

Veronika Bílková

MEZINÁRODNÍ PRÁVO OBĚTÍ TERORISMU: SLIBNÝ VÝVOJ, NEBO ZBYTEČNÉ TŘÍŠTĚNÍ SYSTÉMU?

Abstrakt: Článek se zaměřuje na postupně se formující mezinárodní právo obětí terorismu. Na úvod jsou rozebrány faktory, jež vedly k nárůstu zájmu o danou problematiku – vedle uvědomění si zvláštních potřeb obětí terorismu mezi ně patří celkový trend posilování práv obětí na mezinárodní scéně. Následuje přehled základních pramenů mezinárodněprávní úpravy práv obětí terorismu. Článek se též zamýšlí nad otázkou, jakou povahu práva obětí vlastně mají, tj. zda se jedná o práva lidská, jak jsou tato práva konstruována a zda již tvoří součást právní úpravy *de lege lata*. Poslední část je věnována obsahu mezinárodněprávní úpravy, a to konkrétně vymezení pojmu „obětí terorismu“ a určení katalogů práv, která jsou, popř. by mohla být těmto obětem přiznána. Článek se celkově k právnímu vývoji v oblasti práv obětí terorismu staví skepticky. Ačkoli tento vývoj má mnohé pozitivní aspekty, v konečném důsledku hrozí vést k fragmentaci mezinárodního práva, resp. práva lidských práv a ztěžuje zformování mezinárodního práva obětí, jehož vznik by byl žádoucí.

Klíčová slova: mezinárodní právo, terorismus, oběti, lidská práva, zločiny

ÚVOD

Zvýšený zájem o boj proti terorismu a různé jeho aspekty vede v posledních letech k postupnému přijímání mezinárodněprávních norem namířených na ochranu obětí terorismu. Ačkoli mluvit o plně rozvinutém „mezinárodním právu obětí terorismu“ se zatím dá jen stěží, je zjevné, že se takové právo na mezinárodní scéně formuje. Vývoj je ve světle důrazu, který je na boj proti terorismu kladen od skončení studené války a zejména od událostí z 11. září 2001, pochopitelný a má řadu pozitivních aspektů – mj. oběti terorismu zviditelňuje a zvyšuje jejich šanci na to, že jejich potřeby budou brány v úvahu a že se jim podaří získat za újmu způsobenou teroristickým činem odškodnění. Současně ale vyvolává i určitá rizika: jedním z nejzávažnějších je riziko tříštění mezinárodněprávního systému ochrany obětí, který se sám na mezinárodní scéně teprve formuje. Tento článek se kloní k názoru, že spíše než usilovat o rozvoj samostatného mezinárodního práva obětí terorismu by bylo vhodnější podporovat vznik jednotného systému mezinárodního práva obětí, který by bral v úvahu specifické potřeby jednotlivých kategorií obětí, současně by ale obsahoval jádro společné všem.

Článek je rozčleněn do čtyř kapitol. První rozebírá faktory, které nárůst zájmu o právní postavení obětí teroristických činů vyvolaly a mezi něž se kromě uvědomění si zvláštních potřeb obětí terorismu řadí celkový trend posilování práv obětí na mezinárodní scéně. Druhá kapitola představuje mezinárodněprávní úpravu postavení obětí terorismu, tj. identifikuje hlavní prameny a seznamuje s vývojem regulace. Třetí kapitola se zamýšlí nad otázkou, jakou povahu práva obětí vlastně mají, tj. zda se jedná o práva lidská, jak jsou případně tato práva konstruována a zda již tvoří součást právní úpravy *de lege lata*. Čtvrtá kapitola analyzuje obsah mezinárodněprávní úpravy práv obětí terorismu. Konkrétně se zabývá pojmem „obětí terorismu“ a jednotlivými právy, která jsou, popř. by mohla být těmto obětem přiznána. Závěr článku se vrací k tezi uvedené výše a uvádí podrobnější argumenty na její podporu.

1. DŮVODY NÁRŮSTU ZÁJMU O POSTAVENÍ A (LIDSKÁ) PRÁVA OBĚTÍ TERORISMU

Problematika právního postavení obětí terorismu zůstávala dlouho mimo sféru zájmu většiny států, mezinárodních organizací i akademiků.¹ Převažoval názor, že oběti sice mohou sehrát užitečnou úlohu v trestním řízení proti pachatelům teroristických činů a že jejich příběhy lze využít mediálně v tažení proti hrozbě terorismu, jinak ale není příliš důvod se jimi zabývat. Péče o ně byla přenechána psychologům, viktimologům a trestním právníkům. Odškodnění jim mohlo být poskytnuto v zásadě jedině v rámci trestního řízení proti pachateli, nebo na základě pojištění. V pozadí nebylo ani tak záměrné přehlížení problému nebo snaha obětem terorismu uškodit, ale spíše přesvědčení, že jejich postavení se zásadněji neliší od postavení obětí jiných závažných trestných činů; opatření, která platí pro tyto jiné oběti, by tedy měla být dostatečná rovněž pro oběti terorismu. Postupem doby se tento postoj začal měnit. K jeho zásadnímu přehodnocení pak došlo, resp. stále ještě dochází cca od poloviny 90. let, a to pod vlivem dvou hlavních faktorů, jimiž jsou celkový nárůst pozornosti věnované terorismu a posílení důrazu kladeného na postavení a práva obětí.

1.1 Nárůst pozornosti věnované terorismu a práva obětí teroristických činů

Prvním faktorem, který přispěl ke změně pohledu na postavení obětí teroristických činů, byl nárůst pozornosti věnované terorismu a jeho potírání v období po roce 1990. Nárůst odrážel to, že terorismus se stal v důsledku rychle postupující globalizace nadnárodním jevem, o němž je prostřednictvím masových sdělovacích prostředků pravidelně informována veřejnost, a státy si tak nemohou dovolit jej bagatelizovat. Po pádu Východního bloku navíc skončilo bipolární soupeření a terorismus spolu s dalšími tzv. novými hrozbami (vnitrostátní ozbrojené konflikty, organizovaný zločin, environmentální problémy aj.) se dostal do popředí zájmu. Teroristické útoky z 11. září 2001 pak z terorismu učinily hrozbu č. 1, která se stala cílem opatření ze strany států a mezinárodních organizací i předmětem výzkumu expertů zaměřujících se na mezinárodní vztahy, bezpečnostní studia i (mezinárodní) právo.²

Posílení zájmu o terorismus vedlo k diskusím, zda jsou teroristické činy trestné činy jako každé jiné, nebo vykazují *specifické znaky*, a zda tím pádem je možno s jejich oběťmi zacházet jako s oběťmi běžných trestných činů, nebo je třeba pro ně vytvořit zvláštní právní režim. Mezinárodní organizace, státy i odborníci mají na tuto otázku odlišný názor. Např. Rada Evropy se tradičně kloní k jednotnému pojmání obětí, naopak OSN, Evropská unie a OBSE řadí oběti terorismu mezi tzv. zranitelné oběti (*vulnerable victims*), které si zaslouží odlišné zacházení. Podrobněji se postavením obětí terorismu zabývali belgičtí a nizozemští odborníci během konferencí konaných v Lovani a Tilburgu v letech 2007–2008. Dospěli k závěru, že ačkoli platí, že „*viktimizace způsobená terorismem není zásadně odlišnou zkušeností od viktimizace způsobené jinými formami násilného*

¹ Srov. UNODC. *The Criminal Justice Response to Support Victims of Acts of Terrorism*. New York: United Nations, 2011, s. 3.

² Srov. CASSESE, Antonio. Terrorism is Also Disrupting Some Crucial Legal Categories of International Law. *European Journal of International Law*. 2001, Vol. 12, No. 5, s. 993–1001.

zločinu“,³ přece jen vykazují oběti terorismu svébytné znaky. Stejný názor zastává španělský autor De Casadevante Romani, který v této souvislosti používá termín *makrooběti* (*macrovictims*).⁴

Rozdíly mezi oběťmi terorismu a oběťmi jiných trestných činů jsou jak kvantitativní, tak kvalitativní. **Kvantitativní** rozdíly jsou dány tím, že teroristické činy obvykle zasahují širší okruh lidí – někdy tak činí přímo (při velkých útocích typu 11. září 2001), prakticky vždy pak nepřímo (vyvoláním strachu ve veřejnosti). Jak uvádí Pemberton, „fyzický dopad, týkající se množství škod a ztrát na životech, i psychologický dopad, např. pravděpodobnost rozvoje posttraumatické poruchy, jsou v průměru větší“.⁵ Odborníci mluví o kolektivní viktimizaci (*collective victimization*).⁶ Širší dopad teroristických činů se odvíjí od samotné podstaty těchto činů, které jsou akty politické povahy. Cíle útoku bývají vybírány nikoli na základě individuálních rysů, jak je tomu u většiny trestných činů, ale coby příslušníci určité národnostní, náboženské či jiné komunity. Jsou tedy zástupnými terčí tažení, které nesměřuje proti nim osobně, ale proti celé komunitě, s níž jsou – oprávněně či nikoli – spojovány.

Rozdíly **kvalitativní** spočívají mj. v tom, že teroristické činy s ohledem na element neočekávanosti a nahodilosti, který je v nich přítomen, vyvolávají odlišný pocit strachu a nejistoty než běžné zločiny. Oběti se dále mohou ocitnout pod silnějším tlakem médií, pro něž je jejich příběh vítaným zdrojem upoutání diváků.⁷ Hrozí též, že se z jejich tragédie pokusí těžit politická reprezentace a že tak dojde k jejich instrumentalizaci. Tyto znaky shrnuje Směrnice 2012/29/EU, podle níž jsou „oběti terorismu vystaveny útokům, jejichž hlavním cílem je poškodit společnost. Mohou proto potřebovat zvláštní pozornost, podporu a ochranu s ohledem na zvláštní povahu trestného činu, který na nich byl spáchán. Oběti terorismu mohou být pod značným dohledem veřejnosti a nezřídka potřebují společenské uznání a ohleduplné jednání ze strany společnosti“.⁸ Je jasné, že ani jeden z uvedených rysů není charakteristický jen pro oběti teroristických činů; lze se s ním setkat i jinde (organizovaný zločin aj.). Právě v případě terorismu jsou ale tyto rysy přítomny konstantně a ve vzájemné kombinaci.

1.2 Právní úprava práv obětí a oběti teroristických činů

Vedle posílení zájmu o fenomén terorismu došlo na konci 20. století rovněž k obrácení pozornosti k otázkám souvisejícím s právním postavením a právy obětí.⁹ Stalo se tak

³ PEMBERTON, Antony. Needs of Victims of Terrorism. In: R. Letschert – I. Staiger – A. Pemberton (eds). *Assisting Victims of Terrorism. Towards a European Standard of Justice*. Springer, 2010, s. 128.

⁴ DE CASADEVANTE ROMANI, Carlos Fernández. *International Law of Victims*. Springer, 2012, s. 59 a 84.

⁵ PEMBERTON, Antony, op. cit., s. 129.

⁶ VOLLHARDT, Johanna Ray. Collective Victimization. In: L. Tropp (ed.). *Oxford Handbook of Intergroup Conflict*. Oxford University Press, 2012, s. 136–157; a CLARK, Mark. Collective Victimization and the Threat to Public Order. *International Journal of Police Science & Management*. 2008, Vol. 10, No. 4, s. 417–433.

⁷ Srov. HESS, Stephen – KALB, Marvin (eds). *The Media and the War on Terrorism*. Washington, DC: Brookings, 2003; a POTŮČEK, Jan. Média a terorismus. *e-Polis*, 17. leden 2005.

⁸ Směrnice Evropského Parlamentu a Rady 2012/29/EU ze dne 25. října 2012, kterou se zavádějí minimální pravidla pro práva, podporu a ochranu obětí trestného činu a kterou se nahrazuje rámcové rozhodnutí Rady 2001/220/SVV, odst. 16 preambule.

⁹ Viz též LETSCHERT, Rianne – VAN DIJK, Jan (eds). *The New Faces of Victimhood: Globalization, Transnational Crimes and Victim Rights*. Springer, 2011.

v důsledku rychlého rozvoje norem mezinárodního práva lidských práv, mezinárodního humanitárního práva a mezinárodního trestního práva, které všechny staví do středu své pozornosti jedince – coby pachatele (u mezinárodního trestního a zčásti humanitárního práva) i coby obětí (ve všech třech odvětvích). Svou roli sehnal i vývoj na národní úrovni, ve vnitrostátním právu jednotlivých států, který v poslední době též vykazuje obrat k obětem. Právní vývoj v oblasti práv obětí má tři základní komponenty, které se přes vzájemné vazby utvářejí relativně nezávisle jedna na druhé, všechny ale tím či oním způsobem souvisejí s postavením obětí teroristických činů.

První komponentu tvoří úprava **práv obětí trestných činů obecně**. Tato úprava je historicky nejstarší a vychází z právních řádů jednotlivých států. Tradičně zde existuje rozdíl mezi přístupem anglosaských států (*common law*), ve kterém jsou oběti z řízení vyloučeny, a přístupem zemí kontinentální Evropy (*civil law*), kde se jejich nároky zohledňují alespoň částečně. Do druhé skupiny patří i Česká republika. V českém právu mají oběti trestných činů tradičně postavení poškozených, kteří se mohou domáhat škody v rámci tzv. adhézního řízení.¹⁰ Země *common law* i *civil law* spojuje to, že jejich úprava postavení obětí trestných činů byla dlouhodobě kritizována jako nedostatečná a neberoucí ohledy na skutečné potřeby obětí.¹¹ V reakci na tuto kritiku začaly státy na konci 20. století přijímat legislativu, která práva obětí trestných činů posiluje.¹² Souběžně se problematikou začaly zabývat mezinárodní organizace, jejichž instrumenty výrazně napomáhají harmonizaci.

Na univerzální rovině se o postavení obětí trestných činů nejdéle a nejaktivněji zajímá OSN. Již v roce 1985 byla na půdě Valného shromáždění přijata *Deklarace základních principů spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci*,¹³ která státy mj. vyzývá k tomu, aby obětem zjednaly přístup ke spravedlnosti a zajistily jim možnost získat odškodnění a nezbytnou materiální, lékařskou, psychologickou, sociální a jinou pomoc. Oběti jsou v textu definovány jako „osoby, které individuálně či kolektivně utrpěly škodu, /.../ v důsledku jednání či nekonání, jež jsou v rozporu s trestním právem státu“ (bod A). Úprava se má ale uplatnit nezávisle na tom, zda je pachatel dopaden či ne. V návaznosti na Deklaraci se k postavení obětí začaly vyjadřovat též právně závazné instrumenty OSN, především *Úmluva OSN proti nadnárodnímu organizovanému zločinu* z roku 2000 (čl. 25) a její *Protokol o prevenci, potlačování a trestání obchodování s lidmi, zejména se ženami a dětmi* (tzv. Palermský protokol) z téhož roku (část II).

Na evropské regionální úrovni jsou relevantní instrumenty Rady Evropy a Evropské unie. Rada Evropy se tématu začala věnovat ve stejnou dobu jako OSN, tj. v 80. letech. Tehdy, v roce 1983, byla v jejím rámci vypracována *Evropská úmluva o odškodňování obětí násilných trestných činů*.¹⁴ Úmluva má poměrně úzký záběr, řeší skutečně pouze

¹⁰ Srov. JELÍNEK, Jiří. *Poškozený v českém trestním řízení*. Praha: Karolinum, 1998 a RŮŽIČKA, Miloslav – PŮRY, František – ZEZULOVÁ, Jana. *Poškozený a adhézní řízení v České republice*. Praha: C. H. Beck, 2007.

¹¹ Srov. VAN DIJK, Jan. Free the Victim: A Critique of the Western Conception of Victimhood. *International Review of Victimology*. 2009, Vol. 16, s. 1–33.

¹² Srov. nový *Zákon o obětech trestných činů* (zákon č. 45/2013 Sb.). Zákon řeší postavení obětí podrobněji než starší *Zákon o poskytnutí peněžité pomoci obětem trestné činnosti* (zákon č. 209/1997 Sb.). Srov. KUČHTA, Josef. *Nové pohledy na postavení poškozeného a obětí v trestním řízení*. Brno: Nakladatelství Linie, 2002.

¹³ UN Doc. A/40/34, *Declaration of Basic Principles of Justice for Victims of Crime and Abuse of Power*, 29 November 1985.

otázku odškodňování; zůstává navíc omezena jen na přímé oběti. S Deklarací OSN se ovšem shoduje v tom, že se snaží obětem zajistit odškodnění i v případech, kdy pachatel není k dispozici. Na Úmluvu navázala série doporučení Výboru ministrů Rady Evropy, která se týkají různých aspektů postavení obětí trestných činů.¹⁵ Evropská unie se právům obětí trestných činů více věnuje od podpisu Amsterdamské smlouvy v roce 1997 a zasedání Evropské rady v Tampere v roce 1999.¹⁶ K tématu bylo nejprve v roce 2001 přijato rámcové rozhodnutí,¹⁷ které bylo později, v roce 2012, nahrazeno směrnicí.¹⁸ Směrnice má velmi komplexní charakter a jako první instrument jasně vymezuje jednotlivé závazky států jazykem *práv obětí*.

Druhou komponentu formujícího se systému práv obětí tvoří úprava postavení obětí **porušení lidských práv a mezinárodního humanitárního práva** (MHP). V tomto případě vychází iniciativa primárně z mezinárodní roviny, byť s otázkou, zda mají lidé, kteří utrpěli určitou fyzickou, materiální či jinou škodu v důsledku daných typů zásahů, práva, jsou v posledních letech často konfrontováni také vnitrostátní orgány, zejména soudy. Právo lidských práv a MHP bývají v tomto kontextu hojně spojovány, není to ale na místě. Pohled obou odvětví na oběti se totiž tradičně liší. Právo lidských práv klade oběti do středu úpravy a přiznává jim roli svých subjektů. V systémech, kde existují institucionální mechanismy (např. Evropský soud pro lidská práva), se oběti samy mohou domoci nápravy a odškodnění. Naopak MHP klade důraz na postavení stran v konfliktu a obětem vyhrazuje pasivní úlohu, byť v poslední době se o vhodnosti tohoto nastavení vedou diskuse.¹⁹

Navzdory odlišným východiskům práva lidských práv a MHP se objevují snahy vytvořit pro obě oblasti jednotnou úpravu práv obětí. Výrazem tohoto trendu je dokument *Základní principy a směrnice k právu na opravné prostředky a odškodnění pro oběti hrubých porušení mezinárodního práva lidských práv a závažných porušení mezinárodního humanitárního práva* (tzv. Van Bovenovy/Bassiouniho principy),²⁰ který byl přijat v prosinci 2005 Valným shromážděním OSN. Dokument není právně závazný, těší se ale velkému respektu a bývá hojně citován.²¹ Egyptský právník Cherif Bassiouni jej dokonce

¹⁴ *European Convention on the Compensation of Victims of Violent Crimes*. Úmluva byla přijata 24. listopadu 1983 a vstoupila v platnost 1. února 1988. Česká republika úmluvu ratifikovala v roce 2000 a ta pro ni vstoupila v platnost od 1. ledna 2001.

¹⁵ Recommendation No. R(85)11, *on the position of the victim in the framework of criminal law and procedure*, 28 June 1985; Recommendation No. 87 (21), *on assistance to victims and the prevention of victimisation*, 17 September 1987; Recommendation No. 87(18), *concerning the simplification of criminal justice*, 17 September 1987; a Recommendation Rec(2006)8, *on assistance to crime victims*, 14 June 2006.

¹⁶ Bod 32 Závěrů říká, že by měly být vypracovány minimální normy pro ochranu obětí trestné činnosti, zejména pro přístup obětí ke spravedlnosti a pro jejich právo na náhradu škody, včetně náhrady soudních nákladů.

¹⁷ Rámcové rozhodnutí Rady EU 2001/220/SVV ze dne 15. března 2001 *o postavení obětí v trestním řízení*.

¹⁸ Směrnice 2012/29/EU, op. cit.

¹⁹ Viz BÍLKOVÁ, Veronika. Právo obětí ozbrojených konfliktů na odškodnění. In: P. Šturma – J. Ondřej (eds). *Bezpečnost organizací, mezinárodní bezpečnost a mezinárodní humanitární právo*. Sborník mezinárodní konference, Praha, 31. 10. 2008. Praha: Nakladatelství Eva Rozkotová – IFEC, 2008, s. 255–266.

²⁰ UN Doc. A/RES/60/47, *Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation for Victims of Gross Violations of International Human Rights Law and Serious Violations of International Humanitarian Law*, 21 March 2006. Dokument byl vypracován v Komisi OSN pro lidská práva, kde byl přijat poměrem hlasů 40 : 0 při 13 abstencích. Ve Valném shromáždění byl přijat bez hlasování.

²¹ Viz Redress. *Implementing Victims' Rights. A Handbook on the Basic Principles and Guidelines on the Right to a Remedy and Reparation*. London. March 2006.

označil za „*mezinárodní listinu práv obětí (international bill of rights of victims)*“.²² Základní principy a směrnice vycházejí z premisy, že státy mají závazek dodržovat, zajistit dodržování a implementovat lidská práva a MHP a že tento závazek zahrnuje rovněž mnohé povinnosti ve vztahu k obětem porušení těchto systémů.

Oběti jsou definovány jako „*osoby, které individuálně či kolektivně utrpěly škodu, /.../ v důsledku jednání či nekonání, která představují hrubá porušení mezinárodního práva lidských práv nebo závažná porušení mezinárodního humanitárního práva*“ (par. 8). Omezení na nejzásadnější porušení obou systémů zohledňuje nejednotu praxe a snahu překlenout rozdíly přístupu práva lidských práv a MHP odkazem na normativní sílu porušených norem (*ius cogens*). Dokument konstatuje, že státy mají vůči obětem čtyři obecné povinnosti, a to povinnost přijmout opatření k prevenci porušování práva lidských práv a MHP; povinnost vyšetřit případná porušení a vést řízení s pachateli; povinnost zajistit obětem přístup ke spravedlnosti; a povinnost poskytnout jim účinné prostředky nápravy, včetně odškodnění. Obecné povinnosti jsou specifikovány v sérii konkrétnějších závazků. *Základní principy a směrnice* opět explicitně mluví o právech obětí, byť lidskoprávní (či jen právní) diskurs zde není dodržován zcela důsledně.

Třetí komponentou vyvíjejícího se práva obětí je úprava v rámci **mezinárodního trestního práva**, které se zaměřuje na postih pachatelů zločinů podle mezinárodního práva (genocida, zločiny proti lidskosti, válečné zločiny, popř. zločin agrese). Tato oblast by logicky měla být úzce spjata s regulací práv obětí trestných činů, o níž bylo pojednáno výše, ve skutečnosti se ale obě sféry vyvíjejí dosti nezávisle. První mezinárodní trestní orgány z doby poválečné (Mezinárodní vojenské tribunály v Norimberku a Tokiu) a z 90. let (Mezinárodní trestní tribunály pro bývalou Jugoslávii a pro Rwandu) se postavením obětí nezabývaly buď vůbec, nebo jen okrajově. Např. Statut ICTY přiznává obětem zločinů podle mezinárodního práva jedinou roli, a to roli svědků (článek 22). Oběti nemají samostatné procesní postavení, ani se nepočítá s tím, že by mohly získat nějaké odškodnění – v tomto ohledu jsou odkázány na vnitrostátní úroveň.²³ Dané řešení budí dlouhodobě kritiku odborníků,²⁴ kteří poukazují na to, že oběti mají legitimní potřeby jdoucí nad rámec odsouzení pachatelů.

Výhradám vychází alespoň zčásti vstříc Římský statut Mezinárodního trestního soudu (MTS) z roku 1998, který zlepšuje postavení obětí „*nejzávažnějších zločinů, kterými je dotčeno mezinárodní společenství jako celek*“; (článek 5 odst. 1) ve třech hlavních oblastech. První se týká ochrany obětí, které by mohly být vystaveny vyššímu riziku svou účastí na trestním řízení. Druhou oblastí je procesní postavení obětí, jež je podrobně upraveno ve Statutu a Procesním řádu. Oběti mohou, jsou-li dotčeny jejich osobní zájmy, požadovat „*přednesení a projednání svých názorů a obav*“ (článek 68 odst. 3 Statutu). Dále se mohou mj. vyjádřit k podmínkám omezení svobody obžalovaného (pravidlo 119), nebo předložit stanovisko ke změně obžaloby (pravidla 93 a 128). Třetí oblast souvisí

²² BASSIOUNI, Cherif M. International Recognition of Victims' Rights. *Human Rights Law Review*. 2006, Vol. 6, s. 203.

²³ Odškodněním obětí se zabývá pravidlo 106 Procesního řádu ICTY, které ovšem pouze odkazuje na řízení před vnitrostátními soudy.

²⁴ Viz RAUSCHENBACH, Mina – SCALIA, Damien. Victims and international criminal justice: a vexed question. *International Review of the Red Cross*. 2008, Vol. 90, No. 870, s. 441–459 a ZEGVELD, Liesbeth. Victims' Reparations Claims and International Criminal Courts. Incompatible Values? *Journal of International Criminal Justice*. 2010, Vol. 8, No. 1, s. 79–111.

s možností obětí získat „odškodnění /.../ včetně restituce, kompenzace nebo rehabilitace“ (článek 75 odst. 2). Odškodnění není poskytováno na vnitrostátní úrovni, ale přímo v systému MTS, a to buď z prostředků odsouzeného, nebo ze Svěřeneckého fondu.²⁵ MTS má též k dispozici zvláštní *Oddělení pro oběti a svědky* (Victims and Witnesses Unit), které poskytuje soudu konzultace ohledně obětí, a *Sekci pro účast a odškodnění obětí* (Victims' Participation and Reparations Sections), jež pomáhá v rámci trestního řízení.

Celkově ze všech tří oblastí právní úpravy týkající se obětí trestných činů, obětí hrubých porušení mezinárodního práva lidských práv a závažných porušení MHP a obětí zločinů podle mezinárodního práva je zjevné, že postavení obětí různých typů protiprávních jednání v mezinárodním i vnitrostátním právu poslední dobou posiluje. Oběti se stávají adresáty právních norem a získávají určitý základní soubor práv zahrnující např. právo na přístup ke spravedlnosti nebo právo na odškodnění. Zajímavé je, že tato práva přestávají být vázána na prvotní porušení a jejich zajištění, včetně poskytnutí odškodnění, se stává úkolem státu či mezinárodního společenství. Jak uvádí Bassiouni, koncept odpovědnosti je tak pomalu doplňován, ne-li vytlačován konceptem lidské a sociální solidarity.²⁶ To ovlivňuje i pohled na oběti terorismu, které mohou spadat do kterékoli z uvedených kategorií: terorismus je trestným činem stíhatelným na vnitrostátní úrovni a může naplnit i znaky hrubého porušení lidských práv, závažného porušení MHP nebo zločinu podle mezinárodního práva.

2. MEZINÁRODNĚPRÁVNÍ INSTRUMENTY UPRAVUJÍCÍ POSTAVENÍ OBĚTÍ TERORISMU

Ačkoli se mezinárodněprávní úprava práv obětí terorismu formuje teprve v posledních letech, její prameny jsou již relativně četné. Na jejich přijímání se podílí mnoho aktérů, mezi nimiž vedle států významné místo zaujímají mezinárodní organizace. Na univerzální úrovni si nejaktivněji počíná *OSN*, i když téma obětí terorismu se do její agendy dostalo teprve v minulém desetiletí. Jedním z prvních instrumentů vyjadřujících se k němu se stala rezoluce Rady bezpečnosti 1566 (2004), vydaná v reakci na teroristický útok na školu v ruském Beslanu.²⁷ Rezoluce počítala se zřízením pracovní skupiny Rady, která by mj. „*zvážila možnost vytvoření mezinárodního fondu na odškodnění obětí teroristických činů a jejich rodin, který by mohl být financován z dobrovolných příspěvků, jež by mohly zahrnovat zčásti prostředky zabavené teroristickým organizacím, jejich členům a sponzorům*“ (par. 10). Žádná taková pracovní skupina, a tím méně mezinárodní fond nakonec zřízeny nebyly.

Postavením obětí terorismu se stručně zabývá *Globální protiteroristická strategie OSN* z roku 2006,²⁸ která toto téma primárně řeší v části věnované hlubším příčinám terorismu. Strategie vyzývá státy k tomu, aby „*na dobrovolném základě zavedly národní*

²⁵ WEMMERS, Jo-Anne. Victims and the International Criminal Court (ICC): Evaluating the Success of the ICC with Respect to Victims. *International Review of Victimology*. 2009, Vol. 16, s. 211–227.

²⁶ BASSIOUNI, Cherif M., op. cit., s. 206.

²⁷ UN Doc. S/RES/1566 (2004). *Threats to international peace and security caused by terrorist acts*, 8 October 2004.

²⁸ UN Doc. A/RES/60/288. *The United Nations Global Counter-Terrorist Strategy*, 20 September 2006.

systemy pomoci, které by vycházely vstříc potřebám obětí a jejich rodin a ulehčovaly normalizaci jejich životů“ (bod I.8). Nabízí také státům pomoc OSN a nabádá Valné shromáždění, aby zvážilo možnost vytvoření efektivnějších mechanismů pomoci obětem terorismu. V návaznosti na přijetí Strategie uspořádal generální tajemník Kofi Annan dne 9. září 2008 v New Yorku *Sympóziium na podporu obětí terorismu*. Sympózia se kromě zástupců států, médií, nevládních organizací a akademické obce zúčastnilo i 18 obětí teroristických činů, protože akce si mj. kladla za cíl dát obětem „*lidskou tvář*“.²⁹ Zpráva ze Sympózia obsahuje osm doporučení týkajících se podpory a ochrany obětí terorismu. Sedm se zaměřuje na faktická opatření, a to vytvoření internetového portálu, na kterém by oběti mohly získávat informace, vyměňovat si zkušenosti apod.; zajištění přístupu obětí ke zdravotním službám; vytvoření mezinárodního týmu rychlé reakce zahrnujícího experty a oběti, který by pomáhal novým obětem; finanční podpora; zlepšení mechanismů OSN; zvýšení globálního povědomí o obětech terorismu; a práce s médii. Zbývající doporučení se orientuje na právní rámec ochrany obětí, který by měl být zkvalitněn tak, aby „*poskytl obětem právní status a chránil jejich práva*“.³⁰

Doporučení se stala východiskem dalších aktivit OSN. Institucionálně má tyto aktivity na starost *Jednotka pro implementaci opatření proti terorismu* (Counter-Terrorism Implementation Task Force, CTITF), která byla zřízena v roce 2005 a je tvořena zástupci různých odborů sekretariátu OSN, mezinárodních organizací přidružených k OSN (MAAE, ICAO, MMF aj.) a dalších institucí (INTERPOL). V letech 2008–2012 uspořádala CTITF, v rámci níž působí *Pracovní skupina na podporu obětí terorismu*, několik seminářů. Vedle CTITF, a často ve spolupráci s ní, se v oblasti ochrany obětí terorismu angažuje Úřad OSN pro drogy a zločin (UNODC). V roce 2011 vydal Úřad zprávu nazvanou *Trestněprávní odpověď na podporu obětí teroristických činů*,³¹ která předkládá podrobné návrhy na posílení postavení obětí terorismu ve vnitrostátní legislativě.

Třetím vlivným aktérem je *Zvláštní zpravodaj OSN pro podporu a ochranu lidských práv a základních svobod v rámci boje proti terorismu*. Ačkoli by se mohlo zdát, že mandát zpravodaje je nastaven relativně úzce a práva obětí nepokrývá, již první zpravodaj Martin Scheinin dal jasně najevo, že tomu tak není a že „*komplexní povaha jeho mandátu zahrnuje i takové otázky, jako je /.../ ochrana lidských práv obětí terorismu a jejich rodin*“.³² Druhý zpravodaj Ben Emmerson téma obětí dokonce zařadil mezi své priority a věnoval mu jednu ze svých zpráv.³³ Pro úplnost je třeba zmínit, že v roce 2011 se Rada OSN pro lidská práva obrátila na Valné shromáždění s žádostí, aby byl 19. srpen vyhlášen dnem připomínky obětí terorismu.³⁴ Datum bylo vybráno k počtu obětí teroristického útoku na budovu OSN v Bagdádu v roce 2003, při níž zahynulo 22 zaměstnanců OSN,

²⁹ *Supporting Victims of Terrorism*. Report from the Symposium on Supporting Victims of Terrorism. New York: United Nations. 2009, s. 24.

³⁰ Tamtéž, s. 27.

³¹ UNODC. *The Criminal Justice Response*, op. cit.

³² UN Doc. E/CN.4/2006/98. *Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism*, Martin Scheinin, 25 December 2005, par. 64.

³³ UN Doc. A/HRC/20/14. *Framework principles for securing the human rights of victims of terrorism*, Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism, Ben Emmerson, 7 May 2012.

³⁴ UN Doc. A/HRC/RES/17/8, *Proclamation of 19 August as the International Day of Remembrance and Tribute to the Victims of Terrorism*, 16 June 2011.

včetně zvláštního zástupce Sergia Vieira de Mello. Valné shromáždění zatím na žádost nereagovalo.

Aktivita orgánů OSN poněkud kontrastuje s tím, že na půdě světové organizace zatím nebyl přijat závazný (a vlastně ani nezávazný) instrument, který by se právy obětí terorismu zabýval specificky, ani se o takovém instrumentu neuvažuje. K jeho přijetí vyzval zvláštní zpravodaj Emmerson³⁵ a dlouhodobě ho prosazují nevládní organizace.³⁶ Emmerson navíc navrhl *Rámcové principy pro zabezpečení lidských práv obětí*, ze kterých by mezinárodní společenství mělo při přípravě úpravy vycházet, ty ale zatím nenašly širší uplatnění. Odkazy na práva obětí obsahuje též jen minimum protiteroristických smluv OSN. Příkladem je *Mezinárodní úmluva o potlačování financování terorismu* z roku 1999, která vyzývá státy, aby „*zvážily možnost vytvoření zvláštních mechanismů, na jejichž základě by zabavené prostředky /.../ byly využity k odškodnění obětí*“ (článek 8 odst. 4).

Na evropské úrovni věnuje obětem terorismu největší pozornost *Rada Evropy*. Navazuje při tom na starší iniciativy v oblasti boje proti zločinu a na podporu obětí trestných činů, jejichž výrazem se stala třeba již zmiňovaná *Evropská úmluva* z roku 1983. Specificky se oběti terorismu dostaly na agendu Rady Evropy pod vlivem teroristických útoků v USA (2001) a v samotné Evropě (Beslan 2004, Madrid 2004, Londýn 2005). Významnou úlohu ve vytváření právního rámce sehrávají v Radě Evropy samy členské státy a jejich zástupci v Radě ministrů. Po odborné stránce jim pomáhá CODEXTER, tj. Výbor expertů na terorismu (Committee of Experts on Terrorism) založený v roce 2003. Od roku 2001 byly na půdě Rady Evropy přijaty čtyři instrumenty, které pojednávají o obětech terorismu. Tři z nich – *Úmluva o předcházení terorismu* z roku 2005, *Směrnice Výboru ministrů RE o lidských právech a boji proti terorismu* z roku 2002 a *Doporučení Výboru ministrů RE o pomoci obětem zločinu* z roku 2006 – tak činí mimo jiné, čtvrtý – *Směrnice Výboru ministrů RE o ochraně obětí teroristických činů* z roku 2005 – se na tuto problematiku zaměřuje výlučně.

*Úmluva o předcházení terorismu*³⁷ je zřejmě jediný právně závazný instrument, jenž obětem terorismu vyhrazuje, vedle odkazu v preambuli, i samostatné ustanovení. Jde o článek 13 (Ochrana, odškodnění a podpora obětí terorismu), který praví, že státy „*přijmou taková opatření, která jsou nezbytná na ochranu a podporu obětí terorismu, který byl spáchán na jejím území. Tato opatření mohou zahrnovat, v rámci příslušných vnitrostátních schémat a v mezích domácí legislativy, inter alia finanční pomoc a kompenzaci obětí terorismu a jejich blízkých rodinných příslušníků*“. *Směrnice Výboru ministrů RE*³⁸ z roku 2002 se k obětem terorismu vyjadřují v souvislosti s právem na odškodnění. Nutnost zajištění tohoto práva je zdůrazněna již v preambuli (odstavec g) a dále se k ní vrací článek XVII, podle něhož „*v případech, kdy není odškodnění plně dostupné z jiných zdrojů /.../ musí státy přispět k odškodnění obětí útoků, k nimž dojde na jejich území, pokud jde o škodu utrpěnou na osobě a zdraví*“. *Doporučení Výboru*

³⁵ UN Doc. A/HRC/20/14, op. cit., par. 67.

³⁶ IOR 40/012/2012. *Amnesty International's response to the report by the UN Special Rapporteur*, 31 May 2012.

³⁷ *Council of Europe Convention on the Prevention of Terrorism*. Úmluva byla přijata 16. května 2005 a v platnost vstoupila 1. června 2007. Česká republika není smluvní stranou ani signatářem této úmluvy.

³⁸ *Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on Human Rights and the Fight against Terrorism*, 11 July 2002.

*ministrů RE o pomoci obětem zločinu*³⁹ potvrzuje, že na oběti terorismu se vztahují obecná pravidla týkající se obětí trestných činů, a současně upozorňuje na některé zvláštnosti, jež zajištění potřeb těchto obětí může mít (např. mezinárodní spolupráce, specializovaný výcvik personálu aj.). *Směrnice Výboru ministrů RE*⁴⁰ z roku 2005 přináší soubor dvanácti pravidel adresovaných výlučně obětem terorismu. Podrobněji o jejich obsahu bude pojednáno v následující kapitole.

Dalším významným regionálním hráčem v oblasti práv obětí terorismu je *Evropská unie*. Klíčovým pramenem zde vedle zmiňované Směrnice 2012/29/EU, která upozorňuje na zvláštní potřeby obětí terorismu, je Rámcové rozhodnutí Rady EU 2002/475/SVV z 13. června 2002, *o boji proti terorismu*.⁴¹ Preambule rozhodnutí uvádí, že „*oběti teroristických trestných činů jsou zranitelné, a proto je nezbytné přijmout zvláštní opatření i ve vztahu k nim*“ (odst. 8). Konstatování je konkretizováno v článku 10 (Ochrana obětí a pomoc obětem), který státy EU vyzývá, aby zajistily, že vyšetřování a stíhání teroristických činů nebude záviset na oznámení nebo obvinění obětí (odst. 1), a aby přijaly opatření na podporu rodin obětí (odst. 2). Potřebu zvláštní podpory a ochrany obětí terorismu připomíná rovněž *Stockholmský program*, který vytýčil priority EU na roky 2010–2014.⁴²

Odborná komunita se postavením obětí terorismu zabývá spíše okrajově, první publikace a workshopy k tématu se již ale začínají v posledních cca deseti letech objevovat. Asi nejzajímavější je iniciativa několika výzkumných institucí z Evropy (Mezinárodní viktimologický ústav v Tilburgu, Centrum pro studium terorismu a politického násilí v St. Andrews a Kriminologický ústav v Lovani), jež v roce 2008 uspořádaly ke standardům aplikovatelným na oběti terorismu mezinárodní konferenci. Výstupem se stala *Tilburská deklarace*, jejíž přílohu tvoří *Návrh Doporučení EU o pomoci obětem teroristických činů*.⁴³ Návrh, jehož text by podle představ autorů měly přijmout orgány EU, definuje klíčové pojmy, stanoví základní principy právní úpravy a přináší katalog práv obětí teroristických činů a jim odpovídajících povinností států. Text rozlišuje mezi pravidly, která už jsou na mezinárodní scéně ustálená („*States shall*“), a pravidly, která se teprve vyvíjejí, popř. by se podle autorů návrhu vyvíjet měla („*States should*“).

3. POVAHA (LIDSKÝCH) PRÁV OBĚTÍ TERORISMU

Jedna z nejdůležitějších teoretických otázek, která vyvstává v souvislosti s právní úpravou postavení obětí terorismu, se týká povahy (lidských) práv obětí terorismu. Tato otázka zahrnuje tři úzce provázané, avšak přece jen odlišné podotázky, a to zda „*práva obětí terorismu*“ představují „*lidská práva*“, jakým způsobem jsou tato práva konstruována a zda existují v rovině *de lege lata*, nebo jen *de lege ferenda*. Doktrína bohužel těmto

³⁹ Council of Ministers, *Recommendation Rec(2006)8, on assistance to crime victims*, 14 June 2006.

⁴⁰ *Guidelines of the Committee of Ministers of the Council of Europe on the protection of victims of terrorist acts*, 2 March 2005.

⁴¹ Úřední věstník L 164, 22/06/2002, s. 0003–0007.

⁴² Evropská rada, *Stockholmský program – otevřená a bezpečná Evropa, která slouží svým občanům a chrání*, Úřední věstník C 115, 04/05/2010, s. 0001–0038 (bod 2.3.4. Oběti trestné činnosti, včetně terorismu).

⁴³ *Tilburg Declaration a Draft EU Recommendation for Assistance to Victims of Acts of Terrorism*. Text in: R. Letschert – I. Staiger – A. Pemberton (eds), op. cit., s. xxi–xxx.

otázkám věnuje jen okrajovou pozornost, a názory jednotlivých autorů je tak většinou třeba vyvozovat z jejich obecnějších postojů.

3.1 Jsou „práva obětí terorismu“ lidskými právy?

Otázka, zda jsou „práva obětí terorismu“ lidskými právy, se klade už proto, že starší úpravy nemluví jazykem individuálních práv, ale mezistátních závazků. Např. *Evropská úmluva* z roku 1983 zavádí reciproční závazky, jimiž si státy vůči sobě navzájem vytvářejí určité povinnosti a jim odpovídající práva, zejména povinnost poskytnout občanům jiných smluvních států, kteří utrpí v zahraničí újmu v důsledku trestného činu, odškodnění. Oběti vystupují v tomto systému coby beneficiáři výhod, jež z Úmluvy vyplývají, přímými adresáty jejich norem ale zřejmě nejsou. Práva, která by vůči nim byla zavedena, by vznikala na základě vnitrostátní implementační legislativy. Obdobný přístup zaujímá mj. *Deklarace základních principů spravedlnosti pro oběti trestných činů a zneužití moci* z roku 1985.

