

Vedecký časopis Právnickej fakulty

ACTA FACULTATIS
IURIDICAE
UNIVERSITATIS
COMENIANAE

Tomus XXXIV
č. 1/2015

OBSAH

<i>Tetiana Bielska</i>	5
Information resources as a strategic category of international relations and a method of influence on the state policy of the nation states	
Die Informationskräfte als die strategische Kategorie der internationale Beziehungen und das Instrument des Einflusses auf die staatliche Politik der nationalen Staaten	
Informačné zdroje ako strategická kategória medzinárodných vzťahov a spôsob vplyvu na štátnu politiku národných štátov	
<i>doc. PaedDr. JCDr. Róbert Brtko, CSc.</i>	18
Vývoj vzťahu práva a morálky v európskom priestore	
Die Entwicklung der Beziehung zwischen Recht und Moral im europäischen Raum	
The development of the relationship between law and morality in the European area	
<i>doc. JUDr. Anton Dulak, PhD.</i>	28
Právo a ekonómia v historickom pohľade na náhradu škody – 2. časť (od Calabresiho k Leonimu a späť k Millovi)	
Schadenersatz aus historischer Sicht des Rechts und der Wirtschaft, 2. Teil (von Calabresi zu Leoni zurück zu Mill)	
Compensation of damage in historical overview of law and economics – 2nd part (from Calabresi to Leoni and back to Mill)	
<i>doc. JUDr. PhDr. Tomáš Gábriš, PhD., LL.M., MA</i> <i>– JUDr. PhDr. Róbert Jáger, PhD.</i>	36
„Posluchъ“ a jeho význam v procese dokazovania na Veľkej Morave	
„Posluchъ“ und seine Bedeutung bei der Beweisführung in Großmähren	
„Posluchъ“ and its importance as a means of evidence in Great Moravia	
<i>JUDr. Juraj Hamulák, PhD.</i>	57
Alternatívne spôsoby zamestnávania v Slovenskej republike – agentúrne zamestnávanie a dočasné pridelenie	
Alternative Methoden der Beschäftigung in der Slowakischen Republik – Arbeitsagenturen und vorübergehende Abtretung an	
Alternative methods of employment in the Slovak Republic – employment agencies and temporary allocation	
<i>JUDr. Pavol Kádek, PhD.</i>	67
Medicínsko-právne aspekty sterilizácií	
Medical-legal aspects of sterilizations	
A sterilizáció orvos-jogi vonatkozásai	

<i>JUDr. Rudolf Kasinec, PhD.</i>	77
Právne princípy ako jednotiaci element právnych systémov	
Rechtliche Grundlagen als verbindendes Element der Rechtssysteme	
Legal principles as unifying elements of legal systems	
<i>JUDr. Vladislav Mičátek, PhD.</i>	87
Globalizácia a morálny hazard – ekonomické a právne súvislosti s finančnou krízou	
Globalisierung und Moral Hazard – das wirtschaftliche und rechtliche Rahmen der Finanzkrise	
Globalization and moral hazard – the economic and legal context of the financial crisis	
<i>doc. JUDr. Matúš Nemeč, PhD.</i>	97
Postavenie a pôsobenie cirkevných škôl podľa práva Slovenskej republiky	
Status und die Funktionsweise von Religionsschulen nach dem Recht der Slowakei	
The legal status and activity of religious schools according to the law of Slovak Republic	
<i>Mgr. Ján Škrobák, PhD.</i>	109
Správne právo vo vrstvách normativity práva a determinácia činnosti verejnej správy	
Verwaltungsrecht in Schichten der Normativität des Rechts und Bestimmung der Tätigkeit der öffentlichen Verwaltung	
Administrative law in layers of legal normativity and determination of public administration activities	
<i>Mgr. Ján Šurkala</i>	121
Antický spor o prirodzené právo	
Der antike Streit um das Naturrecht	
The ancient dispute about natural law	

RECENZIE

GÁBRIŠ, T.: ČENTÉŠ, Jozef – POVAŽAN, Michal – ŠANTA, Ján: <i>Dejiny prokuratúry na Slovensku</i> . Bratislava : Atticum, 2014. 255 s.	130
GÁBRIŠ, T.: KALMÁR, János – VARGA, János J.: <i>Einrichtungswerk des Königreichs Ungarn (1688-1690)</i> . Stuttgart : Franz Steiner Verlag, 2010. 514 s.	132
TURČAN, M.: MACHALOVÁ, T. – VEČEŘA, M. – HARVÁNEK, J. – HLOUCH, L. – SOBOTKA, M. – SOBEK, T.: <i>Aktuální otázky metodologie právního myšlení</i> . Praha : Leges, 2015. 336 s.	135

**INFORMATION RESOURCES AS A STRATEGIC CATEGORY
OF INTERNATIONAL RELATIONS AND A METHOD
OF INFLUENCE ON THE STATE POLICY
OF THE NATION STATES**

Tetiana Bielska

National Academy of Public Administration under the President of Ukraine
Public Policy and Management of Political Processes

**Information resources as a strategic category of international relations
and a method of influence on the state policy of the nation states**

The article focuses on the fact that the information in the present conditions brings both creative and destructive force. The information and communication processes in a globalizing world are clarified, the role of information warfare in the shaping of the consciousness of the humanity and the impact of the information warfare on the power-public relations in today's global stage of civilization development are defined, the features and the technologies of global confrontation waging wars and their impact on power-public relations at the present stage of the development of the global civilization are analyzed. The examples of information warfare in the XX century's history are analyzed as well.

**Die Informationskräfte als die strategische Kategorie der internationale
Beziehungen und das Instrument des Einflusses auf die staatliche Politik
der nationalen Staaten**

Im Artikel betont man, dass die Information in heutigen Beziehungen nicht nur Creative Kraft sondern auch die Kraft der Zerstörung hat. Es sind die Möglichkeiten der Informations- und Kommunikationsprozesse in der globalisierten Welt aufgeklärt. Es ist die Rolle von der Informationskrieg in der Bildung der Bewusstsein der Menschheit und der Einfluss der Informationskrieg auf die Beziehungen zwischen Gewalt und Gesellschaft in der heutigen globalen Entwicklung der Zivilisation bestimmt. Es sind die Besonderheiten von Technologien der Welt Opposition und Kriegsführung und der Einfluss auf die Beziehungen zwischen Gewalt und Gesellschaft in der heutigen globalen Entwicklung der Zivilisation analysiert. Es sind auch die Tatsachen, die als Beispiele von Informationsträgern gelten analysiert.

Информационные источники как стратегическая категория международных отношений и способ влияния на государственную политику национальных государств

Присевок са зaмepиaвa нa тo, жe инфoрмaцiя в сyчacнyх пoдмiнкaх мa нiє лєн твopивy, aлє aж нiчiвy силy. Сy oбяснєнє мoжнocти инфoрмaцiйнyх a кoмyнiкaцiйнyх пpoцєсoв в глoбaлiзyючoм сa свєтє, жє вyзнaчєнa yлoгa инфoрмaцiйнyх вoєн пpи твopбє лyдскєгo вєдoмiя a жє yрчєнy влыв инфoрмaцiйнyх вoєн нa мoцєнскє a cпoлoчєнскє вzt'ahy в днєшнєй глoбaлнєй фaзє вyвoяa цивилiзaцiє, сy aнaлyзoвaнє ocoбитocти тeчнoлoгiй свєтoвєй кoнфpoнтaцiє a бoжoвaнiя, ич влыв нa мoцєнскє a cпoлoчєнскє вzt'ahy в сyчacнєй фaзє вyвoяa глoбaлнєй цивилiзaцiє. Сy aнaлyзoвaнє cкyтoчнocти, кoтopє мoжнo пoвaжoвaт' зa пpиклaдy инфoрмaцiйнyх вoєн.

Keywords: information warfare, information operations, information weapons, infologeme, public policy, public relations, imperiously, civil society

Schlüsselbegriffe: der Informationskrieg, die Informationsoperationen, die Informations-Waffe, die verzerrte Information, die staatliche Politik, die Beziehungen zwischen Gewalt und Gesellschaft, die öffentliche Gesellschaft

Клyчoвє слoвa: инфoрмaцiянa вoйнa, инфoрмaцiєнє oпєpaцiє, инфoрмaцiянa збpaњ, инфoлoгeмe, штaтнa пoлитикa, мoцєнскє a cпoлoчєнскє вzt'ahy, oбчiянcкa cпoлoчнocт'

Problem formulation and relation to the important theoretical and practical tasks. Information in the present conditions brings both creative and destructive force. Changes in global world economic and political fields resulted in the changes in technologies of world confrontation and war waging. Information wars are aimed at establishing control over information resources of the potential enemy. Therefore, it is necessary to pay attention to the growth of the volume of information which became available to citizens outside the control of their national governments.

Analysis of the latest research and publications. Numerous studies deal with the problem of consciousness formation and study of latent mechanisms of manipulation of human consciousness. Analysis of the crowd, public, civil society, civilization psychology is presented in the works of such prominent researchers as G. Le Bon¹, S. Freud². The essence of manipulative effect via media, Internet can be found in works by G. Pocheptsov³, Ya. Zoderkvist⁴, technologies of influence of human masses during the election campaigns – A. Radchenko⁵, M. Vari⁶. Works by I. Panarin⁷, S. Rastorguyev⁸ study the manipulation with information warfare.

¹ ЛЕБОН, Г. *Психология народов и масс*. Москва : Академический проспект, 2011, с. 238.

² ФРЕЙД, З. *Психология масс и анализ человеческого "Я"*. Москва : Азбука, 2013, с. 192.

³ ПОЧЕПЦОВ, Г. Г. *Информационные войны*. Москва-Киев : Ваклер- Рефлбук, 2000, с. 576.

⁴ ЗОДЕРКВИСТ, Я., БАРД, А. *Нетократия. Новая правящая элита и жизнь после капитализма*. Санкт-Петербург : Стокгольмская школа экономики, 2005, с. 108.

⁵ РАДЧЕНКО, О. В. *Влада і вибори : інституційна взаємодія в демократичному суспільстві*. Харків : Вид-во ХарРІ НАДУ "Магістр", 2006, с. 244.

⁶ ВАРИ, Н. И. *Политико-психологические предвыборные и избирательные технологии*. Киев : Ника-Центр, 2003.

⁷ ПАНИРИН, И. Н. *СМИ, пропаганда и информационные войны*. Москва : Поколение, 2012, с. 336.

⁸ РАСТОРГУЕВ, С. П. *Информационная война*. Москва : Радио и связь, 1999, с. 416.

Definition of unsolved tasks of the general problem. Based on the analysis of the possibility of changing the public opinion in the specified direction, we can formulate the goal of this study as definition of the role of the information warfare in formation of the human consciousness and study of the influence of information warfare on the government and public relations at the modern global stage of the civilization development. For this purpose, based on the analysis of the researchers' statements, we will systematize their views on the information warfare. We will consider the examples and generalize the data about information operations, information weapons and methods of influence.

Objective of the article is defining the influence of information warfare on the public policy and government and public relations in the national states.

Presentation of the principal material. Today, the world civilization has entered the information epoch. The mankind has gathered the significant amount of information which globally influences every sphere of our life. Scientific lexis was enriched with a number of notions which reflect a fundamentally new character of relations in the world policy, economy and social relations. The scientific term "information warfare" appeared denoting creation of new means of confrontation, a new kind of weapon – the information weapon – which is commonly understood in the discussions about the Sixth generation war. The researchers' opinions concerning the definition of information warfare are different. There are a few groups of scientists who interpret this problem in different ways.

The authors of the first group – G. Pocheptsov⁹, S. Rastorguyev¹⁰ – understand the information warfare as individual information events and operations, information ways of corporative competition. They view information warfare as social phenomenon generated by the society.

The authors of the second group – S. Grinyayev¹¹, S. Komov¹² – consider information warfare to be intergovernmental military confrontation exercised by software, radio electronic and physical destruction of infrastructure of the enemy state, disorganization of its governmental and military control systems for pursuing information and psychological influence on the troops and civilians. The essence of such information warfare is inflicting military defeat to the enemy by achieving and using information superiority.

The authors of the third group, for instance, A. Manoylo¹³, I. Panarin¹⁴, believe it to be a phenomenon of a formally peaceful period of the intergovernmental confrontation which allows solving foreign policy challenges without military power. Information warfare is a part of the political conflict settlement system, a tool of information policy.

⁹ ПОЧЕПЦОВ, Г. Г. *Информационные войны*. Москва-Киев : Ваклер- Рефлбук, 2000, с. 576.

¹⁰ РАСТОРГУЕВ, С. П. *Информационная война*. Москва : Радио и связь, 1999, с. 416.

¹¹ ГРИНЯЕВ, С. Н. *Война в четвертой сфере*. Независимое военное обозрение, 2000, № 42.

¹² КОМОВ, С. А. *Информационная борьба в современной войне: вопросы теории*. Военная мысль, 1996, № 3, с. 73.

¹³ МАНОЙЛО, А. В. *Современные интерпретации термина «информационная война»*. Материалы интернет-конференции "Современная Россия и мир: альтернативы развития (Информационные войны в международных отношениях)" (1 апреля – 30 июня 2012 г.). <http://ashpi.asu.ru/ic/?p=1550>

¹⁴ ПАНИРИН, И. Н. *СМИ, пропаганда и информационные войны*. Москва : Поколение, 2012, с. 336.

The researchers of the fourth group, for instance, Yu. Matviyenko¹⁵, has come to the conclusion that information warfare is information and psychological influence exerted with the aim of the directed dissemination of specific information which effects the psychic and behaviour of the political elite and the civil society of a certain country or a region. Therefore, the ultimate form of the future war can be called “consciential” warfare (Latin conscientia – “consciousness”) – a system of information and propaganda, as well as psychological measures taken using media, culture, art and other (psychotropic, psychotronic) means within the long time according to the thoroughly elaborated scenario.

Thus, the researchers interpret information warfare either as a social phenomenon generated by the society, or as a tool of intergovernmental military confrontation, or as a part of the system of regulation of a political conflict, or as a tool of information policy and as consciential warfare, which, in our opinion, is most accurate.

China is obviously the world leader in the information technologies, especially in the information warfare sphere. The term “information warfare” itself was first introduced in 1985 in China by the leading Chinese information warfare theorist Shen Weiguang¹⁶. The development of the modern concept of the information warfare began in China in the late 1980s.

Some foreign media, for example, “Issue Paper”¹⁷, report that “the father of warfare revolution” was Andrew Marshall. The East Slavic specialists A. Dugin¹⁸, I. Panarin¹⁹ are convinced that the actual author of this concept was the marshal of the Soviet Union Nikolay V. Ogarkov, Chief of the General Staff of the Armed Forces of the USSR from 1977 to 1984. It was Marshal N. V. Ogarkov who was the real organizer of the successful Prague operation, when he could absolutely confuse the British intelligence and other NATO intelligence services and impose on them brilliantly presented misinformation.

Chinese information warfare theorists, in particular, Shen Weiguang, concluded the need to implement N. V. Ogarkov’s doctrine in China. As a result, in recent years, China has achieved outstanding results in the information warfare with the United States. It was most clearly demonstrated after the student-led uprisings in Tiananmen Square in 1989, when the media informed the Chinese public that small groups of extremists and criminals operated in Beijing, Shanghai and other major cities. The Chinese leaders have convinced the people that the riots were inspired USA. It was the first victory of China in the information warfare against the United States. Effective informational impact on the Chinese diaspora in the United States and Western Europe also played a significant role in this victory. China has been developing the concept of network forces which are military units consisting of high-quality computer experts. The focus is made on bringing the active youth, primarily Internet

¹⁵ МАТВИЕНКО, Ю. А. *Апология полемоса*. Геополитика. Информационно-аналитическое издание, Вып. XXI, Москва, 2013, с. 5-21.

¹⁶ МАТВИЕНКО, Ю. А. *Апология полемоса*. Геополитика. Информационно-аналитическое издание, Вып. XXI, Москва, 2013, с. 5-21.

¹⁷ GLENN BUCHAN *Information War and the Air Force : Wave of the Future? Current Fad? Issue Paper*. RAND, Mach 1996. http://www.rand.org/pubs/issue_papers/IP149.html

¹⁸ ДУГИН, А. Г. *Конспирология*. Москва, 2005, с. 142.

¹⁹ ПАНИРИН, И. Н. *СМИ, пропаганда и информационные войны*. Москва : Поколение, 2012, с. 336.

users: in 1999 there were approximately 1.5 million users, while in 2012 – about 500 million, i.e. the number had increased 320 times²⁰. A few large-scale information warfare drills have already been held in China.

Information warfare provides for taking measures aimed against the control systems, as well against the computer and information networks and systems. The destructive impact on the control systems is achieved by using information weapon and performing the information operation system.

Yu. Matviyenko gave a clear definition to the “information weapon”. “It is a complex of technical and other means and technologies for establishing control over the information resources of a potential enemy; interference in operation of its control systems and information networks, communication systems aimed at violation of their operability up to the complete inactivation, data elimination and distortion or intentional presentation of special information, disinformation dissemination in the public opinion formation system”²¹. Information weapon is the means of distortion, destruction and theft of information, breaking in the security systems, computer viruses, restriction of the access of individual users, disorganization of operation of technical means, computer systems.

Infologems are used as also information weapon. An infologem is a piece of false, distorted or incomplete information presenting real events mixed with ideological myths, political propagandistic fabrications²². They form public opinion, stable stereotypes of individual and social behaviour, value attitudes and orientations of people, social and psychological behavioural standards of people. Like any ideological myths, infologems are active and aggressive. They displace reliable information, often remaining verisimilar. They drop on the fertile ground of the excited mass psychology, are entered into the information channels straight away and easily flow to different spheres of the political and spiritual life.

Infologems are the main product of political consultants’ activity. Infologems are especially effectively used during elections, revolutions, civil wars, armed conflicts.

Infologems include rumours, fakes, trolling, repeated slogans or repeated stereotyped phrases and excitement of the planned psychological influence on the people’s behaviour with other methods.

Rumours are commonly understood as unverified oral information; data the accuracy of which has been neither established nor refuted. Political rumours are used to: 1. compromise the allies; 2. check the acceptability of a proposal to the public; 3. discredit the enemy; provoke people to perform actions that are beneficial to one of the two political opponents. However, a dilemma appears with the need to prevent and dispel rumours: all the events should be reported about openly and in detail, even if they have a negative aspect, yet it is advisable to filter and correct the information. In practice, this dilemma is solved by establishing such forms of con-

²⁰ ПАНИРИН, И. Н. *СМИ, пропаганда и информационные войны*. Москва : Поколение, 2012, с. 336.

²¹ МАТВИЕНКО, Ю. А. *Апология полемоса*. Геополитика. Информационно-аналитическое издание, Вып. XXI, Москва, 2013, с. 14.

²² КРЫСЬКО, В. Г. *Секреты психологической войны (цели, задачи, методы, формы, опыт)*. Минск: Харвест, 1999, с. 284; ПЕТРИК, В. М. *Сучасні технології та засоби маніпулювання свідомістю, ведення інформаційних війн і спеціальних інформаційних операцій*. Київ : Росава, 2006, с. 35-36.

trol over the rumours: 1. denial of rumours by VIPs; 2. introduction of censorship; 3. creation of special government agencies which would study rumours and provide reliable information (rumour column in newspapers, different sociological centres)²³.

Fakes are very wide-spread infologems. This term meaning a false or forged fact began to be used rather recently. Fakes include pictures fabricated in Photoshop; videos made in the video editing applications or taken in absolutely different time or in the different place; false news which cannot be told from the truth, so called newspaper hoaxes; social network accounts made in the name of other people, usually celebrities, and false accounts.

Some materials are proved with videos, therefore fakes may look like real news. For example, many websites and social networks publish regularly new maps of hostilities in Ukraine. They differ significantly: some show Eastern Ukraine as the captured territory, the others show that massive protests are still going there. The truth will come out later, but the information has been thrown in the Internet and has done its job. As the emotions subside, another fake comes to replace the false piece of information. Hundreds of correspondents are involved so that another information bomb would affect as many people as possible and become popular in a few minutes. Thus, another term appeared in this connection – trolling.

Trolling is publishing provocative online posts and comments to cause conflicts between the participants, insults, correction wars, flood etc.

Psychological impact on the enemy based on the communicative processes with the use of modern information technologies provides for changing the public opinion in a given direction, which is achieved through information operations.

Information operations are planned actions aimed at the hostile, friendly or neutral impact on the audience through their consciousness and behaviour by using specially organized information and information technologies to achieve a certain goal. They are used at the macro- and microlevels. Macro-level information operations are any agitation and propaganda or intelligence activity focused on specific social groups of people and carried out mainly through the media and communication channels. Micro-level information operations have personalized focus and are carried out mainly through interpersonal communication.

Thus, information operations involve harm to the political, economic, scientific, technical, social or any other public spheres of the public life of the enemy state and exercising beneficial influence on this basis to gain advantage in a particular area.

At different times, different forces with varying degrees of organization and relation to the governmental structures participated in the information warfare operations. In particular, it is known that the special units of information (psychological) warfare appeared in the government structures as early as during the First World War. Further experience in the organization of information warfare has shown that the forces that are involved in the implementation of political and military measures under the state foreign policy may belong to a specially created units. For example, the US Army has special psychological warfare units. These units are armed with mobile television and radio centres, printing offices, equipment for oral agitation programs for the army and the population of foreign countries, and the appropriate

²³ ШУЛЬГА, М. А. *Соціально-політичне управління*. Київ : Центр учбової літератури, 2008, с. 42-43.

technical means: so-called "propaganda" shells, bombs, balloons, etc. which are used to throw to the enemy territory and spray promotional printed materials (leaflets, newspapers, brochures, etc.). Such tools allow those units to establish within the short time purposeful work to implement the ideological and psychological impact on the enemy in the course of various special or actually military operations by the US armed forces. The events during the "cold war" around the Soviet Union (1945 – 1991), the German Democratic Republic (1953 – 1954), Hungary (1956), Czechoslovakia (1968), Poland (1968, 1980 – 1982), Romania (1985 – 1990) which were developing by the scenario of the US leaders for towards the overthrow of the communist regimes are the examples of operational activities of the US Special Forces²⁴.

It is worth mentioning that the activity of non-government structures that are also involved in the implementation of the psychological impact has been a constantly increasing recently. Bloggers who are loyal to the point of view beneficial for them, NGO activists, members of the pro-government parties and a few political analysts are active reporters of the media channels. Among these organizations and institutions there are also different kinds of missionary religious structures that impose ideas, sometimes even in an illegal way by using neuropsychic programming methods and techniques, hypnosis, which suppress the person's will. Agitators and action organizers who are working under the auspices of some political parties and public organizations act every more intensely in the combat zone and in the rear. Leaflets and newspapers are distributed continuously.

Let us analyse the facts which we consider to be examples of information warfare. Information warfare is occasionally carried on in different countries of the world. The whole world witnessed the mass anti-government riots and clashes in the Arabian countries in 2011. The conflict was especially intense in Syria. Not only the USA and the EU countries stepped against Syria, but also the Arab League (AL) countries which first excluded Syria from this international union and then imposed a number of strict sanctions against the country. The information campaign against Syria was initiated by the part of the British-American elite, which is no wonder after they managed to overthrow the state regime in Libya using the information warfare techniques. The participants of the demonstration on 26th of January 2011 demanded resignation of the President Bashar al-Assad and his government. The main media representing those events were London-controlled BBC and a Qatar-based broadcaster Al-Jazeera which is partially controlled by the British-American representatives.

During the anti-government demonstrations, BBC actively broadcasted information that Bashar al-Assad's government was suppressing the demonstrators cruelly. According to the UN commission which obtained information primarily from the Syrian organization Observatoire Syrien Des Droits De L'Homme (OSDH) with the headquarters in London, more than 3,500 civilians were killed by Assad's militants. However, this information was disproved by the French journalist Thierry Meyssan: "Our investigation absolutely refutes accusations brought by the intergovernmental organizations and media about bloody repressions in the country and 3,500 civilian victims of those. The lists of victims distributed by OSDH in London were compiled

²⁴ БОНДАРЕНКО, В. О., ЛИТВИНЕНКО, О. В. Інформаційні впливи і операції. Стратегічна панорама, 1999, № 4, с. 134-138.

using a telephone directory and its is not the list of killed persons. Handy videos broadcasted by Al-Jazeera correspond to no geographical place in Syria which could be identified. I.e. all accusations are unsubstantiated and are military propaganda”²⁵. The Qatar channel Al-Jazeera also broadcasted actively cruel suppressions of the anti-government actions. However, it is worth mentioning that the same Al-Jazeera channel showed events in Tripoli (Lybia) on the 23rd of August 2011 from the specially arranged studios in Qatar: filming is taking place in open studios. I.e., gypsum plasterboard scenery was built by the order from the channel, where two main squares of Damascus and four squares of other large cities are successfully reconstructed using the movie technologies. The news items for the news blocks are filmed in this scenery. “We should be showing crowds of rebels. With this aim scenery was built in Qatar two weeks prior to filming. We received the information and knew that they were building a copy of the Green Square in Tripoli. Professional actors were hired”²⁶. Thus, the fact of the information warfare against Syria can be stated.

The information warfare technologies are usually repeated. The decision of the Arab League (AL) caused continuous violence towards civilians’ demonstrations, the Qatari Prime Minister Hamad bin Khalifa Al Thani stated upon the end of the LA emergency session on Syria in Cairo²⁷. Such a measure initiated by LA led to severe international isolation of the country and even more severe upheaval within the country. A similar decision was taken by the AL regarding Libya.

Lately, new information in the media gains momentum. Every day the problem of the humanitarian crisis in Syria is aggravating, the population needs help. Information from the British vascular surgeon at Chelsea & Westminster Hospital, London was especially shocking. He has worked as a volunteer in a hospital in the Northern Syria for five weeks. On the 19th of October he told the British newspaper The Times that mercenary snipers from Bashar Assad’s army “stepped to a new atrocity level targeting pregnant women”²⁸. He stressed that most local people believed those snipers were from Azerbaijan and China. The doctor supported his words showing an X-ray picture of a baby in the mother’s uterus with the bullet in the head. However, the Times reader soon refuted Nott’s story. He turned out to be a military doctor who cannot evidence impartially, and the X-ray was faked, it was not a 9-month foetus in the uterus, but a mature born baby²⁹. Thus, accusations of Bashar Assad are provoked to form a negative opinion concerning the current Syrian government with the world public. The above enables to talk about the high efficiency of information warfare during the modern armed conflicts.

²⁵ ТЬЕРРИ МЕЙСАН *Запад и ближневосточные монархии жаждут сожрать Сирию*. Комсомольская правда, 26 ноября 2011 г. <http://tumen.kp.ru/daily/25795/2777075/>

²⁶ ВАЛЕНТИНОВ, Г. *Информационная война против Сирии*. Newsland, 20 июля 2012 года. <http://newsland.com/news/detail/id/999678>

²⁷ Лига арабских государств приостановила членство Сирии в организации. РБК (РосБизнесКонсалтинг). 12 ноября 2011 г. <http://top.rbc.ru/politics/12/11/2011/624738.shtml>

²⁸ ЛЮЛЮКО, Л. *“Пятая колонна” Запада в Сирии – врачи*. Pravda.ru. 06 ноября 2013 года. <http://www.pravda.ru/world/asia/middleeast/06-11-2013/1181021-siria-0/>

²⁹ ЛЮЛЮКО, Л. *“Пятая колонна” Запада в Сирии – врачи*. Pravda.ru. 06 ноября 2013 года. <http://www.pravda.ru/world/asia/middleeast/06-11-2013/1181021-siria-0/>

Another classic example of the information psychological operation of a new type is the NATO operation against Libya. Let us try to clarify what techniques were used to destabilize Gaddafi's regime.

Firstly, the preliminary stage of the operation included preparation of the public opinion in the EC countries (to receive public support of the forces protesting against Gaddafi's regime within the country and military assistance for them from the governments of the European states), as well as in the Arab countries and in the whole world community which would lead to the general approval of the military intervention.

At this stage of the operation the objectives of the European governments (primarily French and Italian) and Libyan "revolutionaries" coincided. Support by a certain countries of the region allowed to unite information activity of the Arab and European media. Their tasks were as follows:

- forming Gaddafi's image as a bloody dictator, suppressing desperate civilians with military means, who is actually a war criminal;
- creating the image of the opposition in the Libyan public as a sole progressive force existing in the country which would lead the country and the people for further prosperity, justice and democracy in the positive meaning;
- in the Arab countries forming sympathy to the Libyan opposition acting on the basis of the purely national motives against tyranny (authoritarianism) promoting the Islamic values, like the peoples of Tunisia and Egypt;
- suggest to the European public the idea that "arch-enemy" Gaddafi can and should be fought with only using military means, and Libyan civilians beg for military assistance from the leading European countries;
- creating for the world community the image of the European initiators of the military operation against Gaddafi as rescuers of the Libyan civilians who are murdered by the dictator only for their attempts to protest against lawlessness and persecutions in the country, and receiving a carte blanche from the UN for this reason;
- misinforming the Libyan army about the actual potential of the enemy, to spread panic among them and demoralize the forces supporting Gaddafi³⁰.

At the same time, very tight schedule to start the operation affected significantly (as it is known, everything what happened depended on the situation, since at that moment a news opportunity as mass unrest and actions of the Libyan opposition against Gaddafi was created in Libya), as well as absence of a single coordination and control center. Amorphousness of the Libyan opposition makes impossible to consolidate enough even the available national information resources the task of which was formation of the public opinion in the Islamic milieu, as well as information impact on Gaddafi's army. And the European media who has worked quite efficiently within the EU, failed to create the required public response across the globe. Eventually, it resulted in rather limited influence on the forces faithful to Gaddafi and adopting a dubious UN resolution #1972 imposing a no-fly zone over Libya.

³⁰ ЛОГВИНЕЦ, В. *Запад против Ливии: секреты информационной войны*. Newsland, 03 апреля 2012 года. <http://newsland.com/news/detail/id/929775>

At the same time, the success was basically achieved – the European Community (the leading EU and NATO countries except Germany) supported in general military intervention on the side of the Libyan opposition.

The “cheese war” is of special interest among the present-day information warfare. “The Cheese War” began in February 2012, when the Russian Agency for Health and Consumer Rights banned import of Ukrainian cheeses because they supposedly contained palm oil. Despite the accusations from the Russian part, inspections of the Ukrainian cheese manufacturers by the experts did not find any traces of vegetable oils in the products. When the suspicions concerning the ingredients of Ukrainian cheeses were not proved, the Russian Agency for Health and Consumer Rights pressed new claims – this time to the production methods. In April all these claims were withdrawn. The supplies were resumed in May, however, it was clear that the ban had come at a cost for the Ukrainian manufacturers. According to the National Association of Milk Sellers “Ukrmolprom”, in 2012 manufacture of fatty cheeses dropped by 7.6%³¹. As a result of such an information attack, Ukraine suffered significant losses: first, about 6000 Ukrainians lost their jobs, second, 120 tons of Ukrainian cheese were detained at the Russian border, 35 tons were withdrawn from retail, as a result, the Ukrainian budget received UAH 15 million less from the cheese makers, third, the image of the Ukrainian products was delivered a heavy blow³².

The “chocolate war” began from the ban by the Russian Sanitary Agency of the delivery to Russia of Roshen products – one of the largest confectionery manufacturers in Ukraine. Benzopyrene was allegedly found in Roshen milk chocolate. The conflict evidently had political background. The issue may quite possibly be not in benzopyrene, as Roshen chocolates are also supplied to Europe where the quality standards are not lower than the Russian ones, and no claims arose. Exacerbation of relations between Russia and Ukraine was obviously related to publishing of the draft Ukraine–European Union Association Agreement in the Ukrainian media, and Russia could have influenced Ukraine in such a way. As a result of such information impact manufacture of products at the four Roshen confectioneries in Kiev, Vinnitsa, Mariupol and Kremenchug was reduced which caused firing of hundreds of employees.

From the beginning of the Maydan revolution in November 2013, and then hostilities in the Eastern Ukraine in the spring 2014 the number of information operations grew. Information which could hardly be verified has been distributed via media, Internet news portals and social network users. Information which could not be verified related the ban of food export from Ukraine to Crimea, Russia, Byelorussia. Information about the number of the victims in the war zone, the course of military operations practically cannot be proved. The initial stage of fights in Donbass the reports of the Ukrainian and Russian media differed insignificantly, while lately it has been begun to look like the journalists were talking about absolutely different events. Ukrainian media report about the astounding successes of the army and the National Guard on the Eastern fronts and the total support of the Anti-Terrorist Operation forces by the people living in Donbass. While the Russians are propagating the neces-

³¹ ДЫМОВ, В. *Украина – Россия: последствия сырной войны*. Информационное агентство УНИАН, 02 апреля 2012 года.
<http://www.unian.net/news/495666-ukraina-rossiya-posledstviya-syirmoy-voynyi.html>

³² ДУГИН, А. Г. *Конспирология*. Москва, 2005, с. 142.

ity to save the people of the South-East from the “outrage of Banderovites and the Right Sector”. The latest of the most headline-making stories was a story told by a woman who pretended to evidence the public execution of a 3-year-old boy in Slavyansk after it was taken by the Ukrainian army. The report was broadcasted on the First channel of the Russian TV.

Among the examples of information operations there are hacker attacks on microblogs of officials of government institutions. For instance, in August 2014 hackers broke into the Russian Prime Minister Dmitry Medvedev’s Twitter account and posted a spoof message saying he was quitting. On the 13th of August the Twitter account of the Ministry of Health and Social Development of the Russian Federation was also attacked by hackers. Instead of official messages, the followers could see personals and T-shirt selling ads.

Previously, in February 2012, the website of the CIA was blocked for access. The hackers from the Anonymous group assumed responsibility for the attack. They have already attacked the websites of the US Senate, NATO, websites of the president and the government of Brazil, and of such large corporations as Sony, Visa, MasterCard, as well as other Internet resources³³.

It is necessary to know the factors contributing to the risks and dangers in the information area of the state, to find out their nature, to be able to assess and determine the actuality and the level of the negative impact on the society and the state to organize resistance to information operations.

Conclusions and further research trends. Thus, information warfare is the use of propaganda against the enemy. It aims to change the enemy’s behaviour, the people’s thinking and thus their behaviour. Information resources used against another state often leads to the collapse of the enemy’s economic system and, consequently, the deterioration of relations between the society and government which may subsequently lead to the activation of civil actions against their own governments. The scientists’ views on the information warfare differ. Different groups of scientists understand information warfare either as a social phenomenon generated by the society, or as a tool of interstate military confrontation, or as a part of the political conflict settlement system, as a tool of information policy and, in our opinion, the most accurately, as consciential war.

The information warfare provides for activities against the control systems, as well as against the computer and information networks through the use of information resources and the information operation system.

The information weapons include the means of information distortion, destruction and theft, the means to break security systems through computer viruses, of restriction access of individual users, disorganization of operation of technical means, computer systems.

Infologems are used as information weapon being a piece of false, distorted or incomplete information of the real events, mixed with ideological myths, political propaganda fabrications. The use of infologems is effective during elections, revolu-

³³ Сайт ЦРУ заработал в обычном режиме после атаки хакеров Anonymous. Сайт Newsukraine.com.ua. 11 февраля 2012 г. <http://newsukraine.com.ua/news/317452-sajt-cru-zarabotal-v-obychnom-rezhime-posle-ataki-hakerov-anonymous/>

tions, civil wars and armed conflicts. Infologems include rumours, fakes, trolling and excitement of the planned psychological influence on the people's behaviour with other methods.

It is necessary to consider the factors contributing to the negative impact on the society and the state should be taken into account to organize resistance to information operations.

Reviewers: *prof. Eduard Afonin*
doc. JUDr. Peter Vršanský, CSc.

References

1. БОНДАРЕНКО, В. О. ЛИТВИНЕНКО, О. В. *Інформаційні впливи і операції*. Стратегічна панорама, 1999, № 4, с. 134-140.
2. ВАРИ, Н. И. Политико-психологические предвыборные и избирательные технологии. Киев: Ника-Центр, 2003.
3. ВАЛЕНТИНОВ, Г. *Інформаційна війна проти Сирії*. Newsland, 20 июля 2012 года. <http://newsland.com/news/detail/id/999678>
4. ГРИНЯЕВ, С. Н. *Война в четвертой сфере*. Независимое военное обозрение, 2000, № 42.
5. ДУГИН, А. Г. *Конспирология*. Москва, 2005, с. 146.
6. ДЫМОВ, В. *Украина – Россия: последствия сырной войны*. Информационное агентство УНИАН, 02 апреля 2012 года. <http://www.unian.net/news/495666-ukraina-rossiya-posledstviya-syrinoj-voynyi.html>
7. ЕМЕЛЬЯНОВ, Г. В., СТРЕЛЬЦОВ, А. А. *Информационная безопасность России. Основные понятия и определения*. Ч.1. Москва : РАГС, 1999, с. 34.
8. ЗОДЕРКВИСТ, Я., БАРД, А. *Нетократия. Новая правящая элита и жизнь после капитализма*. Санкт-Петербург: Стокгольмская школа экономики; 2005, с. 108.
9. КОМОВ, С. А. *Информационная борьба в современной войне: вопросы теории*. Военная мысль, 1996, № 3, с. 73.
10. КРЫСЬКО, В. Г. *Секреты психологической войны (цели, задачи, методы, формы, опыт)*. Минск : Харвест, 1999, с. 448.
11. ЛЕБОН, Г. *Психология народов и масс*. Москва : Академический проспект, 2011, с. 238.
12. Лига арабских государств приостановила членство Сирии в организации. РБК (Рос-БизнесКонсалтинг). 12 ноября 2011 г. <http://top.rbc.ru/politics/12/11/2011/624738.shtml>
13. ЛОГВИНЕЦ, В. *Запад против Ливии: секреты информационной войны*. Newsland, 03 апреля 2012 года. <http://newsland.com/news/detail/id/929775>
14. ЛЮЛЮКО, Л. “Пятая колонна” Запада в Сирии – врачи. Pravda.ru. 06 ноября 2013 года. <http://www.pravda.ru/world/asia/middleeast/06-11-2013/1181021-siria-0/>
15. МАНОЙЛО, А. В. *Современные интерпретации термина «информационная война»*. Материалы интернет-конференции “Современная Россия и мир: альтернативы развития (Информационные войны в международных отношениях)” (1 апреля – 30 июня 2012 г.). <http://ashpi.asu.ru/ic/?p=1550>
16. МАТВИЕНКО, Ю. А. *Апология полемоса. Геополитика*. Информационно-аналитическое издание, Вып. XXI, Москва, 2013, с. 5-21.

17. ПОЧЕПЦОВ, Г. Г. Информационные войны. Москва-Киев : Ваклер- Рефлбук, 2000, с. 576.
18. ПАНИРИН, И. Н. СМИ, пропаганда и информационные войны. Москва : Поколение, 2012, с. 336.
19. ПЕТРИК, В. М. Сучасні технології та засоби маніпулювання свідомістю, ведення інформаційних війн і спеціальних інформаційних операцій. Київ : Росава, 2006, с. 380.
20. РАДЧЕНКО, О. В. Влада і вибори : інституційна взаємодія в демократичному суспільстві. Харків : Вид-во ХарРІ НАДУ “Магістр”, 2006, с. 244.
21. РАСТОРГУЕВ, С. П. Информационная война. Москва : Радио и связь, 1999, с. 416.
22. Сайт ЦРУ заработал в обычном режиме после атаки хакеров Anonymous. Сайт News-ukraine.com.ua. 11 февраля 2012 г. <http://newsukraine.com.ua/news/317452-sajt-cru-zarabotal-v-obychnom-rezhime-posle-ataki-hakerov-anonymous/>
23. ТЬЕРРИ МЕЙСАН Запад и ближневосточные монархии жаждут сожрать Сирию. Комсомольская правда, 26 ноября 2011 г. <http://tumen.kp.ru/daily/25795/2777075/>
24. ФРЕЙД, З. Психология масс и анализ человеческого “Я”. Москва : Азбука, 2013, с. 192.
25. ШУЛЬГА, М. А. Соціально-політичне управління. Київ : Центр учбової літератури, 2008, с. 248.
26. GLENN BUCHAN Information War and the Air Force : Wave of the Future? Current Fad? Issue Paper. RAND, Mach 1996. http://www.rand.org/pubs/issue_papers/IP149.html

VÝVOJ VZŤAHU PRÁVA A MORÁLKY V EURÓPSKOM PRIESTORE

*Doc. JCDr. PaedDr. Róbert Brtko, CSc.*¹

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra rímskeho práva, kánonického a cirkevného práva

Vývoj vzťahu práva a morálky v európskom priestore

Článok sa zameriava na analýzu vzťahu práva a morálky, medzi ktorými môže existovať trojaký vzťah: jednota morálky a práva, oddelenie práva a morálky, prepojenie práva a morálky. Uvedené modely sa prejavili v rôznych historických obdobiach vývoja západnej právnej kultúry a to v antike, stredoveku, novoveku a osobitým spôsobom aj v postmodernizme. Zvlášť v období po druhej svetovej vojne pozorujeme renesanciu prirodzeného práva na jednej strane a isté zmiernenie napätia medzi predstaviteľmi právneho pozitivizmu a iusnaturalizmu.

