Bratislava: Paneurópska vysoká škola, Žilina: EUROKÓDEX, 2011.
- ŠTEVČEK M. – FICOVÁ, S. – BARICOVÁ, J. – MESIARKINOVÁ, S. – BAJÁNKOVÁ, J. – TOMAŠOVIČ, M. a kol.: Civilný sporový poriadok. Komentár. Bratislava: C.H.BECK, 2016.
- VAŠKE, V.: Uznání a výkon cizích rozhodnutí v České republice. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2007.

**Kontaktné údaje:**

JUDr. Katarína Burdová, PhD.  
Katarina.burdova@flaw.uniba.sk  
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta  
Šafárikovo nám. 6  
810 00 Bratislava  
Slovenská republika

# THE MAIN PRINCIPLES OF FAMILY REUNIFICATION IN THE JURISPRUDENCE OF THE ECTHR

Réka Friedery

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

## Abstract:

Family reunification is regulated directly or indirectly by several international legal instruments at universal and regional level. On regional level the Council of Europe's documents and several conventions give general directions to the contracting states. The European Court of Human Rights was established by virtue of the European Convention of Human Rights, and has only jurisdiction with regard to the interpretation and application of the Convention and the Protocols, it is limited to its interpretation of the Convention and its case-law. Member States of the Council of Europe are obliged to respect the human rights of the Convention with regard to everyone within their jurisdiction, to ensure that all rights laid down in the Convention are respected and accessible on its territory. Parallel to this, Member States have margin of appreciation to interpret and implement the Convention. The paper aims to build a frame around the main principles of family reunification through the jurisdiction of the European Court of Human Rights.

**Key words:** family reunification, European Court of the Human Rights, Council of Europe, European Convention of Human Rights

## 1 INTRODUCTION

Regarding family reunification, we should address those articles of the European Convention on Human Rights (furthermore ECHR) which go hand-in-hand with this principle. First of all, we should point out, that *expressis verbis* we cannot find the right to family reunification in the ECHR, or in its additional protocols. We can say that family reunification is more like a principle under the wide umbrella of the right of private and family life, stated in Art. 8.

Two more articles go hand-in-hand with the principle of family reunification, namely Arts 14 and 25. These articles have strong link to each other. Article 8 gives protection to family life, stating that everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence. Para. 2 of the Art. creates obligations (negative and positive) with proclaiming that there shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.

The importance of Art. 14 in connection with Art. 8 is that it provides for the prohibition of discrimination stating that "The enjoyment of the rights and freedoms set forth in this Convention shall be secured without discrimination on any ground such as sex, race, colour, language, religion, political or other opinion, national or social origin, association with a national minority, property, birth or other status". This is particularly relevant in terms of the difference in treatment between family unity conditions for beneficiaries of international protection and refugee.

Furthermore, Art. 25 of the Convention give the right to all individuals to bring individual claims to the European Court of Human Rights, whose decisions are binding on the contracting states.

## **2. Unfolding family reunification**

### **2.2 *Respect for private and family life***

According to the ECtHR's case-law, Art. 8 can be applied in two life-situations. First, when a family members wanting to join for the purpose of family reunification another member of the family abroad, usually the breadwinner. Second, when a member of the family is expelled or threatened with expulsion – often as a result of sanctions resulting from criminal proceedings – from the country where he/she and the family live. In *Mackx v Belgium*, the ECtHR clarified that there should be no interference by a public authority with the exercise of a person's right to respect for his private or family life. The court noted that there can be exceptions such as in accordance with the law and necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic well-being of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.<sup>1</sup> The essential object of the article is to protect the individual against arbitrary interference by the public authorities, but in addition there are positive obligations regarding an effective "respect" for family life but the notion's requirements will vary considerably from case to case.

### **2.3 *The notion of family life***

According to the Court, by guaranteeing the right to respect for family life, Art. 8 presumes the existence of a family.<sup>2</sup> The expression of "family life", in the case of a married couple, normally comprises cohabitation. The latter proposition is reinforced by the existence of Art. 12 for it is scarcely conceivable that the right to found a family should not encompass the right to live together.<sup>3</sup> The cohabitation of the couple is important but not an absolute criterion<sup>4</sup>. The Court emphasised that family life is rooted in real connections, not only formal legal relationships. Family life exists in the case of relationships between married couples and non-married (stable) partners thus marriage is not a prerequisite to the enjoyment of family life, and an unmarried cohabiting couple may enjoy family life.<sup>5</sup> The ECHR institutions have, however, demonstrated a willingness, in more recent years at least, to construe these criteria more liberally to bring parents who have never married or even cohabited within the protective realm of Article 8.<sup>6</sup>

The Court has long recognised that informal, religious marriages also fall under Art. 8 of the Convention as declared in *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v the United Kingdom*.<sup>7</sup> More recently, the Court has acknowledged that same-sex couples in stable relationships enjoy family life together, even if they are not cohabiting,<sup>8</sup> contrary to its past view that the emotional and sexual relationship

---

<sup>1</sup> ECtHR, *Marckx v Belgium*, Application No. 6833/74, Judgement of 13 June 1979, para. 31.

<sup>2</sup> *Ibid*, para. 31.

<sup>3</sup> ECtHR, *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v UK*, Application no 9214/80, 9473/81, 9474/81, Judgement of 28 May 1985, para. 62.

<sup>4</sup> ECtHR, *Berrehab v the Netherlands*, Application no 10730/84, Judgement of 21 June 1988, para. 21; *Kroon and others v The Netherlands*, Application no 18535/91, (27.10.1994).

<sup>5</sup> See ECtHR, *Marckx v Belgium*, Application no 6833/74, Judgement of 13 June 1979; ECtHR, *Berrehab v the Netherlands*, Application no 10730/84, Judgement of 21 June 1988; ECtHR, *Keegan v Ireland*, Application no 16969/90, Judgement of 26 May 1994; ECtHR, *Kroonand others v The Netherlands*, Application no 18535/91, Judgement of 27 October 1994; ECtHR, *X, Y and Z v The United Kingdom*, Application no 21830/93, Judgement of 22 April 1997; ECtHR, *Al-Nashif v Bulgaria*, Application No. 50963/99, 20 June 2002; ECtHR, *Schalk and Kopf v Austria*, Application no 30141/04, 24.05.2010.

<sup>6</sup> *Stalford, H. Concepts of Family under EU law – Lessons from the ECHR*, s. 417

<sup>7</sup> ECtHR, *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v UK*, Application no 9214/80, 9473/81, 9474/81, Judgement of 28 May 1985, para. 63.

<sup>8</sup> ECtHR, *Pajić v Croatia*, Application No. 68453/13, Judgement of 23 February 2016 citing ECtHR, *P.B. and J.S. v Austria*, Application No. 18984/02, Judgement of 22 July 2010, paras. 27-30;

of a same-sex couple could not constitute “family life”.<sup>9</sup> These couples have instead been given the lesser protection under “private life”.<sup>10</sup> That is because the ECtHR established clearly that sexual orientation is one of the grounds covered by Art. 14 ECHR,<sup>11</sup> which approach continued later on.<sup>12</sup> In the Pajić ruling<sup>13</sup> concerning immigration states the same concept of family and the same threshold of prohibition of discrimination are applicable. Thus, even without recognising, a se, a right to family reunification, this case-law will represent a strong limitation to national immigration – and asylum – policies.<sup>14</sup>

The case *Hode and Abdi v the United Kingdom* is a good example for the different treatment between refugees’ spouses who married post-flight and other migrants entitled to family reunification. Here, the Court held that refugees with post-flight spouses were similarly situated to migrant students and workers, who were entitled to family reunification irrespective of when the marriage was contracted. The similarity was rooted in the fact that as students and workers, whose spouses were entitled to join them were usually granted a limited period of leave to remain in the United Kingdom, the Court considers that they too were in an analogous position to the applicants for the purpose of Article 14 of the Convention. Key elements in the Strasbourg court’s assessment of whether such a couple enjoys this protection are the stability and intention of the parties.<sup>15</sup>

As regards parents and their children, family ties are created from the moment of a child’s birth and only cease to exist under “exceptional circumstances” as stated in *Gül v Switzerland*.<sup>16</sup> As regards relationships between extended family members, such as those of parents and adult children, the Court accepts that they fall within the concept of “family life” provided that additional factors of dependence, other than normal emotional ties, are shown to exist as seen in *Senchishak v Finland*.<sup>17</sup> As has already been noted, the case law of the ECHR indicates that it is de facto family ties that matter and, as such, its approach towards social parents is arguably more accommodating of social parents, it requires evidence of genuine and dependent family life over and above a mere family relationship.<sup>18</sup>

## **2.4 Best interests of the child**

It is well-established that the principle of the best interest of the child is a generally recognised principle in international law. Although the European Convention on Human Rights<sup>19</sup> does not contain explicitly the best interest of the child principle (nor does it make any reference to the rights of children or vulnerable groups) references are made to the equality between spouses and their

---

ECtHR, *Schalk and Kopf v Austria*, Application No. 30141/04, 24 June 2010, paras. 91-94. See also ECtHR, *Taddeucci v Italy*, Application No. 51362/09, (30 June 2016, paras. 94-98

<sup>9</sup> ECtHR, *X and Y v UK*, Application no. 9369/81, 3.05.1983; ECtHR, *S v UK*, Application no. 11716/85, Judgement of 14 May 1986 and ECtHR, *Mata Estevez v Spain*, Application no 56501/00, Judgement of 10 May 2001.

<sup>10</sup> ECtHR, *WJ and DP v UK*, Application no 12513/86, Judgement of 13 July 1987; ECtHR, *ZB v UK*, Application no 16106/90, Judgement of 2 October 1990. See also ECtHR, *C and LM v UK*, Application no 14753/89, Judgement of 9.10.1989.

<sup>11</sup> ECtHR, *Da Silva Mouta v Portugal*, Application no 33290/96, 21.12.1999; ECtHR, *Fretté v France*, Application no 36515/97, 26.02.2002 and ECtHR, *Karner v Austria*, Application no 40016/98, Judgement of 24 July 2003.

<sup>12</sup> ECtHR, *Schalk and Kopf v Austria* Application no 30141/04, 24.06.2010.

<sup>13</sup> ECtHR, *Pajić v Croatia*, Application No. 68453/13, 23 February 2016.

<sup>14</sup> Gil, A. R. - Almeida, S. Family reunification for same-sex couples: a step forward in times of crisis – comments on the Pajić ruling of the ECtHR.

<sup>15</sup> Toner, H. Partnership Rights, s.

<sup>16</sup> *Gül* para. 32.

<sup>17</sup> ECtHR, *Senchishak v Finland*, Application No. 5049/12, Judgement of 18 November 2014, para. 55.

<sup>18</sup> Stalford, H. Concepts of Family under EU law – Lessons from the ECHR, s.417

<sup>19</sup> <http://echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=basictextsandc=#n1359128122487> pointer

right to see the child (Article 5),<sup>20</sup> to the right of respect for private life and family life (Article 8)<sup>21</sup> and to the right of education (Article 2)<sup>22</sup> thus their treatment is considered under these provisions.

The principles of best interest of a child and family reunification principle go hand in hand. The development of the best interest of a child principle can be followed through the case law, also creating basic outlines for cases concerning unaccompanied and accompanied children.<sup>23</sup> In *Mubilanzis and Kaniki Mitunga v Belgium* in 2006, where the case involved the subjects of degrading, inhuman treatment, minors and respect for family life, the Court noted that since the child was unaccompanied, the state was under an obligation to facilitate the family's reunification.<sup>24</sup>

The cases *Neulinger and Shuruk v Switzerland* and *Nunez v Norway* concerned children who were accompanied. In *Neulinger and Shuruk v Switzerland*<sup>25</sup> the child's (future) well-being and development was taken into consideration when deciding on what was in the child's best interests and stated that the term best interests broadly describes the well-being, which is determined by a variety of individual circumstances, such as among others the absence of parents.<sup>26</sup> *Nunez v Norway* concerned both family life and immigration. Here the Court applied explicitly the Convention on the Rights of the Child and stated that the particular circumstances of the involved persons and the general interest must be taken into consideration.<sup>27</sup> It also pointed out that the authorities shall

---

<sup>20</sup> Spouses shall enjoy equality of rights and responsibilities of a private law character between them, and in their relations with their children, as to marriage, during marriage and in the event of its dissolution. This Article shall not prevent States from taking such measures as are necessary in the interests of the children.

<sup>21</sup> 1. Everyone has the right to respect for his private and family life, his home and his correspondence. 2. There shall be no interference by a public authority with the exercise of this right except such as is in accordance with the law and is necessary in a democratic society in the interests of national security, public safety or the economic wellbeing of the country, for the prevention of disorder or crime, for the protection of health or morals, or for the protection of the rights and freedoms of others.

<sup>22</sup> No person shall be denied the right to education. In the exercise of any functions which it assumes in relation to education and to teaching, the State shall respect the right of parents to ensure such education and teaching in conformity with their own religious and philosophical convictions.

<sup>23</sup> See more Friedery, R. UM's in the Jurisdiction of the ECtHR, in Roskopf: *Unaccompanied Minors in International, European and National Law*.

<sup>24</sup> The Court laid down the basis for principles regarding unaccompanied minors in ECtHR, *Mubilanzis and Kaniki Mitunga v Belgium*, Application no. 13178/03, Judgement of 12 October 2006. The case involved the subjects of degrading, inhuman treatment, minors and respect for family life. See <http://www.asylumlawdatabase.eu/en/case-law/ecthr-mubilanzila-mayeka-and-kaniki-mitunga-v-belgium-application-no-1317803>

<sup>25</sup> The summary of the case *Neulinger and Shuruk v Switzerland* is following. The first applicant, a Swiss national, settled in Israel, where she got married and the couple had a son. When she feared that the child (the second applicant) would be taken by his father to an ultra-orthodox community abroad, known for its zealous proselytising, the Family Court imposed a ban on the child's removal from Israel until he attained his majority. The first applicant was awarded temporary custody, and parental authority was to be exercised by both parents jointly. The father's access rights were subsequently restricted on account of his threatening behaviour. The parents divorced and the first applicant secretly left Israel for Switzerland with her son. At last instance, the Swiss Federal Court ordered the first applicant to return the child to Israel. See <http://www.incadat.com/index.cfm?act=search.detailandcid=1001andlng=1andsl=1>

<sup>26</sup> ECtHR, *Neulinger and Shuruk v Switzerland* (Application No. 41615.07), paras. 51- 52.

<sup>27</sup> The short summary of the case is following. The applicant, a Dominican Republic national, was deported from Norway in 1996 with a two-year prohibition on re-entry following a criminal conviction. Four months later she re-entered the country under a false identity and married a Norwegian national. She continued to reside and work there unlawfully, using permits obtained by deception. She subsequently divorced and cohabited with a settled non-national, with whom she had two daughters, who were born in 2002 and 2003. In April 2005 the immigration authorities, who had been aware since 2001 that the applicant's stay in the country was unlawful, decided she should be



strike a fair balance between public interest in ensuring immigration control and the need to remain in a position that is able to maintain contact with the children in their best interest.<sup>28</sup> Both cases touched upon the respect for family life and the best interest principle where the Court emphasised again that the best interest principle must be the primary consideration. In *Jeunesse v the Netherlands* the Court for the first time held that Article 8 of the Convention had been violated in a case concerning family reunification of a spouse. In the above-mentioned cases, the Court referred specifically to the CRC, making clearer the weight that domestic authorities should give the best interests of the children in decisions and refining what the obligation entails. The case *Mugenzi v France* and *Tanda-Muzinga v France* is also a good example of the Court's opinion that the national authorities must give precedence to the best interests of the child in proportionality of the interference with family life. Also, the applicants were refugees, their application should have been dealt with speedily, attentively and with especial care, considering that the acquisition of an international protection status is proof that the person concerned is in a vulnerable position. The Court noted that the need for a special procedure for family reunification of refugees was recognised in international and European law, and that the French procedure had failed to guarantee the flexibility, speed and efficiency to respect the right to family life.<sup>29</sup>

However, contrary to the Court's stance in the above-mentioned case, in case *I.A.A. and Others v the United Kingdom* the Court held that the mother could relocate to Ethiopia, as there were no insurmountable obstacles or major impediments to her doing so and that although she was married to a refugee, and "neither she nor any of her children (including the applicants) [had] been granted refugee status and the applicants [had] not sought to argue that they would be at risk of ill-treatment were they to return to Somalia".<sup>30</sup>

## **2.5 The migration aspect**

The European Court's jurisprudence turned out to be very limited in its protection of aliens, and developed its case law on family reunification step-by-step with contradicting cases as well and has sought to reconcile states' migration control prerogatives with the right to respect for family life.<sup>31</sup> Although we cannot find any provision specifically on immigration in the ECHR, the case law of ECtHR underlines that a right to family reunification flows from the right to respect of family life in Art 8 ECHR.<sup>32</sup> The Court established several principles when unfolding a family reunification case with

---

expelled and prohibited from re-entering for two years. Her appeals to the domestic courts failed. In the interim and following her separation from the children's father in October 2005 the applicant assumed the daily care of the children until May 2007, when the father was given custody after the court considering the case found that there was little prospect of the applicant obtaining a reversal of the expulsion order. The applicant was granted contact.

<sup>28</sup> ECtHR, *Nunez v Norway* (Application no. 55597/09), para. 84.

<sup>29</sup> Both applicants were recognised refugees in France, who submitted family reunion applications in 2003 and 2007 respectively. In both cases, the children were in third countries. They both confronted insurmountable difficulties in the procedure. In the *Mugenzi* case, a cursory dental examination was used to cast doubt on the child's age as disclosed on his birth certificate. As a result, reunion was refused. All domestic appeals against this finding were refused and the children became adults with the passage of time. In the *Tanda-Muzinga* case, the authorities also questioned the authenticity of the identity documents. After several years of appeals and challenges, they were finally granted reunification.

<sup>30</sup> The case concerned the admission of five children of a Somali woman resident in the UK, the children were living in Ethiopia, having been previously in the care of an aunt. The mother had moved to the UK in 2003 to join her second husband, a refugee.

<sup>31</sup> Council of Europe Commissioner for Human Rights, *Realising the right to family reunification of refugees in Europe*, Council of Europe, June 2017 <https://rm.coe.int/prems-052917-gbr-1700-realising-refugees-160x240-web/1680724ba0>

<sup>32</sup> ECtHR *Gül v Switzerland*, Application no 23218/94, Judgement of 19 February 1996; ECtHR *Boultif v Switzerland*, Application no 54273/00, Judgement of 20 December 2001; ECtHR *Sen v*

immigration aspects: fair balance that has to be struck between the competing interests of the individual and of the community as a whole; and in both contexts the State enjoys a certain margin of appreciation. Where immigration is concerned, Article 8 cannot be considered to impose on a State a general obligation to respect a married couple's choice of country for their matrimonial residence or to authorise family reunification on its territory. Particular circumstances of the persons involved and the general interest must be taken foremost.

Through its practice the Court has firmly established the requirements: effective and strong links between the family members concerned and the host country, actual existence of 'family life', [im]possibility to reunite the family elsewhere. With immigration, the principal factors which should be taken into consideration where detailed in the case *Jeunesse* <sup>33</sup>:

- the extent to which family life would effectively be ruptured,
- the extent of the ties in the Contracting State. The Court has been reluctant to find a violation where there are no insurmountable obstacles to enjoying family life elsewhere <sup>34</sup>,
- whether there are factors of immigration control (for example, a history of breaches of immigration law),
- or considerations of public order weighing in favour of exclusion,
- the best interest of the child is of "paramount" importance and must be afforded "significant weight",
- whether family life was created at a time when the persons involved were aware that the immigration status of one of them was such that the persistence of that family life within the host State would from the outset be precarious.<sup>35</sup>

There is a clearly noticeable trend towards a more liberal approach, and the latest judgments of the Grand Chamber show, family life can overcome the principle of state sovereignty if there are major obstacles hindering family life in the country of origin. As refugees and beneficiaries of subsidiary protection can hardly be expected to return, the Contracting State will frequently be obliged to allow children and spouses to join them on its territory.<sup>36</sup>

When migrants must demonstrate that family life cannot be enjoyed "elsewhere" in order to show that the refusal of family reunification will violate Article 8 of the Convention, there is a difference between refugees and non-refugees. While earlier judgments set an extremely high standard for family reunification, requiring applicants to demonstrate that reunification was the only way to (re-)establish family life, the standard now is that applicants must show that reunion is the "most adequate" way to family life.<sup>37</sup>

As said before all individuals present in its territory, nationals or aliens can ask for respect their family life. In the field of immigration, a State has the right to control the entry of non-nationals into its territory, allowed to put conditions on the entry and residence of new people to its territory in accordance with its obligations under international law sees for example the abovementioned *Gül v Switzerland*. In this respect, the Court pointed out that there is no general obligation for a State to respect immigrants' choice of the country of their residence and to authorise family reunion in its

---

Netherlands, Application no 31465/96, (21.12.2001), paras. 40-41; ECtHR *Jakupovic v Austria*, Application no 36757/97, Judgement of 6 February 2003 about the clear distinction between admission and expulsion.

<sup>33</sup> *Jeunesse*, paras. 107-109 and 120.

<sup>34</sup> ECtHR, [Arvelo Aponte v the Netherlands](#), para. 60 and [Useinov v the Netherlands](#), para 9.

<sup>35</sup> See *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v UK*, Application no 9214/80, 9473/81, 9474/81, Judgement of 28 May 1985, para. 68; ECtHR, *Mitchell v the United Kingdom (dec.)*, no. [40447/98](#), 24 November 1998; ECtHR, *Ajayi and Others v the United Kingdom (dec.)*, no. [27663/95](#), 22 June 1999; ECtHR, *M. v the United Kingdom (dec.)*, no. [25087/06](#), 24 June 2008; ECtHR, *Rodrigues da Silva and Hoogkamer v the Netherlands*, cited above, para. 39; ECtHR, *Arvelo Aponte v the Netherlands*, cited above, paras. 57-58; ECtHR, *Butt v Norway*, cited above, para. 78 and ECtHR, [Nunez v Norway](#), para. 70.