Odlišně se k obětem staví novější instrumenty, např. *Základní principy a směrnice* z roku 2006 a *Směrnice 2012/29/EU*. Oba tyto instrumenty mluví explicitně o „právech“ obětí (*victims' rights*).⁴⁴ Podrobnější rozbor a přihlédnutí k povaze právních řádů, ve kterých dokumenty vznikly (mezinárodní právo v prvním, evropské právo ve druhém případě), naznačují, co se zde „právy“ zřejmě myslí. *Směrnice 2012/29/EU* mluví o individuálních právech, která by měly členské státy EU zajistit obětem terorismu ve svých vnitrostátních právních řádech. Tato individuální práva nemají nutně povahu práv lidských. Model je podobný tomu, který funguje u starších instrumentů, s tím rozdílem, že evropské právo nabízí jednotlivcům nástroje prosazení jejich práv nad rámec vnitrostátního práva, a to dokonce i v případě neimplementace směrnice členským státem.⁴⁵ Naopak *Základní principy* zjevně vycházejí z mezinárodního práva lidských práv, a proto individuální práva, která na jejich základě mají státy garantovat obětem, jsou zřejmě konstruována jako práva lidská.

Další novější instrumenty, např. *Směrnice Výboru ministrů RE o ochraně obětí teroristických činů* z roku 2005, jsou z hlediska výkladu složitější. Vzhledem k tomu, že samy směrnice termín „právo“ používají jen výjimečně, zdálo by se, že zde o individuálních právech, a tím méně právech lidských, nelze mluvit. Komentář ke Směrnicím připravený sekretariátem Rady Evropy ale ukazuje, že ve skutečnosti je dokument nastaven stejně jako *Základní principy* – východiskem zde je mezinárodní právo a „práva obětí“ se chápou jako práva lidská. Opatrnost terminologie pak odráží spíše nejistotu ohledně právní síly (*hard law*) daných práv. O „lidských právech obětí terorismu“ explicitně mluví zvláštní zpravodaj Emmerson, který se snaží identifikovat „*klíčová (core) lidská práva obětí terorismu*“,⁴⁶ nevládní organizace, např. Amnesty International,⁴⁷ a část doktríny reprezentovaná mj. De Casadevante Romanim.⁴⁸

⁴⁴ UN Doc. A/RES/60/47, op. cit., par. 11.

⁴⁵ ECJ, *Andrea Francovich and Danila Bonifaci and others v Italian Republic*, Joined cases C-6/90 and C-9/90, 19 November 1991.

⁴⁶ UN Doc. A/HRC/20/14, op. cit., par. 10.

⁴⁷ IOR 40/012/2012, op. cit.

⁴⁸ DE CASADEVANTE ROMANI, Carlos Fernández, op. cit., s. 120.

Je možno shrnout, že prameny nejsou ve svém pohledu na to, jaká je povaha „práv obětí terorismu“, jednotná. Některé o právech jednotlivců nemluví vůbec, jiné mají na mysli individuální práva garantovaná státem ve vnitrostátním právu (harmonizační či koordinační úpravy) a další směřují přímo do oblasti lidských práv. Posun v dikci a zaměření pramenů nicméně ukazuje, že na mezinárodní scéně posiluje tendence nahlížet na práva obětí terorismu nebo alespoň na určitou jejich část jako na práva lidská. To je dáno obecným posilováním mezinárodního práva lidských práv i paralelním vývojem v oblasti práv dalších kategorií obětí. Zdá se tak, že i když na otázku položenou v záhlaví této podkapitoly (Jsou práva obětí terorismu lidskými právy?) nelze zatím reagovat jednoznačným „Ano“, platí, že kladná odpověď zaznívá stále častěji, a že tedy přinejmenším některá práva obětí terorismu začínají být mezinárodním společenstvím chápána jako práva lidská.

3.2 Jak jsou lidská práva obětí terorismu právně konstruována?

Zdroje, které práva obětí terorismu označují za lidská práva, jen zřídka uvádějí důvody, proč tak činí. I když existují určité výjimky, odůvodnění jsou většinou zkratkovitá a občas i vnitřně nekonzistentní. Např. zvláštní zpravodaj Emmerson dovozuje to, že oběti terorismu mají určitá lidská práva, z toho, že teroristické činy představují „*hrubá porušení mezinárodního práva lidských práv*“⁴⁹ a to i když jsou spáchány nestátními aktéry. Autor neobjasňuje, jak spolu obě věci souvisejí. Ostatně nositelem povinností odpovídajících právům obětí je u Emmersona vždy stát. Nabízí se pak otázka, jaký význam má zdůrazňování toho, že oběť kromě určité újmy utrpěla teroristickým činem rovněž zásah do svých lidských práv. V jakém smyslu by oběti terorismu zůstaly „*právně zkonstatělymi, vězni doktríny*“⁵⁰ pokud by mezinárodní právo nepřijalo horizontální koncepci lidských práv? Otázky zůstávají nezodpovězeny, byť je chvályhodné, že si je Emmerson aspoň implicitně položil.

V zásadě se nabízejí tři možnosti, jak by systém lidských práv obětí terorismu mohl být konstruován. *Zaprvé*, práva obětí mohou být sekundární práva, jež se rodí, resp. aktivizují v okamžiku, kdy dojde k porušení primárních lidských práv – tvoří tak součást mechanismu odpovědnosti. Subjekt, který poruší lidská práva tím, že se dopustí teroristického činu, by měl povinnost své jednání odčinit a zajistit nápravu. V tomto pojetí by byl status oběti zvláštním sekundárním statutem vyplývajícím z porušení primárních lidských práv. Dané řešení může působit logicky, stávající úprava tak, jak je nastavena v mezinárodněprávních instrumentech, mu ale neodpovídá. Jak již bylo řečeno, práva obětí terorismu vždy směřují vůči státu. Žádný dostupný pramen a ani žádný autor nepočítá s tím, že by se oběti teroristických činů mohly se svými nároky obracet na jiné jednotlivce nebo na nestátní aktéry. Současně chybí požadavek na to, aby za teroristický čin nesl odpovědnost stát. Absence nutné vazby mezi pachatelem teroristického činu a nositelem povinností vůči obětem terorismu naznačuje, že práva obětí nejsou vnímána coby sekundární práva vyplývající z porušení práv primárních.

⁴⁹ UN Doc. A/HRC/20/14, op. cit., par. 12.

⁵⁰ Tamtéž, par. 13.

Druhou možností je, že práva obětí terorismu vlastně netvoří specifickou kategorii lidských práv. Závazky, které státy vůči těmto obětem mají, vyplývají z katalogu lidských práv tak, jak je zakotven v existujících lidskoprávních instrumentech. Každé jednotlivé lidské právo dává vznik sérii závazků na straně státu, mezi něž se řadí závazek předcházet porušení daného práva, závazek prošetřit porušení, k nimž navzdory prevenci dojde, závazek zajistit obětem přístup ke spravedlnosti a závazek poskytnout jim odpovídající odškodnění. Toto pojetí zřejmě sdílí De Casadevante Romani, který se domnívá, že všechna práva obětí mají přímou oporu ve stávajících lidskoprávních instrumentech. Daná práva přitom podle jeho názoru vykazují tři společné znaky: jsou součástí mezinárodního práva lidských práv; ve své judikatuře jejich existenci potvrzují mezinárodní soudní a kvazisoudní orgány z oblasti lidských práv; a všechna jsou vzájemně propojena a vytvářejí jednotný systém.⁵¹ Stejně pojetí je, zdá se, východiskem *Směrnic Výboru ministrů RE o ochraně obětí teroristických činů*. Ačkoli Směrnice samy neříkají, z čeho jsou jednotlivá práva odvozena, komentář standardně u jednotlivých ustanovení odkazuje na různé lidskoprávní instrumenty a judikaturu ESLP. Např. právo obětí na informace (bod X) je vyvozeno z článku 3 Evropské úmluvy, tj. ze zákazu nelidského zacházení v tom výkladu, jaký mu dal ESLP v případě *Kypr v. Turecko*.⁵² Právo oběti na okamžitou pomoc (bod II) zas vychází podle Směrnic z článků 2 a 3 Evropské úmluvy, jak judikoval ESLP v sérii tureckých i dalších kauz.⁵³

Řešení opět působí logicky. Lidská práva jsou skutečně vykládána stále extenzivněji a okruh povinností na straně státu, který jim odpovídá, se za poslední desetiletí rozšířil z pouhé povinnosti nezasahovat v sérii vzájemně na sebe navazujících závazků. Většinu práv obětí tak, jak jsou koncipována, lze jistě pomocí takto rozšířeného pojetí závazků na některé lidské právo napojit. Toto řešení má ovšem i své nedostatky. Především na jeho základě lidská práva obětí terorismu zcela ztrácejí svébytnost. Jsou-li tato práva běžnou součástí lidských práv, přestává být jasné, jaký význam má sestavovat nějaký jejich speciální katalog. Oběti nejsou v tomto pojetí nositeli žádného zvláštního statusu. S tím úzce souvisí skutečnost, že při takto extenzivním vnímání se vlastně celé právo lidských práv stává právem obětí. Oběť je zde vlastně synonymem nositele lidských práv. Názorně je to vidět u Emmersona, který mezi práva obětí řadí třeba i právo na ochranu života před teroristickými činy.⁵⁴ Jsou-li všichni, kdo mají toto právo, oběťmi a platí-li současně, že právo na život má každý, lze jednoduchým sylogismem dospět k závěru, že oběťmi terorismu jsme zcela všichni.

Třetí alternativa chápe lidská práva obětí terorismu coby svébytný soubor lidských práv, která jsou navázána na status oběti, ovšem na rozdíl od první alternativy nemají charakter sekundárních norem vznikajících ve vztahu k odpovědnému subjektu. Je dokonce možné, že takový odpovědný subjekt ani nevyžadují, ba že zde není třeba ani prvotní porušení práva lidských práv. V tomto pojetí by byl status oběti stejným primárním statutem, jako je třeba status dítěte (v rámci dětských práv), nebo status zdravotně

⁵¹ DE CASADEVANTE ROMANI, Carlos Fernández, op. cit., s. 120–131.

⁵² ECtHR, *Cyprus v. Turkey*, Application No. 25781/94, 10 May 2001, par. 156–157.

⁵³ ECtHR, *Ilhan v. Turkey*, Application No. 22277/93, 27 June 2000, par. 76; *Berktaş v. Turkey*, Application No. 22493/93, 1 March 2001, par. 154; *Nitecki v. Poland*, Application No. 65653/01, 21 March 2002.

⁵⁴ UN Doc. A/HRC/20/14, op. cit., s. 6–10.

postižených (v rámci práva zdravotně postižených). Každý, kdo by tento status získal, by měl nárok na určitý soubor lidských práv obětí terorismu. Takovýto přístup by odpovídal tomu, co Bassiouni popisuje jako přechod od konceptu odpovědnosti ke konceptu lidské a sociální solidarity.⁵⁵ Obětím se nedostává nápravy proto, že došlo k zásahu do jejich práv (a od toho, kdo práva porušil), ale proto, že jsou v těžké pozici, kdy si pomoc a podporu zkrátka zaslouží (a to od státu, resp. mezinárodního společenství). Cílem přitom není jen prosté odčinění újmy, ale zajištění co nejlepšího života pro oběti.

Prozatím neexistuje pramen či autor, který by se k této alternativě přihlásil explicitně. Implicitní odkazy na ni lze ale najít v mnoha instrumentech. Už samotný fakt, že mnohé mluví o obětech terorismu jako o zvláštní skupině osob se svébytnými potřebami a právy, by naznačoval akceptaci třetího přístupu. Další indicií je to, že novější instrumenty (*Směrnice 2012/2/EU, Směrnice Výboru ministrů*) zavádějí pro oběti terorismu ucelené katalogy práv, které se svou komplexností podobají katalogům určeným jiným kategoriím osob se zvláštním statutem. Konečně je třeba připomenout to, že status obětí v nových instrumentech neodvisí od prokázání porušení práva, a že práva obětí směřují výlučně proti státu. Konstruování práv obětí terorismu coby samostatné kategorie primárních práv má pozitivum v tom, že dovoluje téma jasně ohraničit a vytvořit pro ně specifický režim. Jsou zde ale i nevýhody. Jednou z nich je nejistý právní základ práv obětí terorismu. Vyplývají-li tato práva z obecného principu odpovědnosti či ze základního katalogu lidských práv, je jejich legální báze daná. Jsou-li naopak konstruována samostatně, nemusí být zřejmé, odkud se berou. Prameny se tento problém snaží překonat kumulací norem různého původu⁵⁶ a/nebo poukazem na formující se obyčej, v obou případech je ale argumentace sporná. Další slabinou je to, že vytváření samostatného práva obětí terorismu přispívá k fragmentaci systému lidských práv. Ten začíná pomalu připomínat středověké personalizované právo, ve kterém každá skupina požívá zvláštní právní status. Více o tomto problému bude ještě řečeno v závěru článku.

Předložený rozbor může vyvolat **pochyby** o tom, nakolik má vůbec smysl se danými problémy zabývat a zda není jedno, která ze tří alternativ platí. Klíčové je snad praktické zajištění potřeb obětí terorismu, nikoli teoretické uvažování o tom, jaký status tyto oběti mají, z jakých pramenů vyplývají jejich práva aj. Nebo ne? Jistě lze souhlasit s tím, že cílem systému „práv obětí terorismu“ je chránit konkrétní oběti a zajistit jim právní režim, který by jim umožnil překonat těžkou situaci, do níž se dostaly. Na druhou stranu platí, že ono zajištění se může, co do svého rozsahu, šíře a míry akceptace, právě v závislosti na tom, jak je systém pojat, značně lišit. Např. jsou-li práva obětí součástí existujících lidskoprávních katalogů, lze se v případě jejich porušení obrátit k příslušným kontrolním orgánům. Formují-li se nezávisle na těchto katalogích, bude cesta k soudnímu přezkumu jejich zajištění složitější.

Jak bylo ukázáno, každá z dostupných alternativ má výhody i nevýhody. To je jedním z důvodů, proč se je autoři právních instrumentů snaží spíše kombinovat, než aby zvolili jeden z nich. Je to dáno i tím, že řada konkrétních „lidských práv obětí terorismu“ má komplexní povahu, a lze je jak vyvodit z obecného katalogu lidských práv, tak pojmout autonomně coby právo vázané na oběti. Vzhledem k tomu, že tato komplexnost bude

⁵⁵ BASSIOUNI, Cherif M., op. cit., s. 206.

⁵⁶ Např. komentář ke *Směrnici Výboru ministrů* využívá smlouvy, judikaturu i *soft law* instrumenty.

s dalším rozvojem úpravy jistě posilovat, lze očekávat, že i v budoucnu bude možné alternativní přístupy propojovat v zájmu zajištění lepší ochrany obětí. Souběžně s tím ale nejspíše dojde ke zformování, respektive doformování svébytného statusu obětí (snad i obětí terorismu) a profilace samostatného subsystému lidských práv obětí. Takový vývoj by odpovídal posunu, k němuž došlo v oblasti práv jiných kategorií osob se zvláštním statutem.

3.3 Mají lidská práva obětí terorismu povahu práv *de lege lata* či *de lege ferenda*?

Poslední otázka týkající se povahy lidských práv obětí terorismu, tj. otázka, zda tato práva patří do oblasti *de lege lata*, nebo *de lege ferenda*, již vlastně byla zčásti zodpovězena. Přesto je potřeba zastavit se u ní déle, už proto, že se zřejmě jedná o jediný teoretičtější aspekt tématu, o němž odborná literatura projevuje aspoň nějaký zájem. Nejpodrobněji se touto problematikou, byť v kontextu obětí obecně, zabývá De Casadevante Romani, který jí vyhrazuje samostatnou kapitolu.⁵⁷ Velkou část kapitoly zabírají úvahy o závaznosti *soft law* instrumentů, hlavně rezolucí orgánů mezinárodních organizací (Valného shromáždění OSN a Výboru ministrů Rady Evropy). Autor vychází z názoru, že rezoluce mohou být závazné za předpokladu, že současně naplní podmínky individuálního souhlasu a obecného konsensu. Toto pojetí není příliš jasné a stejně tak je otázkou, proč se autor závazností *soft law* tak zdlouhavě zabývá, když následně dospívá k závěru – samo o sobě spornému, že většina práv obětí již má základ v závazné právní úpravě *hard law*.

Nuancovanější pohled nabízejí autoři *Návrhu Doporučení EU o pomoci obětem teroristických činů*.⁵⁸ Návrh rozlišuje mezi pravidly, která už jsou na mezinárodní scéně ustálená („*States shall*“), a pravidly, jež teprve vznikají, popř. by podle autorů návrhu vzniknout měla („*States should*“). Je třeba říci, že ačkoli je návrh předkládán na úrovni EU, autoři brali v úvahu prameny nejen evropského, ale i mezinárodního práva. Rovněž je nutné zdůraznit, že De Casadevante Romani a autoři *Návrhu* pracují se zhruba stejně širokým katalogem práv; odlišnost pozic tedy není dána tím, že by se vyjadřovali k jiným právům. Opatrný přístup autorů *Návrhu* je na místě. Soubor lidských práv obětí zahrnuje velké množství norem nejrůznější povahy, původu a právní síly. Některé normy jsou již ustálené a postupně zřejmě nabývají obyčejové povahy (např. právo na účinný přístup ke spravedlnosti a právo na odškodnění). Jiná práva naopak dosud právně závaznou povahu nemají (např. „právo“ na zajištění zvláštního výcviku osob starajících se o oběti terorismu).

Celkově je možno konstatovat, že katalogy lidských práv obětí terorismu zahrnují dílem reálná práva existující v rovině *de lege lata*, dílem chtěná práva prosazovaná z pohledu *de lege ferenda*. Hranice mezi oběma kategoriemi přitom není jasná ani pevná. Mnohé také záleží na tom, zda je povaha práv posuzována v univerzálním či regionálním rámci (např. v rámci Rady Evropy). Konečně, závěr se týká jednotlivých práv, jež bývají

⁵⁷ DE CASADEVANTE ROMANI, Carlos Fernández, op. cit., s. 99–132 (*A Previous Question: The Legal Nature of Victims' Rights*).

⁵⁸ *Tilburg Declaration*, op. cit., s. xxi–xxx.

řazena mezi lidská práva obětí terorismu. Pokud by se hodnocení mělo vztahovat na „systém práv obětí terorismu“ jako ideální celek, je jasné, že zde by se představy pohybovaly pouze v rovině *de lege ferenda*. Mezinárodní právo obětí terorismu je sice ve vývoji, o dokončení tohoto vývoje a vyprofilování nového subsystému však zatím mluvit nelze. Přispívají k tomu i pojmové a obsahové nejasnosti, o kterých pojednává další kapitola.

4. OBSAH MEZINÁRODNĚPRÁVNÍ ÚPRAVY POSTAVENÍ OBĚTÍ TERORISTICKÝCH ČINŮ

Vzhledem k tomu, že mezinárodněprávní úprava postavení obětí teroristických činů se teprve pozvolna formuje, zůstává její obsah značně nejistý. Tato kapitola se nejprve zabývá pojmem „obětí terorismu“ a zamýšlí se nad tím, zda mezinárodní právo dává tomuto pojmu legální definici. Následně se pozornost přesunuje k obsahu právní úpravy, tj. ke katalogu lidských práv, která obětí terorismu mají, resp. by mohly/měly mít.

4.1 Pojem „obětí terorismu“

Pojem „obětí terorismu“ není vymezen v žádném závazném pramenu mezinárodního práva.⁵⁹ Při hledání jeho definice se lze inspirovat dvěma typy instrumentů. První tvoří ty, které se sice nezabývají specificky oběťmi terorismu, vymezují ale pojem „obětí“ obecně. Výhodou těchto instrumentů je, že některé mají právně závazný charakter, popř. jsou brány jako výraz vyvíjejícího se obyčeje. Nevýhodou naopak představuje to, že zde nejsou brány v úvahu specifické znaky obětí terorismu. Druhý typ zahrnuje instrumenty, v nichž je přítomna specifická definice „obětí terorismu“; zde se ale bez výjimky jedná o instrumenty *soft law*, popř. o názory expertů. Je zajímavé posoudit, nakolik si přístup jednotlivých typů pramenů i jednotlivých instrumentů vzájemně odpovídá.

Do *první kategorie* spadá především *Evropská úmluva o odškodňování obětí násilných trestných činů* z roku 1983. Článek 2 vymezuje oběti jako ty, kteří „*utrpěli těžké ublížení na těle a na zdraví následkem úmyslného trestného činu*“, nebo „*byli v péči osoby zeměle následkem tohoto trestného činu*“. Definice je nastavena úzce, neboť se týká jen fyzických osob, které utrpěly přímou fyzickou újmu, a osob na nich závislých. O něco širší je vymezení ve *Směrnici 2012/29/EU*, podle níž je obětí trestného činu „*fyzická osoba, která utrpěla újmu včetně fyzické, duševní či citové újmy či hmotnou ztrátu, které byly přímo způsobeny trestným činem*“ a „*rodinný příslušník osoby, jejíž smrt byla přímo způsobena trestným činem, a který v důsledku smrti této osoby utrpěl újmu*“ (článek 2 odst. 1 písm. a). Toto vymezení zohledňuje i jiné typy újmy, jež mohou lidé v důsledku trestného činu utrpět.

Ještě extenzivnější definici volí deklarace přijaté Valným shromážděním OSN, tj. *Deklarace základních principů spravedlnosti* z roku 1985 a *Základní principy a směrnice* z roku 2005. V obou dokumentech jsou oběti definovány jako „*osoby, které, individuálně*

⁵⁹ Objevuje se i kritika termínu „obětí“, především ze strany samotných osob, jež takto bývají označovány. Dané osoby argumentují tím, že termín „obětí“ se zdá odkazovat na ty, kteří teroristický útok nepřežili, a že pro ostatní by bylo vhodnější používat termín „přeživší“ (*survivors*). V literatuře se nicméně tento termín neujal.

či kolektivně, utrpěly škodu, včetně fyzické či mentální újmy, emocionálního utrpení, ekonomické ztráty, nebo podstatného zásahu do svých základních práv, v důsledku /protiprávního/ jednání či nekonání /.../“ (bod A Deklarace a bod V Základních principů). Za oběť dále mohou být považováni neblížší členové rodiny přímé oběti, osoby na ní závislé a osoby, které „utrpěly škodu v rámci zásahu na pomoc obětem v nouzi, nebo k prevenci viktimizace“ (tamtéž). Oproti Evropské úmluvě tato definice bere v úvahu nejen jiné typy újmy, jež mohou lidé v důsledku trestného činu utrpět, ale i rizika, kterým mohou být vystaveny osoby zasahující na pomoc oběti (standardně policisté, ale třeba i širší veřejnost).

Druhá kategorie zahrnuje primárně *Směrnice Výboru ministrů RE o ochraně obětí teroristických činů* z roku 2005. V širším pojetí sem lze zařadit i zprávu Zvláštního zpravodaje Emmersona *Rámcové principy pro zabezpečení lidských práv obětí terorismu* z roku 2012 a expertní *Návrh Doporučení EU o pomoci obětem teroristických činů* z roku 2008. *Směrnice* uvádějí, že za oběti teroristických činů se považují „osoby, které utrpěly přímou fyzickou nebo psychologickou újmu coby důsledek teroristického činu, stejně jako, za vhodných okolností, jejich nejbližší rodina“ (bod I). Vymezení je opět dosti úzké, v čemž navazuje na přístup Evropské úmluvy. V rámci boje proti terorismu, jehož činy obvykle kromě újmy na životě a zdraví vyvolávají i materiální škody, může takto restriktivní pojetí působit nevhodně.

Širší výklad pojmu „oběti terorismu“ dává expertní *Návrh Doporučení EU*. Podle něj se oběti rozumí „fyzická osoba, která utrpěla škodu, včetně fyzické či mentální újmy, emocionálního utrpení, nebo ekonomické ztráty přímo způsobených teroristickým činem. Termín též zahrnuje, kde je to vhodné, závislé osoby či blízké příbuzné zraněného nebo zemřelého“ (bod I.2). Od obětí jsou odlišeni tzv. první zasahující (first responders), což jsou osoby, které „zasáhnou na pomoc obětem v nouzi, nebo ve snaze předejít další viktimizaci a škodě bezprostředně po teroristickém činu“ (bod I.3). Autoři Návrhu nacházejí inspiraci u známého odborníka, *Alexe Schmida*, který rozlišuje deset kategorií „obětí terorismu“.⁶⁰ První čtyři kategorie se řadí mezi tzv. primární či přímé oběti. Těmi jsou: a) osoby zabitě teroristy; b) osoby zraněné či zmražené teroristy; c) osoby, které jsou zraněné nebo zemřou během protiteroristických operací rukou teroristů či prvních zasahujících; d) osoby, jež jsou mentálně či fyzicky poznamenány, nebo spáchají sebevraždu v návaznosti na teroristický útok. Dalších šest kategorií tvoří tzv. sekundární či nepřímé oběti. Mezi ty patří: e) osoby blízké přímým obětem; f) osoby na tzv. seznamech smrti; g) osoby, jež mají oprávněnou obavu, že by se mohly stát předmětem teroristického útoku; h) první zasahující, kteří utrpí trauma; i) osoby, které utrpí v důsledku teroristického činu škodu na majetku nebo příjmu; a j) osoby, jejichž životní styl je ovlivněn hrozbou terorismu, popř. protiteroristickými opatřeními.

Katalog „obětí“ v tomto pojetí je opravdu úctyhodný a ve státě zasaženém vážnou hrozbou terorismu by zřejmě bylo jen málo lidí, kteří by nespádli alespoň do jedné z kategorií. Autoři *Návrhu Doporučení EU* správně konstatují, že právo s takto širokou definicí pracovat nemůže, a proto klasifikaci jednak částečně mění, jednak z ní pro potřeby definice vybírají jen některé skupiny obětí. Nová klasifikace má tři kategorie,

⁶⁰ SCHMID, Alex P. *Magnitudes and Focus of Terrorist Victimization*. In: U. Ewald – K. Turkovic (eds). *Large-Scale Victimization as a Potential Source of Terrorist Activities*. Amsterdam: IOS Press. 2006, s. 3–19.

a to primární oběti, kam spadají Schmidovy přímé oběti a)-d) a nepřímé oběti typu i); sekundární oběti, tj. závislé osoby, příbuzní a první zasahující (typy e) a h)); a terciární oběti, tedy všichni ostatní (typy f), g), j)). Definice „obětí terorismu“ v *Návrhu Doporučení* zahrnuje pouze primární a popř. sekundární oběti. Oběti terciární jsou z ní vyňaty. Tímto způsobem se autoři Návrhu snaží zajistit, že vymezení zohlední specifický charakter terorismu, ale nebude úplně bezbřehé.

Na toto pojetí navazuje Zvláštní zpravodaj Emmerson. Ten ve své zprávě neuvádí žádnou obecnou definici „obětí terorismu“, rozlišuje ale čtyři kategorie obětí. První tvoří přímé oběti, mezi něž se řadí „*fyzické osoby, které byly zabitý, utrpěly vážnou fyzickou nebo psychologickou újmu coby výsledek teroristického činu*“.⁶¹ Druhá zahrnuje sekundární oběti, jimiž jsou „*fyzické osoby příbuzné nebo závislé na přímých obětech*“.⁶² Třetí sestává z nepřímých obětí, tj. „*nevinných jednotlivců, kteří utrpěli vážnou fyzickou či psychologickou újmu coby nepřímý výsledek teroristického činu*“.⁶³ Jde o záchranáře zraněné během akcí na pomoc obětem či osoby zabitě v rámci protiteroristických operací. Čtvrtou kategorií tvoří potenciální oběti, jimiž jsou zřejmě podle Emmersona všichni obyvatelé určitého státu. Stejně jako u Schmidy platí, že klasifikace je zajímavá, široké pojetí „obětí“, na němž spočívá, se ale sotva může stát základem funkční právní úpravy.

Z přehledu lze vyvodit **obecnější závěry** týkající se pojmu „oběti terorismu“. Zaprve, jednotně přijímaná legální definice tohoto pojmu se na mezinárodní scéně vyvíjí jen pomalu. Je to dáno tím, že státy a mezinárodní organizace mají odlišnou představu o tom, jaké prvky by definice měla zahrnout, i tím, že se neshodují v názoru, zda je specifická definice „obětí terorismu“ vůbec zapotřebí, tj. zda tyto oběti vykazují oproti obětem jiných trestných činů nějaká specifika. Zadruhé, v souladu s převažujícím přístupem viktologie se prosazuje trend omezovat pojem „obětí“ jen na fyzické osoby. Zatřetí, existuje vcelku konsensus na tom, že za oběti terorismu lze označit přinejmenším ty osoby, které utrpěly fyzickou či psychickou újmu v přímém důsledku teroristického činu a popř. blízké rodinné příslušníky přímých obětí a osoby závislé na nich. Začtvrté, otázka, zda by za oběti terorismu měli být považováni i další lidé, kteří jsou jeho činy dotčeni – lidé poškození ekonomicky, první zasahující, širší veřejnost – zůstává sporná. Mezinárodní právo ale vykazuje tendenci vnímat komplexnost teroristických činů a zohledňovat ji. Již dnes zůstává Rada Evropy se svým úzkým chápáním „obětí“ izolovaná a celkově se spíše prosazuje širší pojetí. Toto pojetí aspiruje na definici, jež by byla užší než vymezení předložené Schmidem a Emmersonem, ale širší než to, které nabízí např. *Evropská úmluva* z roku 1983.

4.2 Konkrétní (lidská) práva obětí terorismu

Podobně jako se prameny liší v tom, jak definují „oběti terorismu“, jsou mezi nimi rozdíly i v katalogu práv, která obětem přiznávají. Některé katalogy – např. ten obsažený ve Směrnici 2012/29/EU – jsou široké, další – např. katalog ve *Směrnících Výboru ministrů RE* – jsou o něco užší a ještě jiné – typicky katalog předložený Emmersonem – čítají

⁶¹ UN Doc. A/HRC/20/14, op. cit., par. 16.

⁶² Tamtéž.

⁶³ Tamtéž.

jen několik práv. Některá práva se přitom objevují ve většině katalogů, jiná pouze v jednom. Na základě tohoto kritéria lze rozlišit základní práva obětí, která se zdají být vcelku široce uznávaná a pomalu se stávají, pokud jí již nejsou, součástí *hard law*, a práva ostatní, jež jsou teprve ve vývoji. Hranice mezi oběma kategoriemi není jednoznačná, a navíc se proměňuje postupem doby, u řady práv může proto zařazení vyvolávat legitimní diskusi.

První kategorii tvoří právo na účinný přístup ke spravedlnosti a právo na odškodnění. Tato práva jsou přítomna ve všech instrumentech, počínaje *Deklarací OSN* z roku 1985 přes *Směrnice Výboru ministrů* z roku 2005 až po *Návrh Doporučení EU* z roku 2008. Oběma se navíc, byť v širším kontextu práv obětí trestných činů, resp. obětí hrubých porušení lidských práv a závažných porušení mezinárodního humanitárního práva, věnují specifické právní instrumenty (*Evropská úmluva* z roku 1983, *Směrnice Rady EU 2004/80/ES* aj.). Práva nemají zcela pevně daný obsah, neboť představy o tom, co vše zahrnují, se liší. Přesto lze mít za to, že se postupem doby stávají, resp. podle některých již staly, součástí obyčejce.

Právo na *účinný přístup ke spravedlnosti* v sobě zahrnuje právo obětí na přístup k soudu oprávněnému posoudit jejich nároky a právo na právní pomoc. Konkrétní pojetí těchto práv se v pramenech liší. Např. *Směrnice Výboru ministrů* mluví o „*předkládání civilních žalob na podporu jejich práv*“ (bod V(i)). *Návrh Doporučení EU* právo rozšiřuje o možnost získat status účastníka v trestním řízení proti pachateli teroristického činu a právo na přístup k programům restorativní spravedlnosti. *Základní principy a směrnice* pak pod právo podřazují rovněž právo na informace o dostupných prostředcích nápravy a široce pojaté právo na ochranu obětí v rámci jednotlivých typů řízení a popř. po jejich skončení (např. ochrana soukromí a zajištění bezpečnosti před hrozbami a mstou). Toto rozpětí ukazuje, že ačkoli na existenci práva obětí terorismu na účinný přístup ke spravedlnosti panuje shoda, konkrétní obsah tohoto práva – s výjimkou tvrdého jádra podávání civilních stížností a nároku na právní pomoc – zůstává předmětem diskuse.

Právo na *odškodnění* je nejdůležitějším a nevyprofilovanějším právem, jehož oběti terorismu požívají. Všechny dokumenty věnují tomuto právu dlouhé pasáže, některé (např. *Základní principy a směrnice*) se na něj dokonce zaměřují výlučně. Pojetí práva ovšem opět není zcela jednotné. V pramenech se prosazují dva hlavní přístupy – užší, evropský, a širší, univerzální. První přístup, který se odráží např. v *Evropské úmluvě* z roku 1983 a ve *Směrnících Výboru ministrů*, redukuje odškodnění na finanční kompenzaci. Kompenzace má být poskytnuta z prostředků přímých pachatelů teroristických činů, popř. osob a institucí, které tyto činy organizovaly či sponzorovaly. Není-li to možné, poskytuje odškodnění stát, na jehož území k teroristickému činu došlo. Odškodnění má být odpovídající a včasné (*fair, adequate and timely*) a poskytnuté v co nejjednodušší proceduře. Odškodnění se standardně vypočítává se zohledněním nejen reálně utrpěné škody, ale i ušlého zisku.

Širší, univerzální přístup, který se projevuje mj. v *Základních principech a směrnících* a ve zprávě zpravodaje Emmersona, pojímá právo na odškodnění extenzivněji. Kromě finanční kompenzace označuje za jeho součást restituci, satisfakci, rehabilitaci a poskytnutí záruk neopakování. *Restitucí* se rozumí obnova stavu, který existoval před teroristickým činem (*status quo ante*). Je zjevné, že většinu újmy způsobené terorismem (smrt, vážné zranění, zničení majetku aj.) tímto způsobem reparovat nepůjde, protože

„terroristické činy, ze samotné své podstaty, mají často nevratné důsledky“.⁶⁴ Určité výjimky z tohoto pravidla se ale objevit můžou, např. v rámci obnovy rodinných svazků rukojmí. *Satisfakce* představuje nefinanční formu reparace, např. veřejné uznání odpovědnosti, projevení sympatie obětem, nebo omluvu. V případě obětí terorismu bude určitá forma satisfakce na místě v podstatě vždy, už jen coby výraz uznání toho, že tyto oběti trpí za celou společnost. Za formu satisfakce bývá někdy považováno i odhalení a potrestání pachatelů teroristické akce, byť v novějších pramenech je příslušná povinnost řešena samostatně.⁶⁵

Rehabilitace má za cíl napomoci obětem překonat těžkou situaci, ve které se nacházejí a která jim může působit problémy nejen v materiální, ale i v sociální či psychologické oblasti. Programy rehabilitace tak zahrnují poskytování lékařských a psychologických služeb, stejně jako zajištění právní a sociální pomoci. *Záruky neopakování*, převzaté z úpravy odpovědnosti státu, jsou v kontextu odškodňování obětí problematické. Byl-li teroristický čin naplánován a realizován nestátním aktérem, nad nímž stát nemá kontrolu, těžko tento stát může garantovat, že se podobné jednání nebude opakovat. Závazek je proto nejčastěji vykládán tak, že zahrnuje povinnost státu přijmout taková opatření, která by pravděpodobnost realizace teroristických činů snížila. Může se jednat o opatření namířená proti hlubším příčinám terorismu (sociální, ekonomické programy, snaha o integraci vyloučených komunit aj.) i opatření na zlepšení bezpečnosti (posílení legislativy, posílení policejních sil aj.).⁶⁶

Širší, univerzální přístup působí adekvátněji než užší přístup evropský. Potřeby obětí terorismu nelze jednoduše přepočítat na peníze a věřit, že poskytnutí finanční částky vyřeší všechny problémy, které teroristický čin svým obětem způsobil. Řada restituce-kompenzace-satisfakce-rehabilitace-záruky neopakování se tak zdá vhodnější než pouhá kompenzace, už jen proto, že každá z těchto forem odškodnění se snaží obětem terorismu pomoci jiným způsobem; všechny jsou ale důležité. Na druhou stranu při příliš extenzivním pojetí hrozí, že se odškodnění změní ve všeobjímající koncept, který zahrne vše od prevence terorismu přes jeho potlačování a odsouzení pachatelů až po poskytnutí náhrady za ušlý výdělek. Ačkoli tyto aktivity spolu jistě souvisejí, v právní úpravě by bylo vhodné zachovat určité rozlišení. Právě obavy z bezbřehosti konceptu odškodnění mohou být důvodem, proč se *Základní principy a směrnice* dodnes nestaly základem závazné mezinárodní smlouvy.

Druhá kategorie práv obětí sdružuje ta práva, která se zatím na mezinárodní scéně prosazují jen zvolna. Bývají obsažena jen v některých instrumentech a jsou prezentována jako spíše morální než právní povahy. Nejkomplexnější katalog nabízejí *Směrnice Výboru ministrů* z roku 2005, *Návrh Doporučení EU* z roku 2008 a *Rámcové principy Zvláštního zpravodaje Emmersona* z roku 2012. *Směrnice* řadí mezi práva obětí terorismu právo na pomoc, na vyšetření a stíhání pachatelů, na ochranu soukromí a rodinného života, ochranu důstojnosti a bezpečnosti, poskytování informací a na zvláštní výcvik pomocných osob. *Návrh* tento katalog z větší části přebírá a doplňuje jej o závazky státu

⁶⁴ UN Doc. A/HRC/20/14, op. cit., par. 51.

⁶⁵ Např. *Návrh* pojednává o povinnosti vyšetřovat a potrestat v bodě V, odškodňování je řešeno v bodě VII.

⁶⁶ *Základní principy a směrnice* řadí mezi záruky neopakování opatření, která přispívají k posílení nezávislosti soudní moci, ochraně osob ve zranitelných profesích, podpoře mechanismů k předcházení konfliktů aj.

v oblasti restorativní spravedlnosti (restorative justice), která má zajistit usmíření mezi oběťmi a pachateli teroristických činů a reintegraci obětí do společnosti. *Rámcové principy* nemají podobu uceleného katalogu, ani nejsou vnitřně jednotné. Figuruje mezi nimi povinnost státu chránit obyvatele před hrozbou teroristických činů, povinnost takové činy vyšetřit, povinnost umožnit obětem účast na řízení proti pachateli, právo obětí na informace a právo na ochranu soukromí a rodinného života.

Obecněji koncipované instrumenty, které se neomezují na oběti terorismu, volí dvojitý přístup. Některé, především ty přijaté na úrovni OSN, práva druhé kategorie nezmiňují vůbec, nebo jen okrajově. Např. *Deklarace* z roku 1985 uvádí kromě dvou základních práv (přístup ke spravedlnosti, odškodnění) navíc právo na pomoc. *Základní principy a směrnice* z roku 2005 doplňují právo na informace. To je ovšem dílem dáno již užším předmětem obou rezolucí, jež nemají ambice pojmout práva obětí komplexně. Tuto ambici naopak mají jiné obecné dokumenty, např. část sekundární normotvorby EU. Typický příklad nabízí *Směrnice 2012/29/EU*, která vyčísluje minimální pravidla pro práva, podporu a ochranu obětí trestného činu. Tato pravidla jsou rozčleněna do tří tematických okruhů týkajících se poskytování informací a pomoci obětem, účasti obětí v trestním řízení a jejich ochrany. Každý okruh zahrnuje konkrétní práva, jež v dané sféře obětem vznikají, např. právo na ochranu implikuje právo na ochranu soukromí nebo právo na zamezení kontaktu mezi oběťmi a pachatelem.

Z přehledu instrumentů je zřejmé, že i mezi právy druhé kategorie existuje jistá konvergence. Jako samostatná práva obětí terorismu se zde profiluje právo na informace, právo na pomoc, právo na účast v trestním řízení a právo na ochranu. Tato práva by dílem bylo možno vyvodit z obecných lidskoprávních instrumentů tak, jak je vykládají lidskoprávní orgány, např. ESLP. Coby specifická práva garantovaná obětem, popř. obětem terorismu, se ale na mezinárodní scéně teprve formují. Navzdory tomu se zdá, že práva obětí terorismu začínají postupně nabývat relativně konkrétní obsah, který kromě základních práv na přístup ke spravedlnosti a na odškodnění tvoří právě zmíněná další práva. O tom, že by se tento soubor na mezinárodní scéně jako celek již prosadil coby „právo obětí“, nebo dokonce „právo obětí terorismu“, se ovšem zatím mluvit nedá.

5. SLIBNÝ VÝVOJ, NEBO ZBYTEČNÉ TŘÍŠTĚNÍ SYSTÉMU?

Právní postavení obětí terorismu se těší pozornosti teprve cca jedno desetiletí. Přesto se zdá nesporné, že se na mezinárodní scéně postupně vytváří soubor norem, který těmto obětem garantuje určitá základní (lidská) práva. Existuje zde rostoucí trend považovat oběti terorismu za specifickou kategorii osob hodných zvláštní ochrany a tato ochrana je stále jasněji konstruována jako ochrana „lidských práv obětí terorismu“. Jako každá vyvíjející se oblast i právo obětí terorismu trpí určitými nejasnostmi ohledně svých základních pojmů i svého obsahu. Kdo, nebo co všechno se může stát „obětí terorismu“ a za jakých podmínek se tak děje, zůstává předmětem diskuse, která osciluje mezi restriktivním pojetím Rady Evropy a extenzivnějším pojetím OSN. Pokud jde o obsah „práv obětí terorismu“, rýsuje se konsensus v tom, že sem patří právo na účinný přístup ke spravedlnosti a právo na odškodnění. Okruh dalších práv, jež by do katalogu mohla být zařazena, stejně jako výklad obou akceptovaných práv je předmětem diskuse.