Die Entwicklung der Beziehung zwischen Recht und Moral im europäischen Raum

Dieser Artikel konzentriert sich auf die Analyse der Beziehung zwischen Recht und Moral, zwischen denen eine dreifache Beziehung existieren kann: die Einheit von Moral und Recht, die Trennung von Recht und Moral, Verbindung von Recht und Moral. Diese Modelle erschienen in verschiedenen historischen Epochen der Entwicklung der westlichen Rechtskultur - in der Antike, dem Mittelalter und in der Neuzeit und in besonderer Weise auch in der Postmoderne. Vor allem in der Zeit nach dem Zweiten Weltkrieg können wir eine Renaissance des Naturrechts auf einer Seite und einige Linderung der Spannung zwischen den Vertretern des Rechtspositivismus und Iusnaturalismus sehen.

The development of the relationship between law and morality in the European area

This article focuses on the analysis of the relationship between law and morality, where there can be the triple relationship: the unity of morality and law, separation of law and morality, connection of law and morality. These models had occurred in different historical periods of development of the Western legal culture - in the ancient, medieval and modern times and in a specific way

¹ Doc. JCDr. PaedDr. Róbert Brtko, CSc. – Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra rímskeho práva, kánonického a cirkevného práva

in postmodernism. Especially in the period after the second world war we can observe renaissance of natural law on the one hand and certain relief of tensions between representatives of legal positivism and iusnaturalism.

Kľúčové slová: právo, morálka, etika, iusnaturalizmus, právny pozitivizmus.

Schlüsselbegriffe: Recht, Moral, Ethik, Iusnaturalismus, Rechtspositivismus.

Keywords: law, morality, ethics, iusnaturalism, legal positivism.

Problematika vzťahu práva a morálky patrí medzi fundamentálne otázky právnej filozofie, ktoré by sme mohli nazvať „metahistorickými“, ktoré zamestnávali, zamestnávajú a budú zamestnávať právnikov každej doby. Pri riešení otázok týkajúcich sa relácie práva a morálky právne školy rôznych období dávali na rovnaké otázky² často krát odlišné odpovede a to aj preto, lebo žiaden z týchto dvoch termínov (t.j. právo na jednej strane a morálka na strane druhej) nemá jednoznačný sémantický význam. To znamená, že odpovede týkajúce sa súladu či nesúladu medzi právom a morálkou boli a sú podmienené prioritným chápaním a definovaním týchto dvoch termínov.

Z formálneho hľadiska medzi právom a morálkou, ako normatívnymi systémami, môže existovať trojaký vzťah: a) jednota morálky a práva; b) oddelenie práva a morálky, t.j. bezvýznamnosť práva pre morálku a bezvýznamnosť morálky pre právo; c) prepojenie práva a morálky ako dvoch krajných názorov. Uvedené modely sa prejavili v rôznych historických obdobiach vývoja západnej právnej kultúry a to v antike, stredoveku, novoveku a osobitým spôsobom aj v postmodernizme. Súčasná postmoderná doba priniesla nové názory hľadajúce prepojenie práva a morálky, čo v istom zmysle tvorí nový model vzťahu, teda nové vnímanie dialektiky medzi právom a morálkou.

1. Morálnosť práva alebo jednota práva a morálky

Vo všeobecnosti sa prijíma názor, že v období antiky a stredoveku bolo právo v službách morálky, právo bolo súčasťou obsiahleho morálneho poriadku, medzi právom a morálkou existovala kategorická identita, ktorá spočívala na spoločnom princípe zrozumiteľnosti.

Inými slovami povedané, právo sa tu odvodzovalo zo zaužívaných pravidiel spoločenského poriadku (obyčajové právo). Nepotrebovalo osobitý proces tvorby, ale skôr išlo o uznanie toho, čo v spoločnosti fakticky existovalo za správne, platné, záväzné a vynútiteľné.³ „*Jus est ars boni et aequi*“. „*Juris praecepta sunt tres: honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*“. V týchto známych fragmentoch rímski právnici poukazovali na etický charakter práva, ktorý našiel svoju konečnú filozofickú podobu až v patristike a scholastike. „*Non est lex quae justa non fuerit*“, hovorí Augustín (*De libero Arbitrio*, I.15.11), ktorý ešte viac zdôrazňoval primát etického rozmeru práva nad jeho formálno-autoritátnym aspektom. Podobne zmyš-

² Napríklad, existuje povinnosť dodržiavať nemorálne právo alebo je pojem právo morálne neutrálny a pod.

³ OTTOVÁ, E.: *Teória práva*. 3. vyd. Šamorín : Heuréka, 2010, s. 25.

Ľal aj Tomáš Akvinský, keď napísal „*jus est objectum justitiae*“ (*Summa theologiae*, IIa – IIae, q. 57, art. 1). Povedané modernou rečou, ide o názory predstaviteľov prirodzenoprávnej teórie, podľa ktorých sa morálnosť premietala aj do pojmového vymedzenia práva, a preto platnosť a záväznosť právnych noriem bola podmienená ich súladom s morálnymi hodnotami.

Keď dávame do pozornosti jednotu kategórie morálky a práva v antickom svete, tak nechceme tvrdiť, že v tomto období každý etický príkaz bol zároveň právne relevantný, alebo že každý politický príkaz bol morálne záväzný. Konflikt morálnych a právnych noriem môžeme ilustrovať už na pozadí mýtického príbehu o Antigone od gréckeho dramatika Sofokla, ktorý rozpráva o nezmyselnom zákaze krutého panovníka a o Antigone búriacej sa proti svetským zákonom. V gréckej antike identita práva a morálky spočívala v tom, že právne myslenie bolo neoddeliteľné od kategórií majúcich základ v morálke. To znamená, že záväznosť právnych noriem v tomto období nemohla byť justifikovaná ničím iným, ako len vyšším „meta-pozitívnym“ poriadkom (ktorý dnes nazývame iusnaturalizmom) a ktorý bol občanmi *polis* prijatý nie preto, že bol mocensky vynútený, ale preto, že bol občanmi akceptovaný ako ich podstatný *étos*⁴. Keď nespravodlivo odsúdený Sokrates odmietol utiecť z väzenia, tak sa rozhodol preto, lebo v „*étose*“ rozpoznal zákony mesta Atén, t.j. tú konkrétnu morálnu sféru, v ktorej bol vychovaný a s ktorou sa on ako človek musel stotožniť. Z tohto pohľadu boli staroveké a stredoveké „zákony“ vždy chápané v metapozitívnom zmysle, lebo ich platnosť a záväznosť nebola podmienená pozitívnou vôľou zákonodarcu, ale (povedané Platónovou terminológiou) súladom s nemennými a trvalými ideami, t.j. s čistými podstatami existujúcimi mimo priestoru a času, ktoré existujú sami o sebe nezávisle na ľudskom vedomí, nie sú ničím podmienené, ale všetko podmieňujú.⁵

Myšlienky starovekých gréckych filozofov pojednávajúcich o jednote práva a morálky, ktorá je v antickom svete fakticky totožná s kategóriou prirodzeného práva, možno pozorovať v troch rovinách. Prvá je **náboženská**, to znamená, že zdrojom prirodzeného práva je Boh alebo božstvo. Niektorí filozofi túto koncepciu chápali vo formálnom zmysle tak, že upozorňovali na božské sankcie, ktoré sú späté s nedodržiavaním prirodzeného práva. Iní, ako napríklad panteisti, teologické poňatie prirodzeného práva chápali v materiálnom zmysle, t.j. prirodzené právo je právo priamo odvodené od Boha, takže ono je jeho myšlienkou alebo časťou jeho bytosti. Typickým príkladom tohto smeru je Herakleitos. Druhá rovina má **naturalistický (fyzický) charakter**, ktorý dosiahol svoj vrchol v stoeckej filozofii. Podľa tejto teórie fysis – príroda – je všemocnou vládkyňou, ktorá diktuje svoje zákony božstvu i človečenstvu. Podstatou koncepcie je to, že zákonnosť vonkajšieho sveta (zákonnosť prírodná) je prenesená do oblasti ľudských činov. Posledná rovina má **racionalistický charakter**, ktorý je založený na tom, že prirodzené právo je prejavom celosvetového rozumu, ktorý vládne vo svete alebo je prejavom božského rozumu, ktorý riadi všetky udalosti vo svete. Je nutné taktiež pripomenúť, že grécki myslitelia často krát vo svojich úvahách stotožňovali prírodu s rozumom v tom zmysle, že čo je rozumné, je

⁴ Étos (ethos, zvyk, obyčaj, mrav) znamená ideálny celok princípov, ktorými sa ľudia v spoločnosti majú riadiť vo svojom slobodnom a zodpovednom správaní. Od slova étos sa odvodzuje pojem „etika“ a tiež „etológia“ – empirická náuka o správaní.

⁵ BOBBIO, N.: *Teoria generale del diritto*, Torino : G. Giappichelli ed., 1993, s. 32-35.

zároveň aj prirodzené a naopak.⁶ Gréci v ideí prirodzeného práva videli najvladnejšiu požiadavku prirodzenosti práva: právo nesmie odporovať ľudskej povahe; právo nesmie prekračovať hranice, ktoré príroda človeku vyznačila. Dokonalé právo nesmie byť v protiklade ani s vesmírnymi zákonmi, lebo človek a jeho život je len zlomkom univerza.

Podobnú koncepciu primátu morálky nad právom pozitívnym predstavil aj Marcus Tullius Cicero, ktorý od stoikov prevzal koncepciu prirodzeného práva a predstavil ju ako zákon, ktorý je prejavom božskej inteligencie v prírode, a ktorý platí absolútne, nezávisle na čase a priestore. Ľudia ho môžu poznať svojím rozumom, ale ho nemôžu meniť, a preto je základom i meradlom každého práva.

Stredoveké európske právne myslenie, ktoré sa rozprestieralo medzi rozkladom rímskeho impéria a 16. storočím, bolo nerozlučne spojené s kresťanstvom, ktoré prijalo myšlienku prirodzeného práva ako objektívne existujúceho poriadku stojaceho nad právom štátu, ale aj nad morálkou obce. Pre Aurélia Augustína bolo prirodzené právo večným zákonom (*lex aeterna*), ktorý je synonymom najvyššieho Rozumu, večnej Pravdy. Pozitívne právo si ľudia vytvárajú tak, že večný zákon, ktorý žije v ich srdciach, pretlmočia do záväzných noriem, ktoré však nemôžu byť v protiklade s normami práva prirodzeného. Tomáš Akvinský zas zákony ktorými sa riadi svetový a spoločenský poriadok delí do štyroch kategórií (večné, prirodzené, ľudské a božské). Podľa Tomáša ľudské zákony vychádzajú z prirodzeného zákona ako zo všeobecného princípu. Pozitívny zákon môže byť dokonalý alebo nedokonalý podľa toho, či sa zhoduje alebo nezohoduje s príkazmi prirodzeného zákona a len v prvom prípade je pozitívny zákon zákonom v pravom zmysle slova. Kategória prirodzeného zákona je teda vyššia, lebo obsahuje princípy, všeobecné zásady, s ktorými sa zhodujú všetky rozumné bytosti a z ktorých sa odvodzujú zvláštne pravidlá národných práv.

Prioritu prirodzeného práva pred právom pozitívnym výstižne sformuloval nemecký právny teoretik Gustav Radbruch (1878 – 1949). Uvedieme niektoré jeho myšlienky: „*ak zákon vedome neguje vôľu spravodlivosti (napr. ľubovoľne pripúšťa alebo odopiera ľudské práva...), tak právnici sa musia odvážiť odmietnuť jeho právny charakter*“; „*môžu tu existovať zákony so značnou mierou nespravodlivosti alebo spoločenskej škodlivosti, vtedy je nutné odmietnuť ich právny charakter, lebo existujú základné právne princípy, ktoré sú silnejšie ako akákoľvek právna normotvorba*“; „*kde sa nesleduje spravodlivosť, kde rovnosť (ktorá je jadrom spravodlivosti) je vedome negovaná normami pozitívneho práva, tak vtedy zákon nepredstavuje len nespravodlivé právo, ale vo všeobecnosti mu chýba právna kvalita*“.⁷

Právne dejiny a aj realita dnešných dní nám však poukazujú na skutočnosť, že to, aby právo zodpovedalo hodnotám spravodlivosti, je skôr nárokom, alebo lepšie povedané ideálnym stavom, ako faktickou realitou. A preto sa nám spontánne natíska otázka, čo v skutočnosti (*de facto*) právo je. Veď v realite je platné aj to právo, ktoré nie vždy zodpovedá princípom spravodlivosti. Realita je taká, že nijaký právny

⁶ TOMSA, B.: *Idea spravodlnosti a práva v řecké filozofii*. Plzeň, 2007; SAMBURSKI, S.: *Il mondo fisico dei Greci*. Milano : Feltrinelli, 1959; PIZZORNI, R. M.: *Il diritto naturale dalle origini a S. Tommaso d'Aquino*. Roma : Città Nuova Editrice, 1985, s. 76-77; D'AGOSTINO, F.: *Filosofia del diritto*. Torino : G. Giappichelli ed., 1996, s. 47-57.

⁷ RADBRUCH, G.: *Rechtsphilosophie*. In A. Kaufmann (ed.): *Gesamtausgabe* vol 1 (Heidelberg: C. E. Müller Verlag, 1987), 97 [original 1st edition: 8-9].

poriadok, ktorý vytvoril človek, nie je dokonalý a to preto, lebo hodnota spravodlivosti sa nedá vždy tak presne a evidentne vyčíslieť, ako je to vo vedách, ktoré nazývame exaktné.

2. Oddelenie práva a morálky

Názory predstavujúce úplné oddelenie práva a morálky sú charakteristické pre právny pozitívizmus predovšetkým v období 19. a 20. storočia. Ak chceme kompletne pochopiť iuspozitivistickú doktrínu, tak musíme nahliadnuť až do politického učenia Thomasa Hobbesa. Svojim výrokom „*auctoritas, non veritas, facit legem*“ (autorita a nie pravda tvorí zákon) sa priblížil k teoretickým východiskám právneho pozitívizmu, kladúc dôraz na právny poriadok a istotu. Podľa Hobbesa neexistuje účinné kritérium na rozlíšenie spravodlivého od nespravodlivého ako to, ktoré je vo vôli panovníka (t.j. v pozitívnom zákone). Pre Hobbesa je vlastne pravdivé to, čo je spravodlivé, to čo je nariadené a to len na základe toho, že je to nariadené. A nespravodlivé je zas to, čo je zakázané, len na základe skutočnosti, že je to zakázané. Ako mohol Hobbes dôjsť k takémuto radikálnemu záveru? Hobbes bol v podstate dogmatikom a ako pre všetkých dogmatikov, tak aj pre neho platí, že záver sa vyvodzuje z premís. Prírodným stavom ľudí pred vznikom spoločnosti bola vojna všetkých proti všetkým („*bellum omnium contra omnes*“). Stav neobmedzenej slobody je podľa Hobbesa stavom anarchie. V prírodzenom stave bol človek človeku vlkom („*homo homini lupus*“). Bola tu minimálna istota a bezpečnosť ľudí. Preto bola uzavretá – spoločenská zmluva na vytvorenie štátu, aby sa ľudia zaistili proti sebe. A tak prvým opravdivým zákonom pre Hobbesa bol zákon, ktorý nariadil hľadanie pokoja („*pax est quaerenda*“). Aby ľudia natrvalo a definitívne vyšli z neúnosného prírodzeného stavu, tak súhlasili s tým, že sa zrieknu práv, ktoré užívali v stave prírodnosti a že ich prenesú na panovníka („*pactum subiectionis*“). Pri prechode zo stavu prírodnosti do stavu civilizovanosti, jedinci preniesli na vládcu nielen svoje prírodné práva, ale aj právo rozhodovať o tom, čo je a čo nie je spravodlivé. A preto od času uzatvorenia vzájomnej dohody (ktorú Hobbes nazýva štátom) neexistuje iné kritérium na rozlíšenie spravodlivého od nespravodlivého ako vôľa panovníka. Hobbesova teória je naviazaná na ideu čistej konvencionality morálnych hodnôt a teda aj hodnoty spravodlivosti, podľa ktorej neexistuje spravodlivý na základe prírodnosti, ale len na základe konvenčnosti. V prírodzenom stave neexistoval spravodlivý a nespravodlivý, lebo neexistovali platné konvencie. V civilizovanom stave spravodlivý a nespravodlivý spolunažívajú na základe spoločenskej zmluvy, ktorá dala vládcovi moc rozhodovať o tom čo je a čo nie je spravodlivé.⁸

Hobbes tak platnosť určitej právnej normy od jej spravodlivosti nerozlišuje, lebo spravodlivosť a nespravodlivosť sa zrodili spolu s pozitívnym právom. Jeho teória tak redukuje spravodlivosť na silu, t.j. na nariadenie vládcu. Náuka, ktorá hovorí, že spravodlivosť je vôľa silnejšieho, bola v západnom myslení už viac krát zavrhnutá. Asi najvýstižnejšie to vyjadril Jean Jacques Rousseau v jednej svojej kapitole (*Du droit du plus fort*) svojho famózneho diela „*O spoločenskej zmluve*“: „*Sila je moc fyzická: nevidím aká mravnosť z nej môže pochádzať. Poddať sa sile je úkon nevy-*

⁸ BRTKO, R.: Spravodlivosť, platnosť a efektívnosť právnych noriem v kontexte vzťahu medzi „*ius naturale*“ a „*ius positivum*“. In *Právo v priestore a čase*. Bratislava : Atticum, 2014, s. 33-44.

hnutnosti, ale nie vôle: a nadovšetko je to úkon opatrnosti. V akom zmysle by mala existovať povinnosť? ... Ak pripustíme, že silou sa tvorí právo, tak účinok zamieňame s príčinou... A keďže najsilnejší má vždy pravdu, tak neostáva nič iného, len byť ešte silnejší...“⁹

V buržoázných revolúciách koncom 18. storočia úloha prirodzenoprávnej školy vyvrcholila. Jej postuláty boli zakotvené v dokumentoch a kodifikáciách. Týmto prirodzenoprávna škola vyčerpala svoje možnosti, ako progresívneho faktora vývoja právneho myslenia, lebo ako náhle trieda podnikateľov dosiahla politickú moc, na ďalšom vývoji učenia o prirodzenom práve prestala mať záujem. S opustením duality reálneho a nadprirodzeného sveta došlo i k prekonaniu dvojakého chápania práva. V ústavách a zákonníkoch 19. storočia akoby prirodzené právo splynulo s právom pozitívnym. Od tohto času sa všetka pozornosť právnej vedy a praxe sústreďovala na pozitívne právo, ktoré bolo zakotvené v nových alebo novoformulovaných právnych inštitútoch buržoázných štátov.¹⁰

Právny pozitivismus sa teda zrodil vplyvom politických a spoločenských zmien, ktorými prechádzala západná a stredná Európa. Medzi jeho základné znaky patrí: a) oslobodenie právnej vedy od všetkých vonkajších súvislostí vrátane iných normatívnych systémov, b) sústredenie záujmu len na aktuálne platné pozitívne právo, c) kritika špekulatívnych a metafyzických koncepcií, d) ahodnotová orientácia práva (právo sa nemá hodnotiť, lebo v spoločnosti neexistujú žiadne všeobecne záväzné morálne pravidlá), e) racionalistická orientácia (hlavným nástrojom sú logické argumenty, právo je uzavretý logický systém), f) závislosť práva na spoločnosti, g) neexistencia nutnej spojitosti medzi právom a morálkou.

3. Názory hľadajúce prepojenie práva a morálky

V súvislosti s neľudskosťou morálne zvráteného pozitívneho práva aplikovaného v Nemecku v období nacizmu pozorujeme v právnoteoretickej oblasti po druhej svetovej vojne „renesanciu“ prirodzeného práva na jednej strane a isté zmiernenie napätia medzi predstaviteľmi právneho pozitivismu a právneho iusnaturalizmu na strane druhej. To znamená, že protikladné postoje medzi právnym pozitivismom a jusnaturalizmom sa v uvedenom období začínajú zmiernovať a dokonca badať snahy o ich vzájomné premostenia a prieniky.¹¹

Podľa Theodora Ludwiga Wiesengrund Adorna v súčasnej etike dominuje nový kategorický imperatív: „*Auschwitz sa už nikdy nesmie opakovať*“.¹² Uvedený imperatív môže byť pretlmočený do rôznych podôb, ale všetky z nich sú ekvivalentné:

⁹ ROUSSEAU, J.J.: *Du contrat social. Chapitre III: Du droit du plus fort.*
In <http://www.ac-grenoble.fr/PhiloSophie/logphil/auteurs/rousstxt.htm>.

¹⁰ RÁZKOVÁ, R.: *Dějiny právní filozofie.* Brno : Masarykova univerzita, 1997, s. 82-87.

¹¹ Napríklad podľa talianskeho právneho teoretika Norberta Bobbia (1909 - 2004) protikladnosť uvedených smerov spočíva v rozdielnom chápaní pojmu práva. Vo svojich publikáciách *Il positivismo giuridico* (1961), *Locke e il diritto naturale* (1963) a *Giusnaturalismo e positivismo giuridico* (1965) napätie medzi uvedenými entitami vidí ako nepodstatné. Nakoľko prirodzené právo je formálne neurčité, bez pozitívneho práva nie je schopné efektívne usmerňovať spoločenské vzťahy. Preto prirodzené právo bez pozitívneho je ako právo bez zbraní.

¹² ADORNO, W. T.: *Dialektica negativa.* Torino : Einaudi, 2004. 382 s.

a) právo už nikdy nesmie byť identifikované alebo zredukované len na úroveň samotnej moci a sily; b) právo už nikdy nesmie byť nástrojom štátnej moci na vykonávanie nespravodlivosti, útlaku, neľudskosti; c) právny poriadok už nikdy nesmie viac prijať za svoju takú fundamentálnu právnu normu, ktorá by vybočovala z rámca etických hodnôt, ale naopak, musí prijať takú, ktorej právnym základom je dôstojnosť každého človeka. Všetky uvedené formulácie sú z axiologického hľadiska podstatne ekvivalentné a pramena predovšetkým z historickej skúsenosti 20. storočia, ktorá podnietila právnikov, filozofov a politikov k hlbšiemu zamysleniu nad koncepciou ľudských práv, ktorá je založená na existencii univerzálnych a neodňateľných ľudských práv a slobôd.¹³ Tieto prináležia každému človeku bez ohľadu na štátne občianstvo a prioritne sú dané prirodzeným právom a nie pozitívnym právom nejakého štátu. Úlohou moderného demokratického štátu nie je len uvedené prirodzené práva právne zakotviť a to na úroveň absolútnych subjektívnych práv najvyššieho rangu,¹⁴ ale taktiež im poskytnúť aj efektívnu právnu ochranu.

V tomto zmysle môžeme pozorovať, ako sa súčasná právna veda čím ďalej tým viac otvára myšlienke vzájomnej integrácie právnych poriadkov rôznych štátov a taktiež budovaniu akéhosi „nového univerzálného súkromného práva“. ¹⁵ Aktivity najvýznamnejších medzinárodných organizácií (ktoré ako jediné operatívne kritérium majú kritérium právne a to i napriek tomu, že sú vystavené silným politickým tlakom), právne akty inštitúcií EU ako i prijímanie rôznych etických kódexov sú toho príkladom. Súčasná civilizovaná spoločnosť sa dokáže zhodnúť na presvedčení, podľa ktorého právo musí byť aj fakticky (nie len teoreticky) nositeľom „etického minima“, ktoré je založené na dôstojnosti každého človeka.¹⁶

Výraz „minimum etiky“ môže vzbudzovať isté rozpaky. Dokonca niektorí autori ako Anselm Hertz ¹⁷ ho považujú za nešťastný, lebo etika ako taká vždy vyžaduje od človeka maximum, a preto, aby človek konal morálne, nemôže existovať etické minimum. Na uvedenú námietku odpovedáme: výraz „minimum etiky“ sa nemôže vzťahovať na stupeň etického úsilia (energie), ku ktorému je každý jednotlivec dennodenne povolávaný v súvislosti so svojim konaním – v tomto zmysle je správne poznamenať, že od morálneho človeka sa vyžaduje maximum a nie minimum úsilia. Výraz však naráža na problematiku etiky „dôstojnosti človeka“, v ktorej právo a morálka sú za jedno. Minimum etiky sa týka len sociálnej oblasti existencie človeka, teda sféry, ktorú v období po druhej svetovej vojne už nikto nemôže považovať za uzavretú.

Bližšie vymedzenie pojmu etického minima nás posúva k ďalším úvahám. Ak právnu etiku (resp. etiku dôstojnosti človeka) môžeme reálne definovať ako minimum etiky, tak je to preto, lebo ona určuje reálne podmienky a možnosti každého ďalšieho od nej sa odvíjajúceho etického konania v určitom historickom období. Na

¹³ Preto sa až po druhej svetovej vojne sa hovorí o troch generáciách ľudských práv.

¹⁴ Napríklad Ústava Slovenskej republiky ich v článku 12 spomína ako práva neodňateľné, nescudziteľné, nepremlčateľné a nezrušiteľné.

¹⁵ VILLEY, M.: *Considérations intempêtes sur le droit des gens*. In *Archives de Philosophie du Droit* 32 (1987), s. 13.

¹⁶ COTTA, S.: *Il diritto nell'esistenza. Linee di ontofenomenologia giuridica*. Milano : Giuffrè ed., 1991, 312 s.

¹⁷ HERTZ, A.: *Il rapporto tra morale e diritto dal punto di vista del moralista*. In *Morale. Ricerca interdisciplinare*, Bologna : Dehoniane, 1976, s. 67 a nasl.

základe vyššie povedaného možno konštatovať, že a) antijuridické teórie sa javia ako veľmi krehké a to i v teoretickej rovine (aj keď v istých historických obdobiach mohli mať svoju opodstatnenosť), b) pozitívny zákon (ak má povahu opravdivého zákona a nie je „*corruptio legis*“) je vždy v istom zmysle záväzný aj vo svedomí,¹⁸ c) to čo vzbudzuje najväčšie obavy z anarchie, nie je len skutočnosť, že ona neposkytuje žiadnu garanciu a ochranu majetku a ľudského života, ale i fakt, že ona neponúka nijakú formu reálneho etického života. A tak historické obdobia označované ako anarchia, neboli pre „dobrých“ len dobami slobody, ale aj tvrdého otroctva, dobami nutného úteku pred svetom a to nie preto, že svet anarchizmu bol vždy svetom ničomným, ale že v ňom spolu s právom absentovala i akákoľvek možnosť etického spôsobu života.

Dnešná spoločnosť sa zvykne charakterizovať prívlastkom technologická, v ktorej sa čím ďalej tým viac uplatňuje princíp nástrojovej racionality (ako jej najvyššej formy). Tento fenomén zväzda k pokúšeniu odňať etickému minimu dôstojnosti človeka akýkoľvek pevný základ a nahradiť ho fundamentom pragmatickým. To znamená, že skutočným dôvodom právnej ochrany ľudskej dôstojnosti nie je právo ako také, ale to, čo je racionálne vyhodnotené ako pragmaticky prospešné pre väčšinu spoločnosti. Takýto postoj, majúci základ v etike utilitarizmu, sa javí na jednej strane ako veľmi racionálny, hlavne keď poukazuje na spoločnú dimenziu, ale na strane druhej sa v aplikačnej praxi riešenia zložitých prípadov týkajúcich sa ľudského spolužitia javí ako veľmi obmedzený. Veď predsa neexistujú autentické zdôvodnenia a to výlučne pragmaticko-sociologickej povahy, ktoré by vysvetlili napr. to, že prečo právo má chrániť aj za cenu vysokých spoločných finančných nákladov hendikepovaných, starých, chorých, krajne chudobných, menšiny atď. Ak odôvodnenia uvedenej ochrany sú požiadavkami slúžiacimi ľudstvu vo všeobecnosti, tak potom je zjavné, že takáto argumentácia stráca akýkoľvek odtieň utilitarizmu. Ide o to, aby súčasný právny poriadok neposkytoval právnu ochranu človeku len vtedy, keď je to vhodné z pohľadu zvýšenia spoločenského zisku, ale aby chránil jeho ľudskú dôstojnosť za každých okolností a to jednoducho preto, že je ľudskou bytosťou. Preto úlohou každého právneho štátu je vytvoriť predpoklady na všeobecné a ontologické (nie prospechárske) uznanie každého človeka.

Okrem toho, mnohých ľudí dnešnej doby ťaží svedomie vplyvom problémov eticko-právneho charakteru ako napr. umelé prerušenie tehotenstva alebo eutanázia. Kým jedna názorová skupina uznáva, že ľudský život človeka je nutné chrániť od počatia až po prirodzenú smrť, tak druhá zas odmieta uznať ľudskú dôstojnosť embrya, alebo nevyliciteľne chorého človeka tvrdiac, že ľudský plod môže byť obetovaný preto, lebo nie je ešte osobou a že eutanázia je fakticky spôsob, aj keď tragický, na ochranu dôstojnosti umierajúceho. Rovnako môžeme uvažovať aj pokiaľ ide o problematiku znovuzavedenia trestu smrti.¹⁹ Tí, ktorí sa stavajú proti nemu a považujú

¹⁸ Na túto tému taktiež porovnaj COTTA, S.: *Giustificazione e obbligatorietà delle norme*. Milano : Giuffrè ed., 1981, s. 131.

¹⁹ Nedávno pobúrili slová maďarského premiéra Viktora Orbána európsku spoločnosť keď vyhlásil, že "otázku trestu smrti treba udržať na programe dňa". Orbán sa tak vyjadril, keď v súvislosti s nedávnou brutálnou vraždou mladej trafikantky vyslovil názor, že ani doživotný trest bez možnosti skoršieho prepustenia z väzenia a uplatňovanie zásady „trikrát a dost“ nemá dostatočný odstrašujúci účinok. „*Zločinom treba dať jasne najavo, že Maďarsko sa nezľakne ničoho, keď ide o ochranu jeho občanov*“, citoval Orbána portál Origo.hu.

ho za morálne a právne scestný, majú za to, že takýto trest musí byť zrušený (aj napriek jeho veľmi silnému odstrašujúcemu účinku) a to preto, lebo je nekompatibilný s rešpektom, ktorý je nutné mať voči životu a dôstojnosti človeka. Ale sú aj zástancovia zavedenia tohto trestu a to z dôvodov, ktoré rovnako nevyplývajú z jeho odstrašujúceho účinku. Zástancovia zavedenia tohto trestu (aj keď uznávajú jeho krutosť) tvrdia, že trest smrti nezabavuje odsúdeného dôstojnosti, lebo v extrémne ťažkých prípadoch je to pre neho jediný spôsob, ako si môže odpykať trest za spáchaný zločin a tým znovuzískať dôstojnosť, ktorú spáchaním deliktu stratil.²⁰ Vidíme, že v skutočnosti aj v tomto prípade sa polemika netýka dvoch odlišných spôsobov chápania práva, ale dvoch odlišných spôsobov konkretizovania kategórie „dôstojnosti človeka“. V prípadoch tohto druhu právo a morálka nie sú proti sebe. Ide tu o dve rôzne interpretácie (pričom každá z nich je svojim spôsobom hodná rešpektu) spoločného substrátu, z ktorého vychádzajú právo a morálka. Mnohé konflikty, ktoré sa vo všeobecnosti považujú za etické, sú v skutočnosti problémami hermeneutickými (interpretáčnymi).

Riešenie sporov týkajúcich sa rôznych interpretácií je objektom záujmu aj súčasnej filozofie. Pre nedostatok priestoru sa musíme obmedziť len na tvrdenie, že štruktúra hermeneutického sporu nie je v podstate odlišná od štruktúry súdneho sporu. Proces je nástrojom na riešenie sporov, ktoré sa riešia reálne, a to na základe – niečoho „*secundum quid*“. Právna dišputa o tom, či bolo alebo nebolo určité konanie spravodlivé, je zavŕšená v rozsudku, teda v pragmatickom rozhodnutí sudcu, ktoré vyriekol ako „svoju pravdu“ a nie ako „pravdu“. Totiž procesná pravda a pravda objektívnej spravodlivosti nemusia byť v procesnom práve vždy v súlade. Alebo povedané inými slovami, podstata uvedeného konfliktu nespočíva v téze, podľa ktorej vraj spravodlivosť nemá pravdu (ako to naivne tvrdia relativisti), ale podstata konfliktu tkvie v tom, že pravda nie je pragmaticky vyčerpateľná.²¹

Náš článok o vzťahu práva a morálky zakončíme myšlienkami francúzsko-židovského filozofa Emmanuela Lévinasa (1906-1995). „Charakteristickým rysom našej Európy, v ktorej spravodlivosť je spravodlivosťou, ale nikdy je spravodlivosťou dostatočnou, je spravodlivosť, ktorú si želáme, aby vždy bola ešte viac spravodlivejšia, proces snád' nekonečný...[...]"²²

Recenzenti: doc. JUDr. PhDr. Tomáš Gábriš, PhD., LL.M., MA
doc. JUDr. Peter Vršanský, CSc.

Použitá literatúra

1. ADORNO, W. T.: *Dialettica negativa*. Torino : Einaudi, 2004. 382 s.
2. BOBBIO, N.: *Teoria generale del diritto*. Torino : G. Giappichelli ed., 1993.
3. BRŤKO, R.: Spravodlivosť, platnosť a efektivita právnych noriem v kontexte vzťahu medzi „*ius naturale*“ a „*ius positivum*“. In *Právo v priestore a čase*. Zborník venovaný jubileu prof. JUDr. Zozefa Beňu, CSc. Bratislava : Atticum, 2014, s. 33-44.

²⁰ MATHIEU, V.: *Perché punire? Il collasso della giustizia penale*. Milano : Rusconi, 1978, 263 s.

²¹ BOBBIO, N.: *Teoria generale del diritto*. Torino : G. Giappichelli ed., 1993, s. 44-45.

²² LÉVINAS, E.: L'Europa tra pensiero greco e Biblia. In AA.VV.: *L'identità culturale europea tra Germanesimo e latinità*. Milano : Jaca Book, 1988, s. 62.

4. D'AGOSTINO, F.: *Filosofia del diritto*. Torino : G. Giappichelli ed., 1996.
5. COTTA, S.: *Giustificazione e obbligatorietà delle norme*. Milano : Giufre' ed., 1981.
6. COTTA, S.: *Il diritto nell'esistenza. Linee di ontofenomenologia giuridica*. 2. vyd. Milano : Giufre' ed., 1991.
7. HERTZ, A.: Il rapporto tra morale e diritto dal punto di vista del moralista. In *Morale. Ricerca interdisciplinare*. Bologna : Dehoniane, 1976.
8. LÉVINAS, E.: L'Europa tra pensiero greco e Biblia. In AA.VV.: *L'identità culturale europea tra Germanesimo e latinità*. Milano : Jaca Book, 1988.
9. MATHIEU, V.: *Perché punire? Il collasso della giustizia penale*. Milano : Rusconi, 1978. 263 s.
10. OTTOVÁ, E.: *Teoría práva*. 3. vyd. Šamorín : Heuréka, 2010. 323 s.
11. PIZZORNI, R. M.: *Il diritto naturale dalle origini a S. Tommaso d'Aquino*. Roma : Città Nuova Editrice, 1985.
12. RÁZKOVÁ, R.: *Dějiny právní filozofie*. Brno : Masarykova univerzita, 1997. 255 s.
13. ROUSSEAU, J.J.: *Du contrat social. Chapitre III: Du droit du plus fort*. In <http://www.ac-grenoble.fr/PhiloSophie/logphil/auteurs/rousstxt.htm>
14. VILLEY, M.: Considérations intempestives sur le droit deus gens. In *Archives de Philosophie du Droit* 32 (1987), s. 13-21.

**EKONÓMIA A PRÁVO V HISTORICKOM POHĽADE
NA NÁHRADU ŠKODY
2. ČASŤ
(OD CALABRESIHO K LEONIMU A SPÄŤ K MILLOVI)**

Doc. JUDr. Anton Dulak, PhD.

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra občianskeho práva
Vysoká škola Danubius, Katedra občianskeho práva

**Právo a ekonómia v historickom pohľade na náhradu škody, 2. časť
(od Calabresioho k Leonimu a späť k Millovi)**

Článok je pokračovaním všeobecnehistorického pohľadu na riešenie otázok zodpovednosti za škodu metódou ekonomického prístupu k právu. Zámerom je poskytnúť všeobecný náhľad na jednotlivé analytické postupy s cieľom umožniť čitateľovi ich pochopenie. Aj napriek tomu, že ekonomická analýza je vlastná skôr americkému právu, má čo povedať aj pri skúmaní problémov deliktneho práva v krajinách s tradíciou kontinentálneho práva.

**Schadenersatz aus historischer Sicht des Rechts und der Wirtschaft, 2. Teil
(von Calabresi zu Leoni zurück zu Mill)**

Im Artikel wird die Lösung von Fragen des Schadenersatzes durch die Anwendung des ökonomischen Zutritts zum Recht erläutert. Die Absicht des Verfassers war, einzelne analytische Methoden aus allgemeinhistorischer Sicht darzustellen, damit sie vom Leser verstanden werden. Auch wenn die ökonomische Analyse eher für das amerikanische Recht kennzeichnend ist, kann sie auch zur Lösung von Problemen des Deliktsrechts in den kontinentaleuropäischen Ländern beitragen.

**Compensation of damage in historical overview of law and economics,
2nd part (from Calabresi to Leoni and back to Mill)**

This article consists of a general (historical) survey of the main results obtained by the law and economics approach in the field of tort law during 20th century. It is meant to give a basic overview of the main framework of analysis and suggestions for further insights. Since so far the analysis has centred mainly on American law, much is still to be said in the economic analysis of tort liability in civil law countries.

Kľúčové slová: právo a ekonómia, škoda, kompenzácia, zodpovednosť, nedbanlivosť, prevencia, starostlivosť, riziko, efektívnosť, rozdelenie rizika

Schlüsselbegriffe: Recht und Wirtschaft, Schaden, Schadenersatz, Verantwortlichkeit, Fahrlässigkeit, Vorbeugung, Sorgfalt, Risiko, Effektivität, Risikoverteilung

Keywords: law & economics, damage, compensation, liability, negligence, precaution, care, risk, efficiency, loss spreading

Za priamy pokus oživiť doktrínálnu legálnosť objektívnej zodpovednosti za škodu presadzovanou J. Flemingom sa považuje práca G. Calabresiho – *The Costs of Accidents*.¹ Calabresi, podobne ako Coase vychádza z koncepcného cieľa efektívnosti, ktorou rozumie minimalizáciu nákladov. Pre Calabresiho je ekonomická analýza základným, avšak nie jediným prostriedkom pre analýzu deliktuálneho práva. Vo svojom diele sa zaoberá predovšetkým maximálnym rozložením škody (loss spreading), a to prenesením škody na majetnejších (deep pockets) a tiež ukladaním povinnosti náhradiť škodu tým, ktorí škodu spôsobili. Podľa Calabresiho, právo musí redukovať náklady na vznik škodnej udalosti a náklady vynaložené na predchádzanie jej vzniku.² Pre analytické účely rozoznáva tri kategórie nákladov – primárne náklady zahrňujúce počet a závažnosť škodných udalostí, druhotné náklady spočívajúce v narušení spoločnosti a napokon administratívne náklady. Calabresi pritom zdôrazňuje, že hlavnou úlohou práva na náhradu škody je, aby právo bolo „najprv spravodlivé (just) alebo slušné (pocitive), a až potom sledovalo znižovanie nákladov zo škodnej udalosti“.³

Na rozdiel od tzv. „cost-benefit“ analýzy, Calabresi sa primárne sústreďuje na tzv. sociálnu dislokáciu škody.⁴ Podľa Calabresiho, k rozloženiu škody môže dôjsť buď tak, že sa buď vezme väčšia suma od jednej osoby, alebo menšie sumy od viacerých osôb, pričom uznáva, že prvý prípad je pre rozloženie vzniknutej ujmy efektívnejší. Ak by aj výsledok rozloženia škody bol v oboch prípadoch rovnaký, druhý spôsob (výber menšej sumy od viacerých) Calabresi preferuje z dôvodu, že tento je pre jednotlivcov menej bolestivý. Podľa autora, takýto spôsob rozloženia škody je ospravedlnený aj tým, že spoločenskú rovnováhu (podobne ako ekonomickú) častejšie narušujú prípady, kedy jeden má znášať vysokú náhradu, ako keď viacerí hradia menej.⁵

Pokiaľ ide o otázku znižovania nákladov, Calabresi sa venuje viacerým systémom rozloženia škody – sociálnemu poisteniu, privátnemu poisteniu a tzv. podnikovej zodpovednosti (enterprise liability), z ktorých len sociálne poistenie považuje za systém schopný maximálne rozložiť vzniknutú škodu. Na druhej strane, len v systé-

¹ CALABRESI, G.: *The Costs of Accidents: A Legal and Economic Analysis*. New Haven : Yale University Press, 1970.