<sup>36</sup> Czech, P. A right to family reunification for persons granted international protection? The Strasbourg case-law, state sovereignty and EU harmonisation

<sup>37</sup> <https://rm.coe.int/prems-052917-gbr-1700-realising-refugees-160x240-web/1680724ba0>

Realising the right to family reunification of refugees in Europe Issue paper published by the Council of Europe Commissioner for Human Rights, Council of Europe, June 2017, p. 21

territory, this will depend on the particular circumstances of the persons involved as well as the general public interest<sup>38</sup>, with the emphasis put on the circumstances.

It is important to mention the first family reunification case which was in *Abdulaziz, Cabales and Balkandali v UK*. The applicants were lawfully and permanently settled in the United Kingdom and in accordance with the immigration rules, Mr. Abdulaziz, Mr. Cabales and Mr. Balkandali were refused permission to remain with or join them in that country as their husbands. The applicants maintained that, on this account, they had been victims of a practice of discrimination on the grounds of sex, race and also, in the case of Mrs. Balkandali, birth, and that there had been several violations of Article 3 and of Article 8, taken alone or in conjunction with Article 14 and Article 8, and Article 13 of the Convention.

The Court stated that there was no breach of Article 8 (art. 8) taken alone but Art. 8 and 14 taken together had been violated by reason of discrimination on grounds of sex. The right of a foreigner to enter or remain in a country was not as such guaranteed by the ECHR but immigration controls had been exercised consistently with the obligations of the ECHR. The exclusion of a person from a State where members of his family were living might raise an issue under Art. 8. The Court also unanimously held that there had been a violation of Article 13 as the UK had failed to provide an "effective remedy".

In the cases of *Abdulaziz*, the parties were effectively choosing between two states in which they would reside after marriage. But a refugee is necessarily outside of his or her country against his or her will. Thus, the rationale for finding a balance in favour of the state's control over its borders given in that case is not persuasive when applied to the refugee. A finding that *Abdulaziz* is inapplicable to the refugee situation is not sufficient to show a right to family reunification, though, because the standard was twice narrowed after that ruling. The subsequent narrowing of the *Abdulaziz* holding, however, has similarly not foreclosed the refugee's right to family reunification.<sup>39</sup>

It must be underlined that the ECtHR has made a clear distinction between cases concerning admission and those on expulsion. In the case of *Abdulaziz* among others, the ECtHR explains the different approach of admission and expulsion cases. Expulsion has in principle been found to be an interference with family life where a state seeks to expel a person who has established family life in that State. Such as in *Boultif v Switzerland* where the ECtHR held that a Member State had a negative obligation not to expel non-nationals,<sup>40</sup> and a positive obligation which seen as in *Gül v Switzerland* and *Ahmut v Netherlands*, is stricter. Couples arguing that a Member State has an obligation of admission have been much less successful than in cases where a member of a family stands the risk of expulsion.<sup>41</sup> The ECtHR follows the principle of international law that a sovereign state has a right to control the entry of non-nationals into its territory and states there is no general obligation to respect the married couple's choice of residence for the family and to accept the non-national spouse to settle in that country.

Member states have a wide margin of appreciation; a state's obligations to admit family members will vary according to the particular circumstances as seen in *Abdulaziz*. That is to say, the Court is on the opinion that the case by case situation can a right to family reunification appear when it comes to admission, and the Court as well require contracting States to apply a balancing test in cases where expulsion threatens the continuation of family life.<sup>42</sup>

The distinctive approach to family reunification for refugees clearly emerges when contrasting two important cases, *Tuquabo-Tekle v the Netherlands* and the earlier case of *Gül v Switzerland*. In

---

<sup>38</sup> See ECtHR, *Gül v Switzerland*, Application no. 23218/94, Judgement of 19 February 1996; ECtHR *Hode and Abdi v the United Kingdom*, Application No. 22341/09, Judgement of 6 February 2013 and ECtHR *Tuquabo-tekle v the Netherlands*, Application no. no. 60665/00, Judgement of 1 March 2006.

<sup>39</sup> Rohan, M. *Refugee Family Reunification Rights: A Basis in the European Court of Human Rights' Family Reunification Jurisprudence*, 15 *Chi. J. Int'l L.* 347 2014-2015, s.370..

<sup>40</sup> ECtHR *Boultif v Switzerland*, Application no 54273/00, Judgement of 20 December 2001.

<sup>41</sup> ECtHR *Gül v Switzerland*, Application no 23218/94, Judgement of 19 February 1996, ECtHR *Ahmut v Netherlands*, Application no 21702/93, (28.11.1996)

<sup>42</sup> See more Peers, S. et al.: *The Legal Status of Persons admitted for Family Reunion. Comparative Studies of Law and Practice in some European States*; Kees, G. – Guild, E. – Dogan, H. *Security of Residence of Long-term Migrants*.

Tuquabo-Tekle v the Netherlands, a mother left her daughter behind when she fled Eritrea to seek asylum, following the death of her husband. Her protection needs were recognised not as a 1951 Convention refugee, but rather with another form of (less secure) humanitarian protection. The Court remarked that it was questionable whether the mother left her daughter behind of "her own free will". Accordingly, it was held that the Netherlands was obliged under Article 8 of the Convention to admit her daughter to the territory, so that they could enjoy family life together there. The other approach can be seen in *Gül v Switzerland* where the Court found no violation in Switzerland's refusal to grant admission to a son to re-join his father in Switzerland. In that case, the father had sought asylum in Switzerland, but was merely granted a residence permit on humanitarian grounds. Considerable time had passed since then, and the father recently had made several visits to his son in Turkey. The Court held that there were no longer "strong humanitarian grounds" for the father to remain in Switzerland, so re-establishing family life in Turkey would be practicable. The Court – in a case which concerned the refusal of Swiss authorities to allow a 12-year-old Turkish boy to join his parents who were living in Switzerland – found no violation of Art. 8 because in view of the length of time Mr and Mrs Gül have lived in Switzerland, it would admittedly not be easy for them to return to Turkey, but there are, strictly speaking, no obstacles preventing them from developing family life in Turkey. That possibility is all the more real because their son has always lived there and has therefore grown up in the cultural and linguistic environment of his country.<sup>43</sup>

But similar to *Gül*, the Court served another controversial case regarding immigration and family reunification in *Ahmut and Ahmut vs. the Netherlands*. The Court found that the decisions of the authorities to refuse to admit a 9-year-old child who lost his mother in Morocco - to live with his father - a well-established immigrant who at the time of application had acquired Netherlands nationality - did not constitute a violation of Art. 8 of the Convention. The Court states that the extent of a State's obligation to admit to its territory relatives of settled immigrants will vary according to the particular circumstances of the persons involved and the general interest and where immigration is concerned, Article 8 cannot be considered to impose on a State a general obligation to respect immigrants' choice of the country of their matrimonial residence and to authorise family reunion in its territory" and that "it may well be that Salah Ahmut would prefer to maintain and intensify his family links with Souffiane in the Netherlands. The Court emphasised that 8 does not guarantee a right to choose the most suitable place to develop family life.<sup>44</sup>

### **3. Conclusion**

Because there is no definite mention of the right for family reunification in the European Convention of Human Rights, the Court has the task to give guidelines to the states. There are several developments e.g. de facto form should be taken into account when examining family relationship, the developments regarding its approach to same-sex relationship, the clear distinction between cases concerning admission and expulsion, and the primary place of the best interest of the child principle. But in the light of ever growing trends, observing a significant increase in the flow of migrants to the European continent, although the ECtHR has milestone judgements, and the Council of Europe bodies give out regularly recommendations, opinions etc. to give guidelines to the states, the ever returning similar cases show the very different approach of the states and unwillingness to follow good faith.

#### **Bibliography:**

Czech, P. A right to family reunification for persons granted international protection? The Strasbourg case-law, state sovereignty and EU harmonisation, 17 Friday Jun 2016.

---

<sup>43</sup> See ECtHR *Gül v Switzerland*, 53/1995/559/645 Court's judgment of 19 February 1996, Reports of Judgments and Decisions 1996-I, p. 159 *Gül vs. Switzerland*, 53/1995/559/645, para. 42.

<sup>44</sup> ECtHR *Ahmut and Ahmut vs. the Netherlands* 21702/93, Judgement of 17 May 1995, paras. 67 and 71.

<http://eumigrationlawblog.eu/a-right-to-family-reunification-for-persons-under-international-protection-the-strasbourg-case-law-state-sovereignty-and-eu-harmonisation-2/#comments>  
Friedery, R. UM's in the Jurisdiction of the ECtHR, in Roskopf: Unaccompanied Minors in International, European and National Law.

Gil, A. R. - Almeida, S. Family reunification for same-sex couples: a step forward in times of crisis – comments on the Pajić ruling of the ECtHR.

<http://eumigrationlawblog.eu/family-reunification-for-same-sex-couples-a-step-forward-in-times-of-crisis-comments-on-the-pajic-ruling-of-the-ecthr/>

Kees, G. – Guild, E. – Dogan, H. Security of Residence of Long-term Migrants. A comparative study of law and practice in European countries, Council of Europe, Strasbourg, 1998

Peers, S. et al.: The Legal Status of Persons admitted for Family Reunion. Comparative Studies of Law and Practice in some European States. Centre for Migration Law, University of Nijmegen, Council of Europe, The Netherlands, January 2000

Rohan, M. Refugee Family Reunification Rights: A Basis in the European Court of Human Rights' Family Reunification Jurisprudence, 15 Chi. J. Int'l L. 347 2014-2015

Stalford, H. Concepts of Family under EU law – Lessons from the ECHR, Int. J. of L and F Pol. and the Fam. 16, (2002), 410-434.

Toner, H. Partnership Rights, Migration and EU L., Hart Publishing, Oxford, 2004

**Contact information:**

Réka Friedery, PhD.

[friedery.reka@tk.mta.hu](mailto:friedery.reka@tk.mta.hu)

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

Tóth Kálmán u. 4.

1097 Budapest

Hungary

# PROTECTING THE RIGHT TO THE ENVIRONMENT SAFE FOR LIFE AND HEALTH UN UKRAINE

Antonina Sabovchyk

Uzhhorod National University, Law Faculty

**Abstract:** According to the Constitution of Ukraine the right to the environment safe for life and health includes following personal non-property rights: 1) the right to the environment safe for life and health; 2) the right to reliable information of the state of the environment and the quality of food and household goods, as well as the collection and dissemination of such information; 3) the right to safe for life and health food products (food products and household items); 4) the right to proper, safe and healthy working conditions, living, studying, etc. The Law of Ukraine "On Protection of the Environment" stipulates that Ukraine guarantees to its citizens implementation of environmental rights granted to them by law. Violated citizens' rights in the field of protection the environment must be restored, and their protection is carried out in court, respectively to the legislation of Ukraine. After analyzing the environmental legislation of Ukraine, it is possible to distinguish a number of ways to protect the human right to the safe environment, in particular: judicial protection; appeal to protect their rights to the Commissioner of the Verkhovna Rada of Ukraine for Human Rights (Ombudsman); requesting for the specific information (for example, ecological); appeal to the Constitutional Court of Ukraine; appeal to the European Court (European Commission on Human Rights); application of a statement according to the Law of Ukraine "On Citizens' Appeal»; protection by the procedure of administrative legal proceedings.

**Key words:** environment, environmental protection, the right to the environment safe for life and health, environmental legislation, the ways to protect the human right for the safe environment.

## 1 INTRODUCTION

It has long been not a secret, that Ukraine has one of the leading places in the world on the degree of the environmental pollution.

Having analyzed the situation for the last ten years, we can talk about certain positive changes in this direction, however, the rights of citizens to a safe environment yet and still remain unprotected, though fixed on paper.

So a sacramental question arises: "How can an ordinary citizen protect himself under the conditions of being influenced by negative phenomena in the contaminated natural environment?".

Having analyzed the practice of the judiciary disputes, experts' experience and Ukrainian legislation, we will try to give an answer to this question.

## 2 MAIN PART

According to the Constitution of Ukraine the right to the environment safe for life and health consists of the following personal non-property rights:

- the right to the environment safe for life and health;
- the right to reliable information of the state of the environment and the quality of food and household goods, as well as the collection and dissemination of such information;
- the right to safe for life and health food products (food products and household items);
- the right to proper, safe and healthy working conditions, living, studying, etc.

That is why the issue of protecting the environmental rights of citizens is regulated by many legal acts of Ukraine, including:

1) *The Constitution of Ukraine*. Article 50 states that everyone has the right to the environment safe for life and health and to the compensation of the harm for the violation of this right<sup>1</sup>. Everyone is guaranteed with the right to free access to the information about the state of the environment, about the quality of food products and household items as well as the right to its dissemination. Such information cannot be kept a secret to anybody. Articles 50 and 66 of the Main Law of Ukraine not only guarantee the right of everyone to safe for life and health environment, as well as provide with the compensation of the harm for the damage caused by the violation of his right.

2) *The Civil Code of Ukraine*. According to Article 293 "An individual has the right to safe for life and health environment, the right to reliable information on the state of the environment, the quality of food and household goods, as well as the right to its collection and dissemination"<sup>2</sup>.

3) *The Law of Ukraine "On Protection of the Environment"*. Article 9 stipulates that every citizen of Ukraine has the right to:

- safe for his life and health environment;
- association in public nature protection formations;
- free access to information about the state of the environment (environmental information) and free receive, use, dissemination and the storage of such information, except for restrictions established by law;
- participation in public hearings or open meetings on issues of planned activities, influence on environment at the stages of disposition, design, construction and reconstruction of objects and in conducting public environmental expertise;
- filing lawsuits to state bodies, enterprises, institutions, organizations and citizens about reimbursement of the damage caused to their health and property due to negative influence on the environment;
- appeal in court of decisions, actions or inactivity of bodies state authorities, bodies of local self-government, their officials regarding violation of environmental rights of citizens in the procedure provided for by law<sup>3</sup>.

These areas include:

4) *Other Environmental Legislation:*

Land, Forest, Water Codes, Code of the Subsoil, Mining Law of Ukraine, The Laws of Ukraine " On Protection of the Environment ", "On The Environmental Examination ", " On the Natural Reserve Fund of Ukraine", "On Provision of the Sanitary and Epidemiological Welfare of the Population", "On the Protection of the Atmospheric Air", "On Wastes" ,"On Management of the Radioactive Waste", etc .;

5) *Legislation on Protection of the Labor:*

Code of the Labor Laws of Ukraine, The Laws of Ukraine "On the Population's Occupation Safety", "On the Compulsory State Social Insurance Against Accident at Work and Professional Diseases that caused the Disability Loss", "On the Ensuring the Sanitary and Epidemiological Well-being of the Population", etc .;

6) *Legislation on Standardization, Certification and Metrology:*

The Laws of Ukraine "On Standardization", "On Metrology and Metrological Activity", "On Approval of Conformity", "On the Basis of Urban Development", "On the Quality and Safety of Food Products and Food Raw Materials", "On the Removal from Circulation, Processing, Utilization, Destruction or Further Use of Poor Quality and Dangerous Products", etc .

---

<sup>1</sup> Konstytutsiya Ukrayiny (Constitution of Ukraine).

<sup>2</sup> Tsyvil'nyy kodeks Ukrayiny (Civil Code of Ukraine);

<sup>3</sup> Pro okhoronu navkolyshn'oho pryrodnoho seredovyscha (Law of Ukraine "On Protection of the Environment");

In this article we would try to highlight one aspect of environmental law, namely, the right to life-saving and health-friendly environment and the right to reliable information on the state of the environment.

After analyzing the above-mentioned Ukrainian legislation, it is possible to distinguish a number of ways to protect the human right for the safe environment.

Judicial protection.

As stated in the Basic Law, the norms of the Constitution of Ukraine are rules of direct actions, and therefore citizens' appeals to court to protect the rights provided for by Article 50 are guaranteed<sup>4</sup>.

Article 11 of the Law of Ukraine " On Protection of the Environment" stipulates that Ukraine guarantees to its citizens implementation of environmental rights granted to them by law. Citizens' violated rights in the field of environmental protection must be restored, and their protection is carried out in court, respectively to the legislation of Ukraine <sup>5</sup>.

Article 1163 of the Civil Code of Ukraine states: "a physical person, whose life, health or property is in danger, as well as a legal person whose property is threatened, has the right to require its removal from the person who creates it. The damage caused by the unremoved threats to life, health, property of the person or property of a legal entity is reimbursed in accordance with the Civil Code of Ukraine" <sup>6</sup>.

Article 9 of the Aarhus Convention in the area of access to justice in environmental matters grants non-governmental organizations a special right to appeal to the court in the cases related to access to justice with the participation of the public. According to the Convention, which after being signed by Ukraine is equated with the law, a non-governmental organization is recognized as an "interested public" and is interested in the matter, regardless whether they were violated some direct interests of the non-governmental organization itself or of its' members, under the conditions that such non-governmental organization's meet itself the following criterias: 1) whether this non-governmental organization is registered as a non-governmental or public organization; 2) whether environmental protection is one of the objectives of the non-state organization <sup>7</sup>.

By the way, the Convention itself does not require official registration of a non-governmental organization. That is, if in the the statute of such a legal person environmental protection will be one of the goals, providing a copy of the statute will be enough to prove the right to apply to a court in cases on public participation in the decision-making process.

Appeal to protect their rights to the Commissioner of the Verkhovna Rada of Ukraine for Human Rights (Ombudsman).

The Constitution of Ukraine guarantees everyone the judicial protection of any of their rights and freedoms (Article 55), including environmental ones, as well as the right to apply for the protection of their rights to the Commissioner of the Verkhovna Rada of Ukraine for Human Rights. Such letters repeatedly attracted attention to a problem that later helped to solve the issues raised. Having responded to the appeal, the Commissioner should analyze the violation of the law and open proceedings in cases of violation of human rights and freedoms. This post was introduced in accordance with Article 101 of the Constitution of Ukraine with the purpose to exercise the parliamentary control over observing constitutional (including ecological) rights and freedoms of a person and a citizen.

---

<sup>4</sup> Konstytutsiya Ukrayiny (Constitution of Ukraine);

<sup>5</sup> Pro okhoronu navkolyshn'oho pryrodnoho seredovyscha (Law of Ukraine "On Protection of the Environment");

<sup>6</sup> Tsyvil'nyy kodeks Ukrayiny (Civil Code of Ukraine);

<sup>7</sup> Konventsyya pro dostup do informatsiyi, uchast' hromads'kosti v protsesi pryynyattya rishen' i dostup do pravosudivy z pytan' (Orkhys'ka Konventsyya) (Aarhus Convention in the area of access to justice in environmental matters);



The competence of the Commissioner of the Verkhovna Rada of Ukraine is defined by the Law of Ukraine "On the Authorized Representative of the Verkhovna Rada for Human Rights", according to which, in particular, he has the right to take into his consideration the appeal filed within a year after the detection of the violation rights and freedoms of a person and a citizen<sup>8</sup>. By the data of the First annual report of the Commissioner of the Verkhovna Rada of Ukraine for Human Rights, citizens of all regions of Ukraine, mainly from the South-East region, come to the protection of violated environmental rights. Because the standards are constantly exceeded emission of harmful substances in the air and water, which causes violation of the right to safe environment, in those regions.

Requesting the specific information (for example, ecological).

On the basis of Article 34 of the Constitution of Ukraine (according to which "Everyone has the right to freely collect, store, use and disseminate the information orally, in writing or in another way - of his choice"<sup>9</sup>), the Laws of Ukraine "On Information", "On Protection of the Environment", the Aarhus Convention, it is possible to send a request for the realization of the right of ecological safety with a request to provide written information on issues that may be the cause of violation of environmental rights. For example, ask from an enterprise for the data of inventory sources of emissions of pollutants into the air, etc.

Such a request, as a rule, is sent to the enterprise that violates environmental rights, in parallel you can send copies to the Ministry the Environmental Protection Agency, the State Administration, the Head of the relevant Regional Office management of environmental protection, etc.

The request for environmental information may not contain arguments regarding the requester's interest and is given in written or electronic form.

Appeal to the Constitutional Court of Ukraine (Article 147 of the Constitution of Ukraine).

In cases where environmental safety depends on the interpretation of the norms of environmental law and the compliance with the Constitution of Ukraine, the Constitutional Court provides the official interpretation of the Constitution of Ukraine and laws of Ukraine.

Appeal to the European Court (European Commission on Human Rights).

The Constitution of Ukraine (Article 55) guarantees everyone the right to apply for protecting their rights and freedoms to relevant international institutions or relevant ones bodies of international organizations, a member or the participant of which is Ukraine, after using all national methods of legal protection.

Application for a statement according to the Law of Ukraine "On Citizens' Appeal».

The Law of Ukraine "On Citizens' Appeal» regulates the issue of practical implementation by the citizens of Ukraine guaranteed by the Constitution rights to submit to the bodies of state power, associations of citizens in accordance with their statute proposals for improvement of their activities, to reveal shortcomings in the work, to challenge the actions of officials, state and public bodies<sup>10</sup>. Law provides citizens of Ukraine with the opportunity to participate in the management of public and social affairs, to influence in order to to improve the work of state bodies government and local self-government, enterprises, institutions, organizations, regardless of ownership, with advocacy their rights and legitimate interests and restoration of them in case of violation.

Protection by the procedure of administrative legal proceedings.

Administrative order of protection such rights are based on the constitutional provision on the possibility of treatment to the bodies of state executive power and local self-government bodies

---

<sup>8</sup> Pro Upovnovazhenoho Verkhovnoyi Rady Ukrayiny z prav lyudyny (Law of Ukraine "On the Authorized Representative of the Verkhovna Rada for Human Rights");

<sup>9</sup> Konstytutsiya Ukrayiny (Constitution of Ukraine).

<sup>10</sup> Pro zvernennya hromadyan (Law of Ukraine " On Citizens' Appeal").

with a statement (petition) about removal harmful actions (inactivity) that violate any, including environmental ones, rights in terms of environmental regulations.