Normativní vývoj v oblasti práv obětí terorismu bude s velkou pravděpodobností dále pokračovat. Současně nelze odhlížet od skutečnosti, že orientace právě na tyto oběti, která se na mezinárodní scéně prosadila v posledních cca deseti letech, odráží specifickou atmosféru po 11. září 2001, kdy se terorismus stal veřejným nepřítelem č. 1 a jeho oběti se prakticky přes noc proměnily v nejsledovanější skupinu obětí. S tím, jak vyvstávají nová rizika, lze očekávat, že důraz kladený na oběti terorismu zeslábně. To by nutně nemuselo být na škodu. Současný stav, ve kterém se každá kategorie obětí stává předmětem samostatné právní úpravy, má totiž nejen pozitiva, ale i negativa. Mezi pozitiva se řadí to, že kumulace norem zvyšuje šanci obětí, že se nakonec někde domůžou pomoci a odškodnění. Negativa zahrnují mj. překryv jednotlivých systémů práv obětí a s ním spojené riziko forum-shoppingu či zde spíše system-shoppingu (volba nejvýhodnějšího systému).

V obecné rovině vyvstává hrozba tříštění (fragmentace) právního systému: každá skupina obětí by v konečném efektu mohla disponovat vlastní právní úpravou, aniž by zde existovala snaha o koordinaci a případně sjednocení. Je pravděpodobné, že jednotlivé úpravy by se obsahově i tak z velké části překrývaly, jakékoli rozdíly mezi nimi by ale vyvolaly složité právní i morální otázky týkající se toho, nakolik je rozlišování mezi různými kategoriemi obětí ospravedlnitelné. Ztížily by navíc vývoj jednotného mezinárodního práva obětí, jehož zformování se zdá vzhledem k rostoucímu důrazu kladenému na postavení obětí žádoucí. Toto právo by mělo brát v úvahu specifické potřeby jednotlivých typů obětí, současně by ale mělo obsahovat společné normy aplikovatelné na všechny oběti. To, jak přesně by takový systém vypadal, je již námětem pro jiný příspěvek.

Příspěvek vznikl v návaznosti na řešení grantového projektu GAČR GP407/07/P490 – Ochrana lidských práv v rámci boje proti terorismu.

JUDr. PhDr. Veronika Bílková, Ph.D., E.MA

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze
Ústav mezinárodních vztahů, v. v. i.

Milan Galvas – Zdeňka Gregorová

ÚVAHY O PROBLEMATICE LIBERALIZACE SKONČENÍ PRACOVNÍHO POMĚRU V ČESKÉM PRACOVNÍM PRÁVU

Abstrakt: Autoři se zabývají problematikou skončení pracovního poměru ze strany zaměstnavatele. Vycházejí z obecného rámce, který charakterizuje pracovní právo jako zvláštní odvětví soukromého práva. Poukazují na vývojové tendence pracovního práva, které ovlivňují i způsoby skončení pracovního poměru. Zabývají se i mezinárodními a evropskými standardy, které vytvářejí meze pro skončení pracovního poměru ze strany zaměstnavatele. Na základě daného obecného rámce a mezinárodních a evropských standardů pak analyzují právní úpravu skončení pracovního poměru v České republice. Věnují pozornost zejména skončení pracovního poměru ze strany zaměstnavatele. Zamýšlejí se nad podmínkami stanovenými v právní úpravě pro výpověď danou zaměstnavatelem. Hlavní pozornost zaměřují na požadavek důvodnosti výpovědi ze strany zaměstnavatele z pohledu zásady stability pracovního zapojení. Na základě zhodnocení všech aspektů dospívají k závěru, že požadavek na bezdůvodnost výpovědi ze strany zaměstnavatele není akceptovatelný.

Klíčová slova: skončení pracovního poměru, limity právní úpravy skončení pracovního poměru, principy právní úpravy skončení pracovního poměru

ÚVOD

Skončení pracovního poměru zejména ze strany zaměstnavatele je v poslední době jedním z nejvíce diskutovaných témat při úvahách o potřebě liberalizace pracovního práva. Jde o situaci, kdy stojí proti sobě dvě strany pracovního poměru a těžko lze mezi nimi hledat shodu, protože jejich zájmy a představy jsou protikladné. Zaměstnavateli by vyhovovala jen minimálně omezená možnost utváření pracovního kolektivu (tedy i přijímání a propouštění zaměstnanců) tak, aby co nejlépe vyhovoval jeho představám a podnikatelskému záměru. Naproti tomu zaměstnanec, pro něhož v převážné většině případů pracovní poměr představuje základní zdroj příjmů, by uvítal, pokud by pracovní poměr nemohl skončit bez jeho souhlasu vůbec, anebo proti jeho vůli jen velmi obtížně. Uvedeným zájmům odpovídají i požadavky na právní úpravu.

Konkrétní právní úprava je pak více či méně podařeným kompromisem. Dlužno však ještě podotknout, že je tu řada dalších faktorů (bariér), které právní úpravu ovlivňují, především tradice, mezinárodní vlivy (zejména dokumenty MOP a EU), ekonomická situace (zejména stav trhu práce). Důležitým faktorem je i představa zákonodárce o potřebě úpravy určitých vztahů a o způsobu jejich úpravy.

1. OBECNÁ VÝCHODISKA

Je známo, že pracovní právo se rozvíjí s nástupem průmyslové revoluce, především s rozvojem tovární strojové výroby, kdy vznikla potřeba speciální právní regulace vztahů námezdní práce.¹ Vznik pracovního práva je spojen se zaměstnáváním velkého počtu

¹ Právní normy regulující pracovní podmínky existovaly i dříve, leč týkaly se jen některých vybraných skupin námezdních pracovníků a neměly nikdy komplexní charakter.

námezdních zaměstnanců v podmínkách formálně právní rovnosti, ale sociální a ekonomické nerovnosti stran. Zaměstnanec za nově vzniklé situace nebyl schopen sám (prostřednictvím pracovní smlouvy) sjednat odpovídající pracovní podmínky a mzdu, čímž se pracovní vztahy dostaly do rozporu se zásadou rovnosti stran ve smlouvě a v konečné fázi do rozporu se zásadou rovnosti před právem obecně. Občanské právo neumělo zajistit dodržení sociální funkce pracovní smlouvy.

Pracovní právo vzniklo jako výraz nutné intervence státu do vztahů námezdní práce ve veřejném zájmu proti sociálně nebezpečnému vývoji individuálních pracovních vztahů.² Jednalo se o zabezpečení nezbytného souladu v pracovních vztazích, což znamenalo vytvoření funkčního celku v podmínkách faktické nerovnosti a rozdílných zájmů účastníků těchto vztahů.³ S určitou mírou zjednodušení by se dalo říci, že pracovní právo se vyvíjelo od počátečních ustanovení chránících život a zdraví zaměstnanců, především stanovením základních pracovních podmínek (maximální délka pracovní doby, minimální dovolená, zákaz práce dětí, ochrana těhotných žen a matek malých dětí, ochrana mladistvých zaměstnanců), přes technická pravidla zajišťující bezpečnost práce až po ochranu sociální sféry zaměstnance a osob na něm svou výživou závislých (minimální mzda, zaručená mzda, srážky ze mzdy, limitace náhrady škody způsobené zaměstnancem z nedbalosti atd.). Vedle ochrany jednotlivců se postupně (zejména po II. světové válce) utvářela i ochrana sociálních skupin zaměstnanců prostřednictvím kolektivních pracovních vztahů.

Protože se postupem času závislá práce stala u valné většiny obyvatelstva základním zdrojem prostředků zajišťujících určitou životní úroveň zaměstnanců a existenci jejich rodin, byla zvláštní pozornost věnována otázkám stability pracovního poměru.

Regulace pracovních vztahů, ať již ve formě zákona nebo kolektivních ujednání, má za cíl dosažení souladu ve vztazích založených na smlouvě a dohodnutých pravidlech, nutného pro pokud možno nekonfliktní hospodářský chod společnosti.

Od počátku vzniku pracovního práva byla nejvíce frekventovaná ochrana zaměstnance, nejdříve jeho života a zdraví, později i sociální sféry, která se projevovala v legislativním omezování práv zaměstnavatele a v posilování právního postavení zaměstnance. Samozřejmě formulace příslušných právních pravidel vždy odrážela představy zákonodárce, které panovaly v době jejich vzniku, o tom, jaká míra ochrany zaměstnance (především jeho sociální sféry, když o potřebě ochrany života a zdraví se nepochybuje) je vůbec potřebná, kdy ještě je únosná a kdy už se stává brzdou ekonomického rozvoje zaměstnavatele a ve svých důsledcích celého hospodářství.⁴

Tato představa se promítla do koncepce pracovního práva jako celku a neustále převažuje, byť se ekonomická situace podstatně změnila.

Výsledkem naznačeného vývoje v minulém období byla koncepce kogentního pracovního práva, striktně odděleného od práva občanského, kdy stát veřejnoprávními prostředky vstupuje do vztahů mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem a silně ome-

² Předmětem diskuse je míra intervence, tedy poznání nutnosti intervenovat, která se mění s ohledem na hospodářskou a sociální situaci ve státě.

³ Srovnej blíže GALVAS. M. Ke kodifikaci pracovního práva. *Právo a zaměstnání*. 2003, roč. 9, č. 3, s. 5.

⁴ V tom se projevuje tradice, podle které zákonodárce nevěří schopnosti stran pracovní smlouvy sjednat spravedlivé pracovní podmínky. Proto se snaží je prosadit prostřednictvím kogentní právní normy, čili pomocí státní intervence.

zuje jejich smluvní svobodu.⁵ Pracovní právo se tak stále více vzdalovalo své původně civilistické podstatě práva pracovní smlouvy.⁶

Pracovní vztahy jsou bezprostředně spjaty s ekonomikou a citlivěji než jiné reagují na zásadní změny v této oblasti. Jestliže ekonomika přešla od státně dirigistického modelu k tržnímu hospodářství, musí se to odrazit i v právu jako nástroji řízení státu. Jinými slovy liberalizace ekonomiky se nutně musí projevit i v pracovním právu. Jinak se právo stává překážkou hospodářského rozvoje.⁷ Česká právní úprava pracovních vztahů odrážela představy zákonodárce z doby svého vzniku (tedy první poloviny 60. let minulého století) o tom, jak se bude vyvíjet společnost a zejména její ekonomické vztahy. Tato představa se včlenila do koncepce právních předpisů, především do původního zákoníku práce.⁸

Od doby vzniku původního zákoníku práce se však politická a ekonomická situace radikálně změnila. Politické a ekonomické změny po roce 1989 vyvolaly potřebu odstranit „*neoprávněně přetrvávající kogentnost pracovních předpisů a neoprávněně znormování všech oblastí pracovních vztahů, jakož i objektivně neodůvodnitelné zvýhodňování zaměstnanců a odborových organizací vůči zaměstnavateli*“.⁹

Nový zákoník práce¹⁰ uvolnil původní rigidní úpravu, především pokud jde o smluvní volnost. Formálně je uplatněna stará zásada civilního práva „co není zakázáno, je dovoleno“. Stranám pracovních vztahů je dána možnost vlastním právním jednáním zakládat, měnit nebo rušit svá práva a povinnosti, a to odchylně od zákona, pokud to není zákonem omezeno.

„*Flexibilní pojetí tohoto principu je však bohužel vzápětí výrazně omezeno širokým výčtem kogentních ustanovení, od nichž není možné se odchýlit.*“¹¹ Pro pracovní právo současnosti je totiž typický rozdíl mezi formální a faktickou možností vlastní vůlí rozšířit práva. Formálně je deklarována možnost upravit práva a povinnosti v pracovních vztazích smlouvou, ale ustanovení § 4b odst. 1 zákoníku práce, ve znění do 31. 12. 2013, stanoví, že práva a povinnosti v pracovních vztazích mohou být upraveny odchylně od tohoto zákona, jestliže to tento zákon výslovně nezakazuje nebo z povahy jeho ustanovení nevyplývá, že se od něj není možné odchýlit. Od ustanovení uvedených v § 363 je možné se odchýlit jen ve prospěch zaměstnance, což znamená určitou modifikaci zásady „co není zakázáno, je dovoleno“. Zejména termín „ustanovení,

⁵ Typická byla např. regulace mezd a platů. Existovaly stovky mzdových předpisů různé právní síly, které přesně stanovily výši odměny za práci. Vůle stran byla irelevantní.

⁶ Toto oddělení pracovního práva od občanského práva bylo v jednotlivých zemích východní Evropy různé, v našich poměrech však bylo extrémní. Teprve dnes se úpravy vrací do „normálu“ a opět se zdůrazňuje civilistická podstata pracovního práva.

⁷ O požadavku liberalizace pracovního práva se hovoří v právnických kruzích již mnoho let. Potřeba liberalizace je objektivně vyvolána potřebami rozvoje ekonomiky. V tom panuje shoda. Co je sporné, je stupeň liberalizace, kterého má být dosaženo. Tedy to, nakolik je možné (a nutné) nechat úpravu podmínek, za nichž se bude realizovat pracovní vztah, na vůli stran pracovní smlouvy a kdy musí se svou regulací zasáhnout stát.

⁸ Původním zákoníkem práce rozuměj zákon č. 65/1965 Sb., zákoník práce, v původním znění.

⁹ Viz BĚLINA, M. České pracovní právo po novém zákoníku práce. In: *Pocita Petru Trösterovi k 70. narozeninám*. Praha: ASPI – Wolters Kluwer, 2009, s. 63.

¹⁰ Novým zákoníkem práce se rozumí zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce (dále jen „zákoník práce“).

¹¹ K tomu viz blíže. HŮRKA, P. Využití zásady „co není zakázáno, je dovoleno“ v pracovním právu. *Právní rozhledy*. 2007, č. 23, s. 883 a násl. Výčet příslušných ustanovení přesahuje možnosti této stati.

z jejichž povahy vyplývá, že se od nich není možné odchýlit“ vzbuzuje rozpaky a jeho výklad je poměrně složitý.¹² Zákoník práce, ve znění zákona č. 303/2013 Sb., modifikuje možnost odchýlit se od právní úpravy v ustanovení § 4a odst. 1 tak, že: „*Odchylná úprava práv nebo povinností v pracovněprávních vztazích nesmí být nižší nebo vyšší, než je právo nebo povinnost, které stanoví tento zákon nebo kolektivní smlouva jako nejméně nebo nejvýše přípustné*“. Pro možnost odchýlení se od obecné úpravy je však nutné aplikovat i ustanovení § 1 odst. 2 nového občanského zákoníku,¹³ které připouští odchýlení se od úpravy zákona, pokud to zákon výslovně nezakazuje. Vždy však jsou zakázána ujednání, která by porušovala dobré mravy, veřejný pořádek, nebo právo týkající se postavení osob.

Domníváme se, že při těchto úvahách je třeba si připomenout určité objektivně existující vývojové trendy, které jsou mnohdy vnitřně rozporné:

- Mění se charakter práce, a tím i formy jejího řízení – postupně se stále více přechází na participativní formy. Bezprostřední kontakt mezi zaměstnancem a zaměstnavatelem se v řadě povolání rozvolňuje, zaměstnanec se stává samostatnějším. Vývoj je ovšem díky globalizaci rozporný, protože přibývá zaměstnání, ve kterých je zaměstnanec jen kolečkem v soukolí, kdy jeho práce spočívá v jednoduchých úkonech (montovna) a jeho závislost na zaměstnavateli se posiluje. O participaci nemůže být řeč.
- Jsou kladeny stále vyšší nároky na přesnost a koordinaci pracovních činností. Postupně se lépe uplatňují ti zaměstnanci, kteří mají vedle teoretických znalostí a praktických dovedností i řadu dalších osobních vlastností, jako je např. schopnost rozhodovat se správně v nečekaných situacích, tvůrčím způsobem řešit situaci a problémy apod. Využívání takových vlastností člověka se stává charakteristické pro řadu pracovních činností, takový zaměstnanec pak nepotřebuje rigidní úpravu pracovněprávních vztahů, naopak ji pocituje jako překážku svého rozvoje. Na druhé straně ale přibývá pasivních, především manuálních, zaměstnanců, kteří vykonávají jen jednoduché monotónní pracovní úkony v různých montážních halách, jejich práce postrádá tvůrčí charakter, teoretické znalosti a schopnosti rozhodovat se správně v nečekaných situacích se nevyžaduje.
- Velký význam pro změnu pracovněprávních vztahů má i celková kultivace společnosti a zvyšování úrovně všeobecné inteligence a vzdělání zaměstnanců. Celková kulturní úroveň zaměstnanců je mnohem vyšší než v době vzniku pracovního práva i než před 40 lety, v době vzniku prvního zákoníku práce. S tím se zvýšila i úroveň jejich právního vědomí – není nadále možné vycházet z toho, že zaměstnanec nezná svá práva, nerozumí jim, a tudíž je třeba, aby jej stát ve všem všudy obhajoval a chránil, aby práva prosazoval za něj.
- Stále významnější roli sehrává i unijní právo. O jeho budoucím působení však toho zatím moc nevíme, i ono se do značné míry vyvíjí v závislosti na hospodářském a politickém vývoji v Evropě.

¹² Blíže k tomu viz HŮRKA, P. – BEZOUŠKA, P. – SCHMIED, Z. – ŠUBERTOVÁ, Z. – TRYLČ, L. *Zákoník práce a související ustanovení občanského zákoníku*. Nakladatelství ANAG, 2008, s. 24 a násl.

¹³ Novým občanským zákoníkem se rozumí zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

Mnohem větší prostor je v tomto rámci ponechán individuální nebo skupinové (kolektivní) úpravě, která je schopna daleko pružněji reagovat na konkrétní potřeby trhu a na zájmy stran pracovního procesu. To předpokládá ústup od hypertrofie velmi podrobných právních norem směrem k jednoduché, obecnější úpravě, bez přílišné kasuistiky. Jinými slovy k liberalizaci pracovního práva.

P. Hůrka v tomtéž kontextu uvádí, že úprava pracovněprávních vztahů směřuje k „*vyvážení organizační nerovnosti nerovností právní, kterou zakládá skutečnost, že zákon ukládá zaměstnavateli povinnosti a zároveň garantuje práva přímo zaměstnanci*“.¹⁴

Všeobecné volání po liberalizaci však naráží na to, že obsah samotného pojmu je chápán velmi různě. Podle slovníků znamená liberalizace „*uvolňování, zmírnění omezení*“. V nejobecnějším smyslu tedy má jít o to, aby byl uvolněn systém svazujících kogentních ustanovení, která v podstatě neumožňovala upravovat podmínky výkonu práce smlouvou (pracovní ani kolektivní).¹⁵

Garanci autonomie vůle dovozujeme i z čl. 2 odst. 3 Listiny základních práv a svobod, podle něhož „*každý může činit, co není zákonem zakázáno, a nikdo nesmí být nucen činit, co zákon neukládá*“. Ústavní soud toto ustanovení přibližuje tak, že „*garantuje subjektivní právo jednotlivce na to, aby veřejná moc respektovala autonomní projevy jeho osobnosti*“, a přikazuje, že musí být dán „*prostor jednotlivcům k tomu, aby sami určovali rozsah svých práv a povinností, přičemž jejich projevu vůle je třeba dát přednost před kogentním zněním zákona*“.¹⁶ Právo uspořádat si volně a podle svého vlastní soukromé poměry pak představuje základy soukromého práva.

Základní otázkou se dnes stalo určení standardů zvláštní zákonné ochrany postavení zaměstnance, které mají být zachovány. To vyplývá ze základních pracovněprávních zásad, které podle § 1a odst. 2 zákoníku práce, ve znění novelizace zákonem č. 303/2013 Sb., vyjadřují hodnoty, které chrání veřejný pořádek. Základní zásada pracovněprávních vztahů [§ 1a odst. 1 písmeno a) zákoníku práce], která vyjadřuje smysl a účel zákoníku práce, spočívá v zvláštní zákonné ochraně postavení zaměstnance.

Ze současného stavu úpravy pracovněprávních vztahů celkem jasně vyplývá, že mezi prosazované veřejné zájmy související se sociální ochranou zaměstnanců patří i stabilita zaměstnání. Zákoník práce umožňuje zaměstnavateli rozvázat pracovní poměr výpovědí jen na základě některého ze stanovených důvodů a při dodržení dvouměsíční výpovědní doby. Pokud se uplatní některá z ochranných dob, nemůže zaměstnavatel rozvázat pracovní poměr výpovědí vůbec. Ačkoli se tento směr ochranného působení pracovněprávních norem stává v poslední době častým terčem kritických připomínek,¹⁷ zůstává navzdory mnoha změnám v jiných oblastech pracovního práva zachován v téměř

¹⁴ Viz HŮRKA, P. a kol. *Pracovní právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011, s. 21.

¹⁵ V rámci přípravy nového zákoníku práce se projeví dvě tendence: snaha po liberalizaci individualizace pracovních podmínek prostřednictvím pracovní smlouvy a liberalizace prostřednictvím kolektivní smlouvy, zastávaná především odbory.

¹⁶ Nález Ústavního soudu ČR ze dne 28. 1. 2004, sp. zn. I. ÚS 546/03.

¹⁷ Viz např. GALVAS, Milan. Některé problémy liberalizace českého pracovního práva. In: *Liberalizácia pracovného práva a nové trendy vo vývoji pracovných vzťahov*. Košice: Univerzita Jozefa Šafárika v Košiciach, 2010, s. 128, nebo BEZOUŠKA, Petr. Skončení pracovního poměru výpovědí v České republice. *Právní fórum*. 2006, č. 7, s. 254.

nezměněné podobě. Za veřejný zájem prosazující se v podobě úpravy pracovněprávních vztahů však musí být uznáno i optimální fungování zaměstnavatelů podmíněné dostatečnými možnostmi efektivně a smysluplně řídit své zaměstnance, reagovat na měnící se ekonomické i společenské podmínky a naplňovat cíle své činnosti. Hospodářský i sociální rozměr a význam činnosti zaměstnavatelů neumožňuje chápat zajištění jejich harmonického fungování jen v řádu čistě privátních a individuálních zájmů jednotlivých zaměstnavatelských subjektů.

2. SKONČENÍ PRACOVNÍHO POMĚRU – VÝCHOZÍ ÚVAHY

Skončení pracovního poměru je jeden z nejdůležitějších institutů pracovního práva, protože se velmi úzce dotýká obou stran tohoto právního vztahu. Podle stávající koncepce je tento institut utvářen tak, aby byly vyloučeny „divoké“ způsoby skončení, které nejsou právem aprobovány a vedly by k pocitu právní i sociální nejistoty účastníků pracovního poměru, a aby současně byly zakotveny takové způsoby skončení, při nichž jsou právem chráněny důležité zájmy obou účastníků pracovního poměru.

Právní úprava skončení pracovního poměru však musí poskytnout zaměstnanci, který řádně plní své povinnosti, právní záruky před neodůvodněným jednostranným rozvázáním pracovního poměru ze strany zaměstnavatele, které má vážné sociální důsledky. Skončením pracovního poměru dochází u zaměstnance nejen ke ztrátě odměny za vykonanou práci, a tím ke snížení úrovně hmotného zabezpečení jeho a jeho rodiny, ale skončení pracovního poměru má pro zaměstnance v řadě případů i nepříznivé společenské a psychologické aspekty a může znamenat ohrožení jeho sociální integrace.

Skončení pracovního poměru může být zatěžující i pro zaměstnavatele, který mnohdy musí zapracovávat nové zaměstnance, ti se musejí adaptovat na pracovní kolektiv apod.¹⁸ Právní úprava skončení pracovního poměru proto musí také umožnit zaměstnavateli, aby reagoval na své hospodářské potřeby a měnil pracovní kolektiv v závislosti na ekonomických, technologických a výrobních změnách,¹⁹ aby nemusel zaměstnávat zaměstnance, pro které nemá uplatnění, zaměstnance, kteří porušují povinnosti vyplývající z právních předpisů vztahujících se na vykonávanou práci nebo v práci zaostávají. Právní úprava tak vytváří předpoklady pro žádoucí mobilitu pracovní síly umožňující provádět nejrůznější strukturální změny a pružně reagovat na potřeby trhu.

Proto je zapotřebí, aby formy skončení pracovního poměru odpovídaly základním zásadám, které ovládají pracovní právo. Nejde jen o zásady vyjádřené v ustanovení § 1a zákoníku práce, ale i zásady vyjádřené v mezinárodních dokumentech. Za takové považujeme:

- právo na práci,
- zvláštní zákonnou ochranu postavení zaměstnance,

¹⁸ Z ekonomického hlediska je to stejné, jako by nebyla využívána strojní zařízení.

¹⁹ Nesmí jej nutit, aby zaměstnával určité zaměstnance, a to i tehdy, když představy zaměstnavatele o efektivnosti přijímaných opatřeních jsou zjevně nepřiměřené. V tržním hospodářství stát nemůže posuzovat rozumnost hospodářských postupů.

- rovné zacházení se zaměstnanci a zákaz jejich diskriminace,
- uspokojivé a bezpečné pracovní podmínky pro výkon práce,
- spravedlivé odměňování zaměstnance,
- svobodu práce spolu se zákazem nucené práce.

Vnitrostátní úprava skončení pracovního poměru musí do značné míry odpovídat standardům nastaveným dokumenty mezinárodního a evropského práva.

3. MEZINÁRODNÍ A EVROPSKÁ ÚPRAVA SKONČENÍ PRACOVNÍHO POMĚRU

3.1 Mezinárodní organizace práce

Základ mezinárodní úpravy skončení pracovního poměru je třeba hledat v Úmluvě Mezinárodní organizace práce č. 158 z roku 1982 týkající se skončení zaměstnání z iniciativy zaměstnavatele (dále jen „Úmluva“). Úmluva nabyla účinnosti dne 23. 11. 1985.²⁰

V preambuli samotné Úmluvy je – podle našeho názoru pregnantně – vyjádřen její cíl, tj. řešení problémů stability zaměstnání v důsledku vážných problémů vznikajících v souvislosti s ekonomickými obtížemi a technologickými změnami. Úmluva rozvíjí myšlenky, které byly poprvé vysloveny v Doporučení č. 119 o skončení zaměstnání z roku 1963.

Úmluva patří k těm smlouvám přijatým v rámci MOP, které mají všeobecný dosah (nejsou určeny jen pro některé okruhy zaměstnanců). Osobní rozsah úmluvy – vymezený v čl. 2 – zahrnuje všechna odvětví ekonomických činností a všechny zaměstnané osoby. Současně však ani zde není osobní rozsah absolutní, protože jsou připuštěny výjimky – vyloučení z aplikace úmluvy, které může členský stát využít.

Vyloučení z aplikace úmluvy, tedy z ochrany při skončení pracovního poměru mohou být:

- zaměstnanci v pracovním poměru na dobu určitou nebo dobu výkonu specifických prací (ale i jim musí vnitrostátní zákonodárství poskytovat přiměřenou odpovídající ochranu);
- zaměstnanci v předem a v přiměřené délce sjednané zkušební době či kvalifikační době;
- zaměstnanci na nepravidelnou krátkodobou výpomoc.

Z aplikace úmluvy může členský stát vyloučit rovněž skupiny zaměstnanců, jejichž pracovní právní vztahy a podmínky zaměstnání jsou upraveny zvláštní úpravou, která těmto skupinám zaměstnanců zaručuje ochranu stability pracovního zapojení přinejmenším na stejné úrovni jako Úmluva. Zvláštní odchylky mohou členské státy stanovit i pro skupiny osob, při jejichž zaměstnávání vznikají zvláštní problémy podstatné povahy, které jsou vyvolány specifickými podmínkami zaměstnání nebo velikostí či povahou podniku, který je zaměstnává.

²⁰ Česká republika tuto Úmluvu neratifikovala, přesto se jí česká právní úprava řídí.

Jádro právní úpravy obsažené v Úmluvě však spočívá ve stanovení náležitostí, které musí skončení pracovního poměru z iniciativy zaměstnavatele splňovat. Základní charakteristikou je důvodnost skončení pracovního poměru. Tuto zásadu vyjadřuje čl. 4 Úmluvy, v němž je stanoveno, že zaměstnání zaměstnance nesmí skončit, pokud neexistuje platný důvod pro takové skončení spočívající ve schopnosti nebo chování zaměstnance či v operativních požadavcích podniku, instituce nebo služeb.

Současně v čl. 5 a 6 Úmluvy jsou taxativním výčtem stanoveny skutečnosti, které nemohou představovat důvod pro skončení pracovního poměru z iniciativy zaměstnavatele, jako je např. členství v odborech, výkon funkce zástupce zaměstnanců, rasa, barva pleti, pohlaví, nepřítomnost v práci v době mateřské dovolené, dočasná nepřítomnost v práci z důvodu nemoci nebo úrazu.

3.2 Rada Evropy

Významným dokumentem je v daných souvislostech i Evropská sociální charta, která zakotvuje ochranu pracovního zapojení v obecné rovině, lze říci, že upravuje právo na práci v obecném pojetí. V části I, v níž jsou vyjádřeny základní cíle tohoto dokumentu, je zakotveno „právo každého na příležitost získat prostředky ke svému živobytí prací, kterou si svobodně zvolí“.²¹ V části II čl. 1 odst. 2 je v návaznosti na zakotvené právo na práci stanoven závazek smluvním stranám (členským státům Rady Evropy) „účinně chránit právo pracovníka vydělávat si na své živobytí ve svobodně zvoleném zaměstnání“.²²

Z uvedených ustanovení je patrné, že Evropská sociální charta z roku 1961 ještě blíže nespécifikovala obsah práva na práci, jeho jednotlivé charakteristiky, ale zakotvovala obecné právo na práci a členským státům ukládala povinnost jeho ochrany. Nicméně i z těchto obecných ustanovení – zejména ze závazku členských států účinně chránit právo pracovníka vydělávat si na své živobytí – můžeme dovodit, že již v tomto dokumentu se evropské státy přihlásily k ochraně stability pracovního zapojení zaměstnance. V čl. 4 odst. 4 je stanoven závazek členských států „uznat právo všech pracovníků na přiměřeně dlouhou výpovědní lhůtu při skončení zaměstnání“.²³ Z přílohy k sociální chartě potom vyplývá, že uvedené ustanovení nelze chápat tak, že by z něho vyplýval zákaz okamžitého propuštění pro závažný přestupek.²⁴ Konečně v čl. 8 odst. 2 je vyjádřen závazek členských států týkající zvláštních podmínek těhotných žen a matek ve vztahu ke skončení pracovního poměru. Z tohoto závazku vyplývá, že za nezákonné má být považováno propuštění zaměstnankyně v době, kdy je na mateřské dovolené, nebo tak, aby výpovědní doba skončila během takové nepřítomnosti.²⁵

Revidovaná Evropská sociální charta²⁶ pokročila dále ve zvýraznění ochrany zaměstnanců při skončení pracovního poměru. Vedle základních práv, která již byla upravena v původní Evropské sociální chartě, objevil se v revizi čl. 24 zakotvující přímo právo

²¹ *European Social Charter*. Strasbourg: Council of Europe Publishing, 1997, s. 18.

²² Op. cit. v pozn. 21, s. 19.

²³ Op. cit., s. 21.

²⁴ Op. cit., Appendix to the European Social Charter, s. 41.

²⁵ Op. cit., s. 23.

²⁶ Česká republika ratifikovala Evropskou sociální chartu, její revizi však zatím neratifikovala.

pracovníků na ochranu v případech skončení zaměstnání. K zajištění uvedeného práva vzniká členskými státy závazek uznávat:

- právo všech pracovníků, aby jejich zaměstnání nebylo ukončeno bez platných důvodů pro takové skončení, které souvisejí s jejich schopnostmi nebo chováním nebo jsou založeny na provozních potřebách podniku, závodu nebo služeb;
- právo pracovníků, jejichž zaměstnání bylo skončeno bez platného důvodu, na přiměřené odškodnění nebo jinou vhodnou podporu.

Pracovníkům, kteří se domnívají, že jejich zaměstnání skončilo bez platného důvodu, musejí členské státy zajistit možnost obrátit se na nestranný orgán.²⁷

3.3 Evropská unie

V dokumentech Evropské unie je ochrana stability zaměstnání zakotvena v Chartě základních práv Evropské unie,²⁸ kde v čl. 30 je stanoveno, že „každý pracovník má právo na ochranu před nespravedlivým propuštěním v souladu s právem Společenství a vnitrostátními zákony a praxí“, a v čl. 33 odst. 2, v němž se stanoví, že „za účelem sladění rodinného a profesního života má každý právo na ochranu před propuštěním z důvodů spojených s mateřstvím“.²⁹

Další obecný dokument Evropských společenství – Charta základních sociálních práv pracujících Společenství³⁰ nestanovuje výslovně právo na ochranu stability pracovního zapojení jako jedno ze základních sociálních práv. Přesto však můžeme v jejích ustanoveních najít některé dílčí úpravy, o nichž bychom v této souvislosti mohli uvažovat. Do práva na zlepšování životních a pracovních podmínek je zahrnuta i ochrana při tzv. kolektivní nadbytečnosti (hromadném propouštění) – odst. 7; dále všem pracujícím má být podle úprav platných v každém členském státě garantováno právo na přiměřenou sociální ochranu (odst. 10).

Zamyslíme-li se nad použitým pojmem – přiměřená sociální ochrana – pak lze do tohoto pojmu podle našeho názoru zahrnout i ochranu před nespravedlivým propouštěním. Tento závěr můžeme přijmout tím spíše, že sama Charta základních sociálních práv pracujících Společenství se v preambuli odvolává na úmluvy Mezinárodní organizace práce a Evropskou sociální chartu, jejichž dokumenty ochranu stability zaměstnání jednoznačně upravují.

V sekundárním právu Evropské unie se konkrétní úprava skončení pracovního poměru z iniciativy zaměstnavatele pro jednotlivé případy neobjevuje. Existuje pouze podrobná úprava tzv. hromadného propouštění, a to směrnice Rady EU č. 75/129/ECC ze dne 17. února 1975, o sblížení právních úprav členských států týkajících se hromadného propouštění pro nadbytečnost, ve znění směrnice Rady EU č. 92/56/ECC.

²⁷ Op. cit., s. 94–95.

²⁸ Charta byla slavnostně vyhlášena 7. 12. 2000 v rámci Mezivládní konference v Nice. Byla přijata ve formě společné deklarace Evropského parlamentu, Rady a Komise; viz OJ, 2000/C 364/01.

²⁹ Blíže viz BARANCOVÁ, H. a kol. *Základní práva a slobody v pracovnom práve*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2012, s. 275 a násl.

³⁰ Charta základních sociálních práv pracujících Společenství byla jako deklarace přijata na zasedání hlav států nebo vlád členských států Evropského společenství ve Štrasburku 9. 12. 1989.

Dílčí úpravy ve formě zákazu výpovědi jsou upraveny v souvislosti s ochranou některých skupin zaměstnanců (např. těhotných žen a matek).³¹

4. SKONČENÍ PRACOVNÍHO POMĚRU V ČESKÉ PRÁVNÍ ÚPRAVĚ

Podíváme-li se optikou výše uvedených úvah a mezinárodních standardů na jednotlivé způsoby skončení pracovního poměru tak, jak jsou upraveny v zákoníku práce, jeví se problematickým především skončení pracovního poměru výpovědí ze strany zaměstnavatele.

Vcelku výraznější pochybnosti totiž nevyvolávají způsoby skončení pracovního poměru na základě právní události – snad jen uplynutí doby u pracovního poměru na dobu určitou, což je však jiná otázka (v této souvislosti mimo předmět naší úvahy). Stejně tak z pohledu flexibility pracovního poměru nepůsobí větší problémy dohoda o rozvázání pracovního poměru, která umožňuje vyjádření vůle obou stran pracovního poměru. Zrušení pracovního poměru ve zkušební době je způsob skončení pracovního poměru, jehož použití připadá v úvahu jen po omezenou dobu – zkušební dobu a jeho existence je odůvodněná, neodporující zkoumaným mezinárodním standardům (viz čl. 2 Úmluvy, který umožňuje vyloučit takové zaměstnance z aplikace Úmluvy, pokud jde o využití tohoto způsobu zaměstnavatelem). Stejně mimořádným způsobem rozvázání pracovního poměru je i okamžité zrušení pracovního poměru, a to svými bezprostředními účinky. Jeho kogentní úprava je, podle našeho názoru, opodstatněná. Uvolnění právní úpravy by tak připadalo v úvahu především při nejčastěji používaném způsobu skončení pracovního poměru ze strany zaměstnavatele – tedy při výpovědi.

Současná česká úprava, byť Česká republika neratifikovala výše uvedenou Úmluvu ani revidovanou Evropskou sociální chartu, v podstatě odpovídá uvedeným pravidlům. Jinou otázkou však je způsob promítnutí základního požadavku definovaného mezinárodní a evropskou úpravou do české právní úpravy skončení pracovního poměru. Je – podle našeho názoru – typické, že z možných variant aplikace mezinárodních standardů si zákonodárce zvolil zřejmě tu nejvíce svazující.

Úprava obsažená v Úmluvě je postavena na generální klauzuli („důvod založený na schopnostech či chování zaměstnance nebo na operativních potřebách zaměstnavatele“) a negativním výčtu skutečností, které nelze použít jako důvod pro skončení pracovního poměru ze strany zaměstnavatele. Česká právní úprava je naproti tomu založena na pozitivním a taxativním výčtu důvodů pro skončení pracovního poměru ze strany zaměstnavatele (se současným stanovením ještě dalších hmotněprávních podmínek)³² doplněném i výčtem důvodů, kdy nelze skončit pracovní poměr, včetně obecného zákazu (zákaz diskriminace ze stanovených důvodů).

Postup zákonodárce, „v reakci na volání po zjednodušení výpovědních důvodů“ je však takový, že do katalogu výpovědních důvodů zákoníku práce byl začleněn další výpovědní důvod, jehož podstata je v porušení povinností daných zákonem č. 187/2006 Sb., o nemocenském pojištění, ve znění pozdějších předpisů, pro vztahy nemocenského

³¹ Blíže viz Směrnice 92/85/EHS – o zavedení opatření pro podporu zlepšení bezpečnosti a ochrany zdraví pracovníků těhotných, nedávno rodičích nebo kojících, ve znění pozdějších úprav.

³² Tzv. katalog výpovědních důvodů.

pojištění, tedy vztahy sociálního zabezpečení. Důsledně vzato zákonodárce tím vlastně nesystémově rozšířil předmět pracovního práva i na vztahy s úplně jinou společenskou podstatou.³³

Každý z uvedených způsobů má své výhody i nevýhody. Způsob použitý v Úmluvě dává relativně větší „volnost“ zaměstnavateli, protože je na jeho úvaze, jaký konkrétní skutkový stav použije jako důvod pro skončení pracovního poměru. Současně však má daleko větší význam rozhodovací činnost kompetentních orgánů (zejména soudů), na nichž je posouzení, zda použitý skutkový stav je dostačující pro skončení pracovního poměru. Česká právní úprava je zdánlivě „těžkopádnější“, protože omezuje více zaměstnavatele při využití konkrétního důvodu pro skončení pracovního poměru.³⁴

Způsoby skončení pracovního poměru jsou taxativně vypočteny v § 48 zákoníku práce. Dalo by se teoreticky uvažovat o dalších okolnostech, za nichž může pracovní poměr skončit (odstoupení od pracovní smlouvy, zánik zaměstnavatele – právnické osoby bez právního nástupnictví), úvaha o těchto otázkách je však částečně mimo zkoumanou oblast – skončení pracovního poměru ze strany zaměstnavatele.

Taxativní výčet ovšem v praxi způsobuje určité potíže, které vyplývají především z toho, že při konstrukci skončení pracovního poměru je pozice zaměstnavatele oproti zaměstnanci podstatně ztížena stanovením řady hmotněprávních podmínek, které musí splnit, aby mohl rozvázat pracovní poměr. Smysl úpravy je vcelku zřejmý – jde o to, aby v maximální možné míře byl stabilizován pracovní poměr tak, aby zaměstnanec na jedné straně mohl být zaměstnavatelem propuštěn jen,

- když to odpovídá jeho zájmu a
- když další setrvání v pracovním poměru není možné po zaměstnavateli spravedlivě požadovat.

Zvolená konstrukce je těžkopádná a neumožňuje zaměstnavatelům pružněji reagovat na potřebné změny v organizaci práce atd. To vede k permanentnímu obcházení práva, kdy zaměstnavatelé buď nutí zaměstnance k uzavření dohody o skončení pracovního poměru,³⁵ nebo doslova „vyrábějí“ výpovědní důvody, které fakticky neexistují (zejména opakované, méně závažné porušení pracovní kázně či krkolomné organizační důvody vyvolávající nadbytečnost zaměstnance). Jde sice o zneužívání práva, ale platí zde starý princip „*nemo iudex sine actore*“, takže většina takových skončení pracovního poměru se předmětem soudního jednání nestane.³⁶

³³ Skutečnost, že po dobu nemoci (dočasné pracovní neschopnosti) nedodrží zaměstnanec léčebný režim stanovený lékařem (typicky klid na lůžku), by neměla být chápána jako porušení povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k zaměstnancem vykonávané práci. Není to povinnost z pracovního poměru, i když zákoník práce nově v ustanovení § 301a takové povinnosti zaměstnancům stanoví.

³⁴ Domníváme se, že jedna z příčin, proč je takový způsob ukončování pracovního poměru u nás odmítán, je v tom, že soudy jsou přetíženy agendou a posuzovaná změna koncepce výpovědi by pro ně znamenala velký nárůst nápadu a zejména obtížnost posuzování skutku. Formální srovnávání použitého výpovědního důvodu a požadavku právní normy je daleko jednodušší. Řešením (i mnoha jiných problémů) by mohlo být zvláštní pracovněprávní soudnictví. Tento problém však překračuje předmět našich úvah.

³⁵ Mnohdy přitom zaměstnancům nabízejí určitá plnění, která nejsou podle značně kogentní úpravy českého pracovního práva možná (zpravidla mimořádné odstupné).

³⁶ Pragmaticky uvažující zaměstnanec si je vědom toho, že i kdyby soudní spor vyhrál a zaměstnavatel byl donucen jej dále proti své vůli zaměstnávat, vztahy v zaměstnání byly narušeny a zaměstnanci nebudou v zaměstnání dobře.