² tzv. Pareto optimality.

³ Dielo cit. v pozn. 1, s. 24.

⁴ CALABRESI, G., MELAMED, A. D.: *Property Rules, Liability Rules, and Inalienability: One View of the Cathedral*. Harvard Law Review, Vol. 85, No. 6, 1972, s. 1096.

⁵ Myšlienka o rozložení škody nebola prijímaná jednoznačne ani medzi neoklasickými ekonomistami, podľa niektorých takýto prístup nie je vlastný ekonomickej vede.

me tzv. podnikovej zodpovednosti nachádza prevenčné pôsobenie, ktoré prakticky smerujú k znižovaniu škody.

Z individualisticko – subjektivistického prístupu k jednotlivcovi, racionálne maximalizujúceho cieľa svojho života vychádza aj Richard Posner.⁶ Východiskom pre Posnera sú stimuly, na ktoré ľudia reagujú ... ak sa zmení okolie, obvykle dochádza aj k zmene v správaní individua a tým aj stavu jeho spokojnosti. Konceptie, ktoré Posner sformuloval v premise sa dajú vyjadriť ako obrátený vzťah medzi požadovanou cenou a žiadaným množstvom, ďalej v premise o tom, že náklady na výrobu výrobku sa rovnajú alternatívnej cene a premisy, že zdroje majú tendenciu gravitovať smerom k svojej najvyššej výmennej hodnote.⁷

Zaujímavým je postoj k deliktnému právu. Posner tvrdí, že „...pre ekonomistu je škodná udalosť uzavretou kapitolou. Vzniknuté náklady nazýva „spláchnutými“ (sunk) nákladmi, ku ktorým sa nemožno dostať tým, že umožníme transfér peňazí od škodcu na poškodeného“.⁸ Preto je treba hľadať spôsoby ako škode predchádzať, podľa Posnera k tomu dochádza najmä ovplyvňovaním ľudského správania sa. Právo, ktoré sleduje výlučne kompenzáciu spôsobenej škody je pre Posnera úbohým (poor) systémom.⁹

Prijaté postuláty viedli Posnera k oživeniu metódy porovnávania nákladov (cost) a prospechu (benefit), prístupu, ktorého použitie sa pripisuje sudcovi Learned Hand pri rozhodovaní v spore Carroll Towing Co.¹⁰ Algebricky možno túto súvislosť vyjadriť ako $B < PL$. Podľa tohto vzorca, ak B (Burden of prevention = náklady na prevenciu) sú menšie ako P (Probability of injury=pravdepodobnosť vzniku ujmy) a L (Loss due to injury = závažnosť ujmy, ktorá vznikla), potom správaním škodcu došlo k porušeniu právnej povinnosti a vzniká mu povinnosť nahradiť škodu. Pre Posnera sa toto meradlo nedbanlivosti (calculus of negligence) stalo štandardom pre posudzovanie väčšiny prípadov neúmyselného spôsobenia škody.

Na ďalšiu otázku, t.j. či prísna zodpovednosť predstavuje lepší režim náhrady škody Posner odpovedá, že ekonomická teória neposkytuje základ pre preferenciu jedného alebo druhého režimu zodpovednosti. Podľa autora, prísna zodpovednosť, ktorá umožňuje žalovanej strane zbaviť sa zodpovednosti poukazom na zavinenie poškodeného (contributory negligence) je v princípe menej účinná ako štandard poskytovaný režimom zodpovednosti za zavinenie.¹¹

Uvedené myšlienky významným spôsobom ovplyvnili zmenu pravidiel pre rozhodovanie v sporoch o náhradu škody spôsobenej vadným výrobkom. Pod zreteľným vplyvom ekonomistov z chicagskej školy tretia reforma deliktného práva (Restate-

⁶ POSNER, R.: *Economic Analysis of Law*. Boston : Little, Brown and Company, 1972, s. 78, 88, 95, 98.

⁷ Tamže, s. 1-4.

⁸ Tamže, s. 7.

⁹ Tamže, s. 84.

¹⁰ United States v. Carroll Towing Co. 159 F.2d 169 (2d. Cir. 1947). Podľa niektorých zdrojov sa toto pravidlo objavilo už skôr, v rozhodnutí T.J. Hooper 60 F.2d 737 (2d Cir.), cert. Denied, 287 U.S. 662 (1932). Pozri http://en.wikipedia.org/wiki/U.S._v._Carroll_Towing.

¹¹ POSNER, R.: *Strict Liability: A Comment*. Journal of Legal Studies No. 2, 1973, s. 221.

ment (Third) of Torts) narušila exkluzívny establishment objektívnej zodpovednosti¹² s tým, že naďalej bez ohľadu na zavinenie zodpovedal výrobca len ak išlo o tzv. výrobné vady. Pri konštrukčných a inštrukčných vadách výrobku sa presadila zodpovednosť, ktorá ako predpoklad vzniku zodpovednosti vyžaduje dôkaz o zavinení výrobcu.¹³

Zavedené testy zvažujúce náklady a výhody výrobku (cost/benefit), resp. rizika a prospešnosti (risk/utility) výrobku sa stali štandardom pre posudzovanie vadnosti výrobkov, ak takýmto výrobkom bola spôsobená škoda.¹⁴ Zástancovia tejto koncepcie uvádzajú, že proces zvažovania rizika a výhod výrobku vedie sporné strany k tomu, aby predkladali dôkazy o správaní (rozhodnutiach) výrobcu. Podľa tejto logiky, ten, kto hodnotí jednotlivé dôkazy sa napokon musí zaoberať hodnotením rozhodnutí výrobcu vadného výrobku (to make a judgment about manufacturer's judgement.).¹⁵ Prícipiálny rozdiel medzi dovtedajším aplikovaním princípu objektívnej zodpovednosti a zodpovednosti prihliadajúcej na zavinenie sa zdôrazňoval tým, že v prvom prípade sa pozornosť sústreďuje na vlastnosti výrobku, zatiaľ čo pri druhom prístupe sa viac skúma správanie výrobcu. Pri prísnej objektívnej zodpovednosti sa predpokladá, že výrobcovi je známe nebezpečenstvo vo výrobku, zatiaľ čo pri zodpovednosti za zavinenie musí žalobca preukázať, že žalovaný vedel alebo mal vedieť, že výrobok je nebezpečný.¹⁶

Pri analýze postupu založenom na zvažovaní nákladov a výhod výrobku, resp. rizika nebezpečenstva škody a prospešnosti výrobkov sa priznávalo, že uvedené riešenie je síce komplexnejšie a viac štrukturované, avšak nemožno ho považovať za bezproblémové, respektíve za univerzálne riešenie. Poukazuje sa, že tento spôsob síce umožňuje posudzovať súbor rôznych otázok, na strane druhej vyvoláva kritické pripomienky o tom, že hodnotenie dôkazov v súdnom riešení nemožno chápať ako matematickú operáciu s plusmi a mínusmi. Aj preto sa objavujú tendencie zjednodušovať analytický proces s dôrazom na partikulárne vymedzenie hodnôt rizika a prospešnosti. V sporoch o náhrade škody spôsobenej vadným výrobkom, by ako dôkaz o vade výrobku nemalo postačovať, že rizika prevažujú nad jeho prospešnosťou. Popritom sa žiada, aby vadný výrobok bol malej sociálnej hodnoty (a little social

¹² Vyjadrené v ustanovení článku 402A Restatement (Second) of Torts. Článok 402A Restatementu (Second) sa pritom považuje za doktrínálny konsenzus pragmatických instrumentalistov, za víťazstvo právnych realistov a ich doktríny rozpracovanej od roku 1900 a potom v 40-tých rokoch. Teoretickú bázu pre jeho právne vyjadrenie tvorili myšlienky pragmatických filozofov (neskôr nahradených analytickou filozofiou) a inštitucionálnych ekonómov (neskôr nahradených neoklasickými ekonómami).

¹³ Zmenou pravidiel sa americký model zodpovednosti za výrobok výrazne odlišuje od európskeho modelu, založeného výhradne na zodpovednosti výrobcu bez ohľadu na jeho zavinenie. Európsky model vychádza z objektívnej zodpovednosti výrobcu, ktorý sa môže zbaviť povinnosti nahradiť škodu spôsobenú výrobkom, len ak preukáže niektorý z taxatívne vymedzených liberačných dôvodov. Pozri DULAK, A.: *Zodpovednosť za škodu spôsobenú vadným výrobkom*. Bratislava : Vydavateľské oddelenie Právnickej fakulty UK, 2002, s. 70.

¹⁴ Pozri napr. STOPPA, A.: *The Concept of Defectiveness in the Consumer Protection Act 1987: a critical analysis*. Legal Studies 1992, Vol. 12, No. 2, s. 215 a tam citované rozhodnutia v poznámke č. 28.

¹⁵ BIRNBAUM, S.: *Unmasking the Test for Design Defect: From Negligence (to Warranty) to Strict Liability to Negligence*, 33 Vanderbilt L Rev 593, s. 610, 648.

¹⁶ Odborná literatúra často upozorňuje, že v praxi sa často zahmlieva orientácia na konštrukciu výrobku a záujem súdu sa sústreďuje na konštruovanie výrobku. Pozri napr. DIAMOND: *Eliminating the Defect in Design Strict Products Liability Theory*. Hastings L. J. 1983, s. 529.

value) a predstavoval obrovské riziko ujmy (great danger)¹⁷. Podľa niektorých komentátorov, ani takýto test rizika a prospešnosti výrobku neznamená prekonanie subjektivismu v rozhodovaní a tak vytvára priestor pre rozličné nekonzistentné rozhodovanie a následnú právnu neistotu¹⁸.

Je zrejmé, že články Coaseho, Calabresiho a Posnera zmenili svet v pohľade na právne uvažovanie. Aj s odstupom času sa ich mená spájajú s odštartovaním revolúcie v deliktnej práve, a to hlavne z toho dôvodu, že pragmatické formulácie posunuli z teoretickej roviny do roviny politických reforiem a politického rozhodovania.¹⁹

Podľa iných sa prínos chicagskej školy preceňuje,²⁰ a tak sa pri hľadaní "otca zakladateľa teórie law and economics" objavujú aj ďalšie mená. Oživenie záujmu o rakúsku ekonomickú školu²¹ napríklad umožnilo pripomenúť diela dosiaľ "opomínaných" európskych mysliteľov, z ktorých možno osobitne spomenúť Carla Mengera²² a Bruna Leoniho.²³ Osobitne Mengera považuje odborná verejnosť za jedného zo strojcov modernej marginalistickej ekonomickej vedy a novej právnej náuky, založenej na vzájomnom prepojení logiky práva a logickej voľby.²⁴ Podľa niektorých, až zabudovanie myšlienok marginalizmu do ekonomickej teórie umožnilo vysvetliť základné mechanizmy vedúce k pochopeniu správania sa ľudí ... dodalo chýbajúci kúsok logiky voľby na to, aby sme mohli lepšie chápať ako sa hodnotenie transformuje do cien na trhu".²⁵

K najznámejším predstaviteľom mengersovskej tradície sa radí aj F.A. Hayek. Hayek, pôvodne právnik avšak odmenený nobelovou cenou za ekonómiu napríklad upozorňoval, že zhubný vplyv špecializácie sa nikde neprejavuje tak zreteľne, ako v dvoch najstarších disciplínach - v ekonómii a práve. Podľa Hayeka, pravidlá správania sa, ktoré študuje právnik, slúžia tomu druhému poriadku, ktorý právnik do značnej miery nepozná a že tento druhý poriadok študuje hlavne ekonóm, ktorý zasa na oplátku nepozná charakter pravidiel správania, na ktorých spočíva poriadok, ktorý

¹⁷ Restatement (Third) of Torts, poznámka pod e) k článku 2.

¹⁸ Dielo citované v poznámke č. 297, s. 217.

¹⁹ Pozri HACKNEY, J. R. (jr.): *Forum: On the Intellectual History of Law and Economics*. In *Law and History Review*, vol. 15, No. 2, 1997, dostupné: <http://www.press.uillinois.edu/journals/lhrforums.html>, s. 22. Autor dôrazne prizvukuje, že hodnotenie prínosu týchto autorov treba chápať v historickom kontexte.

²⁰ MACKAAY, E.: *History of Law and Economics*. In: Bouckaert, B. a De Geest, G. (eds.): *Encyclopedia of Law and Economics*. London: Edward Elgar, 2000, s. 66.

²¹ Čelným predstaviteľom rakúskej školy v Českej republike je prof. Jozef Šíma (1972), zaoberajúci sa integráciou ekonómie a práva.

²² MENDER, C.: *Principles of Economics*. New York University Press, 1976. Menger, C.: *Investigations into the Method of the Social Sciences*. Libertarian Press, 1990.

²³ LEONI, B.: *Freedom and the Law*. Nash Publishing, 1972.

²⁴ Citované podľa ŠÍMA, J.: *Carl Menger a Bruno Leoni – velikáni ekonomie a práva*. In *Acta Oeconomica Pragensia*, 2006, roč. 14, č. 2, ISSN 0572-3043, s. 8-15.

²⁵ Niektoré výhrady ale aj „nové svetlo“ k metodologickému hodnoteniu javov Carla Mengera uvádza Tsumato Hashimoto vo svojom príspevku „Carl Menger and the Later Austrian School of Economics: An Analysis of their Methodological Relationship“. In HAGEMANN, Harald, NISHIZAWA, Tamotsu, IKEDA, Yukihiko: *Austrian Economics in Transition*. Palgrave Macmillan, 2010. ISBN 978023022226 7., s. 310 a nasl.

sám študuje.²⁶ Napriek zdôrazňovaniu prepojenia ekonomiky a práva sa pohľad Hayeka na ekonomickú analýzu práva (diametrálne) odlišuje od prístupu Posnera, osobitne pokiaľ ide o otázku podstaty poznania a toho, ako a v akom rozsahu faktické a teoretické znalosti ovplyvňujú súdne rozhodovanie. Hayek tiež odmieta Posnerove hodnotenie “common law” ako súboru nesúrodých noriem a tento právny systém nazýva “spontánnym poriadkom”, pričom obaja sa výrazne odlišujú aj pri posudzovaní normatívneho pôsobenia práva v spoločnosti.²⁷

Hayekovu koncepciu originálnym spôsobom obohatil taliansky právny teoretik Bruno Leoni. Leoni si uvedomoval, že úlohou ekonómie a práva je formulovať pravidlá, ktoré by dovedli ľudí k mieru a prosperite. Štúdium rozdielov medzi slobodou a donútením viedlo Leoniho k potvrdeniu myšlienky, že štát a štátna legislatíva “sú veľkou fikciou, ktorá platí aj v dnešnej dobe”. Podľa Leoniho, je paradoxom, že ekonómovia, ktorí podporujú slobodné trhy sa nenamáhajú zvažovať, či slobodný trh môže fungovať aj v právnom systéme založenom na legislatíve. Skutočnosť, že ekonómovia sú len zriedkakedy aj právnikmi vedie k tomu, že ekonomické systémy a právne systémy sa analyzujú oddelene a zriedka vo vzájomnom vzťahu. Leoni tak upozorňuje, že existuje viac než analógia medzi tržnou ekonomikou a decentralizovane tvoreným právom právnikov, rovnako ako existuje viac než analógia medzi plánovanou ekonomikou a legislatívou.²⁸ Stavia sa proti monopolistickej tvorbe demokratickej legislatívy, ktorá je podľa neho v príkrom rozpore s požiadavkou konkurencie ... systém síce môže produkovať nevídanú infláciu legislatívy, nemôže však porozumieť právu a jeho kvalite a flexibilitate ... môže len pôsobiť v práve ako druh deštruktívneho chaosu, podobný tomu, aké ekonomike prinieslo štátnomonopolistické plánovanie. Východiskom je podľa Leoniho ospravedlnenie nutnosti dynamickej konkurencie pri tvorbe práva, v rámci ktorého právo tvorené sudcami je nutnou podmienkovú vytvorenia efektívneho systému spravodlivosti.

Leoni svojimi dielami vniesol do problematiky ekonómie a práva mnohom zásadnejšie poznatky, ako tí, ktorí mohli z neho vychádzať, podľa Šímu “... premosť priekopu, ktorá oddeľuje štúdium práva od ostatných teoretických spoločenských vied”.²⁹ Aj ďalší hodnotia, že argumenty z Leoniho prác treba vnímať ako kľúčové pre pochopenie najnovšieho vývoja teórie práva a osobitne práva a ekonómie.³⁰

Zdá sa, že ani neznalosť, či kritika ekonomického prístupu nezmení nič podstatné na skutočnosti, že ekonomická teória práva sa považuje za najúspešnejšiu aplikáciu základných ekonomických princípov do inej vednej oblasti,³¹ aj keď s výhradou, že toto tvrdenie platí viac pre Spojené štáty americké, než pre kontinentálnu Európu. Dôvody, prečo ekonomická analýza práva nezískala svoje miesto na Európskych pracoviskách sú známe. Vo všeobecnosti sa vidia v rozdieloch v kultúre, v

²⁶ HAYEK, F. A.: *Právo, zákonodárstvá a sloboda*. Praha : Academia, 1991, s. 11.

²⁷ Podrobne ZYWICKI, T. J. , SANDERS, A. B.: *Posner, Hayek, and Economic Analysis of Law*. George Mason University School of Law and Economics Research Paper Series, 07-05, dostupné: http://ssrn.com/abstract_id=957177, s. 2 a nasl.

²⁸ LEONI, B.: *Freedom and the Law*. Nash Publishing, 1972, s. 22.

²⁹ ŠÍMA, J.: Carl Menger a Bruno Leoni – veľikáni ekonomie a práva. In *Acta Oeconomica Pragensia*, 2006, roč. 14, č. 2, ISSN 0572-3043, s. 8–15.

³⁰ LIGGIO, L., PALMER, T.: Freedom and the Law: A Comment on Professor Aramson’s Article. In *Harvard Journal of Law & Public Policy*, vol. 11, no. 3, Summer 1988.

³¹ WHITE, M. F. (ed.): *Theoretical Foundations of Law and Economics*. Cambridge University Press, 2009.

právnom systéme a právnej vede.³² Aj keď diskrepancie v právnych kultúrach pretrvávajú naďalej, prebiehajúca harmonizácia práva,³³ požiadavky na eurokonformný výklad práva a výzvy európskych inštitúcií na “more economic approach”³⁴ pri riešení ochrany spotrebiteľa na jednotnom európskom trhu môžu vyvolať optimistické nádeje o tom, že záujem európskych akademikov o ekonomickú analýzu práva porastie. Jednoduchým dôvodom vzájomnej fertilizácie práva a ekonómie by mohla ostať myšlienka J. S. Milla, vyslovená už v polovici 19. storočia. Mill vo svojej práci pripomína, že politická ekonómia a právo sú vo vzájomnom vzťahu ... kto bude opomínať právo, neprenikne do politickej ekonómie a kto bude prehliadať politickú ekonómiu, nebude schopný vystopovať zmysel práva”.³⁵

Recenzenti: *JUDr. Imrich Fekete, CSc.*

doc. PhDr. Jarmila Chovancová, CSc.

Použitá literatúra

1. BIRNBAUM, S.: *Unmasking the Test for Design Defect: From Negligence (to Warranty) to Strict Liability to Negligence*, 33 *Vanderbilt L Rev* 593.
2. CALABRESI, G., MELAMED, A. D.: Property Rules, Liability Rules, and Inalienability: One View of the Cathedral. In *Harvard Law Review*, Vol. 85, No. 6, 1972.
3. CALABRESI, G.: *The Costs of Accidents: A Legal and Economic Analysis*. New Haven : Yale University Press, 1970.
4. DULAK, A.: *Zodpovednosť za škodu spôsobenú vadným výrobkom*. Bratislava : VO PraF UK, 2002. 187 s.
5. DULAKOVÁ-JAKUBEKOVÁ, D.: Privátne pokusy pri formulovaní európskeho súkromného práva: podiel Študijnej skupiny pre Európsky občiansky zákonník na tvorbe jednotného civilného práva. In *Justičná revue*, roč. 58, č. 6-7 (2006).
6. DAU-SCHMIDT, K. G., BRUN, L. C.: *Lost In Translation: The Economic Analysis Of Law In The United States And Europe*. Indiana University School Of Law. Bloomington Legal Studies Research Paper Series, Research Paper Nr. 13, February 2006.
7. DIAMOND, J. L.: *Eliminating the Defect in Design Strict Products Liability Theory*. Hastings : L. J. 1983.
8. HACKNEY, J. R. (jr.): Forum: On the Intellectual History of Law and Economics. In *Law and History Review*, vol. 15, No. 2, 1997, dostupné: <http://www.press.uillinois.edu/journals/lhrforums.html>
9. HAGEMANN, H., NISHIZAWA, T., IKEDA, Y.: *Austrian Economics in Transition*. New York : Palgrave Macmillan, 2010. 352 p.
10. HAYEK, F. A.: *Právo, zákonodárstvie a svoboda*. Praha : Academia 1991. 148 s.

³² DAU-SCHMIDT, K. G., BRUN, L. C.: *Lost In Translation: The Economic Analysis Of Law In The United States And Europe*. Indiana University School Of Law. Bloomington Legal Studies Research Paper Series, Research Paper Nr. 13, February 2006.

³³ Pozri DULAKOVÁ-JAKUBEKOVÁ, D.: Privátne pokusy pri formulovaní európskeho súkromného práva: podiel Študijnej skupiny pre Európsky občiansky zákonník na tvorbe jednotného civilného práva. In *Justičná revue*, roč. 58, č. 6-7 (2006), s. 1020 – 1026.

³⁴ Pozri DG Competition discussion paper on the application of Article 82 of the Treaty to exclusionary abuses, 19 December 2005, IP/05/1626 a neskorší dokument - Guidance on the Commission's Enforcement Priorities in Applying Article 82 EC Treaty to Abusive Exclusionary Conduct by Dominant Undertakings, 13 December 2008, IP/08/1877

³⁵ MILL, J. S.: *Principles of Political Economy*. Boston : Little, Brown, 1848, § 1.

11. LEONI, B.: *Freedom and the Law*. Nash Publishing, 1972. 274 p.
12. LIGGIO, L., PALMER, T.: Freedom and the Law: A Comment on Professor Aramson's Article. In *Harvard Journal of Law & Public Policy*, vol. 11, no. 3, Summer 1988.
13. MACKAAY, E.: History of Law and Economics. In Bouckaert, B. a De Geest, G. (eds.): *Encyclopedia of Law and Economics*. London, Edward Elgar, 2000.
14. MENGER, C.: *Principles of Economics*. New York University Press, 1976. MENGER, C. : *Investigations into the Method of the Social Sciences*. Libertarian Press, 1990.
15. MILL, J.S.: *Principles of Political Economy*. Boston : Little, Brown, 1848.
16. POSNER, R.: Strict Liability: A Comment. In *Journal of Legal Studies*, No. 2, 1973.
17. POSNER, R.: *Economic Analysis of Law*. Boston : Little, Brown and Company, 1972.
18. STOPPA, A.: The Concept of Defectiveness in the Consumer Protection Act 1987: a critical analysis. In *Legal Studies* 1992, Vol. 12, No. 2.
19. ŠÍMA, J.: Carl Menger a Bruno Leoni – velikáni ekonomie a práva. In *Acta Oeconomica Pragensia*, roč. 14, 2006, č. 2, s. 8-15. ISSN 0572-3043.
20. WHITE, M. F. (ed.): *Theoretical Foundations of Law and Economics*. Cambridge University Press, 2009. 304 p.
21. ZYWICKI, T. J., SANDERS, A. B.: *Posner, Hayek, and Economic Analysis of Law*. George Mason University School of Law and Economics Research Paper Series 07-05, dostupné: http://ssrn.com/abstract_id=957177

**„*POSLUCHŮ*“ A JEHO VÝZNAM V PROCESĚ
DOKAZOVANIA NA VEĽKEJ MORAVE**

doc. JUDr. PhDr. Tomáš Gábriš, PhD., LL.M., MA
JUDr. PhDr. Róbert Jáger, PhD.

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra právnych dejín a právnej komparatistiky

Univerzita Mateja Bela v Banskej Bystrici, Právnická fakulta
Katedra teórie štátu a práva

„*PosluchŮ*“ a jeho význam v procese dokazovania na Veľkej Morave

Príspevok skúma procesné právo na Veľkej Morave na podklade dobových normatívnych textov, ale tiež s použitím historicko-lingvistickej metódy, ktorou identifikuje základné slovanské právne termíny procesného práva. Dospieva k záveru, že pri mnohých z identifikovaných pojmov ide o významové posuny od všeobecných neprávnych výrazov k právnym významom, pričom nie je možné určiť, kedy presne k tomuto posunu došlo. Ani v prípade zmienok o individuálnych sudcoch nie je možné určiť, či prax na Veľkej Morave pred príchodom Konštantína a Metoda (a pred kristianizáciou všeobecne) poznala individuálny výkon súdництва samosudcom. Príspevok tiež formuluje hypotézu, že inštitút svedkov – tzv. posluchŮ – treba vykladať tak, že ide o svedkov privedených žalobcom, v protiklade k iným svedkom.

„*PosluchŮ*“ und seine Bedeutung bei der Beweisführung in Großmähren

Der Beitrag untersucht das Verfahrensrecht in Großmähren auf der Grundlage zeitgenössischer normativen Texte, sowie mit Hilfe der Sprachgeschichte, um grundlegende slawische Verfahrensrechtsterminologie zu identifizieren. Die Schlussfolgerung wird gezogen, dass im Falle der Verfahrensterminologie oft semantische Verschiebungen von allgemeinen nicht-rechtlichen zur rechtlichen Bedeutungen stattgefunden haben, aber es ist nicht möglich festzustellen, wann genau diese Verschiebung auftritt. Es ist auch schwierig festzustellen, ob die gerichtliche Praxis in Großmähren (vor dem Konstantin und Method, oder vor der Christianisierung) die Entscheidungen getroffen von den Einzelrichtern kannte. Es wird auch eine Hypothese formuliert, unter der das Institut von Zeugen – *PosluchŮ* – die Zeugen bezeichnet, die der Antragsteller selbst mitgebracht hat.

„Posluchъ“ and its importance as a means of evidence in Great Moravia

The contribution analyzes procedural law in Great Moravia on the basis of extant documents as well as by using the historical linguistics in order to identify basic Slavic procedural legal terminology. The conclusion is drawn that in case of the procedural terminology often a semantic shift has occurred from a non-legal to legal meaning, whereby an exact time period of this shift remains unknown. It is also difficult to determine whether the procedural law in Great Moravia recognized individual decision-making in courts prior to arrival of Constantine and Methodius or prior to Christianization. A hypothesis is formulated under which the specific type of witness – posluchъ – denotes a witness brought by the claimant, in contrast to other witnesses.

КПүчөвө славá: процеснэ práво, Velká Morava, сведок, posluchъ, lingvistika

Schlüsselbegriffe: Verfahrensrecht, Grossmähren, Zeuge, Posluchъ, Lingvistik

Keywords: procedural law, Great Moravia, witness, posluchъ, linguistics

Úvod

Pri výskume archaického práva na našom území sa stretávame so základným metodologickým problémom spočívajúcim v tom, že na rozdiel od tzv. barbarských germánskych zákonníkov nemáme zachovaný žiadny obdobný slovanský prameň, ktorý by komplexnejšie zachytával akékoľvek slovanské zákony, či aspoň slovanské obyčaje z obdobia pred roku 1000.¹ Nevieme ani, či takéto prameň vôbec jestvoval. Dokonca nemáme istotu ani o formách, v ktorých sa právo slovanských spoločenstiev na našom území malo vyskytovať – teda, či sa vôbec rozlišovali „zákony“ a „obyčaje“. Väčšina autorov sa prikláňa k názoru, že v praxi malo archaické právo podobu obyčajového, jednotného normatívneho systému, ktorý sa v rámci snáh o kristianizáciu východnej Európy cirkev a pokrstený panovník mohli pokúšať narušiť zavedením nového „Božieho zákona“ (kresťanského náboženstva), ako aj nového svetského práva vychádzajúceho v prípade Veľkej Moravy najmä zo vzorov byzantských právnych zbierok; úspešnosť ich reformných pokusov v tomto ohľade však zostáva pochybná.² Písomné pamiatky, ktoré sa nám z obdobia Veľkej Moravy zachovali, pritom vypovedajú práve iba o takýchto „pokusoch“. O skutočnom, pôvodnom, v praxi prevažne aplikovanom, archaickom práve na území Veľkej Moravy nevieme takmer nič, a doteraz v podstate ani nebolo predmetom osobitného výskumu právnych historikov.

Pri výskume práva na Veľkej Morave sa teda možno uberať dvoma smermi – rozlišovať pôvodné, tzv. predcyrilometodské právo, a na druhej strane tzv. cyrilome-

¹ Z neskoršieho obdobia môže ísť napríklad o Ruskú pravdu, aj keď jej obsahové a inšpiračné zdroje nie sú len slovanské (podrobnejšie KUČEROV, S.: Indigenous and Foreign Influences on the Early Russian Legal Heritage. In *Slavic Review*, 31, 1972, č. 2, s. 257-282), alebo o najstarší súbor poľského práva – knihu elblážskú. Pozri MATUSZEWSKI, J.: *Najstarszy zwód prawa polskiego*. Varšava : Państwowe wydawnictwo naukowe, 1959.

² Vo všeobecnosti najmä pravidiel rodinného práva, resp. normy upravujúce nanovo vzťahy medzi manželmi, vrátane monogamie, sa zrejme nestretli v praxi s pochopením a neboli aplikované, a stále mohli prevažovať pravidlá tradičné, obyčajové. Porovnaj KUČERA, M.: *Postavy Velkomoravskej histórie*. Bratislava : Perfekt, 2005, s. 156.

todské právo, ktoré nachádzame spísané v zachovaných prameňoch právnej povahy (juridikách). Doteraz najpoužívanejším prístupom v právnych dejinách bola práve prevažne historická, resp. historickoprávna analýza zachovaných písomných prameňov, t.j. juridik zachytávajúcich tzv. cyrilometodské právo.³ Upozorňujeme pritom, že namiesto „právnych predpisov“ a „právnych noriem“ zámerne v tejto práci používame pojmy „normatívny text“, resp. „juridika“. Tým reflektujeme pochybnosti o reálnom význame týchto textov ako právnych predpisov, či noriem – a to najmä s poukazom na nedostatok dôkazov o ich skutočnej právnej záväznosti, najmä o ich prijatí (schválení) zákonodarným orgánom, a o ich reálnom vynucovaní v praxi. Napriek tejto pochybnosti však cyrilometodské texty nemôžeme úplne ignorovať. Sú totiž dôležité aj pre možný druhý smer výskumu práva na Veľkej Morave, a to výskumu tzv. predcyrilometodského práva. Ak aj totiž písomné pramene, juridiká, nepredstavovali vynucované právo, ktoré by úplne nahradilo predcyrilometodské právo, zrejme obsahujú dôležitú predcyrilometodskú terminológiu, ktorá môže slúžiť práve na účely rekonštrukcie myšlienkového sveta a právneho vedomia obyvateľov Veľkej Moravy pred príchodom misie Konštantína a Metoda. Treba totiž mať za vysoko pravdepodobné, že na niektoré obvyklé situácie a reálie, ktoré dnes radíme medzi „právne“, mali už obyvatelia Veľkej Moravy predcyrilometodského obdobia zaužívané niektoré termíny, ktoré následne akceptovali aj tvorcovia cyrilometodských normatívnych textov. Aj keď je pritom možné, že so zápisom došlo k istému obsahovému a významovému posunu týchto pojmov, historicko-lingvistickou analýzou je podľa najnovších metodologických náhľadov možné aspoň čiastočne rekonštruovať pôvodný zmysel týchto pojmov a tým naznačiť aspoň základné stavebné prvky právneho myslenia archaickej spoločnosti. V tomto duchu sa v našom príspevku pokúsime o rekonštrukciu prvkov procesného práva na Veľkej Morave v období cyrilometodskom aj predcyrilometodskom,⁴ a osobitne prehodnotíme doterajší stav poznania o inštitúte svedkov známych pod označením „*posluchv*“.

1. Súčasný stav poznania o procese rozhodovania sporov v slovanských spoločenstvách

Hoci výskum tzv. slovanského práva má v právnych dejinách relatívne dlhú tradíciu, a to počnúc od 19. storočia, vo vzťahu k Veľkej Morave absentuje kritické prehodnotenie výsledkov tohto čiastočne romantizmom poznačeného výskumu, a rovnako absentuje moderné využitie historicko-lingvistickej analýzy veľkomoravských (cyrilometodských) písomných prameňov za účelom pokusov o rekonštrukciu archaickeho práva na Veľkej Morave. Obdobné kritické prehodnotenia za použitia historicko-lingvistických analýz písomných pamiatok pritom v súvislosti so slovanskými spoločenstvami a mocenskými útvarmi mimo územia a obdobia Veľkej Mora-

³ Veľkomoravské pamiatky sú obsiahnuté v edíciách: *Magna Moraviae Fontes Historici I – V. Pramene k dejinám Velké Moravy*. Praha, Brno : SPN, Masarykova univerzita, 1966 – 1971 – ďalej len „MMFH“; RATKOŠ, P.: *Pramene k dejinám Velké Moravy*. Bratislava : SAV, 1968; VAŠICA, J.: *Literární památky epochy velkomoravské*. Praha : Lidová demokracie, 1966.

⁴ Zámerne pritom hovoríme relatívne neurčito o predcyrilometodskom období, nakoľko tým vymedzuje iba hornú časovú hranicu nášho výskumu (*terminus ante quem*), ale nie dolnú časovú hranicu (*terminus post quem*). Nie je totiž zrejme možné určiť, kedy presne sa začali jednotlivé pojmy používať na označenie reálií obdobných reáliám zachyteným vo veľkomoravských pamiatkach.

vy už boli vykonané. O takúto rekonštrukciu archaického práva, a v súvislosti s témou tohto príspevku aj osobitne o rekonštrukciu procesného postupu rozhodovania sporov v slovanských spoločenstvách, sa napríklad pre územie dnešného Slovinska naposledy pokúsila Katja Škrubej.⁵ Vychádzala pritom z tzv. Frizinských pamiatok, ktoré sa považujú za najstaršie písomné pamiatky z územia Slovinska (pritom možno pôvodne prevzaté z Veľkej Moravy), a nadviazala tým na obdobné snahy Irene Wiehl vo vzťahu k tejto pamiatke.

Irene Wiehl na základe termínov použitých vo Frizinských pamiatkach pôvodne zrekonštruovala súdny proces v miestnom slovanskom spoločenstve nasledovne: v súdny deň (*sodni den*) je predvolaný (*bozuuani* – pozvaný) obžalovaný, resp. odporca (*zopirnik*), aby sa dostavil k prejednaniu svojho sporu (*prio imeti*) pred súdnym stolcom (*na stolom*). Odporca, resp. obžalovaný vypovedá ústne (*zuoimi vzti i zuoim glagolom izbouvedati*).⁶

Katja Škrubej k tejto rekonštrukcii navyše pridáva niektoré ďalšie pojmy z Frizinských pamiatok, ktoré Wiehl nevyužila, a ktoré majú podľa Škrubej tiež osobitný právny význam v jazyku miestneho slovanského spoločenstva – ako *oblast* (kompetencia, autorita), *gospod* (pán), *zavečati* – prisahou sa odvrátiť od (vo Frizinskej pamiatke č. II), *u nepraudnei rote* – krivej prisaha (vo Frizinskej pamiatke č. I), či pojem *u zpitnich rotah* – v krivých prisahách (vo Frizinskej pamiatke č. III).⁷ Tiež pridala niektoré neskoršie slovinské výrazy, o ktorých predpokladá, že mohli mať starší pôvod – ako napr. *priča* (svedok) a *prisega* (prisaha).

Takto na základe lingvistickej analýzy načrtnutú rekonštrukciu však spochybňuje Gerhard Köbler, ktorý tvrdí, že idea individuálneho sudcu predstavuje len dôsledok cirkevného vplyvu v zachovaných písomných pamiatkach, a tým Köbler poukazuje na riziko nekritickeho používania historicko-lingvistickej analýzy. Podľa neho totiž u archaických spoločenstiev historicky neexistoval individuálny sudca, ale iba kolektívne súdenie na zhromaždeniach (*placitum*).⁸ Takéto súdy totiž podľa neho spomína aj Helmold z Bosau v 11. storočí, keď uvádza, že Slovania sa súdia pri posvätných duboch zasvätených bohu Prove, a každý druhý deň v týždni sa tu schádzajú s kniežat'om a kňazom kvôli súdom.⁹

Köbler má zrejme pravdu v tom, že pôvodné formy rozhodovania boli kolektívne, je tu však potrebné si uvedomiť že Wiehl aj Škrubej hovoria o spoločnosti, ktorá už bola čiastočne kristianizovaná, resp. pod istým kristianizačným vplyvom. Aj v prípade Veľkej Moravy tak zmienky o Svätoplukových *judices* (v *Industriae tuae*)¹⁰

⁵ ŠKRUBEJ, K.: Rekonstrukcija najstaršega sodnega postopka pri prednikih Slovencev. In *Zbornik znanstvenih razprav*, LXIII, 2003, s. 399-435.

⁶ WIEHL, I.: *Untersuchungen zum Wortschatz Freisinger Denkmäler : Christliche Terminologie*. Mnichov : Verlag Otto Sagner, 1974; WIEHL, I.: Die Rechtswörter in den Freisinger Denkmälern. In *Beiträge zum VIII. Internationalen Slawistenkongress in Zagreb 1978. Theoretische und praktische Linguistik des Russischen I; Studia Slavica 2 = Marburger Abhandlungen zur Geschichte und Kultur Osteuropas 20,1; 21,2 (Gießen, 1981)*, 2, 1981, s. 59-80.

⁷ ŠKRUBEJ, K.: *Pravo v zgodovini*. Ljubljana : Založba, 2010, s. 107:

⁸ Naproti tomu však rozoznáva pojem tuomen, sonan, či germánsky rihter, ktorým je podľa neho ten, kto dáva spravodlivosť – nie sudca, ale naprávač krivdy. KÖBLER, G.: Richten – Richter – Gericht. In *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, 87, 1970, s. 57-113, najmä 77-78.

⁹ *Helmold z Bosau: Kronika Slovanů*. Prel. Jan Zdichynec. Praha : Argo, 2012, s. 149, kap. LXXXIV.

¹⁰ MMFH III, s. 197-208, osobitne s. 208, dokument č. 90.

môžu naznačovať, že tu už mohla existovať aj paradigma individuálneho súdnictva, posilňovaná aj cirkevnými vzormi individuálneho súdnictva v prípade porušenia cirkevnoprávných noriem.

Ďalší prínos k rekonštrukcii súdneho procesu u archaických slovanských spoločností má Köbler v tom, že upozorňuje na výraz žaloba, resp. „žial'oba“, ako výraz sémanticky motivovaný rovnako ako v latinskom jazyku *querela* a v nemeckom *Klage*.¹¹ Predpokladal totiž, že v slovanských spoločnostiach mohol existovať pojem obdobný dnešnému pojmu „žaloba“.

Namiesto „žaloby“ však prvorepublikový československý právny historik Kadlec videl obdobu „*Klage*“ skôr v slovanskom „náreku“ (ktorý sa vraj v českých krajinách transformuje na „nárok“ ako osobitný druh žaloby v trestnoprávných kauzách¹²), ktorý inštitút identifikuje u rôznych indoeurópskych národov pod rôznymi označeniami – „hue and cry“ v anglickom jazyku, „úp“ v českom, „vapaj“ v chorvátskom Vinodolskom zákone („vapiti“ v Poljici), „klič“ (tiež vo Vinodolskom zákone), „okrzyk“ v Poľsku, „jadut“ vo Švédsku, či inak dosvedčené výrazy ako „pomagajte“ v chorváčtine, či „nastojte“, čo bol vraj výkrik, ktorý podľa § 25 štatútov Konráda II. Otu volali Česi.¹³ Práve takýmto volaním sa identifikovalo spáchanie protiprávneho konania, a zároveň sa tým mohol započat' proces jeho riešenia.

Na práve takýto pokrik mal následne podľa českého právneho historika (a priekopníka moderného výskumu právnych dejín slovanských spoločností) Vladimíra Procházku prísť svedok, ktorý je podľa neho vo veľkomoravských prameňoch označovaný ako „*posluchъ*“ – svedok pokriku poškodenej osoby.¹⁴ Pojem „pokrik“ ani iný súvisiaci pojem však vo veľkomoravských prameňoch doložený nemáme, a aj pri pojme *posluchъ* Procházka iba hypoteticky dôvodí, že šlo o pôvodného svedka pokriku, pričom tento svedok vraj neskôr získal význam „prisažníka“, t.j. očistného svedka.¹⁵

V protiklade k *posluchъovi*, *vidokъ* bol podľa Procházku očitý svedok.¹⁶ Pri výklade pojmu *vidokъ* však Procházka vychádza až z neskorších zdrojov – Ruskej pravdy a iných východoslovanských prameňov, a preto pojmu *vidokъ* nebudeme pri našej analýze veľkomoravských pamiatok venovať osobitnú pozornosť.