Such kinds of actions (inactivity) may be:

- violation the rights of citizens to environmentally safe environment;
- violation of environmental safety standards;
- violation of the requirements of Ukrainian legislation during conducting environmental expertise, including the submission of a knowingly false expert opinion;
- non-compliance with the requirements of the state ecological examination;
- financing, construction and introduction into production of new technologies and equipment without a positive conclusion of the state ecological examination;
- violation of ecological requirements at designing, placing, construction, reconstruction, commissioning, and liquidation of enterprises, structures, mobile facilities and other facilities;
- assumption of excessive, emergency and volley emissions and discharges of pollutants and other harmful influences on the environment;
- failure to take measures to prevent and Elimination of the Environmental Consequences of Accidents and other harmful effects on the environment;
- violation environmental requirements for storage transportation, use and disposal of chemical agents plant protection, mineral fertilizers, toxic, radioactive substances and waste;
- refusal to provide timely, complete and accurate information about the state the environment, as well as sources of pollution, concealment or falsification the information about the state of the ecological situation or morbidity of the population, etc. (Article 68 of The Law of Ukraine "On Protection of the Environment")<sup>11</sup>.

### **3 CONCLUSION**

In the end, we would like to note that although the current legislation of Ukraine provides for a number of ways to protect the environmental rights of citizens, but there are still difficulties to implemented them in practice. It takes time and effort, in the first place turn from ordinary citizens of Ukraine. Nevertheless, the right to a safe environment and the protection of the environment is constantly being improved, new precedents are created. In the end, to improve the situation and improve the procedure of protection of the environmental rights enshrined in the Constitution of Ukraine need to be improved the ways of their protection in practice, bring up in society's love of nature and environmental ethics since childhood.

#### **Bibliography:**

1. Konstytutsiya Ukrayiny (Constitution of Ukraine): Zakon Ukrayiny vid 28.06.1996 № 254k / 96-VR. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/254%D0%BA/96-%D0%B2%D1%80>.
2. Tsyvil'nyy kodeks Ukrayiny (Civil Code of Ukraine): Kodeks Ukrayiny vid 04.02.2019 № 435-IV. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/435-15>.
3. Pro okhoronu navkolyshn'oho pryrodnoho seredovyshcha (Law of Ukraine "On Protection of the Environment"): Zakon Ukrayiny vid 25.06.1991 № 1264-XII. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/1264-12>.
4. Konventsiya pro dostup do informatsiyi, uchast' hromads'kosti v protsesi pryynyattya rishen' i dostup do pravosuddya z pytan' (Orkhus'ka Konventsiya) (Aarhus Convention in the area of access to justice in environmental matters): Konventsiya Orhanizatsiyi Ob'yednanykh Natsiy vid 25.06.1998. URL: [https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994\\_015](https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/994_015).

---

<sup>11</sup> Pro okhoronu navkolyshn'oho pryrodnoho seredovyshcha (Law of Ukraine "On Protection of the Environment").

5. Pro Upovnovazhenoho Verkhovnoyi Rady Ukrayiny z prav lyudyny (Law of Ukraine "On the Authorized Representative of the Verkhovna Rada for Human Rights"): Zakon Ukrayiny vid 23.12.1997 № 776/97-VR. URL: <https://zakon.rada.gov.ua/laws/show/776/97-%D0%B2%D1%80>.
6. Pro zvernennya hromadyan (Law of Ukraine " On Citizens' Appeal"): Zakon Ukrayiny vid 02.10,1996 № 393/96-VR. URL: <https://zakon2.rada.gov.ua/laws/show/393/96-%D0%B2%D1%80>.

**Contact information:**

Antonina Sabovchyk, PhD.

[asabovchyk@gmail.com](mailto:asabovchyk@gmail.com)

Law Faculty, Uzhhorod National University

Address: 26, Kapitulna street,

88000 Uzhhorod,

Ukraine

# PRÁVO NA SPRAVODLIVÉ SÚDNE KONANIE: JE NESKORÁ SPRAVODLIVOSŤ ODMIETNUTOU SPRAVODLIVOSŤOU?<sup>1</sup>

Lucia Mokrá

Univerzita Komenského v Bratislave, Fakulta sociálnych a ekonomických vied

**Abstract:** Principle of justice is visible mainly in the right for fair trial, one of the fundamental human rights guaranteed by international human rights treaties. This right is one of the most violated by the authorities of Council of Europe and European Union member states. In the article we analyse case law of both European courts in connection with the basic premise of the right to access to the court and process without unreasonable delay. Based on the trend the European courts created, we refer to necessary implications on national level in the related legislation and in the area of judicial power exercise.

**Abstrakt:** Princíp spravodlivosti je viditeľný v práve na spravodlivé súdne konanie, v jednom zo základných ľudských práv chránených medzinárodnými ľudsko-právnymi zmluvami. Toto právo patrí k jednému z najčastejšie porušovaných práv zo strany členských štátov Rady Európy a Európskej únie. Príspevok analyzuje judikatúru oboch európskych súdov v nadväznosti na základnú premisu práva na prístup k súdu a prerokovanie veci bez zbytočných prieťahov. Na základe konštanty, ktorú európske sudy vytvárajú, poukazujeme na nevyhnutné implikácie na národnej úrovni z legislatívneho hľadiska ako aj z hľadiska realizácie súdnej moci.

**Key words:** fair trial, justice denied, unreasonable delay, Court of Justice of the European Union, European Court for Human Rights, positive obligation

**Kľúčové slová:** spravodlivé súdne konanie, odmietnutá spravodlivosť, súdne prieťahy, Súdny dvor EÚ, Európsky súd pre ľudské práva, pozitívny záväzok

## 1 ÚVOD

Slovné spojenie „neskorá spravodlivosť je odmietnutá spravodlivosť“, pochádza z pôvodnej myšlienky Johna Musgravea z roku 1646, keď vo svojom diele *Another Word to the Wise* uviedol, že „existencia neskorej spravodlivosti je veľká nespravodlivosť“<sup>2</sup>. Neskôr bola táto fráza použitá v prejave britského ministerského predsedu Williama E. Gladstona z roku 1868 a v článku publikovanom *Lousiana Law Journal* z roku 1842. Ostatne známou tvárou tejto myšlienky je Martin Luther King Jr., ktorý ju presne cituje vo svojom Liste z Birminghamského väzenia.<sup>3</sup>

Prevenia inštitútu neskorej spravodlivosti bola premietnutá do práva na spravodlivé súdne konanie v ľudsko-právnych katalógoch alebo dokumentoch medzinárodných organizácií, ktoré majú garantovať prerokovanie žalôb a podaní v primeranej dobe. Vzhľadom na to, že žiadna medzinárodno-právna norma neurčuje časový limit primeranosti voči škode či zásahu do práva jednotlivca, môžeme vychádzať zo štatistík medzinárodných orgánov garantujúcich právo na spravodlivé súdne konanie. Jedna zo správ Rady Európy, ktorá sa touto problematikou zaoberala, ešte v roku 2006 uvádza zistenia ohľadom „neprimeranej lehoty“ v prípadoch jednotlivých členských štátov.<sup>4</sup> Tieto zistenia, potvrdzujúce neprimerane dlhú lehotu v jednotlivých konaniach na národnej úrovni, ktorá sa následne predlžuje rozhodovaním či revíziou medzinárodného súdu, boli

<sup>1</sup> Táto práca bola podporovaná Agentúrou na podporu výskumu a vývoja na základe zmluvy č. APVV-16-0540.

<sup>2</sup> MUSGRAVE, J. *Another Word to the Wise*. s. 17

<sup>3</sup> KING, Jr. *Letter from a Birmingham Jail*. s. 2

<sup>4</sup> RADA EURÓPY. CEPEJ report.

reflektovaná aj v príručkách pre správne uplatňovanie a interpretáciu práva na spravodlivé súdne konanie garantované článkom 6 Európskeho dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd.<sup>5</sup>

Neskorá spravodlivosť ako odmietnutá spravodlivosť je najviditeľnejšia práve v trestných veciach, ale prítomná je aj v občiansko-právnych veciach, a to s ohľadom na následky, pri ktorých sa zvyčajne nemôže uplatniť inštitút restitutio in natura. Výsledok súdneho procesu, ktorý prichádza v konkrétnom prípade neskoro, môže byť z hľadiska ochrany práv alebo právom chránených záujmov jednotlivca už neaplikovateľným alebo nedosiahnuteľným z dôvodu dĺžky súdneho procesu.

V trestných veciach, žalobca má za to, aby obvinený bol potrestaný za trestný čin, ktorý spáchal, ale v dlhotrvajúcich prípadoch je to práve žalobca, ktorý sa nevie dovolať spravodlivosti a ktorá nemusí byť nakoniec ani dosiahnutá. Aj v prípadoch, kedy súdy o trestnom čine rozhodnú po pomerne dlhom čase, práve žalobca je ten, kto stráca vieru v systém, kto neverí v spravodlivosť, ktorá má byť súdnym konaním dosiahnutá a samotné súdne konanie a jeho dĺžka predlžujú len škodu na žalobcových právach. Samotný pozitívny rozsudok v prospech žalobcu po dlhom čase už neprináša víťazstvo či zadostučinenie, spravodlivý účinok po neprimeranej lehote nemôže byť pre žalobcu dostatočný. V trestnom práve však neprimeraná lehota konania môže mať aj iné dôsledky: v prípade, že z trestného činu je obvinená osoba, ktorá je nakoniec nevinná a oslobodená od obvinení v plnom rozsahu, práve neprimeraná dĺžka konania, a to napriek existencii prevencie nevinu, má nenapraviteľné dopady. Dosiahnutie oslobodzujúceho rozsudku v neprimeranej lehote neprispieva k dosiahnutiu spravodlivosti vo veci samej.

V občianskych veciach, ktoré trvajú niekedy dlhšie ako samotné trestné konanie, je situácia ešte horšia. Dĺžka súdneho konania je neprimeraná a v mnohých prípadoch dosiahnutie rozhodnutia napríklad o dedičstve či náhrade škody nezodpovedá časovej realite a kauzalite podanej žaloby.

Na základe skúseností s dĺžkou súdneho konania a neexistencie časového rámca „primeranej lehoty“ pre dosiahnutie súdnej ochrany práv jednotlivca a právom chránených záujmov, ako aj štatistik Európskeho súdu pre ľudské práva pre právo na spravodlivé súdne konanie môžeme povedať, že neskorá spravodlivosť je aj v súčasnosti odmietnutá spravodlivosť. Preskúmaním prípadov v konaní pred ESLP, uvádza aj Svetová banka, rámcové pravidlá posudzovania primeranej lehoty:

1. *V normálnych (nie komplexných) prípadoch, ESLP považuje lehotu konania 2 roky za primeranú. V prípadoch, ktoré trvajú dlhšie ako 2 roky na jednom súde, ESLP preskúmava detailne, či národné orgány ochrany práva správne vykonávali všetky procesné kroky.*
2. *V prioritných prípadoch, ESLP môže zistiť porušenie aj vtedy, ak rozhodovanie v prípadoch trvalo kratšie ako 2 roky. Prioritné prípady sú také, ktoré si vyžadujú rýchle rozhodnutie z hľadiska efektívnosti, ako sú napríklad spory zahŕňajúce odmietnutie alebo nezaplatenie miezd, obmedzenie obchodu, kompenzácie obetiam nehôd, prípady policajného násillia, prípady, v ktorých je sťažovateľom starší človek alebo jeho zdravotný stav je kritický, ako aj prípady upravujúce vzťahy medzi deťmi a rodičmi.*
3. *V komplexných prípadoch, ESLP môže považovať aj dlhší čas za primeraný. Avšak v týchto prípadoch, ESLP zvykne dávať osobitnú pozornosť zhodnoteniu obdobia bez aktivity, aby zistil, či nespôsobuje neprimerané prieťahy.*
4. *Veľmi výnimočne ESLP považuje trvanie sporu dlhšie ako 5 rokov za primerané. Nikdy súd nerozhodol o tom, že trvanie sporu nad 8 rokov je primerané. Výnimku z primeraného času trvania sporu a neurčenia, že ide o porušenie primeranosti konania v starých prípadoch (viac ako 5 rokov) Súd konštatoval iba v prípadoch, keď správanie a konanie sporových strán prispelo k takýmto prieťahom.*<sup>6</sup>

<sup>5</sup> RADA EURÓPY. Guide on Article 6 of the Convention – Right to a fair Trial (civil limb).

RADA EURÓPY. Guide on Article 6 of the Convention – Right to a fair Trial (criminal limb).

<sup>6</sup> HARLEY, G. How long is too long? When justice delays is justice denied. s. 1

## 2 NESKORÁ SPRAVODLIVOSŤ V JUDIKATÚRE EURÓPSKÝCH SÚDOV

Právo na spravodlivé súdne konanie je jedným z troch najčastejšie namietaných porušení v konaní pred Európskym súdom pre ľudské práva.<sup>7</sup> Vzhľadom na to, že sa dotýka práva jednotlivca na prerokovanie jeho sťažnosti zákonným súdom bez zbytočných prieťahov, je častým predmetom aj prejudiciálnych konaní v rámci právomoci Súdneho dvora Európskej únie.

V nadväznosti na uvedené, a to najmä v súčasnosti vyvstáva otázka, či rozhodovanie týchto nadnárodných súdov prispieva k riešeniu otázky neskorej spravodlivosti, keď samotné nadnárodné konanie je časovo náročné a trvá zvyčajne 2 roky a viac, teda dobu, ktorú samotné európske súdy považujú za neprimeranú. V dobe, keď správa súdov je elektronizovaná, právny systém členských štátov môže aktívne využívať ustálenú judikatúru európskych súdov týkajúcu sa dĺžky konania a práva na prerokovanie vecí bez zbytočných prieťahov, existuje množstvo žalôb založených práve na časovo ťažko dosiahnuteľnej spravodlivosti, teda verdiktu v merite vecí v súlade s medzinárodnými ľudsko-právnymi zmluvami.

Na základe týchto údajov analyzujeme prístup oboch európskych súdov k inštitútu neskorej spravodlivosti, a to prostredníctvom hľadania prístupu, ktorý by umožnil časovo rámcovať súdne konanie na národnej úrovni tak, aby nebolo dosiahnutie rozhodnutia v merite vecí len ukončením procesných úkonov bez dosiahnutia spravodlivosti v primeranom čase.

### 2.1 Súdny dvor EÚ

Súdny dvor Európskej únie (ďalej len „SD EÚ“) podľa článku 267 Zmluvy o fungovaní Európskej únie<sup>8</sup> (ďalej len „ZFEÚ“) „má právomoc vydať predbežný nález o otázkach, ktoré sa týkajú:

výkladu zmlúv...“. Článok 267 ZFEÚ ďalej uvádza, že ak sa predbežná otázka „položí v prebiehajúcom konaní pred súdnym orgánom členského štátu v súvislosti s osobou, ktorá je vo väzbe, Súdny dvor Európskej únie koná bezodkladne“.

Pre kvalitatívnu analýzu sme použili výber prípadov, ktorý je náhodný, založený na dvoch skutočnostiach: ide o konanie o predbežnej otázke v prípadoch pochádzajúcich zo súdov Slovenskej republiky a tieto prípady sa dotýkajú určenia lehoty na prerokovanie vecí bez zbytočných prieťahov a teda obsahu práva na spravodlivé súdne konanie ako výklad účinnej (nie neskorej) spravodlivosti.

V prvom prípade **C-456/07**, podal návrh na začatie prejudiciálneho konania podľa článku 234 ZES (v súčasnosti článok 267 ZFEÚ) Najvyšší súd SR. Príslušná otázka sa týkala sporu medzi pánom Karolom Mihalom, súdnym exekútorom a Daňovým úradom Košice V., ktorý zamietol jeho žiadosť o zrušenie registrácie ako platiteľa DPH, a výkladu článku 4, ods. 5 prvého pododseku šiestej smernice Rady 77/388/EHS zo 17. mája 1977 o zosúladení právnych predpisov členských štátov týkajúcich sa daní z obratu – spoločný systém dane z pridanej hodnoty; jednotný základ jej ustanovenia (Ú.v. ES L 145, s. 1.; Mim. vyd. 09/001, s. 23; korigendum, Ú.v. EÚ L 226, s. 23).

Pán Mihal vykonával na Slovensku profesiu súdneho exekútora. Dňa 7. júla 2004 požiadal Daňový úrad Košice V o zrušenie svojej registrácie ako platiteľa DPH od 1. mája 2004. Táto žiadosť bola zamietnutá rozhodnutím z 20. júla 2004 z dôvodu, že dotknutá osoba je zdaniteľnou osobou v zmysle zákona č. 222/2004. Dňa 6. októbra 2004 podal pán Mihal na Krajskom súde Košice žalobu, ktorou sa domáhal zrušenia uvedeného rozhodnutia; tá bola zamietnutá 9. marca 2005. Preto podal odvolanie na Najvyšší súd Slovenskej republiky, pričom sa dovoľával priameho účinku Šiestej smernice a osobitne jej článku 4 ods. 5.

Najvyšší súd SR rozhodol o prerušení konania a položil Súdnemu dvoru 3 prejudiciálne otázky a žiadosť o rozhodnutie v skrátenej konaní v zmysle článku 104a prvého odseku rokovacieho poriadku. Súdny dvor EÚ však uznesením z 8.11.2007 žiadosť o skrátene konanie zamietol.

<sup>7</sup> RADA EURÓPY. Porušenie Dohovoru podľa článku a štátu. Štrasburg: Európsky súd pre ľudské práva. s. 1

<sup>8</sup> EÚ. Zmluva o fungovaní Európskej únie. čl. 267

Súdny dvor EÚ na základe ustálenej judikatúry a na základe analýzy článku 4 ods. 5 Šiestej smernice, odpovedal na 1 a 3 prejudiciálnu otázku. Vzhľadom na odpoveď na tieto dve otázky nepovažoval za potrebné odpovedať na druhú otázku položenú vnútroštátnym súdom SR. Súdny dvor pritom v prejudiciálnom rozsudku odkazoval na právnu úpravu Holandského kráľovstva, kedy už v obdobnom prípade rozhodoval (Komisia v. Holandsko, 235/85 z 26.3.1987, Zb., s 1471), ako aj na ďalšie rozsudky, v ktorých vykladal postavenie orgánu verejnej moci.

Rozsudok SD EÚ bol publikovaný dňa 21.5.2008, pričom tento nie je považovaný z hľadiska svojho charakteru (výkladová právomoc Súdneho dvora EÚ) za rozhodnutie vo veci samej. Pri hodnotení primeranosti konania môžeme konštatovať, že na národnej úrovni ide o konanie dlhšie ako 2 roky, pred podaním prejudiciálnych otázok. Po rozhodnutí v merite veci tak aj tento prípad potvrdzuje, že v civilnej veci napriek tomu, že nejde o komplexný ani prioritný prípad, rozhodnutie bolo dosiahnuté po uplynutí primeranej lehoty na prerokovanie veci.

V druhom prípade **C-416/10**, sa SD EÚ zaoberal otázkou výkladu Dohovoru o prístupe k informáciám, účasti verejnosti na rozhodovacom procese a prístupe k spravodlivosti v záležitostiach životného prostredia, podpísaného v Aarhuse 25.6.1988 a schváleného v mene Európskych spoločenstiev rozhodnutím Rady 2005/370/ES zo 17.2.2005 (Ú. v. EÚ L 124, s. 1, ďalej len „Aarhuský dohovor“) článku 191 ods. 1 a 2 ZFEÚ a článku 267 ZFEÚ, smernice Rady 85/337/EHS z 27. júna 1985 o posudzovaní vplyvov určitých verejných a súkromných projektov na životné prostredie (Ú. v. ES L 175, s. 40; Mim. vyd. 15/001, s. 248), zmenenej a doplnenej smernicou Európskeho parlamentu a Rady 2003/35/ES z 26. mája 2003 (Ú. v. EÚ L 156, s. 17; Mim. vyd. 15/007, s. 466), ako aj smernice Rady 96/61/ES z 24. septembra 1996 o integrovanej prevencii a kontrole znečisťovania životného prostredia (Ú. v. ES L 257, s. 26; Mim. vyd. 15/003, s. 80), zmenenej a doplnenej nariadením Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 166/2006 z 18. januára 2006 (Ú. v. EÚ L 33, s. 1).

Tento návrh bol podaný v rámci sporu medzi pánom Križanom a 43 ďalšími žalobcami - fyzickými osobami, ktoré sú obyvateľmi mesta Pezinok, ako aj Mestom Pezinok na jednej strane a Slovenskou inšpekciou životného prostredia na druhej strane, týkajúceho sa zákonnosti rozhodnutí správneho orgánu, ktorými bola povolená spoločnosť Ekologická skládka, a.s., vedľajšiemu účastníkovi konania vo veci samej, výstavba a prevádzka skládky odpadov.

Návrh na začatie prejudiciálneho konania namieta rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky zo dňa 17.8.2010, ktorý bol doručený Súdному dvoru 23.8.2010. Konanie pred Najvyšším súdom SR bolo konaním v poslednom stupni v rámci všeobecného súdnictva, ktoré preskúmavalo rozhodnutie Slovenskej inšpekcie životného prostredia z 18.8.2008.

SD EÚ pri výklade vychádzal tak z ustanovením medzinárodného práva (Aarhuského dohovoru) ale aj práva Únie, a to v kontexte výskumnej otázky najmä z ustanovení smernice 96/61. V článku 15a smernice, ktorý sa nazýva „Prístup k spravodlivosti“, sa uvádza: „Členské štáty zaistia, aby v súlade s príslušným vnútroštátnym právnym systémom, dotknutá verejnosť: ...mala prístup k opravným prostriedkom pred súdom alebo iným nezávislým a nestranným orgánom ustanoveným na základe zákona s cieľom napadnúť vecnú a procesnú zákonnosť akéhokoľvek rozhodnutia, skutku alebo nečinnosti, ktoré sú predmetom ustanovení tejto smernice o účasti verejnosti ...Každé takéto konanie musí byť primerané, spravodlivé, **včasné** a nie nedostupne drahé. ...“

Účelom tejto analýzy nie je preskúmavať obsah prejudiciálnej otázky, ale dĺžku trvania samotného procesu a vplyv na jeho výsledok. Z tohto dôvodu je podstatné uviesť konkrétne časové súvislosti od vzniku situácie, ktorá viedla k súdному konaniu. Z pohľadu právomoci Súdneho dvora EÚ je potrebné uviesť, že nejde o rozhodnutie vo veci samej a preto časová os konania je ešte dlhšia na národnej úrovni, keď národný sudca v súlade s rozhodnutím Simmenthal je povinný aplikovať európske právo na národnej úrovni.