V této souvislosti je zajímavá situace, která při přípravě nového zákoníku práce okolo výpovědi z pracovního poměru nastala. Zaměstnavatelé navrhovali, aby bylo možné rozvázat pracovní poměr z jakýchkoliv důvodů, event. i bez udání důvodů, což by ale bylo kompenzováno poměrně vysokým odstupným. Představitelé odborů odmítli o této variantě vůbec diskutovat. Argument o rozporu s Úmluvou MOP č. 158 nepadl.

Po přijetí nového zákoníku práce byly dále vedeny diskuse k řadě otázek, ale také i k úpravě skončení pracovního poměru ze strany zaměstnavatele.³⁷ Expertní skupina, která v roce 2008 byla ministrem práce a sociálních věcí pověřena vyhledáním otázek, které by měly být při nejbližší novelizaci upraveny, pro námi zkoumanou oblast vymezila následující návrhy:

- „zobecnit výpovědní důvody, ze kterých může zaměstnavatel propustit zaměstnance,
- umožnit propuštění bez ospravedlnitelného důvodu se zaplacením vysokého odstupného (zde zvýhodnit malé zaměstnavatele),
- umožnit tzv. vyplacení se z výpovědní doby,
- snížit základní výpovědní dobu na jeden měsíc a délku pracovního vztahu zaměstnance k zaměstnavateli zohledňovat odstupňovanou výši odstupného. Alternativně k poslednímu bodu navrhuje odstupňovat délku výpovědní doby dle délky pracovního vztahu zaměstnance k vypovídajícímu zaměstnavateli.“³⁸

Podle našeho názoru racionálním se jeví návrh týkající se zobecnění výpovědních důvodů pro výpověď ze strany zaměstnavatele. Taková konstrukce např. pomocí generální klauzule by odpovídala i mezinárodní úpravě a lze si ji představit, aniž by docházelo k ohrožení zásady stability pracovního zapojení.

Diskusí se podle našeho názoru jeví možnost výpovědi ze strany zaměstnavatele bez uvedení důvodu i s poskytnutím vysokého odstupného. Uvedená úprava se výjimečně v některých státech vyskytuje, avšak – podle našeho názoru – i přes peněžní náhradu by tento způsob výpovědi byl ohrožením stability a sociální jistoty, sociálního statutu zaměstnance. Domníváme se, že lze obecně konstatovat, že zajištění pracovního místa je pro zaměstnance větší zárukou sociální jistoty než poskytnuté vysoké odstupné. Otázka tzv. vyplacení se z výpovědní doby neřeší liberalizaci skončení pracovního poměru, protože se zde jedná buď o zastřenou dohodu o rozvázání pracovního poměru, případně je zde nechuť zaměstnavatele i po dobu výpovědní doby zaměstnance zaměstnávat, která je však i za současné situace řešitelná cestou tzv. jiné překážky v práci na straně zaměstnavatele s náhradou mzdy ve výši průměrného výdělku, což plně – alespoň podle našeho názoru – nahrazuje navrhovaný institut. Poslední navrhovaná změna nijak nesouvisí s liberalizací rozvázání pracovního poměru, a proto se jí dále zabývat nebudeme.

³⁷ Srovnej např. BRÁDLEROVÁ, L. Koncepční novela zákoníku práce – naděje pro zaměstnavatele. Sborník *Pracovní právo 2008*. Brno: MU, 2008, s. 26, dostupné z http://www.law.muni.cz/sborniky/Pracovni_pravo_2008/files/PracPravo2008.pdf, [citováno dne 24. 10. 2013].

³⁸ Citováno podle BEZOUŠKA, P. Náměty ke koncepčním změnám v zákoníku práce. Sborník *Pracovní právo 2008*. Brno: MU, 2008, s. 11, dostupné z http://www.law.muni.cz/sborniky/Pracovni_pravo2008/files/PracPravo2008.pdf, [citováno dne 5. 7. 2013].

Stávající zákoník práce nepochybně oproti zákonu č. 65/1965 Sb. určité uvolnění znamenal. Zaměstnavatel dnes např. není povinen před dáním výpovědi zaměstnanci nabízet jinou vhodnou práci, ani nemusí při výpovědi z organizačních důvodů osamělé matce s dítětem do 15 let shánět jiné zaměstnání. Nedomníváme se však, že liberalizace byla dostatečná.

Zde je uvolnění právní úpravy žádoucí, protože výpověď ze strany zaměstnavatele v pojetí naší právní úpravy s katalogem výpovědních důvodů příliš velkou pružnost a reakci na měnící se ekonomické podmínky zaměstnavateli nedovoluje. Podle našeho názoru by bylo možné uvažovat i o uvolnění možnosti sjednat ve smlouvě další výpovědní důvody (§ 4a odst. 2 zákoníku práce, ve znění zákona č. 303/2013 Sb.). Samozřejmě s respektováním zásady uvedené v § 547 nového občanského zákoníku, podle kterého právní jednání musí obsahem a účelem odpovídat dobrým mravům i zákonu.

Jinou z možných cest řešení tohoto problému je využití metody objevující se v Úmluvě MOP č. 158, tedy stanovení generální klauzule – výpovědní důvod spočívající ve schopnostech nebo chování zaměstnance či v operativních požadavcích zaměstnavatele se současným vyslovením zákazu některé důvody použít. Pro využití této cesty je však potřebný jeden základní předpoklad, který v České republice není vytvořen: rychlé operativní pracovní soudnictví.

Je nám jasné, že při řešení posuzované otázky také hraje poměrně významnou roli tradice a setrvačnost myšlení zákonodárce – katalog výpovědních důvodů existuje již nejméně 40 let. Hospodářská praxe si na něj zvykla a mnohdy není ochotna se přeorientovat na jiný systém. Významná je také skutečnost, že katalog výpovědních důvodů klade daleko menší nároky na úroveň soudnictví; soudům postačí jen pozitivisticky zkoumat, zda výpověď má všechny zákonem požadované formální náležitosti a zda uváděný důvod skutečně existoval, a nemusí se zabývat tím, zda v konkrétním případě zaměstnavatelem použitý důvod je podřaditelný pod generální klauzuli či nikoliv. Otázka spravedlnosti se zkoumá zcela výjimečně. O tom svědčí i rozsáhlá judikatura, která je v podstatě léta konstantní a pozitivisticky se zabývá především vymezením výpovědního důvodu, výkladem jednotlivých výpovědních důvodů (zejména tzv. organizačních změn) atd. K obecnějším otázkám se úvahy vyskytují jen zřídka.

5. ZÁVĚREM

Ve své práci jsme se pokusili nastínit některé problémy, které stojí před českým pracovním právem v souvislosti s jeho nutnou liberalizací. Skončení pracovního poměru je závažným zásahem do života obou účastníků pracovního poměru. Je nepochybné, že při konstrukci tohoto institutu musí být respektovány základní zásady pracovního práva, zejména ochrana zaměstnance. To ovšem předpokládá zásah do systému pracovního práva a posílení možnosti vlastní vůle stran daleko více ovlivňovat práva a povinnosti vyplývající z výkonu závislé práce. Posílit soukromoprávní charakter pracovního práva a veřejnoprávní zásahy omezit jen na nezbytnou míru. Ochrannářské stanovisko, kdy stát prostřednictvím kogentních (v lepším případě dispozitivních) norem chrání pracovněprávní vztahy čistě podle svého uvážení, aniž by byla vzata v úvahu vůle stran, se stává brzdou rozvoje hospodářských vztahů.

V předchozích úvahách jsme se pokusili nastínit také některé zásadní otázky týkající se rozvázání pracovního poměru ze strany zaměstnavatele. Máme-li stručně rekapitulovat naše závěry, domníváme se, že naprosté uvolnění výpovědi dávané zaměstnavatelem by znamenalo nepřijatelné narušení sociální jistoty zaměstnance, a proto by taková možnost neměla být připuštěna. Naproti tomu však je nezbytné zmírnit požadavky stanovené v zákoníku práce pro výpověď zaměstnavatele tak, že by se opustil katalog výpovědních důvodů a ponechala by se pouze obecná klauzule „provozního důvodu“ a „důvodu spočívajícího v chování zaměstnance“ na straně zaměstnavatele. Pokud by tato úprava byla doprovázena přinejmenším ustavením specializovaných senátů v soudní struktuře, případně umožněním rozhodčího řízení u „stálého“ rozhodčího orgánu, byla by to – podle našeho názoru – možná cesta liberalizace skončení pracovního poměru ze strany zaměstnavatele.

doc. JUDr. Milan Galvas, CSc.

Právnická fakulta Masarykovy univerzity

prof. JUDr. Zdeňka Gregorová, CSc.

Právnická fakulta Masarykovy univerzity

Pavel Petr

KONDOMINIUM ANEB SPLNĚNÉ PŘÁNÍ PROFESORA CEPLA

Abstrakt: Bydlení patří mezi základní lidské potřeby, byt není normativně jako základní lidské právo vyjádřeno. To nemění nic na faktu, jak zásadní význam pro člověka má. Právní úprava vlastnictví bytů je českému právu známa již od šedesátých let minulého století. Prošla dramatickým vývojem od okrajového institutu až po masovou problematiku, která se dotýká většiny vlastníků bytového fondu. Současné, ale i budoucí problémy souvisejí s pojetím tzv. kondominia (bytového spoluvlastnictví). Stat' předkládá různé pohledy na zkoumaný institut. Zahrnuje historickou a dílčí komparativní studii.

Vlastnictví bytů již nebude upraveno zvláštním zákonem, nýbrž bude součástí občanského zákoníku. Předkladatelé zákona tak následují nizozemský, belgický, švýcarský, ruský nebo quebecký vzor, kdy vlastnictví bytů není upraveno zvláštním zákonem, ale je součástí obecného kodexu.

Kondominium se rozumí stav, kdy osoba (lhostejno zda fyzická, či právnická) je podílovým spoluvlastníkem pozemku a výhradním vlastníkem bytu jako reálně vymezené části domu, resp. osobou, které svědčí dědičné věcné užívací právo ke konkrétní části pozemku (budovy) – jednotce. Dalším typickým znakem kondominia je nucené členství v právnické osobě, která je založena ke správě společné věci.

Klíčová slova: kondominium, bytové spoluvlastnictví, Cepl, osobní užívání, společné části, superficies solo cedit

ÚVODEM

Spolu s účinností rekodifikace soukromého práva vejde v užívání i nová právní úprava bytového spoluvlastnictví, která je součástí kodexu. Kromě diskontinuitní změny v podobě zařazení této partie do obecného zákoníku s sebou nová právní úprava přináší i řadu dalších otázek, které jistě budou rozebrány na stránkách připravovaných komentářů.¹

V tomto místě by mohl článek skončit a laskavý čtenář by věnoval svou pozornost jiným. Nicméně se domníváme, že řada současných, ale bohužel i budoucích problémů má kořeny v minulosti „bytového zákonodárství“ u nás. Dalším aspektem budícím otázky o univerzálnosti konceptu bytového spoluvlastnictví je nevyjasněnost samotného pojmu *kondominium*,² kterému se doktrína, dle našeho soudu, příliš nevěnovala. Bezprostřední podnět k sepsání stati však představuje vydání prvního odborného článku na téma „nového“ vlastnictví bytů z pera Karla Eliáše, který jsme mohli zaznamenat na stránkách Právníka.³ V případě tohoto článku se jedná o svého druhu *autentický* výklad nové věcněprávní figury kodexu.

¹ Srov. např. SCHÖDELBAUEROVÁ, P. – KABELKOVÁ, E. *Bytové spoluvlastnictví v novém občanském zákoníku*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 340.; ev. ČÁP, J. – ŠUSTROVÁ, D. – PETR, P. *Bytové spoluvlastnictví*. In: F. Melzer – P. Těgl et al. *Občanský zákoník*. Komentář. Praha: Leges (v přípravě).

² Výrazu zde užíváme ve smyslu bytové vlastnictví, resp. bytové spoluvlastnictví, nikoliv ve smyslu prostého podílového spoluvlastnictví (*condominium*).

³ ELIÁŠ, K. Některé otázky spojené s vlastnictvím bytů. *Právník*. 2013, č. 1, s. 37–49.

1. ČÁST PRVÁ – ETAPY VÝVOJE VLASTNICTVÍ BYTŮ

Většina komentátorů se shoduje v tom, že původ rozmachu bytového spoluvlastnictví představuje francouzská buržoazní revoluce a z ní vzešlý Code civil (1804), jenž obsahoval ustanovení čl. 664.⁴ Vlastnictví bytů bylo nicméně známo ve Francii již dříve a Code civil v zásadě jen reagoval na existující stav, který ovšem nebyl doktrínou příliš adorován.⁵

Reálné dělení domů bylo známé např. v židovských ghettech,⁶ kdy jej tehdejší talmudské právo připouštělo.⁷ Spočívá v tom, že jsou zde jednak reálné podíly (např. jednotlivý byt nebo místnost⁸) a ideální podíly (pozemek, společné části domu). Společným jmenovatelem přípustnosti reálného dělení nemovitostí nebyla ani tak obecná přípustnost výskytu jevu v právní úpravě, ale snaha zabránit volné obchodní činnosti Židů v obvodu celého města. Omezené stavební plochy, které jim byly vykázané, vedly k reálnému dělení z nutnosti.⁹

Nepřesné znění § 361 ABGB vedlo k různosti názorů na přípustnost reálného dělení budov v Rakousku, resp. u nás. Spolu s účinností zákona č. 50/1879 ř. z., o dělení budov podle materiálních podílů, který prohlásil v § 1 patrové vlastnictví (*Stockwerkeigentum, Geschosseigentum, Gelasseigentum*, event. *Etageeigentum*¹⁰) za nepřipustné, rozpornost názorů zmizela. Patrové vlastnictví však přežilo v různých podobách až do současnosti.¹¹ Jakkoli otázka přípustnosti patrového vlastnictví byla účinností zákona o dělení budov vyřešena, některá specifika tehdejší koncepce věcných práv vyvolávají otázky dodnes. Tak např. Nejvyšší soud¹² se zabýval otázkou, zda je přípustné spoluvlastnictví zdi oddělující sousední stavby. Soud připustil, že na vznik (v roce 1935) a trvání (dodnes) spoluvlastnictví zdi oddělujících sousedící stavby rozdílných vlastníků nemá vliv fakt, že platný zákoník takovou úpravu nezná.¹³

⁴ MORIARTY, M. J. A Comparison of United States and Foreign Condominiums. *St. John's Law Review*. 1974, Vol. 48, p. 1011. Shodně ELIÁŠ, K a kol. *Nový občanský zákoník s aktualizovanou důvodovou zprávou a rejstříkem*. Ostrava: Sagit, 2012, s. 496; CIRÁK, J. et al. *Zákon o vlastnictví bytů a nebytových prostor*. Bratislava: C. H. Beck, 2012, s. 5.

⁵ DE LA MORANDIÉRE, J. *Traité formulace de la division des maisons par étages et par appartements*. Paříž, 1922, s. 64, cit. dle LUBÝ, Š. *Vlastnictví bytů*. Bratislava: Vydavatelstvo Slovenskej akadémie vied, 1971, s. 34.

⁶ Včetně toho pražského. Srov. např. SVOBODA, E. *O reálném dělení domů v obvodu bývalého pražského ghetta*. Praha: Lidové družstvo tiskařské, 1909. Připouští vlastnické právo k částem budovy (patřům, místnostem i bytům), které zůstává i nadále v platnosti. Obdobně i ŠVAMBERG, G. – ANDRES, B. *Základy občanského práva*. Praha: Palásek a Kraus, 1946, s. 57.

⁷ ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J. et al. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*, s. 223.

⁸ Také obchodní místnosti, dílny aj.

⁹ ŠTĚPINA, J. Byt jako předmět osobního vlastnictví. *Socialistická zákonnost*. 1966, č. 1, s. 15.

¹⁰ NATELSON, R. G. Comments on the Historiography of Condominium: The Myth of Roman Origin. *Oklahoma City University Law Review*. 1987, Vol. 12, no. 1, p. 29.

¹¹ Patrové vlastnictví několika domů v Ivančicích, event. v Prešově.

¹² Rozsudek Nejvyššího soudu ze dne 20. 11. 12006, sp. zn. 22 Cdo 2097/2006.

¹³ V podrobnostech KRÁLÍK, M. Spoluvlastnictví zdi oddělující dvě stavby různých vlastníků. *Soudní rozhledy*. 2007, č. 5, s. 189. „Vlastnický senát“ Nejvyššího soudu vycházel při posouzení předmětného sporu ze znění § 854 OZO, řešícího tzv. rozhrady (*Scheidewände*). Demonstrativní výčet ustanovení řadí zdi mezi věci, které nacházejí-li se mezi sousedními pozemky, považují se za společné vlastnictví. Je zde stanovena vyvratitelná právní domněnka. Důkazem opaku může být např. existence značky, event. jiné pomůcky dokazující opak. Spoluvlastnictví rozhrady je právem souvisejícím s vlastnictvím pozemku. Představuje *condominium pro*

Po první a zejména po druhé světové válce se situace zásadním způsobem změnila. Původně odmítavá stanoviska právní vědy k uznání bytu jako věci v právním smyslu se vytratila a nastalo období reinkarnace institutu. Důvody, které k tomu vedly, spočívaly zejména ve zničeném bytovém fondu a narůstajícím počtu obyvatelstva a jeho masové migraci. Spolu se zvyšujícími se stavebně bezpečnostními požadavky na výstavbu, jakož i narůstající ochranou nájemců, stoupala ochota původních vlastníků bytových domů k jejich převodu do rukou třetích osob.¹⁴ Zmiňovaná ochrana nájemců spočívala především v oblasti protekce před neodůvodněnými výpověďmi. Pronajímatelé mohli vypovědět nájem jen na základě důvodů uvedených v zákoně, a to s přivolením soudu. Zákon č. 85/1924 Sb. z. a n. z okruhu chráněných nájmu vypouštěl některé skupiny „nájemníků“ – bohaté [s ročním příjmem nad 1 mil. Kčs, podnájemníky v obcích do 2000 obyvatel, případně uživatele luxusních bytů (čtyři a více pokojů)] apod. Zákon na ochranu nájemníků také vylučoval z ochrany takové druhy nájmu, které byly sjednány na krátkou dobu (do tří měsíců). Naopak se vztahoval na byty gážístů (civilních zaměstnanců armády) nebo uživatele náhradních bytů.¹⁵ Regulace trhu s byty probíhala zejména na základě kontroly pronájmu bytů vlastněných obcemi. Vlastníci domů byli omezováni ve smluvní svobodě při uzavírání nájemních smluv ve prospěch osob, které v obci musely bydlet (např. státní úředníci). Vedle toho existovala nově i povinnost pronajímat prázdné byty přednostně vojákům a státním zaměstnancům.¹⁶ Omezování smluvní svobody se týkalo jen nově vystavených domů. U starých domů (zkolaudovaných do roku 1917) regulace řídila jen výši nájemného. Z toho důvodu vznikly dva typy nájemních vztahů: regulované a neregulované. Nájemné bylo možné zvyšovat jen o částku, o kterou se meziročně zvýšily výdaje na správu domu. Pro nově vystavené subvencované domy byla pak stanovena maximální výše nájemného.

Společensko-politický vývoj ovlivnil vznik nových právních úprav jak v zemích, které k reálnému vlastnictví měly tradičně blízko (např. Francie¹⁷), jakož i v těch, které je dlouhodobě odmítaly (Německo,¹⁸ Rakousko,¹⁹ Švýcarsko²⁰). Dalším důvodem byla i snaha detailněji upravit vzájemná práva osob, které se podílely na společné výstavbě bytových domů.

indiviso. Podstatné pro posouzení, zda jde o rozhradu, je vypořádání se právě s těmito skutečnostmi svědčícími o opaku. Tou je např. i skutečnost, že je-li rozhrada postavena tak, že cihly vyčnívají jen na jednu stranu, pak držitelem zdi je ten, kdo drží zeď ve směru pokračujícím (srov. § 857 OZO). Tímto faktem se Nejvyšší soud nezabýval, jakkoliv bylo zjištěno, že z dobové fotografie vyplývá, že dům byl postaven tak, že – jak je patrné z vyčnívajících cihel na zdi – předpokládá napojení druhého domu. Srov. ROUČEK, F. – SEDLÁČEK, J. et al. *Komentář k československému obecnému zákoníku občanskému a občanské právo platné na Slovensku a v Podkarpatské Rusi*, s. 658–661. Obdobně *Randa* konstatuje, že užívat společnou zeď smí každý společník (*ipso iure*) na své straně až do hloubky 1/2 zdi. Viz RANDA, A. *Právo vlastnické dle rakouského práva v pořádku systematickém*. Praha: Česká akademie pro vědy, slovesnost a umění, 1922. (reprint původního vydání ASPI, 2008) s. 82.

¹⁴ LEYSER, J. The Ownership of Flats – A Comparative Study. *International and Comparative Law Quarterly*, 1958, Vol. 7, p. 32.

¹⁵ ZELINKA, J. *Zákony upravující právní poměry vlastníků a domů a nájemníků*, Plzeň: Vlastní náklad, 1926, s. 18.

¹⁶ POLÁKOVÁ, O. *Bydlení a bytová politika*, Praha: Ekopress, 2006, s. 245.

¹⁷ *Statut de la copropriété des immeubles divisés par etages ou par appartements*. Ještě dříve to byli Belgičané, kteří se však vydali cestou novely občanského zákoníku (čl. 577).

¹⁸ Gesetz über das Wohnungseigentum und das Dauerwohnrecht 1951.

¹⁹ Wohnungseigentumsgesetz 1948.

²⁰ ZGB (§ 712a-t).

Naproti tomu bytové spoluvlastnictví bylo poměrně časté v zemích Latinské Ameriky, kde se odhaduje, že většina (80 %) komerčních prostor v Rio de Janeiro a Sao Paulo byla právě v této právní formě.²¹ Průkopníky kondominií byly země jako Brazílie, Kuba, Mexiko nebo Venezuela. Na sklonku padesátých let minulého století se těžiště rozvoje bytového vlastnictví přesouvá na severoamerický kontinent a jeho pozitiva objevují Spojené státy. Z dnešního pohledu je pikantní, že tehdejší federální právní úprava bytového spoluvlastnictví²² byla zásadně inspirována portorickým zákonem, který však představoval jakousi „vylepšenou“ verzi původního kubánského předpisu.²³

1.1 Československá cesta

Bujná bytová výstavba, která započala po druhé světové válce, s sebou přinesla řadu rozdílných pohledů na urbanistiku, architekturu i způsob využití domů, jakož i právní úpravu bydlení.

Institut vlastnictví bytů byl do českého právního řádu zaveden až v 60. letech 20. století, a to zákonem č. 52/1966 Sb., o osobním vlastnictví k bytům. Do té doby reálná dělitelnost nemovitostí nebyla připuštěna.²⁴ Skutečností však zůstává, že se tak stalo v podmínkách socialistického státu způsobem, který neodpovídá modernímu pojetí tohoto institutu.²⁵ Předně bylo uznáno pouze nabývání vlastnického práva *in favorem* osob fyzických.²⁶ Bylo možné nabýt jen jeden byt, resp. rodinný domek. Do účinnosti novely zákona o osobním vlastnictví k bytům z roku 1978²⁷ bylo možné nabývat jen byty v domech, v nichž byly prodány všechny byty.²⁸ Dle dobové literatury²⁹ bylo uvedenou formou „zprivatizováno“ jen cca 8 tisíc bytů a další – asi stejné množství – vystavěno. Do počátku devadesátých let se ve formě „osobního“ vlastnictví nacházelo asi 30 tisíc bytů, což představovalo dle údajů ČSÚ pouze cca 1,4 % bytového fondu (sic!). Nicméně s tím zákonodárce počítal, když zákon měl umožnit vlastnictví bytů jen docela výjimečně.³⁰

²¹ CURRY, L. B. – HYATT, W. S. An Introduction to Condominium Hotels. *The Practical Real Estate Lawyer*. 1985, Vol. 6, pp. 39–46.

²² *Guidelines on Condominium Ownership*, 1958. National Housing Act, sect. 234, 1961. Guidelines představují určité obecné (federální) zásady pro zpracování právních předpisů jednotlivých států Unie.

²³ Ostatně Kuba, jakkoliv se jedná o jeden z posledních nedemokratických režimů, má stále k bytovému vlastnictví velmi blízko.

²⁴ Srov. R 91/56 „(...) předmětem kupní smlouvy nemůže být nesamostatná reálně neoddělitelná část celku (u domu např. byt)“. Toto pojetí je konečně dodržováno v judikatuře dodnes, viz SPÁČIL, J. Nejvyšší soud ČR: Oddělení částí stavby v podílovém spoluvlastnictví. Uplatnění názoru o změně procesních vztahů v důsledku pouhé změny hmotněprávního vztahu před účinností zákona č. 30/2000 Sb. *Právní rozhledy*, 2012, č. 2, s. 72–75.

²⁵ Srov. např. ZDOBINSKÝ, S. *Osobní vlastnictví v ČSSR*. Praha: Orbis, 1965, s. 113 – kapitola *Perspektivy vývoje osobního vlastnictví*.

²⁶ Možnost nabytí právnickou osobou zavedla až velká novela ObčZ v ustanovení § 872 odst. 8 (s účinností od 1. 1. 1992).

²⁷ Zákon č. 30/1978 Sb.

²⁸ Došlo-li po novele k prodeji jen některých bytů, pak se stát stal vlastníkem těchto bytů a mohl je dále převádět na další osoby. Přešel-li tento majetek s účinností zákona č. 17/1991 Sb., o přechodu některých věcí z majetku České republiky do vlastnictví obcí, ze státu na obec, pak nic nebrání tomu, aby obec mohla nabyvateli prodat i podíl na pozemku, na němž dům stojí. Viz Rozhodnutí Krajského soudu v Ústí nad Labem, ze dne 18. 1. 1994, sp. zn. (Rc) 15 Ca 649/93.

²⁹ ZUKLÍNOVÁ, M. Několik úvah o osobním vlastnictví bytů. *Právník*. 1979, č. 5, s. 479.

³⁰ ZUKLÍNOVÁ, M. O vlastnictví bytů (s úvahami o možné právní úpravě). *Právník*. 1994, č. 3, s. 215.

1.2 Osobní vlastnictví k bytům a osobní vlastnictví vůbec

Tato etapa vývoje bytového vlastnictví bývá neprávem opomíjena, jakkoliv současné problémy bytového spoluvlastnictví mají své příčiny i v této době. Předně malý stav „odstátnění“ socialistického bytového fondu byl důvodem pro jeho rozsáhlou privatizaci³¹ v devadesátých letech formou prodeje jednotlivých bytů dle zákona o vlastnictví bytů, ev. prodeje celých domů právníckým osobám tvořeným původními nájemci.

Klasické pojetí věcných práv tak, jak je známe z dob římského práva, bylo v československé právní realitě pokřiveno spolu s účinností středního kodexu. Posověštěný zákoník se zcela vymanil z tradiční civilistiky a odmítl dualismus práva soukromého a veřejného. Jedním z mnoha projevů tohoto neblahého postupu bylo i zavedení různých forem vlastnictví: *socialistického* (státního a družstevního), *osobního* a *soukromého*. Favorizované socialistické vlastnictví bylo všemožně upřednostňováno a chráněno nepoměrně více než zbylé dvě formy. To se projevilo zejména při přijetí trestního kodexu té doby. Socialistické vlastnictví bylo chápáno jako zdroj bohatství státu a jeho nezdolné síly.³² Ostatně ani důvodová zpráva nezasťává, že jeho zdrojem je znárodněný majetek. Byla to právě existence několika typů vlastnictví a různých stupňů jejich ochrany, jež se stala důvodem pro zařazení ustanovení čl. 11 odst. 1 věta druhá do Listiny.

Snahy o zvyšování životní úrovně byly provázeny přijetím zcela nové formy vlastnictví označované jako osobní. V duchu plánovitého hospodářství byly podkladem pro jeho rozvoj plná zaměstnanost a stoupající mzdy. Zdrojem osobního vlastnictví však směly být pouze výnosy z poctivé (státem dovolené) práce (nikoliv podnikání).

Osobní vlastnictví se vytvářelo v existenční návaznosti na socialistické vlastnictví. Pojítkem mezi oběma byla závislá práce fyzické osoby, kterou se na jedné straně vytváří národní důchod. Na druhé pak odměna za poctivou práci je zdrojem spotřebního osobního vlastnictví.³³ Majetku ve formě osobního vlastnictví nebylo možné použít k jiným účelům než k uspokojování potřeb vlastníka, resp. jeho rodiny. Předmětem byly zpravidla příjmy a úspory z práce a sociálního zabezpečení, věci domácí a osobní potřeby, rodinné domky, byty a rekreační chaty.³⁴

Právě ve formě osobního vlastnictví se až do přijetí zákona o osobním vlastnictví k bytům mohly z nemovitostí nacházet již jen rodinné domky. Pozemky byly užívány na základě práva osobního užívání. Soukromé vlastnictví představovalo jakýsi „trpěný relikv“, který obsahově dopadal na majetek bývalých drobných živnostníků, výrobců, občanů, ale i tzv. nesocialistických organizací (církví, zvláštních sdružení,³⁵ nezrušených spolků, akciových společností s cizí kapitálovou účastí aj.).³⁶ Jeho předmětem byly především

³¹ Je vhodné rozlišovat privatizaci *stricto sensu*, kterou představuje *přechod* vlastnictví ze státu na obce v důsledku přijetí zákona č. 172/1991 Sb., o přechodu některých věcí z majetku ČR do vlastnictví obcí, a privatizaci *lato sensu*, kterou chápeme jako *převody* dle zákona o vlastnictví bytů, případně privatizaci formou odprodeje domů do vlastnictví právníckých osob.

³² Z projevu ministra vnitra Dr. Štefana Raise ze dne 25. října 1950 v plénu Národního shromáždění. Citováno dle ANDRĚLÍK, J. – PARMA, M. (ed.) *Občanský zákoník*. Praha: Orbis, 1950, s. 14.

³³ Podobnou konstrukci znal i východoněmecký Zivilgesetzbuch, když v § 22 uvádí: „(...) *zdrojem majetku v osobním vlastnictví je práce pro společnost.*“

³⁴ MADAR, Z. *Právníký slovník. A–O*. Praha: Orbis, 1978, s. 640–641.

³⁵ Např. Mezinárodní svaz studentstva nebo Mezinárodní organizace novinářů.

³⁶ Občanský zákoník z roku 1950 nezrušil všechny právnícké osoby, které vznikly před jeho účinností. Některé z nich

činžovní domy, rodinné domy, měl-li jich občan více než jeden. Vnitřně se soukromé vlastnictví zpočátku členilo na vykořisťovatelské a nevykořisťovatelské (pracovní).³⁷ Předpokládalo se, že uvedená forma vlastnictví je na ústupu³⁸ a při přechodu k socialistické společnosti zanikne. Jednalo se o vlastnictví, jehož ochrana a obsah byly diskriminující.³⁹ Uvedená forma vlastnictví nebyla doktrínou chápána jako základní společenský vztah⁴⁰ a dokonce ani nebyla – na rozdíl od ostatních forem – výslovně předpokládána ústavou. Zvláštní režim měla půda v soukromém vlastnictví, která byla nejčastěji ve *společném užívání* družstva a zároveň ve vlastnictví jednotlivých družstevníků. Půda (zejména stavební parcely, zahrádky aj.) dle dobové literatury nemohla být v osobním vlastnictví, protože představuje potenciální výrobní prostředek, a proto se neslučuje s jeho *raison d'être*.⁴¹

Na rozdíl od Polska, Maďarska či Rumunska se československá civilistika vydala cestou likvidace „přežitků kapitalizmu“ a „buržoazní kazuistiky“.⁴² To umožnilo přetrvání některých institutů, resp. právních vzorců ve zmiňovaných zemích. Podobně jako my na tom bylo snad jen východní Německo, které přijalo svůj *Zivilgesetzbuch*⁴³ (ZGB-DDR) až v roce 1975.

Všudypřítomná ideologie byla patrná zejména při výkladu ustanovení zákoníku upravujících osobní vlastnictví. Bylo nutno klást důraz na fakt, že nová forma vlastnictví je výrazem skutečnosti, že v socialistické společnosti zájmy pracujících a zájem celku jsou spolu zcela souladné, nikoliv v rozporu jako v dobách kapitalizmu.⁴⁴ Osobní vlastnictví je geneticky⁴⁵ spjata se socialistickým vlastnictvím a je spíše ideologickým než právním institutem,⁴⁶ který je teoreticky vystaven na hliněných nohou. Dobová judikatura k různým formám vlastnictví je dnes již nepoužitelná. Překračovala i extenzivní výklad zákona a stala se nástrojem ke stále důkladnější kontrole trhu s nemovitostmi státem.⁴⁷

1.3 Zpět k bytům

Návrh zákona o osobním vlastnictví k bytům, jak zní přesný název, vznikl díky aktivitě Právní komise Slovenské národní rady. Předkladatelé měli na mysli především byty v domech, které si společně postavili občané k naplnění svých bytových potřeb. Původní návrh počítal s možností zahrnutí ustanovení umožňujícího osobní vlastnictví bytů do obecného kodexu, posléze však bylo vypuštěno. To nebránilo přijetí zvláštního zákona, které však ústavně právní výbor Národního shromáždění podmiňoval kladnými hospodářskými podmínkami. Ministerstvo spravedlnosti provedlo politiko-ekonomický prů-

přetrvaly, byť existovala silná a úspěšná snaha o jejich úplnou eliminaci, případně včlenění do řad socialistických organizací. Blíže viz ČEŠKA, Z. a kol. *Občanský zákoník*. Komentář. Díl II. Praha: Panorama, 1987, s. 733–734.

³⁷ KNAPP, V. *Vlastnictví v lidové demokracii*. Praha: Orbis, 1952, s. 381 an.

³⁸ ROLENC, V. ed. *Právníká příručka*. Praha: Orbis, 1954, s. 240.

³⁹ SPÁČIL J. Osobní vlastnictví, restituce a judikatura. *Soudní rozhledy*. 1998, č. 3, s. 15 an.

⁴⁰ V. Knapp hovoří výslovně o inferiorním postavení, srov. KNAPP, V. *Vlastnictví v lidové demokracii*. Praha: Orbis 1952, s. 381.

⁴¹ V podrobnostech srov. KNAPP, V. in: V. Knapp – Š. Luby a kol. *Československé občanské právo*. Praha: Orbis, 1974, s. 302–305.

⁴² ELIÁŠ, K. Rekodifikace občanského práva v postmoderní době. *Právní rozhledy*. 2008, č. 1, s. 1.

⁴³ Nezaměňovat s tím švýcarským.

⁴⁴ DRESSLER, A. *Politicko-ekonomický význam nového občanského zákona*. Praha: Orbis, 1951, s. 69.

⁴⁵ SPÁČIL J. Osobní vlastnictví, restituce a judikatura, s. 15 an.

⁴⁶ SPÁČIL J. Osobní vlastnictví. *Prokuratura*. 1990, s. 20 an.

⁴⁷ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. 9. 1997, sp. zn. 3 Cdon 1248/96.

zkum, který byl zaměřen zejména na relaci k družstevní výstavbě a individuální výstavbě rodinných domků. Resultát výzkumu shrnul přednosti osobního vlastnictví bytů v individuální a celospolečenské rovině. První z nich představoval zvýšený zájem vlastníků o stav domu s byty, představující jejich vyšší motivaci o údržbu věci ve vlastnictví podobně jako u individuálního vlastnictví rodinného domku. Z celospolečenského hlediska předpokládal značnou úsporu v záboru půdy, resp. snížení požadavků na nedostatkový stavební materiál.⁴⁸ Mezi řádky však visela nevyčtená pozitiva – jako např. vymanění se z přidělovací pravomoci národních výborů, nebo možnost obejít ustanovení o tzv. nadměrných bytech, protože se na byt v osobním vlastnictví nevztahovala.⁴⁹ Byt v osobním vlastnictví tak mohl mít až 5 místností, resp. 120 m².⁵⁰ Přes tyto „výdobytky“ osobní vlastnictví bytů nebylo příliš čtené. Důvody, které k tomu vedly, přehledně shrnul V. Cepl.⁵¹ Prvním z celé řady důvodů, pro které se institut neprosadil v rozsahu běžném nejen na západ od našich hranic, spočíval ve shora zmíněné limitaci pro převody bytů. Cepl ve své stati provádí velmi sofistikovaný a na svou dobu odvážný rozbor důvodů, pro které institut selhal. Převádět byty do osobního vlastnictví bylo možné pouze ze státního socialistického vlastnictví.⁵² Nešlo tak např. převést byt v domě vlastněném bytovým družstvem (lidovým či stavebním), event. byt v rodinném domku.

Dalším důvod pro nízkou míru využívání institutu představovala i nekvalitní právní úprava, která byla doprovázena řadou administrativních prvků. Celý systém tak měl velmi rigidní povahu a bránil efektivnější redistribuci bytů.⁵³

Zcela zásadní důvod pro nízkou míru využití osobního vlastnictví k bytům představoval institut *osobního užívání bytů*.⁵⁴ V mezinárodním srovnání se jedná o československý unikát. Snad jen socialistická část Německa znala obdobný instrument.⁵⁵ Osobní užívání tak nahradilo nájem.⁵⁶ Osobní užívání představovalo trvalé a v principu dědičné právo užívat cizí byt, přičemž ochrana byla srovnatelná s ochranou vlastnickou.

⁴⁸ ŠTĚPINA, J. Byt jako předmět osobního vlastnictví, s. 15–20.

⁴⁹ Ustanovení § 23 zákona č. 52/1966 Sb. odkazovalo na přiměřené použití těch ustanovení zákona č. 41/1964 Sb., o hospodaření s byty, která regulovala rodinné domky.

⁵⁰ V Polsku to např. bylo 110m², resp. ve zvláštních případech až 140m², viz R. STRZELCZYK. In: R. Strzelczyk – A. Turlej. *Własność lokali*. 2. vyd. Warszawa: C. H. Beck, 2010, s. 19.

⁵¹ CEPL, V. Osobní vlastnictví k bytům a jiné právní formy bydlení. *Právník*. 1984, č. 11, s. 1030–1048.

⁵² Např. k platnosti převodu budovy v soukromém vlastnictví byl nutný souhlas příslušného národního výboru, na který nebyl právní nárok. Případná absence souhlasu vedla k absolutní neplatnosti právního úkonu (srov. R 22/1975, s. 103). To pochopitelně neplatilo, šlo-li o převod do socialistického vlastnictví. V podrobnostech např. SPÁČIL, J. Osobní vlastnictví, restituce a judikatura. *Soudní rozhledy*. 1998, č. 3, s. 15. F. Pěcha však připomíná, že podobná limitace se vztahovala i na byty v osobním vlastnictví, ale nepřímou. Ingerence národních výborů nebyla vyloučena u převodu nemovitosti v osobním vlastnictví, kdy vlastnictví se nabývalo na základě smlouvy až registrací státním notářstvím. Povinnou přílohou návrhu byl i dotazník s čestným prohlášením, který obsahoval i vyjádření národního výboru o tom, že proti zamýšlenému převodu nejsou námítky. Vyjádření bylo posuzováno jako každý jiný důkaz, avšak ve většině případů rozhodovalo notářství v souladu s ním! Blíže viz PĚCHA, F. K zásahům veřejné moci do smluvních převodů nemovitostí. *Právní rozhledy*. 2009, č. 17, s. 625.

⁵³ CEPL, V. Osobní vlastnictví k bytům a jiné právní formy bydlení, s. 1035.

⁵⁴ Tamtéž s. 1048.

⁵⁵ V podobě osobního užívání (*persönliche Nutzung*) pozemků a staveb (rodinných domků) určených k bydlení a rekreaci, srov. § 284 an. ZGB–DDR.

⁵⁶ V československém právu zbyl pouze nájem zemědělského pozemku. Viz ZUKLÍNOVÁ, M. – SCHÖDELBAUA-REOVÁ, P. *Nájemní smlouva, zvláštní ustanovení o nájmu bytu*. Praha: Linde, 2012, s. 14. Naopak východoněmecké právo znalo nájem bytu, který byl upraven v § 94 an. ZGB–DDR. Právním důvodem vzniku nájmu byla nájemní smlouva (*Mietvertrag*).

Standardní institut nájmu byl dobovou literaturou označen jako nevhodný, neboť *není schopen vyjádřit skutečnou podstatu a povahu užívání bytu v socialistické společnosti*.⁵⁷ Klíčové odlišnosti od nájmu byly spatřovány v těchto bodech:

1. právo osobního užívání bylo jedinou formou, v socialistické společnosti mohl být užíván majetek v socialistickém vlastnictví pro osobní potřebu občanů;
2. vznik práva osobního užívání nebyl věcí soukromou, ale veřejnou, jakkoliv byl upraven v občanském zákoníku (§ 152–221). Proces přidělování bytů byl ryze administrativní záležitostí, která byla doprovázena spekulacemi s jejich přidělováním.⁵⁸ Byty byly občanům přidělovány v souladu se zákonem o hospodaření s byty na základě správního aktu (lidově označovaného jako „dekrét“) vydaného místně příslušným národním výborem, ev. orgánem stavebního bytového družstva. Existence takového rozhodnutí představuje *conditio sine qua non* pro platné uzavření dohody o odevzdání a převzetí bytu. Jakkoliv dobová literatura vyzdvihovala smluvní základ užívání bytů,⁵⁹ je zřejmé, že právní důvod v podobě dohody o odevzdání a převzetí bytu byl spíše sekundární, klíčový byl právě „dekrét“;
3. zatímco pojmovým znakem nájmu je jeho dočasnost, v případě osobního užívání platila odlišná úprava. Osobní užívání nebylo časově omezeno. Bylo předmětem přechodu práva v případě smrti oprávněné osoby. Ukončit tento vztah sice bylo možné, ale pouze na základě zákonem stanovených důvodů a za náhradu (náhradní byt);
4. osobní užívání bylo sice konstruováno jako úplatné, ale bylo možno ujednat i bezúplatnou formu. Výše úplaty nebyla záležitostí tržní reality, ale zákonem stanovené sumy, která neodrážela kvalitu a lokalitu, ve které se nacházela nemovitost. Úplata měla víceméně sociální charakter a na údržbu bytového fondu stát doplácel z jiných zdrojů, protože poplatek za užívání byl nízký;
5. proces vzniku práva měl dvě fáze a) administrativní rozhodnutí národního výboru, které zajišťovalo vznik práva na b) uzavření dohody o odevzdání a převzetí bytu se socialistickou organizací, která spravovala byty v socialistickém vlastnictví.⁶⁰

Lze tak uzavřít, že právo osobního užívání v zásadě kombinovalo výhody vlastnictví s výhodami nájmu s možností dědění tohoto specifického práva. Šlo by je klasifikovat jako „zvláštní dědičné nájemní právo s limitovaným nájemným“.