Obdobne sa na základne neskorších zmienok zvykne predpokladať aj existencia inštitútu „*sok*, *zok*“ ako osoby oznamujúcej spáchanie trestného činu, ak táto obviňu-

¹¹ KÖBLER, G.: *Klage, klagen, Kläger*. In *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte*, 92, 1975, s. 1-20.

¹² Pozri bližšie WEIZSÄCKER, W.: „Nárok“ und „sok“ im böhmisch-mährischen Landrecht. In *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abtheilung*, 53, 1933, s. 300-310. Tiež KADLEC, K.: *O potřebě slovanských právních starožitností*. Praha : Nákladem vlastním, 1904, s. 51.

¹³ KADLEC, K.: *O potřebě slovanských právních starožitností*. Praha : Nákladem vlastním, 1904, s. 51. Etymologicky podobne objasňuje aj výraz „zápolit“, ktorý odvodzuje od bojového poľa (*iudicium campi*), kde prebiehal ordál súbojom „boj“. Tamže. Výraz „*boij*“ však máme doložený až z neskoršieho obdobia – v Uhorsku konkrétne v arpádovských listinách. Pozri WENZEL, G. (ed.): *Codex diplomaticus arpadianus continuatus, Árpádkori Új Okmánytár. Facsimile reprint*. Pápa : Jókai Mór Városi Könyvtár, 2001 – 2003, zv. 1, 1231, listina č. 168 (MOL DF 292910).

¹⁴ MMFH IV, s. 179.

¹⁵ PROCHÁZKA, V.: *Posluchъ et vidokъ*. In *Byzantinoslavica*, 20, 1959, s. 231-251. Porovnaj KADLEC, K.: Prísežní pomocníci v právu slovanském. In *Sborník věd právních a státních*, 15, 1915, s. 262.

¹⁶ PROCHÁZKA, V.: Důkaz dopadením při činu a počátky svědeckého důkazu v právu slovanských národů. In *Právněhistorické studie*, 4, 1958, s. 67.

je konkrétneho páchatela, ktorý však nebol prichytený pri čine – odtiaľ vraj pochádza výraz osočiť.¹⁷ Najstaršia zmienka o sokovi pochádza však až zo štatútov Konráda Otu z 12. storočia a následne sa na českom území stráca. Z neskoršieho obdobia sa tento pojem vyskytuje napríklad vo Vinodolskom zákone (čl. 45) v Chorvátsku v zmysle, že sok je osoba, ktorá udáva zločincov, alebo prípadne, že je to vyšetrovateľ trestných činov.¹⁸ Napospol tu však ide o neskoršie pramene, pričom vo veľkomoravských prameňoch tento termín doložený nemáme, a preto s pojmami „sok“ ani jeho derivátmi v tejto práci tiež nebudeme ďalej pracovať.

Podobne nebudeme pracovať s pojmami „sled“ a „svod“ – ako predpokladanými vyšetrovacími technikami – vyhľadávania predmetu sporu („sled“) a povinnosti doložiť pôvodný titul nadobudnutia predmetu sporu poukázaním na osobu, od ktorej bol predmet sporu nadobudnutý („svod“¹⁹). Ani jeden z týchto pojmov totiž tiež nemáme doložený vo veľkomoravských prameňoch.

Procházka tiež vychádzal primárne zo zmienok z neskoršieho obdobia, ktoré nemajú vo veľkomoravských prameňoch oporu, keď s presvedčením tvrdil, že Slovania v spore používali iracionálne dôkazné prostriedky, aby tak odhalili materiálnu, skutočnú pravdu.²⁰ V tejto súvislosti sa však vo veľkomoravskom Súdnom zákonníku pre ľud spomínajú ako iracionálne dôkazy iba prisahy. Nenachádzame tu žiadne doklady o iných ordáloch, resp. božích súdoch ako iracionálnych dôkazných prostriedkoch, hoci sa ich používanie u Slovanov všeobecne predpokladá, nakoľko ich využíval aj Karol Veľký.²¹ Ojedinelou je v tejto súvislosti iba omnoho neskoršia zmienka o použití súboja ako spôsobu riešenia sporu. V Dalimilovej kronike zo začiatku 14. storočia sa totiž so Svätoplukom spája obraz súboja o jeho ženu s franským panovníkom.²² Do akej miery tu však už ide o kontamináciu rytierskymi príbehmi, je otáznne.

V širšom kontexte – vychádzajúc z odpovedí pápeža Mikuláša na otázky bulharského kniežata Borisa (druhá polovica 9. storočia) – môžeme síce z dobových prameňov časovo zodpovedajúcich Veľkej Morave rekonštruovať niektoré iracionálne procesné prvky, avšak iba u Bulharov. Tak vraj napríklad bolo medzi Bulharmi rozšírené mučenie pri výsluchu, až kým sa podozrivý neprizná,²³ či prisaha na meč.²⁴

Naproti tomu však Helmold z Bosau v 11. storočí konštatuje, že Slovania neskladali prisahy, lebo prisahať u nich vraj znamená to isté, ako prisahať krivo.²⁵ Toto

¹⁷ Pozri bližšie WEIZSÄCKER, W.: „Nárok“ und „sok“ im böhmisch-mährischen Landrecht. In *Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abteilung*, 53, 1933, s. 300-310.

¹⁸ MARKOV, J.: Původ-sok a jeho místo v systému českého středověkého průvodního řízení. In *Sborník věd právních a státních*, XXVIII, 1928, s. 376. Markov tvrdí, že na území českých krajín sa začalo používať synonymum původ/actor namiesto sok, a následne sa pôvodovia stali svedkami. Tamže, s. 377.

¹⁹ Vo Varadínskom registri nachádzame výraz *equizuhada*, z ktorého sa rekonštruuje inštitút „zvod“.

²⁰ PROCHÁZKA, V.: Důkaz dopadením při činu a počátky svědeckého důkazu v právu slovanských národů. In *Právněhistorické studie*, 4, 1958, s. 51 ff.

²¹ K ordálovi a staršej literatúre o nich pozri – KAPRAS, J.: Soudy boží vodou a ohněm v českém právu. In *Sborník věd právních a státních*, XXXIII, 1933, s. 157 a nasl.

²² VADRNA, M.: Obraz krále Svätopluka I. v českých kronikách. In HOMZA, M. a kol.: *Svätopluk v európskom písomníctve*. Bratislava : Post Scriptum, 2013, s. 256-257.

²³ MMFH IV, s. 97, odpoveď LXXXVI.

²⁴ Tamže, s. 88, odpoveď LXVII.

²⁵ *Helmold z Bosau: Kronika Slovanů*. Prel. Jan Zdichynec. Praha : Argo, 2012, s. 150.

však zjavne na Veľkej Morave neplatilo, čo dokazuje viacero zmienok o prisahách – je to teda jeden z dôkazov toho, že zmienky kronikárov o Slovanoch z 11. storočia (ale ani iné neskoršie skutočnosti) nemožno nekriticky prenášať na veľkomoravské reálie.

V tejto práci preto budeme vychádzať výlučne iba z veľkomoravských prameňov. Tie vo vzťahu k úprave procesného práva podrobíme najprv analýze súčasného stavu poznania, a následne z noriem cyrilometodských juridík a iných prameňov zostavíme množinu slovanských právnych termínov, ktoré nám môžu – v prípade, že sa u jednotlivých pojmov s právnym významom preukáže lingvistická stabilita s možným presahom do ešte predcyrilometodskej doby – pomôcť rekonštruovať prvky predcyrilometodského procesu rozhodovania sporov.

2. Súdne konanie v cyrilometodských juridikách

Súčasný stav poznania vo vzťahu k procesnoprávnej úprave v cyrilometodských pamiatkach môžeme sumarizovať nasledovne:

Súdny zákonník pre Ľud už vo svojom článku 2 upravuje základné procesnoprávne inštitúty *рьрѣ*, *клеветѣ* a *ѡбрьты* (v preklade: pri každom „spore, žalobe a udaní...“).²⁶ Podľa už viackrát citovaného Procházku²⁷ tu ide z právneho hľadiska o tri rôzne druhy spôsobu začatia konania:

- a) civilný spor (*рьрѣ* prednesená *сѡбрьтъникомъ*),
- b) trestné konanie súkromnožalobné – iniciované poškodeným (*клеветѣ* prednesená *клеветьникомъ*), a
- c) trestné konanie, iniciované treťou osobou (*ѡбрьты* podané *ѡбрьтъникомъ*).

V čl. 17 sa ešte navyše vyskytuje aj pojem *мьстѣникъ*. Podľa Vašicu by malo ísť o obdobu prokurátora, resp. štátneho zástupcu.²⁸ *Мьстѣникъ* je totiž preklad z gréckeho *ekdikos*, čo je pojem, ktorý označoval štátneho žalobcu, prokurátora v gréckych mestách. V latinčine sa v tejto súvislosti v Novom zákone používa pojem *vindex*, tiež prekladaný v iných cyrilometodských prameňoch ako *мьстѣникъ*. Toto ustanovenie Súdneho zákonníka pre Ľud sa preto vykladá tak, že znamená neprípustnosť svojpomoci, a *мьстѣникъ* predstavuje osobu, ktorá preberá právnu ochranu, resp. vstupuje do sporu za iného.²⁹

Ako špecifikum súdneho procesu na Veľkej Morave sa tiež zvykne uvádzať používanie pojmu „*istina*“ v špecifickom moravskom význame – nie v inak bežnom staroslovienskom význame „pravda“, ale na označenie predmetu sporu.³⁰ Výraz *istina* v tomto význame (predmet sporu, žalovaná hodnota, *corpus delicti*), v ktorom sa používa aj v dnešnej slovenčine a češtine, sa pritom vraj nepoužíva v žiadnom inom slovanskom jazyku (chorvátske zmienky sú len ojedinelé, a zrejme vychádzajú práve z veľkomoravských textových vzorov), a ide teda o právny moravizmus.

²⁶ MMFH IV, s. 178.

²⁷ PROCHÁZKA, V.: Posluchъ et vidokъ. In *Byzantinoslavica*, 20, 1959, s. 231-251.

²⁸ VAŠICA, J.: *Literární památky epochy velkomoravské 863 – 885*. Praha : Lidová demokracie, 1966, s. 164.

²⁹ MMFH IV, s. 189.

³⁰ MMFH IV, s. 225.

V prípade trestného konania sa zasa za moravské procesnoprávne špecifikum zvykne považovať spúšťanie páchatel'a predtým, ako je predvedený pred súd, a to ako zabezpečovací prostriedok, aby sa zabránilo jeho prípadnému úteku.³¹

V rámci samotného súdneho procesu („hlavného pojednávania“), ak by sme pre Veľkú Moravu akceptovali ideu individuálneho súdnictva, uvažuje sa, že sudcami v svetských veciach mohli byť kniežatá, vladykovia,³² kmeti alebo župani. Sudcovia Svätoplukovi (*iudices*) sa výslovne spomínajú v *Industriae tuae*,³³ nie je tu však jasné, kto sa presne pod týmto označením skrýva, a či ide skutočne o osoby dotované decíznou právomocou. Nepochybne však aj samotný panovník mal najvyššiu súdnu právomoc. Svätopluk tak v Živote Klimentovom (XI, 33) hovorí o spore medzi franskými kňazmi a kňazmi používajúcimi staroslovienu nasledovne: „*Rozsúdim Vás teda ako kresťan. Istotne aj v tejto dogme vynesiem také riešenie, aké som navyknutý vynášať aj v iných veciach.*“³⁴ Následne žiadal obe strany, aby odprisahali, že veria správne a pravoverne. Kto to urobí ako prvý (obdoba ordálu prísahou), ten mal spor vyhrať, a tomu mal Svätopluk dať moc a kňazstvo v cirkvi. Franskí kňazi v tomto boli rýchlejší, resp. nezaváhali podrobiť sa ordálu prísahou, a v spore vyhrali.

Za ďalšie všeobecne známe inštitúty cyrilometodského práva sa na základe veľkomoravských pamiatok považujú aj inštitúty svedkov – *posluchov*, týmto však budeme venovať osobitnú pozornosť nižšie, a to jednak z pohľadu cyrilometodského, ako aj predcyrilometodského práva.

3. Historicko-lingvistická rekonštrukcia procesného práva

Pri snahe o identifikovanie a analyzovanie základnej „slovanskej“, resp. staroslovienskej právnej terminológie v písomných pamiatkach obdobia veľkomoravského hneď na počiatku narazíme na dva hlavné problémy. Prvým je ten, že dochované pamiatky obdobia veľkomoravského nie sú autentické, resp. zachovali sa nám len z neskorších odpisov, pričom pri odpisoch mohlo dochádzať a zjavne aj dochádzalo k omylom a tiež úmyselným zmenám; napríklad niektoré gramatické javy používané na Veľkej Morave boli nepochybne prepisovateľom zjúcim v neskoršom období v južnej alebo východnej Európe neznáme, a preto boli buď pozmenené (ako chybný prepis, alebo omyl) alebo boli úmyselne nahradené jazykovými javmi, ktoré boli jazyku prepisovateľa bližšie.

Druhým problémom je jazyk, ktorým boli tieto pamiatky pôvodne napísané – tzv. „staroslovienu“. Úvodzovky sme tu použili preto, že jazyk, ktorý dnes označujeme ako jazyk starosloviensky alebo staroslovienu, nebol takto označovaný už v období veľkomoravskom. Toto označenie sa začalo používať až v druhej polovici 19. storočia, a v súčasnosti sa tento termín v odbornej (osobitne jazykovednej) verejnosti natoľko vžil a zovšeobecnel, že je považovaný za *terminus technicus*. Je však pritom dôležité si uvedomiť, že tzv. staroslovienu je jazykom so silnými prvkami

³¹ Aj Fuldské analý informujú, že Rastislav bol Svätoplukom spútaný (*ligatur*). MMFH I, s. 102-103.

³² Tak v Zákonníku, čl. 17, MMFH IV, s. 189, a tiež v Anonymnej homílii, MMFH IV, s. 201. Môže pritom ísť aj o tzv. druhostupňové kniežatá – k nim pozri LYSÝ, M.: Druhostupňové kniežatá na Morave v 9. storočí. In *Byzantinoslovaca*, V, 2014, s. 123-127.

³³ MMFH III, s. 197-208, osobitne s. 208, dokument č. 90.

³⁴ STANISLAV, J.: *Starosloviensky jazyk I*. Bratislava : SPN, 1978, s. 173.

južnoslovanskými,³⁵ prvkami jazyka známeho v Byzantskej ríši, ktorý Konštantín a Metod ovládali.³⁶ Staroslovienčinou pritom označujeme až jazyk, ktorý na základe južnoslovanských nárečí po pridaní západoslovanských prvkov začali Konštantín a Metod používať na Veľkej Morave. V staroslovienskom jazyku nielen kázali a vyučovali, ale v ňom tiež zapisali písomné pramene, ktoré predstavujú základ pre našu historicko-lingvistickú analýzu. Staroslovienčina však nebola jazykom, ktorým by komunikovali bežní obyvatelia Veľkej Moravy. Obyvatelia Veľkej Moravy hovorili jazykom, ktorý bol podľa niektorých názorov v istých črtách podobný súčasnej slovenčine.³⁷ Nie sú pritom jednotné názory na to, ako by sme mali nazývať tento domáci jazyk – v niektorých dielach je nazvaný ako neskorá forma praslovančiny,³⁸ v iných ako slovienčina,³⁹ a v najnovších dielach sa objavujú pokusy o nazvanie tohto jazyka ako stará slovenčina či len slovenčina.⁴⁰ Zaznamenali sme aj pokusy označovať jazyk, ktorým hovorili obyvatelia Veľkej Moravy, jednoducho ako slovanský jazyk. Tento termín je však nepresný – v danom období totiž už nie je možné hovoriť o jednom slovanskom jazyku, ale len o viacerých slovanských jazykoch. Museli by sme preto opisne hovoriť o slovanskom jazyku používanom na Veľkej Morave. Ako *terminus technicus* sa pritom prevažne používa pojem „slovenčina“, hoci aj tu, podobne ako pri staroslovienčine, ide o neologizmus.

Starosloviensky jazyk, ktorý používali Konštantín a Metod, nebol počas celej doby pôsobenia misie na Veľkej Morave nemenný. Počas jeho používania naopak prešiel zaujímavým vývojom – začal intenzívnejšie preberať jazykové a gramatické prvky, ako aj terminológiu domáceho jazyka.⁴¹ Ďalší vývoj staroslovienčiny zasa

³⁵ Hoci v dnešnej dobe sa väčšinou vedeckej komunity južnoslovanský pôvod staroslovienčiny považuje za fakt, aj v najnovšej slovenskej spisbe sa objavujú názory snažiace sa situovať pôvod staroslovienčiny na Veľkú Moravu: „Ako ukázali viaceré štúdie textu, jazyk Kyjevských listov nie je jazykom mesta Solún a jeho okolia, je to domáci jazyk moravských Slovanov a Pribinovej Panónie“. SLANINKA, M. (ed.): *Assemanov evanjeliár a kalendár*. Martin : Matica slovenská, 2013, s. 18. Porovnaj s STANISLAV, J.: *Starosloviensky jazyk 1*. Bratislava : Slovenské pedagogické nakladateľstvo, 1978, s. 119.

³⁶ V druhej kapitole Života Metodovho sa píše, že cisár mu dal spravovať kniežatstvo slovienske; práve tu sa mal naučiť jazyk domáceho južného slovienskeho (alebo južného slovanského) obyvateľstva. ONDRUŠ, Š.: *Odtajnené trezory slov/III*. Martin : Matica slovenská, 2004, s. 7.

³⁷ „Na starej Morave samej, keď jej hranice siahali až po Dunaj, muselo sa v 9. storočí hovoriť nárečím, ktoré v podstatných črtách bolo identické s dnešnou slovenčinou (na Morave a hornom Uhorsku). Táto slovenčina mohla asi vtedy byť rozšírenejšia na Morave ako dnes, tak isto smerom k Dunaju v Uhorsku, lež so staroslovienčinou nebola identická.“ JAGIĆ, V.: *Entstehungsgeschichte der kirchenslavischen Sprache*. 2. vydanie. Berlín : Weidmann, 1913. Jagić v tomto diele poukazuje na slovenské jazykové črty v staroslovienskych textoch. Citované podľa STANISLAV, J.: *Starosloviensky jazyk 1*. Bratislava : Slovenské pedagogické nakladateľstvo, 1978, s. 26.

³⁸ MOSZYŃSKI, K.: *Pierwotny zasiąg jezyka praslowianskiego*. Wroclaw : Polska akademia nauk, 1957.

³⁹ „Tento jazyk sa vtedy volal jazyk slověnъskъ a to v okolí Solúna i na Veľkej Morave... Tu možno podotknúť, že termíny moravъskъ, Moravlane, Morava sú geografické – podľa rieky Moravy – a termíny slověnъskъ, Slověne sú etnické. Na Veľkej Morave sa očividne používali oba. Termíny Morava, Moravlane, moravъskъ nemohli sa očividne používať v Panónii o jazyku...“ STANISLAV, J.: *Starosloviensky jazyk 1*. Bratislava : Slovenské pedagogické nakladateľstvo, 1978, s. 43.

⁴⁰ Napríklad MARSINA, R.: *Metodov boj*. Bratislava : Vydavateľstvo Spolku slovenských spisovateľov, 2012; ŽIGO, P., KUČERA, M. a kol.: *Na písme zostalo (dokumenty Veľkej Moravy)*. Bratislava : Perfekt, 2012; MAREK, M.: Kto žil v 9. storočí na území Slovenska? In MARSINA, R., MULÍK, P. (eds.): *Etnogenéza Slovákov. Kto sme a odkiaľ pochádzame*. Martin : Matica slovenská, 2011, s. 105.

⁴¹ Staroslovienčina bola pôvodne predovšetkým oficiálnym jazykom náboženského písomníctva, časom však značne prekročila svoje pôvodné určenie a stala sa nielen cirkevným ale aj úradným a literárnym jazykom u väčšiny Slovanov. Už v 9. a 10. storočí zahrmla do svojej gramatickej štruktúry a osobitne

nastal po vyhnaní Metodových učeníkov z Veľkej Moravy, keď títo odchádzajú do oblastí obývaných južnými Slovanmi, a tu pokračujú v šírení slovanskej liturgie, vzdelanosti a písomníctva, odkiaľ sa tieto rozšírili aj k východným Slovanom.⁴² Nakoľko sa tento jazyk u východných Slovanov následne používal ako liturgický, kultúrny a literárny jazyk takmer tisícročie, je len logické, že tento jazyk, už pod označením „stará cirkevná slovančina“, prešiel ďalším mnohotvárnym samostatným vývojom a je nutné rozlišovať jeho rozličné formy, v závislosti od času a miesta používania.⁴³ Pamiatky z obdobia Veľkej Moravy pritom často nachádzame zachované až v odpisoch z 13. – 16. storočia, a to práve u východných Slovanov, kedy títo už používali jazyk, ktorému hovoríme stará cirkevná slovančina, a ktorý sa zapisuje cyrilikou. Veľkomoravské pamiatky teda nachádzame prepísané v cyrilike, a s podstatnými vplyvmi východoslovanského kultúrneho jazyka, navyše v rôznych verziách odpisov.

Uvedené dve riziká – južnoslovanský pôvod staroslovienčiny, a následný vývoj a zmeny u východných Slovanov – však nie sú neprekonateľnou prekážkou historicko-lingvistickej analýzy zachovaných prameňov a hľadania moravskej právnej terminológie v týchto pamiatkach. Pri analýze zachovaných opisov veľkomoravských pamiatok je totiž možné jazykovedne dohľadať pôvodné moravské pojmy, ktoré do staroslovienčiny prenikli počas misie Konštantína a Metoda na Veľkej Morave, a ktoré boli zachované aj neskoršími prepisovateľmi.⁴⁴ Ďalší dôvod, prečo nám nie je južnoslovanský základ staroslovienčiny prekážkou na účely historicko-lingvistickej analýzy je ten, že predpokladáme, že aj staroslovienske pojmy, ktoré mali skôr južnoslovanský, než veľkomoravský pôvod, boli natoľko blízke miestnemu jazyku na Veľkej Morave, že aj tieto boli miestnemu obyvateľstvu zrozumiteľné, a označovali jemu známe koncepty – inak by totiž zrejme boli v texte prameňov nahradené inými, miestnymi výrazmi. Nemusíme sa preto pri snahe o rekonštrukciu predcyrilometodského práva obmedzovať iba striktne na bezpečne identifikované „moravizmy“ v staroslovienčine; môžeme brať do úvahy aj termíny pôvodu južnoslovanského. Treba si však pritom uvedomovať riziko spojené s tým, že južnoslovanská terminológia nemusela byť úplne totožnou s terminológiou miestnou, a mohla vykazovať niektoré odchýlky. Navyše je tiež potrebné vylúčiť termíny a javy východoslovanské, nakoľko u týchto už ide zjavne o vplyv neskorší, a nevystihujúci jazykovú ani spoločenskú realitu na Veľkej Morave.

do svojho slovníka prvky ako južné, na základe ktorých vznikla, tak aj prvky západné, ktorých prostredím prešla (porovnaj MMFH IV, s. 168). Neskôr prijímala ďalšie prvky z prostredia, v ktorom bola používaná. KURZ, J.: *Učebnice jazyka staroslověnského*. Praha : SPN, 1969, s. 9.

⁴² K pôsobeniu učeníkov Konštantína a Metoda u východných Slovanov pozri napríklad DVORNÍK, F.: *Byzantské misie u Slovanů*. Praha : Vyšehrad, 1970, s. 237 a nasl.

⁴³ Cirkevná slovančina je súhrnné označenie pre formy, ktoré sa vyvinuli z rôznych variantov staroslovienčiny v 11. storočí. Dodnes ju v bohoslužbách používajú gréckokatolíci i pravoslávni Slovania. Výslovnosť je v rôznych krajinách rôzna, ale pravopis a lexika zhodné. V minulosti sa cirkevná slovančina používala v Rusku, Bielorusku, na Ukrajine, v Rumunsku, Srbsku, Bulharsku a Macedónsku nielen ako liturgický jazyk, ale do značnej miery aj ako literárny jazyk. SLANINKA, M.: *Assemanov evanġeliár a kalendár*. Martin : Matica slovenská, 2013, s. 18.

⁴⁴ Práve tieto prvky sú argumentom pre to, že tieto pamiatky mali pôvod na Veľkej Morave. MMFH IV, s. 161. Moravizmy sa vyskytujú napríklad pri popise sexuálnych pokleskov, ako napr. sloveso príložití (ktoré sa používa v Čechách ešte vo vrcholnom stredoveku), primiešať sa, ale aj bludiť. MMFH IV, s. 163-164.

S týmto vedomím sme z jednotlivých veľkomoravských (a príbuzných) pamiatok za účelom historicko-lingvistickej analýzy zostavili nasledujúci zoznam pojmov popisujúcich procesný postup súdneho konania:

a) Pojmy označujúce spor a jeho súdne riešenie

рѣр – spor (Zákonník, čl. 1)

osoditi se – odsúdi sa (Anonymná homília, ods. 8)

ne sǫdite – nesúďte (Zografský kódex, zač. 11. stor.)

судъ приимлетъ – súdený (Nomokánon čl. 16)

всѣленъскии сѫдъ – všeobecný súd (Zákonník, čl. 32)

на сѫдѣнемъ дѣне – v súdny deň (Frizinská pamiatka – svedná formula)

стојѣште о деснојѣ Божьја прѣстолѣ – stojac pred stolcom (Proglas)

b) Označenie podnetu na začatie konania

клевѣтѣ – žaloba, podľa Procházku súkromnoprávna obžaloba (Zákonník, čl. 2)

oclevuetam – obžalujem (Frizinská pamiatka II)

ѡрѣчь – žaloba, resp. podľa Procházku trestné oznámenie (Zákonník, čl. 2)

на оклевѣтаніе приимати или не – k obžalobe pripustený alebo nie (Nomokánon, čl. 16)

c) Účastníci konania a zúčastnené osoby

клевѣтъникомъ – obžalobca (Zákonník čl. 3)

ѡрѣчьникомъ – podľa Procházku udavač, oznamovateľ trestného činu (Zákonník, čl. 3)

мѣстъникъ – zástupca verejného záujmu, prokurátor (Zákonník, čl. 17)

обрѣтајѣштѣихъ – sporiacich sa (Anonymná homília, ods. 2)

рожденју убийенааго – rodinu zabitého (Ustanovenia sv. otcov, čl. 1)

сѣрѣтъникомъ – protistrana (Zákonník, čl. 2)

застѣрѣника – ochranca, zástupca (Kánon na Počesť Dimitra Solúnskeho)

обидѣнумъ – poškodeným (Nomokánon, čl. 1)

begounъ – ušlý (Nomokánon, čl. 16)

d) Zisťovanie skutkového stavu, dokazovanie

сѡблѣзна – podozrenie (Nomokánon, čl. 27/28)

зван – vyzvaný (Nomokánon, čl. 16)

изовуть – predvolali (Nomokánon, čl. 16)

исповѣсть – vypovedať (Nomokánon, čl. 16)

испытанъjemъ законънымъ – zákonným vyšetrovaním (Anonymná homília ods. 2)

изиштеть – zistiť (Zákonník, čl. 16)

отвѣстѣjetъ – obhajuje sa (Nomokánon, čl. 18)

prisegy – prísaha⁴⁵ (Zákonník, čl. 1)
klъnetъ se – prisahať (Ustanovenia sv. otcov, čl. 34)
proklinajetъ se – prisahať (Ustanovenia sv. otcov, čl. 5)
roty – prísahy (Frizinská pamiatka II)
v lъžnych rečьch – lživých rečiach (spovedná formula z Frizinských pamiatok)
v spytnych rotach – krivých prísahách (spovedná formula z Frizinských pamiatok)
prítъknuti – dokázať, označiť svedkov (Nomokánon, čl. 25)
svъдѣtelъstvo – svedectvo (Assemaniho evanjeliár, zač. 11. stor.)
svъдѣтеле отъ slucha – svedkovia z počutia (Zákonník, čl. 20)
posluchъ – svedok (Zákonník, čl. 2)
poslušъstvujetъ – dosvedčiť (Ustanovenia sv. otcov, čl. 1)
ispytano budetъ nepštevanije ichъ – preskúmaná povest' (Nomokánon, čl. 16)
sluch – výsluch, výpoveď (Anonymná homília, ods. 2)
sluch bo sujetъnъ – výpoveď lichá, bez svedkov (Anonymná homília, ods. 2)
besъvѣдѣtelъ – bez svedkov (Anonymná homília, ods. 2)
isповѣдаша svъгрѣшенija svoja – priznali sa k svojim pokleskom, priznanie (Nomokánon, čl. 25)

e) Súdne rozhodnutie, príp. mimosúdne urovanie sporu

pomilui mje – zmiluj sa nado mnou (Sinajský žaltár, 11. stor.)
vъzljubitъ – zmieriť (Ustanovenia sv. otcov, čl. 43)
otъrustite – odpustite (Zografský kódex, zač. 11. stor.)
pravъdъno da ustroitъ – spravodlivo rozsúdi (Nomokánon, čl. 15)
pravъdъnogo souda – spravodlivý súd (Nomokánon, čl. 16)
razdrѣšajoste – rozsudzujúc (Anonymná homília, ods. 2)
obida jego ba ustroitъ – rozsúdi jeho spor (Nomokánon, čl. 15)
da budetъ tvrdo inoglasije...izdrečenie – jednohlasný výrok ... zostane pevný (Nomokánon, čl. 16)
obličitiъ sje – usvedčený (Nomokánon, čl. 25)
istinъ svoje imѣje – má pravdu, zvíťazí v spore (Zákonník, čl. 17)
provinenъ – vinný (Nomokánon, čl. 41)
osuženije – odsúdenie (Nomokánon, čl. 16)
osoditъ se – odsúdi sa (Anonymná homília, ods. 8)
ne osъždate – neodsudzujte (Zografský kódex, zač. 11. stor.)
otrečenie – výrok (Nomokánon, čl. 18)
izdrečenije – rozsudok (Nomokánon, čl. 17)

⁴⁵ K termínu prísaha pozri bližšie ERHART, A. a kol.: *Etymologický slovník jazyka staroslověnského*. 14. diel. Praha : Academia, 2008, s. 716.

Oproti rekonštrukcii súdneho konania, resp. civilného a trestného procesu na základe Frizinských pamiatok v diele Irene Wiehl a Katje Škrubej sme teda schopní na základe veľkomoravskej lexiky doplniť viacero ďalších zásadných termínov – ako je *въселѣньскыи срдѣ, клеветѣ, шьрѣты, клеветьнькомѣ, шьрѣтньникомѣ, мъстьникѣ, испытаньjemъ, послухѣ, sluch bo sujetьнѣ, бесъвѣдѣтель, сьвѣдѣтеле, проклинаjеть сѣ, клѣнетъ сѣ, отречение*, či napokon *възljubitъ*.

Pri mnohých z týchto výrazov však môže byť okrem ich južnoslovanského, veľkomoravského, či východoslovanského pôvodu pochybné aj to, či mali aj pôvodne (v predcyrilometodskom období) právny význam – a to s poukazom na skutočnosť, že zväčša ide o pojmy zjavne mimoprávneho významu (resp. pojmy používané spoločnosťou, ktoré nerozlišovalo právne a mimoprávne normy), ktorým mohli právny význam pripísať až ich zapisovatelia, resp. misionári pôsobiaci na veľkomoravskom území v ešte skoršom období. Definitívne závery v tejto otázke nie je možné vysloviť.

Z uvedených pojmov vyberáme na účely ďalšej podrobnejšej analýzy v tejto práci iba tie, ktoré súvisia s úlohami svedkov – so svedčením.

4. Svedkovia v procese dokazovania

Postavením a úlohami svedkov v procesnom práve sa vo vzťahu k slovanským spoločnostiam osobitne venoval Vladimír Procházka. Vyššie sme už pritom uviedli, že podľa Procházku mal na pokrik poškodeného pri trestnom čine prísť svedok, ktorý bol podľa neho vo veľkomoravských prameňoch označovaný ako *posluchъ* – svedok pokriku poškodenej osoby.⁴⁶ V protiklade k nemu, *vidokъ* bol podľa Procházku očitý svedok, ktorý svedčil o skutočnostiach, ktoré videl na vlastné oči.⁴⁷ Potvrdiť alebo vyvrátiť túto hypotézu, osobitne vo vzťahu k veľkomoravskému pojmu *posluchъ*, sa pokúsime na tomto mieste.

Termíny označujúce dnešný pojem „svedok“ (v rôznych tvaroch a formách) patria v staroslovienskych dokumentoch veľkomoravského obdobia k pomerne často používaným termínom. Len v Súdnom zákonníku pre ľud sú termíny označujúce svedka a ich deriváty obsiahnuté 17-krát, Anonymná homília obsahuje jedno použitie takéhoto termínu, a Ustanovenia svätých otcov a Život Konštantína obsahujú tak tiež po jednom použití takéhoto termínu.⁴⁸

Starosloviencina (v širšom zmysle, nielen pramene bezprostredne vytvorené na Veľkej Morave) pritom používala na vyjadrenie dnešného slovenského pojmu svedok dva termíny – termín *свѣдѣтель, сьвѣстель, сьвѣститель* vo význame svedok, a termín *posluchъ* tiež vo význame svedok. Slovník jazyka staroslovienského pri všetkých

⁴⁶ MMFH IV, s. 179.

⁴⁷ PROCHÁZKA, V.: Důkaz dopadením při činu a počátky svědeckého důkazu v právu slovanských národů. In *Právněhistorické studie*, 4, 1958, s. 67.

⁴⁸ V Živote Konštantína bolo použité slovo *свѣдѣтельствова* preložené v MMFH II ako „byl svědkem“. MMFH II, s. 103.

týchto termínoch uvádza len význam svedok, bez bližšej špecifikácie, o akého svedka sa v danom prípade jedná, resp. bez poukázania na rozdiel medzi dvoma staroslovienskymi termínmi *свѣдѣтель* a *posluchъ*.

Rozdiel v používaní týchto staroslovienskych termínoch možno skúsiť poodhaliť pri skúmaní významov ich derivátov, a slov, s ktorými majú spoločný slovný koreň. V Slovníku sú pritom uvedené nasledujúce slová, ktoré majú s termínom *posluchъ* rovnaký slovný koreň:

- posluhovanije – svedectvo
- posluhovati – svedčiť
- poslušalište – audienčná sieň
- poslušanije – počúvanie, naslúchanie
- poslušati – naslúchať, ale aj poslúchať

Je zrejmé, že spoločným koreňom všetkých týchto slov je staroslovienske podstatné meno *sluch*, resp. sloveso *slušati*. Sloveso *slušati* má význam počuť, počúvať, a podstatné meno *sluch* má význam *sluch*, ucho.⁴⁹

Podľa Etymologického slovníka staroslovienčiny termíny *sluch* aj *slušati* majú praslovanský pôvod. Starosloviensky termín *slušati* mal v praslovančine podobu **sluchati* a starosloviensky termín *sluchъ* mal mať dokonca v praslovančine identickú podobu **sluchъ*.⁵⁰ Praslovanský základ pritom spôsobil, že vo všetkých slovanských jazykoch sú si termíny označujúce *sluch* a počúvanie nápadne spoločné. Bulharčina a macedónčina poznajú pojem *sluch*, srbčina a chorvátčina *sluh*, slovinčina *sluh*, slovenčina a čeština *sluch*, bieloruština, ukrajinčina a ruština *sluch*, staroruština *sluchъ*, všade vo význame *sluch*, orgán *sluchu*, ucho.⁵¹ Termín *slušati* má zasa v slovanských jazykoch podobne obdobné formy – v poľskom jazyku *sluchanie*, *slyszec*, v češtine *slýšet*, *uslyšet*, v hornej lužičtine *slyšeć*, *zaslyšeć*, v dolnej lužičtine *slyšaś*, v ukrajinčine *sluchuty*, v ruštine *slyšať*, v slovinčine *slīšati*, v bulharčine *sluša*, v macedónčine *sluša*.⁵²

Na základe vyššie uvedeného výkladu spoločného koreňa slova *sluchъ* a *slušati* je zjavné, že aj základom staroslovienskeho termínu *posluchъ* (vo význame *svedok*) je či už fyzické počúvanie, naslúchanie, alebo *sluch* (jeden zo *zmyslov*), či ucho.

Slovník jazyka staroslovienskeho obsahuje tiež výpočet termínov, ktoré majú spoločný slovný koreň s termínom *свѣдѣтель*, *сѣвѣстель*, *сѣвѣститель*:

- свѣдѣтель* – 1. svedok 2. vodca, majster, učiteľ
- сѣвѣстель* – svedok
- сѣвѣститель* – svedok
- сѣвѣдии* – 1. svedectvo 2. svedomie
- сѣвѣдѣније* – 1. poznanie (vedenie), znalosť 2. svedectvo 3. svedomie
- сѣвѣдѣтельствѣ* – svedectvo

⁴⁹ KURZ, J. a kol.: *Slovník jazyka staroslověnského*, zv. 37. Praha : Academia, 1975, s. 122.

⁵⁰ JANYŠKOVÁ, I. a kol.: *Etymologický slovník jazyka staroslověnského*. 14. díl. Praha : Academia, 2008, s. 842.

⁵¹ MACHEK, V.: *Etymologický slovník jazyka českého*. Praha : ČSAV, 1957, s. 83.

⁵² MAŃCZAK, W.: *Przedhistoryczne migracje Słowian i pochodzenie języka staro-cerkiewno-słowiańskiego*. Krakow : Polska akademia wiedz, 2004, s. 142.

свѣдѣтельство – svedectvo, povest'
 свѣдѣтельствовати – 1. svedčit', dosvedčovat' 2. prehlasovat', vyhlasovat'
 свѣдѣтельjevovati – svedčiti
 свѣствованије – svedectvo
 свѣствовати – dosvedčovat'
 свѣствовати – dosvedčovat'
 свѣсть – 1. svedomie 2. vedomie 3. zvest' 4. svedectvo
 свѣстьствовати – 1. dosvedčovat', potvrdzovat' 2. zvestovat'.

Na základe tohto výpočtu možno konštatovať, že starosloviensky termín svě-
 дѣтель, свѣстель, свѣститель a jeho deriváty, respektíve slová, s ktorými majú tieto
 termíny rovnaký slovný koreň, majú najčastejší význam svedčiť a svedčenie, ale aj
 význam svedomie. Uvedené konštatovanie podporuje aj Etymologický slovník jazy-
 ka českého, ktorý poukazuje na to, že starší význam českého termínu svědomí bol
 svedectvo, teda vyznanie svedkov, potvrdenie pravdy pred súdom. Slovník rovnako
 poukazuje na zrejmy praslovanský pôvod termínu свѣде-тель. Koncovka –ok (teda
 sved-ok) vznikla mechanickým skrátением nepohodlne dlhého slova.

Etymologické slovníky neuvádzajú, resp. nevysvetľujú podobnosť termínov
 svěдѣтель, свѣстель, свѣститель a ich derivátov, respektíve slov, s ktorými majú tieto
 termíny spoločný slovný koreň (či už vo význame svedok, svedectvo, alebo svedo-
 mie a vedomie) s ďalším všeslovanským slovom videnie,⁵³ v starosloviencine vidě-
 ti.⁵⁴ Istú súvislosť tu však zrejme možno hľadať. Pokúsime sa ju tu vysvetliť apliko-
 vaním teórie sémantickej motivácie. Ak sme totiž vyššie ukázali, že starosloviensky
 termín послухъ a jeho deriváty, resp. slová s ktorými má spoločný základ, sú odvo-
 dené od slova označujúceho sluch a počúvanie, rovnako tak aj termíny svěдѣтель,
 свѣстель, свѣститель a ich deriváty, resp. slová s ktorými majú tieto termíny spoločný
 slovný koreň, by mohli byť odvodené od videnia. Pravdepodobný spoločný základ
 majú aj foneticky veľmi blízke slová vidieť a vedieť: v starosloviencine viděti a vě-
 deti.⁵⁵ Uvedené konštatovanie však nie je možné podložiť žiadnym zistením obsiah-
 nutým v nám prístupných etymologických slovníkoch a zostáva len neverifikovaná
 hypotézou autorov. Ak by však tomu naozaj bolo tak, že starosloviensky termín po-
 слухъ má základ vo fyzickom počúvaní, sluchu, uchu, a termín svěдѣтель vo fyzic-
 kom videní, hypoteticky послухъ mohol byť pôvodne v tomto zmysle svedok z po-
 čutia, svedok, ktorý svedčí o niečom, čo počul, a svěдѣтель zasa mohol pôvodne byť
 svedok, ktorí svedčí o tom, čo videl. Ak však chceme verifikovať alebo falzifikovať

⁵³ Termín vidieť má v slovanských jazykoch nasledujúce podoby: v poľskom jazyku *widzueć*, v češtine *vidět*, dolnej lužičtine *widzeš*, hornej lužičtine *widžeć*, v ruštine *videt'*, srbcine a chorvátine *vidjeti*, slo-
 vinčine *viděti*, v bulharčine *vidja*, v macedónčine *vidi*. Spoločný praslovanský pôvod týchto slov je teda
 zrejmy. MAŇCZAK, W.: *Przedhistoryczne migracje Slowian i pochodzenie języka staro-cerkiewno-
 slowiańskiego*. Krakow : Poľská akadémia vied, 2004, s. 148.