Spor vo veci samej vychádza z prijatia všeobecne záväzného nariadenia č. 2/1997, ktoré prijalo mesto Pezinok 26.6.1997. Všeobecne záväzné nariadenie obsahovalo územný plán, ktorý obsahoval aj umiestnenie skládky odpadov v ťažobnej jame tehliarskej hliny s označením „Nová jama“. Ako uvádza rozsudok SD EÚ č. C-416/10 v bodoch 27 – 37:

*„Na základe správy o hodnotení zámeru o umiestnení skládky odpadu predloženej spoločnosťou Pezinské tehelne, a.s., 16. decembra 1998 ministerstvo životného prostredia vykonalo v roku 1999 posudzovanie vplyvov na životné prostredie. Záverečné stanovisko vydalo 26. júla 1999. Dňa 7. augusta 2002 Ekologická skládka požiadala príslušné oddelenie*

*Mesta Pezinok o vydanie územného rozhodnutia na povolenie umiestnenia skládky odpadu v lokalite Nová jama. Dňa 27. marca 2006 ministerstvo životného prostredia na základe žiadosti spoločnosti Pezinské tehelne, a.s., predĺžilo platnosť svojho záverečného stanoviska z 26. júla 1999 až do 1. februára 2008.*

*Rozhodnutím z 30. novembra 2006 v znení rozhodnutia Krajského stavebného úradu v Bratislave zo 7. mája 2007 Mesto Pezinok povolilo na základe žiadosti spoločnosti Ekologická skládka, a.s., umiestnenie skládky odpadu v lokalite Nová jama.*

*Na základe žiadosti o integrované povolenie, ktorú predložila Ekologická skládka 25. septembra 2007, Slovenská inšpekcia životného prostredia, Inšpektorát životného prostredia Bratislava, začal integrované konanie na základe zákona č. 245/2003 Z. z., ktorým bola prebratá smernica 96/61. Dňa 17. októbra 2007 spolu so štátnym orgánom ochrany životného prostredia zverejnil túto žiadosť a stanovil lehotu 30 dní na podanie pripomienok zo strany verejnosti a príslušných štátnych orgánov.*

*Vzhľadom na to, že žalobcovia vo veci samej sa odvolávali na neúplnosť žiadosti o integrované povolenie podanej Ekologickou skládkou, keďže neobsahovala v prílohe, tak ako vyžaduje § 11 ods. 2 písm. g) zákona č. 245/2003 Z. z., územné rozhodnutie o umiestnení skládky, Inšpektorát prerušil 26. novembra 2007 integrované konanie a požiadal o doloženie tohto rozhodnutia.*

*Dňa 27. decembra 2007 Ekologická skládka predložila uvedené rozhodnutie, pričom uviedla, že ho považuje za obchodné tajomstvo. Na základe tejto informácie Inšpektorát neposkytol žalobcom vo veci samej prístup k predmetnému dokumentu.*

*Dňa 22. januára 2008 Inšpektorát vydal Ekologickej skládke integrované povolenie na vybudovanie stavby „Pezinok – skládka odpadu“ a na jej prevádzku.*

*Žalobcovia vo veci samej podali odvolanie proti tomuto rozhodnutiu na SIŽP, druhostupňový orgán ochrany životného prostredia. Uvedený orgán rozhodol o zverejnení územného rozhodnutia o umiestnení skládky na úradnej tabuli, a to od 14. marca do 14. apríla 2008.*

*V rámci druhostupňového správneho konania sa žalobcovia vo veci samej odvolávali najmä na nesprávne právne posúdenie spočívajúce v tom, že integrované konanie začalo bez územného rozhodnutia o umiestnení skládky, a potom, ako bolo toto rozhodnutie doložené, bez jeho zverejnenia z dôvodu, že údajne predstavuje obchodné tajomstvo.*

*Rozhodnutím z 18. augusta 2008 SIŽP zamietla odvolanie ako nedôvodné.“*

Toto odvolanie bolo predmetom súdneho preskúmania, na základe žaloby adresovanej na Krajský súd v Bratislave. Krajský súd predmetnú žalobu zamietol rozsudkom zo dňa 4.12.2008. Žalobcovia podali voči rozsudku odvolanie na Najvyšší súd SR. Rozsudkom z 28.5.2009 Najvyšší súd SR zmenil rozsudok Krajského súdu v Bratislave a zrušil rozhodnutie SIŽP z 18.8.2008, ako aj rozhodnutie Inšpektorátu z 22.1.2008.

Ekologická skládka, a.s. podala na Ústavný súd SR 25. júna 2009 ústavnú sťažnosť proti uzneseniu Najvyššieho súdu SR zo 6. apríla 2009 a potom 3. septembra 2009 ústavnú sťažnosť proti rozsudku Najvyššieho súdu SR z 28. mája 2009.

Rozsudkom z 27. mája 2010 Ústavný súd SR rozhodol, že Najvyšší súd SR porušil základné právo Ekologickej skládky, a.s. na súdnu ochranu uznané článkom 46 ods. 1 Ústavy, jej základné právo vlastníť majetok uznané článkom 20 ods. 1 Ústavy a jej právo pokojne užívať majetok uznané článkom 1 dodatkového protokolu k Európskemu dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd. Ústavný súd SR tak nálezom zrušil napadnuté uznesenie, ako aj napadnutý rozsudok a vrátil vec Najvyššiemu súdu SR na ďalšie konanie. Najvyšší súd SR však mal pochybnosti o zlučiteľnosti napadnutých rozhodnutí orgánov verejnej správy v oblasti životného prostredia s právom Únie a preto podal prejudiciálnu otázku.

Z uvedených časových údajov vyplýva, že začiatok skutkových okolností vedúcich k podaniu žaloby na prvostupňový súd, je možné datovať ku dňu 17.7.2007, kedy Slovenská inšpekcia životného prostredia, Inšpektorát životného prostredia Bratislava začal integrované konanie podľa zákona č. 245/2003 Z.z., ktorým bolo transponovaná smernica 96/61. Rozhodnutie v prejudiciálnom konaní pred SD EÚ bolo prijaté dňa 15.1.2013, t.j. 5,5 roka trvalo príslušným správny a súdny orgánom, aby zistili, aké právo majú aplikovať a podľa akých noriem a konkrétnym výkladom majú postupovať v merite veci.



Z pohľadu hypotézy, že neskorá spravodlivosť je odmietnutou spravodlivosťou, môžeme konštatovať, že dosiahnutím výkladu práva EÚ, ktoré zaviazalo Najvyšší súd SR rozhodnúť vo veci samej podľa tohto výkladu, došlo len k prvému právnomu posúdeniu. Rozhodnutie na národnej úrovni nasledovalo až po prejudiciálnom rozhodnutí SD EÚ a to dňa 14.5.2013<sup>9</sup>. Z hľadiska použitej metodiky Rady Európy a hodnotenia Svetovej banky, môžeme konštatovať, že ide o prerokovanie v neprímeranej lehote a teda o neskorú spravodlivosť.

Zmiernenie účinkov neskorkej spravodlivosti u žalobcov však možno konštatovať na základe toho, že námietku žalobcov na národnej úrovni, Najvyšší súd SR zreflektoval v uznesení zo dňa 6.4.2009 o odložení vykonateľnosti integrovaného povolenia, na základe ktorého sa mala umiestniť skládka odpadu v lokalite Nová Jama (Pezinok). Bez uplatnenia tohto správneho prostriedku by vzhľadom na čas a následky existencie skládky odpadov v blízkosti obydľia ľudí, došlo k absolútnemu potvrdeniu neskorkej spravodlivosti, ktorá nemôže byť dosiahnutá a nemožnosti uplatnenia restitutio in natura.

## 2.2 Európsky súd pre ľudské práva

Európsky súd pre ľudské práva (ESLP) dlhodobo vo svojich správach a štatistikách poukazuje na neprímeranú dĺžku konania na úrovni členských štátov. Napriek výstupom ako je uvedené vyššie v správe z roku 2006, závery boli formulované vo forme odporúčaní pre sťažovateľov, právnych zástupcov či procesných pravidiel.

Až v prípade Žirovnícký proti Českej republike (sťažnosť č. 23661/03, právoplatný rozsudok zo dňa 21.2.2011), ESLP prvýkrát explicitne konštatoval v prípade trestného konania, že neprímeraná lehota súdneho konania je porušením práva garantovaného Dohovorom a kvantitatívne definoval aj túto lehotu, za ktorú priznal sťažovateľovi finančnú náhradu za morálnu ujmu.

ESLP v tomto prípade rozhodoval o sťažnosti občana Českej republiky na porušenie práva na slobodu (garantovaného článkom 5 Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd), nakoľko počas trestného stíhania bol pán Žirovnícký stíhaný väzobne z dôvodu možného útoku a ovplyvňovania svedkov. Pán Žirovnícký namietal, že počas tohto procesu mu neboli garantované všetky práva, vrátane práva na prístup k súdnemu spisu, jeho väzba nebola zákonná a o sťažnosti proti jeho väzbe sa nerozhodlo v zrýchlenom konaní bez zbytočných prieťahov.

ESLP rozhodol o sťažnosti navrhovateľa jednomyseľne tak, že:

- a) prehlásil za prijateľnú sťažnosť na porušenie čl. 5 ods. 1 Dohovoru, týkajúceho sa sťažovateľovej väzby v dobe od 1. januára do 10. februára 2002, sťažnosť na porušenie čl. 5 ods. 4 Dohovoru týkajúci sa tvrdeného nedostatku zrýchleného súdneho preskúmania sťažovateľovej väzby v dobe od 6. marca do 25. marca 2002, sťažnosť na porušenie čl. 5 ods. 5 Dohovoru, a prehlásil zvyšnú časť sťažnosti za neprijateľnú,
- b) rozhodol, že došlo k porušeniu čl. 5 ods. 1 Dohovoru tým, že navrhovateľova väzba od 1. januára do 10. februára 2002 nemala "zákonný" podklad v súlade s týmto ustanovením,
- c) rozhodol, že došlo k porušeniu článku 5 ods. 4 Dohovoru tým, že navrhovateľova väzba nebola urýchlene preskúmaná súdom,
- d) rozhodol, že došlo k porušeniu článku 5 ods. 5 Dohovoru tým, že sťažovateľ nemal podľa vnútroštátneho práva vynútiteľný nárok na odškodnenie za pozbavenie slobody, ktoré bolo v rozpore s čl. 5 ods. 1 písm. c) a ods. 4 Dohovoru,
- e) rozhodol, že Česká republika má sťažovateľovi zaplatiť v lehote troch mesiacov odo dňa, kedy rozsudok podľa čl. 44 ods. 2 Dohody nadobudne právoplatnosť, čiastku 4 000 € (štyri tisíc eur) z titulu morálnej ujmy plus prípadnú čiastku dane, ktoré sa prepočítajú na české koruny podľa kurzu platného ku dňu zaplatenia,
- f) rozhodol, že od uplynutí vyššie uvedených troch mesiacov až do zaplatenia bude stanovená čiastka navýšená o jednoduchý úrok so sadzbou rovnajúcou sa sadzbe ECB v období predĺženia, zvýšenej o tri percentuálne body, a

<sup>9</sup> NAJvyšší súd SR. Rozsudok Najvyššieho súdu SR, č. 1 Sžp/1/2010

g) zamietol v ostatnom návrh sťažovateľa na priznanie spravodlivého zadostučinenia.“<sup>10</sup>

Napriek tomu, že vláda Českej republiky v prípade proti pánovi Žirovnickému, ktorý sa nachádzal vo väzbe, argumentovala, že „je toho názoru, že dĺžka jednotlivých konaní, v ktorých vnútroštátne súdy rozhodovali o sťažovateľových sťažnostiach proti väzbe a jeho žiadostiach o prepustenie z väzby, neboli neprimerané, a to s ohľadom na zložitosť a obsahlosť sťažovateľových podaní a vzhľadom ku komplexnosti jeho trestných vecí.“ (bod 76 sťažnosti 23661/03), ESLP konštatoval, že nešlo o komplexný prípad a vzhľadom na obmedzenie sťažovateľa na slobode, súdy mali zabezpečiť rýchlosť konania a jeho zákonnosť. V prípade pána Žirovnického tak explicitne určil, že rýchlosť konania, t.j. rozhodovania súdu o jeho väzbe alebo o sťažnosti na jeho väzbu a žiadosť o prepustenie, ide o tzv. prioritný prípad a nerozhodnutie v lehote 19 dní (6 – 25.3. 2002) je porušením jeho základného práva. ESLP za tento prístup, ktorý definujeme ako neskorá spravodlivosť, priznal svojím právoplatným rozsudkom z 21.02.2011 aj finančnú náhradu za morálnu ujmu v hodnote 4.000 EUR.

Na základe uvedeného môžeme opätovne konštatovať, že neskoré rozhodnutie nemožno považovať za rozhodnutie spravodlivé (v tomto prípade rozhodnutie o väzbe a nepreskúmanie jej zákonnosti v zrýchlenom konaní), keďže došlo k zásahu do práv pána Žirovnického a finančná náhrada za spôsobenú morálnu ujmu, ktorá bola realizovaná takmer 9 rokov po takomto zásahu je presne obsahom toho, ako neskorú spravodlivosť definoval ešte John Musgrave v roku 1646 – ako nespravodlivosť, ktorú nemožno napraviť restitutio natura a preto ju neskoru kompenzujeme vo finančnom vyjadrení. Základný koncept spravodlivého rozhodnutia o porušení práv jednotlivca zákonným súdom v primeranej lehote však z časového hľadiska neobstojí, čo ESLP konštatoval explicitne a opakovane aj v tomto prípade.

### 3 ZÁVER

Jednou zo základných úloh súdneho systému je realizovať súdnu moc. Ako uvádza §2 zákona č. 757/2004 Z.z. o súdoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov:

„Pri výkone súdnictva súdy v Slovenskej republike

- a) *prejednávajú a rozhodujú spory a iné právne veci v civilnom procese,*
- b) *prejednávajú a rozhodujú trestné veci podľa predpisov o trestnom konaní,*
- c) *konajú a rozhodujú o žalobách alebo o opravných prostriedkoch proti rozhodnutiam, zásahom, iným opatreniam alebo nečinnosti v oblasti verejnej správy, rozhodujú o zákonnosti rozhodnutí a postupu orgánov verejnej moci a o ochrane pred nezákonným zásahom alebo opatrením orgánu verejnej moci, v prípadoch ustanovených zákonom rozhodujú vo volebných veciach, vo veciach referenda a vo veciach politických strán a hnutí, ak tak ustanoví zákon, a v ďalších veciach, ak to ustanovuje zákon,*
- d) *rozhodujú v ďalších veciach ustanovených zákonom, právne záväzným aktom Európskych spoločenstiev a Európskej únie alebo medzinárodnou zmluvou, ktorou je Slovenská republika viazaná.“*

Pri realizácii tejto právomoci, musia postupovať v súlade s ustanoveniami Ústavy SR a medzinárodnými zmluvami, t.j. rozhodovať môžu len zákonné súdy a v primeranej lehote, bez zbytočných prieťahov. Na základe analyzovaných prípadov, ktoré výberovo reflektovali tretí najvyšší počet sťažností na porušovanie práva na spravodlivé súdne konanie v konaní pred ESLP, môžeme konštatovať, že aj Slovenská republika napriek modernizácii súdneho administratívneho systému, princípu subsidiarity, existujúcej konštantnej judikatúre ESLP ale aj Súdneho dvora EÚ, ako aj výkladovým pravidlám primeranej lehoty (ESLP) a včasného prístupu k ochrane práv (SD EÚ), prispieva aj niekoľko storočí po identifikovaní negatívnych dopadov neskorej spravodlivosti, k jej existencii.

Ako odporúčanie do implementačnej praxe na národnej úrovni tak môže slúžiť práve rámcové určenie lehôt na základe konštantnej judikatúry ESLP, ktoré rozlišuje medzi riadnymi, prioritnými a komplexnými prípadmi. Súdy by mali rešpektovať určenie lehoty primeranosti prerokovania vecí v lehote nie dlhšej ako 2 roky, v prípade komplexných prípadov najviac 5 rokov,

<sup>10</sup> RADA EURÓPY. Sťažnosť 23361/03.

ale s dostatočným odôvodnením takejto lehoty. V oblasti prioritných prípadov, ktoré sa týkajú obzvlášť citlivých oblastí úpravy práv či právom chránených záujmov jednotlivcov (v civilných veciach) či limitovania práv jednotlivca (v trestnom konaní), je jedným z základných pravidiel pre dosiahnutie spravodlivosti práve prerokovanie v primeranej lehote. Rozsudok v prípade Žirovnický proti Českej republike poskytuje návod v prípade trestných vecí a prerokovania sťažnosti na väzbu. Ďalšie prípady, v ktorých by európske sudy explicitne rámcovali primeranú lehotu by mohli prispieť k zlepšeniu rozhodovacej činnosti z hľadiska času aj na národnej úrovni.

#### **Použitá literatúra:**

- EÚ: Zmluva o fungovaní EÚ. Úradný vestník EÚ, zväzok 55 z 26.10.2012, číslo oznamu: 2012/C 326/1, ISSN 1977-1037. Online: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/SK/TXT/?uri=OJ:C:2012:326:TOC>
- HARLEY, G.: How long is too long? When justice delays is justice denied. The World Bank: 2015. Online: <http://blogs.worldbank.org/europeandcentralasia/how-long-too-long-when-justice-delayed-justice-denied>
- CHEMERINSKY, E.: Justice Delayed is Justice Denied. California: NEXUS, 1997. Online: [https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=2146&context=faculty\\_scholarship](https://scholarship.law.duke.edu/cgi/viewcontent.cgi?referer=https://www.google.com/&httpsredir=1&article=2146&context=faculty_scholarship)
- KING, Jr.: Letter from a Birmingham Jail. University of Pennsylvania: African Studies Center. 1963. Online: [https://www.africa.upenn.edu/Articles\\_Gen/Letter\\_Birmingham.html](https://www.africa.upenn.edu/Articles_Gen/Letter_Birmingham.html)
- MUSGRAVE, J.: *Another Word to the Wise*. London: 1646. Online: <https://quod.lib.umich.edu/e/eebo/A25494.0001.001?view=toc>
- NAJVYŠŠÍ SÚD SR: Rozsudok Najvyššieho súdu SR, č. 1 Sžp/1/2010 zo dňa 14.5.2013 <https://www.nsud.sk/data/att/24203.pdf>
- RADA EURÓPY: Length of court proceedings in the member states of the Council of Europe based on the case-law of the European court of human rights. European Commission for the Efficiency of Justice (CEPEJ), 2006. Online: <https://rm.coe.int/1680747c36>
- RADA EURÓPY: Guide on Article 6 of the Convention – Right to a fair Trial (civil limb). Štrasburg: Európsky súd pre ľudské práva, 2018. Online: [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_6\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ENG.pdf)
- RADA EURÓPY: Guide on Article 6 of the Convention – Right to a fair Trial (criminal limb). Štrasburg: Európsky súd pre ľudské práva, 2018. Online: [https://www.echr.coe.int/Documents/Guide\\_Art\\_6\\_criminal\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_criminal_ENG.pdf)
- RADA EURÓPY: Právo na spravodlivé súdne konanie bolo v roku 2018 namietané v konaní pred ESLP jako tretie najčastejšie porušované právo. In: Porušenie Dohovoru podľa článku a štátu. Štrasburg: Európsky súd pre ľudské práva, 2018. Online: [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_violation\\_2018\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_violation_2018_ENG.pdf)
- RADA EURÓPY: Sťažnosť 23361/03 zo dňa 21.02.2011. Online: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-100655>
- SÚDNY DVOR EÚ: rozsudok C-456/07 zo dňa 21.5.2008. ECLI:EU:C:2008:293. Online: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=sk&jur=C,T,F&num=C-456/07&td=ALL>
- SÚDNY DVOR EÚ: rozsudok C-416/10 zo dňa 15.1.2013. ECLI:EU:C:2013:8. Online: <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-416/10&language=SK>

#### **Kontaktné údaje:**

Doc. JUDr. PhDr. Lucia Mokrá, PhD.  
lucia.mokra@fses.uniba.sk  
UK v Bratislave, Fakulta sociálnych a ekonomických vied  
Mlynské luhy 4  
821 05 Bratislava  
Slovenská republika

# PORADNÉ STANOVISKÁ EURÓPSKEHO SÚDU PRE ĽUDSKÉ PRÁVA: POSILNENIE EFEKTÍVNOTI?¹

Adrián Lukáčik

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

**Abstract:** Protocol no. 16 to the ECHR, which establishes judicial dialogue between national courts and ECtHR entered in force in August 2018, yet only 11 States have ratified the Protocol. With limited number of participating states and non-binding effect of advisory opinions, the question emerges whether such system enhances effectiveness of human rights protection. In search of an answer some of the ratification issues will be addressed. This paper will be discussing the position of the States, individuals, courts and the ECtHR in judicial dialogue and the functioning will be compared to the CJEU referral procedure

**Abstrakt:** V auguste 2018 nadobudol platnosť Protokol č. 16 k Dohovoru, ktorý zavádza súdny dialóg medzi vnútroštátnymi súdmi a ESLP, avšak doteraz ho ratifikovalo iba 11 štátov. S ohľadom na nízky počet zúčastnených štátov a nezáväznú povahu poradných stanovísk sa natíska otázka, či tento systém posilňuje efektívnosť ochrany ľudských práv. Popri hľadaní odpovede na túto otázku sa budeme venovať aj niektorým problémom spojených s ratifikáciou. V príspevku sa zameriame na postavenie štátov, jednotlivcov, vnútroštátnych súdov a ESLP v súdnom dialógu, pričom sa nevyhneme porovnávaniam s fungovaním inštitútu konania o predbežnej otázke na Súdnom dvore EÚ.