Oprávnění osobního uživatele lze přirovnat k oprávnění vlastníka. Představuje hybridní institut mezi nájmem a vlastnictvím. Kombinuje zejména výhody obou. Stát prvním přidělením ztrácí dispoziční oprávnění k bytu a právo nerušeně přechází na spoluzijící osoby, event. dědice. To se zdá nepochopitelné, nicméně v dané době zapadá do celkového kontextu právní úpravy. Vznik práva osobního užívání bytu se skutečně blíží darování a je celkově neadekvátní, protože nepříznivě působilo na právní vědomí a postoje obyvatelstva.⁶¹ Jak mohl být člověk (občan) vůbec motivován k vlastnickému bydlení, když se mu něco lepšího nabízelo v podobě jednoduššího a levnějšího⁶² osobního užívání.

⁵⁷ KRATOCHVÍL, Z. et al. *Nové občanské právo*. Praha: Orbis, 1965, 249an.

⁵⁸ POLÁKOVÁ, O. In: O. Poláková a kol. *Bydlení a bytová politika*. Praha: Ekopress, 2006, s. 255.

⁵⁹ Srov. KRATOCHVÍL, Z. a kol. *Nové občanské právo*. Bratislava: Obzor, 1967, s. 250.

⁶⁰ MADAR, Z. *Právníký slovník. A–O*, s. 636.

⁶¹ CEPL, V. *Osobní vlastnictví k bytům a jiné právní formy bydlení*, s. 1030–1037.

Nájemné v bytech neodpovídalo reálné ceně nákladů a mělo spíše politicko-sociální význam. Správa bytového fondu byla ztrátová, což se projevilo na jeho stavu.⁶³ Na závěr lze říci, že právě tato systémová „rozšafnost“ způsobila zchátralost bytového fondu. Zbývá jen dodat, že s účinností velké novely občanského zákoníku se osobní užívání bytu transformovalo opět do podoby nájmu.⁶⁴

Určité intermezzo ve vývoji právní úpravy vlastnictví bytů představují převody bytů dle zákona č. 42/1992 Sb., o úpravě majetkových vztahů a vypořádání majetkových nároků v družstvech (transformační zákon). Tato právní úprava se týkala výhradně převodů družstevních bytů.

Skutečným nástupem institutu bylo až přijetí zákona č. 72/1994 Sb., o vlastnictví bytů. Ten upravuje bytové spoluvlastnictví jako zvláštní druh spoluvlastnictví budovy (přesněji domu),⁶⁵ kde spoluvlastník domu je vlastníkem bytu nebo nebytového prostoru jako prostorově vymezené části domu a zároveň podílovým spoluvlastníkem společných částí domu. Takto definované vlastnictví může vzniknout jen v budovách, kde existují alespoň dva byty, resp. nebytové prostory, event. alespoň jeden byt a jeden nebytový prostor. Zatímco zákon o osobním vlastnictví k bytům byl vybudován na tzv. monistické koncepci, zákon je vystaven na dualistické koncepci ve spoluvlastnickém pojetí.^{66, 67}

Zákon byl již v době svého vzniku předmětem vzrušených, zejména politických debat. Problémem zůstává, že jeho vznik, resp. původní, Parlamentem přijatá podoba, byla dílem spíše poslanců než legislativců, což se projevilo na jeho prvně předkládané verzi.⁶⁸ Mezi důvody, které vedly k netrpělivosti laické i odborné veřejnosti, lze řadit i neúspěch původně československého návrhu z roku 1992, který tehdejší Federální shromáždění neschválilo. Když navíc samostatná Slovenská národní rada přijala v srpnu 1993 zákon č. 182/1993 Z. z., o vlastnictve bytov, nervozita stoupala.

Rozpaky odborné, ale i laické veřejnosti nad přijetím zákona v původní podobě snad nejlépe vystihuje prohlášení poslance Vyvadila: „...*včera jsem si listoval zákonem o bytech. Já nepochopil, co jsme schválili.*“⁶⁹ Předpis se stal nástrojem k privatizaci bytového fondu, ale i k transformaci bytových družstev (což ovšem nebylo nezbytné).⁷⁰ Při hodnocení

⁶² Úhrada byla velice nízká a stanovena direktivně, přičemž do bydlení pravidelně putovaly miliardové subvence. Viz POLÁKOVÁ O. In: O. Poláková a kol. *Bydlení a bytová politika*, s. 255–256.

⁶³ FRELICOVÁ, K. Exkurz do zákona o přechodu některých věcí z majetku ČR do vlastnictví obcí. *Aplikované právo*. 2007, č. 2, s. 113.

⁶⁴ § 871 ObčZ.

⁶⁵ DVOŘÁK, T. O spoluvlastnictví bytů a nebytových prostorů jakožto akcesorickém spoluvlastnictví a o některých otázkách s tím spojených. *Právní rozhledy*. 2010, č. 7., s. 229.

⁶⁶ LUBY, Š. *Vlastnictví bytov*, s. 200.

⁶⁷ Což ostatně potvrzuje i Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 13. 3. 2001, sp. zn. Pl. ÚS 51/2000, když uvádí, že: „Platná právní úprava je tedy postavena na spoluvlastnické koncepci, kde hlavním předmětem je budova a vedlejším předmětem byt nebo nebytový prostor, které nejsou reálně oddělitelnými částmi budovy a ke spoluvlastnictví budovy tak přistupuje vlastnictví bytu či nebytového prostoru (konstrukce tzv. dualistické teorie bytového vlastnictví ve spoluvlastnickém pojetí).“

⁶⁸ Vzrušenou atmosféru přijímání a očekávání zákona autenticky zachycuje J. Fiala v expresivně nazvaném článku FIALA, J. Nad zákonem o vlastnictví bytů aneb „spoluvlastnictví je vynálezem ďábla“. *Časopis pro právní vědu a praxi*. Masarykova univerzita, 1994, č. 4, s. 7–17. Ke kritice původního návrhu se připojuje i ZUKLÍNOVÁ, M. Zákon o vlastnictví bytů. *Právní praxe v podnikání*. 1994, č. 7–8, s. 18–27.

⁶⁹ FIALA, J. *Bytové vlastnictví v ČR*. Brno: Iuridica Brunensia, 1995, s. 150.

⁷⁰ Srov. FIALA, J. Nad zákonem o vlastnictví bytů aneb „spoluvlastnictví je vynálezem ďábla“. *Časopis pro právní vědu a praxi*. Masarykova univerzita, 1994, č. 4, s. 7.

zákona vycházejí někteří autoři z myšlenky, že zákon měl sledovat i jiné zájmy, např. potlačení bytového družstevnictví jakožto údajného „reliktu socialismu“. ⁷¹ Nedomníváme se, že tomu tak bylo.

1.4 Rekodifikace a konec zvláštního zákona

Je záhadou, proč bylo vlastnictví k bytům zařazeno do návrhu občanského zákoníku. Přesněji řečeno, proč až tak pozdě. Celá první dekáda třetího tisíciletí byla naplněna marnou snahou o prosazení zásadních změn na poli vlastnictví bytů více či méně zdařilými ⁷² novelami bytového zákona.

Předkladatelé na poslední chvíli opustili koncepci zvláštního zákona o vlastnictví bytů, kterou dlouhodobě zastávali. ⁷³ Vždyť ještě v roce 2010 jsme se setkávali s návrhy na změnu bytového zákona (*ius specialis*) na poli odborné literatury. ⁷⁴ V zákoníku se nově zařazuje v hlavě II., dílu 4, oddíl 5 s názvem *Bytové spoluvlastnictví*. Zákonodárce tak následuje nizozemský, belgický, švýcarský, ruský, resp. quebecký vzor, kdy vlastnictví bytů není upraveno zvláštním zákonem, ale je součástí obecného kodexu. I v již zmiňovaném Nizozemí byla právní úprava původně ve zvláštním zákoně z roku 1951. V roce 1972 však byla zahrnuta do občanského zákoníku (*Burgerlijk Wetboek*). Tento přístup byl dodržen i při rekodifikaci v roce 1992 (hlava IX, kniha 5). ⁷⁵ Opačný přístup volí Rakousko, Německo, Francie, Polsko, ⁷⁶ Lichtenštejnsko nebo Slovensko.

Nahrazení zvláštního zákona obecnou úpravou v kodexu je jistě rozumné z hlediska komplexnosti soukromoprávní úpravy, ale jeví se být nedůsledné. Tážeme se – *cum grano salis* – proč není také součástí zákoníku např. registrované partnerství, ⁷⁷ když sem rovněž obsahově patří? Nevede to – slovy důvodové zprávy – také k diverzifikaci právního řádu? Zdá se tedy, že zařazení toho či onoho institutu do kodexu je spíše věcí politickou než věcnou.

⁷¹ BAUDYŠ, P. *Katastr nemovitostí*. 2. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010, s. 223. Autor svá tvrzení zdůvodňuje zněním některých ustanovení zákona, resp. z podtextu důvodové zprávy. Na obranu družstev správně uvádí, že se o relikv socialismu nejedná, neboť bytová družstva existovala již v období první republiky. S ohledem na současný výskyt družstev se tento efekt právní úpravy nedostavil. Obavy o osud družstevní výstavby jsou ostatně známy již z předlistopadové éry. Srov. ŠTĚPINA, J. Byt jako předmět osobního vlastnictví. *Socialistická zákonost*, 1966, č. 1, s. 18.

⁷² Památná je kritika T. Dvořáka ve věci ústavní nekonformity jednoho z návrhů sepsaných na půdě LRV v 9 bodech.

⁷³ Srov. ELIÁŠ, K. – ZUKLÍNOVÁ, M. *Principy a východiška nového kodexu soukromého práva*. Praha: Linde, 2001, s. 150.

⁷⁴ ČÁP, J. Aktuální záměry a úvahy o změnách v právní úpravě vlastnictví bytů. *Právní fórum*. 2010, č. 6, s. 248; DVORÁK, T. Vlastnictví bytů a nebytových prostorů jakožto akcesorické spoluvlastnictví a o některých otázkách s tím spojených. *Právní rozhledy*. 2010, č. 7, s. 233; ZÍTEK, A. Vlastnictví bytů a nebytových prostor v České republice de lege ferenda. *Obchodněprávní revue*. 2010, č. 8, s. 232, kde autor cituje tehdejší NOZ (stav ke dni 31. 3. 2010), v němž se výslovně počítá se zvláštní právní úpravou. Konečně i autor PETR, P. Společenství vlastníků jednotek v novém kabátě? *Právní fórum*. 2010, č. 6, s. 283.

⁷⁵ PLOEGER, H. – VAN VELTEN, A. – ZEVENBERGER, J. Real Property Law and Procedure in the European Union. Report for the Netherlands. 15. 1. 2005 [22. 1. 2013]. Dostupné z: <http://www.eui.eu/Documents/DepartmentsCentres/Law/ResearchTeaching/ResearchThemes/EuropeanPrivateLaw/RealPropertyProject/TheNetherlands.PDF>

⁷⁶ Alespoň tedy prozatím. Přípravovaný návrh nového polského kodexu počítá již se začleněním úpravy do věcných práv obecného předpisu. Srov. WRÓBEL, M. Główne założenia projektu Kodeksu cywilnego. *Monitor Prawniczy*. 2007, č. 13, s. 477. Je však otázkou, zda veškeré práce, které byly paralyzovány úmrtím prof. Radwańského (hlavního autora návrhu) předloni v prosinci, nepřijdou vniče.

⁷⁷ Ustanovení § 22 Návrhu odkazuje na zvláštní zákon.

S ohledem na diskontinuitní zařazení bytového spoluvlastnictví do kodexu je vhodné pozastavit se nad důvody, které jeho inkorporaci vysvětlují.

Návrhy směřující k začlenění vlastnictví bytů do obecného kodexu byly známy již v šedesátých letech, kdy byl přijímán zákon o osobním vlastnictví k bytům. Na odborné frontě se k zařazení přiklonil např. V. Cepl, když chápal vlastnictví bytů jako otázku, která nepochybně⁷⁸ do obecného kodexu patří.

V podobném duchu se vyjádřil i Š. Luby, který argumentuje, že vlastnictví k bytům jako nový institut vyžaduje speciální právní úpravu, jejíž osud je vždy stejný. Při nejbližší příležitosti je zařazena do obecného předpisu.⁷⁹

Případné zařazení či nezařazení právní úpravy vlastnictví k bytům do obecného kodexu není jistě otázkou zásadní. Jakékoliv jiné řešení však prohlubuje entropii systému soukromého práva a jde tudíž na vrub naší právní kultury.⁸⁰

2. ČÁST DRUHÁ – KONDOMINIUM

Eliáš⁸¹ vzpomíná na výčitky profesora Cepla, který jej nabádal, aby bytové spoluvlastnictví – „*kondominium, jak on tomu říkal*“ – bylo součástí obecného kodexu. Zdá se, že klasikovi českého práva bylo toto přání, byt *in memoriam*, splněno. Domníváme se, že důvod, proč Cepl bytové spoluvlastnictví takto označoval a o inkorporaci do občanského zákoníku usiloval, jsou spjaty s jeho životními osudy. Jak známo⁸² Cepl v šedesátých letech pobýval ve Velké Británii (1967–1969) a USA (1969), kde bytové spoluvlastnictví bývá označováno jako *Condominium*.⁸³ Jak vzpomíná jeho syn,⁸⁴ ačkoliv byl jeho pobyt v angloamerických zemích v zásadě krátkodobý, kdo jej poslouchal, měl pocit, že byl v Americe několik let. To se projevovalo v častém užívání amerikanizmů v běžném hovoru. Přihlédneme-li navíc k faktu, že v době normalizace byl Cepl uklizen k „neškodným“⁸⁵ soukromoprávní oborům (zejm. dědickému a bytovému právu) – pak je zřejmé, proč začlenění bytového spoluvlastnictví do obecného kodexu požadoval a proč jej anglickým termínem označoval.

Kondominium bývá předkládáno za vzorovou formu vlastnictví bytů.⁸⁶ Domníváme se však, že většina pramenů, zejména důvodové zprávy k zákonům, ochuzují čtenáře o definici tohoto pojmu. Je-li do právního řádu zasazen cizí (nový) prvek, pak se sluší, aby mu byla věnována náležitá pozornost, notabene v situaci, kdy řeší tak zásadní oblast právních vztahů. Otázku kondominia nelze uzavřít prostým konstatováním, že jím zákonodárce rozumí spoluvlastnictví domu za současného individuálního vlastnictví bytů v něm. Problematika kondominia má hlubší souvislosti.

⁷⁸ CEPL, V. Osobní vlastnictví k bytům a jiné právní formy bydlení, s. 1030–1035.

⁷⁹ Jako příklad uvádí bulharské, maďarské a (nepřijaté) polské předpisy. Viz LUBY, Š. Systém osobního vlastnictva bytov v socialistických krajinách. *Právník*. CIII, 1964, s. 535.

⁸⁰ ZUKLÍNOVÁ, M. O vlastnictví bytů (s úvahami o možné právní úpravě), s. 212.

⁸¹ ELIÁŠ, K. Některé otázky spojené s vlastnictvím bytů, s. 39.

⁸² NĚMEČEK, T. *Vojtěch Cepl. Život právníka ve 20. století*. Praha: Leges, 2010, s. 33.

⁸³ Nikoliv ve smyslu prostého spoluvlastnictví.

⁸⁴ NĚMEČEK, T. *Vojtěch Cepl. Život právníka ve 20. století*, s. 33.

⁸⁵ NĚMEČEK, T. *Vojtěch Cepl. Život právníka ve 20. století*, s. 47.

⁸⁶ Srov. např. *Guidelines on Condominium Ownership*. 12. 3. 1998 [1. 8. 2013]. Dostupné z: <http://www.unece.org/fileadmin/DAM/hlm/prgm/hmm/condominiums/condo.mgt.e.pdf>.

Důkazem o nejasnosti pojmu budíž literatura z počátku první dekády druhého tisíciletí. Je až zarážející, jak zásadního omylu se někteří autoři dopouštějí, když směšují právnickou osobu tvořenou vlastníky bytů⁸⁷ – *společenství* (*owners association, Wohnungsgegentümergeinschaft, wspólnota mieszkaniowa, Vereniging van Eigenaars*), – s právní formou vlastnictví bytů – *kondominiem*, což je nepochopením institutu.⁸⁸ Zaměňuje se zde specifická forma vlastnictví bytů se subjektem, který sdružuje spoluvlastníky budovy ve svazku s právní subjektivitou.

Slovo kondominium je novolatinického⁸⁹ původu. Kondominium (též *condominium, condo, condominio*) je v americkém chápání pojato jako výplod *common law*, tj. obyčejového práva.⁹⁰ Zpravidla bývá vymezováno vůči bytovým družstvům (*stock cooperative*). Družstvo, nikoliv jeho podílník, je vlastníkem nemovitosti. Členovi družstva svědčí pouze užívací právo k bytu (zpravidla nájem). Naproti tomu v konceptu kondominia je každý účastník tohoto podniku vlastníkem bytu a zároveň podílovým spoluvlastníkem nerozdělených společných částí. Zároveň je nezbytné, aby spoluvlastníci zřídili právnickou osobu, která má za úkol správu společné nemovitosti. Její forma je však zpravidla dána na výběr (obchodní společnost, trust, případně občanské sdružení).⁹¹ Angloamerická lexikální literatura definuje kondominium jako *systém odděleného vlastnictví bytů v obytném domě. Vlastnické právo k nemovitosti, které znamená, že majitelé bytů mají právo společného užívání společných prostor a oddělené vlastnické právo k jednotlivým označeným bytům. Pojetí kondominia v anglickém common law nezakořenilo a vyvíjelo se v souladu se zvláštními zákony*.⁹²

2.1 O původu kondominiálního vlastnictví

Americká literatura⁹³ se, na rozdíl od evropské,⁹⁴ dlouhodobě přiklání k názoru, že kondominiální vlastnictví je původně římského původu. O nesprávnosti románských počátků kondominia se velmi kriticky vyjádřil již citovaný *Natelson*.⁹⁵

Římské právo kondominiální, event. jinou podobnou formu vlastnictví bytů neznalo. Důvody lze spatřovat zejména v důsledném prosazení superficiální zásady,⁹⁶ která existenci samostatného předmětu práv (bytu) neuznává.

⁸⁷ Zcela flagrantně např. předseda Svazu českých a moravských bytových družstev (sic!) PŘIKRYL, I. Inspiraci hledejme v Evropě. *Právní rádce*. 2000, č. 1, s. 8; v náznamech i BAUDYŠ, P. *Katastr nemovitostí*, s. 224; HAMPEL, P. Právní úprava vlastnictví bytů ve světle rekonstrukce občanského práva. *Právní fórum*. 2011, č. 11–12, s. 510 (byť zde si konfuzí nejsme zcela jisti, neboť záměna vyplývá až z anglického summary).

⁸⁸ Naopak správně např. DVORÁK, T. *Vlastnictví bytů a nebytových prostor*. Praha: ASPI, 2007, s. 7 a 17.

⁸⁹ Latina prošla v průběhu staletí vývojem, který zpravidla zapřičiňuje její dělení do následujících vývojových fází: raná (archaické období); klasická (80 př. n. l. – 200 n. l.); pozdní (3.–6. století); středověká (7.–12. stol.) a nová (od 13. stol.). V podrobnostech IJSEWIJN, J. *Companion to Neo-Latin Studies*. Leuven: Leuven University Press, 1990, p. v.

⁹⁰ SCHWARTZ, W. Condominium: A Hybrid Castle in the Sky. *Boston University Law Review*. 1964, Vol. 44, Issue 2, p. 139.

⁹¹ Tamtéž.

⁹² BLACK CAMPBELL, H. et al. *Blackův právní slovník*. 6. vyd. Praha: Victoria publishing, 1990, s. 280.

⁹³ GARFINKEL, M. The Uniform Condominium Act. *The Practical Lawyer*. 1982, Vol. 28, no. 8, p. 43. V podrobnostech viz NATELSON, R. G. Comments on the Historiography of Condominium: The Myth of Roman Origin, p. 17–28. (Zejména pozn. 1–5).

⁹⁴ TIMME, M. in: A. Bauer – F. Theisen – K. H. L. Welker et al. *Studien zur Rechts und Zeitgeschichte*. Göttingen: V&R nipress, 2005 s. 298. Z domácích např. LUBÝ, Š. *Vlastnictví bytů*, s. 200 an.

Dle převládajícího názoru je původ kondominiální formy vlastnictví bytů ve středověkém Německu v podobě patrového (spolu)vlastnictví, tzv. *Stockwerkeigentum*.

Jak jsme již uvedli, moderní bytové zákonodárství má svůj původ v článku 664 francouzského Code civil z roku 1804.⁹⁷ Ten povoloval dělené vlastnictví k domům. To lze označit za průlomové, neboť např. německá doktrína pod vlivem Savignyho učení tuto možnost zcela zavrhovala.

Další překážku pro kondominiální vlastnictví představuje aprobace zásady *superficies solo cedit*. Je-li součástí pozemku vše, co je na něm vystavěno nebo na něm roste, pak lze jen problematicky hovořit o bytu jako o samostatné věci v právním smyslu.

2.2 Transatlantické konotace

Jakkoliv je předkládaná stať zaměřena především na právní úpravu bytového spoluvlastnictví v Evropě, máme za to, že pohled do zámoří nám umožní vnímat daleko plastičtěji problematiku kondominia na starém kontinentu. Jedná se především o otázku katalogu a rozmanitosti práv, která svědčí vlastníkům, resp. uživatelům bytů. Není výjimkou, že se s kondominii setkáváme u velkých hotelových komplexů,⁹⁸ jakož i u provinčních staveb. Zbývá jen dodat, že dále nastíněná řešení jsou v evropském pojetí použitelná jen s nutností vnímat je v kontextu odlišného systému práva. Tato připomínka získává na významu už při letném prolístování vzorovými pravidly OSN. Ta nezřídka doporučují postsocialistickým zemím nejedno americké řešení.

2.3 Konstrukce „americké“ právní úpravy

Na státní (nikoliv federální)⁹⁹ úrovni napomáhá upravovat bytové spoluvlastnictví návrh zákona zvaný Uniform Condominium Act (UCA), který byl přijat Komisí pro jednotné právo¹⁰⁰ na přelomu léta 1980 na její schůzi na Havajských ostrovech. S ohledem na „nezávaznost“¹⁰¹ Uniform Acts si státy samy volí svou mutaci právní úpravy.

UCA má odlišnou strukturu než věcný záměr či návrh zákona a připomíná spíše offeru smlouvy, kde jsou navrhovány definice dále použitých pojmů a prezentována řešení,

⁹⁵ NATELSON, R. G. Comments on the Historiography of Condominium: The Myth of Roman Origin, p. 19.

⁹⁶ Superficies solo cedit.

⁹⁷ STRZELCZYK, R. – TURLEJ, A. *Własność lokali*, s. 7. Srov. dále důvodovou zprávu k návrhu nového občanského zákoníku (výklad k § 1096).

⁹⁸ CURRY, L. B. – HYATT, W. S. An Introduction to Condominium Hotels. *The Practical Real Estate Lawyer*. 1985, Vol. 6, pp. 39–46.

⁹⁹ BOHÁČEK, M. *Základy amerického obchodního práva*. Praha: Linde, 2007, s. 236–237.

¹⁰⁰ *Uniform Law Commission* – odborná právní nezisková organizace složená z komisařů (soudců, právníků, teoretiků) nominovaných státy federace, resp. D.C., která vytváří fórum pro odbornou diskuzi nad právní úpravou a vytváří vzorové zákony (*Uniform Acts*), které jsou často inspirací pro legislativní činnost jednotlivých federálních států v USA. S jistotou dávkou zjednodušení lze jejich smysl přirovnat ke směrnici EU, ovšem bez povinnosti implementace. Představují tak relevantní zdroj právní úpravy.

¹⁰¹ Státy nejsou vázány doslovným zněním vzorových zákonů, ale nechávají se jimi často inspirovat, přičemž dochází k dílčí harmonizaci práva. *Uniform Acts* často obsahují různé varianty řešení a je na státní legislativě, které zvolí, event. zda vytvoří vlastní. Zvolené řešení má původ v historii, kdy americká ústava (10. dodatek z roku 1789) omezuje okruh právních vztahů, které smí federální vláda upravovat na celostátní úrovni. Obdobně DVOŘÁK, T. *Vlastnictví bytů a nebytových prostorů jakožto akcesorickém spoluvlastnictví a o některých otázkách s tím spojených*, s. 232, zejm. pozn. č. 26.

která jsou často i protichůdná. Státy si pak samy zvolí pro ně nejvhodnější variantu, která odpovídá jejich představě a právnímu systému.

Zde je vhodné připomenout, že státy severní Ameriky mají inkorporovanu superficiální zásadu. Navíc se jedná o státy, které jsou součástí systému *common law*. To s sebou přináší řadu komplikací při přenášení některých právních řešení do evropského prostředí.

Kondominiu je imanentní existence tzv. *development rights*. Představují generální oprávnění vlastníka pozemku (*land*) ke zřízení kondominia, vymezení i zrušení jednotek (*units*), stanovení společných, resp. relativně společných částí domu (*common elements*), jakož i jeho zrušení.

Pojetí kondominia je třeba chápat ve třech dimenzích – šířka, délka a výška, resp. hloubka. Proto s *development rights* souvisí i koncepce tzv. *air rights*,¹⁰² která svědčí vlastníkům pozemků. Jde o komplex práv umožňujících držiteli jakkoliv nakládat s prostorem nad pozemkem. Dispoziční oprávnění jsou pochopitelně omezena tzv. *subsurface rights*,¹⁰³ *riparian water rights*, *littoral rights*¹⁰⁴ aj., která omezují vlastníka podobně jako naše veřejnoprávní předpisy.¹⁰⁵ *Air rights* jsou dále převoditelná a lze si takto zajistit „právo na vyhlídku“ zcizením *air rights* nad pozemkem stojícím mezi naší nemovitostí a malebným údolím. Existuje-li však na pozemku kondominium, jsou *air rights* limitována oprávněními vlastníků jednotlivých nad sebou vymezených jednotek. Právě proto musí být přesně vymezeny hranice mezi jednotlivými jednotkami.

Jakkoliv se právní úprava amerického kondominia jeví terminologicky obdobná, jedná se o diametrálně odlišné pojetí, typické pro angloamerický právní systém s jeho nepřesaditelnými specifiky. Vždyť i v hovorové angličtině představuje „*condo*“ výraz pro označení bytu coby předmětu právních vztahů v určité právní formě, které je chápáno jako hmotná věc (*tangible real property*), nikoliv vlastnictví bytů jako takové. Dle našeho soudu nelze narýsovat přímou spojnici mezi americkým a evropským chápáním kondominia už kvůli odlišnému právnímu systému, jakož i dalším rozdílnostem, na které jsme výše upozornili. Česká právní úprava není ovlivněna chápáním kondominia v angloamerickém pojetí. Jde o ryze evropskou záležitost. Co však mají oba systémy společné, je, že trh s byty a potřeby vlastníků žijí vlastním, na právní úpravě nezávislým životem a vyžadují i ve Spojených státech četné novelizace.¹⁰⁶

2.4 Vivat Raul?

Kondomiální vlastnictví není jen produktem demokratických právních režimů, ale pravidelně se objevovalo i v zemích bývalého východního bloku,¹⁰⁷ byť s restrikcemi

¹⁰² *Cuius est solum, eius est usque ad coelum et ad inferos*. Komu patří půda, tomu patří i vše nad ní až k nebesům, stejně jako dolů k pecku. (Vlastní překlad).

¹⁰³ Koresponduje s omezením našeho horního práva.

¹⁰⁴ Koresponduje s omezením našeho vodního práva.

¹⁰⁵ MANDEL, N. W. – DONOHOE, J. P. Using the Lolipop Condominium to Revitalize City Space (with Forms). *The Practical Real Estate Lawyer*. 1987, Vol. 3, issue 2, p. 57.

¹⁰⁶ CLEMENT, R. – ALLEN, D. 15 Reasons Why Mississippi's Condominium Law Needs to be Updated. *The Mississippi Lawyer*. 2006, 7, pp. 17–24.

¹⁰⁷ Např. Československo, Polsko aj. srov. HABDAS, M. Polish Apartment Ownership Compared with South African Sectional Titles. *Stellenbosch Law Review*. 2006, Vol. 17, no. 1, p. 165–166; LUBY, Š. Systém osobného vlastníctva bytov v socialistických krajinách. *Právnik*, CIII, 1964, s. 535 an.

typickými pro totalitní zákonodárství.¹⁰⁸ O ovlivnění americké právní úpravy jižními sousedy jsme již v textu této práce hovořili. Navíc se v nedávné době úvahy o zavedení kondominia jako formy vlastnictví objevily i na socialistické Kubě.¹⁰⁹ Přestože kondominium zde má již delší tradici. Nabývat bytové jednotky je ovšem v současné době možné paradoxně pouze ve prospěch cizích státních příslušníků.¹¹⁰ Problematiku je zapotřebí vnímat v širším kontextu. Uznání vlastnictví bytů ve prospěch člověka představuje jeden z aspektů jeho emancipace, a tím i respektu k jeho právům, což je z pohledu nedemokratického státu problematické. Proto se i kubánská cesta ubírá směrem restriktivního pojetí vlastnictví bytů. Novelizovaná kubánská ústava z roku 1992,¹¹¹ která reagovala zejména na rozpad Sovětského svazu, umožnila individuální vlastnictví nemovitostí, ale pouze v limitovaném množství.

Přes veškerou kritiku je nutné kvitovat vůbec existenci samotné možnosti nabývat vlastnické právo k bytu. Zavedení soukromého vlastnictví bytů souvisí s ekonomickou liberalizací Kuby po nástupu Raula Castra. I po českých zkušenostech je zjevné, že existuje spojnice mezi ekonomicko-politickou situací a individuálním vlastnictvím bytů.

ZÁVĚREM

Zobecněním výše uvedených poznatků lze *kondominiem* rozumět institut, kdy osoba (lhostejno zda fyzická, či právnická) je podílovým spoluvlastníkem pozemku¹¹² (event. domu a zpravidla i pozemku, na kterém stojí)¹¹³ a výhradním vlastníkem bytu, jako reálně vymezené části domu, resp. osobou, které svědčí dědičné věcné užívací právo ke konkrétní části pozemku (domu) – jednotce. Dalším typickým znakem kondominia je nucené členství v právnické osobě,¹¹⁴ která je založena ke správě společné věci. Účast na právnické osobě trvá po celou dobu existence vlastnického práva ke společné věci.

Tento článek vznikl v rámci projektu Studentské grantové soutěže Univerzity Palackého, č. projektu PF_2013_10, Pojetí věci a člověka v novém občanském zákoníku a jeho reflexe do civilního procesu.

Mgr. Pavel Petr, Ph.D., LL.M.

Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci

¹⁰⁸ Omezení počtu a rozlohy bytů ve vlastnictví.

¹⁰⁹ Hospodářské noviny 12. 4. 2008.

¹¹⁰ ZAMORA, A. R. Real Estate Develepoment in Cuba; Present and Future. *ILSA Journal of International and Comparative Law*, Vol. 15, no. 3, p. 610.

¹¹¹ Constitución Política de la Republica Cuba, článek č. 15 písm. b).

¹¹² Jehož součástí je v zemích, kde je uplatňován princip *superficies solo cedit*, i dům na něm stojící. Tím spíše byt. Dlužno podotknout, že se jedná o převažující úpravu.

¹¹³ Tam kde není uplatňován princip *superficies solo cedit*. (Prakticky se jedná jen o ČR, Slovensko a Litvu).

¹¹⁴ U korporací je pravidlem dobrovolné členství, nicméně nelze říci, že by nucené členství ve společenství vlastníků bytů představovalo „bílou“ vránu. Známe např. honební společenstvo dle § 19 an. zákona č. 449/2001 Sb., o myslivosti. Avšak zde – na rozdíl od společenství vlastníků – existuje možnost ukončit členství. Zánik členství ve společenství vlastníků je spojeno se zánikem vlastnického práva k bytu (na základě převodu, přechodu, vyvlastnění, event. zániku nemovité věci).

DOLOŽKA FLEXIBILITY V PRAVOMOCÍCH EU A JEJÍ VYUŽÍVÁNÍ PO LISABONSKÉ SMLOUVĚ

Abstrakt: Tzv. doložka flexibility, podpůrná pravomoc obsažená v článku 352 Smlouvy o fungování EU, patří ke sporným prvkům vymezení unijních kompetencí. Na jejím základě je Unie oprávněna přijmout vhodná opatření, ukáže-li se, že k dosažení některého z cílů stanovených zakládacími smlouvami je nezbytná určitá její činnost, přičemž však k tomu smlouvy neposkytují zvláštní pravomoci. Toto ustanovení – dříve úžeji formulované – uvedla do současné podoby Lisabonská smlouva.

Článek se jednak podrobně věnuje základním parametrům předmětného kompetenčního zmocnění. Dále analyzuje právní předpisy EU přijaté na jeho základě od vstupu Lisabonské smlouvy v platnost a nové legislativní návrhy Komise za účelem zjištění, jaká je praxe unijních orgánů při jeho využívání, ať už jde o četnost, dotčené oblasti, význam jednotlivých předpisů či dodržování podmínek pro použití předmětné pravomoci.

Doložka flexibility je mimořádně širokou až blanketní pravomocí s těžko předvídatelným dosahem. Proti-váhou je rozhodovací postup zahrnující mj. požadavek jednomyslnosti v Radě. Dosavadní praxe institucí nepotvrzuje obavy z využívání předmětného zmocnění k nevázanému bujení činnosti Unie. Doložka flexibility byla po vstupu Lisabonské smlouvy v platnost využívána jen minimálně. Vesměs jde o právní akty, resp. iniciativy nijak zvláště ambiciózní. Problém lze vidět v nekvalitním odůvodnění jednotlivých aktů, pokud jde o prokázání potřeby použití článku 352 ve vztahu k dosažení konkrétního cíle Unie.

Klíčová slova: pravomoci EU, doložka flexibility, zásada svěřených pravomocí, primární právo EU, instituce EU

ÚVOD

V rámci diskuse o Lisabonské smlouvě, respektive o pravomocích touto smlouvou nově přenášovaných na Evropskou unii byla věnována velká pozornost tzv. doložce flexibility. Na základě této podpůrné pravomoci je Unie oprávněna přijmout vhodná opatření, ukáže-li se, že k dosažení některého z cílů stanovených zakládacími smlouvami v rámci politik vymezených smlouvami je nezbytná určitá její činnost, přičemž však smlouvy k této činnosti neposkytují nezbytné pravomoci.

Obdobnou pravomoc mělo Evropské společenství, resp. Evropské hospodářské společenství již před Lisabonskou smlouvou, a to dokonce od samého počátku, ovšem (formálně) pouze ve vztahu k *cílům Společenství v rámci společného trhu*.¹ Lisabonská smlouva rozšířila pravomoc obecně ve vztahu k cílům Unie stanoveným zakládacími smlouvami.

Již „předlisabonské“ vymezení této pravomoci bylo ze strany některých komentátorů vnímáno jako prolamující či relativizující zásadu svěřených pravomocí.² Tím spíše

¹ Ve Smlouvě o založení Evropského hospodářského společenství [1957] šlo o čl. 235. Po vstupu v platnost Amsterodamské smlouvy [1997] k l. 5. 1999 šlo o čl. 308 Smlouvy o založení Evropského společenství.

² Srov. např. WEATHERILL, S. Better Competence Monitoring. *European Law Review*. 2005, sv. 30, č. 1, s. 23, 36; ŠVARC, M. *Kompetence EU/ES dnes a podle Ústavní smlouvy*. Diplomová práce PF MU, 2007, s. 50–51; NEBBIA, P. Internal Market and the Harmonisation of European contract law. In: T. Tridimas – P. Nebbia (ed.) *European Union Law for the Twenty-first Century*. Oxford, 2004, s. 92.

budila znepokojení nová rozšířená „lisabonská“ klauzule. Zaznívaly obavy z vytvoření blanketní pravomoci, která může vést k neřízené expanzi činnosti Unie.³

S ohledem na to, že od vstupu Lisabonské smlouvy v platnost uplynuly téměř čtyři roky – navíc nabyté událostmi kolem dluhové krize, které byly či mohly být podnětem k různým mimořádným opatřením – není od věci se k této pravomoci vrátit a podívat se pod drobnohledem na její dosavadní aplikaci. Následující článek se jednak detailně věnuje základním parametrům předmětného kompetenčního zmocnění. Dále analyzuje právní předpisy EU přijaté na jeho základě od vstupu Lisabonské smlouvy v platnost a nové legislativní návrhy Komise za účelem zjištění, jaká je praxe unijních orgánů při jeho využívání, ať už jde o četnost, dotčené oblasti, význam jednotlivých předpisů či dodržování podmínek pro použití předmětné pravomoci.

1. VYMEZENÍ VE SMLOUVÁCH A V JUDIKATUŘE, ZÁKLADNÍ PARAMETRY

1.1 Článek 352 SFEU

Doložka flexibility je upravena v článku 352 Smlouvy o fungování Evropské unie (SFEU), a to následovně:

1. *Ukáže-li se, že k dosažení některého z cílů stanovených Smlouvami je nezbytná určitá činnost Unie v rámci politik vymezených Smlouvami, které však k této činnosti neposkytují nezbytné pravomoci, přijme Rada na návrh Komise jednomyslně po obdržení souhlasu Evropského parlamentu vhodná ustanovení. Pokud jsou dotyčná ustanovení přijímána Radou zvláštním legislativním postupem, rozhoduje rovněž jednomyslně, na návrh Komise a po obdržení souhlasu Evropského parlamentu.*
2. *V rámci postupu pro kontrolu zásady subsidiarity podle čl. 5 odst. 3 Smlouvy o Evropské unii upozorní Komise vnitrostátní parlamenty na návrhy založené na tomto článku.*
3. *Opatření založená na tomto článku nesmějí harmonizovat právní předpisy členských států v případech, kdy Smlouvy tuto harmonizaci vylučují.*
4. *Tento článek nemůže sloužit jako základ pro dosažení cílů stanovených v rámci společné zahraniční a bezpečnostní politiky a každý akt přijatý na základě tohoto článku respektuje meze stanovené v čl. 40 druhém pododstavci Smlouvy o Evropské unii.*

Doložce flexibility jsou věnována dvě prohlášení mezivládní konference členských států, která připravila text Lisabonské smlouvy, a to prohlášení č. 41 a 42. K jejich obsahu viz níže oddíl 1.3. Tato prohlášení nemají z právního hlediska závaznou povahu, nicméně mohou sloužit jako důležitá pomůcka při výkladu, jelikož vysvětlují, s jakým úmyslem smluvní strany předmětné kompetenční zmocnění zahrnuly do zakládacích smluv.

³ Např. Senát PČR ve svém prvním návrhu Ústavnímu soudu na posouzení souladu Lisabonské smlouvy s ústavním pořádkem ČR z 24. 4. 2008 uvedl: „Na rozdíl od stávajícího znění zakládacích smluv se navržené ustanovení Smlouvy neomezuje na oblast regulace vnitřního trhu, nýbrž představuje blanketní normu. Umožňuje tak přijetí opatření nad rámec unijních kompetencí, tj. mimo rozsah přenesení pravomocí podle čl. 10a Ústavy ČR. Takováto opatření mohou být následně přijímána rovněž v oblasti citlivých otázek spolupráce v trestních věcech bez dostatečných procesních záruk ochrany občanských práv a svobod při zachování výkladového monopolu Evropského soudního dvora. Specifická kompetenční jurisdikce Evropského soudního dvora coby konečného arbitra při případně vzniknuvším sporu může vyvolávat za situace nevyjasněného vztahu k ústavním soudům členských států otazníky nad dodržáním principu právní jistoty.“

1.2 Ratio pravomoci

Soudní dvůr ve svých judikátech týkajících se doložky flexibility v předchozích verzích zakládacích smluv konzistentně uváděl, že jejím smyslem je doplnit nedostatek pravomocí svěřených výslovně nebo implicitně orgánům Unie zvláštními ustanoveními zakládacích smluv v rozsahu, v němž se takové pravomoci nicméně jeví nezbytné k tomu, aby Unie mohla vykonávat svou činnost za účelem dosažení některého z cílů stanovených smlouvami.⁴

Podle Soudního dvora, jehož závěry podtrhuje prohlášení č. 42 mezivládní konference, je doložka flexibility nedílnou součástí institucionálního řádu založeného na zásadě svěřených pravomocí. Nemůže představovat základ pro rozšíření oblasti pravomocí Unie nad obecný rámec vyplývající z ustanovení smluv a především z těch ustanovení, která vymezují poslání a činnosti Unie. Nemůže být v žádném případě použita jako základ pro přijetí ustanovení, jejichž účinek by v podstatě znamenal změnu smluv, aniž by se použil postup, který pro tento účel smlouvy stanoví.⁵

Komentátoři doložce flexibility příznivě naklonění tento právní základ přijímají jako nástroj, který dává určitou vůli v rámci systému pravomocí a má umožnit Unii reagovat na neočekávané výzvy.⁶

1.3 Podmínky pro použití doložky flexibility pod drobnohledem

Aby mohl být článek 352 SFEU použit jako právní základ, musí být splněny čtyři podmínky:

- 1) Nesmí existovat žádné jiné ustanovení smluv, které by svěřovalo Unii pravomoc k přijetí zamýšleného aktu.
- 2) Účelem aktu musí být uskutečnění jednoho z cílů sledovaných Smlouvami.
- 3) Zamýšlený akt musí být nezbytný pro dosažení takového cíle.
- 4) Nesmí jít o situaci, kdy je použití doložky flexibility výslovně vyloučeno.