⁵⁴ *Viděti (viždo, vidiši)*. Pozri bližšie KURZ, J.: *Učebnice jazyka staroslověnského*. Praha : SPN, 1969, s.
 74.

⁵⁵ Termín vedieť má v slovanských jazykoch nasledujúce podoby: v poľskom jazyku *wiedzieć*, v češtine
vědět, dolnej lužičtine *wedzeš*, hornej lužičtine *wežeš*, slovinčine *vedeti*, v ukrajinčine *vidaty*, v srbcine
 a chorvátine *vidjeti*. Spoločný praslovanský pôvod týchto slov je teda zrejmy. MAŇCZAK, W.: *Przed-
 historyczne migracje Slowian pochodzenie języka staro-cerkiewno-slowiańskiego*. Krakow : Poľská aka-
 démia vied, 2004, s. 148.

túto hypotézu pre obdobie Veľkej Moravy, je nevyhnutné poukázať na kontext a význam, v ktorom boli termíny posluchъ a svěдѣtelъ použité v starosloviensky písaných dokumentoch veľkomoravského obdobia.

Ako už bolo uvedené vyššie, najviac použitých termínov vyjadrujúcich význam „svedok“ a ich derivátov je obsiahnutých v Zákonníku. Jedná sa konkrétne napríklad o ustanovenie čl. 2 Zákonníka:

Въ высѣку рѣгу и клевету и шѣрѣты достоитъ кѣнезю и сѣдѣи непослушати бесѣдѣдѣтелѣ мѣногѣ, нѣ глаголати къ сѣрѣбѣнѣкомѣ и клеветѣнѣкомѣ и шѣрѣтѣнѣкомѣ. Аште не прѣтъкнете о послусѣчѣхѣ, jakoже и законъ божи велитъ, прѣjeti тѣже казнѣ чаите, јѣже на друга глаголасте. Божи законъ тако велитъ, да иже сего не чранитъ, проклѣтъ да бѣдетъ.

V MMFH je preklad uvedený nasledovne:

V každej prí a žalobe je povinností knížete a sudcu neprijímať udaní bez mnohých svedkov, ale treba říci stranám a žalobcům a udavačům: nedokážete-li toť přísežníky, jak velí i zákon boží, očekávejte, že přijmete týž trest, který jste vyslovili proti druhému.⁵⁶ Tak velí boží zákon, a kdo ho nezachovává budiž proklet.⁵⁷

Zaujímavým je pritom, že slovo posluschъ v MMFH nájdeme preložené vo význame prísazníka. MMFH uvádza použitie tohto termínu v Procházkom navrhnutom zmysle s tým, že termín posluchъ pôvodne zrejme znamenal svedka pokriku napadnutej osoby. Keď potom došlo k začatiu samotného procesu, nadobudol vraj tento svedok význam prísazníka, s ktorým terminologicky splynul. Prísazník mal v tomto zmysle vystupovať ako osoba, ktorá svojou výpoveďou vyjadruje len svoje subjektívne presvedčenie o nevinosti obžalovaného, resp. o oprávnenosti nároku žalobcu, nie svoju objektívnu znalosť spornej veci. Dôkaz prísazníkmi totiž spočíval v tom, že najskôr prisahala jedna zo sporových strán o pravdivosti svojho tvrdenia, a následne prísazníci túto prisahu potvrdzovali svojimi prisahami. Termín posluchъ teda v tomto konkrétnom kontexte nemal byť svedok ako taký, ale prísazník, teda inštitúcia, ktorá bola typická pre ranofeudálny proces.⁵⁸

Zákonník ďalej obsahuje aj samostatné ustanovenie nazvané výslovne „O svedkoch“.⁵⁹ Len v tomto jednom ustanovení pritom možno nájsť až tri použitia termínu svedok a jeho derivátov:

O posluschѣхѣ. Надѣ въсѣми же сими достоитъ на въсѣкои рѣги кѣнезу и сѣдѣи съ въсѣцѣмъ испытанъjemъ и трѣпѣнъjemъ испытанъje tvoriti i не безъ posluchѣ осѣждати, нѣ искати posluchѣ истинѣнъ, божештичѣхѣ се бoga, нарѣчити i не имѣштѣ вразѣды никојеже ni лѣкавѣства, ni мрѣзости, ni тежѣ, ni рѣги на негоже глаголѣштѣ, нѣ stracha бoga ради i правѣды jeho.

⁵⁶ Božím zákonem sa v tomto prípade rozumie princíp odplaty (inak uvádzaný aj ako Mojžišov zákon /Deuter. 19.18-19).

⁵⁷ MMFH IV, s. 179.

⁵⁸ PROCHÁZKA, V.: K historickoprávnému významu csl. prítěknosti a jeho parafrází z ruských pramenů. In *Slavia*, 26, 1957, s. 336-340. Tiež PROCHÁZKA, V.: Posluchъ et vidokъ. In *Byzantinoslavica*, 20, 1959, s. 239. Citované podľa MMFH IV, s. 178.

⁵⁹ Ustanovenie ZS nazvané „O svedkoch“ je označované a umiestňované do textu prekladaných textov rôzne. Najčastejšie je toto ustanovenie označované ako článok 7a (nachádzajúci sa za článkom 7), inokedy je toto ustanovenie súčasťou článku 2. Uvedený rozdiel je spôsobený rozdielnymi redakciami Zákonníka. V obsahu redakcií tzv. krátkej verzie Zákonníka však diametrálne významové rozdiely nie sú.

MMFH uvádza preklad nasledovne:

O svědčích. Nad všemi těmito má kníže a soudce v každé při konat vyšetřování s veškerou pozorností a trpělivostí a neodsuzovat bez svědků, nýbrž vyhledávat svědky pravé, kteří se bojí Boha a jsou vážení a nemají žádného nepřátelství ani zlosti ani odporu ani žaloby s tím, o němž vypovídají, ale pro strach Boží a jeho spravedlnost.⁶⁰

Zaujímavosťou v porovnaní s predchádzajúcim prekladom je to, že termíny *poslušechъ*, *posluchъ*, tu boli preložené len vo význame svedok.

Zákonník ďalej pokračuje:

Číslo že posluchъ da byvajetъ ai⁶¹ (jedinъ na desęte) a liše sego roka vъ malěi pьrě otъ z⁶² (sedmi) do trii a tьne ně sego roka. Vlastъ že imatъ na negože glagoljotъ sьdii zalagati i glagolati posluchomъ li prisęgo li prodaždъ li tьže kaznъ, ašte li vъ koje vrěmę obraštjotъ lъžęšte. Ne dostoitъ že ni vъ jedinę priimati posluchъ, iže bьdъotъ kьgda obličeni i lъžęšte i prętъpajęšte zakonъ božii, ili žitъje skotъskoje imęšte, ili iže o sebě ne pobędimi na prisęgo otimęotъ sę.

MMFH uvádza preklad:

Počet pak svědků at' bývá jedenáct nebo víc než tento počet, při malých sporech od sedmi do tří, ne však méně než tento počet. Soudce pak má moc vzít zástavu od toho, proti němuž vypovídají, a určit svědkům buď přísahu, nebo peněžitou pokutu, nebo tůž trest, budou-li v některé době přistiženi, že lžou. Nemají se pak přijímat ani v jedné při za svědky ti, kdo budou někdy usvědčeni ze lži nebo z přestupování zákona božího, nebo že vedou život zviřecí, nebo ti, kteří nejsou přičetní, a proto se ku přísaze nepřipouštějí.⁶³

Pôvodné termíny *posluchъ*, *posluchomъ*, sú tu pritom opäť vo všetkých prekladoch uvedené len vo význame svedok.

Čl. 18 Zákonníka obsahuje ďalšie použitie pojmu svedok:

Rodi i děti ašte na sę glagoljotъ, ili ne imęotъ imъ věry, ni gospodi ni na gospoda rabъ li svobodъnikъ li da posluchъ byvajetъ.

MMFH uvádza preklad:

Mluví-li rodiče a děti proti sobě, at' se jim nevěří. A ani pro pána, ani proti pánovi buď otrok, či propuštěnec at' nebývá svědkem.⁶⁴

Pôvodný termín *posluchъ* bol pritom opäť preložený ako „svedok“.

Napokon, čl. 20 Zákonníka používa namiesto termínu *posluchъ* druhý nami skúmaný pojem – *svěditeľ*:

Svěditele odъ slucha da ne svěditeľstvujotъ glagoljęšte jako slyšaachomъ otъ kogo sego dlъžьnika ili ino čьto свѣдѣтельствujęšte otъ slucha, ašte i župani sьtъ iže свѣдѣтельствujotъ.

⁶⁰ MMFH IV, s. 184.

⁶¹ Na číselné značenie sa (podobne ako aj pri rímskych čísliciach) používali písmená hlaholskej a cyrilickej abecedy. V tomto prípade písmená „ai“ znamenali číselné vyjadrenie 11. Pozri bližšie KURZ, J.: *Učebnice jazyka staroslověnského*. Praha : SPN, 1969, s. 23.

⁶² V tomto prípade označenie písmenom „z“ znamenalo číselné vyjadrenie 7.

⁶³ MMFH IV, s. 184.

⁶⁴ MMFH IV, s. 190.

MMFH uvádza preklad:

*Svědkové z poslechu ať nesvědčí a neříkají: slyšeli jsme od někoho, že tento je dlužník, nebo něco jiného svědčí z poslechu, i když jsou to župani, kteří svědčí.*⁶⁵

Použitie spojenia *svěditele odъ slucha* na označenie svedectva z počutia by pritom mohlo falzifikovať vyššie vyslovenú hypotézu, že svedkovia z počutia mali byť označovaní termínom *posluchъ*.

Použitie termínov označujúcich svedkov a ich derivátov ďalej nachádzame aj v Anonymnej homílii, a to nasledovne:

Pridetъ bo prorokъ Mosi, otъ boga naučenъ sy i къ vladыkatъ prvъy glagolę: Sluchъ bo sujetъ ne sętъ, ne primeši. Чъto sę glagolę sluchъ sujetънъ sоштъ? I sujetънъ i бesъвѣдѣtelъ, i kромѣ sърасънуть, извѣстънуть испътанъjem zakonънуть prijem'q.

MMFH uvádza preklad nasledovne:

*Přijde totiž prorok Mojžíš, jsa poučen Bohem a jako první říkáje vládcům: Výpověď lichou, pravil, nepřijmeš. “⁶⁶ O čem se praví, že je lichou výpovědí? Nuže lichou, to jest beze svědků, pouze po spásném a zjevném zákonném vyšetření přijímám.*⁶⁷

Pôvodné termíny *sluchъ*, *sluchъ* tu teda boli preložené zhodne vo význame výsluch, resp. výpoveď. Termín *besъвѣдѣtelъ* bol použitý vo význame bez svedkov, a to zrejme svedkov v najširšom význame.

Ak teda máme hypotézu o tom, že *posluchъ* je svedkom z počutia (svěditele odъ slucha) za vyvrátenú, resp. nepreukázanú, môžeme sa teraz vrátiť k Procházkovej hypotéze, totiž že starosloviensky termín *posluchъ* by mohol byť svedok pokriku, z ktorého sa stáva prísazný svedok, kým svědѣtelъ by mohol byť (podľa našej teórie) svedok, ktorí svědčí o tom, čo videl (obdoba Procházkovho vidokъ). Na základe jednotlivých príkladov použitia termínov *posluchъ* a svěдѣtelъ v skúmaných prameňoch však musíme konštatovať, že použitie týchto termínov v skúmaných prameňoch nám neumožňuje verifikovať ani Procházkovu, ani našu hypotézu.

Naporúdzi však napokon máme ešte ďalšiu, doteraz nevyslovenú a nepreskúmanú hypotézu. Vo svetle nedávnych zistení o používaní latinského výrazu „*testes per aures tracti*“ – svedkovia privedení za ucho, v stredomorských, ale aj bavorských prameňoch,⁶⁸ možno totiž ponúknuť aj iné vysvetlenie vzťahu pojmov *posluchъ* a svěдѣtelъ. Ak totiž *testes per aures tracti* znamenajú v prameňoch z Bavorska, Chorvátska, či iných končín Európy od 8. do 12. storočia svedkov, ktorých privádza (za ucho) samotná sporová strana pred súd, a výraz *posluchъ* je odvodený od pojmu sluch, ucho, bolo by možné jednotlivé vyššie citované ukážky z veľkomoravských prameňov o *posluchъoch* podrobiť práve takémuto výkladu pojmu *posluchъ* – totiž že môže ísť o svedkov predvedených stranou (žalobcom) – bez ohľadu na to, či boli skutočne privádzaní „za ucho“. V tomto zmysle by aj výraz „*pritъknete*“, ktorý sa

⁶⁵ MMFH IV, s. 191.

⁶⁶ Jedná sa o citát z Exodu 23,1, ktorým Metod začína svoju úvahu o dôležitosti svedkov v procesnom konaní, bezprostredne preložený do staroslovienciny. Pozri bližšie MMFH IV, s. 200.

⁶⁷ MMFH IV, s. 200.

⁶⁸ LONZA, N.: Pulling the witness by the ear: a riddle from the medieval Ragusan sources. In *Dubrovnik Annals*, 13, 2009, s. 25-35. Dostupné na internete: hrcak.srce.hr/file/74539 (navštívené dňa 4. 1. 2015).

v spojení s *posluchъom* uvádza v čl. 2 Zákonníka (*prityknete o poslusechъ*), a ktorý Procházka vykladá ako príviesť, pritiahnúť,⁶⁹ javilo ako nápadne popisujúce proces predvedenia svedkov „*per aures tracti*“. Prejdúc s týmto očakávaním obsahu pojmu *posluchъ* všetky zmienky o *posluchъoch* vo veľkomoravských prameňoch, javí sa, že významom pojmu *posluchъ* by skutočne mohli byť „svedkovia privedení stranou“. Termín *svědětель* by potom mohol byť iba všeobecným označením svedka v najširšom zmysle. Aj toto vysvetlenie totiž zapadá do kontextu použitia pojmu *svědětель* na všetkých príslušných miestach vo veľkomoravských prameňoch. Táto naša hypotéza si však bude nepochybne vyžadovať ešte ďalší výskum a verifikáciu.

Záver

Pri rekonštrukcii súdneho konania, či už v civilných alebo trestných veciach, sme na základe historicko-lingvistickej analýzy podstatne rozšírili množinu pojmov a inštitútov, ktoré sa doteraz s riešením sporov v slovanských spoločenských spájali (napr. v dielach Irene Wiehl či u Katje Škrubej). Napriek tomu však pri analýze týchto pojmov z historicko-lingvistického hľadiska postupujeme opatrne, a neformulujeme žiadne absolútne závery – s poukazom na to, že u mnohých z identifikovaných pojmov ide o významové posuny od všeobecných neprávných výrazov k právnym významom (klebeta – žaloba, šepky – udanie). Takéto posuny znemožňujú rekonštruovať skutočný význam použitých pojmov v predcyrilometodskom období. Právny obsah totiž mohol byť týmto pojmom pripísaný až samotnými zapisovateľmi, prípadne mohlo ísť o výsledok dovtedajšej kristianizačnej činnosti.

Aj inak treba vo vzťahu k pojmom popisujúcim súdne riešenie sporov v skúmanej fáze vývoja pristupovať s opatrnosťou. Pramene tak síce napríklad poznajú pojem sudcu aj súdu, a dokonca referujú o súdnej činnosti samotného kniežaťa (panovníka), a poznajú aj sudcu „zemlje“, teda obvodu, ale zároveň stále poznajú aj pojem „všeobecný súd“, resp. „všeľudový súd“ (v použití na označenie posledného súdu), čo môže naznačovať na akúsi prechodnú fázu medzi kolektívnym súdením a individuálnym výkonom súdnej moci. Zostáva tak otáznym, do akej miery terminológia riešenia sporov používaná vo veľkomoravských pamiatkach verne vystihuje (predcyrilometodskú) realitu, a do akej miery vystihuje prípadne iba modernizačnú snahu, významovo meniacu dovtedajšie termíny označujúce súdy, sudcov, procesné úkony (žaloby, udania) a dôkazné prostriedky (svedok, svedectvo).

Výnimočne hmatateľným výsledkom našej rekonštrukcie predcyrilometodského procesného práva by v tomto kontexte mohol byť nový výklad pojmu „*posluchъ*“, ponovom s nami navrhovaným významom „stranou privedený svedok“ (*prityknete o poslusechъ*) – a to nielen na základe historicko-lingvistickej analýzy, ale tiež vo svetle zmienok v prameňoch strednej a južnej Európy rovnakého obdobia hovoriacich o „svedkoch privedených za ucho“ (*testes per aures tracti*). Ide tu však zatiaľ iba o hypotézu, ktorá si vyžaduje ďalší výskum a verifikáciu.

⁶⁹ Slovo „prityknoti“ zdôrazňovalo skutočnosť, že na osobu sa vztiahla ruka. PROCHÁZKA, V.: K historickoprávniemu významu csl. prityknoti a jeho parafrázi z ruských prameňov. In *Slavia*, 26, 1957, s. 336-340.

Recenzenti: *Mgr. Miroslav Lysý, PhD.*
JUDr. Ivana Šošková, PhD.

Použitá literatúra

- DVORNÍK, F.: Byzantské misie u Slovanů. Praha : Vyšehrad, 1970. 393 s.
- ERHART, A. a kol.: Etymologický slovník jazyka staroslověnského. 14. díl. Praha : Academia, 2008.
- HELMOLD Z BOSAU: Kronika Slovanů. Prel. Jan Zdichynec. Praha : Argo, 2012. 298 s. ISBN 978-80-257-0786-9
- JAGIČ, V.: Entstehungsgeschichte der kirchenslavischen Sprache. 2. vydanie. Berlin : Weidmann, 1913.
- JANYŠKOVÁ, I. a kol.: Etymologický slovník jazyka staroslověnského. 14. díl. Praha : Academia, 2008.
- KADLEC, K.: O potřebě slovanských právních starožitností. Praha : Nákladem vlastním, 1904.
- KADLEC, K.: Přísežní pomocníci v právu slovanském. In Sborník věd právních a státních, 15, 1915.
- KAPRAS, J.: Soudy boží vodou a ohněm v českém právu. In Sborník věd právních a státních, XXXIII, 1933, s. 157 a nasl.
- KÖBLER, G.: Klage, klagen, Kläger. In Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, 92, 1975, s. 1-20.
- KÖBLER, G.: Richten – Richter – Gericht. In Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, 87, 1970, s. 57-113.
- KUČERA, M.: Postavy Veľkomoravskej histórie. Bratislava : Perfekt, 2005. 233 s.
- KUCHEROV, S.: Indigenous and Foreign Influences on the Early Russian Legal Heritage. In Slavic Review, 31, 1972, č. 2, s. 257-282.
- KURZ, J. a kol.: Slovník jazyka staroslověnského, zv. 37. Praha : Academia, 1975.
- KURZ, J.: Učebnice jazyka staroslověnského. Praha : SPN, 1969. 233 s.
- LONZA, N.: Pulling the witness by the ear: a riddle from the medieval Ragusan sources. In Dubrovnik Annals, 13, 2009, s. 25-35. Dostupné na internete: hrcak.srce.hr/file/74539 (navštívené dňa 4. 1. 2015).
- Magnae Moraviae Fontes Historici I – V. Prameny k dějinám Velké Moravy. Praha, Brno : SPN, Masarykova univerzita, 1966 – 1971.
- LYSÝ, M.: Druhostupňové kniežatá na Morave v 9. storočí. In Byzantinoslovaca, V, 2014, s. 123-127.
- MACHEK, V.: Etymologický slovník jazyka českého. Praha : ČSAV, 1957.
- MAŃCZAK, W.: Przedhistoryczne migracje Slowian i pochodzenie jezyka staro-cerkiewno-slowiańskiego. Krakov : Poľská akadémia vied, 2004.
- MAREK, M.: Kto žil v 9. storočí na území Slovenska? In MARSINA, R., MULÍK, P. (eds.): Etnogenéza Slovákov. Kto sme a odkiaľ pochádzame. Martin : Matica slovenská, 2011.
- MARKOV, J.: Původ-sok a jeho místo v systému českého středověkého průvodního řízení. In Sborník věd právních a státních, XXVIII, 1928.
- MARSINA, R.: Metodov boj. Bratislava : Vydavateľstvo Spolku slovenských spisovateľov, 2012. 196 s.
- MATUSZEWSKI, J.: Najstarszy zwód prawa polskiego. Varšava : Państwowe wydawnictwo naukowe, 1959.

- MOSZYŃSKI, K.: Pierwotny zasiag jezyka praslowianskiego. Wroclaw : Polska akademia nauk, 1957.
- ONDRUŠ, Š.: Odtajnené trezory slov/III. Martin : Matica slovenská, 2004. 230 s.
- PROCHÁZKA, V.: Důkaz dopadením při činu a počátky svědeckého důkazu v právu slovan-
ských národů. In Právněhistorické studie, 4, 1958.
- PROCHÁZKA, V.: K historickoprávnímu významu csl. prítěknŏti a jeho parafrází z ruských
pramenů. In Slavia, 26, 1957, s. 336-340.
- PROCHÁZKA, V.: Posluchъ et vidokъ. In Byzantinoslavica, 20, 1959, s. 231-251.
- RATKOŠ, P.: Pramene k dejinám Veľkej Moravy. Bratislava : SAV, 1968. 529 s.
- SLANINKA, M. (ed.): Assemanov evanjeliár a kalendár. Martin : Matica slovenská, 2013.
354 s.
- STANISLAV, J.: Starosloviensky jazyk I. Bratislava : SPN, 1978. 370 s.
- ŠKRUBEJ, K.: Pravo v zgodovini. Ljubljana : Založba, 2010.
- ŠKRUBEJ, K.: Rekonstrukcija najstaršega sodnega postopka pri prednikih Slovencev. In Zbor-
nik znanstvenih razprav, LXIII, 2003, s. 399-435.
- VADRNA, M.: Obraz kráľa Svätopluka I. v českých kronikách. In HOMZA, M. a kol.: Svä-
topluk v európskom písomníctve. Bratislava : Post Scriptum, 2013.
- VAŠICA, J.: Literární památky epochy velkomoravské. Praha : Lidová demokracie, 1966.
287 s.
- WEIZSÄCKER, W.: „Nárok“ und „sok“ im böhmisch-mährischen Landrecht. In Zeitschrift
der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte. Germanistische Abtheilung, 53, 1933, s. 300-
310.
- WENZEL, G. (ed.): Codex diplomaticus arpadianus continuatus, Árpádkori Új Okmánytár.
Facsimile reprint. Pápa : Jókai Mór Városi Könyvtár, 2001 – 2003.
- WIEHL, I.: Die Rechtswörter in den Freisinger Denkmälern. In Beiträge zum VIII. Internatio-
nalen Slawistenkongreß in Zagreb 1978. Theoretische und praktische Linguistik des Russi-
schen 1; Studia Slavica 2 = Marburger Abhandlungen zur Geschichte und Kultur Osteuro-
pas 20,1; 21,2 (Gießen, 1981), 2, 1981, s. 59-80.
- WIEHL, I.: Untersuchungen zum Wortschatz Freisinger Denkmäler : Christliche Terminolo-
gie. Mníchov : Verlag Otto Sagner, 1974.
- ŽIGO, P., KUČERA, M. a kol.: Na písme zostalo (dokumenty Veľkej Moravy). Bratislava :
Perfekt, 2012. 157 s. ISBN 978-80-8046-594-0

ALTERNATÍVNE SPÔSOBY ZAMESTNÁVANIA V SLOVENSKEJ REPUBLIKE – AGENTÚRNE ZAMESTNÁVANIE A DOČASNÉ PRIDELENIE¹

JUDr. Juraj Hamulák, PhD.

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra pracovného práva a práva sociálneho zabezpečenia

Alternatívne spôsoby zamestnávania v Slovenskej republike – agentúrne zamestnávanie a dočasné pridelenie

Autor sa v článku zaoberá problematikou alternatívnych spôsobov zamestnávania s akcentom na právnu úpravu tzv. agentúrneho zamestnávania, resp. zamestnávania v podobe tzv. dočasného pridelenia. Metódou právnej analýzy a syntézy definuje základné rysy právnej úpravy vo svetle ostatných novelizácií príslušných právnych predpisov, pričom prostredníctvom poznatkov z praxe zvyrazňuje aktuálnosť a potrebu zavedených zmien. Autor sa postupne venuje problematike právneho statusu agentúr dočasného zamestnávania a podmienkam ich činnosti na trhu práce v Slovenskej republike. Formou komparácie analyzuje konkrétne zmeny v právnej úprave v Zákonníku práce, ktoré boli determinované požiadavkami praxe.

Alternative Methoden der Beschäftigung in der Slowakischen Republik – Arbeitsagenturen und vorübergehende Abtretung an

Autor des Artikels befasst sich mit dem Thema alternative Beschäftigung mit Schwerpunkt auf Rechtsvorschriften und Arbeitsunternehmen Beschäftigung in Form der Abordnung. Methode der juristischen Analyse und Synthese definiert die wesentlichen Merkmale der Rechtsvorschriften im Lichte der übrigen Änderungen der einschlägigen Rechtsvorschriften, während durch praktische Erfahrungen unterstreicht die Aktualität und die Notwendigkeit für Veränderungen. Der Autor beschäftigt sich nacheinander mit dem Problem des Rechtsstatus von Zeitarbeitsfirmen und die Bedingungen ihrer Tätigkeit auf dem Arbeitsmarkt in der Slowakischen Republik. Durch Vergleich analysiert spezifische Änderungen in der Gesetzgebung im Arbeitsgesetzbuch, die von den Anforderungen der Praxis ermittelt wurden.

¹ Tento článok vznikol vďaka podpore v rámci OP Výskum a vývoj pre dopytovo-orientovaný projekt: Univerzitný vedecký park Univerzity Komenského v Bratislave, ITMS 26240220086 spolufinancovaný zo zdrojov Európskeho fondu regionálneho rozvoja.

Alternative methods of employment in the Slovak Republic – employment agencies and temporary allocation

Author of the article deals with the issue of alternative means of employment with emphasis on legislation called. Agency employment, respectively. Employment in the form of so-called. temporary assignment. The method of legal analysis and synthesis defines the basic features of the legislation in the light of other amendments of the relevant legislation, and through practical experience highlights the timeliness and the need for change. The author gradually paid to the issue of the legal status of temporary work agencies and the conditions of their activity on the labor market in the Slovak Republic. By way of comparison analyzes specific changes in legislation in the Labour Code, which were determined by the requirements of practice.

Kľúčové slová: pracovné právo, agentúra dočasného zamestnávania, závislá práca, zamestnanec, užívateľský zamestnávateľ

Schlüsselbegriffe: Arbeitsrecht, Zeitarbeitsunternehmen, nichtselbständiger Arbeit, Mitarbeiter, des Benutzers Arbeitgeber

Keywords: labor law, temporary employment agency, dependent work, employee, employer user

Úvod

Pracovné právo čelí v posledných rokoch mnohým výzvam, ktoré sú determinované predovšetkým dozvukmi globálnej finančnej a hospodárskej krízy z roku 2009. Napriek určitému oživeniu trhov práce nastal len malý pokrok pri znižovaní nezamestnanosti, pričom situácia je alarmujúca nielen v rozvojových krajinách sveta, ale nezamestnanosť výrazne vzrástla aj vo vyspelých ekonomikách. Medzi základné priority pracovného práva v tejto súvislosti patrí najmä zvyšovanie kvantity pracovných miest, ich udržateľnosť, flexibilita trhu práce, ale aj zabezpečenie rovnakého zaobchádzania a dôstojných pracovných podmienok². Jednou s foriem (popri aktívnych opatreniach na trhu práce³), ktorou sa pracovné právo snaží vytvoriť podmienky pre zvyšovanie zamestnanosti, je zavedenie alternatívnych spôsobov zamestnávania. Typickým príkladom je inštitút tzv. dočasného pridelenia, resp. zamestnávanie prostredníctvom agentúr dočasného zamestnávania. V tejto súvislosti je úlohou štátu v rámci politiky zamestnanosti vytvárať a ustanovovať podmienky činnosti subjektov na trhu práce. Účel tejto aktivity je nepochybne spätý s úlohou štátu odstraňovať príčiny nezamestnanosti, resp. prijímať opatrenia na zvyšovanie zamestnanosti. Úlohou štátu by však mala byť aj ochrana zamestnancov pred zneužívaním zo strany zamestnávateľov. Agentúrne zamestnávanie je možné považovať za akýsi druh prenájmania pracovnej sily, ktorý je postavený na „nezávislom“ trojstrannom vzťahu medzi zamestnancom, agentúrou a zamestnávateľom, ktorý si túto pracovnú silu „prenajíma“.

² K tomu pozri bližšie: MATLÁK, J.: Sociálno-poist'ovací rozmer nezamestnanosti. In *Lösung der Arbeitslosigkeit in der Slowakischen Republik (Gesetzgebung, Rechtsprechung und Praxis)*. Wien : Paul Gerin, 2013, s. 69-76.

³ KURIL, M.: Príspevok na presťahovanie za prácou, In *Lösung der Arbeitslosigkeit in der Slowakischen Republik (Gesetzgebung, Rechtsprechung und Praxis)*. Wien : Paul Gerin, 2013, s. 63-68.

Z medzinárodnoprávneho hľadiska tvorí základ pre vymedzenie pojmu agentúrneho zamestnávania Dohovor Medzinárodnej organizácie práce č. 181 o súkromných agentúrach zamestnania z roku 1997⁴. V zmysle definície v ňom obsiahnutej sa pod výrazom súkromná agentúra zamestnania rozumie „*akákoľvek fyzická alebo právnická osoba, nezávislá od verejných úradov, ktorá poskytuje jednu alebo viaceré z nasledujúcich služieb trhu práce: a) služby, ktoré zodpovedajú ponukám a žiadostiam o zamestnanie bez toho, aby sa súkromná agentúra zamestnania stala stranou v pracovných pomeroch, ktoré môžu z toho vzniknúť, b) služby pozostávajúce zo zamestnávania pracovníkov s cieľom dať ich k dispozícii tretej strane, ktorá môže byť fyzickou osobou alebo právnickou osobou (ďalej uvedená ako „užívateľský podnik“) a ktorá im určí úlohy a vykonáva dozor nad ich realizáciou, c) iné služby vzťahujúce sa na vyhľadávanie pracovných miest, vymedzené prostredníctvom príslušného úradu po konzultácii s najreprezentatívnejšími organizáciami zamestnávateľov a s najreprezentatívnejšími organizáciami pracovníkov, také ako poskytovanie informácií, ktoré sa nezostavujú preto, aby zodpovedali osobitným ponukám a žiadostiam o zamestnanie.*“

Právny status agentúr dočasného zamestnávania

Ako už bolo spomenuté zamestnávanie agentúrami dočasného zamestnávania je jedným zo spôsobov alternatívneho riešenia problematiky nezamestnanosti (dopyt po krátkodobých, sezónnych prácach), pre ktoré je zamestnávanie v pracovnom pomere neefektívnym spôsobom riešenia. V zmysle platnej právnej úpravy v Slovenskej republike je potrebné agentúrne zamestnávanie definovať ako službu zamestnanosti poskytovanú právnickou osobou. Právnym základom postavenia agentúr je zákon č. 5/2004 Z.z. o službách zamestnanosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o službách zamestnanosti“). Tento zákon v ustanoveniach § 29 vymedzuje pojem agentúra dočasného zamestnávania (ďalej len „agentúra“) tak pozitívne ako aj negatívne. V zmysle pozitívneho vymedzenia (ods. 1) za agentúru považujeme „*právnickú alebo fyzickú osobu, ktorá zamestnáva občana v pracovnom pomere na účel jeho dočasného pridelenia k užívateľskému zamestnávateľovi na území Slovenskej republiky na výkon práce pod jeho dohľadom a vedením alebo na účel jeho vyslania podľa osobitného predpisu*“. Negatívne je agentúra definovaná v ods. 2 tak, že o dočasné pridelenie nepôjde, „*ak užívateľský zamestnávateľ opätovne dohodol s agentúrou dočasného zamestnávania alebo s agentúrami dočasného zamestnávania dočasné pridelenie toho istého zamestnanca v rámci 24 mesiacov po sebe nasledujúcich viac ako päťkrát s výnimkou dôvodu uvedeného v osobitnom predpise*“ pričom opätovné dočasné pridelenie je definované ako „*pridelenie, ktorým má byť zamestnanec dočasne pridelený k užívateľskému zamestnávateľovi pred uplynutím šiestich mesiacov po skončení predchádzajúceho dočasného pridelenia*.“ V danom prípade zákon

⁴ Dohovor Medzinárodnej organizácie práce o súkromných agentúrach zamestnania č. 181 z roku 1997 bol prijatý 9. júna 1997 v Ženeve, pričom nadobudol platnosť 10. mája 2000. Pre Slovenskú republiku sa stal platným až potom čo s ním Národná rada Slovenskej republiky vyslovila súhlas uznesením č. 1789 z 2. decembra 2009 a rozhodla, že ide o medzinárodnú zmluvu, ktorá má podľa čl. 7 ods. 5 Ústavy Slovenskej republiky prednosť pred zákonmi. Prezident Slovenskej republiky dohovor ratifikoval 3. februára 2010. Ratifikačná listina bola uložená 22. februára 2010 u generálneho riaditeľa Medzinárodného úradu práce, depositára dohovoru. Pre Slovenskú republiku nadobudol platnosť 22. februára 2011.

prezume tzv. nevyvrátiteľnú právnu domnienku (ak dôjde k uvedenému prípadu, tak „zaniká pracovný pomer medzi zamestnancom a agentúrou dočasného zamestnávania a vzniká pracovný pomer na neurčitý čas medzi zamestnancom a užívateľským zamestnávateľom“. Podstata činnosti agentúr dočasného zamestnávania a ich vzťahu k samotným zamestnancom tkvie v skutočnosti, že služba sprostredkovania zamestnania, ktorú agentúra takto zamestnancom poskytne je bezodplatná, pretože zákon výslovne zakazuje, aby agentúra od dočasného agentúrneho zamestnanca vyberala poplatok za pridelenie k užívateľskému zamestnávateľovi alebo za uzatvorenie pracovného pomeru s užívateľským zamestnávateľom. Finančný benefit pre agentúru spočíva v tzv. úhrade za pridelenie dočasného agentúrneho zamestnanca, ktorú môže agentúra vyberať v dohodnutej výške od užívateľského zamestnávateľa. Činnosť agentúry dočasného zamestnávania môže v zmysle platnej právnej úpravy v zákone o službách zamestnanosti vykonávať tak právnická, ako aj fyzická osoba. Predpokladom na výkon tejto činnosti u fyzickej osoby je v prvom rade bezúhonnosť (preukazuje sa výpisom z registra trestov nie starším ako tri mesiace), ďalej skončené vysokoškolské vzdelanie druhého stupňa⁵ a predovšetkým povolenie na túto činnosť, ktoré vydáva na dobu neurčitú Ústredie práce, sociálnych vecí a rodiny (ďalej len „ústredie“). Podmienkou navyše, ktorú musí splniť právnická osoba na to, aby jej mohlo byť vydané povolenie na činnosť agentúry dočasného zamestnávania je aj disponovanie vlastným imanom v hodnote najmenej tridsaťtisíc eur. Túto podmienku nepreukazuje právnická osoba, ale zisťuje ju ústredie vo verejnej časti registra účtovných závierok⁶. Zákon o službách zamestnanosti však výslovne stanovuje, že toto povolenie sa nevydá právnickej osobe alebo fyzickej osobe, ktorá má priznané postavenie sociálneho podniku.⁷ V zmysle uvedeného sa povolenie na vykonávanie činnosti agentúry dočasného zamestnávania vydáva na základe žiadosti, ktorej obsahové náležitosti upravuje zákon o službách zamestnanosti pochopiteľne odlišne pre fyzickú, ako aj pre právnickú osobu, pričom však zákon výslovne neurčuje sankciu neplatnosti pri nedodržaní formy, resp. jednej z obsahových náležitostí žiadosti, avšak v tomto prípade ústredie ako orgán štátnej správy, ktorý vykonáva štátnu správu v oblasti sociálnych vecí a služieb zamestnanosti a plní úlohy (v našom prípade) na

⁵ „V prípade právnickej osoby musí podmienku bezúhonnosti a podmienku skončenia vysokoškolského vzdelania druhého stupňa spĺňať osoba, ktorá koná v mene agentúry dočasného zamestnávania“

⁶ V zmysle §23 ods. 6 zákona č. 431/2002 Z. z. o účtovníctve v znení neskorších predpisov sa register členení na verejnú časť a neverejnú časť, pričom verejnú časť registra tvoria príslušné dokumenty (riadne individuálne účtovné závierky, mimoriadne individuálne účtovné závierky, riadne konsolidované účtovné závierky, mimoriadne konsolidované účtovné závierky, súhrnné účtovné závierky verejnej správy, výkazy vybraných údajov z účtovných závierok podľa § 17a a 22, správy auditorov, individuálne výročné správy, konsolidované výročné správy, ročné finančné správy podľa osobitného predpisu) v zákone stanovených subjektov.

⁷ Vychádzajúc z § 50b ods. zákona o službách zamestnanosti, je „sociálny podnik právnická osoba alebo fyzická osoba, ktorá a) zamestnáva zamestnancov, ktorí pred prijatím do pracovného pomeru boli znevýhodnenými uchádzačmi o zamestnanie v počte, ktorý predstavuje najmenej 30% z celkového počtu jeho zamestnancov, b) poskytuje podporu a pomoc zamestnancom, ktorí pred prijatím do pracovného pomeru boli znevýhodnenými uchádzačmi o zamestnanie, nájsť zamestnanie na otvorenom trhu práce, c) najmenej 30% z finančných prostriedkov získaných z príjmu z predmetu činnosti, ktoré zostanú po úhrade všetkých výdavkov na predmet činnosti za príslušné zdaňovacie obdobie podľa daňového priznania, každoročne použije na vytváranie nových pracovných miest alebo na zlepšovanie pracovných podmienok a d) je zapísaná v registri sociálnych podnikov.“

úseku sprostredkovania vhodného zamestnania⁸ postupuje tak, že ak neobsahuje predpísané náležitosti alebo nie sú priložené požadované doklady, vyzve žiadateľa k ich odstráneniu v lehote, ktorú stanoví vo výzve, pričom ho poučí, že ak neodstráni nedostatky žiadosti, konanie vo veci vydania povolenia zastaví⁹. Zaujímavosťou povinných súčasti žiadosti o povolenie činnosti agentúry je popri povinných údajoch najmä predloženie projektu vykonávania činnosti agentúry dočasného zamestnávania vrátane kalkulácie predpokladaných príjmov a výdavkov. Zákonná úprava neobsahuje popis, resp. charakteristiku obsahovej stránky takehoto projektu. Ústredie však v rámci svojich komunikačných prostriedkov poskytuje vzorové informácie pre žiadateľov o povolenie činnosti agentúry¹⁰.

Povinnosti agentúry dočasného zamestnávania

Zákon o službách zamestnanosti v § 31 upravuje základné povinnosti agentúr, ktorými nielen reguluje ich činnosť, ale vytvára aj podmienky na riadne fungovanie v súlade s požiadavkami ochrany funkcie a základných zásad pracovného práva. V rámci toho zákon stanovuje povinnosti agentúr v rámci ochrany osobných údajov dočasného agentúrneho zamestnanca, umožnenie uplatňovať si právo na slobodu združovania sa a právo na kolektívne vyjednávanie, prístup k odbornému vzdelávaniu alebo k získaniu odborných zručností, či k zariadeniam starostlivosti o deti. V rámci týchto povinností sa však výrazne prejavuje aj úloha orgánov štátu pri regulácii ich činnosti pričom sú stanovené povinnosti agentúry vytvárať podmienky na výkon kontroly dodržiavania všeobecne záväzných právnych predpisov v oblasti služieb zamestnanosti, poskytnúť informácie a doklady orgánom kontroly a poskytovať ústrediu správu o svojej činnosti za predchádzajúci kalendárny rok. Kontrolu dodržiavania povinností, resp. porušenia pracovnoprávných predpisov môže vykonávať aj zástupca zamestnancov. V prípade ak tieto orgány (resp. zástupca zamestnancov), po prípade aj občan, ktorý bol činnosťou agentúry dočasného zamestnávania poškodený zistia, že došlo zo strany agentúry k porušeniu povinností, môžu tieto podať na Ústredie návrh na pozastavenie činnosti alebo zrušenie povolenia na činnosť agentúry dočasného zamestnávania, pričom ak Ústredie zistí, že k takýmto pochybeniam došlo, tak môže agentúre pozastaviť činnosť do odstránenia nedostatkov, alebo toto povolenie na činnosť aj zrušiť. Popritom platí, že Ústredie toto povolenie obligatórne zruší, ak agentúra nepridelovala dočasných agentúrnych zamestnancov v období jedného roka, porušila zákaz nelegálneho zamestnávania alebo nesplnila povinnosť poskytovať ústrediu správu o svojej činnosti, resp. ak ústredie zistí, že agentúra nedisponuje vlastným imanom v hodnote najmenej 30 000 eur.