**Key words:** European Court of Human Rights, European Convention on Human Rights Protocol no. 16 to the ECHR, judicial dialogue, advisory opinion.

**Kľúčové slová:** Európsky súd pre ľudské práva, Európsky dohovor o ľudských právach, Protokol č. 16 k Dohovoru, súdny dialóg, poradné stanovisko.

## 1 ÚVOD

Špecifické postavenie Dohovoru o ochrane ľudských práv a základných slobôd (ďalej len „Dohovor“) medzi regionálnymi systémami ochrany základných práv<sup>2</sup> vyplýva z povahy Dohovoru ako *ústavného nástroja európskeho verejného poriadku v oblasti ľudských práv*,<sup>3</sup> ale aj z kontrolného mechanizmu na čele s Európskym súdom pre ľudské práva (ďalej len „ESLP“), ktorý je priamo prístupným jednotlivcom.<sup>4</sup> Systém Dohovoru kladie dôraz na poskytovanie reálnej ochrany základných práv - práv praktických a účinných, nie teoretických alebo iluzórnych.<sup>5</sup> Rovnako je samozrejmosťou, že každý normatívny systém nachádza svoje opodstatnenie, iba ak dokáže skutočne naplňať svoj účel.<sup>6</sup> Keďže požiadavka efektívnosti je nevyhnutná aj na úrovni ESLP, osobitosť jeho problémov<sup>7</sup> znamenala nutnosť reforiem<sup>8</sup> a vyvolala taktiež potrebu zaoberať sa otázkou dlhodobej efektívnosti ochrany poskytovanej ESLP.<sup>9</sup>

<sup>1</sup> Príspevok bol spracovaný v rámci riešenia projektu **VEGA č. 1/0386/19 - Nové dimenzie metodológie právnej argumentácie - Úloha právnych princípov vo viacúrovňovom právnom systéme.**

<sup>2</sup> BARTOŇ, M. et al. *Základní práva*, s. 146

<sup>3</sup> case *Bosphorus v. Ireland*, § 156

<sup>4</sup> Čl. 34 Dohovoru

<sup>5</sup> case *Airey v. Ireland*, § 24; case *Matthews v. United Kingdom*, § 34, case *Artico v. Italy*, § 33

<sup>6</sup> KNAPP, V. *Teorie práva*, s.35; PRUSÁK, J. *Teória práva*, s. 210 a nasl.

<sup>7</sup> Pre zhrnutie problémov vyplývajúcich z politického a súdneho prostredia ako aj inštitucionálne prekážky, ktorým čelí ESLP bližšie pozri BJÖRGVINSSON, D.: *The role of the European Court of Human Rights in the changing European human rights architecture*, s. 38 a nasl.

Po vyše 10 ročnom procese bol dňa 10.7.2013 na zasadnutí delegátov ministrov Výboru ministrov Rady Európy prijatý Protokol č. 16, ktorý bol následne otvorený na podpis dňa 2.10.2013.<sup>10</sup> Protokol má opčnú povahu, pričom pre nadobudnutie platnosti bolo potrebných 10 ratifikácií, ktoré boli dosiahnuté pristúpením Francúzska v apríli 2018.<sup>11</sup> Najvyššie súdy a tribunály signatárskych štátov tak získali možnosť požiadať ESĽP o poradné stanovisko v súvislosti s otázkou v prebiehajúcom konaní, ktorá sa týka aplikácie alebo interpretácie Dohovoru.

Cieľom tohto príspevku je posúdiť vplyv Protokolu č. 16 na fungovanie ochrany základných práv v európskom priestore. Najprv sa pokúsime načrtnúť úlohy, ktoré boli zverené ESĽP a teoreticky preskúmať zmeny v jeho postavení s ohľadom na ciele Protokolu č. 16 k Dohovoru. Novátorstvo tohto Protokolu spočíva aj v odlišnej miere participácie klasických subjektov konania a vstupu vnútroštátnych súdov ako nových subjektov, ako aj odlišnosťami v procedurálnom priebehu. Tieto odlišnosti budeme analyzovať nie len v zúženom ponímaní konania samotného, ale aj v nadväznosti na nosnú otázku nášho článku – efektívnosť ochrany základných práv.

## **2 DVOJEDINÁ ÚLOHA ESĽP A FUNKCIE PROTOKOLU Č. 16**

Reformou Dohovoru v Protokole č. 11 sa jadrovou činnosťou ESĽP stalo rozhodovanie o individuálnych sťažnostiach podľa čl. 34 Dohovoru. Rozhodovanie o porušení práv jednotlivcov štátmi ako účinný dozor nad dodržiavaním Dohovoru v jednotlivých prípadoch, ktorý presahuje národnú suverenitu je v súčasnosti oprávnené považované za najväčší prínos Dohovoru.<sup>12</sup> Jednotlivcom, ktorí sú v centre záujmu Dohovoru,<sup>13</sup> priniesol posilnenie ich postavenia v medzinárodnom práve, preto sa výkon individuálnej spravodlivosti etabloval na primárnu úlohu ESĽP.<sup>14</sup>

Na druhej strane je potrebné zdôrazniť, že medzinárodné súdy okrem svojej primárnej úlohy rozhodovať spory plnia aj úlohu orgánov medzinárodného spoločenstva, ktoré kontrolujú svojich členov, čo zdôrazňuje aj čl. 19 Dohovoru. Medzinárodné súdne orgány sa pri výkone tejto kontrolnej funkcie podieľajú na presadzovaní všeobecných záujmov a hodnôt. Podľa *von Bogdandyho* a *Venzkeho* práve táto úloha je zdrojom ich legitimacy.<sup>15</sup> Aj samotný ESĽP popri zdôrazňovaní svojej primárnej úlohy jedným dychom dodáva, že svojou činnosťou zároveň vo všeobecnosti *objasňuje, zaručuje a formuluje pravidlá vyplývajúce z Dohovoru*,<sup>16</sup> čím vykonáva svoju ústavnú úlohu.

Vykonávanie individuálnej spravodlivosti a ústavný rozmer ESĽP vystupujú v rámci konania o sťažnostiach podľa čl. 34 Dohovoru ako dve strany rovnakej mince. Naproti tomu však v konaní o poradných stanoviskách prevažuje nad zabezpečením individualizovanej spravodlivosti ústavný charakter. Poradné stanoviská totiž ako odpoveď na určitú právnu otázku sa majú sústrediť na oblasti, v ktorých ešte len prebieha vývoj, preto ich ústrednou úlohou je objasňovať a vytvárať nové

---

<sup>8</sup> Prijatie Protokolu č.14 a najnovšie proces prijatia Protokolu č. 15. Pre podrobnejšie spracovanie pozri VOLAND, T. and SCHIEBEL, B.: *Advisory Opinions of the European Court of Human Rights: Unbalancing the System of Human Rights Protection in Europe?*, s. 3-7; O'BOYLE, M.: *The Future of the European Court of Human Rights*, s. 1865 – 1873; SCHABAS, W. A.: *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, s. 28 – 31

<sup>9</sup> V tomto duchu sa konala Varšavská konferencia v roku 2005, Interlakenská konferencia v roku 2010, konferencia v Izmiri 2011 a Brightonská konferencia v roku 2012

<sup>10</sup> CM/Del/Dec(2013)1176/4.4

<sup>11</sup> Čl. 6 a čl. 8 Protokolu č. 16

<sup>12</sup> JAHN, J. *Normative Guidance from Strasbourg Through Advisory Opinions: Deprivation or Relocation of the Convention's Core?*, s. 835

<sup>13</sup> Ochrana práv jednotlivca je najvyšším cieľom Dohovoru v zmysle čl. 1.

<sup>14</sup> case *Markin v. Russia*, § 89; case *Rantsev v. Cyprus and Russia*, § 197, ECHR 2010, case *Karner v. Austria*, § 26

<sup>15</sup> VON BOGDANDY, A. a VENZKE, I.: *In Whose Name? A Public Law Theory of International Adjudication*, s. 47

<sup>16</sup> case *Ireland v. the United Kingdom*, § 154; case *Guzzardi v. Italy*, § 86; case *Karner v. Austria*, § 26

doktríny a v tom dôsledku prispievať k vývoju práva.<sup>17</sup> Posilnenie ústavnej úlohy ESLP zdôrazňuje aj samotná dôvodová správa k Protokolu.<sup>18</sup>

Náznyky o takejto úlohe ESLP sa objavili už pri koncipovaní Protokolu č. 2, ktorý zaviedol limitovanú podobu poradných stanovísk ako sú dnes obsiahnuté v čl. 47 Dohovoru.<sup>19</sup> Súčasný odklon od poskytovania individuálnej spravodlivosti a smerovanie k ústavnému rozmeru bol očakávaným krokom už po zavedení kritéria podstatnej ujmy Protokolom č. 14 alebo systému pilotných rozsudkov na zabezpečenie zníženia počtu sťažností.<sup>20</sup> Práve zníženie nápadu sťažností a zefektívnenie ochrany základných práv vystupuje aj ako leitmotív celého Protokolu č. 16. Do protokolu sa vkladajú nádeje, že pomôže znížiť množstvo sťažností a to skrz podporenie ústavnej úlohy ESLP, vďaka ktorej bude môcť vytvárať doktríny a princípy, ktoré budú následne vnútroštátne súdy ďalej aplikovať. Presvedčenie o efektívnosti systému vyjadruje aj Kodanská deklarácia, ktorá v dlhodobom horizonte očakáva zníženie záťaže ESLP a posilnenie efektívnosti systému Dohovoru.<sup>21</sup>

Takéto nazeranie na efektívnosť presahujúcu jednotlivú vec môžeme považovať za efektívnosť v širšom zmysle. *Rietiker* k požiadavkám na široko koncipovanú efektívnosť v systéme Dohovoru zaradzuje hmotnoprávne, časové a systematické aspekty efektívnosti.<sup>22</sup> Práve posledný zo zmienyých má podľa nás najzásadnejší význam pri hodnotení Protokolu č. 16. Systematická stránka efektívnosti *largo sensu* má zaručovať jednak vnútornú konzistenciu systému, autonómnosť jeho terminologického aparátu ale aj externú koherenciu.<sup>23</sup>

Význam externej koherencie systému Dohovoru vnímame v tomto článku najmä cez prizmu vzťahu k systémom vnútroštátneho práva. Vo všeobecnosti je efektívnosť systémov ochrany základných práv s ohľadom na ich koherenciu postavená na nástrojoch, ktorými jednotlivé systémy zabezpečujú svoje pôsobenie a vynucujú dodržiavanie svojich noriem. Osobitne pri pohľade na supranacionálne systémy je aspekt koherentnosti potrebný na zabezpečenie takého pôsobenia v interakcii s vnútroštátnymi právnymi poriadkami, aby v celkovej komparácii nedochádzalo k diametrálne odlišnej miere pôsobenia a napĺňania účelu v jednotlivých členských štátoch.

Kedže dodržiavanie práv vyplývajúcich z Dohovoru garantujú jednak inštitúty a subjekty medzinárodného práva ako aj práva vnútroštátneho, je žiaduce aby sa efektívny systém ochrany vyznačoval jednotným a účinným pôsobením naprieč všetkými štátmi. Dohovor pritom odvíja svoje normatívne pôsobenie od monistickej alebo dualistickej vnútroštátnej koncepcie,<sup>24</sup> v dôsledku čoho je postavenie Dohovoru a rozhodnutí ESLP v právnych systémoch jednotlivých zmluvných štátoch rozmanité.<sup>25</sup> Tieto odlišnosti môžu vytvárať limity aj pre vplyv poradných stanovísk.<sup>26</sup>

V mnohotvárnom európskom právnom priestore zloženom zo štyridsiatich siedmich štátov, v ktorom sa vyskytuje aj ostrá kritika voči ESLP, je zabezpečovanie externej koherencie náročnou úlohou. Protokol č. 16 sa skrz aktívne zapojenie vnútroštátnych súdov do procesu rozhodovania a s tým spojeným zdieľaním zodpovednosti za výklad Dohovoru, pokúša potvrdiť legitimitu ESLP a jeho case-law. Uskutočňovaním tejto kooperačnej a legitimačnej funkcie prispieva

<sup>17</sup> OELLERS-FRAHM, K. *Lawmaking Through Advisory Opinions?*, s. 86 a nasl.

<sup>18</sup> Explanatory Report to the Protocol No. 16, Introduction, § 1

<sup>19</sup> SCHABAS, W. A.: *The European Convention on Human Rights: A Commentary*, s. 31; DZEHTSIAROU, K. and O'MEARA, N. *Advisory jurisdiction and the European Court of Human Rights: a magic bullet for dialogue and docket-control?*, s. 451

<sup>20</sup> CHRISTOFFERSEN, J.: *Individual and Constitutional Justice: Can the Power Balance of Adjudication be Reversed?*, s. 182 a nasl.; JAHN, J. *Normative Guidance from Strasbourg Through Advisory Opinions: Deprivation or Relocation of the Convention's Core?*, s. 840

<sup>21</sup> Copenhagen declaration 2018, § 46

<sup>22</sup> RIETIKER, D. *The Principle of „Effectiveness“ in the Recent Jurisprudence of the European Court of Human Rights [...]*, s. 256 a nasl.

<sup>23</sup> RIETIKER, D. *The Principle of „Effectiveness“ in the Recent Jurisprudence of the European Court of Human Rights [...]*, s. 267 a nasl.

<sup>24</sup> ODEHNALOVÁ, J. et al. *Ochrana ľudských práv v ústavním a evropském kontextu*, s. 48 a nasl.

<sup>25</sup> BOBEK, M., KÜHN, Z. et al. *Judikatura a právní argumentace*, s. 312

<sup>26</sup> K aspektom limitov súdneho dialógu pozri bližšie GLAS, L. R.: *The Boundaries to Dialogue with the European Court of Human Rights*

k potvrdeniu princípu subsidiarity a takýmto osobitným spôsobom vytvára harmonickú nadväznosť na účel Protokolu č. 15, ktorý však ešte nenadobudol platnosť.

Protokol č. 16 pridáva jasnejšiu kontúru ústavnej úlohe ESLP pri zachovaní jeho rozhodovacej úlohy so zjavným cieľom efektívnejšieho systému Dohovoru. Zostáva nám ďalej zodpovedať otázky, či je rámec Protokolu vhodným nástrojom na dosiahnutie efektívnosti systému (efektívnosť *largo sensu*) a či neohrozí efektívnosť ochrany v jednotlivých veciach (*stricto sensu*).

### 3 PARTICIPÁCIA V SÚDNOM DIALÓGU A JEHO FUNGOVANIE

Ako sme už uviedli, poradné stanoviská podľa Protokolu č. 16 zavádzajú novú procedúru, ktorá sa odlišuje od konaní o individuálnych sťažnostiach podľa čl. 34 Dohovoru ale aj od konania o poradných stanoviskách podľa čl. 47 Dohovoru. Odlišnosti sa prejavujú nie len v procesnom priebehu konania ale aj v postavení subjektov konania – štátov, jednotlivcov aj samotného ESLP. Nasledujúce štáty budeme venovať týmto zmenám, pričom sa budeme snažiť vyhodnotiť ich možný vplyv na efektívnosť fungovania ESLP.

#### 3.1 K subjektom konania podľa Protokolu č. 16

V novom druhu konania sa zavádza úplne nový subjekt, ktorým sú vnútroštátne sudy najvyššej úrovne.<sup>27</sup> Týmto spôsobom sa inštitucionalizuje súdny dialóg, ktorý prebiehal doteraz buď na neformálnej úrovni alebo výlučne prostredníctvom rozsudkov. Pripustením priameho formálneho kontaktu medzi súdmi sa má z akejsi pyramidálnej štruktúry v zásade stať kooperačná sieť založená na zdieľanej zodpovednosti za fungovanie systému Dohovoru.<sup>28</sup>

Popri vnútroštátnom súde ako subjekt konania vystupuje aj príslušný štát, z ktorého súdu bola podaná žiadosť. Takýto štát má podľa čl. 3 Protokolu právo predložiť písomné vyjadrenia a zúčastniť sa pojednávania. Okrem tohto štátu má toto právo aj Komisár Rady Európy pre ľudské práva. Na rozdiel od čl. 36 ods. 1 Dohovoru, štát, ktorého občan je zúčastnený na konaní nemá právo účasti na konaní ani na podanie písomných vyjadrení. Čl. 3 Protokolu avšak ráta s možnosťou, aby aj iné vysoké zmluvné strany boli vyzvané na predloženie vyjadrení a účasti na pojednávaní. Avšak je otázne, či sa toto ustanovenie vzťahuje iba na tie zmluvné strany, ktoré pristúpili k Protokolu alebo na všetky štáty Rady Európy.

Ako posledným subjektom vystupuje jednotlivec, ktorý taktiež nemá zaručené právo na účasť v konaní pred ESLP, napriek tomu, že je stranou vo vnútroštátnom spore. Protokol ráta s jeho účasťou iba v prípade, ak je to v záujme riadneho výkonu spravodlivosti. Môžeme povedať, že jednotlivca sa konanie o poradnom stanovisku dotýka najviac, pretože predlžuje vnútroštátne konanie v ktorom je stranou. Takéto konanie môže už pred predložením žiadosti prebiehať roky, keďže je rozhodované najvyššími vnútroštátnymi súdnymi autoritami. Okrem toho zapojenie v konaní na ESLP zvyšuje náklady jednotlivca a trovy vnútroštátneho konania.<sup>29</sup> Zdá sa, že takto ESLP rezignuje na svoju úlohu poskytovať individuálnu spravodlivosť,<sup>30</sup> čo v dôsledku môže v konkrétnej veci znižovať efektívnosť ochrany práv garantovaných Dohovorom.

#### 3.2 Fungovanie súdneho dialógu a efektívnosť

Súdny dialóg podľa Protokolu č. 16 je založený na komunikácii najvyšších národných súdov s veľkou komorou, ktorá má právomoc vydávať poradné stanoviská.<sup>31</sup> Otázka položená veľkej komore musí súvisieť s konaním vedeným na vnútroštátnom súde a musí sa týkať princípu súvisiaceho s výkladom alebo uplatňovaním práv vyplývajúcich z Dohovoru.<sup>32</sup> O prijateľnosti

<sup>27</sup> čl. 1 ods. 1 Protokolu č. 16

<sup>28</sup> GERARDS, J. Advisory Opinions, Preliminary Rulings and the New Protocol No. 16 to the European Convention of Human Rights: A Comparative and Critical Appraisal, s. 82 nasl.

<sup>29</sup> Rule 95, Rules of Court

<sup>30</sup> DZEHTSIAROU, K. and O'MEARA, N. Advisory jurisdiction and the European Court of Human Rights: a magic bullet for dialogue and docket-control?, s. 457 a nasl.

<sup>31</sup> čl. 2 ods. 3 Protokolu č. 16

<sup>32</sup> čl. 1 Protokolu č. 16

žiadosti rozhoduje päťčlenná porota veľkej komory, ktorá musí odmietnutie žiadosti odôvodniť.<sup>33</sup> Poradné stanoviská budú veľkou komorou vybavované priority.<sup>34</sup>

Jednoznačnou víziou za Protokolom č. 16 je vyššia efektívnosť konania pred ESLP a zníženie nápadu vecí v dlhodobom hľadisku, ako to predpokladá aj Kodanská deklarácia.<sup>35</sup> Na druhú stranu jedným zo zásadných argumentov pri kritike Protokolu č. 16 je potenciálne zvýšenie nápadu vecí, s tým spojené predlžovanie konaní a v konečnom dôsledku znižovanie efektívnosti (*stricto sensu*) ochrany poskytovanej ESLP. Dnes aj napriek zavedeniu kritéria podstatnej ujmy a možnosti rozhodovania samosudcom je celkové množstvo sťažností enormné. V uplynulom roku bolo podaných celkom 43 100 sťažností a rozhodnutých bolo celkom 42 761 sťažností, avšak z toho 40 023 bolo vyhlásených za neprijateľné alebo vyčiarknutých zo zoznamu. Celkovo bolo v roku 2018 vydaných 1 014 rozsudkov, z toho 573 rozsudkov (predstavuje 2 000 sťažností) bolo vydaných trojčlennými výbormi. K 31.12.2018 zostalo na ESLP evidovaných 56 350 neukončených sťažností.<sup>36</sup>

Pre účely tohto príspevku sme zhrnuli rozsudky vydané komorami a veľkou komorou od roku 2015, celkom 1 428 rozsudkov, ktoré sme kategorizovali podľa roku začatia konania. Keďže prípady, ktoré majú byť predkladané v rámci poradných stanovísk nemôžu byť otázky týkajúce sa už judikatórne ustálených riešení právnych problémov, nezahrnuli sme do prehľadu rozsudky výborov (*committees*) podľa čl. 28 ods. 1 písm. a) Dohovoru. Osobitne sme sa rozhodli posudzovať aj sťažnosti rozhodnuté veľkou komorou v rôznych procedúrach, ktoré sme rozdelili na rozhodnutia v postúpených veciach (*relinquishment*) podľa čl. 30 Dohovoru a rozhodnutia v predložených veciach (*referral*) podľa čl. 43 Dohovoru.