1.3.1 Neexistence jiné pravomoci

Článek 352 SFEU je použitelný pouze tehdy, když žádné jiné ustanovení zakládacích smluv neposkytuje nezbytnou pravomoc k přijetí předmětného aktu.⁷ O doložce flexibility lze tedy uvažovat pouze tehdy, jestliže zamýšlený akt nelze přijmout podle jiného právního základu.

Reformy zakládacích smluv počínaje Jednotným evropským aktem (1986) postupně nepřímě omezovaly prostor pro použití předmětného ustanovení, neboť pro řadu oblastí, kde doposud neexistovala výslovná pravomoc Unie a kde akty byly přijímány na základě doložky flexibility, byly vytvořeny nové právní základy. Naposledy Lisabonská smlouva takto vytvořila nové pravomoci např. pro vytváření jednotných unijních práv

⁴ Posudek SDEU č. 2/94 [1996], b. 29; rozsudek SDEU C-402/05 P a C-415/05 P *Kadi* [2008], b. 211.

⁵ Posudek SDEU č. 2/94 [1996], b. 30; Prohlášení č. 42 připojené k Závěrečnému aktu mezivládní konference podepsanému v Lisabonu dne 13. 12. 2007.

⁶ Srov. DE BÚRCA, G. – DE WITTE, B. The Delimitation of Powers Between the EU and its Member States. In: A. Arnulf – D. Wincotts. *Accountability and Legitimacy in the European Union*. Oxford, 2002, s. 217–219; A. A. DASHWOOD. European Community Competence under Article 308 EC. In: *House of Commons European Scrutiny Committee. Article 308 of EC Treaty. Twenty-ninth Report of Session 2006–07* [2007], Evidence 3.

⁷ Např. rozsudek SDEU C-402/05 P a C-415/05 P *Kadi* [2008], b. 179.

duševního vlastnictví (čl. 118 SFEU), pro civilní ochranu (čl. 196 SFEU) či práva obětí trestných činů (čl. 82 odst. 2 SFEU).

Podle ustálené judikatury Soudního dvora se musí volba právního základu aktu EU zakládat na objektivních skutečnostech, které mohou být předmětem soudní kontroly, mezi které patří zejména cíl a obsah aktu.⁸ Pokud přezkum aktu EU ukazuje, že tento akt sleduje více účelů nebo že má více složek, a pokud jeden z těchto účelů je možno identifikovat jako hlavní, zatímco ostatní jsou pouze vedlejší, musí být akt založen na jediném právním základu, a sice na tom, který si vyžaduje hlavní účel nebo složka. Výjimečně, je-li naopak prokázáno, že dotčený akt sleduje současně několik cílů nebo že má několik složek, které jsou neoddělitelně spjaty, aniž by jeden z cílů nebo jedna ze složek byly ve vztahu k druhým druhořadým nebo nepřímým, bude muset být takový akt založen na všech různých tomu odpovídajících právních základech.⁹ Z uvedené judikatury je třeba vyvozovat, že pokud zamýšlený akt zahrnuje více rovnocenných složek, je třeba posoudit neexistenci pravomoci ve vztahu ke každé z takových složek. Existuje-li pro některou z nich vzatou samostatně jiná pravomoc EU, je pro ni třeba použít tuto jinou pravomoc, a nelze ji zahrnout pod čl. 352 SFEU spolu s ostatními složkami. Naopak, jde-li o složku, která je vedlejší ve vztahu k hlavní složce, může být zahrnuta pod čl. 352 SFEU jakožto právní základ pro hlavní složku bez ohledu na existenci zvláštní pravomoci pro takovou vedlejší složku.¹⁰

V případě rovnocenných složek, z nichž některá vyžaduje jiný právní základ, bude třeba takovou složku upravit odděleně v jiném aktu tehdy, pokud není příslušný rozhodovací postup slučitelný s postupem podle čl. 352 SFEU (k slučitelnosti rozhodovacích postupů viz níže oddíl 1.4).

1.3.2 K pojmu cílů stanovených Smlouvami

Za předchozí právní úpravy normotvůrce i Soudní dvůr v rámci svého přezkumu přistupoval k pojmu cílů smluv v kontextu doložky flexibility velmi volně. Zejména fakticky neplatilo omezení na cíle v rámci společného trhu, ale už před Lisabonskou smlouvou se předmětná pravomoc užívala obecně ve vztahu k jakýmkoli cílům Společenství.¹¹ V rozsudku ve spojených věcech C-402/05 P a C-415/05 P, *Kadi*, Soudní dvůr dokonce připustil, že referenčním cílem může být nejen cíl výslovně uvedený v zakládacích smlouvách, ale také cíl, který je v nich přítomen jen implicitně.¹²

Pokud jde o novou úpravu dle Lisabonské smlouvy, záměry smluvních stran ohledně výkladu pojmu *cílů stanovených Smlouvami* v definici doložky flexibility vysvětluje prohlášení mezivládní konference č. 41. Konference zde předně konstatuje, že odkaz na cíle Unie v daném ustanovení se týká cílů stanovených v čl. 3 odst. 2 a 3 SEU a cílů čl. 3 odst. 5 SEU souvisejících s vnější činností na základě části páté Smlouvy o fungování Evropské unie.

⁸ Např. rozsudek SDEU C-402/05 P a C-415/05 P *Kadi* [2008], b. 182.

⁹ Např. rozsudek SDEU C-211/01 *Komise v. Rada* [2003], b. 39–40.

¹⁰ Srov. stanovisko Právní služby Rady č. 8433/12 [2012], b. 18–29.

¹¹ K expanzi činnosti Společenství do oblastí, které lze sotva zahrnout pod pojem společného, resp. vnitřního trhu viz oddíl 2.1.

¹² Viz rozsudek SDEU C-402/05 P a C-415/05 P *Kadi*, b. 226–227.

Dle čl. 3 odst. 2 SEU *Unie poskytuje svým občanům prostor svobody, bezpečnosti a práva bez vnitřních hranic, ve kterém je zaručen volný pohyb osob ve spojení s vhodnými opatřeními týkajícími se ochrany vnějších hranic, azylu, přistěhovalectví a předcházení a potírání zločinnosti.* Dle čl. 3 odst. 3 SEU *Unie vytváří vnitřní trh. Usiluje o udržitelný rozvoj Evropy, založený na vyváženém hospodářském růstu a na cenové stabilitě, vysoce konkurenceschopném sociálně tržním hospodářství směřujícím k plné zaměstnanosti a společenskému pokroku a na vysokém stupni ochrany a zlepšování kvality životního prostředí. Podporuje vědecký a technický pokrok. Bojuje proti sociálnímu vyloučení a diskriminaci, podporuje sociální spravedlnost a ochranu, rovnost žen a mužů, mezigenerační solidaritu a ochranu práv dítěte. Podporuje hospodářskou, sociální a územní soudržnost a solidaritu mezi členskými státy. Respektuje svou bohatou kulturní a jazykovou rozmanitost a dbá na zachování a rozvoj evropského kulturního dědictví.*

Čl. 3 odst. 5 SEU stanoví: *Ve svých vztazích s okolním světem Unie zastává a podporuje své hodnoty a zájmy a přispívá k ochraně svých občanů. Přispívá k míru, bezpečnosti, udržitelnému rozvoji této planety, k solidaritě a vzájemné úctě mezi národy, volnému a spravedlivému obchodování, vymýcení chudoby, ochraně lidských práv, především práv dítěte, a k přísnému dodržování a rozvoji mezinárodního práva, zejména k dodržování zásad Charty Organizace spojených národů.* K těmto cílům je třeba doplnit, že doložku flexibility lze vůči nim použít jen k přijetí opatření v rámci vnější činnosti Unie podle části páté SFEU, nikoliv v rámci společné zahraniční a bezpečnostní politiky.

Prohlášení výslovně zdůrazňuje – a to je patrně třeba považovat za jeho hlavní poselství – že je vyloučeno, že by činnost založená na článku 352 SFEU sledovala pouze nejobecnější cíle Unie stanovené v čl. 3 odst. 1 SEU, totiž *podporovat mír, své hodnoty a blahobyt svých obyvatel.*

Ve světle množství a širě cílů Unie se vyjeví impozantní rozsah doložky flexibility. Jak poznamenává P. Bříza, cíle, ke kterým lze klauzuli flexibility vztáhnout, pokrývají i bez oněch nejobecnějších téměř vše, k čemu může stát legitimně směřovat, a politiky vymezené primárním právem zahrnují prakticky veškeré myslitelné oblasti lidského konání.¹³

Je otázkou, zda prohlášení mezivládní konference č. 41 směřovalo k tomu, aby normotvůrce vždy odůvodnil akt přijatý podle čl. 352 SFEU výhradně některým z cílů uvedených přímo v čl. 3 odst. 2, 3 a 5 SEU, nebo zda mělo umožnit též odůvodnění cíli uvedenými dále ve smlouvách v rámci jednotlivých politik – např. odkázat na cíl spočívající v usnadňování přístupu ke spravedlnosti (čl. 67 odst. 4 SFEU) namísto obecného cíle poskytovat občanům Unie prostor svobody, bezpečnosti a práva bez vnitřních hranic (čl. 3 odst. 2 SEU). Posledně uvedená možnost by měla být zřejmě s prohlášením slučitelná, jestliže takové cíle lze považovat za dílčí ve vztahu k prve uvedeným obecným, resp. za konkretizaci obecných cílů.

1.3.3 K pojmu nezbytnosti činnosti Unie

Soudní dvůr se podle mých zjištění nikdy nevyjádřil v souvislosti s doložkou flexibility ke kritériu nezbytnosti činnosti Unie. V dosavadních kompetenčních sporech ostatně

¹³ Viz BŘÍZA, P. Jaké jsou dopady „Lisabonského nálezu“ (nejen) pro ústavní rovinnu vztahu českého a unijního práva? *Soudní rozhledy*. 2009, č. 6, s. 204.

nikdy nebyl akt přijatý podle tohoto ustanovení napadán z důvodů, že by nebyl nezbytný, nýbrž z důvodů, že měl být podle mínění žalobce použit jiný právní základ.

Z judikatury týkající se opatření přijatých podle jiných právních základů nicméně vyplývá, že pokud zakládací smlouvy přiznávají Unii rozsáhlou pravomoc k přijetí vhodných předpisů – což je, jak doplňuji, jistě též příklad doložky flexibility – při soudním přezkumu výkonu takového oprávnění nemůže Soudní dvůr nahradit posouzení normotvůrce Unie posouzením svým, nýbrž se musí omezit na přezkum toho, zda toto posouzení není stíženo zjevnými vadami nebo zneužitím pravomoci, nebo zda normotvůrce zjevně nepřekročil meze svého volného uvážení.¹⁴

Vedle uvedené judikatury je třeba poukázat na určité prolínání kritéria nezbytnosti ve vymezení doložky flexibility s definičními znaky principu proporcionality:

Platí, že každý akt Unie – a tedy i každý akt přijatý podle doložky flexibility – musí být v souladu se zásadou proporcionality, podle níž *nepřekročí obsah ani forma činnosti Unie rámec toho, co je nezbytné pro dosažení cílů Smluv*.¹⁵ Lze dovodit, že v případě článku 352 SFEU požadavek nezbytnosti určité činnosti Unie k dosažení některého z cílů stanovených Smlouvami splývá s požadavkem nezbytnosti v definici principu proporcionality.

Pokud jde o proporcionalitu, Soudní dvůr rozpracoval ve své judikatuře další teoretické postuláty nad rámec uvedené definice ve Smlouvách. Zejména konstatuje, že tato zásada vyžaduje, aby akty unijních orgánů nepřekročily meze toho, co je přiměřené a nezbytné k dosažení legitimních cílů sledovaných dotčenou právní úpravou, přičemž se rozumí, že nabízí-li se volba mezi více přiměřenými opatřeními, je třeba zvolit nejméně omezující opatření a způsobené nevýhody nesmějí být nepřiměřené vzhledem ke sledovaným cílům.¹⁶ Dodržení tohoto principu unijním normotvůrcem při přijímání právních předpisů ovšem SDEU v praxi hlouběji nepřezkoumává. Konstatoval, že pokud jde o soudní přezkum dodržení požadavků plynoucích z této zásady v oblastech, v nichž má unijní normotvůrce širokou legislativní pravomoc, může mít vliv na legalitu takového opatření pouze zjevně nepřiměřená povaha opatření ve vztahu k cíli, který unijní normotvůrce zamýšlí sledovat.¹⁷

Celkově lze mít za to, že podmínka nezbytnosti v doložce flexibility je především věcí politické úvahy normotvůrce. Vznik extrémních případů, pro které Soudní dvůr vyhrazuje svůj zásah, nelze v praxi s ohledem na nutnost dosažení jednomyslnosti mezi 28 členskými státy předpokládat.

1.3.4 Kdy je použití doložky flexibility vyloučeno

Použití doložky flexibility je výslovně vyloučeno ve třech typech situací:

Zprvé, nelze tuto pravomoc použít k přijetí opatření v oblasti společné zahraniční a bezpečnostní politiky (SZBP) či přijetí opatření, které by do SZBP zasahovalo.¹⁸

¹⁴ Srov. např. rozsudek SDEU C-176/09 *Lucembursko v. EP a Rada* [2012], b. 34–35.

¹⁵ Smlouva o Evropské unii, čl. 5 odst. 4.

¹⁶ Např. rozsudek SDEU C-581/10 a C-629/10 *Emeka Nelson* [2012], b. 71.

¹⁷ Např. rozsudky SDEU C-233/94 *Německo v. EP a Rada* [1997], b. 55–57 a C-491/01 *British American Tobacco* [2002], b. 123.

¹⁸ Smlouva o fungování Evropské unie, čl. 352 odst. 4; Smlouva o Evropské unii, čl. 40.

Zadruhé, opatření přijatá podle doložky flexibility nesmějí harmonizovat právní předpisy členských států v případech, kdy smlouvy tuto harmonizaci vylučují.¹⁹ To je předně případ oblastí, které spadají do podpůrných, koordinačních a doplňkových pravomocí Unie,²⁰ a dále např. pravomoci v oblasti prevence trestné činnosti²¹ nebo některých pravomocí v oblasti sociální politiky.²²

Zatřetí, platí, jak již bylo uvedeno, že článek 352 SFEU je nedílnou součástí institucionálního řádu založeného na zásadě svěřených pravomocí a nemůže proto představovat základ pro rozšíření oblasti pravomocí Unie nad obecný rámec vyplývající z ustanovení uvedené Smlouvy jako celku a především z těch ustanovení, která vymezují poslání a činnosti Unie. Článek 352 nemůže být v žádném případě použit jako základ pro přijetí ustanovení, jejichž účinek by v podstatě znamenal změnu Smluv, aniž by se použil postup, který pro tento účel Smlouvy stanoví.²³

1.4 Rozhodovací postup; slučitelnost doložky flexibility s jinými právními základy

Rozhodovací postup, ať už jde o postup legislativní či nelegislativní, je nastaven tak, že daný akt navrhuje Komise, o návrhu rozhoduje Rada, a to jednomyslně, tj. je třeba souhlas všech členských států, a dále (po Lisabonské smlouvě nově) je třeba získat souhlas Evropského parlamentu k přijetí daného aktu.

Na článek 352 SFEU se nevztahuje zjednodušený postup revize smluv dle čl. 48 odst. 7 SEU, který umožňuje bez klasické změny zakládacích smluv přechod od jednomyslnosti ke kvalifikované většině při hlasování v Radě, resp. od zvláštního legislativního postupu k řádnému legislativnímu postupu.²⁴ Výše uvedený postup rozhodování je tedy zvláště chráněn.

V případech, kdy nelze zamýšlené opatření Unie založit výlučně na článku 352 SFEU, ale kdy je pro některou jeho složku třeba jiného právního základu, je třeba zkoumat otázku slučitelnosti rozhodovacích postupů. Obecně platí, že použití dvou či více právních základů je vyloučeno, pokud jsou postupy stanovené pro každý z těchto základů neslučitelné nebo pokud by kumulace právních základů mohla způsobit újmu právům Evropského parlamentu.²⁵ Jsou-li tyto postupy slučitelné, lze přijmout jeden nástroj založený na dvou (popř. více) právních základech. Při neslučitelnosti rozhodovacích postupů je třeba takovou složku opatření vyčlenit a přijmout v dalším samostatném aktu.

„Předlisabonská“ judikatura Soudního dvora v kompetenčních sporech vedla často v zájmu zajištění silnějšího postavení Evropského parlamentu v rozhodovacím procesu k bizarním kombinacím právních základů, resp. rozhodovacích postupů.²⁶ S ohledem na to, že rozhodovací postup se Lisabonskou smlouvou podstatně změnil – postavení Evropského parlamentu v něm bylo výrazně posíleno – starší judikatura již není relevantní.

¹⁹ Smlouva o fungování Evropské unie, čl. 352 odst. 3.

²⁰ Smlouva o fungování Evropské unie, čl. 2 odst. 5 a čl. 6.

²¹ Smlouva o fungování Evropské unie, čl. 84 SFEU.

²² Smlouva o fungování Evropské unie, čl. 152 odst. 2 písm. a) SFEU.

²³ Posudek SDEU č. 2/94 [1996], b. 30; Prohlášení č. 42 připojené k Závěrečnému aktu mezivládní konference podepsanému v Lisabonu dne 13. 12. 2007.

²⁴ Smlouva o fungování Evropské unie, čl. 353.

²⁵ Např. rozsudek SDEU C-164/97 a C-165/97 *EP v. Rada* [1999], b. 14.

²⁶ Srov. rozsudek SDEU C-166/07 *EP v. Rada* [2009], b. 69.

S jistotou lze říci, že článek 352 SFEU lze kombinovat s právními základy, které předpokládají shodný rozhodovací postup (to je případ třeba čl. 19 odst. 1 SFEU). Naopak jej nelze kombinovat s právními základy, při jejichž použití se aplikuje řádný legislativní postup, neboť zde je odlišné jak rozhodování Rady tak zapojení Evropského parlamentu.

Otázkou je, zda by byl s postupem u doložky flexibility slučitelný takový model zvláštního legislativního postupu, kde Rada rozhoduje jednomyslně a Evropský parlament je jen konzultován nebo není zapojen vůbec; pokud by slučitelný byl, musel by být nutně použit model čl. 352, tedy byl by pro celý akt nutný souhlas Evropského parlamentu.

Tyto otázky jsou však dnes již spíše teoretické. Lze mít za to, že do budoucna bude používán čl. 352 v zásadě samostatně, neboť Evropský parlament obecně nebude mít důvod zpochybňovat tento právní základ z důvodu svého nedostatečného zapojení do rozhodování.

2. PRAXE INSTITUCÍ EU

2.1 Ohlédnutí do minulosti

Jak uvádí J. Weiler, v počátečním období Evropského hospodářského společenství, v letech 1958–1973 byla doložka flexibility používána relativně zřídka a když ano, pak byla vykládána úzce a aplikována jen na oblasti přímo související se společným trhem. Nový přístup započalo vrcholné setkání nejvyšších představitelů členských států v Paříži v roce 1972. Zde bylo výslovně rozhodnuto, že dané ustanovení bude ve zvýšené míře využíváno pro rozšíření činnosti Společenství do různých nových oblastí. V následujících letech došlo k dramatickému nárůstu případů použití článku a ke kvalitativnímu posunu směrem k extenzivnímu výkladu. Podle Weilera došlo v této době k výrazné erozi zásady svěřených pravomocí.²⁷

Daný právní základ – navzdory (*de iure*) omezení na *cíle Společenství v rámci společného trhu* – posloužil k rozmachu aktivit Společenství v nejrůznějších oborech, jako je např. ochrana životního prostředí, regionální rozvoj, rovnoprávnost pohlaví, rozvojová pomoc, práva duševního vlastnictví, právo obchodních společností aj. Pro mnohé z těchto oblastí byly při revizích smluv, počínaje Jednotným evropským aktem [1986], stanoveny výslovné pravomoci, postupně byl proto využíván méně. V posledních „predlisabonských“ letech byly přesto případy použití poměrně časté a rozmanité; můžeme připomenout přijetí úpravy odškodňování obětí trestných činů,²⁸ rozvoj aktivit v oblasti civilní ochrany,²⁹ vytváření evropských forem obchodních společností³⁰ či ustavování specializovaných evropských agentur.³¹

²⁷ WEILER, J. H. H. The Transformation of Europe. *The Yale Law Journal*. 1991, sv. 100, č. 8, s. 2432–2436.

²⁸ Směrnice Rady č. 2004/80/ES ze dne 29. dubna 2004 o odškodňování obětí trestných činů.

²⁹ Rozhodnutí Rady č. 2007/779/ES, Euratom ze dne 8. listopadu 2007 o vytvoření mechanismu civilní ochrany Společenství.

³⁰ Např. Nařízení Rady (ES) č. 2157/2001 ze dne 8. října 2001 o statutu evropské společnosti (SE) nebo Nařízení Rady (ES) č. 1435/2003 ze dne 22. července 2003 o statutu Evropské družstevní společnosti (SCE).

³¹ Např. Nařízení Rady (ES) č. 2667/2000 ze dne 5. prosince 2000 o Evropské agentuře pro obnovu nebo Nařízení Rady (ES) č. 58/2003 ze dne 19. prosince 2002, kterým se stanoví statut výkonných agentur pověřených některými úkoly správy programů Společenství.

Soudní dvůr neměl problém potvrdit oprávněnost použití doložky flexibility, pokud se nenabízelo jiné specifické, zpravidla více „prointegrační“ ustanovení,³² a to s jedinou výjimkou, totiž když byl požádán o stanovisko ohledně možnosti využití předmětné kompetence pro účely přistoupení tehdejšího Společenství k Evropské úmluvě o lidských právech. Tehdy konstatoval, že by sporným aktem došlo k rozšíření oblasti pravomocí Společenství nad obecný rámec vyplývající ze zakládacích smluv.³³ V tomto případě nicméně existuje domněnka, že Soud odpověděl záporně proto, že jeho samotného se případ bezprostředně dotýkal, když si nepřál být podroben vnější kontrole z hlediska dodržování uvedené úmluvy Evropským soudem pro lidská práva ve Štrasburku.³⁴

K roku 2002 bylo přijato dle tohoto ustanovení asi 700 právních aktů Společenství.³⁵ Kolem uvedeného roku bylo přijímáno přibližně 30 takových aktů ročně.³⁶

Použití doložky flexibility bývalo před Lisabonskou smlouvou předmětem kompetenčních sporů iniciovaných zejména Evropským parlamentem.³⁷ Tento právní základ neměl EP v oblibě z důvodu svého slabého postavení v rozhodovacím procesu, kde byl pouze konzultován. Proto se domáhal zrušení některých aktů přijatých na tomto základě s poukazem na to, že měly být přijaty podle jiné pravomoci, kde byl EP zapojen výrazněji. Soudní dvůr dal Evropskému parlamentu v řadě případů zapravdu, a to především z politických důvodů, neboť zaujal (podle mého názoru vysoce sporný) postoj, že právní základy s vyšším zapojením EP je třeba upřednostnit z důvodu vyšší demokratické legitimacy.³⁸

S novou „polisabonskou“ úpravou kompetenční spory iniciované Evropským parlamentem zákonitě opadnou, neboť využití doložky flexibility podléhá souhlasu EP.

2.2 Praxe pro vstupu Lisabonské smlouvy v platnost

2.2.1 Přijaté právní předpisy

Od vstupu Lisabonské smlouvy v platnost (1. 12. 2009) byly přijaty na základě doložky flexibility ke dni dokončení tohoto článku (7. 6. 2013) pouze tři unijní právní akty.

Prvním z nich je *Nařízení Rady (EU) č. 55/2013 ze dne 17. prosince 2012 o rozšíření oblasti působnosti nařízení Evropského parlamentu a Rady (EU) č. 1214/2011 o profesionální přeshraniční silniční přepravě eurohotovosti mezi členskými státy eurozóny*. Nařízení č. 1214/2011 upravuje podmínky pro podnikatelskou činnost přepravy hotovosti v měně euro mezi členskými státy eurozóny. Bylo přijato podle čl. 133 SFEU, který umožňuje Unii přijmout řádným legislativním postupem *opatření nezbytná pro používání*

³² WEILER, J. H. H. cit. dílo, s. 2432–2436.

³³ Srov. posudek SDEU č. 2/94 [28. 3. 1996], b. 30.

³⁴ WEILER, J. H. H. – FRIES, S. C. *A Human Rights Policy for the European Community and Union. The Question of Competences* [1999], dostupné z: <http://centers.law.nyu.edu/jeanmonnet/archive/papers/99/990402.html> [zobrazeno 7. 6. 2013].

³⁵ DE BÚRCA, G. – DE WITTE, B. cit. dílo, s. 217; CHALMERS, D. – DAVIES, G. – MONTI, G. *European Union Law: Cases and Materials*. 2. vyd. Cambridge, 2010, s. 216.

³⁶ CHALMERS, D. – DAVIES, G. – MONTI, G. cit. dílo, s. 216.

³⁷ Srov. např. rozsudky SDEU C-271/94 *EP v. Rada* [1996]; C-436/03 *EP v. Rada* [2006] nebo C-166/07 *EP v. Rada* [2009].

³⁸ Srov. např. rozsudek C-166/07 *EP v. Rada* [2009]. K filosofii upřednostnění právního základu s vyšším zapojením EP srov. rozsudek C-155/07 *EP v. Rada* [2008], b. 78 a tam uvedenou judikaturu.

aura jako jednotné měny. Tato pravomoc se ovšem uplatní pouze ve vztahu ke státům, které již euro přijaly, a jen ty mají hlasovací práva v Radě. Nařízení č. 55/2013 rozšiřuje použití prve uvedeného nařízení na členské státy, které euro ještě nepřijaly, s účinností ode dne, kdy Rada v souladu s čl. 140 odst. 2 SFEU rozhodla o zrušení výjimek z účasti dotčených členských států na euro.

Odůvodnění použití čl. 352 SFEU jako právního základu v preambuli nařízení nenajdeme. Není zde zejména řečeno nic o tom, k jakému cíli zakládacích smluv se návrh vztahuje. Jako cíl nařízení je výslovně uvedeno „*usnadnit profesionální přeshraniční silniční přepravu eurohotovosti mezi stávajícími členskými státy eurozóny a členskými státy, které se chystají zavést euro*“ (b. 4 preambule). Poukázáno je též na to, že „*na začátku přechodu členského státu na euro je zapotřebí přepravit eurohotovost z členských států stávající eurozóny, neboť eurobankovky potřebné k přechodu se obvykle přepravují ze stávajících zásob eurozóny a euromince se často zcela nebo částečně razí v zahraničí*“ (b. 2 preambule). V důvodové zprávě v návrhu Komise se navíc uvádí, že „*k usnadnění hladkého přechodu na euro je nezbytná určitá činnost Unie*“.

Není třeba pochybovat o existenci cíle či cílů Smluv, k nimž lze opatření vztáhnout. Předně by bylo možné odkázat na (dílčí) cíl obsažený v čl. 133 SFEU, totiž zajistit používání eura jako jednotné měny. To, že unijní normotvůrce nevěnuje odůvodnění použití mimořádné pravomoci v čl. 352 SFEU ani tolik pozornosti, aby označil referenční cíl, a ten je tak třeba dovozovat z deklarovaných cílů a obsahu aktu, je ovšem politováníhodné.

Druhým přijatým předpisem je *Nařízení Rady (EU) č. 216/2013 ze dne 7. března 2013 o elektronickém vydávání Úředního věstníku Evropské unie*. Na základě tohoto nařízení je od 1. července 2013 úřední věstník EU vydáván elektronicky a v této podobě je autentický a právně závazný.

Preambule konstatuje, že Smlouva o fungování EU nestanoví pro přijetí nařízení jiné pravomoci, než jsou pravomoci uvedené v článku 352. Splnění ostatních podmínek pro použití doložky flexibility ovšem nijak odůvodněno není. Opět zde zejména nenacházíme vysvětlení referenčního cíle smluv. Z preambule nepřímou vyplývá, že nařízení si klade za cíl *umožnit rychlejší a hospodárnější přístup k právu Unie* (b. 6) a *umožnit všem evropským občanům, aby se mohli spolehnout na elektronické vydání Úředního věstníku* (b. 12). Dále se v ní uvádí, že *článek 297 Smlouvy o fungování Evropské unie ... se zabývá vyhledáváním v Úředním věstníku Evropské unie ... a vstupem právních aktů Unie v platnost* (b. 1). Nic z toho nicméně nejsou cíle Unie stanovené zakládacími smlouvami.

I zde je tedy odůvodnění problematické. Přitom v tomto konkrétním případě by podle mého názoru bylo možné argumentovat, že opatření se vztahuje k cílům Unie jako celku, neboť ty jsou primárně sledovány právě přijímáním právních aktů, které jsou v Úředním věstníku publikovány.

Posledním z trojice přijatých aktů je *Rozhodnutí Rady č. 252/2013/EU ze dne 11. března 2013, kterým se stanoví víceletý rámec na roky 2013–2017 pro Agenturu Evropské unie pro základní práva*. Jde o předpis navazující na *Nařízení Rady (ES) č. 168/2007 ze dne 15. února 2007 o zřízení Agentury Evropské unie pro základní práva*, které bylo samo přijato podle předchůdce nynějšího čl. 352 SFEU. Toto nařízení předpokládá, že Rada bude přijímat programové rámce na období pěti let, které učí tematické oblasti činnosti

agentury. Předmětné rozhodnutí je tedy v podstatě prováděcím předpisem uvedeného nařízení.³⁹

Odůvodnění použití doložky flexibility zde zcela absentuje, zejména opět není zmínky o referenčním cíli v základacích smlouvách. Preambule toliko uvádí, že rozhodnutí bylo přijato „s vědomím cílů, pro něž byla Agentura Evropské unie pro základní práva ... založena, a v zájmu toho, aby agentura řádně plnila své úkoly“. V tomto případě je daný problém ovšem méně výrazný než v případech prve uvedených dvou předpisů, a to s ohledem na prováděcí povahu předmětného rozhodnutí ve vztahu k nařízení č. 168/2007, vzhledem k níž by bylo možné argumentovat, že odůvodnění ve vztahu k cílům Smluv by mělo být kvalitní předně u samotného nařízení.

2.2.2 Legislativní návrhy

Vedle trojice přijatých právních předpisů je vhodné věnovat pozornost také projednávaným návrhům Evropské komise. Aktuálně jich je na stole pět – dva z roku 2011 a tři z roku 2012.

Jistě nejambicióznější iniciativu s potenciálními dopady v řádech miliard eur představuje *Návrh nařízení Rady, kterým se zavádí systém finanční pomoci členským státům, jejichž měnou není euro*.⁴⁰ Nařízení by zavedlo systém finanční pomoci Unie, kterou lze poskytnout členskému státu mimo eurozónu, u něhož nastaly nebo mu vážně hrozí obtíže s platební bilancí. Návrh spadá do kontextu stabilizačních mechanismů diskutovaných v rámci řešení dluhové krize.

Komise odůvodňuje použití doložky flexibility následovně: „Článek 143 SFEU předpokládá, že Unie může poskytnout vzájemnou pomoc členskému státu, jehož měnou není euro, u kterého nastaly nebo mu vážně hrozí obtíže s jeho platební bilancí, přičemž však toto ustanovení neurčuje nástroj, který se pro takovou plánovanou vzájemnou pomoc použije a Smlouvy nestanoví jinou pravomoc než právě doložku flexibility.“

Další z předložených iniciativ je *Návrh nařízení Rady o statutu evropské nadace (FE)*,⁴¹ která směřuje k vytvoření paralelní unijní formy nadace s přeshraničními aktivitami, obdobně jako byly v minulosti vytvořeny třeba unijní formy obchodních společností. Evropská nadace by v okamžiku registrace musela vykonávat činnost nejméně ve dvou členských státech anebo mít takový statutární cíl.

Odůvodnění použití čl. 352 SFEU je velice stručné. Komise hovoří pouze o tom, že žádné jiné ustanovení ve Smlouvě neposkytuje institucím EU nezbytné pravomoci k přijetí daného opatření a že článek 352 představuje právní základ zvolený pro stávající evropské právní formy v oblasti práva obchodních společností. Komise v návrhu přímo neuvádí, k dosažení jakého cíle Smluv je zamýšlený nástroj nezbytný. V preambuli najdeme pouze zmínku o tom, že „veřejně prospěšné subjekty podporují svými rozmanitými činnostmi v mnoha oblastech základní hodnoty a cíle Unie, jako je respektování lidských práv, ochrana menšin, zaměstnanost a sociální pokrok, ochrana, zachování a zlepšování životního prostředí či podpora vědeckého a technického pokroku“. Cíle Unie s některými

³⁹ O prováděcím aktu hovořím v širším slova smyslu. Nejde o prováděcí akt ve smyslu čl. 291 SFEU.

⁴⁰ Číslo dokumentu: KOM(2012) 336 v konečném znění.

⁴¹ Číslo dokumentu: KOM(2012) 35 v konečném znění.

konkrétními příklady jsou tedy sledovány alespoň nepřímou, jelikož vlastním cílem nařízení je podpora přeshraniční veřejně prospěšné činnosti nadací.

Dále Komise předložila *Návrh nařízení Rady, kterým se mění nařízení (EHS, Euratom) č. 354/83 o otevření historických archivů Evropského hospodářského společenství a Evropského společenství pro atomovou energii veřejnosti*.⁴² Podle této novely by každá instituce EU, kromě Soudního dvora a Evropské centrální banky, byla povinna ukládat dokumenty, které jsou součástí jejich historických archivů a které byly otevřeny veřejnosti v souladu s novelizovaným nařízením, v Evropském univerzitním institutu ve Florencii.

Komise odůvodňuje v důvodové zprávě návrh právního základu jednak tím, že samo nařízení, o jehož novelizaci jde, bylo přijato podle někdejší verze doložky flexibility. Dále zejména uvádí: „Podle čl. 3 odst. 3 SEU EU respektuje, mezi jiným, svou bohatou kulturní rozmanitost a dbá na zachování a rozvoj evropského kulturního dědictví. Historické archivy institucí tvoří součást kulturního dědictví Evropy a jejich otevření pro veřejnost tudíž slouží především akademickým, vzdělávacím a kulturním cílům. Unii byla udělena pravomoc přijmout opatření na podporu, koordinaci nebo doplnění opatření členských států v těchto oblastech, avšak Smlouvy nestanoví nezbytné pravomoci s ohledem na historické archivy institucí.“ Bylo by nicméně vhodné, aby toto vysvětlení bylo uvedeno i v preambuli.

Na stole je také *Návrh nařízení Rady, kterým se rozšiřuje použitelnost nařízení Rady (EU) č. .../2012 o programu výměny, pomoci a odborného vzdělávání za účelem ochrany eura proti padělání („program Pericles 2020“) na nezúčastněné členské státy*.⁴³ Již probíhající program Pericles, který má být nyní nově upraven v novém nařízení přijatém podle čl. 133 SFEU, je program výměny, pomoci a odborného vzdělávání za účelem ochrany eura proti padělání. Předmětným návrhem založeným na doložce flexibility by došlo k rozšíření nové úpravy na členské státy mimo eurozónu. Situace je zde analogická k výše uvedenému nařízení č. 55/2013, jež se týká přepravy eurohotovosti. Komise zde obdobně argumentuje nedostatečností čl. 133 SFEU. V preambuli se dále konstatuje: „Výměna informací a zaměstnanců, jakož i podpůrná a vzdělávací opatření zavedená v rámci programu Pericles by však měla být jednotná na celém území Unie, a proto by měla být učiněna nezbytná opatření, aby byla zaručena stejná úroveň ochrany eura i v těch členských státech, v nichž euro není úřední měnou.“

Posledním návrhem Komise, který je nyní projednáván, je *Návrh nařízení Rady, kterým se na období 2014–2020 zavádí program „Evropa pro občany“*.⁴⁴ Jde o grantový program v objemu 229 milionů eur, jehož cíl je vymezen následovně: „V rámci globálního cíle, kterým je přispívat k pochopení problematiky Evropské unie a podněcovat aktivní občanství, program přispívá k tomuto obecnému cíli: – posilovat povědomí o dosavadním vývoji a zlepšovat způsobilost k aktivnímu občanství na úrovni Unie.“ Specifickými cíli by mělo být „zvýšovat povědomí o dosavadním vývoji, o dějinách, identitě a cílech Unie podněcováním debaty, uvažování a vytváření sítí“ a „podporovat demokratickou angažovanost občanů a aktivní občanství na úrovni Unie, a to zvyšováním míry, v jaké občané

⁴² Číslo dokumentu: KOM(2012) 456 v konečném znění.

⁴³ Číslo dokumentu: KOM(2011) 910 v konečném znění.

⁴⁴ Číslo dokumentu: KOM(2011) 884 v konečném znění.

chápu proces tvorby politik Unie, a podporou příležitostí ke společenské angažovanosti a dobrovolnictví na úrovni Unie“.

Odůvodnění použití čl. 352 SFEU v návrhu zcela absentuje. V bodě 1 preambule je bez dalšího toliko zmínka o tom, že „v souladu s článkem 11 Smlouvy o Evropské unii by orgány Unie měly občanům a reprezentativním sdružením poskytovat možnost projevit a veřejně si vyměňovat své názory na všechny oblasti činnosti Unie a měly by udržovat otevřený, transparentní a pravidelný dialog s reprezentativními sdruženími a občanskou společností“.

Právní služba, která byla k otázce pravomoci konzultována, uvedla, že cíle, které nástroj sleduje, spatřuje ve třech ustanoveních Smlouvy o Evropské unii. Jednak jde o čl. 10 odst. 3, který stanoví: *Každý občan má právo podílet se na demokratickém životě Unie. Rozhodnutí jsou přijímána co nejotevřeněji a co nejbližší občanům.* Dále jde o čl. 11 odst. 1 a 2, které jsou v podstatě citovány ve výše uvedené zmínce v návrhu Komise.⁴⁵

Odhlédneme-li od ledabylosti odůvodnění, v tomto případě lze mít určité pochybnosti o tom, zda jde skutečně o cíle Unie. Předmětná ustanovení jsou obsažena v hlavě II SEU věnované demokratickým zásadám, jimiž se má řídit fungování Unie. Domnívám se, že jde spíše o zásady, které má Unie dodržovat při své činnosti, která se musí pohybovat v mezích cílů a pravomocí.

2.2.3 Souhrnný pohled na „lisabonskou“ praxi institucí

1) Pohled na přijaté právní akty i předložené návrhy Komise ukazuje, že doložka flexibility byla po vstupu Lisabonské smlouvy v platnost využívána jen minimálně. V průměru jde o méně než jeden přijatý akt ročně a o něco více než dvě iniciativy ročně.

2) Nejde vesměs o právní akty či iniciativy zvláště ambiciózní, které by rozšiřovaly činnost Unie daleko mimo okruh témat vyplynulých z konkrétních pravomocí svěřených smlouvami. Ve vztahu k běžně rozvíjeným agendám Unie mají spíše povahu doplňkovou. Tomuto hodnocení se do určité míry vymyká jen návrh nařízení o systému finanční pomoci členským státům mimo eurozónu, a to s ohledem na možné finanční dopady.

3) Žádný z přijatých či navržených aktů se nezdá být problematický z hlediska splnění podmínky neexistence jiné pravomoci Unie nebo z důvodu, že by šlo o situaci, kdy je použití doložky flexibility vyloučeno. Těžko také hovořit o tom, že by v některém z těchto případů šlo o zjevný exces v posouzení nezbytnosti ve vztahu k vytčenému cíli.

Pokud jde o tato hlediska, v odůvodnění jednotlivých aktů či návrhů nacházíme na nejvyšší konstatování o neexistenci jiné pravomoci (v některých případech se stručným vysvětlením). V tom však příliš velký problém není. Je samozřejmé, že pokud normotvůrce přijme akt podle doložky flexibility, vychází z toho, že tyto nutné podmínky splněny jsou. V rámci soudní kontroly mohou být poměrně snadno přezkoumány a i adresáti právních norem a odborná veřejnost si o nich může vytvořit obrázek.

4) Mnohem závažnějším problémem je praxe unijních institucí v případě odůvodnění u podmínky sledování cíle stanoveného v zakládacích smlouvách. Právě ve sledování konkrétního cíle zakládacích smluv lze spatřovat jádro vymezení doložky flexibility,

⁴⁵ Stanovisko Právní služby Rady č. 8433/12 [2012], b. 31.

resp. možnosti Unie konat nad rámec svých (konkrétních) pravomocí a jejich základních mantinelů.⁴⁶

Lze mít za to, že s ohledem na mimořádnost a výjimečnost možnosti použití čl. 352 a na pochybnosti, které jsou ve vztahu k němu vznášeny (zejména ohledně relativizace zásady svěřeni pravomocí), by normotvůrce měl věnovat odůvodnění tohoto hlediska maximální pozornost a konkrétní referenční cíl uvést v preambuli aktu a stejně tak vysvětlit, proč se domnívá, že přijetí aktu je k sledování tohoto cíle nezbytné.

S ohledem na prohlášení mezivládní konference č. 41 by měl normotvůrce odkázat na některý obecný cíl v čl. 3 odst. 2, 3 a 5 SEU, popř. – při širším výkladu prohlášení – na některý z dílčích cílů stanovených v zakládacích smlouvách, pokud je lze pod některý z obecných cílů podřadit. I kdyby prohlášení mezivládní konference instituce nehodlaly respektovat, bylo by lze očekávat, že se budou i tak snažit vždy identifikovat konkrétní cíl obsažený výslovně či implicitně v konkrétním ustanovení smluv.

Bohužel úzus institucí je poznamenán značnou ledabylostí: v preambuli žádného přijatého či navrženého aktu nenacházíme přímé konstatování o nezbytnosti daného aktu ve vztahu k některému z cílů v čl. 3 odst. 2, 3 či 5 SEU. Takové odůvodnění ostatně nacházíme jen v jedné důvodové zprávě, a sice v návrhu, který se týká historických archivů. Alespoň nepřímý odkaz je v preambuli návrhu nařízení o evropské nadaci.