⁸ Zákon č. 453/2003 Z. z. o orgánoch štátnej správy v oblasti sociálnych vecí, rodiny a služieb zamestnanosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov

⁹ Zákon č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov

¹⁰ Zdroj:

http://www.upsvar.sk/buxus/docs/SSZ/OISS/ADZ/Odporucana_osnova_projektu_na_SZU__ADZ__AP_Z.pdf, pozreté dňa 10.6.2014

Základné podmienky realizácie dočasného pridelenia

Vychádzajúc z platnej právnej úpravy je potrebné poukázať na skutočnosť, že zákon o službách zamestnanosti nerieši komplexne pracovné podmienky a podmienky zamestnávania agentúrnych zamestnancov, resp. dočasne pridelených zamestnancov. Zákon o službách zamestnanosti odkazuje na osobitnú právnu úpravu v základnom pracovnoprávnom predpise. Zákonník práce definuje základné podmienky činnosti agentúr v časti, v ktorej sa venuje tzv. dočasnému prideleniu. V § 58 a 58a upravuje postup pri dočasnom pridelení zamestnanca inému zamestnávateľovi, ktorého nazývame užívateľský zamestnávateľ. Zamestnanca môže v zmysle Zákonníka práce prideliť buď zamestnávateľ alebo agentúra dočasného zamestnávania. Toto pridelenie sa uskutočňuje na základe dvoch právnych úkonov. Jedným je dohoda o dočasnom pridelení medzi zamestnávateľom (resp. agentúrou) a zamestnancom a tým druhým je dohoda o dočasnom pridelení zamestnanca v pracovnom pomere na výkon práce medzi zamestnávateľom (resp. agentúrou) a užívateľským zamestnávateľom. pričom upravuje postup pri dočasnom pridelení zamestnanca inému zamestnávateľovi, ktorého nazývame užívateľský zamestnávateľ. Je potrebné uviesť, že do novelizácie Zákonníka práce z 28. januára 2015¹¹ legálna definícia pojmu užívateľský zamestnávateľ absentovala. Tento nedostatok bol odstránený zavedením tejto definície do § 40 („*Užívateľský zamestnávateľ na účely tohto zákona je právnická osoba alebo fyzická osoba, ku ktorej zamestnávateľ alebo agentúra dočasného zamestnávania podľa osobitného predpisu dočasne pridelí na výkon práce zamestnanca v pracovnom pomere*“).

Reakcia zákonodarcu na potreby praxe

Novela ZP s účinnosťou od 1. marca 2015¹² legislatívne rieši viacero problémov, ktoré sa objavujú v praxi. Za prvú zásadnú zmenu považujem definovanie problému tzv. fiktívnych pracovných ciest, ktorými agentúry v mnohých prípadoch obchádzajú svoju daňovú a odvodovú povinnosť. Častým javom bolo totiž to, že ako miesto výkonu práce bolo stanovené sídlo agentúry dočasného zamestnávania, ale miesto dočasného pridelenia zamestnanca bolo už miesto odlišné. Skutočnosť však bola taká, že zamestnanec mal reálny pobyt v mieste dočasného pridelenia, do práce nemusel dochádzať, avšak fiktívne sa vykazovalo, že dochádza z miesta výkonu práce do miesta dočasného pridelenia. Novela ZP ma za cieľ tento problém odstrániť tým, že sa zavádza obmedzenie možnosti vysielania na pracovnú cestu, pričom túto možnosť bude mať už len užívateľský zamestnávateľ. Z hľadiska zásad bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci je možné považovať zavedenie obmedzenia dočasného pridelenia na výkon rizikových prác, ktoré príslušný orgán verejného zdravotníctva zaradil do 4. kategórie rizikovej práce¹³ za vhodné a účelné, najmä z ohľadom na skutočnosť,

¹¹ Zákon č. 14/2015 Z. z. z 28. januára 2015, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 311/2001 Z.z. Zákonník práce v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony (ďalej len „Novela ZP“)

¹² Poznámka autora: s výnimkou § § 63 ods. 1 písm. b) a ods. 2, ktoré nadobúdajú účinnosť 1. septembra 2015.

¹³ Zákon č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia v znení neskorších predpisov

že pridelovaní zamestnanci často krát nemajú dostatočnú kvalifikáciu na výkon týchto prác.

Zásadnou zmenou, ktorá bola zavedená Novelou ZP je zavedenie zákonných dôvodov, ktoré znamenajú tzv. prezumovanie vzniku dočasného pridelenia. Z hľadiska právnej úpravy sa jedná o spresnenie definície dočasného pridelenia, ktorá je už zavedená v zákone o službách zamestnanosti a týka sa definície agentúr dočasného zamestnávania. Novela ZP však rozšírila túto definíciu aj na zamestnávateľov, ktorí nie sú agentúrami. Dovtedajšia právna úprava totiž umožňovala dočasné pridelenie len u zamestnancov v pracovnom pomere na základe dohody o dočasnom pridelení medzi agentúrou, resp. zamestnávateľom a užívateľským zamestnávateľom. To však pre praktické využitie znamená, že sa na právne vzťahy od tejto dohody odvíjajúce vzťahovali podmienky dočasného pridelenia, ktoré ustanovoval Zákonník práce. Prax však bola iná. Tieto podmienky, ktoré pre zamestnávateľov z ich pohľadu predstavujú obmedzenia flexibilného spôsobu zamestnávania spôsobili, že mnohí (samozrejme nie všetci) zamestnávatelia začali hľadať iné spôsoby „zamestnávania“. V praxi sa začali objavovať prípady obchádzania ustanovení o dočasnom pridelení, pričom zamestnávatelia začali uzatvárať obchodnoprávne zmluvy s inými zamestnávateľmi na dodanie rôznych služieb. Tieto služby mali jasný charakter dočasného pridelenia, avšak absencia právnej úpravy takúto formu „obchádzania“ právnej úpravy umožňovala. V danom prípade preto pozitívne hodnotím zavedenie zákonných predpokladov, na základe ktorých bude možné za dočasné pridelenie považovať okrem spomínanej dohody o dočasnom pridelení, aj „*aj výkon práce zamestnancom, prostredníctvom ktorého zamestnávateľ alebo agentúra dočasného zamestnávania vykonáva činnosť pre právnickú osobu alebo fyzickú osobu, ak a) právnická osoba alebo fyzická osoba ukladá zamestnancovi pracovné úlohy, organizuje, riadi a kontroluje jeho prácu a dáva mu na tento účel pokyny, b) táto činnosť sa vykonáva prevažne v priestoroch právnickej osoby alebo fyzickej osoby a prevažne jej pracovnými prostriedkami alebo táto činnosť sa prevažne vykonáva na zariadeniach právnickej osoby alebo fyzickej osoby a c) ide o činnosť, ktorú má právnická osoba alebo fyzická osoba ako predmet svojej činnosti zapísanú v príslušnom registri.*“

Z hľadiska problematiky nezamestnanosti¹⁴ sa výrazne pozitívne javí zavedenie jasných podmienok uzatvárania pracovných pomerov na dobu určitú medzi agentúrami a zamestnancami. Podľa dovtedajšej právnej úpravy bolo možné upraviť podmienky skončenia pracovného pomeru na dobu určitú vo väzbe na skončenie dočasného pridelenia. V praxi sa to prejavovalo tak, že kuzavretiu pracovného pomeru na dobu určitú dochádzalo za účelom dočasného pridelenia, pričom ako skutočnosť znamenajúca skončenie pracovného pomeru bolo určené skončenie dočasného pridelenia. Problematickým sa v tomto smere javil ten fakt, že v dohode o dočasnom pridelení sa určovali podmienky jednostranného ukončenia výkonu práce pred uplynutím doby dočasného pridelenia. To znamená, že ak boli tieto podmienky určené veľmi široko, napríklad len znížením objemu výroby, alebo znížením množstva objednávok užívateľského zamestnávateľa, tak sa strácala podstata ochrany dočasne pridelených zamestnancov, najmä vo väzbe na zásadu, že podmienky zamestnávania dočasne pridelených zamestnancov musia byť najmenej

¹⁴ K problematike nezamestnanosti pozri bližšie ŽELONKOVÁ, I., KUFELOVÁ, I.: Nezamestnanosť mladých ľudí v Slovenskej republike. In *Lösung der Arbeitslosigkeit in der Slowakischen Republik (Gesetzgebung, Rechtsprechung und Praxis)*. Wien : Paul Gerin, 2013, s. 89-97.

rovnako priaznivé ako u porovnateľného zamestnanca užívateľského zamestnávateľa. V praxi sa to prejavovalo tak, že pracovné pomery dočasne pridelených zamestnancov končili spolu s dočasným pridelením. Pre takýchto zamestnancov to predstavovalo absenciu istoty udržateľnosti pracovného pomeru. Zamestnanci v mnohých prípadoch vôbec nevedeli na akú reálnu dobu majú uzavretý pracovný pomer, pričom sa stávali rukojemníkmi „svojevôle“ užívateľského zamestnávateľa. Takýto právny stav prispieval k častej fluktuácii zamestnancov medzi pracovným pomerom a úradom práce v rámci evidencie nezamestnaných. Novela ZP ma za cieľ tento problém riešiť zavedením presných podmienok uzatvárania pracovného pomeru na určitú dobu tým, že je stanovená povinnosť agentúry určiť dobu trvania pracovného pomeru dátumom jeho skončenia. Z hľadiska ochrany zamestnávateľa – agentúry dočasného zamestnávania je potrebné uviesť, že v Novele ZP neabsentuje ani riešenie situácií v prípadoch, keď agentúra nebude mať možnosť ďalej zamestnanca zamestnávať, resp. dočasne prideliť k inému užívateľskému zamestnávateľovi. Takto bola zavedená nová skutková podstata výpovedného dôvodu zo strany zamestnávateľa z dôvodu nadbytočnosti zamestnanca. V § 63 ods. 1 písm. b) ¹⁵ boli rozšírené výpovedné dôvody o možnosť výpovede, ak sa zamestnanec stane nadbytočným vzhľadom na skončenie dočasného pridelenia pred uplynutím doby, na ktorú bol dohodnutý pracovný pomer na určitú dobu, pričom sa prirodzene navrhuje upraviť aj ustanovenie týkajúce sa ponukovej povinnosti zamestnávateľa ako hmotnoprávnej podmienky platnosti výpovede tak, aby sa táto povinnosť nevzťahovala na určený výpovedný dôvod.

Taktiež pozitívne je možné hodnotiť rozšírenie právnej úpravy v Zákonníku práce o už existujúce podmienky tzv. opätovne dohodnutého dočasného pridelenia v právnej úprave § 29 ods. 2 zákona o službách zamestnanosti, pričom podmienky, ktoré už v súčasnosti platia pre agentúry dočasného zamestnávania, budú platiť aj pre ostatných zamestnávateľov, ktorí dočasne pridelujú zamestnancov k užívateľskému zamestnávateľovi. V zásade bude platiť, že dočasné pridelenie bude možné dohodnúť najdlhšie na 24 mesiacov, pričom ho bude možné opätovne dohodnúť v rámci týchto 24 mesiacov najviac päťkrát. Táto podmienka sa bude vzťahovať aj na prípady dočasného pridelenia tohto zamestnanca iným zamestnávateľom alebo inou agentúrou dočasného zamestnávania k tomu istému užívateľskému zamestnávateľovi. Tým sa predíde v praxi zaužívanému zamestnávaniu toho istého zamestnanca viacerými agentúrami (pričom ide väčšinou o jedného majiteľa viacerých agentúr) a ich pridelovaniu k užívateľskému zamestnávateľovi opätovne počas viacerých rokov – reťazenie pracovných pomerov v rámci dočasného pridelenia. Obdobne ako v zákone o službách zamestnanosti (viď text vyššie) aj v Zákonníku práce bol ustanovený inštitút nevyvrátiteľnej právnej domnienky zániku pracovného pomeru medzi zamestnancom a zamestnávateľom alebo agentúrou dočasného zamestnávania a vzniku pracovného pomeru na neurčitý čas medzi zamestnancom a užívateľským zamestnávateľom.

Z hľadiska potrieb praxe, najmä z ohľadom na ochranu nárokov zamestnancov na odmenu za vykonanú prácu, ako aj vo väzbe na zásadu rovnako priaznivých mzdových podmienok dočasne pridelených zamestnancov ako u porovnateľného zamestnanca užívateľského zamestnávateľa je nevyhnutné hodnotiť zavedenie nasledovnej

¹⁵ Poznámka autora: s účinnosťou od 1. septembra 2015.

zákonnej povinnosti ako výrazne prospešnú. Jedná sa o tú skutočnosť, že doterajšia právna úprava stanovovala, že počas dočasného pridelenia poskytoval zamestnancovi mzdu, náhradu mzdy, cestovné náhrady zamestnávateľ, ktorý zamestnanca dočasne pridelením, alebo agentúra dočasného zamestnávania. V praxi sa však stávalo, že dočasne pridelení zamestnanci napriek skutočnosti, že vykonávajú rovnaké pracovné úlohy, plnia rovnaké pracovné povinnosti ako porovnateľní zamestnanci užívateľského zamestnávateľa, nedosahovali rovnakú mzdu. Novela ZP zaviedla tzv. spoločnú zodpovednosť za mzdové nároky dočasne prideleného zamestnanca. Táto spoločná zodpovednosť znamená, že v prípade ak zamestnávateľ alebo agentúra dočasného zamestnávania neposkytne dočasne pridelenému zamestnancovi mzdu najmenej rovnako priaznivú ako patrí porovnateľnému zamestnancovi užívateľského zamestnávateľa, prechádza povinnosť vyplatiť, resp. doplatiť túto mzdu na užívateľského zamestnávateľa. Zároveň sa stanovuje povinnosť zamestnávateľa alebo agentúry dočasného zamestnávania na požiadanie užívateľskému zamestnávateľovi bezodkladne poskytnúť údaje, ktoré sú potrebné na to, aby užívateľský zamestnávateľ mohol skontrolovať, či zamestnávateľ alebo agentúra dočasného zamestnávania dodržiava povinnosť vyplácať mzdu najmenej rovnako priaznivú ako patrí porovnateľnému zamestnancovi užívateľského zamestnávateľa.

Záver

Záverom je možné konštatovať, že alternatívne spôsoby zamestnávania v podobe agentúr dočasného zamestnávania, resp. v podobe dočasného pridelenia majú významné miesto v pracovnom práve Slovenskej republiky. Ako výnimočné formy realizácie závislej práce sú vhodným nástrojom zamestnávateľov, ktorí ich prostredníctvom môžu reagovať na aktuálne potreby trhu práce. Úlohou pracovnoprávnej legislatívy je však determinovať spôsoby ich využívania v praxi a zároveň eliminovať negatívne vplyvy ich možného zneužívania v neprospech zamestnancov. Totiž práve ochranná funkcia pracovného práva je svojou podstatou základom pre dobré fungovanie trhu práce. Posudzované zmeny v právnej úprave týchto inštitútov je z tohto hľadiska možné hodnotiť ako pozitívne.

Recenzenti: *doc. JUDr. Ján Matlák, CSc.*

JUDr. Mária Nováková, PhD.

Použitá literatúra

1. MATLÁK, J.: Sociálno-poišťovací rozmer nezamestnanosti. In *Lösung der Arbeitslosigkeit in der Slowakischen Republik (Gesetzgebung, Rechtsprechung und Praxis)*. Wien : Paul Gerin, 2013, s. 69-76. ISBN 978-3-200-03146-3
2. KURIL, M.: Príspevok na presťahovanie za prácou. In *Lösung der Arbeitslosigkeit in der Slowakischen Republik (Gesetzgebung, Rechtsprechung und Praxis)*. Wien : Paul Gerin, 2013, s. 63-68. ISBN 978-3-200-03146-3
3. ŽELONKOVÁ, I., KUFELOVÁ, I.: Nezamestnanosť mladých ľudí v Slovenskej republike, In *Lösung der Arbeitslosigkeit in der Slowakischen Republik (Gesetzgebung, Rechtsprechung und Praxis)*. Wien : Paul Gerin, 2013, s. 89-97. ISBN 978-3-200-03146-3

Použité právne predpisy

1. Zákon č. 311/2001 Z. z. *Zákonník práce v znení neskorších predpisov*
2. Zákon č. 82/2005 Z. z. *o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní v znení neskorších predpisov*
3. Zákon č. 5/2004 Z. z. *o službách zamestnanosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov*
4. Zákon č. 145/1995 Z. z. *o správnych poplatkoch v znení neskorších predpisov*
5. http://www.upsvar.sk/buxus/docs/SSZ/OISS/ADZ/Odporucana_osnova_projektu_na_SZU_ADZ_APZ.pdf, pozreté dňa 10.6.2014
6. Zákon č. 431/2002 Z. z. *o účtovníctve v znení neskorších predpisov*
7. Zákon č. 453/2003 Z. z. *o orgánoch štátnej správy v oblasti sociálnych vecí, rodiny a služieb zamestnanosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov*
8. Zákon č. 71/1967 Zb. *o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov*
9. *Dohovor Medzinárodnej organizácie práce o súkromných agentúrach zamestnania* č. 181 z roku 1997

Tento článok vznikol vďaka podpore v rámci OP
Výskum a vývoj pre dopytovo-orientovaný projekt:
Univerzitný vedecký park Univerzity Komenského v Bratislave,
ITMS 26240220086 spolufinancovaný
zo zdrojov Európskeho fondu regionálneho rozvoja.

Podporujeme výskumné aktivity na Slovensku.

Projekt je spolufinancovaný zo zdrojov EÚ.



MINISTERSTVO ŠKOLSTVA,
VEDY, VÝSKUMU A ŠPORTU
SLOVENSKEJ REPUBLIKY

MEDICÍNSKO-PRÁVNE ASPEKTY STERILIZÁCIÍ¹

JUDr. Pavol Kádek, PhD.

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Univerzitný vedecký park Univerzity Komenského v Bratislave

Medicínsko-právne aspekty sterilizácií

Predložený príspevok analyzuje problematiku sterilizácií v zmysle súčasnej platnej právnej úpravy. Sterilizácia je špecifickým medicínskym zákrokom, ktorého cieľom je trvalé zabránenie schopnosti oplodnenia, pričom možno povedať, že ide o najspoľahlivejšiu a najúčinnnejšiu metódu antikoncepcie.

Medical-legal aspects of sterilizations

The submitted paper analyses the issue of sterilizations under current legislation. Sterilization is the medical intervention that intentionally leave a person unable to reproduce. It is the *most reliable* method of birth control.

A sterilizáció orvos-jogi vonatkozásai

A cikk figyelmet szentel a sterilizáció kapcsolatos kérdésekre a jogszabály *hatásos állapotára szerint*. Sterilizáció egy mesterséges orvosi beavatkozás. Célja az egyén gyermeknemző képességének elvesztése, ugyanakkor a legbiztosabb fogamzásgátló módszer.

Кlúčové slová: sterilizácia, medicína, slobodný a informovaný súhlas, trestno-právna zodpovednosť

Keywords: sterilization, medicine, free and informed consent, criminal liability

Kulcsszavak: sterilizáció, orvostudomány, tájékoztatáson alapuló beleegyezés, büntetőjogi felelősség

¹ Príspevok vznikol vďaka podpore v rámci OP Výskum a vývoj pre dopytovo orientovaný projekt: Univerzitný vedecký park Univerzity Komenského v Bratislave, ITMS 26240220086 spolufinancovaný zo zdrojov Európskeho fondu regionálneho rozvoja.

Úvod

Tak ako v minulosti, aj v súčasnosti je problematika sterilizácií vysoko aktuálnou témou. Medicínska prax prináša neustále nové problémy v tejto oblasti, ktoré už boli riešené najmä legislatívnou úpravou základných podmienok legálne vykonávanej sterilizácie. Zákonná definícia sterilizácie je obsiahnutá v ustanovení § 40 zákona č. 576/2004 Z. z. o zdravotnej starostlivosti, službách súvisiacich s poskytovaním zdravotnej starostlivosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších právnych predpisov (ďalej aj „zákon o zdravotnej starostlivosti“). Z dikcie tejto definície vyplýva, že sterilizáciou sa rozumie zabránenie plodnosti bez odstránenia alebo poškodenia pohlavných žliaz osoby, t.j. muža alebo ženy. Ide nesporne, až na malé výnimky prípadov, o ireverzibilnú, permanentnú a dokonca o najúčinnjšiu metódu antikoncepcie.

1. Pojem „sterilizácia“ – trvalé zabránenie plodnosti muža alebo ženy

Pod pojmom „sterilizácia“² si treba predstaviť odborný lekársky zákrok, ktorého cieľom je ireverzibilné zabránenie plodnosti bez odstránenia alebo poškodenia pohlavných žliaz muža alebo ženy (t.j. bez odstránenia pohlavných žliaz ženy, t.j. vaječníkov (*ovaria*) alebo bez odstránenia pohlavných žliaz muža, t.j. semenníkov (*testes*)) s cieľom natrvalo dosiahnuť sterilitu u muža alebo ženy. Ide o také zabránenie plodnosti, pri ktorom sa neodstránia, resp. nepoškodia pohlavné žľazy osoby, t.j. neodstránenia sa alebo nepoškodia vaječníky (*ovaria*) u žien, resp. sa neodstránia alebo nepoškodia semenníky (*testes*) u mužov. Sterilizáciu muža alebo sterilizáciu ženy možno vykonať iba na základe písomnej žiadosti a písomného informovaného súhlasu po predchádzajúcom poučení osoby plne spôsobilej na právne úkony alebo zákonného zástupcu osoby nespôsobilej udeliť informovaný súhlas alebo na základe rozhodnutia súdu na základe žiadosti zákonného zástupcu.

U mužov sa sterilizácia vykonáva tak, že sa semenovody (semenovod – lat. *ductus deferens*) podviažu alebo resekujú. Vazektómiou sa rozumie operačné prerušenie semenovodov, ktoré slúžia na transport spermií počas ejakulácie, dôsledkom ktorého vznikne trvalé zabránenie schopnosti oplodnenia. Ide v podstate o operačný výkon, pri ktorom sa podviaže a odstráni časť ľavého a časť pravého semenovodu, a tak sa zabráni priechodnosti semenovodov (*ductus deferentes*) pre spermie. Vazektómia sa vykonáva najčastejšie ambulantne v lokálnej anestézii, nie je však vylúčené, aby sa tento zákrok vykonal aj v celkovej anestézii pacienta.

U žien sa sterilizácia realizuje tak, že sa operačne prerušia vajíčkovody (vajíčkovod – lat. *tuba uterina*, *oviductus*, gr. *salpinx*), ktoré slúžia na transport vajíčok (oocytov) z vaječníka (*ovarium*) do maternice (lat. *uterus*, gr. *hystera*) a sú miestom oplodnenia (splynutia ženskej pohlavnej bunky – vajíčka, t.j. oocytu s mužskou pohlavnou bunkou, t.j. so spermiou), dôsledkom ktorého vznikne ireverzibilné zabránenie schopnosti oplodnenia. Po tejto operácii žena nemôže otehotnieť a nemôže porodiť dieťa, keďže ide o trvalé a nezvratné zabránenie schopnosti oplodnenia. Sterili-

² K tomu pozri VOKURKA, M., HUGO, J. a kol.: *Velký lékařský slovník*. Praha : MAXDORF, 2009, s. 984.

záciu ženy je možné vykonať operačným otvorením brušnej dutiny klasickým rezom, t.j. laparotómiou (chirurgickým otvorením brušnej dutiny), resp. minilaparotómiou; taktiež je možné ju vykonať použitím prístrojov so zabudovanou optikou v brušnej dutine cez niekoľko malých rezov, t.j. laparoskopiou (endoskopicky); alebo je možné ju vykonať cez pošvu, vagínu (lat. *vagina*, gr. *kolpos*); prípadne cez krčok matrice (*cervix uteri*). Najčastejšie sa sterilizácia u žien vykonáva v celkovej anestézii, a to endoskopicky.

2. Zákonné predpoklady legálnej sterilizácie

Pri každej sterilizácii je potrebné dodržať štyri právne kroky³ na to, aby sme mohli hovoriť o legálne vykonanej sterilizácii, a síce musí byť podaná písomná žiadosť o sterilizáciu poskytovateľovi zdravotnej starostlivosti, ktorý sterilizáciu vykonáva; ďalej musí informovanému súhlasu predchádzať poučenie osoby plne spôsobilej na právne úkony, alebo zákonného zástupcu osoby nespôsobilej udeliť informovaný súhlas alebo na základe rozhodnutia súdu na základe žiadosti zákonného zástupcu; musí existovať informovaný súhlas v písomnej forme; a taktiež musí byť dodržaná 30-dňová lehota medzi podpísaním informovaného súhlasu a vykonaním sterilizácie.

Z dikcie ustanovenia § 8 Občianskeho zákonníka č. 40/1964 Zb. v znení neskorších právnych predpisov vyplýva, že spôsobilosť na právne úkony vzniká v plnom rozsahu plnoletosťou. Plnoletosť sa nadobúda dovŕšením osemnásteho roku veku života. Pred dosiahnutím tohto veku sa plnoletosť nadobúda len uzavretím manželstva, pričom takto nadobudnutá plnoletosť sa nestráca ani zánikom manželstva a dokonca ani vyhlásením manželstva za neplatné.

Z dikcie zákona o zdravotnej starostlivosti vyplýva, že žiadosť o sterilizáciu sa podáva tomu poskytovateľovi zdravotnej starostlivosti, ktorý sterilizáciu vykonáva. Lekár so špecializáciou v špecializačnom odbore gynekológia a pôrodníctvo posudzuje žiadosť o sterilizáciu ženy, a taktiež túto sterilizáciu aj vykonáva. V prípade sterilizácie muža posudzuje žiadosť o sterilizáciu lekár so špecializáciou v špecializačnom odbore urológia, ktorý túto sterilizáciu aj vykonáva.

3. Poučenie a informovaný súhlas pacienta pred vykonaním sterilizácie

Súčasná slovenská právna úprava kladie dôraz na samotné poučenie zo strany ošetrojúceho zdravotníckeho pracovníka, ako na imanentnú súčasť každej legálne vykonanej sterilizácie. Ministerstvo zdravotníctva Slovenskej republiky ustanovilo všeobecne záväzným právnym predpisom, a to konkrétne vyhláškou č. 56/2014 Z. z. podrobnosti o poučení, ktoré predchádza informovanému súhlasu pred vykonaním sterilizácie osoby. Súčasťou vyhlášky sú taktiež prílohy, ktoré obsahujú vzory informovaného súhlasu v štátnom (slovenskom) jazyku a v jazykoch národnostných menšín. Poučenie, ktoré predchádza informovanému súhlasu sa vykoná bezodkladne po podaní žiadosti o vykonanie sterilizácie. Poučenie vykoná ošetrojúci zdravotnícky

³ K tomu pozri TÓTH, K. a kol.: *Právo a zdravotníctvo II*. Bratislava : Herba, 2013, s. 146.

pracovník zdravotníckeho zariadenia, v ktorom osoba žiada o vykonanie sterilizácie. Ošetrujúci lekár so špecializáciou v špecializačnom odbore gynekológia a pôrodníctvo alebo ošetrujúci lekár so špecializáciou v špecializačnom odbore urológia je ten zdravotnícky pracovník, ktorý je povinný poskytnúť poučenie zrozumiteľne, podrobne, ohľaduplne, bez nátlaku, s možnosťou a dostatočným časom slobodne sa rozhodnúť pre informovaný súhlas a primerane rozumovej a vôľovej vyspelosti a zdravotnému stavu osoby (muža alebo ženy), ktorú má poučiť. Pacient musí byť vždy tak poučený o podstate, charaktere a dôsledkoch sterilizácie, aby poučeniu porozumel. Pacient je taktiež vždy poučený aj o možnostiach voľby navrhovaných postupov. Pred vykonaním sterilizácie zo zdravotných dôvodov alebo z iných ako zdravotných dôvodov je ošetrujúci lekár povinný podať pacientovi informáciu o povahe zdravotného výkonu, jeho trvalých následkoch a možných rizikách. Súčasťou tohto poučenia je podanie informácie pacientovi, že ide o operačný výkon, dôsledkom ktorého vznikne trvale zabránenie schopnosti oplodnenia, t.j. že ide o ireverzibilnú metódu antikoncepcie. Taktiež býva súčasťou tohto poučenia uvedenie alternatívnych metód antikoncepcie a plánovaného rodičovstva, ktorými sú bariérová antikoncepcia, prirodzené metódy zabránenia počatia a následnej tehotnosti, hormonálna antikoncepcia, alebo vnútromaternicová antikoncepcia. Nemožno tiež opomenúť, že i sterilizácia môže byť spojená s komplikáciami, tak ako každý operačný výkon. Môže ísť o rôzne chirurgické komplikácie, ako napr. hemorágia, trombóza, infekcia, anesteziologické komplikácie, zápal, psychické problémy, prípadne iné, ďalšie komplikácie.

Ako už bolo spomenuté, ošetrujúci lekár je taktiež povinný informovať osobu, ktorá má sterilizáciu podstúpiť o alternatívnych metódach antikoncepcie a plánovaného rodičovstva (v prípade sterilizácie žien a mužov sú to prirodzené metódy zabránenia počatia a následnej gravidity a bariérová antikoncepcia, a v prípade žien ešte aj hormonálna antikoncepcia a vnútromaternicová antikoncepcia), o možnej zmene životných okolností, ktoré viedli k podaniu žiadosti o vykonanie sterilizácie (úmrtie dieťaťa, rozvod manželstva, úmrtie manžela či manželky, nájdenie si nového partnera a vytvorenie nového vzťahu, a pod.), taktiež o medicínskych dôsledkoch sterilizácie ako metóde, ktorej cieľom je nezvratné, ireverzibilné zabránenie plodnosti (t.j. trvalé zabránenie schopnosti oplodnenia), ako aj o možnom zlyhaní sterilizácie, tzn., že napr. v prípade žien môže zlyhať sterilizácia vykonaná laparoskopickým postupom a prejaviť sa mimomaternicovou tehotnosťou – *graviditas extrauterina*, resp. v prípade mužov môže dôjsť po čase k spontánnemu obnoveniu priechodnosti *ductus deferens*, prípadne môže mať muž zdvojený *ductus deferens* a nezistí sa to v priebehu operačného zákroku, t.j. počas vazektómie. V prípade mužov je dokonca dôležité praktizovať bezprostredne po výkone chránený pohlavný styk, keďže odvodné semenné cesty sa musia zbaviť už vytvorených spermii, t.j. musí prebehnúť zhruba 10 až 15 ejakulácií na to, aby bol zákrok účinný, keďže spermie, ktoré sa predtým dostali do semenníkových vačkov sú schopné vajíčko oplodniť. Pod alternatívnymi metódami antikoncepcie a plánovaného rodičovstva rozumieme prirodzené metódy zabránenia gravidity, ako napríklad sexuálna abstinencia, prerušovaná súlož, sledovanie plodných a neplodných dní pri plánovaní súlož (napríklad sledovaním kvality cervikálneho hlienu alebo bazálnej teploty). K alternatívnej metóde antikoncepcie a plánovaného rodičovstva patrí aj bariérová antikoncepcia, t.j. používanie kondómu, prezervatívu, tzn. gumového prostriedku, ktorý sa nasadzuje na stoporený penis pred pohlavným stykom, pričom pri správnom používaní prezervatívu ide o pomerne spo-

ľahlivú metódu antikoncepcie. Alternatívnymi metódami antikoncepcie a plánovaného rodičovstva sú aj hormonálna antikoncepcia a vnútromaternicová antikoncepcia. Pri hormonálnej antikoncepcii sa podávajú syntetické ženské hormóny do organizmu ženy, ktoré tlmia ovuláciu. Pri vnútromaternicovej antikoncepcii sa zavedie teliesko do dutiny uterusu, ktoré zabráni nidácii.

V rámci komparácie je vhodné poukázať na českú právnu úpravu. Inštitút svedka ako imanentnej súčasť poučenia pred vykonaním sterilizácií je špecifikom českej právnej úpravy. Informácia musí byť podaná pred svedkom, ktorým je zdravotnícky pracovník. Ak pacient požaduje prítomnosť ďalšieho svedka podľa vlastného výberu, poskytovateľ zdravotnej starostlivosti prítomnosť tohto ďalšieho svedka pri poučení umožní. Záznam o podaní informácie podpíše ošetrojúci lekár, pacient, svedok, prípadne svedkovia. Uvedený záznam je súčasťou zdravotnej dokumentácie vedenej o pacientovi, ktorému sa má vykonať sterilizácia.

Informovaný súhlas je dôležitou podmienkou legálneho poskytovania zdravotnej starostlivosti, keďže výrazným spôsobom aktivizuje pacienta pri samotnom výkone medicínskych úkonov, kedy pacient sám bez ingerencie cudzieho subjektu rozhodne o tom, či podstúpi daný medicínsky zákrok, alebo práve naopak, odmietne poskytnutie zdravotnej starostlivosti. Obligatórnou podmienkou legálne vykonanej sterilizácie je existencia informovaného súhlasu v písomnej forme. Ide o preukázateľný súhlas s vykonaním sterilizácie, ktorému predchádzalo poučenie zo strany ošetrojúceho lekára, či už lekára so špecializáciou v špecializačnom odbore urológia alebo lekára v špecializačnom odbore gynekológa a pôrodnictvo. V každom takomto písomnom informovanom súhlase sa musí uviesť presný názov a adresa poskytovateľa zdravotnej starostlivosti, ktorý sterilizáciu vykonáva, a samozrejme taktiež meno a priezvisko osoby, ktorá má sterilizáciu podstúpiť.

Česká zdravotnícka legislatíva⁴ podrobne rozlišuje medzi sterilizáciou zo zdravotných dôvodov a sterilizáciou z iných než zdravotných dôvodov. Sterilizácia zo zdravotných dôvodov sa vykoná pacientovi, ktorý dovŕšil vek osemnásť rokov, ak na vykonanie sterilizácie udelí informovaný súhlas v písomnej forme. Pacientovi pozbavenému spôsobilosti na právne úkony v plnom rozsahu, pacientovi s obmedzenou spôsobilosťou na právne úkony alebo maloletému pacientovi možno vykonať len sterilizáciu zo zdravotných dôvodov, a to na základe písomného informovaného súhlasu zákonného zástupcu pacienta; na základe kladného stanoviska odbornej komisie; a na základe súhlasu súdu, ktorý je miestne príslušný poskytovateľovi zdravotnej starostlivosti. Poskytovateľ zdravotnej starostlivosti zriaďuje odbornú komisiu, ktorá musí vysloviť kladné stanovisko k danej sterilizácii. Členmi tejto odbornej komisie sú traja lekári so spôsobilosťou v odbore chirurgia alebo urológia, ak ide o sterilizáciu muža, resp. traja lekári so spôsobilosťou v odbore gynekológa a pôrodnictvo, ak ide o sterilizáciu ženy; ďalej je členom tejto komisie jeden klinický psychológ, a taktiež jeden právnik určený poskytovateľom zdravotnej starostlivosti. Na rokovanie odbornej komisie môže byť prizvaný ošetrojúci lekár pacienta, ktorý prevedenie zdravotného výkonu odporučil, avšak počas rozhovoru členov komisie s pacientom nesmie byť tento ošetrojúci lekár prítomný. Na rokovanie odbornej komisie je vždy prizvaný pacient a zákonný zástupca pacienta. Ku kladnému stanovisku s prevede-

⁴ K tomu pozri TĚŠINOVÁ, J., ŽDÁREK, R., POLICAR, R.: *Medicínské právo*. Praha : C. H. Beck, 2011, s. 139 a nasl.

ním sterilizácie je potrebný súhlas všetkých členov odbornej komisie. Návrh na udeľenie súhlasu na vykonanie sterilizácie podáva súdu poskytovateľ zdravotnej starostlivosti. Poskytovateľ zdravotnej starostlivosti k návrhu pripojí písomný informovaný súhlas zákonného zástupcu pacienta, vyjadrenie pacienta a stanovisko odbornej komisie. Ak nie je pacient s ohľadom na svoju rozumovú vyspelosť schopný vyjadrenie urobiť, poskytovateľ zdravotnej starostlivosti uvedie túto skutočnosť s jej odôvodnením v návrhu. Sterilizáciu z iných než zdravotných dôvodov možno vykonať jedine pacientovi, ktorý dovŕšil vek dvadsaťjeden rok, ak nebráni vykonaniu sterilizácie závažné zdravotné dôvody, a to na základe jeho písomnej žiadosti. Žiadosť je súčasťou zdravotnej dokumentácie vedenej o pacientovi.

Pri výkone sterilizácií je potrebné dodržať zákonnú lehotu medzi podpísaním písomného informovaného súhlasu a samotným prevedením sterilizácie. Vzhľadom k tomu, že sterilizácia je ireverzibilná a permanentná metóda antikoncepcie, nemožno ju v zmysle slovenskej právnej úpravy vykonať skôr ako tridsať dní po písomnom informovanom súhlase. Česká právna úprava kladie taktiež dôraz na striktné dodržiavanie lehôt pri výkone sterilizácií, keďže ide o nezvratný medicínsky úkon, pričom sa prísne rozlišuje medzi sterilizáciou vykonanou zo zdravotných dôvodov a sterilizáciou vykonanou z iných ako zdravotných dôvodov. Z českej právnej úpravy vyplýva, že medzi podaním informácie a udelením súhlasu musí byť zachovaná primeraná lehota, pričom ak ide o sterilizáciu zo zdravotných dôvodov, lehota musí trvať najmenej sedem dní, a ak ide o sterilizáciu z iných ako zdravotných dôvodov, lehota musí trvať najmenej štrnásť dní.

4. Trestnoprávna úprava ilegálnej sterilizácie

Z dikcie ustanovenia § 159 ods. 2 Trestného zákona č. 300/2005 Z. z. v znení neskorších právnych predpisov (ďalej aj „Trestný zákon“) vyplýva, že objektívna stránka skutkovej podstaty trestného činu nezákonnej sterilizácie spočíva v konaní, pri ktorom páchatel' neoprávnene sterilizuje fyzickú osobu. Objektívnu stránku skutkovej podstaty trestného činu nezákonnej sterilizácie teda charakterizuje spôsobenie neplodnosti ženy alebo spôsobenie neplodnosti muža v rozpore so zákonnými podmienkami legálne vykonanej sterilizácie v zmysle ustanovenia § 40 zákona o zdravotnej starostlivosti. Príslušné ustanovenie Trestného zákona chráni ľudské zdravie pred jeho poškodením, to formou neoprávneného vykonania sterilizácie či už muža alebo ženy. Primárnym objektom skutkovej podstaty trestného činu nezákonnej sterilizácie je zdravie človeka, a sekundárnym objektom sloboda rozhodovania človeka o svojej biologickej reprodukcii. Na naplnenie subjektívnej stránky skutkovej podstaty tohto trestného činu sa vyžaduje dolôzne zavinenie.

Ekvivalent trestného činu nezákonnej sterilizácie v českej trestnoprávnej úprave nenájde. Protiprávne konanie v podobe nezákonnej sterilizácie v zmysle českej právnej úpravy možno podriaďiť pod trestný čin ublíženia na zdraví, resp. ťažkého ublíženia na zdraví podľa českého Trestného zákonníka č. 40/2009 Sb. v znení neskorších právnych predpisov.

Kvalifikovanú skutkovú podstatu uvedeného trestného činu páchatel' naplní, ak spácha tento trestný čin závažnejším spôsobom konania (napr. so zbraňou, po dlhší čas, surovým alebo trýznivým spôsobom, násilím, hrozbou bezprostredného násilia

alebo hrozbou inej ťažkej ujmy, ľst'ou, využitím tiesne, neskúsenosti, odkázanosti alebo podriadenosti, porušením dôležitej povinnosti vyplývajúcej z páchatel'ovho zamestnania, postavenia alebo funkcie alebo uloženej mu podľa zákona, organizovanou skupinou, alebo na viacerých – najmenej troch osobách), z osobitného motívu (napríklad na objednávku, z pomsty, v úmysle zakryť alebo uľahčiť iný trestný čin, z národnostnej, etnickej alebo rasovej nenávisťi, nenávisťi z dôvodu farby pleti, nenávisťi pre sexuálnu orientáciu, alebo so sexuálnym motívom a pod.), alebo ako člen nebezpečného zoskupenia.