Rok začatia konania	Rok vydania rozsudku ESLP											
	2015			2016			2017			2018		
	Ch	GC A30	GC A43	Ch	GC A30	GC A43	Ch	GC A30	GC A43	Ch	GC A30	GC A43
2004	-	1	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
2005	-	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
2006	-	2	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
2007	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
2008	-	1	-	-	1	-	-	-	-	-	-	-
2009	-	-	-	-	-	-	-	1	-	-	-	-
2010	76	-	-	67	3	-	47	-	-	36	1	-
2011	86	1	-	83	2	-	53	1	-	49	2	-
2012	86	-	-	85	-	-	62	1	-	43	2	-
2013	73	-	8	82	-	3	65	-	-	55	-	-
2014	15	1	3	42	-	10	45	-	-	46	1	-
2015	-	-	-	14	-	6	47	-	10	51	-	-
2016	-	-	-	-	-	-	12	-	3	24	-	4
2017	-	-	-	-	-	-	-	-	-	10	-	4
2018	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-	-
<b>Celkom:</b>	336	8	11	373	6	19	331	3	13	314	6	8

<sup>33</sup> čl. 2 ods. 1 Protokolu č. 16

<sup>34</sup> Rule 93 § 2, Rules of Court

<sup>35</sup> Copenhagen declaration 2018, § 46

<sup>36</sup> EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS: Analysis of Statistics 2018, s. 4 - 5



Tabuľka 1: Rozhodovanie komôr a veľkej komory ESLP<sup>37</sup>

Zistili sme, že vo veciach rozhodovaných komorou sú vydávané rozsudky najneskôr v priebehu ôsmeho kalendárneho roku od podania sťažnosti s najvyšším podielom vydaných počas štvrtého roku. Pri veciach postúpených veľkej komore bol v sledovanom období vydaný rozsudok aj až v priebehu jedenásteho roku konania, najčastejšie dochádzalo k vydaniu rozsudku počas šiesteho roku. Pri predložených veciach veľkej komore ide o najefektívnejšie vydávanie rozsudkov, avšak tu sme neuvádzali celú dĺžku konania na ESLP (t.j. od podania sťažnosti) ale iba od roku predloženia veci veľkej komore (resp. od rozhodnutia komory), vždy došlo k rozhodnutiu do konca tretieho kalendárneho roka po predložení.

Trvanie konania	Ch	GC A30	GC A43
1	3,77 %	4,35 %	31,37 %
2	13,74 %	-	62,75 %
3	19,50 %	-	5,88 %
4	20,83 %	8,70 %	-
5	20,38 %	13,04 %	-
6	12,04 %	26,09 %	-
7	7,09 %	13,04 %	-
8	2,66 %	13,04 %	-
9	-	8,70 %	-
10	-	8,70 %	-
11	-	4,35 %	-
<b>Celkom:</b>	1354	23	51

Tabuľka 2: Analytický prehľad rozhodovania komôr a veľkej komory ESLP

Konanie podľa Protokolu č. 16 je najviac inšpirované konaním o prejudiciálnej otázke,<sup>38</sup> aj keď *Thorarensen* poukazuje, že viaceré črty sa podobajú skôr na charakter prejudiciálneho konania pred Súdny dvor Európskeho združenia voľného obchodu.<sup>39</sup> Napriek tomu sa pre značnú podobnosť pokúsime možnosti fungovania a opodstatnenosť obáv z Protokolu č. 16 ilustrovať na podklade rozhodovacej činnosti Súdneho dvora EÚ. Rovnakou metodikou ako v prípade ESLP sme sa pokúsili sumarizovať rozhodovanie Súdneho dvora v prejudiciálnych konaniach za rovnaké obdobie – celkom 1 254 rozsudkov. V roku 2018 Súdny dvor bolo podaných 546 žiadostí o rozhodnutie o prejudiciálnej otázke 454 ukončených z toho 348 rozsudkov (76,65 %). V prehľade sme nezohľadnili urgentné prejudiciálne konanie (*PPU*), ani rozhodovanie odôvodneným uznesením, ktoré sa povahou najviac približuje k rozhodnutiam výboru ESLP podľa čl. 28 Dohovoru.

Z nášho prehľadu vyplýva, že pri prejudiciálnom konaní na Súdnom dvore sa darilo rozhodnúť niektoré veci už aj kalendárnom roku, kedy bola doručená žiadosť vnútroštátneho súdu (0,72 %) a vždy najneskôr počas tretieho kalendárneho roka. Na základe štatistik Súdneho dvora pritom aj vieme, že priemerné prejudiciálne konanie trvá vyše 15 mesiacov.<sup>40</sup>

Rok začatia konania	Rok vydania rozsudku Súdny dvorom				Trvanie konania	Podiel
	2015	2016	2017	2018		

<sup>37</sup> Dáta sú získané z vyhľadávачa judikatúry ESLP – HUDOC za jednotlivé kalendárne roky vydania rozhodnutia. Údaje sú usporiadané podľa roku začatia konania získaného z roku čísla sťažnosti.

<sup>38</sup> Pozri viac v GRAGL, P. (*Judicial*) *Love is Not a One-Way Street: The EU Preliminary Reference Procedure as a Model for ECtHR Advisory Opinions Under Draft Protocol No. 16*

<sup>39</sup> THORARENSEN, B. The advisory jurisdiction of the ECtHR under Protocol No. 16: enhancing domestic implementation of human rights or a symbolic step?

<sup>40</sup> COURT OF JUSTICE EU: *Annual Reports*

<b>2012</b>	3	-	-	-	<b>0</b>	0,72 %
<b>2013</b>	114	3	-	-	<b>1</b>	61,24 %
<b>2014</b>	172	102	7	-	<b>2</b>	36,44 %
<b>2015</b>	4	188	117	7	<b>3</b>	1,59 %
<b>2016</b>	-	1	193	124	-	-
<b>2017</b>	-	-	2	215	-	-
<b>2018</b>	-	-	-	2	-	-
<b>Celkom:</b>	293	294	319	348	-	-
<b>Dĺžka:</b>	15,3 mes.	15 mes.	15,7 mes.	-	-	-

Tabuľka 3: Rozhodovanie Súdneho dvora v prejudiciálnych konaniach<sup>41</sup>

Z uvedených dát vidíme, že procedúra prejudiciálneho konania na Súdnom dvore je pri vydávaní rozsudkov značne efektívnejšia v porovnaní s konaním ESLP o individuálnej sťažnosti. Je zjavné, že najväčšiu záťaž pre ESLP, ktorá sa najväčšou mierou podieľa na jeho neefektívnosti sú práve neprijateľné a vyčiarknuté sťažnosti - 93,59 % všetkých ukončených sťažností v roku 2018 a „jednoduché“ sťažnosti – 73 % všetkých sťažností rozhodnutých rozsudkom. To znamená, že v roku 2018 komory a veľká komora rozhodli rozsudkom iba v 1,73 % všetkých ukončených sťažností. V tomto ohľade musíme jednoznačne súhlasiť s názormi, že Protokol č. 16 nereaguje účinne na kľúčový problém.<sup>42</sup> Podľa nášho názoru, kooperačná funkcia protokolu pri súčasnom stave nemôže zásadne napomôcť efektívnosti *largo sensu*. Nadmerný počet sťažností nezaťažuje ESLP z dôvodu, že národné sudy sa nevedia vysporiadať s nevyriešenými otázkami Dohovoru, ale z úplne iných príčin. Ani posilnenie primárnej zodpovednosti vnútroštátnych súdov za uplatňovanie Dohovoru, nemôže priniesť zásadné zníženie nápadu neprijateľných sťažností, ako z dlhodobého horizontu predpokladá Kodanská deklarácia.

V súvislosti s problematikou zvyšovania záťaže poradnými stanoviskami, musíme uviesť, že nezdíelame tieto obavy.<sup>43</sup> Neočakávame, že otázok zásadného významu, ktoré by mali byť riešené veľkou komorou bude taký počet, aby neúmerne zaťažili ESLP. Dnes na podklade individuálnych sťažností vidíme, že potreba rozhodovania veľkej komory sa objavuje nanajvýš v desiatke prípadov. Rovnako tu je potrebné zohľadniť fakt, že o využitie možností Protokolu č. 16 nie je zo strany štátov Rady Európy až tak veľký záujem.

#### 4 ODOZVA V ŠTÁTOCH RADY EURÓPY

V čase písania tohto článku Protokol č. 16 ratifikovalo iba 11 štátov, naposledy Holandsko vo februári 2019. Svoj podpis s výhradou ratifikácie pripojilo ďalších 11. Už pri rokovaniach bolo zrejmé, že protokol si nezíska priazeň všetkých členských štátov, preto bolo nutné ho ponechať vo forme opčného protokolu. Je predpoklad, že krajiny, v ktorých sú najvýraznejšie systematické nedostatky nebudú mať vôbec záujem o pristúpenie k protokolu. Rovnako pristúpeniu Spojeného kráľovstva bráni politická animozita voči ESLP ako aj praktické výhrady voči protokolu.<sup>44</sup>

Osobitné druhy problémov s ratifikáciou sa vyskytli v Belgicku a Taliansku. V Belgicku ako federatívnej konštitučnej monarchii sa predmet protokolu dotýka právomocí federálneho parlamentu ako aj právomocí parlamentov regiónov a spoločenstiev. Zmiešaná povaha Protokolu č. 16 tak

<sup>41</sup> Dáta sú získané z vyhľadávачa judikatúry InfoCuria za jednotlivé kalendárne roky vydania rozhodnutia. Údaje sú usporiadané podľa roku začatia konania získaného z roku čísla sťažnosti.

<sup>42</sup> DZEHTSIAROU, K. and O'MEARA, N. Advisory jurisdiction and the European Court of Human Rights: a magic bullet for dialogue and docket-control?, s.457 a nasl.

<sup>43</sup> DZEHTSIAROU, K. and O'MEARA, N. Advisory jurisdiction and the European Court of Human Rights: a magic bullet for dialogue and docket-control?, s.459 a nasl.

<sup>44</sup> O'MEARA, N. Reforming the European Court of Human Rights: The Impacts of Protocols 15 and 16 to the ECHR; Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Written Ministerial Statement of 28 October 2014, Col.17WS

vyžaduje ratifikáciu na všetkých úrovniach federácie.<sup>45</sup> V Taliansku sa návrh na ratifikáciu predložený v roku po prerokovaní v snemovni dostal do senátu, avšak ten sa ním už nestihol zaoberať kvôli voľbám v roku 2018, preto boli predložené v snemovni nové návrhy.<sup>46</sup> Zo strany Talianska sa však očakáva ústretovosť, keďže poradné stanoviská by vyriešili značnú časť opakovaných sťažností proti Taliansku.<sup>47</sup> V krajinách s koncentrovaným ústavným súdnictvom, ako sú Poľsko, Chorvátsko, Slovensko, by začlenenie poradných stanovísk do súdnych konaní mohlo teoreticky vytvárať turbulencie vo vzťahoch medzi národnými súdmi,<sup>48</sup> čo môže odôvodňovať zdržanlivosť niektorých štátov. Očakávame však, že štáty Rady Európy, najmä spomedzi členských štátov EÚ, ktoré mali k protokolu vlažný vzťah, sa budú postupne pridávať. Pre ilustráciu v Luxembursku sa v januári 2019 začal proces ratifikácie predložením návrhu na rokovanie v *Chambre des Députés*.<sup>49</sup>

Polícia Slovenska je nejednoznačná, protokol nebol dodnes ratifikovaný, pritom Slovenská republika podpísala Protokol č. 16 už v deň jeho otvorenia na podpis v októbri 2013. Vláda SR súhlasila s podpisom s výhradou ratifikácie a žiadala o predloženie návrhov legislatívnych zmien do júna 2014 a návrhu na ratifikáciu do konca roka 2014, úloha bola zaradená aj do plánu práce vlády SR na rok 2014.<sup>50</sup> Legislatívne zmeny potrebné na vykonávanie Protokolu boli vykonané prijatím zákona č. 353/2014 Z. z., ktorým boli doplnené ustanovenia o prerušení konania v Občianskom súdnom poriadku, Trestnom poriadku a zákone o organizácii Ústavného súdu SR. Napriek legislatívnym zmenám Ministerstvo zahraničných vecí a európskych záležitostí SR v roku 2015 požiadalo o posunutie termínu na ratifikáciu do 31.12.2018 kvôli Stanovisku Súdneho dvora EÚ 2/13.<sup>51</sup> V novembri 2018 Ministerstvo požiadalo o zmenu gestorstva na Ministerstvo spravodlivosti, pretože práve ono by malo už od septembra 2015 koordinovať politiky v oblasti ľudských práv, zároveň bol termín opätovne posunutý na 31.7.2019.<sup>52</sup> Postupom času uvidíme ako budú pokračovať ratifikačné procesy v krajinách Rady Európy, a či prvé žiadosti o poradné stanoviská nepresvedčia štáty o užitočnosti využitia tohto nástroja.

## **5 PRVÁ LASTOVIČKA Z FRANCÚZSKA**

Po ratifikácii Protokolu č. 16 Francúzskom a nadobudnutí jeho platnosti v auguste 2018 smerovala už v októbri na ESLP aj vôbec prvá žiadosť o poradné stanovisko. Samotný prípad je zaujímavý nie len z hľadiska jeho obsahu ale aj pre procesné otázky, ktoré prináša vo vzťahu k Protokolu č. 16. Už v decembri 2018 porota Veľkej komory ESLP rozhodol o prijateľnosti žiadosti.<sup>53</sup>

Predmetom konania pred francúzskym *Cour de cassation* je posúdenie rodičovstva vyplývajúceho z gestačnej surrogácie. Francúzsky manželský pár bol už v roku 2000 na základe rozhodnutia súdu v Kalifornii určený za rodičov dvoch dcér, ktoré sa narodili s využitím surrogátneho materstva. Dôvodom pre využitie surrogácie bola neplodnosť pani Sylvie Mennesson, manželky pána Dominique Mennesson, ktorý je aj biologickým otcom detí, keďže k oplodneniu darovaného vajíčka vynoseného surrogátnou matkou boli použité jeho spermie. Po narodení detí sa rodičia pokúšali o zápisy rodných listov do francúzskej matriky, ktoré boli neskôr anulované. Na vnútroštátnej úrovni v konaní o zápise do matriky *Cour de cassation* v roku 2011 zamietol proti poslednému negatívnemu rozhodnutiu opravný prostriedok. Následne sa rodičia spolu s deťmi obrátili na ESLP a namietali porušenie čl. 8 Dohovoru aj v spojení s čl. 14, tiež porušenie čl. 6 ods. 1, čl. 12 a čl. 41 Dohovoru. ESLP síce posúdil cieľ francúzskej úpravy odradiť od využívania

<sup>45</sup> Conseil d'État o takejto povahe ľudskoprávných medzinárodných zmluv rozhodol aj pri posudzovaní Protokolu č. 15. Pozri Avis 60.816/VR du 24 février 2017

<sup>46</sup> Disegno di legge (C. 2801, S. 2921) XVII legislature; Proposta di legge: SCHULLIAN ed altri (C.35) XVIII legislature; Proposta di legge (C.1124) XVIII legislature

<sup>47</sup> VOLAND, T. and SCHIEBEL, B.: *Advisory Opinions of the European Court of Human Rights: Unbalancing the System of Human Rights Protection in Europe?*, s. 15

<sup>48</sup> OMEJEC, J. Study on European Constitutional Courts as the Courts of Human Rights, s. 34

<sup>49</sup> *Projet de loi* (N° 7396)

<sup>50</sup> Uznesenie vlády SR č. 546/2013 z 18.09.2013; Uznesenie vlády SR č. 722/2013 z 18.12.2013

<sup>51</sup> Uznesenie vlády SR č. 182/2015 z 15.04.2015

<sup>52</sup> Uznesenie vlády SR č. 540/2018 z 28.11.2018

<sup>53</sup> EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS: Press release 415(2018) (request no. P16-2018-001)

surogácie ako legitímny,<sup>54</sup> avšak konštatoval porušenie čl. 8 Dohovoru vo vzťahu k dcéram, keďže neuznanie ich faktického rodinného vzťahu malo také negatívne dôsledky, ktorými bola presiahnutá voľná úvaha Francúzska.<sup>55</sup> Vo zvyšnej časti však ESLP sťažnosť zamietol, keďže rodičia nepreukázali, že neuznanie rodných listov predstavovalo pre rodičov neprekonateľnú prekážku v ich rodinnom živote.<sup>56</sup>

Na žiadosť rodičov bolo v roku 2018 obnovené konanie pred plénom Cour de cassation. Tu je potrebné podotknúť, že na podklade rozhodnutí ESLP *Mennesson a Labassée* francúzske súdy pozmenili medzičasom svoju rozhodovaciu činnosť. Surogácia už nie je absolútnou prekážkou zápisu rodných listov do francúzskej matriky vo vzťahu k otcovi, ktorý ale musí byť biologickým otcom. Vo vzťahu k určenej matke takýto zápis nie je stále možný, avšak do úvahy prichádza rozhod' následnej adopcie detí jej manžela.<sup>57</sup> V tejto súvislosti sa plénum Cour de cassation rozhodlo predložiť ESLP žiadosť o poradné stanovisko ohľadom takejto novej súdnej praxe. Konkrétne sa pýta, či je prekročením voľnej úvahy, ak štát po gestačnej surogácii odmieta zápis určenej matky dieťaťa do matriky, pričom povoľuje zápis určeného otca, ktorý je zároveň biologickým otcom dieťaťa a taktiež či je pri tom potrebné skúmať, či dieťa bolo alebo nebolo počaté s využitím vajíčka určenej matky. Okrem toho sa súd dopytuje, či je v súlade s čl. 8 Dohovoru poskytnutie dodatočnej možnosti určenej matke osvojiť si dieťa jej manžela, ktorý je biologickým otcom dieťaťa.<sup>58</sup>

Pre fungovanie Protokolu č. 16 je táto žiadosť o poradné stanovisko zaujímavá už z toho hľadiska, že vnútroštátny súd žiada o poradné stanovisko po obnove konania v dôsledku predchádzajúceho rozhodnutia ESLP. Síce v odborných publikáciách bola dostatočne riešená otázka vzťahu poradného stanoviska a konania o sťažnosti, avšak iba vždy s ohľadom na možnosť jednotlivca podať sťažnosť aj po skončení vnútroštátneho konania, v ktorom bola podaná žiadosť o poradné stanovisko, tak ako to predpokladá aj dôvodová správa.<sup>59</sup> Situácia v tomto prípade naznačuje, že dualizmus konaní, môže vytvárať rôzne možnosti ich nadväznosti. To však samo o sebe nemusí predstavovať problém pre zabezpečenie efektívnosti, pokiaľ to nebude viesť k neprimeranému reťazeniu a opakovanému cykleniu konaní. Súdny dialóg nemožno považovať za nelimitovaný priestor pre diskusiu, ale vždy ako pomocný nástroj pre poskytnutie individuálnej spravodlivosti. Bude na ESLP, aby odhadol mieru do ktorej je vhodné pripustiť pokračovanie dialógu. Okrem uvedeného si pozornosť zaslúži aj fakt, že vnútroštátny súd sa pýta na súlad zmenenej vnútroštátnej praxe na základe predchádzajúceho rozhodnutia ESLP.

## 6 ZÁVER

Ako sme stručne načrtli v článku Protokol č. 16 vyzdvihuje ústavnú úlohu ESLP. V tomto novom koncepte sa vytvára priestor pre užšiu spoluprácu medzi národnými súdmi a samotným ESLP, ktorý nebude monopolným najvyšším strážcom ústavného poriadku Dohovoru, ale partnerom v rámci siete súdnych orgánov, ktorých spoločnou zodpovednosťou je poskytovať ochranu ľudským právam. Túto myšlienku spolupráce hodnotíme kladne. Poskytovanie návodu na riešenie sporov je jednoznačným prínosom do debaty o legitimitě ESLP.

Ako ambicióznejšiu ašpiráciu si tvorcovia Protokolu č. 16 vytýčili zvýšenie efektívnosti systému Dohovoru z dlhodobého hľadiska. Ako sme poukázali, nepredpokladáme naplnenie týchto vízií. Príčina nedostatočnej efektívnosti ESLP spočíva mimo zásah Protokolu. Zdá sa, že prínos tohto nástroja k zvýšeniu efektívnosti *largo sensu* môže byť len minimálny. Utvrdením ústavnej úlohy ESLP nie je možné riešiť nadmerný nápad sťažností, ktoré sú neopodstatnené. Avšak, na druhej strane si ani nemyslíme, že Protokol č. 16 môže prispieť k zásadnému zhoršeniu efektívnosti. Nastavenie procesu neprijímania žiadostí napríklad na princípe podobnom ako je *acte éclairé* môže efektívne zabrániť zbytočnému predkladaniu už vyriešených otázok.

Po celkovom zhodnotení si myslíme, že Protokol č. 16 môže byť zaujímavým a invenčným procesom pri vývoji ochrany základných práv. Napriek tomu sa nazdávame, že v najbližšom období

<sup>54</sup> Case of *Mennesson v. France*, § 62

<sup>55</sup> Case of *Mennesson v. France*, §§ 75-76, §§ 99-100

<sup>56</sup> Case of *Mennesson v. France*, §§ 92-95

<sup>57</sup> Arrêt n° 638 du 5 octobre 2018, III. 3-4

<sup>58</sup> Arrêt n° 638 du 5 octobre 2018

<sup>59</sup> Explanatory Report to the Protocol No. 16, Article 5, § 26

jeho význam nebude markantný, najmä pre nízky počet zúčastnených štátov. Bude zaujímavé sledovať postupné riešenie žiadostí o poradné stanovisko ako aj ďalšieho vývoja otázky efektívnosti systému Dohovoru. Nateraz však musíme konštatovať, že Protokol č. 16 k riešeniu tejto otázky neprispeje.