Ve většině ostatních návrhů nalézáme především v různých nepřímých zmínkách či náznacích odkazy na různorodé dílčí cíle, často s nejasnou vazbou k obecným cílům Unie. V některých případech je bez dalšího zmíněno pouze určité ustanovení smluv, ačkoli samo o sobě nestanoví žádný cíl Unie – srov. nařízení o elektronickém vydávání Úředního věstníku EU či návrh rozhodnutí o programu „*Evropa pro občany*“; tento přístup v podstatě rozvolňuje pojem cíle Unie na pouhou souvislost s některým ustanovením smluv.

ZÁVĚR

Doložka flexibility je mimořádně širokou až blanketní pravomocí s těžko předvídatelným dosahem. Ze samotného navázání na cíle stanovené zakládacími smlouvami, které jsou velice obecné a vágní, a dále z pružného pojmu *nezbytnosti* (určitého opatření pro dosažení některého z těchto cílů) by vyplývala značná volnost pro unijní instituce. Uvážíme-li, že praxe, pokud jde o identifikaci konkrétního cíle smluv a pokud jde o výklad toho, co je nezbytné pro jeho dosažení, je nadměru rozvolněná, závěr o blanketní povaze to jen podtrhuje.

Řekli jsme, že aby mohl být článek 352 SFEU použit jako právní základ, musí být *de iure* splněny čtyři podmínky: 1) Nesmí existovat žádné jiné ustanovení smluv, které by svěřovalo Unii pravomoc k přijetí zamýšleného aktu. 2) Účelem aktu musí být uskuteč-

⁴⁶ Když Ústavní soud ČR ve svém prvním nálezu k Lisabonské smlouvě odmítl pochybnosti Senátu ohledně doložky flexibility, uvedl zejména: „Nelze ... přisvědčit tvrzení Senátu, že by článek 352 Smlouvy o fungování EU ... otvíral Unii prostor k přijetí opatření mimo rozsah přenesení pravomocí podle čl. 10a Ústavy České republiky. Možnost přijmout takové opatření je totiž omezena na cíle, které vymezuje článek 3 Smlouvy o EU (dříve čl. 2), jenž tak poskytuje i dostatečné vodítko k určení mezí přenesených pravomocí, které orgány Unie nemohou překročit.“

nění jednoho z cílů sledovaných Smlouvami. 3) Zamýšlený akt musí být nezbytný pro dosažení takového cíle. 4) Nesmí jít o situaci, kdy je použití doložky flexibility výslovně vyloučeno.

Podle mého názoru, s ohledem na to, co bylo řečeno výše, jsou z praktického hlediska relevantní jen podmínky 1) a 4), zatímco ostatní dvě jsou natolik „měkké“, že se jejich význam vytrácí. Skutečný obsah doložky flexibility je tak možno spatřovat v tom, že Unie je na jejím základě zmocněna být činná i v oblastech, kde není dána zvláštní pravomoc v zakládacích smlouvách, a to s výjimkou situací, kdy je použití doložky flexibility výslovně vyloučeno.

To je poměrně problematický závěr z hlediska výkladu zásady svěřených pravomocí a – z českého úhlu pohledu – požadavku Ústavního soudu, aby přenos pravomocí na mezinárodní organizaci či instituci ve smyslu čl. 10a Ústavy ČR byl *ohraničený, rozpoznatelný a dostatečně určitý*.⁴⁷ Na druhou stranu protiváhou blanketní povahy čl. 352 SFEU je rozhodovací postup zahrnující mj. dosažení jednomyslnosti mezi členskými státy v Radě.

Pohled na praxi institucí po vstupu Lisabonské smlouvy ukazuje, že doložka flexibility byla využívána jen minimálně. Přijaty byly tři právní akty, projednává se pět návrhů Komise. To je nesrovnatelně méně než v dobách před Lisabonskou smlouvou. Důvod lze spatřovat zejména v tom, že Lisabonská smlouva rozšířila spektrum pravomocí Unie, a to mj. do oblastí, kde byla dříve doložka flexibility tradičně využívána.

Jde vesměs o právní akty, resp. iniciativy nikterak zvláště ambiciózní, které by rozšiřovaly činnost Unie daleko mimo okruh témat vyplynulých z konkrétních pravomocí svěřených smlouvami. Ve vztahu k běžně rozvíjeným agendám Unie mají naopak spíše povahu doplňkovou.

Nepotvrzují se obavy z využívání této pravomoci k neřízené expanzi činnosti Unie. Domnívám se, že s ohledem na rozhodovací postup nelze ani do budoucna takový vývoj předpokládat. Riziko nekontrolovaného rozpínání unijní regulace dnes představují spíše některé specifické pravomoci v zakládacích smlouvách, které jsou taktéž vymezeny dosti široce a vágně, a kde se rozhoduje řádným legislativním postupem, což znamená mimo jiné, že Rada rozhoduje kvalifikovanou většinou. Jde např. o čl. 114 SFEU v oblasti vnitřního trhu nebo čl. 192 odst. 1 SFEU v oblasti ochrany životního prostředí.

JUDr. PhDr. Tomáš Břicháček, Ph.D.

Ministerstvo spravedlnosti ČR

⁴⁷ Srov. náleze Ústavního soudu ČR o návrhu Senátu Parlamentu České republiky na posouzení souladu Lisabonské smlouvy, pozměňující Smlouvu o Evropské unii a Smlouvu o založení Evropského společenství, s ústavním pořádkem České republiky, sp. zn. Pl. ÚS 19/08 [26. 11. 2008], b. 135 a 186.

RECENZE

David L. Na hranicích práva: Soudcovské eseje.
Praha: Nakladatelství Leges, 2012, 192 s.

V odborných dílech (zejména těch kvalifikačních) autoři obvykle vytýčí jednotný cíl svého zkoumání (popřípadě i pracovní hypotézu) a cesty k dosažení tohoto cíle (výzkumné metody). Postupně se pak dobírají k závěru, že tento cíl byl dosažen a hypotéza potvrzena; spíše výjimečně bývá zjištěno, že hypotézu se nepodařilo potvrdit. Publikace, o níž zde hodlám referovat, náleží k jinému druhu; patří k tak zvaným otevřeným dílům. Autor si zde klade mnoho dílčích cílů, jimiž jsou četné otázky. Někdy na ně nabízí více odpovědí vlastních i odkazujících na jiné autory. Jindy postupuje tak, jak na s. 36 naznačuje název kapitoly *Otázky místo závěrů*. V každém případě potvrzuje, že v odborné literatuře jsou inspirativní otázky většinou důležitější než stanoviska k banálním záležitostem.

O povaze publikace, kterou se zde zabývám, svědčí i její název – na hranicích toho či onoho jevu se totiž pravidelně setkáváme s řadou jevů sousedících. Označení eseje v podtitulu recenzované knihy pak shledáme oprávněným zejména tehdy, když si připomeneme jeho jazykový původ – je odvozeno od francouzského slova, jež znamená úsilí, snahu o něco. V posuzované knize se její autor soustavně snaží zlepšit nalézání práva v našich poměrech.

Pokud bych měl pro Davidovu knížku navrhnout název naznačující jednotící hledisko obsahové, použil bych výraz *Soudcovské sebereflexe*. David sleduje, „potěžkává“, hodnotí obecněji soudcovskou práci z různých úhlů pohledu. Platí to zejména o prvních obecněji pojatých oddílech publikace. Zde se autor pod názvem *Otázky jurisprudence* zabývá soudcovským dotvářením práva; teleologickým výkladem právních norem; právním pragmatismem; právem na předvídatelné soudní rozhodnutí; postojem soudů k neplatnosti právních úkonů i sjednocováním judikatury jako základním soukromým právem. Činí tak spolu s častějšími odkazy na rozsáhlý okruh literárních pramenů, rozhodovací praxi Ústavního soudu a též s přihlédnutím k novému občanskému zákoníku. Řadu myšlenek z této partie jsem si při četbě podtrhl či opatřil vykřičníky. Jako demonstrativní ukázkou podnětných postřehů uvádím text z kapitoly *Tvorba právní věty a zobecňovací obsese*, v níž autor na s. 39 zjišťuje: „...právní větu nelze oddělit od dalšího textu rozhodnutí... Právní věty nezřídka začínají postupem času žít samostatným životem a s původním rozhodnutím mají málo společného. Ti, kteří opatřují judikáty právními větami, se často dostávají do zajetí snahy vyslovit zásadní právní závěr za každou cenu; bez něj jako by rozhodnutí ztrácelo hodnotu. Zatímco by stačilo vyjádřit, že určitý právní závěr platí právě a jen pro konkrétní situaci, aniž je vyloučena či potvrzena platnost pro situaci jinou, dává se přednost někdy až násilnému zobecnění.“

Obdobná celková charakteristika platí i pro druhou část Davidova díla; v ní se autor věnuje civilnímu procesu. Požaduje jistou míru tolerance k procesním vadám, zabývá se nepřipustnými důkazy a zejména vyjadřovacími (ne)způsoby advokátů i soudců. Mnohé naznačují již názvy kapitol *Kafkovské rysy české justiční argumentace* (s. 70 a násl.) a *Jak (ne)odůvodňovat rozsudky v civilních sporech*. Z typologie rozsudků a jejich argumentace zmiňme jako příklad odůvodnění diplomatické. Sem autor řadí i *tajemné kasační produkty vyšších instancí* a píše: *Možná, že se odvolací (dovolací) soud nechává vést heslem „chytřému napověz“. Nebo se spíše domnívá, že by nepřipustně prozradil příliš a šlo by tak o vlastní tvorbu případu shora“, třeba i in favorem jedné z procesních stran. Každopádně se tu soud nižšího stupně nemá čím řídit a podle toho někdy vypadá jeho další postup* (s. 79).

Obsahově specifitější jsou další oddíly nazvané *Dobrovolná sdružení občanů; Hraniční oblasti; Poznámky z cest*. David v nich uplatňuje především poznatky ze své dosavadní pestré profesní dráhy – pět let působil na právnické fakultě a její tehdejší katedře hospodářského práva; byl advokátem; v justici si vyzkoušel různé její stupně a také typické i méně obvyklé druhy sporných kauz (věci církevní; civilní žaloby členů politických stran; spory restituční). Opět prokazuje rozsáhlou znalost odborné literatury české i zahraniční. Se čtenáři se také dělí o poznatky ze zahraničních studijních pobytů a své zkušenosti dokáže vyjádřit lapidární zkratkou (viz titulky na s. 178 *Americký soudce rozhoduje, český odůvodňuje*.)

Davidův osobnější zájem o sport a znalost sportovního prostředí se projevuje v kapitole *Doping jako sportovní, právní a společenský fenomén*. I zde dovede právní podstatu problému, který zkoumá, vyjádřit stručně a výstižně – např. na s. 157 píše, že při zjištěném dopingu nejde o odpovědnost za zaviněné užití zakázané látky, ale o *superobjektivní odpovědnost „za tělo“*.

Dílo Ludvíka Davida se setvalo s pochvalou za podnětnost i s připomínkou, že je eklektické.¹ David připouštěl, že v jeho textech jde – do jisté míry – opravdu o eklekticismus. Poukázal v této souvislosti na klasika české civilistiky Jaroslava Bičovského, který napsal, že soudce „hledá své dobré“, kdekoli to najde. Dodal bych, že jde o výrok ještě staršího data. Použil jej Molière ohledně svých her, jejich námětů i dílčích myšlenek. On totiž sám život je eklektický a taková nutně jsou umělecká i odborná díla životem se zabývající. Eklektické je proto nutně i právo ve všech svých podobách a knihy o něm vypovídající, mají-li sloužit běžnému životu v celé jeho mnohotvárnosti. Takovým zjištěním ovšem nezavrhuji knihy založené na jediné vůdčí ideji. Pokud jde o myšlenku hodnotnou, podnětnou, pomáhá otevírat nové názorové obzory. Zjednodušeně vyjádřeno: v knižní produkci mají své místo jak knihy, o nichž byla řeč v úvodu této recenze, tak práce podobné publikaci Ludvíka Davida. Totéž platí o dílech žánrově vyhraněných i o knížkách, pro něž bylo při absenci přílehavějšího slova použito označení eseje.

prof. JUDr. Petr Hajn, DrSc.

Právnická fakulta Masarykovy Univerzity

Matejka J. Internet jako objekt práva: hledání rovnováhy autonomie a soukromí. Praha: CZ.NIC, 2013, 256 s.

V tomto roce vyšla v knižní edici CZ.NIC publikace Jána Matejky s názvem *Internet jako objekt práva* s podtitulem *Hledání rovnováhy autonomie a soukromí*. JUDr. Ján Matejka, Ph.D., advokát, pravidelný přednášející na vysokých školách nejenom právního zaměření a vědecký pracovník Ústavu státu a práva AV ČR je známým odborníkem v oblasti internetového práva a práva informačních technologií vůbec. Vzhledem ke své předchozí odborné publikační činnosti a širokým a dlouhodobým praktickým i teoretickým zkušenostem právě v těchto oborech je každá publikace Jána Matejky příslibem fundovaného a teoreticky velmi dobře podloženého odborného díla. To platí dvojnásob pro literaturu z oblasti práv informačních technologií, kde některá témata stále zůstávají nepokryta. Podívejme se tedy, zda nejnovější Matejkova publikace naplnila do ní vkládaná oprávněná očekávání.

¹ Viz NĚMEČEK, T. Mám rád prostor pro uvažování. Rozhovor s Ludvíkem Davidem o hranicích práva, eklekticismu a Prstenu Nibelungově. *Lidové noviny* z 25. května 2013.

Jak je níže podrobněji rozvedeno, publikace se zabývá zejména ochranou soukromí a osobních údajů v prostředí internetu. A v této souvislosti shledávám první drobnou slabinu Matejkovy publikace, a to její samotný název. Nemohu se zbavit dojmu, že název „Internet jako objekt práva“ není zvolen vhodně, neboť toho moc čtenáři neřká. Pravda, podtitul již něco napoví, ale i tak se domnívám, že by tak zdařilé knize více slušel titul možná méně vzletný, ale jasný a srozumitelný. Autor však v předmluvě vysvětluje, že jeho úmyslem je navázat na toto dílo dalšími publikacemi, které budou tvořit jakousi sérii – titul (rozumějte Internet jako objekt práva) pak zůstane stejný, pouze bude měněn podtitul podle zaměření příslušné knihy. V takovém případě má i samotný, byť značně obecný titul své opodstatnění.

Dílo bylo vydáno v rámci projektu sdružení CZ.NIC, a to pod licencí Creative Commons, což jej činí volně a zdarma dostupným pro širokou veřejnost v elektronické podobě prostřednictvím internetu. Již to je zajímavý počín, který stojí za zmínku a je třeba jej hodnotit kladně, neboť bezpochyby rozšiřuje řady potenciálních čtenářů. To měl autor patrně na paměti, když svou publikaci koncipoval, neboť se v ní střídají pasáže vysoce odborné, teoreticky velmi dobře podložené (a tudíž pro právního laika spíše nezábavné) s částmi zaměřenými na praktickou aplikaci práva. A v tomto rozkročení mezi dvěma břehy – břehem světa teoretické právní vědy, filozoficko-právních úvah de lege ferenda a sociologických studií a břehem oblasti praktické aplikace platného práva – lze spatřovat druhý nedostatek této publikace. Jistá skupina čtenářů se pravděpodobně neubrání dojmu, že teoretické exkurze, poukazy na historické souvislosti a citace z prací zejména zahraničních teoretiků práva by si zasloužily více prostoru a zejména kritické zhodnocení autorem. Druhá skupina, která v knize bude hledat odpovědi na otázky z každodenní praxe, bude pak těmito teoretickými vsuvkami unavena a zmatena a nejspíš je bude pokládat za nadbytečné. Možná jde z mé strany o příliš hnidopišskou výtku, ale osobně bych ocenil jednoznačnější příklon autora k jednomu z těchto dvou navzájem protichůdných směrů.

Tím však má kritika končit a pojďme se nyní stručně projít samotným obsahem Matejkova díla.

Publikace je rozdělena do sedmi částí. Ty doplňují nezbytné součásti každé odborné literatury, jako je autorská předmluva, resumé, věcný rejstřík, seznam použité literatury a důkladný, až možná předlouhý přehled bibliografie pramenů (i judikatury), včetně celé řady hypertextových odkazů, což docení zejména čtenáři elektronické verze.

První část knihy s názvem „Internet a právo v (ne)klidu“ představuje vstupní komentář, který odkrývá a vysvětluje přístup autora k dále řešeným otázkám.

V druhé části publikace pojmenované „Axiologie soukromí a jeho ochrany v prostředí informační společnosti“ je částí teoretickou, ve které se autor věnuje hodnotovým základům pojmu soukromí, jeho vztahu a proměnám v internetovém věku a zhodnocení, do jaké míry si v teoretické rovině soukromí zaslouží zvláštní právní ochranu.

Třetí část obsahuje formální metodologická východiska a dílem též vybrané otázky týkající se kolize svobody jednotlivce s právem na soukromí.

Klíčová část publikace je obsažena v části čtvrté s titulem „Právní regulace ochrany soukromí, její limity a možnosti“, která se zabývá samotnou platnou právní regulací ochrany soukromí v oblasti počítačových sítí, tedy zejména internetu, jejími limity a možnostmi, přičemž jsou zde důkladně rozebírány jednotlivé režimy ochrany, a to jak v rovině komunitárního práva, tak i práva národního. Tato část je v porovnání s částmi předchozími podstatně více prakticky zaměřená a autor se v ní neobává předložit odpovědi na řadu právních otázek. Samozřejmě, s některými závěry zde učiněnými je možné polemizovat či dokonce nesouhlasit, ale je velmi sympatické, že autor alibisticky „nechodí okolo horké kaše“ a předkládá svůj pohled na danou právní problematiku, který je vždy vyargumentován a podložen. Není totiž

dle mého soudu nic horšího než právník, který poukáže na spletitost i nejasnost určité právní úpravy, aniž by pak byl schopen (či ochoten) předložit své zdůvodněné stanovisko k dané věci. Tím našťestí Ján Matejka není.

Pátá část se zabývá otázkami mezinárodní spolupráce, či spíše její absence, která představuje významnou podmínku efektivity a vymáhání práva v tomto prostředí. Autor zde stručně popisuje historické aspekty zrodu sítě internetu, jakož i jeho specifika, která činí vymáhání práva v jeho prostředí problematické.

Šestá část publikace se věnuje rozhodovací praxi a jejím metodám, kde autor částečně kritizuje některé současné metody rozhodovací praxe, jakož i absenci tolik potřebné technologické znalosti na straně soudců.

Závěr publikace představuje část sedmá, kde autor rekapituluje jednotlivá témata a konzistentně s předchozími částmi práce navrhuje některá další řešení.

Lze shrnout, že Matejkova publikace je velmi zdařilá; jde o odborně zpracovanou monografii, jež směřuje do dosud téměř nepopsané oblasti práva. Drobné výtky, které jsem si dovolil vznést výše, rozhodně nijak nesnižují její celkovou vysokou úroveň. Domnívám se, že si najde své čtenáře jak z okruhu právních profesionálů, tak i z řad neprávní veřejnosti, která má o problematiku ochrany soukromí v prostředí internetu zájem zejména s ohledem na aplikační praxi. Jsem přesvědčen, že ji i obě skupiny ocení, což nebývá u odborných publikací běžné.

JUDr. Jiří Čermák
Advokátní kancelář, Praha

**Wintr J. Metody a zásady interpretace práva.
Praha: Auditorium, 2013, 229 s.**

V soudobém právněteoretickém a právněfilozofickém diskursu jsou stále hlasitěji slyšet projevy relativismu a skepse na adresu práva i těch, kteří je interpretují a aplikují (především soudy). Právo napadají z různých ideových pozic představitelé postmodernismu, kritických studií právních i ekonomické analýzy práva a vzbuzují téměř dojem, jakoby nastal soumrak práva a právního státu. Tuto možno říci „systémovou“ kritiku práva doplňují američtí právní realisté prohlašující, že o tom, co je právem, vlastně rozhodují soudci a behaviorální jurisprudence považující soudcovskou nezávislost za pouhý mýtus.

Toto zpochybňování práva a možnosti *lege artis* interpretovat a aplikovat má pro právo a jeho fungování doslova zkázonosné účinky. Násobí totiž praktické problémy, na něž právní regulace ve stále složitějším, globalizací propojeném, jakož i neustále se zrychlujícím světě naráží. Nadto to i destruuje důvěru lidí v právo, bez níž se tento normativní systém neobejde ani v nejmenším. Vždyť za všech časů platilo, že právo může dobře fungovat jen tehdy, když mu lidé budou přičítat alespoň nějaký minimální étos a budou se mu podřizovat dobrovolně.

Proto je nadmíru sympatické, pokud se objeví badatelský počín, který se těmto podkopným tendencím staví rázně na odpor. Tím je rozsáhlá monografie Jana Wintra „Metody a zásady interpretace práva“, na jejímž základě se autor uchází o licenciát docendi v oboru teorie, filozofie a sociologie práva na Právnické fakultě Univerzity Karlovy v Praze. O tom, že máme před sebou podnětné, originální a čtivé dílo, nemůže nikdo pochybovat už po přečtení několika stran.

Tato studie rozhodně není prvním velkým textem Jana Wintra, s nímž se mohla veřejnost seznámit. Spíše ji můžeme vnímat jako součást a také završení celého souboru prací, které se pokoušely popsat pomocí fundamentálních právních principů vnitřní systém práva. Dvě z těchto prací, „Říše principů“ (Praha 2006) a „Principy českého ústavního práva“ (Praha 2006), oslovily širokou právnickou obec i mnohé laické čtenáře. Ze všech těchto prací je patrná autora víra v právo, v jeho racionalitu a regulativní možnosti, stejně jako v možnost je s pomocí redukce na konečné množství právních principů racionálně uchopit.

Zatímco v předchozích dvou velkých pracích se Wintr zabýval právními normami, nyní svoji pozornost obrací k metanormativním elementům, které regulují použitelnost a hierarchii metod interpretace práva, s ambicí vytvořit metodologii interpretace práva. Vychází přitom z optimistického předpokladu, že „klasické prvky výkladu práva, zejména jazykový, systematický, historický a teleologický, mají i dnes svůj význam a mohou účinně přispět k přesvědčivé interpretaci práva, a tudíž i k rozumné aplikaci obecných právních norem na jednotlivé rozhodované případy“. V letitém sporu o tom, zda vůbec má smysl metodologii interpretace práva vytvářet (s ohledem na charakter lidského poznání a povahu jazyka), se tak staví už předem a vlastně tak trochu intuitivně na stranu těch, kteří uznávají, že to smysl má. Jde o stanovisko správné, které brání pádu do osidel relativismu a skepse, i když nepodpořené argumentací.

O co méně se Wintr věnuje předpokladům a doprovodným úvahám o interpretaci, o to důkladněji se zaměřuje na vlastní předmět zkoumání: metody a zásady interpretace práva. To je pak také hlavní důvod, proč překonává v segmentu svého úhlu pohledu na interpretaci práva konkurující práce: Hloučovu „Teorii a realitu právní interpretace“ (Plzeň 2011) a Melzerovu „Metodologii nalézání práva“ (Praha 2010). Než však přistoupí k meritu věci, naznačuje parametry svých úvah. Přihlašuje se k závěrům právní hermeneutiky: interpretovat právo má smysl jen v konfrontaci s konkrétním případem a při interpretaci práva je třeba počítat s hermeneutickým kruhem, tj. se vzájemnou interakcí mezi poznatky o skutkovém stavu a hledáním odpovědi na otázku *quid iuris*? Předznamenává také to, že jeho úvahy se budou snažit vybalancovat určitý rozumný kompromis mezi dvěma krajnostmi v teorii interpretace práva: mezi textualismem a teleologickým přístupem. Jejich přednosti a nedostatky, jak by možná bylo vhodné zdůraznit už na úvod, jsou zřejmé: u prvního vyšší míra právní jistoty nabízená adresátům práva daná důsledným podřízením soudce liteře zákona, ovšem spojená s nebezpečím právního formalismu, u druhého větší respekt k racionalitě, spravedlnosti a účelnosti nalezeného řešení interpretačního problému, avšak za cenu postavení soudce nad zákon a s rizikem eventuální hrozby právní svévole.

Wintrův pohled na interpretaci práva je vyvážený, i když z počátku se zdá, že je mu bližší stanovisko teleologického přístupu. Prozrazuje to jeho dovolávání se proslulé věty z Druhého listu apoštola Pavla Korintským: „Litera zabíjí, ale Duch oživuje.“ Tento citát dal také název celé kapitole zabývající se dějinami interpretace práva (2. kapitola). V ní konstatuje, že už římscí právníci upřednostňovali účel či smysl zákona (*ratio legis*) před jeho literou, a dokládá to množstvím klasických právních principů, poukazem na širokou připustnost analogie a na zákaz obcházení zákona v římském právu. Tvrdí, že ke změně tohoto paradigmatu došlo až v 18. století v systému panovníckého absolutismu. Tehdy si majestát panovníka jako zákonodárce vynutil striktní vázanost soudců literou zákona. Tento trend pokračoval i po výměně suveréna, když panovníka nahradil lid a když se do praxe prosadila dělba moci. Parlament, zastupující lid, měl právo tvořit a soudci aplikovat. Měli být pouhými „ústy zákona“. Tato koncepce vycházející z představ osvícenců věřících v možnost vytváření dokonalého a jedinou provždy platného práva a nedůvěřujících soudcům, se však v průběhu 19. století začala rozpouštět. Soudci získali právo zákony interpretovat a někdy i široce dotvářet. Nahrávaly

tomu především: prostředí překotných sociálních změn vylučující odpovídající právní regulaci, krize parlamentů jako zákonodárců a postupný úpadek vládnoucího zákonného pozitivismu. „Duch“ zákona podle Wintra začal postupně vítězit nad jeho literou. Ruku v ruce s tím šel rozvoj jednotlivých výkladových metod a jejich systematizace do souboru téměř obecně uznávaného instrumentaria. To je však nyní prověřováno dekonstrukčními procesy v soudobém právu (tj. např. právní pluralismus a dekodifikace).

Tento obraz vývoje interpretačního paradigmatu se zdá být věrný, i když má právo kazuistickou povahu nepřející zobecnění. Možná ale, že by tento náčrt bylo dobré ještě zpřesnit. Soudci se postupně od 19. století zbavili otrocké závislosti na literě zákona. Přestali být pověstnými „ústy zákona“. Jejich závislost na textu zákona byla ale nahrazena podřízeností judikatuře, jíž se často přičítá kvaziprecedenční a někdy – v rozporu s tradicí – precedenční charakter. Z funkce těch, kteří z povahy věci právo dotváří, je dnes nezřídka vytěsňuje zákonodárce vydáváním kazuistických právních úprav. Dekonstrukce práva pak nemusí být pouze prověrkou funkčnosti klasického instrumentaria interpretace, nýbrž také impulzem k hledání nových cest výkladu práva či k posunu akcentů týkajících se metod stávajících.

Pokud jde o systém metod interpretace práva, je Jan Wintřer více než tradicionalista. Píše, že velká část z těchto metod byla známa už římským právníkům. Do propracovaného systému je shrnul F. C. von Savigny. Na jeho paradigma, sestávající z jazykové, systematické, historické a teleologické metody výkladu, programově navazuje. Svě závěry konfrontuje s různými přístupy k této otázce v naší právní vědě, jak se postupně objevily v dílech jejích čelných představitelů, i s dominujícími přístupy doktríny německé, polské a francouzské. Shledává sice jisté difference zvláště v počtu a názvech jednotlivých metod, jakož i v jejich vymezování, ty ale nepovažuje za zásadní. Má za to, že se jedná pouze o variace jím uznávaného čtyřprvkového schématu. Je ale otázkou, zda se některých výkladových metod zbytečně nezbavuje jejich podřazením pod extenzivně pojímané jiné výkladové metody. Týká se to tradičně uznávaného logického výkladu a nově pronikajícího výkladu komparativního ve prospěch výkladu teleologického. V České republice dnes vlivná klasifikace metod interpretace na standardní (jazyková, logická a systematická) a nadstandardní (historická, teleologická a komparativní) se jeví jako modernější. Seskupuje též výkladové metody do skupin podle příbuznosti, a tím naznačuje vazby mezi nimi. S určitou nadsázkou řečeno – první jmenované umožňují objasnit literu zákona, druhé směřují ke zjištění tzv. *ratio legis*, první se zaměřují na text předpisu, druhé na faktory s předpisem související (okolnosti vzniku předpisu, sociální kontext a přeshraniční pohled). Spojuje je i podobný stupeň spolehlivosti – u prvně jmenovaných vyšší, u druhých nižší.

Východiskem výkladu o jednotlivých metodách interpretace práva je dovození jejich charakteru. Podle Wintra se podobají právním principům svoji strukturou i působením. Lze je formulovat jako normativní věty, působí jako alexyovské příkazy k optimalizaci, tedy normativně, a při aplikaci se vzájemně poměřují. Vzhledem k vysoké míře jejich abstraktnosti jim lze podřadit obyčejně větší počet dílčích, mnohdy vzájemně kolidujících zásad. Tyto výkladové metody jsou obsahem tzv. *communis opinio doctorum* a někdy bývají vyjádřeny v podobě interpretačních regulí v platném právu (více v angloamerickém typu právní kultury). Na tuto meritorní charakteristiku učiněnou v 1. kapitole navazuje 3.–6. kapitola, kde se autor pokouší jednotlivé metody interpretace, resp. druhy výkladu, představit, a 7. kapitola, kde formuluje pravidla přednosti mezi nimi. Svě závěry potvrzuje někdy až zbytečně rozsáhlými citacemi z převážně české judikatury, i když jinak velmi zdařile vybrané.

Jazykový výklad pokládá Wintřer za logický počátek interpretace práva v situaci, když primárním objektem interpretace je právní předpis. V souladu s kontinentální tradicí požaduje předpisy vykládat doslovně – v souladu s všeobecně uznaným významem slov (podle obec-

ného jazyka), nestanoví-li legální definice jinak. Zároveň uznává, že jazykový výklad může být jen prvním přiblížením se k nalezení významu a smyslu vykládaného ustanovení. Většina pojmů, s nimiž právo běžně operuje, totiž zahrnuje kromě významového jádra jisté pole neurčitosti. To otvírá dveře extenzivní a restriktivní interpretaci na úkor výkladu adekvátního.

Systematický výklad umožňuje podle Wintra interpretovat ustanovení předpisu v kontextu předpisu, odvětví a právního řádu. Právní řád je hierarchický, nerozporný a vnitřně provázaný celek v čele s ústavním pořádkem. Tyto jeho charakteristiky je třeba při interpretaci zohlednit. K tomu nabádají principy, jimiž se tento výklad řídí. Do rámce tohoto výkladu autor řadí též ústavněkonformní, mezinárodněkonformní a eurokonformní výklady, které jsou nástrojem k vypořádání se s recentním právním pluralismem a dalšími strukturálními a obsahovými proměnami právního řádu, nezřídka označovanými jako dekonstrukce. Mnohé z těchto zásad jsou vlastně rubem nebo odleskem principů, které musí respektovat dobrý zákonodárce.

Historický výklad, který bývá v literatuře vymezován různými způsoby, definuje Wintr jako „metodu získávání poznatků o vůli zákonodárce i z jiných zdrojů poznání, než je text zákona“. Mezi ně řadí především důvodové zprávy a ostatní materiálie z legislativního procesu, stejně jako tzv. *occasio legis* (okolnosti vydání předpisu). Wintr tento výklad, často zpochybňovaný pro malou spolehlivost, částečně rehabilituje jako verifikovatelný. Domnívá se, že úmysl zákonodárce může být z četných zdrojů zjištěn spolehlivěji než účel či smysl předpisu, který je výsledkem spekulace interpreta nad jeho textem. Do kontextu historického výkladu zasazuje Wintr rovněž zohlednění vývoje práva a dějin působení právní úpravy, jak se odráží v judikatuře.

Teleologický výklad pojímá Wintr poměrně široce. Jde o výklad, který se orientuje na zjištění účelu právní úpravy, který zohledňuje teleologické a axiologické pozadí celého právního řádu i úvahy důsledkové (funkcionální: míru spravedlnosti, účelnosti a efektivnosti řešení interpretačního problému). Tento výklad má podklad v hodnotové koherenci právního řádu a je cestou „k nalezení objektivně recentního výkladového cíle“. Teleologický výklad je vhodným nástrojem k odstraňování sémantické neurčitosti ustanovení právních předpisů a překlenování některých typů mezer v právu. Za analogií, k tomuto účelu používanou, stojí teleologická úvaha.

V závěrečné kapitole Wintr formuluje pravidla přednosti regulující eventuální kolizi jednotlivých výkladových metod. Nepodléhá skepsi některých renomovaných autorů a nabízí promyšlené řešení. Odrazíštěm mu je kritické zhodnocení soudobé české i zahraniční soudní praxe a argumentace hlavních paradigmat teorie interpretace: textualismu, intencionalismu, funkcionalismu a pluralismu (první upřednostňuje jazykový výklad, druhé výklad historický, třetí výklad teleologický a čtvrté postupuje případ od případu). Jednotlivá paradigmata Wintr porovnává prizmatem předností a slabin interpretačních metod, na něž sázejí především, dále z hlediska míry naplňování finálních cílů práva a zaznív nechává i právně-politické argumenty. Nakonec se přiklání k pluralistickému paradigmatu s tím, že navrhuje deset kolizních výkladových pravidel. Pléduje tak vlastně pro racionalizovaný, řízený interpretační pluralismus, který velí vyjít od jazykového výkladu a ten podrobovat testu optikou ostatních výkladových metod, zvláště systematické a teleologické. Ty pak mohou za určitých (spíše výjimečných) okolností nad jazykovým výkladem převážít (když by např. jazykový výklad ústil v nesmyslné, nefunkční nebo extrémně nespravedlivé řešení). Z toho plyne, že Wintr připouští dotváření práva i proti slovům zákona, ovšem v poměrně přísně vymezených hranicích. Na závěr této kapitoly Wintr kategorizuje a hierarchizuje jím nalezených 49 zásad interpretace na striktně závazné, závazné, relevantní a podpůrné. Za nejstriktněji závazné považuje ty zásady, které zohledňují argument právní síly.

Nastíněné řešení se zdá být racionální a použitelné. Nalézám odpovídající rovnováhu mezi různými paradigmaty (tedy hlavně mezi textualismem a teleologickým přístupem – funkcionalismem) při respektu k hodnotovému základu práva a požadavku jeho funkčnosti. Otázkou je, co může v praxi ovlivnit za situace šířícího se relativismu a skepse vůči jediným správným řešením nebo u fundamentalistických stoupců jiných přístupů či tam, kde se zákonodárce rozhodne vytvořit vlastní interpretační reguli. To ale lze autorovi přičítat k tíži jen stěží.

Celkově lze říci následující. Wintrova práce je fundovaným dílem opírajícím se o českou i cizí literaturu (německou, polskou, slovenskou a anglicky psanou), jakož i o prameny práva a relevantní judikaturu. Je výsledkem dlouhodobého studia a akribie autora. Přináší četné nové poznatky, je inspirativní a také čtivá. Zajisté najde svého čtenáře.

doc. JUDr. PhDr. Pavel Maršálek, Ph.D.
Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

Právo diskutované v širších souvislostech: Zpráva z mezinárodní konference „Sociology of Law and Political Action“

V dobách, ve kterých globalizace umenšuje význam národních států, vertikální rozhodování (*top-down decision*) je stále ve větší míře nahrazováno komplexnějšími procesy vyjednávání a regulace, ve kterých se reprezentativní demokracii nedaří vybědnout z krize, nastal čas znovu diskutovat poslání a vzájemný vztah (nejen) práva, politologie a sociologie. Tato myšlenka tak byla jednou z těch, které stály za uspořádáním mezinárodní konference, jež se ve dnech 3. až 6. září 2013 uskutečnila ve francouzském Toulouse a jejíž téma znělo „Sociology of Law and Political Action“.¹

K ambicím pořadatelů patřila snaha učinit z konference v pravdě světovou událost, čemuž odpovídala nejen širší diskutovaných témat, ale také rozsáhlý počet hostů, prezentujících a dalších účastníků ze zemí celého světa. Ovšem nutno v tomto bodě podotknout, že řečená ambice světovosti zůstala naplněna jen částečně, a to jak v rovině organizační, tak co se kvality některých příspěvků týče.

Jistě není možno vyčítat některým francouzským vědcům, že z důvodu národní hrdosti či nedostatečného osvojení si anglického jazyka přednášeli své referáty ve francouzštině. Avšak francouzským organizátorům by nepochybně sloužilo ke cti, kdyby alespoň úvodní – poměrně dlouhé – přivítací proslovy nechali simultánně (či jinak) překládat. Světovost kongresu by se tak rozšířila i o plnohodnotné zapojení anglicky hovořící účastníků. Stejně tak by bezpochyby bylo účastníky konference – obzvláště prezentujícími příspěvků – kladně přijato opatření, které by ve slunných, teplých dnech francouzského pozdního léta zajišťovalo všem dostatek občerstvení, v první řadě pitné vody. Naopak za pochvalu stojí kupříkladu výbava, které se dostalo každému účastníku při zápisu. Vedle papírnických potřeb a USB karty, jež obsahovala databázi většiny příspěvků v písemné formě, se jevila být užitečnou i přiložená mapa Toulouse a předplacená karta městské hromadné dopravy.

Samotná jednání probíhala ve dvojí podobě. V dopoledních hodinách se konalo plenární zasedání, které bylo odpoledne vystřídáno formátem dílčích panelů.² Podobně jako úroveň organizace i kvalita přednesených příspěvků kolísala. Vedle projevů pečlivě rozmyšlených a kvalitně prezentovaných, o nichž bude řeč dále, účastník konference mohl narazit na přednesy, které nejenže byly jednoduše předčítány z listu (což je vada spíše formálního charakteru, působící pouze rušivým dojmem), ale především dospívaly k závěrům v podstatě nepřínosným a neoriginálním, respektive nepřekvapivým. Příkladem budiž příspěvek *Susany Santos* nesoucí název „Political Parties: Privileged Observers of the Political System“. Autorka detailně rozebrala historii a pozadí legislativních změn úpravy rádiového vysílání v Portugalsku, aby na konci mohla konstatovat, že politické strany hrály v tomto procesu významnou roli.

¹ Konference byla pořádána Institutem politických studií Science-PoToulouse za spoluorganizování Research Committee on Sociology of Law of the International Sociological Association (ISA/RCSL) a za podpory European Network on Law and Society (RED&S) a dále ve spolupráci s French Association of Political Science (AFSP), French Association of Sociology (AFS) a Thematic Network 13 „Sociology of Law and Justice“.

² Plenární schůze se vedle úvodního přivítání a závěrečného rozloučení věnovaly tématům „Legal recourse in the new forms of collective mobilization“ a „Politics of Science – Politics of Law“. Jako ukázka témat dílčích panelů mohou posloužit například „Judicialization and Public Regulation of Religion“, „Non-Compliance to the Rules and Disobedience Towards the Law“, „Transitional Justice and Political Peace Settlement“ či „Justice Inside or Outside the State? Justice Devices, Forms and Levels of Government“.

Naopak mezi příspěvky pozoruhodné patřilo především vystoupení *Susan Silbey* z Massachusetts Institute of Technology, Faculty of Anthropology a *Martina Shapira* z University of California, Berkeley Law, přičemž oba referáty byly předneseny v rámci panelu s názvem „Politics of Science – Politics of Law“. *Susan Silbey* ve svém příspěvku na řadě příkladů (např. na případu aféry Watergate) poukazovala na skutečnost, že společenská reakce na rozsáhlé či zvláště závažné podvody (a významem srovnatelné události) je povětšinou taková, že se vysvětlují jako selhání jednotlivce (*rotten apple*), nikoli jako selhání systému. Defekt se přičte jednotlivosti a celek (trh, věda, politika...) a jeho systém jsou stále nazírány jako dobře fungující. Dle autorky je však třeba soustředit se nikoli na „zkažené“ jednotlivce, ale na systém jako celek (*rotten barrel*). Ten totiž může sám „zkaženost“ produkovat. Děje se tak několika způsoby: 1. Klade se důraz na individualismus (jednotlivec je veden k sobectví; je mu zdůrazňováno, že pouze jeho zájem je zájmem důležitým). 2. Upřednostňují se krátkodobé cíle a způsoby myšlení před dlouhodobými. 3. Pluralismus a morální heterogenita nahradily snahu o jednotu. 4. Došlo ke ztrátě kauzality mezi příčinou a následkem (např. již není důležité proč je osoba známá, klíčové je pouze to, že je známá). Tyto poznatky obecnějšího charakteru pak autorka vztáhla na oblast vědy a dospěla k závěru, že nestačí, aby byl jednotlivec vzděláván „pouze“ v úzké oblasti profesní etiky (pro studenty práv v USA byl povinný kurz profesní etiky na fakultách zaveden právě po aféře Watergate). Je třeba, aby se mu dostalo vzdělání komplexnějšího, tak aby v budoucnu dokázal čelit (nejen etickým) výzvám, které mu připraví stávající nastavení systému. Mladý vědec by tak například měl být schopen řádně zvládnout také organizaci a vedení týmu/laboratoře či dokázat čestně sehnat financování svého výzkumu.

Martin Shapiro zůstal ve svém příspěvku o trestním procesu v USA věrný metafoře jablka a stejně tak jako *Susan Silbey* hovořil o nastavení systému, tentokrát nikoli vědy, ale trestního práva. Dle jeho soudu existují ve společnosti dva druhy osob porušujících trestní právo, a to zločinci „malí“ a „velcí“. Malý zločinec (*small apple*; například kapesní zloděj) je ten, který má velmi omezené zdroje, jež může využívat k tomu, aby jeho zločin nebyl státním aparátem odhalen. Velký zločinec (*big apple*; například teroristická skupina, drogová mafie, ale i korporátní zločinci /*corporate criminals*/) je ten, který má zmíněných zdrojů dostatek. Systém státního dohledu nad dodržováním trestněprávních norem je pak nastaven právě na potírání standardních, to jest malých zločinců, zatímco zločinci velcí se díky svým zdrojům postihům vyhýbají. Tento stav si však státní aparát uvědomuje, a tak dochází k přijímání rozličných výjimek a pardonů z obvyklých pravidel trestního procesu právě pro případy *big apples*. Takový postup ovšem ve svém důsledku přináší významné pokřivení pravidel spravedlivého procesu. Autor tedy do budoucna navrhuje soustředit se na možnost znovunastavení (*rebalancing*) pravidel spravedlivého procesu. V jeho podání by se tak mělo stát na základě nastavení odlišných obecných pravidel spravedlivého procesu pro malé zločince a odlišných obecných pravidel spravedlivého procesu pro zločince velké.