Prísnejšie sa páchatel' potrestá a kvalifikovanú skutkovú podstatu tohto trestného činu naplní taktiež vtedy, ak spácha uvedený trestný čin a spôsobí ním ťažkú ujmu na zdraví alebo smrť. Na účely Trestného zákona sa pod ťažkou ujmou na zdraví rozumie len vážna porucha zdravia alebo vážne ochorenie, ktorou je zmrzačenie, strata alebo podstatné zníženie pracovnej spôsobilosti, ochromenie údu, strata alebo podstatné oslabenie funkcie zmyslového ústrojenstva, poškodenie dôležitého orgánu, zohyzenie, vyvolanie potratu alebo usmrtenie plodu, mučivé útrapy, alebo porucha zdravia trvajúca dlhší čas. Zmrzačením sa rozumie značná tvarová zmena tela, funkčná zmena tela, strata končatín, strata podstatných častí končatín. Ochromenie údu (extremitas superior, membrum superius, extremitas inferior, membrum inferius) treba vykladať ako spôsobenie alebo vyvolanie trvalej nespôsobilosti alebo značne zníženej schopnosti pohybu celej končatiny alebo časti končatiny. Strata alebo podstatné oslabenie funkcie zmyslového ústrojenstva sa týka zraku – visus, sluchu – auditus, čuchu – olfactus, alebo hmatu – tactus. Poškodením dôležitého orgánu treba chápať len také porušenie niektorého z telesných orgánov (cerebrum, medulla spinalis, cor, pulmones, nephros, ren, lien, pancreas, hepar, gaster, ventriculus, intestinum tenue, intestinum crassum, uterus), pri ktorom vzniklo nebezpečenstvo pre život alebo iný závažný dlhotrvajúci následok. Zohyzením je každá viditeľná, nápadná trvale zohyzďujúca zmena ľudského tela, ktorá mení vzhľad na ujmu postihnutého a vzbudzuje u ostatných odpor, škaredosť, ošklivosť, pričom je nerozhodné, či je možné ju odstrániť napr. plastickou operáciou alebo zakryť, a teda aj akákoľvek prípadná možnosť plastickej operácie nemá z tohto pohľadu právne relevantný význam.

Vyvolaním potratu (abortus) alebo usmrtením plodu (fetus) sa rozumie každé konanie voči gravidnej žene, ktoré má za následok vypudenie ľudského plodu z maternice gravidnej ženy skôr, než dôjde k partusu, hoci aj k partus praematurus. Pod mučivými útrapami je treba rozumieť mimoriadne vystupňované alebo predlžované telesné alebo duševné bolesti. Pod pojmom strata alebo podstatné zníženie pracovnej spôsobilosti sa rozumie trvalý chorobný stav alebo strata časti tela spojená s úplnou stratou alebo aspoň s podstatným znížením všeobecnej pracovnej spôsobilosti. Za poruchu zdravia trvajúcu dlhší čas sa považuje taká porucha ľudského zdravia, ktorá si objektívne vyžiadala liečenie, prípadne aj pracovnú neschopnosť v trvaní najmenej 6 týždňov, 42 kalendárnych dní, pričom počas týchto dní táto porucha zdravia podstatne a závažným spôsobom ovplyvňovala obvyklý spôsob života poškodeného. Uvedená zákonná definícia (§ 123 ods. 4 Trestného zákona) vychádza z judikatúry⁵. Súdna prax 6 zastáva stanovisko, že za poruchu zdravia trvajúcu dlhší čas možno

⁵ Rozsudok Najvyššieho súdu zo dňa 18. októbra 1968, sp. zn. 7 Tz 64/68 (R 18/1969).

⁶ Rozsudok Najvyššieho súdu Českej socialistickej republiky zo dňa 26. januára 1983, sp. zn. 6 To 39/82 (R 51/1983).

považovať aj duševnú poruchu, ktorá trvá počas dlhšieho časového obdobia (najmenej 6 týždňov).

Ako už bolo spomenuté, páchatel' naplní kvalifikovanú skutkovú podstatu trestného činu nezákonnej sterilizácie taktiež vtedy, keď spôsobí týmto činom svojej obeti smrť. Smrťou sa rozumie biologická smrť mozgu, t.j. cerebrálna smrť, ktorá je charakterizovaná izolovaným, nezvratným (ireverzibilným) a trvalým (permanentným) vyhasnutím všetkých mozgových funkcií. V trestnom práve je pre určenie okamihu smrti rozhodujúca cerebrálna smrť, t.j. smrť mozgu. Pojem smrť sa vykladá na základe poznatkov medicíny ako biologická smrť mozgu (cerebrálna smrť), t.j. taký stav ľudského organizmu, pri ktorom je obnovenie všetkých vitálnych funkcií už vylúčené.⁷ Osoba sa považuje za mŕtvu vtedy, ak došlo k nezvratnému vyhasnutiu všetkých funkcií celého mozgu. V takomto prípade hovoríme o mozgovej smrti, smrti mozgu, cerebrálnej smrti, smrti individua. Cerebrálna smrť nastáva spravidla v priemere pri normálnej telesnej teplote do šiestich minút po klinickej smrti. Pri cerebrálnej smrti dochádza k nezvratnému poškodeniu mozgu kvôli anoxii (t.j. neprítomnosti kyslíka v mozgu). Smrť individua je podľa súčasných poznatkov medicíny, t.j. v zmysle princípu de lege artis medicinae, odvodená už od chvíle určenia cerebrálnej smrti, ktorá je charakterizovaná izolovaným, ireverzibilným a trvalým vyhasnutím všetkých mozgových funkcií. Cerebrálna smrť s nezvratným poškodením funkcií mozgu nastáva, keď je mozog bez prísunu kyslíka, pričom nastáva poškodenie a následné odumretie mozgových buniek. Pri anoxii teda dochádza k nezvratnému poškodeniu orgánov a tkanív, pričom si treba uvedomiť, že najskôr toto poškodenie nastáva v mozgovej kôre a mozgových centrách. Pri cerebrálnej smrti sa považuje jedinec za mŕtveho aj napriek tomu, že ďalšie funkcie organizmu môžu byť terapeutickými metódami alebo autonómne zachované. Stručne, jasne zhrnuté, možno skonštatovať, že smrťou sa rozumie biologická smrť mozgu, t.j. cerebrálna smrť, ktorá je charakterizovaná izolovaným, nezvratným (ireverzibilným) a trvalým (permanentným) vyhasnutím všetkých mozgových funkcií.

Klinickú smrť nemožno považovať za smrť v zmysle Trestného zákona, pretože za súčasného stavu lekárskej vedy (v zmysle princípu de lege artis medicinae) aj po zastavení životne dôležitých funkcií (zastavenie činnosti srdca, zastavenie dýchania), je možné obnovenie týchto vitálnych funkcií, a tým aj zachrániť život ohrozenej osoby. Klinická smrť nastáva pri kardio-pulmonálnom zlyhaní, t.j. v okamihu zástavy srdcovej činnosti a dýchania. Ide o zvratný, reverzibilný stav, kedy za určitých priaznivých okolností, okamžitým zahájením resuscitácie, možno vyhasnuté životné funkcie ešte obnoviť. Vymedzenie okamihu smrti a metóda jeho zistení je výlučne vecou medicíny. Kategória tzv. klinickej smrti, ktorá je jednoduchým faktom zástavy vitálnych funkcií, ktorých obnova je prípadne možná, sa nahradila kategóriou cerebrálnej smrti, ktorou sa rozumie smrteľný stav, z ktorého návrat do života je už vylúčený.⁸

⁷ Výťah trestného kolégia Najvyššieho súdu Československej socialistickej republiky č. j. Tpjf 24/85 z 31. októbra 1985 zo zhodnotenia praxe súdov pri rozhodovaní o trestných činoch proti životu a zdraviu (R 16/1986).

⁸ Správa trestného kolégia Najvyššieho súdu Československej socialistickej republiky zo dňa 16. júna 1976 čj. Tpjf 3/76 o výsledkoch prieskumu súdnej praxe pri rozhodovaní o dokonaných trestných činoch vraždy a trestných činoch ublíženia na zdraví, o ktorých bolo právoplatne rozhodnuté súdom v rokoch 1973 až 1974 (R 41/1976).

Záver

V kontexte súčasných tendencií v oblasti výskumu medicínskeho práva, venoval autor príspevku pozornosť problematike sterilizácií fyzických osôb v zmysle súčasnej platnej právnej úpravy. Sterilizácia je ireverzibilný zákrok, resp. zdravotný výkon zabraňujúci plodnosti bez odstránenia alebo poškodenia pohlavných žliaz. Avšak aj samotná sterilizácia môže zlyhať a prejavíť sa napríklad pri laparoskopickej metóde u žien mimomaternicovou graviditou, prípadne dokonca i u mužov môže dôjsť k spontánnemu obnoveniu priechodnosti semenovodov, a teda k znovunadobudnutiu schopnosti oplodniť ženu. Bezpodmienečným predpokladom legálne vykonanej sterilizácie je podanie písomnej žiadosti o vykonanie sterilizácie, a samozrejme udelenie písomného informovaného súhlasu, ktorému musí predchádzať poučenie. Informovaný súhlas, ktorému by prechádzalo v prípade výkonu sterilizácie odmietnutie poučenia, možno považovať za neplatný. Zo samotnej dikcie zákona o zdravotnej starostlivosti vyplýva, že ošetrojúci lekár, a to či už gynekológ alebo urológ, je povinný poskytnúť poučenie zrozumiteľne, ohľaduplne, bez nátlaku, s možnosťou a dostatočným časom slobodne sa rozhodnúť pre informovaný súhlas a primerane rozumovej a vôľovej vyspelosti a zdravotnému stavu pacienta, ktorého má poučiť. Pri tomto špecifickom medicínskom úkone sa ergo vždy vyžaduje písomná forma informovaného súhlasu, ktorému musí za každých okolností predchádzať poučenie. Z dikcie ustanovenia § 40 ods. 2 zákona o zdravotnej starostlivosti vyplýva, že sterilizáciu možno vykonať len na základe písomnej žiadosti a písomného informovaného súhlasu po predchádzajúcom poučení osoby plne spôsobilej na právne úkony alebo zákonného zástupcu osoby nespôsobilej dať informovaný súhlas alebo na základe rozhodnutia súdu na základe žiadosti zákonného zástupcu. Súhlas súdu s vykonaním sterilizácie má zamedziť prípadnému zneužitiu tohto špecifického medicínskeho zákroku, pričom však umožňuje v osobitných a zdravotne indikovaných prípadoch sterilizáciu legálne zrealizovať. Keďže sterilizáciu možno považovať za výkon spadajúci pod elektívnu zdravotnú starostlivosť, zákonodarca stanovil 30-dňovú lehotu medzi podpísaním informovaného súhlasu a samotným vykonaním sterilizácie, ktorá jednak znižuje možnosť zneužitia tohto špecifického medicínskeho zákroku, v prípade, že by sa osoba rozhodla podstúpiť tento zákrok pod nátlakom, a taktiež umožňuje pacientke či pacientovi zvážiť prípadné podstúpenie sterilizačného zákroku, alebo práve naopak odvolanie informovaného súhlasu a nepodstúpenie tohto ireverzibilného medicínskeho úkonu.

Recenzenti: *JUDr. Tatiana Máhrová, PhD.*

prof. JUDr. Mária Patakyová, PhD.

Použitá literatúra a judikatúra

1. KÁDEK, P.: *Súčasná dimenzia právnej zodpovednosti v medicíne a zdravotníctve*. 1. vydanie. Bratislava : Wolters Kluwer, 2014, 184 s. ISBN 978-80-8168-124-0
2. KÁDEK, P.: *Právna zodpovednosť v medicíne*. 1. vydanie. Sládkovičovo : Vydavateľstvo FPJJ VŠS, 2012. 309 s. ISBN 978-80-89267-88-0

3. TĚŠINOVÁ, J., ŽDÁREK, R., POLICAR, R.: *Medicínské právo*. Praha : C. H. Beck, 2011. 414 s. ISBN 978-80-7400-050-8
4. TÓTH, K. a kol.: *Právo a zdravotníctvo II*. Bratislava : Herba, 2013. 432 s. ISBN 978-80-89631-08-7
5. VOKURKA, M., HUGO, J. a kol.: *Velký lékařský slovník*. Praha : MAXDORF, 2009. 1160 s. ISBN 978-80-7345-202-5
6. Rozsudok Najvyššieho súdu zo dňa 18. októbra 1968, sp. zn. 7 Tz 64/68 (R 18/1969).
7. Správa trestného kolégia Najvyššieho súdu Československej socialistickej republiky zo dňa 16. júna 1976 čj. Tpjf 3/76 o výsledkoch prieskumu súdnej praxe pri rozhodovaní o dokonaných trestných činoch vraždy a trestných činoch ublíženia na zdraví, o ktorých bolo právoplatne rozhodnuté súdom v rokoch 1973 až 1974 (R 41/1976).
8. Rozsudok Najvyššieho súdu Českej socialistickej republiky zo dňa 26. januára 1983, sp. zn. 6 To 39/82 (R 51/1983).
9. Výťah trestného kolégia Najvyššieho súdu Československej socialistickej republiky č. j. Tpjf 24/85 z 31. októbra 1985 zo zhodnotenia praxe súdov pri rozhodovaní o trestných činoch proti životu a zdraviu (R 16/1986).

PRÁVNE PRINCÍPY AKO JEDNOTIACI ELEMENT PRÁVNÝCH SYSTÉMOV

JUDr. Rudolf Kasinec, PhD.

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra teórie práva a sociálnych vied

Právne princípy ako jednotiaci element právnych systémov

Autor sa v príspevku zameriava na pojmovú a teoretickú analýzu právnych princípov. Následne sa pokúša rozdeliť právne princípy a vysvetľuje ich význam v súčasnom práve. Autor v závere hľadá miesto právnych princípov v postmodernom svete a poukazuje na ich dôležitú úlohu pri formovaní súčasných právnych poriadkov. Právne princípy ďalej pokladá za nástroj zblížovania súčasných právnych poriadkov i právnych systémov.

Rechtliche Grundlagen als verbindendes Element der Rechtssysteme

Der Autor konzentriert sich auf die konzeptionelle und theoretische Analyse in dem Bereich der Rechtsgrundsätze. Außerdem der Autor versucht die Rechtsgrundsätze zu klassifizieren und erklärt ihre Bedeutung in dem gegenwärtigen Recht. Das letzte Teil der Arbeit angemessen Position der Rechtsgrundsätzen in der postmodernen und deutet auf deren Schlüsselrolle bei der Entstehung der gegenwertigen Rechtsordnungen.

Legal principles as unifying elements of legal systems

In this paper the author analyses the conceptual and theoretical effects of legal principles. Consequently, he attempts to divide the legal principles and explains their importance in contemporary law. Author is searching for a place for legal principles in the postmodern world and their role in shaping legal orders. Legal principles are an instrument of convergence in legal orders and legal systems.

Kľúčové slová: postmoderná situácia, právne princípy, právny systém, tvorba práva, normatívny právny akt

Schlüsselbegriffe: Postmoderne Situation, die Rechtsstaatlichkeit, die Rechtsordnung, Rechtssetzung, Rechtsakt

Keywords: postmodern situation, legal principles, legal system, lawmaking, legal act

Úvod

Vývoj v oblasti práva a jeho prameňov je úzko prepojený s celospoločenskými zmenami. „Žijeme v čase postmodernity. Myslenie postmoderného človeka je obvykle charakterizované pojmami pluralizmus a relativizmus.“¹ Obdobie postmoderného štátu vytvorilo nové možnosti aj pre oblasť právnej vedy, ktorá sa po vzore ostatných spoločenských vied „globalizovala“. Nové technologické možnosti, vytvorenie bezhraničného virtuálneho priestoru na poli informácií umožnili nebývalý export informácií. Následne tak dochádza k stretu rozličných názorových koncepcií z rôznych právnych systémov a hľadá sa jednotiaci element, ktorý by umožnil nájdenie akceptovateľného kompromisu.

Medzi svetovými právnymi systémami stále panujú výrazne rozdiely najmä v spôsobe tvorby prameňov práva. Postupne sa však i v danej oblasti stráca pomyselná hranica. Angloamerický, kontinentálny ako i náboženské (tradičné) právne systémy sa čoraz viac približujú. Výrazný podiel na tom má i početná skupina prameňov práva nazývaná právne princípy, ktorá sa stále častejšie tlačí do popredia a postupne sa zaraďuje medzi najvýznamnejšie formálne pramene práva. Právne princípy majú viaceré dôležitých výhod, ktoré ich predurčujú do pozície jednotiaceho článku v chaotickom svete právnych systémov.

Úloha postmoderného štátu a spoločnosti pri formovaní práva je v súčasnom svete nepopierateľná. Štát v období postmodernity postupne ukrajuje zo zaužívaných tradicionalistických názorov obdobia nadvlády pozitívneho práva a rozširuje hranice poznávania i tvorby práva. Pramene práva nie sú len surovým produktom štátnej normotvorby, ale do ich vytvárania ďaleko častejšie zasahujú i spoločenské elementy. „Postmoderna je pojem, ktorý sa už niekoľko rokov spája s umením či spoločenskými vedami a presahuje i do iných oblastí ľudského záujmu. V poslednej dobe je tiež zreteľné, že od druhej polovice deväťdesiatych rokov do prvej polovice prvého desaťročia dvadsiateho prvého storočia, kedy sa téma postmodernity výrazne objavovala v českej a slovenskej literatúre, sa postmoderna a prvky postmoderných názorov, opäť stávajú predmetom záujmu právnikov, najmä právnych teoretikov.“² To súvisí najmä s novými javmi v oblasti práva medzi ktoré patrí globalizácia, a multikulturalizmus.

Postmoderná situácia sa nevyhla ani samotným právnym systémom. Ich tradičné delenie na angloamerický, kontinentálny a náboženský (tradičný) svetový právny systém sa zdá byť už len kultúrnym ukazovateľom rozdielov medzi jednotlivými právnymi kultúrami, ktorý je založený skôr na ich historickom vývoji, než na skutočnom stave. Prestala existovať pevná hranica medzi veľkými svetovými právnymi systémami. V európskych štátoch len ťažko v súčasnej situácii hľadať kontinentálny právny systém založený na tradičných prvkoch právnej kultúry – rímskom právnickom učení, gréckej filozofii a kresťanskej vierouke. Tradičné piliere európskej právnej kultúry sú nahradzované novými, často cudzími elementmi, ktoré zaujímajú čoraz dôležitejšie postavenie.

¹ TURČAN, M.: Objektivistický a relativistický prístup k morálnym hodnotám. In *ACTA FACULTATIS IURIDICAE UNIVERSITATIS COMENIANAE* Tomus XXX, 2012, s.113.

² ŠKOP, M.: Velká vyprávění postmoderního státu o spravedlnosti. In *Bratislavské právnické fórum*, 2013, s. 1908.

Právne princípy – pojmové vymedzenie

Na začiatok je nutné uviesť, že neexistuje bezvýhradná zhoda v terminologickom ohraničení právnych princíпов. Právnym princípom a ich pojmovým vymedzením sa zaoberali i dvaja z najvýznamnejších právnych teoretikov a filozofov 20. storočia R. Dworkin a R. Alexy. Každý z nich sa pokúsil ozrejmiť problematiku právnych princíпов a vymedziť ich postavenie v súčasných právnych systémoch. „Je celkom zjavné, že názory na to, čo je právny princíp, sú vysoko kontroverzné a Dworkin sám žiadnu presvedčivú definíciu nepodáva. Právny princíp tak možno zaradiť medzi veľkú skupinu tých pojmov, ktorých používanie v praxi síce nespôsobuje veľké problémy, ale ich presné vedecké uchopenie je veľmi zložitá.“³

Dworkin sa prezieravo vyhýba formálnemu vymedzeniu pojmu právnych princíпов, no jeho koncepcia je napriek tomu komplexná. V jeho názoroch na právne princípy je potrebné poukázať najmä na vzťah medzi právnym pozitivizmom a právnym jusnaturalizmom, ktorý pokladá za veľmi podstatný. Nesmieme taktiež zabúdať na postavu sudcu, ktorá dané právne princípy aplikuje na konkrétne prípady, čím uvádza právo do života. „Princíp v jusnaturalizme znamená čosi iné ako princíp v právnom pozitivizme. V prvom prípade a so zreteľom na Dworkina sudcu pri zložitých veciach rozhoduje na základe princíпов alebo účelov, ktoré nemusia byť súčasťou platného práva, pochopeného tak ako ho definuje právny pozitivizmus.“⁴ Z tejto názorovej koncepcie možno vyvodiť, že princípy sa nachádzajú mimo systému platného práva vytvoreného štátom, prípadne boli do tohto systému štátom implementované.

Napriek zložitosti vymedzenia pojmu samotného sa o všeobecnú definíciu pokúsil Robert Alexy v diele *Pojem a platnosť práva*. Princípy „ako také sú normami, ktoré ukladajú, že sa niečo má realizovať vzhľadom na skutkové a právne možnosti v miere čo najvyššej. Znamená to, že je možné ich realizovať na rozličnej úrovni a že prikázaná miera ich uskutočňovania nezávisí len od skutkových, ale aj od právnych možností.“⁵ Miera všeobecnosti a univerzálnosti je dôležitou devízou právnych princíпов ako prameňov práva.

Obaja filozofi sa často dostávali do názorových rozkolov, čím dochádzalo k stretu ich názorov a k modifikácii ich jednotlivých teoretických koncepcií. Koncepciu, ktorá vyvoláva stále búrlivú diskusiu na tému právnych princíпов, vytvoril nemecký právnik a právny filozof Robert Alexy. Alexy prepojil modifikovanú Dworkinovu teóriu so zásadou proporcionality. Následne „Alexyho koncepciu možno formulovať takto:

1. Princípy sú druhom noriem, pre ktoré je charakteristická aproximatívna⁶ a nie absolútna platnosť.
2. Predmetom princíпов sú tak základné práva a slobody, ako aj verejné dobrá.

³ KŮHN, Z.: *Aplikacie práve ve složitých případech, k uloze právních principu v judikatuře*. Praha : Karolinum, 2002, s. 78.

⁴ PRUSÁK, J.: Princípy v právnej teórii a právnej praxi. In *Právni princípy*, 1999, s. 44.

⁵ ALEXY, R.: *Pojem a platnosť práva*. Bratislava : Kalligram, 2009, s. 101.

⁶ Znamená- približná.

3. Povahu princípu, t. j. skutočnosť, že určitá norma je princípom, možno poznať iba v prípade jeho kolízie s iným princípom a jeho vlastnosťou byť splňaný na rozdielnom stupni.

4. Kolíziu princíпов treba rozhodnúť metódou zásady proporcionality, čiže príkazom dosiahnuť optimalizáciu v miere naplnenia obidvoch v kolízii stojacich princíпов. V štruktúre zásady proporcionality pritom rozhodujúcu úlohu pri dosahovaní optimalizácie výsledku zohráva zásada pomeriavania.

5. Z uvedeného vyplýva, že princípy sú definované ako príkazy na optimalizáciu.“⁷

Vzhľadom na teoretickú nejednotnosť pojmu právny princíp a prílišnú všeobecnosť vymedzenia ich nachádzanie v jednotlivých právnych poriadkoch bude potrebné rozdeliť právne princípy do určitých skupín. Nesmieme pritom zabúdať na ich význam v súčasnom práve.

Význam a druhy právnych princíпов

Rozčlenenie právnych princíпов do konkrétne vymedzených skupín je nevyhnutným krokom pre pochopenie ich postavenia v právnych poriadkoch. Rovnako je potrebné klasifikovať ich samotný zmysel, ktorý v týchto systémoch zastávajú. J. R. Toubes Muniz vo svojom článku *Legal Principles and Legal Theory* uvádza, že právne princípy sú:

1. veľmi všeobecné normy,
2. normy obsahujúce vágne termíny,
3. normy stanovujúce ciele,
4. normy vyjadrujúce vyššie hodnoty právneho poriadku,
5. normy mimoriadnej dôležitosti,
6. normy vysokého statusu,
7. normy určujúce použitie relevantnej normy pri rozhodnutí,
8. maximy pomáhajúce kategorizovať právny systém.⁸

Teóriu právnych princíпов sa zaoberali i československí právni teoretici. Okrem významu právnych princíпов pre súčasné právo sa zameriavali i na ich jednotlivé druhy. O komplexné vymedzenie právnych princíпов sa pokúsil J. Boguszak. Ten princípy rozdeľuje do nasledujúcich skupín:

a) Pozitívne princípy práva – najvýznamnejšie z právnych princíпов, ktoré sú už súčasťou noriem pozitívneho práva, alebo sú budované na základe častí, ktoré sa nachádzajú v zákonných ustanoveniach. Zohrávajú významnú pozíciu v normatívnych aktoch, v právnych odvetviach i celom právnom systéme (napr. rovné postavenie účastníkov konania v občianskom práve).

⁷ ALEXY, R.: *Pojem a platnosť práva*. Bratislava : Kalligram, 2009, s. 14.

⁸ MUNIZ, J. R. T.: *Legal Principles and Legal Theory*. In <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/1467-9337.00061/pdf>, dostupné dňa 20. 4. 2015.

b) Implicitné (priamo nevyjadrené)- vyjadrené ako premisy alebo následky legálnych ustanovení, noriem (*pacta sunt servanda*). V takejto podobe sú súčasťou právneho systému.

c) Extrasystémové- stali sa súčasťou spoločenských pravidiel (morálka, prirodzené právo, mravné hodnoty), ale nie sú priamou súčasťou platného právneho poriadku.

d) Princípy výstavby práva- sú to dôvody, ktoré sledoval zákonodarca pri tvorbe práva. Nie sú to vyjadrené pravidlá, no zohrávali dôležitú úlohu pri vytváraní pozitívnoprávnej úpravy.

e) Názvy charakterizujúce znaky právnych inštitútov- Majú normatívnu povahu z dôvodu ich spájania s prameňmi tvorby práva prípadne s interpretáciou práva. Sú konkrétne právne inštitúty vyjadrené v odborných termínoch (dobrá viera, zmluvná sloboda). Tieto princípy nie sú pravidlami.⁹

Podobne ako pri všetkých prameňoch práva, aj medzi právnymi princípmi existuje určitá hierarchia. Dôležitosť niektorých princípov je postavená na roveň platnému právu, alebo ho dokonca prevyšuje. Existujú i právne princípy, ktoré sa svojou pozíciou odlišujú od ostatných. Malej skupine najvýznamnejších princípov možno priradiť prívlastok nezrušiteľné. Uvažovať o nezrušiteľnosti akéhokoľvek právneho pravidla je v rozpore s pozitivistickým myslením ako aj s normativistickou právnou filozofiou. Túto skupinu princípov priradíme k základným právnym normám. Sú vlastne aj pre spoločenské a právne vedomie. Sú to princípy:

1. s vylúčením ktorých by právo nemohlo funkčne pôsobiť v štáte a spoločnosti, alebo by stratilo svoj zmysel v danom modeli právnej kultúry,

2. derogácii ktorých by zákonodarca prestúpil medze regulovateľnosti vzťahov a správania sa v súlade s platným právom,

3. ktorých nepatrné anulovanie by dokázalo do tej miery narušiť účinnosť normatívneho právneho systému, že by hrozil rozpad kompletnej sústavy alebo oblasti právom upravených spoločenských vzťahov.¹⁰

Skupinu právnych princípov, ktorá naplňa vymenované znaky nazývame všeobecné právne princípy. Je pre nich charakteristická výrazná všeobecnosť, čo ich odlišuje od všeobecných pravidiel. „Všeobecné princípy právne nie sú nejakou entitou sui generis, ale sú len špecifickým druhom právneho princípu – špecifickým v tom zmysle, že všeobecné zásady práva sú spôsobilé obsiahnuť svojim záberom celý právny poriadok určitého štátu (z komparatistického hľadiska je možné dospieť i k tomu, že niektoré princípy sú spoločné pre právne poriadky mnohých štátov, eventuálne určitej právnej kultúry, resp. dokonca i pre právo všetkých štátov).“¹¹ Ich univerzálnosť je kľúčovým znakom odlišujúcim právne princípy od ostatných prameňov práva i od princípov (zásad) používaných v jednotlivých právnych odvetviach.

Pre diferenciaciu všeobecných právnych princípov je potrebné určiť znaky, ktoré približujú ich postavenie v právnom poriadku štátu a opisujú ich pôsobenie na

⁹ BOGUSZAK, J.: Právní principy, hodnoty, finalita. In *Právní principy*, 1999, s. 25.

¹⁰ Tamtiež, s. 28.

¹¹ KÚHN, Z.: *Aplikace práve ve složitých případech, k uloze právních principu v judikatuře*. Praha : Karolinum, 2002, s. 78-79.

podobu práva. Podľa názoru Pavla Holländera majú právne princípy nasledujúce smerodajné črty:

1. Vystupujú v právnom poriadku ako normy správania, nie ako normy zmocňovacie,
2. Vo vnútri normového súboru majú charakter axióm¹²,
3. Vo vnútri systému pôsobia ako regulatívne idey,
4. Charakteristická je pre nich vysoká úroveň všeobecnosti subsumčných požiadaviek,
5. Sú dôsledne späté s metanormatívnymi východiskami normového systému.¹³

Nezostáva nám iné než sa znova vrátiť k Dworkinovej koncepcii, v ktorej poukázal na vzťah právnych noriem obsiahnutých v pozitívnoprávnej úprave a právnych princíпов. „Na rozdiel od právnych noriem sú princípy abstraktnejšie, vyjadrujú ciele a hodnoty obsiahnuté v právnej regulácii. Dworkinova teoretická zásluha spočíva v tom, že odlíšil právne princípy od noriem. Tie si totiž môžu vo vnútri spoločného systému navzájom odporovať a potom je nutné posúdiť, ktorá z nich je v tom ktorom prípade rozhodujúca. Naproti tomu právne normy musia byť vo vnútri systému navzájom súladné; buď platia, alebo neplatia, pri rozpore je potrebné jednu z nich zrušiť.“¹⁴ Kľúčová úloha následne prechádza na orgán aplikácie práva, ktorý musí posúdiť opodstatnenosť využitia právnych princíпов pre konkrétny prípad.

Všeobecné a odvetvové princípy práva

Všeobecné právne princípy treba odlišovať od princíпов (zásad) určených pre jednotlivé právne odvetvia. Túto špecifickú skupinu právnych princíпов nazývame odvetvové princípy práva¹⁵. Každé z právnych odvetví je formované na základe konkrétnych všeobecných zásad, ktoré sú smerodajné pre ich odlíšenie od ostatných odvetví ako aj pre ich samotnú životaschopnosť. „Rozdiel medzi všeobecnými právnymi princípom a princípom vzťahujúcim sa ku konkrétnemu právnemu odvetviu, zákonu alebo právnemu inštitútu je dosah ich pôsobnosti (všeobecné princípy zasahujú oblasť celého právneho poriadku) a miera všeobecnosti.“¹⁶ Odvetvové princípy majú ďaleko nižšiu mieru všeobecnosti ako všeobecné právne princípy. Ich úlohou je upravovať najmä funkčnosť a efektívnosť pôsobenia právnych noriem v odvetviach súkromného a verejného práva.

¹² Axioma predstavuje základnú vetu systému v teórii, z ktorej sa za prispenia pravidla odlúčenia verifikujú ostatné vety či teóremy daného systému. Pojmy zavedené v axiómach sa nazývajú základné alebo primitívne pojmy. O takto zavedených pojmov sa hovorí, že sú definované implicitne. Všetky ďalšie pojmy sa definujú explicitne pomocou axióm a základných pojmov. Dedukcia výrokov je prípustná len pomocou pravidiel logiky.

¹³ HOLLÄNDER, P.: Deficit Dworkinovy a Alexyho koncepcie logického vymezování právních principu. In *Právní principy*, 1999, s. 17.

¹⁴ CEPL, V.: *Prameny práva – princípy nebo zájmy?* In <http://www.obcinst.cz/cs/PRAMENY-PRAVA-PRINCIPY-NEBO-ZAJMY-c618/>, dostupné dňa 21. 4. 2015.

¹⁵ Pozri napr. ustanovenie § 2 Trestného poriadku (zákon č. 301/2005 Z. z.).

¹⁶ KÜHN, Z.: *Aplikace práve ve složitých případech, k uloze právních principu v judikatuře*. Praha : Karolinum, 2002, s. 78-79.

Právne princípy odrážajú vo svojom obsahu potreby spoločnosti. Právne princípy vznikajú na základe prirodzeného práva alebo sú vyvolané spoločenskou potrebou úpravy právnych vzťahov, ktoré nie sú obsiahnuté v písaných právnych predpisoch. Nesúladnosť panuje aj pri divergencii pojmov „právny princíp“ a „právna zásada“. Podľa niektorých je nutné tieto pojmy rozlišovať v teórii i praxi. Zástancovia tohto názoru vychádzajú z domnienky, že pod právnymi princípmi možno chápať právne pravidlá, ktoré sú základom nejakého inštitútu. Vyskytujú sa v podobe všeobecných právnych zásad spoločných pre kompletný právny systém. Existujú tu i právne pravidlá s nižšou mierou všeobecnosti, ktoré sú typické pre určité odvetvie práva a tie môžeme následne nazvať právne zásady. Ďalšia skupina právnych teoretikov stotožňuje oba pojmy a tak sa princípy a zásady považujú za synonymá. Posledná skupina sa zas prikláňa ku kompromisnému riešeniu. Podľa ich názoru ak zákon nerozlišuje princípy a zásady, nemali by sme ich rozlišovať ani my. S týmto názorom sa taktiež stotožňujeme a zastávame názor, že pri právnych princípoch je potrebné skúmať ich účel v právnom poriadku a najmä rozsah ich využitia.

Obroda právnych princíпов

Komplexná reforma pozitivistického modelu po 2. svetovej vojne si vyžadovala prestavbu od samotných základov kontinentálnych právnych poriadkov, ktoré tvorili formálne pramene práva. „V poslednej štvrtine minulého storočia prebehlo veľké obrodzenie právnych princíпов a ich rehabilitácia ako významného nástroja právnej kultúry. Uplatňujú sa mimo iného najmä v ústavnom súdnictve pre vysoký stupeň abstrakcie. Prostredníctvom teórie ústavného súdu SRN o prenose princíпов do celého právneho poriadku sa začínajú uplatňovať aj u nižších súdnych inšancií. V postkomunistických krajinách zatiaľ, pokiaľ je mi známe, prenikajú hlavne do rozhodovania ústavných súdov Slovinska, Českej republiky a Poľska. Ďalšia príčina rozmachu právnych princíпов je, že sú omnoho abstraktnejšie, a tak môžu prekonávať najnovšie diskutovanú príčinu celosvetového úpadku písaného práva alebo legislatívy spočívajúcu v náraste množstva právnych predpisov.“¹⁷ Podľa nášho názoru majú právne princípy potenciál na vyvolanie veľkej reformy v systéme právnych poriadkov globálneho charakteru.

Právne princípy sú v porovnaní s formálnymi prameňmi práva aplikovateľné vo všetkých právnych systémoch. Zárukou ich kvality je ich využitie už v počiatkoch rímskeho práva a ich pretrvanie a transformácia i do súčasnosti. Ich obnova bola postupná a Dworkin ich vo svojom diele spočiatku aplikoval len na vymedzené prípady. „Namiesto krkolomnej analogickej interpretácie začal Dworkin v týchto výnimočných a najspornejších prípadoch, v ktorých je platné právo kusé, presadzovať používanie princíпов známych už od rímskeho práva, časom ale pozabudnutých a potlačených.“¹⁸ Dworkin spolu so svojimi nasledovníkmi týmto len predpovedali vývoj v oblasti prameňov práva. Význam právnych princíпов v prostredí postmoderných štátov narastá každým rokom. Len ťažko dokážeme predpovedať vývoj vo vnútri právnych poriadkov poznačených právnym pluralizmom a globalizáciou. No vždy môžeme

¹⁷ CEPL, V.: *Prameny práva – princípy nebo zájmy?* In <http://www.obcinst.cz/cs/PRAMENY-PRAVA-PRINCIPY-NEBO-ZAJMY-c618/>, dostupné dňa 21. 4. 2015.

¹⁸ Tamtiež.

nájsť oporu v právnych princípoch, ktoré sa dokážu vysporiadať so vznikajúcimi problémami v prípadoch, že na ne ani platná právna úprava nepostačuje.

Aby mohla byť obroda právnych princíпов reálna je vymedzenie vzťahu právnych princíпов a právnych noriem bezpodmienečné. „Ak určitým spôsobom vplývajú právne zásady (právne princípy) na tvorbu práva, potom ovplyvňujú obsah právnych noriem; potom je tu namiesto otázka právnych princíпов ako súčasti práva (pozitívneho) alebo aspoň ako súčasti jeho kultúry.“¹⁹ Zastávame názor, že najvýznamnejšie z právnych princíпов by mali byť zakomponované do platných právnych poriadkov. Ich samotný výber by bol však ďaleko problematickejší.

Právne princípy nevznikajú počas zákonodarného procesu. Právne princípy vznikajú prirodzenou cestou priamo vo vnútri právneho poriadku každého štátu bez podielu moci zákonodarnej. Právne princípy sa vyvíjajú spolu so spoločnosťou a prispôbujú sa jej aktuálnym potrebám. „Ludstvo, vrátane svojich špecifických spoločností, už má určitý počet zásad, ktoré uznávajú a prijímajú ako záväzné. Poznáme ich priority, ich zaradenie podľa zvykového práva, ako aj ich dôsledky v podobe prijateľného spôsobu správania, potvrdené príslušnými sociálnymi skupinami a neraz dokonca vyhlásené za zákon.“²⁰

Už teraz zastávajú právne princípy vyjadrené v ústavných listinách dôležitú úlohu v procese tvorby práva. „V procese tvorby práva majú všeobecné ústavné princípy kľúčový význam z toho hľadiska, že vytvárajú (majú vytvárať) základnú „kostru“ celého právneho poriadku. K plneniu tejto funkcie sú z formálno-právneho hľadiska vybavené najvyššou právnou silou.“²¹ V tomto ohľade majú právne princípy predpoklady zabrániť rozpinaniu štátnej moci a zabrániť politickej tvorbe zákonov. Často dochádza k tvorbe práva založenej na potrebách jednotlivcov alebo malých skupín v spoločnosti. Preferovanie ich minoritných záujmov pred záujmami celej spoločnosti sa stalo nebezpečnou realitou v európskych právnych poriadkoch. Tomuto trendu by mohli zabrániť právne princípy založené na morálke, spravodlivosti a právnej etike.

Polemika pri právnych princípoch

Panujú i negatívne postoje k úlohe právnych princíпов. „Právne princípy, ako aj sudcovské právo, patria medzi otázky právnej vedy, ktoré vyvolávajú častokrát (oprávnené) polemiky. Predovšetkým v prípade právnych princíпов možno konštatovať, že sú v prevažnej miere považované za prvok systému práva, avšak otázka ich zdrojov, či prameňov, v ktorých sú zakotvené, ako aj otázka miery ich použitia v oblastiach, v ktorých môžu nachádzať uplatnenie je sporná.“²² S týmto názorom si dovoľme nesúhlasiť. Právne princípy si našli svoje uplatnenie už v starovekom rímskom práve a najmä pri renesancii písaného práva v európskych štátoch. Následný vývoj v období dominancie pozitívneho práva ich vytlačil do nelichotivej pozície

¹⁹ ČIPÁR, J.: Právne princípy ako súčasť právnej kultúry. In *Právny obzor*, 2003, č. 4, s. 420.

²⁰ KURTZ, P.: *Zakázané ovocie. Etika humanizmu*. Bratislava : Vyd. Rastislava Škoda, 1998, s. 60.

²¹ OROSZ, L.: Všeobecné ústavné princípy- základná charakteristika, význam a spôsob ich vyjadrenia v ústavnom systéme Slovenskej republiky. In *Právny obzor*, 2003, č. 4, s. 327.

²² PIPA, M.: Právne princípy a sudcovské právo v európsko-kontinentálnom type právnej kultúry. In *Princípy a výsady v právu - teorie a praxe*, 2010, s. 29.

druhoradého prameňa práva. Vývoj v poslednom období na poli prameňov práva len vyzdvihuje ich význam a využitie.

Dominancia právneho pozitivizmu mala za následok odsunutie viacerých perspektívnych prameňov práva, z ktorých vyčnievajú právne princípy a sudcovská tvorba práva. V európskej koncepcii kontinentálneho práva sa doposiaľ nepodarilo dôsledne presadiť myšlienky prirodzeného práva a idea právneho pozitivizmu naďalej pretrváva v podobe zákonnej tvorby práva. Postupne však badať jej postupné oslabovanie.

Právne princípy sú súčasťou väčšiny ústavných dokumentov, no nie sú v nich vymedzené ako pramene práva. Sú len súčasťou jednotlivých ustanovení. „Bez ohľadu na pôvod všeobecných ústavných princípov je z ústavnoprávneho hľadiska podstatná ich normatívna povaha, ktorú nadobúdajú svojim premietnutím do ústavnej matérie.“²³ Právne princípy sa nachádzajú v rozličných formách vo všetkých ústavách európskych štátov. Predstavujú sa v nich vo forme ochrany ľudských práv, garancií právneho štátu a v mnohých ďalších podobách. Sú roztrúsené v ústavných článkoch, ale nikde nie sú riešené komplexne.