**Použitá literatúra:**

- BARTOŇ, M. et al. *Základní práva*. Praha: Leges, 2016. IBSN 978-80-7502-128-1.
- BJÖRGVINSSON, D.: The role of the European Court of Human Rights in the changing European human rights architecture. In: ARNARDÓTTIR, O. M. and BUYSE, A. (Eds): *Shifting Centres of Gravity in Human Rights Protection: Rethinking Relations between the ECHR, EU, and National Legal Orders*. New York: Routledge, 2016. s. 26 – 45. ISBN : 978-1-315-65112-5.
- BOBEK, M., KÜHN, Z. et al. *Judikatura a právní argumentace Praha: Auditorium, 2013. ISBN 978-80-87284-35-3.*
- DZEHTSIAROU, K. and O'MEARA, N. Advisory jurisdiction and the European Court of Human Rights: a magic bullet for dialogue and docket-control? In: *Legal Studies* [online], 2014, vol. 34, no. 3, s. 444-468 [cit. 21-02-2019]. DOI: 10.1111/lest.12025.
- DZEHTSIAROU, K. Interaction between the European Court of Human Rights and member States: European consensus, advisory opinions and the question of legitimacy. In: FLOGAITIS, S., ZWART, T. and FRASER J. (Eds). *The European Court of Human Rights and its Discontents: Turning Criticism into Strength*. Cheltenham: Edward Elgar Publishing, 2013. s. 116 – 134. ISBN 978-1-78254-611-5.
- GERARDS, J. The European Court of Human Rights and the national courts: giving shape to the notion of 'shared responsibility'. In: GERARDS, J. and FLEUREN, J. (Eds). *Implementation of the European Convention on Human Rights and of the judgments of the ECtHR in national case-law. A comparative analysis*. Cambridge: Intersentia, 2014. ISBN 978-1-78068-217-4. s. 13 – 94.
- GERARDS, J. Advisory Opinions, Preliminary Rulings and the New Protocol No. 16 to the European Convention of Human Rights: A Comparative and Critical Appraisal. In: *Maastrich Journal of European and Comparative law* [online], 2014, vol 21, iss. 4, s. 630 - 651 [cit. 08-02-2019]. DOI: 10.1177/1023263X1402100404.
- GIANOPOULOS, Ch. Considerations on Protocol N°16: Can the New Advisory Competence of the European Court of Human Rights Breathe New Life into the European Convention of Human Rights? In: *German Law Journal* [online], 2015, vol. 16, no. 2, s. 337 – 350 [cit. 21-02-2019]. ISSN 20718322. Dostupné online: <http://www.germanlawjournal.com/volume-16-no-02>
- GLAS, L. R.: The Boundaries to Dialogue with the European Court of Human Rights [SSRN]. In: BENDEK, W. et al. (Eds). *European Yearbook on Human Rights 2018*. Cambridge: Intersentia, 2018. ISBN 978-3-7083-1244-6. s. 287 – 318 [cit. 11-02-2019]. Dostupné na SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3276663>
- GRAGL, P. (Judicial) Love is Not a One-Way Street: The EU Preliminary Reference Procedure as a Model for ECtHR Advisory Opinions Under Draft Protocol No. 16 [SSRN]. In: *European Law Review*, 2013, no. 2, s. 229-247 [cit. 11-02-2019]. ISSN 0307-5400. Dostupné na SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2305803>
- CHRISTOFFERSEN, J.: Individual and Constitutional Justice: Can the Power Balance of Adjudication be Reversed? In: CHRISTOFFERSEN, J. and MADSEN, M. R. (Eds): *The European Court of Human Rights between Law and Politics*. Oxford: Oxford University Press, 2011. s. 181 - 203. ISBN 978-0-19969-449-5.
- JAHN, J. Normative Guidance from Strasbourg Through Advisory Opinions: Deprivation or Relocation of the Convention's Core? *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (Heidelberg Journal of International Law)* [online]. Munich: Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften, 2014, vol. 74, no. 4, s. 821 – 846 [cit. 07-02-2019]. ISSN 0044-2348. Dostupné online na: [http://www.zaoerv.de/74\\_2014/74\\_2014\\_4\\_a\\_821\\_846.pdf](http://www.zaoerv.de/74_2014/74_2014_4_a_821_846.pdf)
- KNAPP, V. *Teorie práva*. Praha: C. H. Beck, 1998. ISBN 80-7179-028-1.
- O'BOYLE, M.: The Future of the European Court of Human Rights. In: *German Law Journal* [online], 2011, vol. 12, no. 10, s. 1862 – 1877 [cit. 21-02-2019]. ISSN 20718322. Dostupné online: <http://www.germanlawjournal.com/volume-12-no-10>

- O'MEARA, N. Reforming the European Court of Human Rights: The Impacts of Protocols 15 and 16 to the ECHR. In: ZIEGLER, K. S., WICKS, E. and HODSON, L. (Eds) *The UK and European Human Rights: A Strained Relationship?* Oxford: Hart Publishing, 2015. s. 71 – 95. ISBN 978-184946-795-7.
- ODEHNALOVÁ, J. et al. *Ochrana ľudských práv v ústavním a evropském kontextu*. Praha: Metropolitan University Prague Press, 2016. ISBN 978-80-87956-45-8.
- OELLERS-FRAHM, K. Lawmaking Through Advisory Opinions? In: VON BOGDANDY, A., and VENZKE, I. (Eds). *International Judicial Lawmaking*. Heidelberg: Springer, 2012. s. 69 – 98. ISBN 978-3-642-29586-7.
- OMEJEC, J. Study on European Constitutional Courts as the Courts of Human Rights. In: *Global Constitutionalism and Multi-layered Protection of Human Rights – Exploring the Possibility of Establishing a Regional Human Rights Mechanism in Asia*. Seoul: Constitutional Court of Korea, 2016. s. 339 – 417. ISBN 978-89-499-4232-2.
- PAPROCKA, A. and ZIÓLKOWSKI, M. Advisory Opinion under Protocol No. 16 to the European Convention on Human Rights. In: *European Constitutional Law Review* [online], 2015, vol. 11, iss. 2, s. 274 – 292 [cit. 02-02-2019]. DOI: 10.1017/S1574019615000176.
- PRUSÁK, J. *Teória práva*. Bratislava: Univerzita Komenského, 2001. ISBN 80-7160-146 2.
- RIETIKER, D. The Principle of „Effectiveness“ in the Recent Jurisprudence of the European Court of Human Rights: Its Different Dimensions and Its Consistency with Public International Law – No Need for the Concept of Treaty Sui Generis. In *Nordic Journal of International Law* 79 (2010). Leiden: Koninklijke Brill NV, 2010. s. 245 – 277. ISSN 1571-8107.
- SCHABAS, W. A.: *The European Convention on Human Rights: A Commentary*. Oxford: Oxford University Press, 2015. ISBN 978-0-19-959406-1.
- THORARENSEN, B. The advisory jurisdiction of the ECtHR under Protocol No. 16: enhancing domestic implementation of human rights or a symbolic step? In: ARNARDÓTTIR, O. M. and BUYSE, A. (Eds): *Shifting Centres of Gravity in Human Rights Protection: Rethinking Relations between the ECHR, EU, and National Legal Orders*. New York: Routledge, 2016. s. 79 – 100. ISBN : 978-1-315-65112-5.
- VOLAND, T. and SCHIEBEL, B.: Advisory Opinions of the European Court of Human Rights: Unbalancing the System of Human Rights Protection in Europe? In: *Human Rights Law Review* [online]. 2016, no. 0, s. 1 – 23 [cit 22-02-2019]. DOI: 10.1093/hrlr/ngw034
- VON BOGDANDY, A. and VENZKE, I.: *In Whose Name? A Public Law Theory of International Adjudication*. Oxford: Oxford University Press, 2014. ISBN 978-0-19-871746-1.
- Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Strasbourg, 02.10.2013, CETS No. 214, UNTS No. 2889.
- Explanatory Report to the Protocol No. 16 to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms [online]. Dostupné online na: <https://www.coe.int/en/web/conventions/search-on-treaties/-/conventions/treaty/214>
- Declaration from the High Level Conference, Copenhagen, 13 April 2018
- EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS: *Analysis of Statistics 2018* [online]. [cit. 01-02-2019]. Dostupné na: [https://www.echr.coe.int/Documents/Stats\\_analysis\\_2018\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Stats_analysis_2018_ENG.pdf)
- COURT OF JUSTICE EU: *Annual Reports* [online]. [cit. 04-02-2019]. Dostupné na: [https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2\\_7000/](https://curia.europa.eu/jcms/jcms/Jo2_7000/)
- Judgment of 18 January 1978, ECtHR, *Ireland v. the United Kingdom*, App. no. 5310/71, Series A(25)
- Judgment of 9 October 1979, ECtHR, case *Airey v. Ireland*, App. no. 6289/73
- Judgment of 13 May 1980, ECtHR, case *Artico v. Italy*, App. no. 6694/74, Series A(37)
- Judgment of 6 November 1980, ECtHR, *Guzzardi v. Italy*, App. no. 7367/76, Series A(39)
- Judgment of 18 February 1999, ECtHR, case *Matthews v. United Kingdom*, App. no. 24833/94
- Judgment of 24 July 2003, ECtHR, *Karner v. Austria*, App. no. 40016/98, ECHR 2003-IX
- Judgment of 30 June 2005, ECtHR, case *Bosphorus v. Ireland*, App. no. 45036/98
- Judgment of 7 January 2010, ECtHR, *Rantsev v. Cyprus and Russia*, no. 25965/04,
- Judgment of 22 March 2012, ECtHR, case *Markin v. Russia*, App. no. 30078/06
- Judgment of 26 June 2014, ECtHR, case of *Mennesson v. France*, App. no. 65192/11
- EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS: Press release 415(2018) (request no. P16-2018-001), 04 December 2018

Arrêt n° 638 du 5 octobre 2018, pourvoi n°. 10-19.053, Cour de cassation (Ass. plén.), ECLI:FR:CCASS:2018:AP00638.

Convention on the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms, Written Ministerial Statement of 28 October 2014, Col.17WS

Conseil d'État, Avis 60.816/VR du 24 février 2017 un avant-projet de loi „portant assentiment au Protocole n° 15 portant amendement à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, fait à Strasbourg le 24 juin 2013“

Proposta di legge: SCHULLIAN ed altri „Ratifica ed esecuzione dei seguenti protocolli: a) Protocollo n. 15 recante emendamento alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, fatto a Strasburgo il 24 giugno 2013; b) Protocollo n. 16 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, fatto a Strasburgo il 2 ottobre 2013“ (C.35) XVIII legislature;

Proposta di legge „Ratifica ed esecuzione dei seguenti protocolli: a) Protocollo n. 15 recante emendamento alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, fatto a Strasburgo il 24 giugno 2013; b) Protocollo n. 16 alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, fatto a Strasburgo il 2 ottobre 2013“ (C.1124) XVIII legislature

Disegno di legge: "Ratifica ed esecuzione dei seguenti Protocolli:a) Protocollo n. 15 recante emendamento alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, fatto a Strasburgo il 24 giugno 2013;b) Protocollo n. 16 recante emendamento alla Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, fatto a Strasburgo il 2 ottobre 2013" (C. 2801, S. 2921) XVII legislature

Projet de loi portant approbation du Protocole n° 16 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, fait à Strasbourg, le 2 octobre 2013 (N° 7396)

**Kontaktné údaje:**

Mgr. Adrián Lukáčik

[adrian.lukacik@student.upjs.sk](mailto:adrian.lukacik@student.upjs.sk)

Ústav teórie práva Gustava Radbrucha

Univerzita Pavla Jozefa Šafárika v Košiciach, Právnická fakulta

Kováčska 26

040 75 Košice

# (NE)KONZISTENTNOSŤ JUDIKATÚRY SÚDNEHO DVORA EURÓPSKEJ ÚNIE VO VECIACH URČENIA OSOBITNEJ MEDZINÁRODNEJ PRÁVOMOCI VO VECIACH ODPOROVACEJ ŽALOBY O NEÚČINNOSTI PRÁVNEHO ÚKONU (ACTIO PAULIANA) – AKO Z KOLA VON?

Michal Záthurecký

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

**Abstract:** On multiple occasions the Court of Justice of the European Union has adjudicated on the determination of special international jurisdiction in matters concerning the claim of creditors against third parties by which the creditor asserts setting aside of a contract between the debtor and that third party because of the contract being made with the specific intent to avoid satisfying a receivable of the creditor. The case law has originally suggested that such creditor's claims against third parties shall not be considered as contractual and that the claimant must sue in the country of the defendant's domicile. In case C-337/17 Feniks Sp. z o.o. against Azteca Products & Services SL the court has declared such claims to be contractual allowing the triggering of the operation of special jurisdiction rules. The article will deal with the consistency of arguments of the court used in case C-377/17 and previous case law, and will evaluate, whether those arguments shall prevail in the light of de lege lata.

**Abstrakt:** Súdny dvor Európskej únie sa niekoľko krát vyjadroval k určeniu medzinárodnej právomoci vo veciach odporovacej žaloby veriteľa proti tretej strane, ktorou sa mal vyhlásiť právny úkon medzi dlžníkom a touto treťou stranou za neúčinný, z dôvodu ukračovania pohľadávky veriteľa. Podľa doterajšej judikatúry neboli takéto nároky veriteľov posudzované ako zmluvné a žalobcovia museli žalovať len v krajine sídla odporcu. V konaní C-337/17, Feniks Sp. z o.o. proti Azteca Products & Services SL však bol tento nárok posúdený výslovne ako zmluvný, čím bolo možné uplatniť pravidlá osobitnej medzinárodnej právomoci. Príspevok sa bude zaoberať konzistentnosťou argumentácie súdu v konaní C-337/17 a predchádzajúcich konaniach, a bude vyhodnocovať, či vo svetle doterajšieho právneho stavu nové argumenty obstoja.

**Key words:** actio Pauliana, international jurisdiction, contractual matters, non-contractual matters, Brussels Ibis Regulation.

**Kľúčové slová:** actio Pauliana, medzinárodná právomoc, zmluvné veci, mimozmluvné veci, Nariadenie Brusel Ibis

## 1 ÚVOD

Otázka posúdenia medzinárodnej právomoci v prípadoch tzv. odporovacej žaloby mimo konkurzného konania bola v rámci rozhodovacej činnosti Súdneho dvora Európskej únie už niekoľko krát posudzovaná. Až do novembra 2018 však nebolo ustálené, či sa odporovacia žaloba bude riadiť režimom osobitnej (špeciálnej) právomoci týkajúcej sa zmluvných alebo mimozmluvných záväzkov podľa Nariadenia Brusel Ibis<sup>1</sup>, alebo či bude možné právomoc založiť len na základe všeobecného pravidla o určení právomoci podľa článku 4 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis. V

---

<sup>1</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 (Ú. v. EÚ L 351, 2012, s. 1) (ďalej len „Nariadenie Brusel Ibis“).



rozhodnutí vo veci C-337/17 – Feniks<sup>2</sup> Súdny dvor Európskej únie vyslovil, že odporovacie žaloby, tiež známe ako *actio Pauliana*, ktorým sa má vyhlásiť právny úkon medzi dlžníkom a treťou stranou za neúčinný z dôvodu úmyselného fraudulentného ukracovania pohľadávky veriteľa dlžníkom, je vecou súvisiacou so zmlouvou v zmysle článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis a je teda možné uplatniť pravidlá o osobitnej právomoci. Tento záver Súdneho dvora Európskej únie rozvíril akademické kruhy vo sfére medzinárodného práva súkromného a zasluhuje si tak našu bližšiu pozornosť.

Predmetom tohto príspevku bude analýza rozhodnutí Súdneho dvora Európskej únie vo veciach odporovacích žalôb, a zhodnotenie rozsudku vo veci Feniks v kontexte jeho predchádzajúcej rozhodovacej činnosti. V nadväznosti na to sa náš príspevok bude rozdeľovať na päť kapitol. Po prvej úvodnej kapitole bude nasledovať druhá kapitola, ktorej predmetom bude revízia judikatúry, ktorá predchádzala rozhodnutiu Feniks. V tretej kapitole sa budeme venovať argumentácii Súdneho dvora Európskej únie obsiahnutú v rozhodnutí Feniks a v prislúchajúcom návrhu generálneho advokáta. V štvrtej kapitole posúdime čo argumentácia súdu vo veci Feniks je postavená na rovnakých základoch ako argumentácia v predchádzajúcich rozhodnutiach. V poslednej piatej kapitole zhrnieme naše závery. Cieľom nášho príspevku je preukázať, že rozhodnutie Feniks sa odchyľilo od predchádzajúcej línie rozhodnutí, a že skôr prispieva k zníženiu právnej istoty.

## **2 DOTERAJŠIA JUDIKATÚRA SÚDNEHO DVORA EURÓPSKEJ ÚNIE VO VECIACH ODPOROVACÍCH ŽALÔB**

Súdny dvor Európskej únie sa v minulosti niekoľko krát zaoberal otázkami súvisiacimi s určením právomoci pri odporovacích žalobách. V rôznych rozhodnutiach potom Súdny dvor Európskej únie sa zaoberal rôznymi právnymi titulmi na založenie právomoci.

Jedným z prvých takých konaní bola vec C-115/88 Reichert I<sup>3</sup>. V danom prípade išlo o odporovaciu žalobu ktorú podala banka so sídlom v Nemecku proti pani a pánovi Reichertovcom a ich synovi. Pán a pani Reichertovci mali pobyt v Nemecku, pričom vlastnili nehnuteľnosť vo francúzskych Alpách. Na základe zmluvy uzatvorenej pred notárom vo Francúzsku túto nehnuteľnosť darovali svojmu synovi. Právny úkon darovacej zmluvy bol napadnutý Dresdner Bank AG, bankou so sídlom v Nemecku, na francúzskom súde, kde sa banka, ako veriteľ a žalobca, domáhala vyhlásenia neúčinnosti tohto prevodného právneho úkonu z titulu ukracovania ich práv vyplývajúcich z úverovej zmluvy uzatvorenej medzi bankou, ako veriteľom, a Reichertovcami, ako veriteľa dlžníkmi. Predmetom sporu bola okrem iného aj otázka existencie (či neexistencie) medzinárodnej právomoci francúzskeho súdu vec prejednať a rozhodnúť o nej. Osobitným procesným úkonom súd rozhodol, že medzinárodnou právomocou na prejednanie a rozhodnutie vo veci disponuje, keďže v zmysle ustanovenia čl. 16 ods. 1 Bruselského dohovoru<sup>4</sup> „vo veciach ktorých predmetom je vecné právo k nehnuteľnosti“ má výlučnú právomoc rozhodovať súd krajiny, kde sa táto nehnuteľnosť nachádza. Z pohľadu banky totiž predmetom sporu bolo určenie existencie vecného práva k nehnuteľnosti – chate vo francúzskych Alpách. Toto rozhodnutie napadli manželka Reichertovci na súde druhej inštancie, ktorý konanie prerušil a položil prejudiciálnu otázku. Súd sa v rámci prejudiciálnej otázky v zásade pýtal, či je možné aplikovať článok 16 ods. 1 Bruselského dohovoru na prípady, v ktorých veriteľ napáda platnosť prevodnej zmluvy na nehnuteľnosti, ktorá bola uzatvorená medzi dlžníkom a treťou osobou, pričom v dôsledku tohto prevodu majú byť ukrátené práva veriteľa voči dlžníkovi. Z toho, ako bola formulovaná otázka je zrejmé, že súd nemal možnosť odpovedať na položenú otázku inak, ako tak, že buď potvrdí alebo vyvráti aplikáciu článku 16 ods. 1 Bruselského dohovoru na daný prípad. Súdny dvor v krátkom rozsudku vyjadril svoj právny názor, podľa ktorého je *actio Pauliana* založená na veriteľovej osobnej a priamej pohľadávke voči dlžníkovi, ktorá je zabezpečená majetkom dlžníka. Ak je takáto žaloba úspešná,

<sup>2</sup> Rozsudok z 4. októbra 2018, Feniks sp. z o.o. a Azteca Products Services SL, C-337/17, ECLI:EU:C:2018:805 (ďalej len „Feniks“).

<sup>3</sup> Rozsudok z 10. januára 1990, Reichert a Kockler, C-115/88, EU:C:1990:3 (ďalej len „Reichert I“).

<sup>4</sup> Dohovor z 27. septembra 1968 o súdnej právomoci a o výkone rozhodnutí v občianskych a obchodných veciach (Ú. v. ES L 299, 1972, s. 32) (ďalej len „Bruselský dohovor“); v súčasnosti mu zodpovedá článok 24 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis.

výsledkom je neúčinnosť prevodu zabezpečeného majetku voči veriteľovi. Podľa názoru súdu nie je nevyhnutné, aby v súvislosti s takýmto konaním bolo potrebné uskutočniť dokazovanie podľa pravidiel platných v *locus rei sitae* v takom rozsahu, aby bolo odôvodnené založiť výlučnú medzinárodnú právomoc súdu krajiny, v ktorej sa nehnuteľnosť nachádza. Súdny dvor tak judikoval, že nie je možné v danom prípade prejednávanej *actio Pauliana* založiť medzinárodnú právomoc francúzskeho súdu s odkazom na článok 16 ods. 1 Bruselského dohovoru.

Žalobca sa však v predmetnej veci nechcel vzdať možnosti prejednávania a rozhodnutia veci francúzskym súdom a tak v ďalšom konaní žiadal položiť Súdny dvor ešte jednu prejudiciálnu otázku. Konkrétne žalobca žiadal založiť medzinárodnú právomoc francúzskeho súdu na základe článku 5 ods. 3<sup>5</sup>, článku 24<sup>6</sup> a článku 16 ods. 5<sup>7</sup> Bruselského dohovoru. Pre účely tohto príspevku je dostačujúce sa venovať len argumentácii súvisiacej s článkom 5 ods. 3 Bruselského dohovoru, ktorý stanovuje pravidlá pre založenie medzinárodnej právomoci vo veciach nárokov z mimozmluvnej zodpovednosti. Žalobca v konaní argumentoval, že *actio Pauliana* je odporovacou žalobou, ktorej účelom je vyhlásenie neúčinnosti úmyselného protiprávneho konania alebo nekonania, ktorým došlo ku vzniku ujmy. Podľa žalobcu teda ide o kvázi-deliktuálne konanie, ktoré zakladá oprávnenej osobe, v danom prípade žalobcovi, nárok z mimozmluvnej zodpovednosti v zmysle článku 5 ods. 3 Bruselského dohovoru. Súdny dvor vo veci C-261/90 Reichert II<sup>8</sup> rozhodol, že vo veciach, ktorých predmetom je *actio Pauliana* nemožno založiť medzinárodnú právomoc súdu na základe článku 5 ods. 3 Bruselského dohovoru. Súd dôvodil, že účelom *actio Pauliana* nie je vymôcť si od dlžníka (t.j. žalovaného) náhradu škody spôsobenú protiprávnym konaním dlžníka, ktorým ukrátil (alebo mohol ukrátiť) práva žalobcu (t.j. veriteľa), ale účelom je určiť neúčinnosť právneho úkonu dlžníka. V ďalšej časti rozhodnutia súd judikoval, že medzinárodnú právomoc nie je možné v tomto type konaní založiť ani na článku 24 a článku 16 ods. 5 Bruselského dohovoru.