Pro českého čtenáře pak není bez zajímavosti, že hned se třemi referáty na konferenci vystoupili členové české akademické obce. Konkrétně se jednalo o *Davidu Kosaře* z Právnické fakulty Masarykovy Univerzity s příspěvkem „Balkanization of the Slovak Judiciary: When the EU/CoE Judicial Council Goes Wrong“, *Michala Urbana* a *Zuzanu Vikarskou* z Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze se společným příspěvkem „The Perception of Law and Faith in the Political System in the Current Czech Republic and Slovakia“ a *Tomáše Ledvinku* z Fakulty humanitních studií Univerzity Karlovy v Praze s příspěvkem „Subaltern Law: Law as a Technology and Law as a Performative Experience“. Další zástupce z Česka – *Michal Bobek* z College of Europe, Bruggy – pak působil jako moderátor panelu Networking the Rule of Law: Influence of Legal and Judicial Standards in the West and the East.

Z uvedených vystoupení českých akademiků vyvolal v publiku největší odezvu příspěvek Davida Kosaře. Pojednával o zavedení modelu soudcovských rad (který je doporučován Evropskou unií a Radou Evropy) jako systému správy soudnictví na Slovensku. Na základě detailní analýzy situace na Slovensku autor dospěl k – pro posluchače znalého slovenské situace – předvídatelnému závěru, že nešetrná změna úpravy správy soudnictví může v post-komunistické zemi vytvořit situaci, ve které na ničem a nikom nezávislá justice destabilizuje sebe samu. Ačkoli takový závěr je pro česko-slovenského čtenáře jen obtížně zpochybnitelný, bylo s podivem, jakou diskusi vyvolal. Řada z tazatelů – zejména ze západní Evropy – působila dojemem, jako by ani nechtěla uvěřit tomu, že model soudcovských rad může vést k tak neuspokojivé situaci. Přestože ani v po příspěvku navazující diskusi nedošlo mezi autorem a částí publika ke shodě, příspěvek v účastnících (zvláště po vyslechnutí výše zmiňovaného příspěvku Susan Silbey) zanechal jistě hluboký dojem.

Na základě řečeného je pak možno konstatovat, že toulouská konference bezesporu najde své zasloužené místo mezi dalšími mezinárodními konferencemi, třebaže se nezbytně nebude jednat o místo čelní. Český akademik nechť z této akce čerpá nejen povzbuzení k překonání ostychu účastnit se podobných událostí – zkušenost ukazuje, že světovým může být ledaskdo – ale i poučení, že konference je třeba pečlivě vybírat.

Zpráva vznikla v rámci programu PRVOUK 17 – Vědy o společnosti, politice a médiích ve výzvách doby.

Mgr. Tomáš Friedel

Právnická fakulta Univerzity Karlovy v Praze

Zpráva o konání mezinárodního workshopu o implementaci Aarhuské úmluvy

Ve dnech 16.–17. května 2013 se v sídle Ústavu státu a práva Akademie věd ČR konalo mezinárodní odborné setkání na téma účasti veřejnosti v environmentálním rozhodování a implementace mezinárodní Úmluvy o přístupu k informacím, účasti veřejnosti na rozhodování a přístupu k právní ochraně v záležitostech životního prostředí (tzv. Aarhuská úmluva) z r. 1998. Tato úmluva zavazuje smluvní strany zajistit členům veřejnosti procesní práva v rozhodovacích procesech s dopady na kvalitu životního prostředí, a to v rámci tzv. tří pilířů (právo na informace, právo na účast v řízeních a právo na přístup ke spravedlnosti, tj. na přezkum rozhodnutí). Jde tak de facto o zajištění tzv. environmentální demokracie.

Workshop se konal v rámci projektu podporovaného Mezinárodním Visegradským fondem. Cílem projektu je analyzovat, vzájemně porovnat a zhodnotit současný stav implementace jednotlivých pilířů Aarhuské úmluvy ve Visegradském prostoru. Všechny země Visegradské čtyřky (ČR, Slovensko, Polsko a Maďarsko) jsou smluvními stranami Aarhuské úmluvy, ovšem nelze říci, že by její implementaci zvládaly hladce.

Kromě členů řešitelského týmu projektu (zástupci příslušných právních ústavů Akademií věd zemí Visegradské čtyřky) se workshopu aktivně zúčastnili také zástupci pražské a brněnské právnické fakulty, Ministerstva životního prostředí, Ministerstva zahraničních věcí, Kanceláře veřejného ochránce práv a Zeleného kruhu, což je zastřešující asociace českých nevládních ekologických organizací. Pohled na implementaci Aarhuské úmluvy v zemích mimo Visegradský prostor pak představili hosté z Německa a z Černé Hory.

Volba tématu workshopu byla vedena snahou podělit se o národní zkušenosti s legislativním zakotvením, interpretací a aplikací požadavků Aarhuské úmluvy do právních rádců.

Vzájemné sdílení poznatků vedlo ke zjištění, že sousedící země středoevropského prostoru, jejichž právo prošlo v minulých desetiletích procesem obrody a demokratizace, mají v oblasti implementace specifických požadavků Aarhuské úmluvy mnoho shodných problémů. Společnost v nich ještě není natolik otevřená, aby zde byla účast veřejnosti v environmentálních rozhodovacích procesech přijímána jako obohacení a možnost přispění ke kvalitnějšímu životnímu prostředí.

Zatímco požadavky prvního pilíře týkající se informování veřejnosti nepůsobí zvláštní obtíže, druhý a třetí pilíř Aarhuské úmluvy požadující možnost pro členy veřejnosti včetně nevládních organizací efektivně se vyjadřovat k navrhovaným plánům a záměrům a moci se domáhat přezkumu vydaných rozhodnutí naráží ve všech Visegradských zemích na legislativní i výkladové překážky.

Proto také tyto země již nabyly zkušenosti s uplatňováním kontrolního mechanismu Aarhuské úmluvy, jenž může být (v oblasti mezinárodního práva životního prostředí netypicky) iniciován mj. též členy veřejnosti. Takovou zkušeností s řízením před Výborem dodržování Aarhuské úmluvy (Compliance Committee) prošlo v minulých letech Slovensko, které na jeho základě muselo změnit svou legislativu; nyní stojí před podobnou situací Česká republika, jejíž nesoulad s požadavky Aarhuské úmluvy byl Výborem konstatován v červnu 2012.

Dvoudenní workshop konaný v anglickém jazyce a členěný do celkem pěti bloků zahrnoval jednak prezentace současného stavu implementace v zúčastněných zemích, jednak představil některé obecné aktuální problémy v oblasti účasti veřejnosti, nové trendy vývoje Aarhuské úmluvy (zejm. problematiku dodatečného začlenění rozhodování o geneticky modifikovaných organismech do jejího režimu) a roli nevládních ekologických organizací v uplatňování požadavků Úmluvy v praxi i v iniciování kontrolního mechanismu Úmluvy.

V rámci představení implementace v jednotlivých zemích měli posluchači nejprve možnost se seznámit se současným stavem v České republice (JUDr. Hana Müllerová, Ph.D. z Ústavu státu a práva AV ČR), doplněným o popis nedávného řízení proti ČR vedeného Výborem dodržování Aarhuské úmluvy a o rozbor jeho závěrů (JUDr. Petra Humlíčková, Ph.D. z Katedry práva životního prostředí Právnické fakulty Univerzity Karlovy, zároveň působící v Zeleném kruhu). Následovaly prezentace současného stavu implementace Aarhuské úmluvy na Slovensku (JUDr. Barbora Králičková, Ph.D. z Ústavu státu a práva SAV), v Polsku (Prof. Dr. Wojciech Radecki z Institutu nauk prawnych Polské akademie věd), v Německu (Mgr. Miroslav Stehlík, LL.M. z Goethe-Universität, Frankfurt am Main) a v Černé Hoře (Prof. Dr. Ivana Jelic z Právnické fakulty Univerzity Černá Hora). Ve všech prezentovaných zemích má implementace Aarhuské úmluvy podobu promítnutí jejích požadavků do více právních předpisů napříč právním řádem, a proto také celkový obraz hodnocení implementace vyžaduje analýzu většího množství norem a jejich vzájemných vztahů. Je hodné zaznamenání, že ve všech analyzovaných zemích se hlavní diskuse točí okolo podobných problémů; zejména se týkají širě definice tzv. dotčené veřejnosti a možnosti členů dotčené veřejnosti vstupovat do správních a jiných rozhodovacích řízení, jejichž výsledky mohou mít dopady na životní prostředí, účinnosti připomínek vznesených v rámci této účasti členy veřejnosti z hlediska jejich promítnutí do závěrečného rozhodnutí (pouze formální účast veřejnosti bez možnosti reálně ovlivnit obsah rozhodnutí není z hlediska Aarhuské úmluvy správným naplněním jejích požadavků), či legislativního zakotvení oprávnění dotčené veřejnosti dosáhnout soudního přezkumu rozhodnutí.

Obecné a typické problémy implementace Aarhuské úmluvy způsobené zčásti vágními, a proto nesnadno interpretovatelnými ustanoveními samé úmluvy, a zčásti procesním charakterem celé úpravy, jejíž provedení naráží na odlišnosti národních procesních úprav, představila JUDr. Hana Müllerová, Ph.D. z Ústavu státu a práva AV ČR. V otázce obtížně uchopitel-

ného charakteru úmluvy, která se v mnohém vymyká klasické podobě mezinárodních smluv v oblasti ochrany životního prostředí, na ni navázal Dr. Balázs Majtényi z Centra sociálních studií Maďarské akademie věd. Argumentoval, že pokud jsou základní práva zakotvena jako „pouhé“ povinnosti státu bez možnosti vymáhání individuálním stížnostním mechanismem, jsou slabá. Jeho teze, že účinnější cestou k prosazování lidských práv tzv. třetí generace, mezi něž je řazeno i právo na příznivé životní prostředí včetně jeho procesních aspektů, je poskytnout jim takový režim prosazování a vymáhání, jako mají lidská práva první a druhé generace, vzbudila poměrně velký ohlas v následné diskusi, v níž se řešilo i srovnání mezinárodně-právního a vnitrostátního přístupu k právu na příznivé životní prostředí.

Nedávný vývoj Aarhuské úmluvy v podobě uzavření jejího dodatkového protokolu z Almaty přiblížil ve svém příspěvku Dr. Balázs Horváthy z Centra sociálních studií Maďarské akademie věd. Zkoumal nejen proces začlenění problematiky GMO do režimu požadavků Aarhuské úmluvy, ale i druhou stranu problému, spočívající v dopadech uplatňování tohoto režimu na obchodování s GMO. Zamýšlel se tak i nad širším problémem reagování mezinárodněprávní úpravy na rozvoj nového vědecko-technického poznání.

Na specifické otázky implementace Aarhuské úmluvy se zaměřil další blok workshopu. Prvním tématem těchto prezentací byla oblast ochrany přírody. Prof. JUDr. Milan Damohorský, DrSc., vedoucí Katedry práva životního prostředí a proděkan Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze, se zabýval otázkou přístupu k informacím a účasti veřejnosti v oblasti ochrany přírody. Vyzdvihl zde roli nevládních ekologických organizací a jejich možnosti vstupovat do správních řízení s možným dopadem na ochranu přírody, která je založena zákonem na ochranu přírody a krajiny, ale zároveň upozornil na možná rizika a stinné stránky této úpravy, jež je zneužitelná pro účely od ochrany přírody i zcela odlišné. Související téma účasti veřejnosti při plánování a vyhlášení chráněných území sítě Natura 2000 se zvláštním zřetelem k současné polské úpravě prezentoval Dr. Adam Habuda z Ústavu právních studií Polské akademie věd. Jeho vystoupení zejména poukázalo na kontrast mezi procesem vyhlášení území sítě Natura 2000, kde podle polského práva není umožněna v podstatě žádná forma účasti veřejnosti, a specifickými procesy souvisejícími s ochranou již existujících území Natura 2000, kde se účast veřejnosti předpokládá (zejm. proces hodnocení stanovišť).

Druhým tématem posledního bloku workshopu bylo převážně české specifikum obtíží legislativního zajištění účasti veřejnosti v procesech podle stavebního zákona, zkomplikovaného nedávnou novelou tohoto předpisu. JUDr. Martina Franková, Ph.D. z Katedry práva životního prostředí Právnické fakulty Univerzity Karlovy v Praze představila dopady této novely z r. 2012 na soulad české právní úpravy s čl. 6 a 7 Aarhuské úmluvy, zejména co se týče územního plánování a územního rozhodování. JUDr. Helena Doležalová z Katedry práva životního prostředí a pozemkového práva Masarykovy univerzity v Brně pak ukázala důsledky téže novely pro účast dotčené veřejnosti ve stavebním povolování a upozornila též na vzájemné vazby této úpravy s právní úpravou regulující obnovitelné zdroje energie a důsledky těchto vazeb na úpravu účasti veřejnosti.

Workshop poskytl díky dostatečnému časovému prostoru pro prezentace i následné diskuse dobrou možnost pro výměnu mezinárodních i národních zkušeností a názorů. Byl podnětný jak pro právní teoretiky, tak pro zástupce zúčastněných institucí i asociace nevládních ekologických organizací. Je zřejmé, že téma účasti veřejnosti bude vzhledem k dosavadní přetrvávající disonanci mezi požadavky příslušné mezinárodní úmluvy a vnitrostátní právní úpravou nadále aktuální a bude užitečné věnovat mu i nadále pozornost.

JUDr. Hana Müllerová, Ph.D.
Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i.

Zpráva z konference Olomoucké právnické dny 2013: Sekce civilněprocesní. Nad českou procesní úpravou soudního přezkumu činnosti orgánů veřejné správy a správním soudnictvím na Slovensku *de lege ferenda*

Ve dnech 9. a 10. května 2013 se na Právnické fakultě Univerzity Palackého v Olomouci uskutečnil VII. ročník mezinárodní vědecké konference Olomoucké právnické dny.¹ Obecnou obsahovou náplní vědecké diskuse u příležitosti oslav 440. výročí založení olomoucké univerzity byly *Aktuální otázky českého práva* a tématicky se rokování účastníků rozpadalo do čtrnácti sekcí podle užšího oborového zaměření. Sekce civilního procesu se v letošním roce zaměřovala na *Současnou a případnou budoucí právní úpravu soudní kontroly činnosti orgánů veřejné správy*.²

Volba zaměření sekce odpovídala aktuálnímu legislativnímu dění. Harmonizace procesního práva v souvislosti s očekávanou účinností občanského zákoníku³ probíhá naplno, což lze pozorovat zejména v úsilí Ministerstva spravedlnosti České republiky novelizovat občanský soudní řád.⁴ Nejvýznamnějším zásahem do stávající koncepce civilního procesu, pokud jde zejména o legislativní úpravu, je probíhající proces projednávání zákona o zvláštních řízeních soudních, který je v současné době ve druhém čtení v Poslanecké sněmovně Parlamentu České republiky.⁵ Účelem navrhovaného zákona je vyjmout z občanského soudního řádu všechna ta řízení, která jsou institucionálně odchylná od klasického sporného řízení, a soustředit je do samostatného právního předpisu. A to tak, abychom napříště již nenalezli v občanském soudním řádu výjimky z pravidelného postupu účastníků řízení a soudu založených na hmotněprávních specifikách odpovídajících zejména veřejnému zájmu, jako tomu bylo do současnosti v případech např. věcí rodinných a řízení klasicky řazených mezi řízení nesporná.⁶ V tomto světle tedy vystává otázka, jaký legislativní osud čeká právní úpravu soudní kontroly činnosti orgánů veřejné správy, kterou zakotvuje občanský soudní řád ve své části páté. Takto si vymezili účastníci civilněprocesní sekce v úvodu náplně svého rokování.

Soudní přezkum činnosti orgánů veřejné správy na Slovensku *de lege ferenda*

Za účelem přímé konfrontace stávající právní úpravy s možným řešením *de lege ferenda* zařadili organizátoři konference na samý úvod jednání příspěvky kolegů ze Slovenska. První se ujal slova doc. JUDr. Marek Števec, Ph.D.⁷ Jakožto předseda komise pro rekonstrukci civilního práva procesního na Slovensku seznámil přítomné s dosavadním stavem příprav nového civilního procesu. Poté, co prošla koncepce nového civilního soudního řízení všemi fázemi

¹ Viz blíže oficiální internetové stránky konference [online]. Olomoucké právnické dny 2013. [cit. dne 10. 5. 2013]. Dostupné na <<http://www.opdny.upol.cz/>>.

² Seznam přednášejících v sekci a jejich příspěvků [online]. Časový harmonogram sekce civilní proces. [cit. dne 10. 5. 2013]. Dostupné na <http://www.opdny.upol.cz/wp-content/uploads/2013/05/casovy_harmonogram_sekce_Civilni_proces.pdf>.

³ Zákon č. 89/2012 Sb., občanský zákoník.

⁴ Zákon č. 99/1963 Sb., občanský soudní řád, ve znění pozdějších předpisů.

⁵ Sněmovní tisk č. 931/0. [online]. VL.n.z. o zvláštních řízeních soudních – EU [cit. dne 3. 6. 2013]. Dostupné na: <<http://www.psp.cz/sqw/text/tiskt.sqw?O=6&CT=931&CT1=0>>.

⁶ Srov. HARTMANN, Antonín. *Nesporné řízení*. 2. vydání. Praha: Nákladem „Československého kompasu“ tiskařské a vydavatelské akc. spol., 1931. 1535 s.

⁷ Generální ředitel sekce civilního práva Ministerstva spravedlnosti Slovenské republiky a předseda rekonstrukční komise pro nový „Občiansky súdny poriadok“. [online]. Profil. Fakulta práva Janka Jesenského. [cit. dne 3. 6. 2013]. Dostupné na: <<http://www.fpj.sk/marek-stevcek>>.

legislativního procesu, čeká na své schválení vládou Slovenské republiky. Rekodifikační komise se nakonec rozhodla vydat cestou tří samostatných kodexů, které nahradí dosavadní jediný zákon – Občiansky súdny poriadok.⁸ Nástupcem pro právní úpravu sporných řízení by měl být „civilní sporný řád“, tedy zákoník komplexně upravující řízení ve věcech, kde mají účastníci klasicky kontradiktorní postavení a vůdčí je zásada projednací.⁹ Druhým kodexem by měl být „mimosporový poriadok“ inspirovaný zejména německou a rakouskou úpravou řízení ve věcech nesporných. Zde je možné spatřit obdobný trend, jaký pojal i český zákonodárce s ohledem na výše zmíněný návrh zákona o zvláštních řízeních soudních. Do třetice se všichni aktéři slovenského legislativního procesu usnesli na vyjmutí současné části páté *Občianskeho súdneho poriadku – Správne súdnictvo* (§ 244–250z) do samostatného kodexu. Nově tedy počítá právní řád se vznikem obdoby českého soudního řádu správního,¹⁰ a to tak, že bude zahrnovat jak úpravu soudnictví správního ve věcech veřejného práva, tak úpravu soudní kontroly činnosti orgánů veřejné správy ve věcech soukromoprávních vztahů. Z hlediska náplně sekce konference byla tato informace významným podnětem k další diskusi jednajících, neboť se slovenští kolegové hodlají vydat diametrálně od stávající právní úpravy českého občanského soudního řádu a soudního řádu správního. Zatímco v českém správním řádu je od 1. ledna 2003 zachováván procesní dualismus mezi přezkumem rozhodnutí orgánů veřejné správy ve věcech veřejnoprávních a věcech soukromoprávních, zdůraznili kolegové z rekodifikační komise, že pro slovenské právo se počítá se zachováním obou procesních oblastí pro správní soudnictví, nicméně nově v samostatném kodexu. Úvaha nad vyčleněním soudního přezkumu činnosti orgánů veřejné správy ve věcech soukromoprávních do civilního kodexu v podobě české byla nakonec opuštěna, jak poznamenala JUDr. Jana Baricová,¹¹ s ohledem na zachování procesněprávní kontinuity. Oba citovaní členové rekodifikační komise pro nový *Občiansky súdny poriadok* upozornili, že v této trojkoncepci panuje v legislativních kruzích shoda, a to až na jedinou výjimku, kterou je stanovisko prokuratury Slovenské republiky, která nekompromisně hájí zachování mimořádného opravného prostředku podle ustanovení § 243e a následujících *Občianskeho súdneho poriadku (Mimoriadne dovolanie)*.¹² Zatímco docent Števec s důrazem na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva ve Štrasburku vyjádřil snahu po vypuštění tohoto mimořádného opravného prostředku z civilního procesu, konstatoval současně, že rozdílný názor bude muset nakonec rozhodnout vláda Slovenské republiky.

Dokončení reformy civilního a správního procesu je plánováno na začátek roku 2015.

Z hlediska tématu sekce seznámila doktorka Baricová s materiálními prameny nové koncepce správního soudnictví na Slovensku. Zdůraznila, že zatímco v České republice oslavilo

⁸ Zákon č. 99/1963 Zb., Občiansky súdny poriadok, v znění neskorších predpisov.

⁹ Srov. OTT, Emil. *Soustavný úvod ve studium nového řízení soudního*. I. díl. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2012, s. 33 a násl.

¹⁰ Zákon č. 150/2002 Sb., soudní řád správní, ve znění pozdějších předpisů.

¹¹ Pedagožka a soudkyně Nejvyššího soudu Slovenskej republiky, členka rekodifikační komise pro nový Občiansky súdny poriadok.

¹² *Mimoriadne dovolanie* je mimořádným opravným prostředkem, který může proti pravomocnému rozhodnutí civilního soudu podat generální prokurátor Slovenské republiky. Účelem tohoto opravného prostředku je podle *Občianskeho súdneho poriadku* ochrana zájmu nad zachováním zákonnosti a chráněných zájmů fyzických, právnických osob nebo státu, pokud ochrany nelze dosáhnout jinými prostředky. Již v minulosti se problematikou zachování oprávnění prokuratury napadnout pravomocné civilní soudní rozhodnutí zabýval Ústavní soud Slovenské republiky a koncepci původního dovolání z roku 1995 zrušil. Současně vyslovil ústavní podmínky, při kterých může být mimořádné dovolání v civilním procesu zachováno. Srov. blíže ŠTEVČEK, Marek – FICOVÁ, Svetlana a kol. *Občiansky súdny poriadok*. I. díl. Komentár. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 922 a násl.

samostatné správní soudnictví a Nejvyšší správní soud desáté výročí „samostatnosti“, na Slovensku bylo správní soudnictví v minulých 20 letech *popelkou*. Po revoluci v roce 1989 bylo správní soudnictví upraveno ve stávající podobě v části páté *Občianskeho súdneho poriadku* a víceméně se dále nerozvíjelo. Zatímco Ústavní soud České republiky zrušil část pátou občanského soudního řádu ve znění do 31. ledna 2002 jako ústavně nekonformní,¹³ byl na Slovensku udržován *status quo*. Až v roce 2004 byl usnesením vlády Slovenské republiky schválen záměr reformy správního soudnictví, byl vypracován věcný záměr, aby byl již v roce 2005 opět vládou zrušen. V současné době byl pak návrh obnoven – *vytažen ze šuplíku* – doplněn o judikaturu evropských soudů v Lucemburku a Štrasburku a hodlá se stát konečně samostatným kodexem po boku civilních – *sporového a mimosporového*. Tak jako chyběla v minulých dekádách samostatnost správního procesu v kodifikované podobě, neexistovalo ani institucionální vymezení správního soudnictví. Problémem rekonstrukce bylo najít shodu nad vytvořením *Nejvyššieho správního soudu Slovenskej republiky*.¹⁴ Konečná koncepce pak počítá se zachováním správního soudnictví v rámci všeobecné soustavy soudů, tedy s poukazem na absenci vůle justice zabývat se čistě správní agendou s věcnou příslušností v prvním stupni u osmi slovenských krajských soudů. Pro ilustraci rétorii uvedli stav praxe správního soudnictví, kdy např. řízení v daňových věcech *de facto* atrahovalo kolegium *Najvyššieho súdu Slovenskej republiky*, který rozhodoval v jednom stupni v 3členném senátu. Teprve pozdější novelou byla zřízena opravná instance v těchto věcech, kterou byl 5členný senát stejného soudu. V současné době je na 16 zákonů, které v prvním stupni zakládají věcnou příslušnost *Najvyššieho súdu Slovenskej republiky*. Z tohoto stavu bylo *de lege ferenda* odvozeno, aby v prvním instanci byly obecně věcně příslušné krajské soudy s výjimkou velkých věcí volebních, prezidentských, žaloby generálního prokurátora na rozpuštění politické strany etc.¹⁵ Na závěr svého příspěvku poukázala doktorka Baricová na problematiku soudního přezkumu činnosti orgánů veřejné správy a jak bylo výše uvedeno, vyloučila nastolení dvoukolejnosti mezi soudním přezkumem věcí soukromoprávních a veřejnoprávních, o nichž bylo rozhodnuto orgánem veřejné správy.

Úvaha nad klady a zápory dualismu soudního přezkumu rozhodnutí správních orgánů

Na problematiku dvojkoľejnosti navázal se svým příspěvkem *Klady a zápory dualismu soudního přezkumu rozhodnutí správních orgánů* JUDr. Petr Lavický, Ph.D.¹⁶ První zástupce české právnícké obce uvedl, v čem spatřuje nejtěživější úskalí současného stavu procesní úpravy soudního přezkumu činnosti orgánů veřejné správy. Na příkladu praxe českých soudů ve věci ochranných známek počínající v 90. letech a pokračující až do roku 2004 ilustroval, kterak může rozdílný náhled na soukromoprávní nebo veřejnoprávní povahu právního případu působit neúměrně dlouhý proces. Důsledkem dvojkoľejnosti pak obecně může dojít k nevyhnutelnému časovému rozestupu mezi zahájením řízení u civilního nebo správního soudu, cestou přes kompetenční spor mezi těmito soudy, které si postupně postupují věci navzájem, až spor vrcholí u zvláštního senátu řešícího kompetenční konflikty.¹⁷ *De lege lata*

¹³ Nález č. 276/2001 Sb. Ústavního soudu České republiky ze dne 27. června 2001.

¹⁴ Jeden z návrhů zněl, aby byl tento vrcholný soudní orgán zřízen pod ministerstvem financí.

¹⁵ Upozorněno bylo i na velký procesní problém správního soudnictví, kdy opravné řízení o nepravomocném rozhodnutí orgánu veřejné správy vydané v prvním stupni probíhalo rovnou u soudu na základě opravného prostředku nikoli žaloby!

¹⁶ Odborný asistent na Katedře občanského práva Právnícké fakulty Masarykovy Univerzity v Brně.

¹⁷ Zákon č. 131/2002 Sb., o rozhodování některých kompetenčních sporů.

bylo upozorněno v této souvislosti na nepřesně vymezenou věcnou příslušnost a pravomoc soudů civilních a správních v občanském soudním řádu.¹⁸ Kromě nežádoucí doby řízení vznikají účastníkům další náklady řízení zvláště tam, kde jsou zastoupeni advokáty. Pokud je podána žaloba nesprávně v důsledku nejasnosti mezi pravomocí civilního a správního soudu podle části páté občanského soudního řádu a soudního řádu správního, pak vzhledem k jinému okruhu účastníků a jinému obsahu návrhu je žaloba podaná v totožné věci podle jedné pravomoci soudů nezpůsobilou k podání v jiné pravomoci. Možné důsledky pro délku řízení pak předkládá přednášející jako hlavní argument proti zachování stávající dvoj-kolejnosti. Do diskuse nabídl v této souvislosti názor směřující spíše opačným směrem JUDr. Klára Hamuláková, Ph.D.,¹⁹ když poukázala na desetiletou činnost zvláštního senátu, kterou se již z hlediska kasuistiky největší problémy dualismu vytříbily. V tomto světle by pak uvažovala nad nekoncepčností zrušení dvojkolejnosti a do jisté míry již ustálené praxe soudů ve věcech kontroly činnosti orgánů veřejné správy v době, kdy se chystá právní řád na účinnost občanského zákoníku a přijetí zákona o zvláštních řízeních soudních (viz výše). Upozorněno bylo také na vlastní povahu soudní ochrany soukromých práv podle části páté, která je v konečném důsledku rychlejší, než by tomu bylo v řízení podle soudního řádu správního, kde dochází ke zrušení rozhodnutí a opakování celého řízení, zatímco civilní soud rozhodne v meritu věci přímo. Na to ovšem kontroval v diskusi doktor Lavický poznámkou, že má-li zákonodárce zájem na rychlosti rozhodnutí v těchto věcech, ať tedy nesvěřuje primární fázi rozhodování správnímu úřadu, ale trvá-li na rozhodnutí soudu v poslední instanci, ať primárně svěří rozhodování v meritu věci soudu, aniž by předcházelo řízení u správního orgánu.²⁰

Závěrem svého výstupu doktor Lavický vyjádřil názor, aby byla celá část pátá občanského soudního řádu zrušena bez náhrady a soudní přezkoumání činnosti orgánů veřejné správy ve věcech soukromoprávních podřízen správnímu soudnictví podle soudního řádu správního. Pro tento názor nabídl zejména tyto argumenty: správní soudy podle ustanovení § 65 soudního řádu správního projednávají, zda nebyla dotčena právní sféra účastníka řízení rozhodnutím správního orgánu, tedy nejen procesní stránku, ale i věcnou, čímž poukázal na nesouhlas s názorem zvláštního senátu, který ospravedlňoval dualismus soudní kontroly činnosti orgánů veřejné správy tak, že smyslem úpravy podle části páté občanského soudního řádu bylo poskytnout možnost soudům projednávat věci v meritu, zatímco smyslem správního soudnictví podle soudního řádu správního je přezkoumávat právní stránku věci; z hlediska obavy účastníků diskuse nad porušením desetileté vytříbené praxe soudů při aplikaci dualismu vyjádřil sám nejistotu ze situace po 1. lednu 2014, kdy s účinností nových institutů soukromého práva může začít celá problematika *prosívání* v dualismu nanovo; v samotném závěru zpochybnil argumenty ospravedlňující zachování části páté občanského soudního řádu *de lege lata* úvahou nad dopadem procedur končících u zvláštního senátu. Diskusi za příspěvkem zakončila poznámkou JUDr. Jana Křiváčková²¹ s poukazem na obtížnosti dualismu zvláště v případech, kdy vzhledem k procesním vadám postupu správního orgánu je účastník nucen se obrátit na správní soudnictví a v případě nesouhlasu se skutkovými závěry tohoto orgánu je nucen obrátit se v soukromoprávních věcech na civilní soud podle části páté občanského soudního řádu.

¹⁸ Srov. § 7 a § 104 a násl. občanského soudního řádu.

¹⁹ Odborná asistentka na Katedře občanského a pracovního práva Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci; garant civilněprocesní sekce konference.

²⁰ S odkazem na vyslovený názor doktora Lavického pak v řízení nesporném.

²¹ Odborná asistentka na Katedře občanského a pracovního práva Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci.

Konkluze jednání sekce a analýza *de lege ferenda* českého civilního procesu

Subjektivně vyzněla diskuse po příspěvku o kladech a záporech dvojkolejnosti stávající právní úpravy dle mého názoru spíše v neprospěch zachování části páté občanského soudního řádu. Ztotožňuji se s názory Lavického a Křiváčkové, kdy vyvozují z hlediska práva na soudní ochranu zaručeného Listinou základních práva a svobod²² neslučitelnost stávající procesní úpravy dvojkolejnosti, a to vzhledem k současné absenci advokátského procesu,²³ s lidskoprávními standardy obsaženými v konstantní judikatuře Evropského soudu pro lidská práva a požadavky na poskytnutí soudní ochrany v přiměřené lhůtě v rámci práva na spravedlivý proces.²⁴ Příkladním se tak i k cestě, kterou se hodlá vydat slovenská rekodifikace procesního práva správného.

Avšak odlišný pohled českého legislativce nastínil ve svém příspěvku *Přezkum rozhodnutí vydaných správními orgány de lege ferenda* Mgr. Antonín Stanislav z Ministerstva spravedlnosti České republiky²⁵ tak, že zatímco se pracovní skupina pro civilní procesní právo scházela v letech 2004 až 2009 a od té doby již nevyvíjí činnost, v době jednání vyznívaly většinové názory pro zachování dualismu. V současné době pak ministerstvo spravedlnosti diskutuje stav *de lege lata* se zástupci české justice. Ovšem aktuálně jsou snahy po úpravě na „mrtvém bodě“ poté, co se Nejvyšší soud České republiky v tajném hlasování svých členů vyslovil pro zachování dualismu poměrem hlasů 31 z 38, kdy 3 se zdrželi hlasování. Nejvyšší správní soud České republiky doposud své stanovisko k problematice ministerstvu neposkytl. Nicméně, jak zdůraznil přednášející, názor ministerstva v současné době vyznívá spíše pro zrušení části páté občanského soudního řádu, což kvitují jako obrat po čtyřech letech správným směrem. Ve stejném názorovém duchu se vyjádřil i zástupce soudcovského stavu JUDr. Ludvík David, CSc., soudce Nejvyššího soudu České republiky, který na úvod svého příspěvku *K otázce hranic soudní pravomoci podle § 244 OSŘ v současné rozhodovací praxi a pohled de lege ferenda* vyjádřil podporu té části diskutujících, kteří se vyslovili pro zrušení dvojkolejnosti.

Závěrem poukazuji na svůj subjektivní vjem o převažujícím názoru fóra o nutnosti nastolení jednokolejnosti, a to s důrazem na přesvědčivou názorovou váhu účastníků konference, které jsem v této části citoval. S ohledem na referát kolegů ze Slovenska vyslovují politování nad tím, že český zákonodárce dosud nepřistoupil ke komplexní rekodifikaci civilního práva procesního, ale ponechal účinnost nového občanského zákoníku osamocenu s výjimkou zákona o zvláštních řízeních soudních.²⁶ Nutno ovšem uzavřít poznámkou, že nebyly v diskusi vynechány ani jisté klady části páté občanského soudního řádu (viz podněty doktorky Hamulákové z olomoucké právnické fakulty). Hranice pozitiv pak s jistou dávkou nadsázky

²² Usnesení předsednictva České národní rady č. 2/1993 Sb., o vyhlášení Listiny základních práv a svobod jakou součástí ústavního pořádku České republiky, ve znění ústavního zákona č. 162/1998 Sb.

²³ Blíže srov. JURÁŠ, Marek. Advokátský proces na pozadí rekodifikací civilních kodexů. *Právní rozhledy*. 2012, roč. 20, č. 22, s. 789–795.

²⁴ Článek 6 Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod; sdělení federálního ministerstva zahraničních věcí č. 209/1992 Sb. o sjednání Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod a Protokolů na tuto Úmluvu navazujících. Blíže srov. KMEC, Jiří – KOSAŘ, David a kol. *Evropská úmluva o lidských právech*. Komentář. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2012, 1687 s.

²⁵ Interní doktorand na Katedře občanského a pracovního práva Právnické fakulty Univerzity Palackého v Olomouci.

²⁶ Teprve v dubnu 2013 se objevila tisková zpráva, že ministr spravedlnosti Blažek jmenoval předsedou komise pro rekodifikaci civilního procesu JUDr. Romana Fialu.

vymezil doktor Lavický epicky citací českého velikána Járy Cimrmana tak, že slepé uličky, tak jak ji spatřuje v části páté občanského soudního řádu, mají svůj význam v tom, že nám ukazují, kudy cesta nevede.

Mgr. Marek Juráš
Právnická fakulta Univerzity Palackého v Olomouci
Advokátní kancelář, Prostějov

Veronika Bílková

International Law and Victims of Terrorism: A Promising Development or Useless Fragmentation of the System?

Abstract: The paper scrutinizes the emerging international law on victims of terrorism. It starts by laying out the main factors which have provoked the normative development in this area. In addition to the acknowledgment of special needs of victims of terrorism, these factors encompass a more general turn towards the rights of victims at the international level. An overview of the main sources of the legal regulation relating to victims of terrorism is then offered, followed by an analysis of more theoretical aspects of the topics. More specifically, the article contemplates the nature of the rights of victims of terrorism determining whether these rights are in fact human rights, how they are legally construed and to what extent they make part of the *lex lata* of international law. Finally, the article analyses the content of the emerging legal regulation, focusing on the concept of “victim of terrorism” and the content of the rights accorded to these victims. In general, the article takes a rather critical stance towards the emergence of a new international law on victims of terrorism. It argues that although such a development would have positive aspects, it would also entail the risk of enhancing fragmentation of international law, and of human rights law, thus hindering the creation of a more general international law of victims.

Key words: international law, terrorism, victims, human rights, crimes

Milan Galvas – Zdeňka Gregorová

Reflections on the Process of Liberalisation of Termination of Labour Relationship in the Czech Labour Law

Abstract: The authors deal with the problems of termination of labour relationship by the employer. They start their analysis from the general framework typical of the labour law as the special branch of private law. They point out the tendency of evolution of labour law influencing also some ways of termination of labour relationship. They also examine the international and European standards creating the limits of the termination of labour relationship by the employer. On the ground of general framework and the international and European standards they analyse legal regulation of the termination of labour relationship in the Czech Republic. They focus especially on the termination of labour relationship by the employer. They examine the conditions that are laid down for the notice given by the employer. They give attention to the requirement of ground when the dismissal is given by the employer from the point of view of the fundamental principle of stability of the employment. On the grounds of evaluating all aspects they conclude that the dismissal by the employer without reasons is not acceptable.

Key words: termination of labour relationship, limits of regulation of termination of labour relationship, principles of regulation of termination of labour relationship

Pavel Petr

Condominium or Fullfilment of Profesor Cepl's Wish

Abstract: Housing is a basic human need even though it is not normatively expressed as a basic human right. That doesn't alter the fact that housing is of cardinal importance for human beings. Czech legal system regulates legal regulation on ownership of flats since the sixties of the last century. This legislation has undergone a dramatic evolution from the marginal institution, to the massive issue that affects the majority of the owners of the housing stock. The current, but also the future prob-

lems are connected with the concept of so called condominium (housing co-ownership). The paper presents different perspectives on the researched institution. It includes historical and comparative study.

The flat ownership won't be altered by special act but it will become a part of the New Civil Code. The proposers follow the Dutch, Belgian, Swiss or rather Quebec model where the flat ownership does not alter any other special law but is a part of a general code.

The term Condominium is understood as a state where no matter if private individual or legal entity is a land shareholder and exclusive owner of a flat, as a legally defined part of the building, or more precisely a person possessing a hereditary property rights to a specific part of a land – unit. Other typical sign of condominium is an obligatory membership in legal entity stated purely for managing the common property. The participation in legal entity takes as long as the existence of property right towards a common property.

Key words: condominium, apartment ownership, Cepl, personal usage, common parts, superficies solo cedit

Tomáš Břicháček

The Flexibility Clause (Article 352 TFEU) after the Lisbon Treaty

Abstract: The so-called flexibility clause – the subsidiary powers contained in Article 352 of the Treaty on the functioning of the EU – is one of the controversial elements in the delimitation of Union's powers. Under this legal basis the Union may take appropriate measures to attain one of the objectives set out in the Treaties if those Treaties have not provided the necessary powers. The current wording of the provision – that had previously been more limited in scope – is due to the Lisbon Treaty.

This article deals in detail with the basic conditions for the application of the legal basis in question. It also analyses the EU acts adopted under this basis since the Lisbon Treaty has come into force and the new proposals of the Commission in order to identify the practice of EU institutions as regards the application of this provision, whether in terms of frequency, the areas concerned, the importance of the respective acts or the compliance with the conditions for the application of these powers in question.

The flexibility clause is an extraordinarily wide or even blanket legal basis with an unpredictable range. On the other hand the decision-making process involves *inter alia* the requirement of unanimity in the Council.

The current practice of the institutions does not confirm the concerns about its use to unrestrained proliferation of the EU action. The legal basis has rarely been used since the Lisbon Treaty has entered into force. Generally, the acts adopted or initiatives presented are not particularly ambitious. There is a problem of low quality in the justification of the acts in terms of proving the need for the application of Article 352 in relation to the achievement of specific objectives of the Union.

Key words: EU powers, flexibility clause, the principle of conferred powers, EU primary law, EU institutions



VÝZVA K ZASLÁNÍ PŘÍSPĚVKŮ

6. října 2014 uplyne 100 let od smrti *Antonína Randy*, zakladatele novodobé české nauky občanského a obchodního práva.

Redakce Právnicka má v úmyslu připomenout toto výročí uveřejněním vědeckých statí zaměřených v rámci témat, jimž se Randa věnoval, na *konkrétní a aktuální právní otázky* spojené s problematikou držby, vlastnictví, náhrady škody nebo dědění v propojení s korporacním právem. Redakci nejde o statí zaměřené historicko-právně, ale o doložení současné úrovně právní vědy v těch oborech, jejichž vzdělávání Antonín Randa v českých zemích obnovil nebo založil.

Anotaci statí v rozsahu maximálně pěti stran s uvedením hlavních tezí a literatury, již autor zamýšlí použít, je možné zaslat redakci nejpozději do **28. února 2014**. Redakce na základě předběžného posouzení osloví vybrané autory, aby svou stať zpracovali nejpozději do 15. června 2014, přičemž její rozsah by neměl přesáhnout 20 normostran. Texty budou následně recenzovány v rámci standardního recenzního řízení a otištěny u příležitosti výročí Antonína Randy, tj. v čísle 10/2014.

Randova nadace při Spolku českých právníků VšeHRD se rozhodla podpořit autora nejlepší publikované statí *finanční odměnou ve výši 12 000 Kč*. Toto ocenění bude náležitým způsobem u příslušného textu vyznačeno.

V případě jakýchkoli dotazů se neváhejte na nás obrátit.

Redakce časopisu Právník
pravnik@ilaw.cas.cz