V nadväznosti na veci *Reichert I* a *Reichert II* je potrebné uviesť, že vo vzťahu k právnym základom na určenie medzinárodnej právomoci vo veciach *actio Pauliana* súd postupne vylučoval jednotlivé ustanovenia, na základe ktorých možno medzinárodnú právomoc založiť, ale neuviedol ani v náznavu, či je možné v týchto veciach založiť medzinárodnú právomoc inak ako na základe tzv. pravidla založenia všeobecnej medzinárodnej právomoci podľa Bruselského dohovoru, resp. dnes Nariadenia Brusel Ibis. Po týchto rozhodnutiach sa zdalo, že *actio Pauliana* nemožno podradiť pod inú ako všeobecnú medzinárodnú právomoc. Súd tak nikdy explicitne nevyhlásil, že je možné založiť medzinárodnú právomoc súdov na základe špeciálnej právomoci týkajúcej sa záväzkových vzťahov. Tieto rozhodnutia však boli interpretované tak, že v konaniach, ktorých predmetom je *actio Pauliana*, možno založiť medzinárodnú právomoc súdov len na základe všeobecného pravidla že žalovať možno v krajine domicilu žalovaného<sup>9</sup>.

Na základe horeuvedeného sa tiež javí, že súd zvolil pri riešení právneho titulu zakladajúceho právomoc vo veciach týkajúcich sa *actio Pauliana* konzervatívny prístup a, hoci to explicitne neuviedol, pridrži sa vo svojej činnosti výkladu, že tento typ žalôb možno podradiť len pod pravidlo všeobecnej právomoci dnes obsiahnuté v článku 4 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis.

### 3 ARGUMENTÁCIA SÚDNEHO DVORA EURÓPSKEJ ÚNIE VO VECI FENIKS

Predmetom konania vo veci Feniks bol spor dvoch poľských spoločností, Feniks sp. z o.o. a Coliseum, ktoré uzavreli zmluvu ktorej predmetom bolo zabezpečenie developerskej činnosti v súvislosti s istým projektom v Poľsku. Spoločnosť Coliseum sa však dostala do nepriaznivej finančnej situácie a nebola schopná vyplatiť všetkých subdodávateľov. Na základe ustanovení poľského práva mohli subdodávatelia uplatniť svoje pohľadávky aj voči zadávateľovi zákazky, a teda spoločnosti Feniks sp. z o.o. Spoločnosť Feniks sp. z o.o. časť týchto pohľadávok uspokojila a dostala sa tak vo vzťahu k spoločnosti Coliseum do pozície jej veriteľa. Spoločnosť Coliseum sa

<sup>5</sup> V súčasnosti mu zodpovedá článok 7 ods. 2 Nariadenia Brusel Ibis.

<sup>6</sup> V súčasnosti mu zodpovedá článok 24 ods. 5 Nariadenia Brusel Ibis.

<sup>7</sup> V súčasnosti mu zodpovedá článok 35 Nariadenia Brusel Ibis.

<sup>8</sup> Rozsudok z 26. marca 1992, Reichert a Kockler, C-261/90, EU:C:1992:149 (ďalej len „**Reichert II**“).

<sup>9</sup> Tomu nasvedčuje aj vyjadrenie generálneho advokáta Ruiz-Jarabo Colombo obsiahnuté v jeho návrhu vo veci C-339/07 Deko Marty Belgium, zo dňa 16. októbra 2008, ECLI:EU:C:2008:575, bod 32: vo veciach *actio Pauliana* „*existuje právomoc [len] štátu, v ktorom má žalovaný bydlisko*“.

však začala zbavovať svojho nehnuteľného majetku prevodom na španielsku spoločnosť Azteca Products & Services. Spoločnosť Feniks sp. z o.o. sa v súdnom konaní domáhala neúčinnosti prevodu tohto nehnuteľného majetku zo spoločnosti Coliseum na spoločnosť Azteca Products & Services. Spoločnosť Feniks sp. z o.o. sa prostredníctvom *actio Pauliana* domáhala voči spoločnosti Azteca Products & Services na poľskom súde, aby rozhodol o neúčinnosti prevodu nehnuteľností medzi spoločnosťami Coliseum a Azteca Products & Services.

Poľský súd založil svoju právomoc na základe ustanovení Nariadenia Brusel Ibis týkajúcich sa osobitnej právomoci vo veciach súvisiacich so zmluvnými záväzkami podľa článku 7 ods. 1, s odkazom na zmluvu medzi spoločnosťou Feniks sp. z o.o. a Coliseum. Hoci nie je zjavné ako sa skutkové okolnosti prípadu *Feniks* líšia od skutkových okolností prípadov *Reichert I* a *Reichert II*, je pravda, že do toho momentu neexistovalo súdne rozhodnutie, ktoré by sa zaoberalo otázkou, či je možné založiť vo veciach, ktorých predmetom je *actio Pauliana*, medzinárodnú právomoc na základe článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis.

Generálny advokát Michal Bobek vo svojom návrhu<sup>10</sup> uviedol argumenty prečo by nemalo byť možné založiť vo veci *Feniks* medzinárodnú právomoc na základe článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis. Predovšetkým odkazoval na doterajšiu judikatúru Súdneho dvora Európskej únie týkajúcu sa interpretácie a aplikácie článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis. Východiskovým rozhodnutím je rozhodnutie v spojenej veci C-359/14 a C-475/15 – ERGO Insurance<sup>11</sup> kde sa v bode 44 uvádza, že predpokladom založenia právomoci podľa článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis je existencia právneho záväzku do ktorého žalobca a žalovaný dobrovoľne vstúpili, a že žaloba sa má týkať práve tohto záväzku, hoci žalobca nemusí nevyhnutne byť stranou tejto zmluvy<sup>12</sup>. Generálny advokát sa v bode 67 návrhu vyjadril, že založenie medzinárodnej právomoci vo veci sporu medzi žalobcom, ako veriteľom, a žalovaným, ako treťou osobou ktorá nadobudla majetok od dlžníka, na základe zmluvného záväzku medzi žalobcom a dlžníkom nemožno, pretože také spojenie „je jednoducho veľmi neisté a príliš vzdialené“. Ďalším zásadným argumentom, ktorý generálny advokát Bobek identifikoval, je skutočnosť, že *actio Pauliana* by nemala spadať do žiadnej kategórie umožňujúcej aplikáciu ustanovení osobitnej právomoci alebo výlučnej právomoci v zmysle Nariadenia Brusel Ibis, nakoľko *actio Pauliana* je možné použiť na rozmanitý okruh právnych prípadov a nemožno ju vždy jasne kategorizovať. Jednotlivé právne tituly zakladajúce osobitnú právomoc podľa Nariadenia Brusel Ibis sú definované ako kategórie, teda aby ich bolo možné použiť na prípady s rovnakými charakteristikami. *Actio Pauliana* však nemá v každom prípade rovnaké charakteristiky a preto by nemalo byť možné definitívne ju nejakým určitým spôsobom kategorizovať. Pre tieto dôvody navrhol generálny advokát Bobek odmietnuť založenie medzinárodnej právomoci vo veciach *actio Pauliana* na základe článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis.

Súdny dvor Európskej únie sa však s pozíciou generálneho advokáta nestotožnil a rozhodol, že právomoc vo veciach *actio Pauliana* je možné založiť na základe článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis, nakoľko ide o „zmluvnú vec“. V úvode svojej argumentácie Súdny dvor Európskej únie poukázal na potrebu neustáleho naplňovania právnej istoty, ktorá je cieľom Nariadenia Brusel Ibis. Podľa názoru súdu spočíva „v posilnení právnej ochrany osôb usadených v Európskej únii tým, že sa žalobcovia umožní ľahko určiť súd, na ktorý sa môže obrátiť, a žalovanému rozumne predvídať, na ktorom súde môže byť žalovaný“<sup>13</sup>. Na to nadväzuje, že pravidlá osobitnej právomoci uvedené v Nariadení Brusel Ibis je potrebné interpretovať reštriktívne<sup>14</sup>. Všetky tieto argumenty nasvedčujú tomu, že Súdny dvor Európskej únie sa v konečnom dôsledku pripojí ku konzervatívnej argumentácii generálneho advokáta a pre zabezpečenie právnej istoty nepodradí nároky založené na *actio Pauliana* pod nároky zmluvné. Súdny dvor však, práve naopak, siahol po takom vyjadrení, ktorý sa má týkať akýchkoľvek vecí týkajúcich sa *actio Pauliana*, a to v bode 44 nasledovne: „Z toho

<sup>10</sup> Návrh generálneho advokáta Michala Bobeka z 21. júna 2018, vo veci Feniks, ECLI:EU:C:2018:487.

<sup>11</sup> Rozsudok z 21. januára 2016, ERGO Insurance a Gjensidige, C-359/14 a C-475/14, ECLI:EU:C:2016:40.

<sup>12</sup> Čo vyplýva aj z Rozsudku z 24. októbra 2018, flightright GmbH, C-274/16, C-447/16 a C-448/16, ECLI:EU:C:2018:160, bod 61.

<sup>13</sup> *Feniks*, bod 34.

<sup>14</sup> *Ibid*, bod 37. K tomu aj Rozsudok zo 14. júla 2016, Granarolo, C-196/15, EU:C:2016:559, bod 18.

vyplýva, že *actio pauliana*, pokiaľ je podaná na základe pohľadávky, ktorá vznikla zo záväzkov prevzatých uzavretím zmluvy, patrí pod „zmluvné veci“ v zmysle judikatúry pripomenutej v bode 39 tohto rozsudku. Je preto potrebné, aby okrem bydliska žalovaného bolo k dispozícii aj alternatívne kritérium na určenie právomoci, ktoré povoľuje článok 7 bod 1 písm. a) nariadenia č. 1215/2012, keďže takéto kritérium vzhľadom na zmluvný pôvod vzťahov medzi veriteľom a dlžníkom zodpovedá tak požiadavke právnej istoty a predvídateľnosti, ako aj cieľu spočívajúcemu v riadnom výkone spravodlivosti<sup>15</sup>. Na tomto základe možno argumentáciu Súdneho dvora Európskej únie zhrnúť tak, že veriteľ sa prostredníctvom *actio Pauliana* môže domáhať neúčinnosti právneho úkonu medzi dlžníkom a treťou osobou, proti tejto tretej osobe, na súdoch krajiny určenej podľa článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis.

Rozhodnutie vo veci Feniks zmenilo doterajšie vnímanie možností založenia medzinárodnej právomoci vo veciach týkajúcich sa *actio Pauliana*. V konečnom dôsledku tento nový prístup prinesie do obchodných a občianskych vzťahov právnú neistotu. Totiž, ak kupujúci nadobudne od predávajúceho majetok a tento prevod bude treťou osobou odporovaný na základe *actio Pauliana*, potom kupujúci bude žalovaný nie podľa miesta svojho sídla alebo bydliska, ako by mohol spravodlivo očakávať, ale podľa miesta plnenia zmluvy, ktorá je uzavretá medzi predávajúcim a treťou osobou. V tejto situácii nemožno hovoriť o posilnení právnej istoty, ale len o jej oslabení.

#### 4 POROVNANIE DOTERAJŠÍCH ROZHODNUTÍ A ROZHODNUTÍ VO VECI FENIKS

Rozhodnutie vo veci Feniks nebolo právnou obcou prijaté bez problémov. Hoci rozhodnutie nie je na svete ešte dlho, sú už teraz voči nemu námietky a nespokojnosť<sup>15</sup>. Je teda otázkou, akým spôsobom je argumentácia obsiahnutá vo veci Feniks súladná s argumentáciou v predchádzajúcej judikatúre, predovšetkým s ohľadom na veci Reichert I a Reichert II.

Proti rozhodnutiu Súdneho dvora Európskej únie vo veci Feniks máme výhrady aj my. Prvým argumentom je, že v prípade Feniks nebola pohľadávka, ktorá vznikla zo záväzkov prevzatých uzavretím zmluvy, „zmluvnou vecou“ podľa ustálenej judikatúry, a preto na ňu nemožno aplikovať článok 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis. Druhým argumentom je, že aj keby bolo správne v tomto prípade založiť právomoc podľa článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis, nemalo byť vzhľadom na premenlivú povahu *actio Pauliana* vzťahnuté rozhodnutia na všetky *actio Pauliana* paušálne<sup>16</sup>.

K prvému argumentu uvádzame, že súd podľa nášho názoru nezohľadnil povahu pohľadávky určujúcej pre aplikáciu článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis. Touto pohľadávkou je pohľadávka spoločnosti Feniks voči spoločnosti Coliseum na zaplatenie sumy, ktorú spoločnosť Feniks zaplatila namiesto spoločnosti Coliseum jej subdodávateľom. Súdny dvor Európskej únie v bode 44 uvádza, že táto pohľadávka je v zmysle ustálenej judikatúry považovaná za „zmluvnú vec“. Podľa ustálenej judikatúry sa za „zmluvnú vec“ považuje prípad, v ktorom sa predpokladá existencia právneho záväzku slobodne prevzatého jednou osobou voči druhej osobe<sup>17</sup>. V prípade Feniks však pohľadávka spoločnosti Feniks voči spoločnosti Coliseum nevznikla na základe slobodne prevzatého záväzku, ale na základe kogentných ustanovení poľského občianskeho zákonníka

<sup>15</sup> VAN CELSTER, G. : *Feniks: CJEU holds, in my view incorrectly, that Actio Pauliana falls under forum contractus*. Uverejnené online na: <https://gavclaw.com/2018/10/04/feniks-cjeu-holds-in-my-view-incorrectly-that-actio-pauliana-falls-under-forum-contractus>. Posledný prístup dňa: 29. marca 2019; POESEN, M. : *The blurred lines of contract: the actio pauliana is a 'matter relating to a contract' within the meaning of the Brussels I Regulation Recast, Article 7(1)*. Uverejnené online na: <https://corporatefinancelab.org/2018/10/09/the-blurred-lines-of-contract-the-actio-pauliana-is-a-matter-relating-to-a-contract-within-the-meaning-of-the-brussels-i-regulation-recast-article-7-1>.

Posledný prístup dňa: 29. marca 2019; LUTZI, T. : *Forcing a Square Peg into a Round Hole – The Actio Pauliana and the Brussels Ia Regulation*. Uverejnené online na: <http://conflictflaws.net/2018/forcing-a-square-peg-into-a-round-hole-the-actio-pauliana-and-the-brussels-ia-regulation>. Posledný prístup dňa 29. marca 2019.

<sup>16</sup> Ako to Súdny dvor Európskej únie učinil v bode 44 rozhodnutia Feniks.

<sup>17</sup> Napríklad rozsudky z 20. januára 2005, Engler, C-27/02, EU:C:2005:33, bod 51; z 18. júla 2013, ŌFAB, C-147/12, EU:C:2013:490, bod 33, ako aj z 21. januára 2016, ERGO Insurance a Gjensidige Baltic, C-359/14 a C-475/14, EU:C:2016:40, bod 44.

týkajúcich sa solidárnej zodpovednosti investora<sup>18</sup>. Podľa článku 647 §5 poľského občianskeho zákonníka vzniká *ex lege* spoločná a nerozdielna zodpovednosť investora za záväzky zhotoviteľa voči subdodávateľom a to bez ohľadu na to, či na takejto dohode zmluvné strany majú záujem alebo nie. V posudzovanom prípade Feniks teda ide o pohľadávku ktorá vznikla priamo na základe zákonného ustanovenia. Podľa nášho názoru nemožno takúto pohľadávku považovať za súladnú s definíciou zmluvnej veci tak, ako ju ponúka ustálená judikatúra Súdneho dvora Európskej únie. Z toho dôvodu ju nemožno podradiť pod zmluvnú vec a použiť ako právny titul na založenie medzinárodnej právomoci podľa článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis. Súdny dvor Európskej únie sa v odôvodnení tejto okolnosti nevenoval, hoci, podľa nášho názoru, ide o kľúčový aspekt.

Druhým argumentom je, že súd nezohľadnil premenlivú povahu *actio Pauliana* a svojim odôvodnením vzťahol závery obsiahnuté v rozhodnutí Feniks na všetky spory ktorý predmetom je *actio Pauliana*<sup>19</sup>. *Actio Pauliana* totiž môže byť podaná vo vzťahu k akýmkoľvek úkonom, nie len voči zmluvám. Právnym úkonom ktorým dlžník znižuje svoj majetok a ukracuje svojho veriteľa môže byť aj zaplatenie dlhu, odmietnutie dedičstva, akceptácia zmenky, alebo napríklad zriadenie záložného práva, neuplatnenie námietky premlčania v konaní a mnohé iné právne úkony, ktoré svojou povahou nie sú zmluvami a nebude možné ich paušalizovane považovať za „zmluvné veci“ v zmysle článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis. Keďže súd však generalizoval dopady svojej argumentácie, sotva možno tvrdiť, že prípad Feniks vniesol do právnych vzťahov medzi veriteľmi, dlžníkmi a tretími osobami, ktoré od dlžníkov nadobúdajú majetok, zvýšenú mieru právnej istoty.

V porovnaní s predchádzajúcimi rozhodnutiami Reichert I a Reichert II súd v rozhodnutí Feniks podľa nášho názoru upustil od riešenia, ktoré prinášalo právnu istotu do občianskych a obchodných vzťahov, a namiesto toho zaviedol riešenie, ktoré nemá vysokú mieru presvedčivosti, ktorá zakladá právnu neistotu a o ktorom v konečnom dôsledku nemožno celkom iste predpokladať, že bude nasledované aj v ďalších prípadoch. Či teda bude záver o možnosti aplikácie článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis nasledovaný aj v ďalších prípadoch ukáže len budúcnosť.

## 5 ZÁVER

V tomto príspevku sme sa venovali judikatúre Súdneho dvora Európskej únie týkajúcej sa určenia právomoci vo veciach ktorých predmetom je *actio Pauliana*. Sumarizovali sme doterajšiu judikatúru a v nej obsiahnuté argumenty, aby sme ich následne posúdili dopady nového prístupu zavedeného v rozhodnutí Feniks. Zistili sme, že prípad Feniks umožňuje založiť právomoc vo veciach *actio Pauliana* na základe článku 7 ods. 1 Nariadenia Brusel Ibis a že teda ide o zmluvné veci. Takýmto spôsobom doteraz *actio Pauliana* neboli definované. Súd horeuvedeným spôsobom svoju interpretáciu odôvodnil, avšak podľa nášho nedostatočne a nepresvedčivo. Zostáva otáznе, či bude rozhodnutie vo veci Feniks nasledované aj v iných prípadoch, alebo či pôjde o rozsudok na ktorom sa v budúcnosti bude pozeráť ako na ojedinelý prešľap Súdneho dvora Európskej únie.

### Použitá literatúra:

VAN CELSTER, G. : *Feniks: CJEU holds, in my view incorrectly, that Actio Pauliana falls under forum contractus*. Uverejnené online na: <https://gavclaw.com/2018/10/04/feniks-cjeu-holds-in-my-view-incorrectly-that-actio-pauliana-falls-under-forum-contractus>. Posledný prístup dňa: 29. marca 2019.

POESEN, M. : *The blurred lines of contract: the actio pauliana is a 'matter relating to a contract' within the meaning of the Brussels I Regulation Recast, Article 7(1)*. Uverejnené online na: <https://corporatefinancelab.org/2018/10/09/the-blurred-lines-of-contract-the-actio-pauliana-is-a-matter-relating-to-a-contract-within-the-meaning-of-the-brussels-i-regulation-recast-article-71>. Posledný prístup dňa: 29. marca 2019.

<sup>18</sup> Článok 647 ods. 1 § 5 poľského občianskeho zákonníka - ustawa Kodeks cywilny z 23. apríla 1964 (zákon, ktorým sa ustanovuje Občiansky zákonník) (Dz. U. z roku 1964, č. 16, položka 93) v aktuálnom znení.

<sup>19</sup> Pozri Feniks, bod 44.

LUTZI, T. : Forcing a Square Peg into a Round Hole – The Actio Pauliana and the Brussels Ia Regulation. Uverejnené online na: <http://conflictoflaws.net/2018/forcing-a-square-peg-into-a-round-hole-the-actio-pauliana-and-the-brussels-ia-regulation>. Posledný prístup dňa 29. marca 2019.

**Použitá judikatúra Súdneho dvora Európskej únie (resp. Súdneho dvora Európskych spoločstiev):**

Rozsudok z 4. októbra 2018, Feniks sp. z o.o. a Azteca Products Services SL, C-337/17, ECLI:EU:C:2018:805.

Rozsudok z 10. januára 1990, Reichert a Kockler, C 115/88, EU:C:1990:3.

Rozsudok z 26. marca 1992, Reichert a Kockler, C 261/90, EU:C:1992:149.

Rozsudok z 21. januára 2016, ERGO Insurance a Gjensidige, C-359/14 a C-475/14, ECLI:EU:C:2016:40.

Rozsudok z 24. októbra 2018, flightright GmbH, C-274/16, C-447/16 a C-448/16, ECLI:EU:C:2018:160.

Rozsudok z 20. januára 2005, Engler, C 27/02, EU:C:2005:33.

Rozsudok z 18. júla 2013, ÓFAB, C 147/12, EU:C:2013:490.

**Kontaktné údaje:**

Mgr. Michal Záhurecký, MJur

[michal.zathurecky@flaw.uniba.sk](mailto:michal.zathurecky@flaw.uniba.sk)

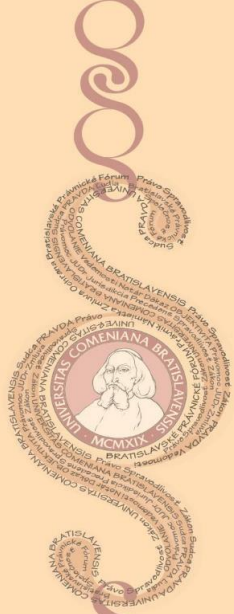
Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra medzinárodného práva a medzinárodných vzťahov

Šafárikovo námestie 6

P.O.BOX 440

814 99 Bratislava 1

Slovenská republika



# BRATISLAVA LEGAL FORUM

BRATISLAVSKÉ PRÁVNICKÉ FÓRUM

2019