Záver

Postmoderná situácia spôsobila nebývalú renesanciu v postavení právnych princípov. Ich primárnou devízou je najmä ich univerzálny charakter. V ére globalizácie a právneho pluralizmu sa stali právne princípy útočiskom zjednocujúcim a približujúcim všetky svetové právne systémy. V právnych princípoch sa stretáva múdrosť vekov s ich nesmiernou adaptabilitou, tak potrebnou v dnešnej spoločnosti. Veríme, že právne princípy sú jednotiacim elementom v postmodernom svete a ich primárnou úlohou je adaptovať súčasné právo na nové javy, s ktorými sa pozitívnoprávna úprava dokáže len ťažko vysporiadať.

Pri stretoch odlišných právnych kultúr často- krát dochádza ku konfliktom, ktoré sa založené na vzájomnom nepochopení, rozdieloch či intolerancii. Dôležité je dodať, že vzájomné pôsobenie právnych a spoločenských kultúr v dávnej, či nedávnej minulosti boli nevyhnutné, no odohrávali sa zväčša na „periférii“. V posledných desaťročiach dochádza k priamym stretom priamo vo vnútroštátnych právnych poriadkoch. Tradičná európska právna kultúra je vystavená cudzím náboženským a tradičným právnym systémom, ktoré majú snahu adaptovať sa priamo do právnych poriadkov európskych štátov. Úlohou právnych princípov je nájsť cestu ich vzájomného zblížovania a koexistencie.

Recenzenti: *JUDr. Branislav Fábry, PhD.*

JUDr. Mgr. Michal Mrva, PhD.

²³ OROSZ, L.: Všeobecné ústavné princípy- základná charakteristika, význam a spôsob ich vyjadrenia v ústavnom systéme Slovenskej republiky. In *Právny obzor*, 2003, č. 4, s. 327.

Použitá literatúra

1. ALEXY, R.: *Pojem a platnosť práva*. Bratislava : Kalligram, 2009. 171 s. ISBN 978-80-8101-062-0
2. BOGUSZAK, J. Právni principy, hodnoty, finalita. In *Právni principy*. Pelhřimov : Vydavatelství 999, 1999, s. 23-36. ISBN 80-901064-5-5
3. CEPL, V.: *Prameny práva – principy nebo zájmy?*
In <http://www.obcinst.cz/cs/PRAMENY-PRAVA-PRINCIPY-NEBO-ZAJMY-c618/>, dostupné dňa 21. 4. 2015
4. ČIPKÁR, J.: Právne princípy ako súčasť právnej kultúry. In *Právny obzor*, roč. 86, 2003, č. 4, s. 413-422.
5. HOLLÄNDER, P.: Deficit Dworkinovy a Alexyho koncepcie logického vymezování právních principu. In *Právni principy*. Pelhřimov : Vydavatelství 999, 1999, s. 7-22. ISBN 80-901064-5-5
6. KURTZ, P.: *Zakázané ovocie. Etika humanizmu*. Bratislava : Vyd. Rastislava Škoda, 1998. 232 s. ISBN 80-967906-5-X
7. KŮHN, Z.: *Aplikace práve ve složitých případech : k úloze právních principu v judikatuře*. Praha : Karolinum, 2002. 419 s. ISBN 80-246-0483-3
8. MUNIZ, J.R.T.: *Legal Principles and Legal Theory*.
In <http://onlinelibrary.wiley.com/doi/10.1111/1467-9337.00061/pdf>, dostupné dňa 20. 4. 2015.
9. PIPA, M.: Právne princípy a sudcovské právo v európskom-kontinentálnom type právnej kultúry. In *Princípy a výsady v právu – teorie a praxe*. Sborník z konferencie Olomoucké debaty mladých právníků. Praha : Leges, 2010. ISBN 978-80-87212-59-2
10. PRUSÁK, J.: Princípy v právnej teórii a právnej praxi. In *Právni principy*. Pelhřimov : Vydavatelství 999, 1999, s. 43-52. ISBN 80-901064-5-5
11. ŠKOP, M.: Velká vyprávění postmoderního státu o spravedlnosti. In *Bratislavské právnické fórum*, 2013 [elektronický zdroj], Bratislava : Univerzita Komenského, Právnická fakulta, 2013, s. 1908-1915.
12. TURČAN, M.: Objektivistický a relativistický prístup k morálnym hodnotám. In *Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comenianae*. Bratislava : Univerzita Komenského v Bratislave, 2012, s. 113-122.

GLOBALIZÁCIA A MORÁLNY HAZARD – EKONOMICKÉ A PRÁVNE SÚVISLOSTI S FINANČNOU KRÍZOU¹

JUDr. Vladislav Mičátek, PhD.

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta

Globalizácia a morálny hazard – ekonomické a právne súvislosti s finančnou krízou

Príspevok analyzuje a definuje súvislosti globalizácie a morálneho hazardu s finančnou krízou z ekonomického a právneho pohľadu. Autor vidí súvis medzi krízou a globalizáciou, ktorá sa stala celosvetovým fenoménom koncom 20. storočia a upozorňuje na eskalujúci problém morálneho hazardu, ktorý je všadeprítomný, cez súkromnoprávnu až verejnoprávnu sféru.

Globalization and moral hazard – the economic and legal context of the financial crisis

This paper analyses and defines the context of globalization and the moral hazard of the financial crisis from an economic and legal point of view. The author sees a link between the crisis and globalisation, which became a global phenomenon at the end of the 20th century, and points out the escalating problem of moral hazard, which is omnipresent in the private as well as the public sectors.

Globalisierung und Moral Hazard – das wirtschaftliche und rechtliche Rahmen der Finanzkrise

Der Artikel analysiert und definiert den Kontext der Globalisierung und der Moral Hazard der Finanzkrise aus wirtschaftlicher und rechtlicher Sicht. Autor sieht die Verbindung zwischen Krise und der Globalisierung, die zu einem weltweiten Phänomen am Ende des 20. Jahrhunderts wurde. Unterstreicht die eskalierende Problem des Moral Hazard, die von privaten und öffentlichen Bereich vorhanden ist.

Kľúčové slová: finančná kríza, globalizácia, morálny hazard, Hospodárska a menová únia

¹ Príspevok vznikol v rámci grantového projektu VeGa č. 2/0104/12 „Makroekonomické aspekty dlhovej krízy – pripravenosť krajín čeliť novým výzvam“.

Keywords: financial crisis, globalization, moral hazard, economic and monetary union

Schlüsselbegriffe: Finanzkrise, Globalisierung, Moral Hazard, Europäische Wirtschafts- und Währungsunion

Globalizácia sa ako frekventovaný pojem objavuje koncom 80-tych rokov a následne v 90-tych rokoch nastáva priam boom článkov a monografií, ktoré sa toľto fenoménu venujú. Súčasnú hospodársku krízu je podľa nášho názoru potrebné skúmať v súvislosti s globalizáciou a ňou spôsobenými systémovými nedostatkami. Medzinárodný menový fond (IMF) globalizáciou rozumie *rastúcu ekonomickú vzájomnú závislosť štátov vo svetovom meradle v dôsledku rastúceho objemu a druhu cezhraničných transakcií tovaru a služieb a toku medzinárodného kapitálu, ako aj rýchlejšie šírenie technológií*². Z interdisciplinárneho pohľadu možno povedať, že za jej jadro sa považuje: *vytváranie novej mocenskej asymetrie, ktorá je daná rôznymi možnosťami mobility. Schopnosť mobility tu vystupuje ako zdroj, ktorý umožňuje prenášať negatívne externality na všetko, čo zostáva priestorovo viazané*³. Zároveň sa objavuje pojem **globálne problémy**, ktorým sa označujú problémy, ktoré nemožno riešiť vrámci jedného národného štátu, jednej ekonomiky. Samozrejme, globalizáciu treba brať ako fakt a nemožno ju zvrátiť, ale možno čiastočne eliminovať jej nežiaduce a škodlivé vplyvy nielen na ekonomiku ale aj spoločnosť a právo.

Rozvoj medzinárodného obchodu a predovšetkým priamych zahraničných investícií⁴ nebol spôsobený len liberalizáciou obchodu, ale aj rastúcou konkurenciou a obavami z nových prekážok, ktoré by sa mohli objaviť. Významným impulzom bolo vytvorenie Európskeho hospodárskeho spoločenstva, čo vyvolalo ďalšiu reakciu v USA a Japonsku, nakoľko hľadanie nových odbytišťa a akumulácie zisku, dostáva novú povahu. Svetová obchodná organizácia (WTO) vo svojich analýzach zmieňuje závislosť medzi rastom HDP a rastom medzinárodného obchodu: *Od roku 1950 do roku 2005 vzrástol obchod tovarovo objemovo 27-krát, čo je 3-krát viac než rast svetového HDP za rovnaké obdobie*.⁵ Exaktným príkladom integračných procesov je Severoamerická zóna voľného obchodu (NAFTA), ktorá bola etablovaná medzinárodnou zmluvou, ktorá vstúpila do platnosti v roku 2004. NAFTA je exaktná tým, že integračný proces sa prejavil vrámci veľmi nesúrodých štátov, teda na jednej strane bohaté USA a Kanada a na druhej strane Mexiko. Samotná zmluva však obsahuje viacero ustanovení, na ktoré sa možno pozrieť kritickým pohľadom z právneho i ekonomického hľadiska⁶. NAFTA silne prehĺbila mexickú závislosť na USA, keďže v rokoch 2001 až 2006 smerovalo 86% mexického exportu do USA. Za zmienku stojí import lacných dotovaných potravín do USA, ktoré znamenali zánik

² MEZŘICKÝ, V.: *Globalizace*. Praha : Portál, 2003, s. 10.

³ KELLER, P.: *Vzestup a pád středních vrstev*. Praha : SLON, 2000, s. 53

⁴ Dlhodobá investícia zahraničného subjektu do domáceho hospodárstva, pričom hranica ktorou nie je považovaná za portfóliovú je 10% na základnom imaní spoločnosti.

⁵ WTO statistics in R O'Briain, M. Williams: *Global oolitiual economy*, s. 159

⁶ Bližšie pozri: CARLSEN, L.: *A Pressing Case for NAFTA Review and Renegotiation*. In *Zcommunications*, 9.9.2009.

pre desiatky tisíc farmárov, ako aj to že takmer celý mexický bankový sektor je v rukách zahraničného kapitálu, čo sa v prípade krízy prejavilo nižšou dostupnosťou úverov pre domáce subjekty. Rečou čísel tento proces dokladuje to, že v roku 1982 tvoril mexický HDP 38,4 % amerického HDP, pokiaľ v roku 2009 je bolo už len 24,4 %. Navyše NAFTA prehĺbila deindustrializáciu USA, čo dnes priznávajú už aj samotné USA, keďže v rozmedzí rokov 1994 až 2007 zmizli z ich spracovateľského sektora 4 milióny pracovných miest a podporil sa príval približne 0,5 milióna migrantov ročne do USA. Veľmi sporný je čl. 11 zmluvy (tzv. *investor-state clause*), ktorý umožňuje žalovať vlády pokiaľ ich opatrenia negatívne ovplyvnia investície, resp. súčasné či budúce zisky. Takýto dopad môže mať v podstate napríklad aj sociálna alebo ekologická legislatíva, takže je zjavné že článok bol zahrnutý v jednoznačný prospech USA. V Kanade zase budí nevôľu proporčná doložka zmluvy (tzv. *proporcionality clause*), ktorá napríklad vyžaduje, aby Kanada dodávala do USA ropu, hoci nebude stačiť ani jej samotnej.

Od 70-tych rokov sa markantne prehľbuje globálna deľba práce, keďže firmy sa snažia ušetriť náklady a začínajú presúvať svoje pobočky do štátov s nižšími nákladmi. Začínajú sa rozširovať nadnárodné korporácie, ktoré rozpojujú výrobný proces do tejto doby nevídaným spôsobom, čím sa tak jednotlivé štáty stávajú na sebe závislé a zraniteľné. Pokiaľ sa na chvíľu zdá, že ekonomický cyklus sa stratil, jedná sa len o jednu z mnohých bublín vrámci ekonomického systému. Novým fenoménom sa stali **nadnárodné spoločnosti**⁷, ktoré celkovo zodpovedajú za 2/3 tokov v medzinárodnom obchode⁸. *V roku 2006 existovalo 78.000 nadnárodných spoločností, ktoré mali zhruba 780.000 pobočiek (najviac v Číne), boli zodpovedné za 10 % svetového HDP a zamestnávali celkovo 73 miliónov ľudí.*⁹ Tlak nadnárodných spoločností je tak mohutný, že dochádza k ďalšiemu rekordnému znižovaniu priamych daní právnických osôb na úkor nepriamych daní. Koncept investičných ponúk je nevyhnutným nástrojom pre štáty, ktoré sa zúfale snažia urobiť niečo s vysokou nezamestnanosťou. Súčasný vývoj nielen svetovej ekonomiky a ale aj právneho systému, národného či nadnárodného charakteru, je omnoho vo väčšej miere ovplyvňovaný nadnárodnými korporáciami ako kedykoľvek predtým, čo je spôsobené silou nadnárodných korporácií, ktorých *ročný obrat predstavuje toľko, ako hrubý domáci produkt menších alebo stredne veľkých krajín. Ich operačný priestor je celá planéta Zem a v podstate dnes nemožno identifikovať vnútorné finančné toky v týchto korporáciách.*¹⁰

Bariéry pre svetový obchod a pre pohyb kapitálu neboli nikdy tak nízke ako je tomu v poslednom desaťročí. Vďaka pádu bariér a následnej vyostrenej konkurencii

⁷ Pojmom nadnárodná spoločnosť (*transnational company*) sú zahrnuté spoločnosti alebo iné subjekty registrované vo viac ako jednom štáte a sú prepojené takým spôsobom, aby mohli koordinovať svoju činnosť rôznymi spôsobmi. Vlastníctvo môže byť súkromné, štátne alebo zmiešané. Smernicou OECD pre nadnárodné korporácie sú určené všetky subjekty vrámci nadnárodného podniku (materským spoločnostiam alebo miestnym subjektom).

⁸ Pritom ich vnútorný obchod tvorí až 1/3 a obchod medzi národnými firmami navzájom tiež až 1/3 svetových obchodných tokov.

⁹ ŠVIHLÍKOVÁ, L.: *Glolizace a krize: souvislosti a scénáře*. Praha : Grimus, 2010, s. 140.

¹⁰ STANĚK, P.: *Globální krize – hrozba alebo výzva?* Bratislava : Sprint dva, 2010, s. 59.

klesajú ceny spotrebných tovarov a niektorých služieb. Inflácia je preto veľmi nízka a centrálné banky necítia potrebu výrazne zvyšovať sadzby. Globalizácia má pritom asymetrickú štruktúru – uprostred systému sú USA a ďalšie vyspelé štáty a znevýhodňuje menej rozvinuté ekonomiky na periférii. Rozrastá sa finančný sektor, objavujú sa nové „inovatívne“ produkty (finančné deriváty), ktoré majú finančný trh ďalej posúvať smerom k ideálu dokonalej konkurencie. Globalizácia finančných systémov docielila presun finančných tokov na nadnárodnú úroveň (napr. 700 z 100 hedgeových fondov je z USA), ale i to, že stále viac vstupujú na finančný trh nové subjekty (napr. suverénne fondy).

Globalizačným javom sa zaoberali aj viaceré štúdie, napríklad Svetová komisia pre sociálny rozmer globalizácie zriadená Medzinárodnou organizáciou práce¹¹, analyzovala vývoj v 73 štátoch a dospela k zisteniam, že v čase jej výskumu (rok 2004) nezamestnanosť dosiahla vo svete rekordný počet – 185,9 milióna a že 59 % svetovej populácie žije v štátoch s narastajúcou sociálnou nerovnováhou a len 6 % v štátoch, kde daná nerovnosť klesá. Dokonca aj vo väčšine rozvinutých krajín sú bohatí ľudia čoraz bohatší a chudobní ešte viac chudobnejší. Výsledkom je stav, že *358 globálnych miliárdov disponuje súhrnom príjmov rovnakým ako 2,3 miliardy najchudobnejších ľudí (čo je viac ako tretina populácie). Keby sa týchto 358 ľudí rozhodlo ponechať si 5 miliónov, aby sa naoko pretlkli životom, a zvyšok by rozdelil, v podstate by sa zdvojnásobil ročný príjem takmer polovice ľudstva.*¹² *Proces globalizácie pritom vedie k rastúcej nerovnosti medzi štátmi a aj vo vnútri štátu.*¹³ Výstrahou by mal byť pre nás fakt, že pomer HDP medzi chudobnými a vyspelými štátmi v roku 1990 bolo 1:13, v roku 1965 1:15,8 a v roku 2001 1:62,1¹⁴.

Dôsledkom globalizácie je aj **extrémny nárast fúzií a akvizícií**, ku ktorému došlo medzi rokom 2000 až 2006, čo možno charakterizovať v plnom rozsahu ako **masívne rozvoj** virtuálnych obchodných transakcií a operácií. Reálna ročná hodnota fúzií a akvizícií sa v tomto období odhaduje na 1 až 2,25 bilióna dolárov ročne, pričom musíme podotknúť, že toto číslo mohlo byť násobne vyššie, keďže paradoxne ich 70 až 80% neuspelo¹⁵. Na základe poznania súčasnej situácie, môžeme jednoznačne vysloviť názor, že neprišlo k často deklarovanému vyriešeniu problémov subjektov, ktoré fúzovali a nevedelo to k reálnemu zvýšeniu produktivity či ekonomických parametrov týchto subjektov. Ukázalo sa, že využívanie daňových rajov znamená vysoký nárast ziskovosti týchto korporácií, čoho logickým dôsledkom bola nielen skrytá, ale aj otvorená podpora rozvoja daňový rajov a podnikania v nich. Pritom presun z materských štátov do *offshore centier* sa prejavil aj ohrozením verejných príjmov a financovania verejných statkov a služieb. Výsledkom bola kompenzácia znižovaním dane z príjmov právnických osôb, ktorá za posledných 15 rokov poklesla z úrovne 48% na úroveň medzi 23 až 27% v roku 2009. Hoci tento pohyb daňových sadzieb bol prezentovaný ako zlepšenie podnikateľského prostredia, podľa nášho

¹¹ STIGLITZ, J.: *Making globalization work*. New York : Permissions, W. W. Norton & Company, 2006, s. 36.

¹² BAUMAN, Z.: *Globalizace, dusledky pri cloveka*. Praha : Mladá fronta, 1999, s. 87.

¹³ O'BRIEN, R. – WILLIAMS, M.: *Global political economy*, Basingstoke: Palgrave Macmillan, 2010, s. 242.

¹⁴ HOLUBEC, S.: *Sociologie svetových systemu*. Praha: Sociologické nakladatelství, 2009, s. 78.

¹⁵ STANĚK, P.: *Globální krize – hrozba alebo výzva?* Bratislava : Sprint dva, 2010, s. 63.

názoru, je v skutočnosti bezmocnosťou štátov čeliť daňovému dumpingu v záujme prilákania zahraničného kapitálu. Problémom je aj to, že národné vlády nepoznajú vývoj vnútrokorporátnych cien v nadnárodných korporáciách a nepoznajú ani reálne finančné toky, ktoré sú spojené s týmito zahraničnými operáciami. Je obťažné overiť, či to čo tieto korporácie priznali na teritóriu materského štátu, je reálnym obrazom ich činnosti a fungovania, ktorý korporácie získali.

Pre doloženie rozsahu nadnárodných korporácií, nemusíme ísť príliš ďaleko, nakoľko v podmienkach krajín strednej Európy, osobitne v prípade Slovenska, 90 % zisku v nefinančnej sfére a 80% exportu predstavuje činnosť zhruba 27 – 28 nadnárodných korporácií, ktoré postavili svoje afilácie a montážne závody na území Slovenska. Je teda prirodzené, že takýto masívny vplyv je oslabením reálnej úlohy domácich malých a stredných podnikov.

Vo všeobecnosti možno konštatovať, že globalizácia eliminovala predtým pomerne dobre fungujúce ekonomické pravidlá hry, ktoré boli premietnuté do právnych noriem. Aj závery summitu G-20 vyslovujú paradigmu, že *súčasná kríza znovu potvrdila základný záver, že náš rast a prosperita sú prepojené, že žiadny región sveta sa od globalizovanej svetovej ekonomiky nemôže oddeliť*¹⁶. Považujeme za nutné pristúpiť ku komplexným riešeniam v kontexte zjednodušeného záveru D. Rodrika: *Kapitalizmus potrebuje prejsť od národnej verzie zmiešanej ekonomiky k jej globálnemu náprotivku. Potrebujeme dosiahnuť rovnováhu medzi trhmi a inštitúciami, ktoré trhy podporujú, na globálnej úrovni*¹⁷.

O otázke morálneho hazardu sa akoby nechcelo hovoriť, analyzovať ju a vyvodiť závery v rámci relevantných medzinárodných inštitúcií a fór. Pritom **morálny hazard** nie je efektom, ale jednou z príčinných súvislostí súčasnej hospodárskej krízy, ktorá eskalovala rokom 2008 a je identifikovateľné silné previazanie práve medzi morálnym hazardom a globalizáciou v ekonomickej i právnej rovine.

Národné vlády sa čoraz väčšmi zameriavajú na sanovanie finančného sektora, odkúpenie toxických aktív, ale málo sa diskutuje o zamedzení opakovania morálneho hazardu a prípadne sa nikto nedotýka otázky, čo spraviť s celkovým vývojom, hoci hazard zohral významnú rolu pri vypuknutí súčasnej krízy. Vystáva tak otázka, ako sa vzniku morálneho hazardu do budúcnosti vyvarovať. Morálny hazard sa dnes zväčša chápe len z jedného uhla pohľadu, typickým príkladom je volanie po väčšej regulácii finančných trhov v dôsledku jeho vzniku, pritom práve štátne intervencie sú nutnou podmienkou pre vznik morálneho hazardu so všetkými jeho negatívnymi dôsledkami pre spoločnosť.

Morálny hazard je definovaný ako *skrytý sklon poisteného k chovaniu vedúceho ku strate*¹⁸. Podrobnejšie ho môžeme zadefinovať ako situácia, keď určitá osoba nie je nútená niesť plné následky svojho konania, pričom sa nejedná o protiprávne konanie. V takomto prípade má táto osoba tendenciu podstupovať pri svojom rozhodovaní väčšie riziko, než by tomu bolo v prípade, že tieto následky poniesie plne na

¹⁶ G20 Pittsburgh Communiqu, Leaders' Statement: The Pittsburgh Summit, September 24, 2009.

¹⁷ RODRIK, D.: *Coming Soon – Capitalism 3.0*. New York : Project Syndicate, 2009, s. 28.

¹⁸ PAULY, M. V.: The Economics of Moral Hazard: Comment. Mark Washington : *The American Economic Review*, Vol. 58, No. 3, Part 1, 1968, s. 535.

svojich bedrách. Morálny hazard je jej umožnený benevolenciou alebo nedôslednosťou iných osôb.

V súkromnoprávných vzťahoch nie je morálny hazard príliš nebezpečným fenoménom, keďže jestvujú zmluvné nástroje, ako ho eliminovať. Omnoho závažnejší a nebezpečnejší je morálny hazard verejnoprávnej povahy – ide v podstate o morálny hazard umožňujúci štátne intervencie do slobodného podnikania. Ak vláda vstupuje na trh s cieľom pomôcť vybraným subjektom, ktorí sa vlastným konaním dostali do problémov, umožňuje tým vznik morálneho hazardu. Typickým príkladom je známe pomenovanie v súvislosti s finančnou krízou *too big to fail*¹⁹, ktorým sa štáty spravidla zaväzujú intervenovať v prospech určitej spoločnosti, často ide o banky či komplexné finančné spoločnosti. Dôvody môžu na prvý pohľad vyzeráť rozumne, v čase, keď v krátkodobom horizonte pád takejto spoločnosti môže spôsobiť problém celému radu subjektov, avšak z dlhodobého hľadiska pád banky z dôvodu neúspešného fungovania na trhu môže mať pozitívne účinky, ktoré prispievajú k efektívnemu fungovaniu ekonomiky a právneho systému.

Ďalším typom morálneho hazardu je fungovanie princípu veriteľa poslednej inštancie na úrovni záchrany suverénnych štátov. Typickým príkladom je IMF, ktorý poskytuje dvojakú podporu, v podobe pohotovostného úveru SBA (*Stand-By Arrangement*) a čerpanie likvidity pre stabilnejšie štáty v podobe flexibilnej úverovej linky FCL (*Flexible Credit Line*). Pritom len do leta roku 2009 schválil IMF viac než 50 miliárd dolárov v SBA a 78 miliárd dolárov v FCL²⁰ v súvislosti s finančnou krízou. IMF však nebol jediným veriteľom poslednej inštancie, keďže aj Federálny rezervný systém (FED) pôsobiaci ako centrálna banka USA zohral významnú úlohu na medzinárodnom poli prostredníctvom poskytnutia *swapovej linky*. Podľa týchto dohôd FED vymenil doláre za menu niektorej inej centrálnej banky, čo umožnilo centrálnym bankám požičiavať doláre každému, kto ich potreboval. Predmetný model sa etabloval aj v podmienkach eurozóny, kde bol zriadený najskôr dočasný Európsky nástroj finančnej stability a európsky finančný stabilizačný mechanizmus (tzv. Euroval 1) a neskôr trvalý Európsky mechanizmus pre stabilitu (Euroval 2) a navyše v oblasti záchrany rizikových členov eurozóny sa začala angažovať aj Európskej centrálnej banky (ECB) napriek skutočnosti, že voči tomuto počíňaniu jestvujú vážne právne výhrady. ECB spočiatku po eskalácii finančnej krízy odmietala nakupovať problematické štátne dlhopisy, ale nakoniec tak učinila, keď k nemu pristúpila na základe neformálneho rokovania Výkonnej rady dňa 6.5.2010. ECB vstúpila na sekundárny trh s vládnymi dlhopismi a na podporu členských štátov EÚ sužovaných dlhovou krízou nakúpila v priebehu prvého týždňa fungovania programu štátne dlhopisy za 16 miliárd dolárov a celkový objem pôžičiek bankám v eurozóne sa zvýšil na 1 bilión dolárov. ECB sa aktivitami na trhu štátnych dlhopisov postihnutých dlhovými problémami priamym spôsobom vložila do procesu ich záchrany, a to na základe tlaku politických špičiek EÚ. D. Marsh je názoru, že ECB tým „*prekročila Rubikon*“, stala sa najvýznamnejším zdrojom likvidity pre suverénne štáty s finančnými problémami a ich banky: *Prestala byť nezávislou inštitúciou poverenou výhradne dohľadom nad stabilnou menou, inštitúciou vytvorenou podľa klasického vzoru Bundes-*

¹⁹ Príliš veľký subjekt na to, aby mohol zbankrotovať bez príliš veľkého vplyvu eskalujúceho nestabilitu v sektore.

²⁰ DOWD, K.: Moral Hazard and the Financial Crisis. In *Cato Journal* 29/2009, s. 141.

bank.²¹ Rozšírenie jej právomocí pritom postráda oporu v legislatíve EÚ a ECB sa tým dostáva do konfliktu s povinnosťou strážcu cenovej stability. ECB sa čoraz viac stáva akýmsi IMF pre Európu a inštitúciou uväznenou vo vzťahu závislosti medzi politikou a ekonomikou, ktorej však chýba demokratická zodpovednosť a funkčný systém brzd a protiváh. Nutné je viesť, že pokušenie hospodáriť s vysokým rozpočtovým deficitom je v EÚ (resp. hospodárskej a menovej únii – EMU) takmer neodolateľné, pričom motivácie majú pôvod aj v jedinečnom inštitucionálnom nastavení EMU a z existencie jednej centrálnej banky. O daných motiváciách sa vedelo už pri plánovaní vzniku menovej únii v rámci EÚ a aj z tohto dôvodu Zmluva o EÚ prijatá v Maastrichte obsahla ustanovenia fakticky obsahujúce princíp vylučujúci záchranu štátov. Z právneho hľadiska preto nemožno opomenúť mimoriadnu pružnosť, akou boli príslušné ustanovenia interpretované, dokonca až do súčasného stavu, kedy boli reálne právne opustené. Ide o zásady zákazu monetarizácie dlhov (čl. 123 ZFEÚ), zákazu privilegovaného prístupu k finančným inštitúciám podľa (čl. 124 ZFEÚ), zákazu *bail-outu* (čl. 125 ZFEÚ) a napokon aj zásadu predchádzania nadmernému deficitu (čl. 126 ZFEÚ). Politický pragmatizmus v rámci realizácie neštandardných protikrizových opatrení môže v budúcnosti tvoriť právny základ precedensu v prípadnom konaní o porušení práva EÚ. ZFEÚ v čl. 125 stanovila: *EÚ nezodpovedá za záväzky ani nepreberá záväzky ústredných vlád, regionálnych, miestnych a iných verejných orgánov, iných subjektov spravovaných verejným právom alebo verejnoprávnych podnikov ktoréhokoľvek členského štátu bez toho, aby boli dotknuté vzájomné finančné záruky spoločného uskutočnenia určitého projektu. Členský štát nezodpovedá za záväzky ani nepreberá záväzky ústredných vlád, regionálnych, miestnych a iných verejných orgánov, iných spravovaných verejným právom alebo verejnoprávnych podnikov iného členského štátu bez toho, aby boli dotknuté vzájomné finančné záruky spoločného uskutočnenia určitého projektu.* Cieľom ustanovenia bolo posilniť zodpovednosť členských štátov za rozpočtovú disciplínu a posilnenie dôveryhodnosti vo fiškálnu stabilitu²² členských štátov EÚ. ECB i národným centrálnym bankám je rovnako zmysle čl. 123 ZFEÚ zakázané akékoľvek menové financovanie rozpočtu verejného sektora, aby poskytovali úvery či orgánom EÚ alebo subjektom verejného sektora členských štátov, čím by poskytovali čiastočné krytie pre ich rozpočtové deficity. *ECB a národné centrálné banky nemôžu ani odkupovať dlhopisy vymenovaných subjektov*²³, keďže už vtedy sa vedelo, že by to viedlo k uvoľneniu rozpočtovej zodpovednosti a škodlivým dopadom či už na menovú politiku, úrokové sadzby a mieru inflácie. H. Tietmeyer, ktorý stál pri zrode eurozóny sa v tom čase hrdil tým, že: *Bol vytvorený regulačný rámec (presne taký po akom volá ordoliberalizmus), pomocou ktorého – vo svetle všetkých skúseností menovej politiky realizovanej v minulosti – je samozrejme možné zaručiť dlhodobé stabilné peniaze.*²⁴ ECB fakticky akceptovaním štátnych dlhopisov pri úverových operáciách podporuje všetky štáty a rovnako má možnosť financovať vlády prostredníctvom mechanizmu prijímania

²¹ MARSH, D.: *The Euro. The Battle for the New Global Currency*. Marsh, D.: New Haven : Yale University Press, 2011, s. 318.

²² DĚDEK, O.: *Historie evropské měnové integrace. Od národních měn k euru*. Praha : CH Beck, 2008, s. 165.

²³ SYLLOVÁ, J. – PÍTROVÁ, L. – PALDUSOVÁ, H. a kol.: *Lisabonská smlouva. Komentář*. Praha : CH Beck, 1. vydanie, 2010, s. 515.

²⁴ TIETMEYER, H.: *Euro a ekonomika v transformaci*. Praha : Megaprint, Liberální institut, 1999, s. 9.

dlhopisov vo forme kolaterálu. ECB sa bráni tým, že čl. 123 ZFEÚ neporušuje preto, že nákupy verejných dlhových nástrojov realizuje na sekundárnom trhu²⁵. Na tomto mieste poukazuje na nariadenie Rady ES č. 3603/93²⁶, podľa ktorého sa nesmú používať nástroje na obchádzanie cieľa, ktorý zákaz menového financovania sleduje.

Súčasná kríza oživila niektoré otázky ohľadom morálneho hazardu a identifikovala ho ako jeden z dominantných príčin a následkov súčasnej globálnej finančnej krízy. Pravdepodobnosť vzniku morálneho hazardu a teda aj finančnej krízy súvisí s riešením podobných kríz v minulosti. Ak sa predošlá kríza prejavujúca sa problémami bankového sektora riešila záchranou týchto bánk s pozitívom verejných zdrojov, potom je vznik morálneho hazardu v podstate nevyhnutný. Bankári, ktorí neboli potrestaní za svoje nesprávne rozhodnutia, nie sú do budúcnosti dostatočne motivovaní, aby sa svojím chybám vyvarovali. Štát pomoc poskytuje v podstate preto, pretože sa obáva rýchleho šírenia problému do ďalších bánk a ďalších sektorov ekonomiky a dominového efektu, čím sa v podstate neguje samočistiaca funkcia trhu a striktnosť príslušných právnych noriem. Tento kolobeh vytvára v ekonomickom chápaní paradoxný stav, že bankári sa tak vlastne chovajú racionálne, keď v dobrých časoch riskujú a zarábajú, pretože existuje vysoká pravdepodobnosť, že v zlých časoch za nich dlhy splatí štát, resp. daňovníci.

Morálny hazard je prítomný aj v reťazci sekuritizácie, či na hypotekárnom trhu, kde bol na začiatku hypotekárny maklér, ktorý banke vedome priniesol problémový úver, za svoje úsilie dostal odmenu a vôbec neniesol zodpovednosť za to, čo sa s hypotekou ďalej v priebehu času môže stať. Podobne obchodník, ktorý vsadil vysoké aktíva na *collateral debt obligations* (CDO)²⁷, bol štedro odmenený pokiaľ uspel, ale v prípade, že zlyhal, bol potrestaný len zriedka (ak dostal výpoveď, tak zvyčajne s vysokým odstúpným). Morálny hazard sa prevádzkoval aj vo finančných službách a to vďaka spôsobu, akým tieto investičné banky, hedgeové fondy a ďalšie subjekty odmeňujú svojich zamestnancov. Dokladuje to fakt, že v roku 2005 päť veľkých investičných bánk v USA vyplatilo na prémiech 25 miliárd dolárov, v roku 2006 už

²⁵ Na primárnom trhu sa investor prvým nadobúdateľom cenného papiera, ktorý nakupuje priamo od jeho emitenta. Na sekundárnom trhu investor cenný papier nakupuje od iného predávajúceho investora. Zákaz monetarizácie dlhu sa nevzťahuje na aktivity centrálnych bánk na sekundárnom trhu, hoci aj tieto nákupu bezprostredne zvyšujú množstvo peňazí v obehu. Rovnako uvedený zákaz neznamená, že vládny sektor nemôže prijímať úvery od komerčných bánk, resp. že týmto bankám nemôže predávať svoje cenné papiere, hoci aj v tomto prípade sa príslušné operácie prejavujú expanzívnym účinkom na peňažnú zásobu.

²⁶ Nariadenie Rady ES č. 3603/93 z 13.12.1993, ktorým sa stanovujú definície na uplatňovanie zákazov uvedených v článkoch 123 a 125 ZFE. Ú. v. ES L 332, 31.12.1993, s. 1.

²⁷ Prax sekuritizácie v USA bola taká, že vysoko riskantné dlhy sa zabalili do balíčkov typu CDO (*collateral debt obligations*) a iných názov, ktorým nikto nerozumel a začali sa predávať ako zaujímavé finančné deriváty. CDO boli rozdelené na niekoľko tranží, tie najjednoduchšie mali tri tranže – equity (najrizikovejšia), mezzanine (stredne riziková) a senior (najmenej riziková). Kupec equity tranže mal najvyšší výnos, ale bral na seba aj najväčšie riziková. Za CDO sa však naďalej skrývala len nehnuteľnosť zaťažená hypotekou, ktorej rastúca cena bola daná výsostne vzniknutou realitnou bublinou. Keď táto bublina praskne, nastane už dobre známy scenár – ceny nehnuteľností začnú klesať, rad domácností zistí že nemôžu ďalej splácať svoju hypotéku, čo špirálovo vedie k ďalšiemu poklesu. Investori, najmä americké a európske banky, investičné inštitúcie, penzijné fondy a životné poisťovne, u ktorých bolo investovanie do CDO veľmi populárne, zisťujú, že ich exotické finančné inštrumenty, hoci s ratingom „AAA“, nemajú žiadnu hodnotu. Možno približne vyčíslíť, že americké hypotekárne banky nie sú schopné európskym bankám vrátiť objem likvidity presahujúci 1 bilión dolárov.

36 miliárd dolárov a o rok neskôr 38 miliárd dolárov. V roku 2006 tak tvorili prémie v týchto bankách priemerne 620 % z celkovej mzdy a v niektorých prípadoch bolo toto číslo ešte vyššie²⁸.

Teoreticky by mali akcionári byť schopní zabrániť takýmto deformáciám, keďže predstavujú posledný článok reťazca, sú vlastníkami spoločností. Vo všeobecnosti však nemajú prílišnú motiváciu krotiť nezodpovedných bankárov, obchodníkov či manažérov, lebo nemajú zodpovednosť, nakoľko spoločnosť financujú najmä z vypožičaných aktív. Takže ak sa riziko vyplatí, sú vysoko ziskoví a ak nie, môžu stratiť v podstate len malú kapitálovú investíciu. Druhá teoretická možnosť je taká, že ochranný val by tvorili občania, ktorí požičiavajú bankám a ďalším finančným spoločnostiam peniaze. No, prostriedky zapožičané väčšine bánk prichádzajú vo forme vkladov, z ktorých väčšina podlieha ochrane alebo poisteniu, takže aj keby banky ľahkomyselne hazardovali s peniazmi vkladateľov, môžu byť pokojné, pretože vedia, že garančná schéma prípadné problémy vyrieši. Tým vkladatelia strácajú motiváciu, aby prijali opatrenia, ktorými by mohli banku potrestať za nesprávne rozhodnutie.

Hoci všetky finančné inštitúcie nepodliehajú ochrane vkladov, pokiaľ existuje jedno poučenie z finančnej krízy, ktoré si pamätá každý, je to, že keď sa objavia finančné problémy s možnými ďalekosiahlymi účinkami, objaví sa veriteľ poslednej inštanície. Ako uvádzame v nasledovnej kapitole, rámci súčasnej krízy sa tak stalo niekoľkokrát. Dokonca pravidlo *too big to fail* sa pomaly ale isto stáva súčasťou právnych predpisov, keďže napríklad na summite skupiny G-20 bolo prijaté uznesenie, ktoré obsahuje zoznam navrhovaných systémovo dôležitých finančných inštitúcií (*Systemically Important Financial Institutions*), ktorých prípadný krach by mohol výrazne poškodiť globálny finančný systém, taktiež viaceré uznesenia a dôvodové správy stavajú na uvedenom pravidle.

Dnešný problém morálneho hazardu rámci bankového systému spočíva aj v probléme, ako rozlišovať, ktoré banky sú iba nelikvidné a ktoré sú insolventné, inými slovami povedané, ktoré banky majú viac aktív než pasív, aj keď tieto aktíva nemožno okamžite previesť na hotovosť a ktoré banky majú naopak viac pasív, ktoré nakoniec zničia ich kapitál a tak ich prevedú k úpadku. Rozoznať takýto rozdiel je zložitú uprostred paniky najmä preto, že finančné inštitúcie môžu ľahko zmeniť svoj status, napríklad v závislosti na zmene hodnoty držaných aktív.

Je paradoxné, že prvé opatrenia prijaté v súvislosti s finančnou krízou voči obyvateľstvu znamenali posilnenie možného morálneho hazardu vkladateľov i samotných bankových inštitúcií. Garancie vkladov sa totižto v súvislosti s globálnou finančnou krízou opäť posilnili a zrejme stali aj stimulom, alebo aspoň ukotvili daný stav, morálneho hazardu. V USA poisťoval FDIC vklady do výšky 100.000 dolárov, ale napriek tomu zostalo negarantovaných 40% vkladov²⁹. Hrozba hromadných výberov však vyvolala nové kolo vládnych garancií, napríklad v roku 2008 muselo Írsko zvýšiť garanciu na vklady do výšky 100.000 eur a plne garantovať vklady v šiestich najväčších bankách. V USA sa tiež ukázalo, že udržať morálny hazard je zložitú, takže

²⁸ V tomto kontexte stojí za povšimnutie napríklad skutočnosť, že prezident banky Lehman Brother, ktorej bankrot odštartoval súčasnú finančnú krízu, R. Fuld za osem rokov vo funkcii zarobil 300 miliónov dolárov.

²⁹ SHEDLOCK, M.: Are Uninsured Bank Deposits in Danger? In *Global Economic Analyses*, 15.7.2008.

FDIC musel zvýšiť strop garancií na vklady do 250.000 dolárov a o dva dni neskôr sa za všetky súkromné vklady zaručilo Nemecko, nasledovalo Švédsko, Veľká Británia a s podobným opatrením prišla ďalšia rada štátov vrátane Slovenskej republiky.

Sme toho názoru, že prístup ku garancii vkladov a štátnej záchranej sieti by mali mať iba komerčné banky, všetky ostatné subjekty (investičné banky, maklérske spoločnosti, hedgeové fondy, poisťovne, spoločnosti investujúce vlastný kapitál) by sa museli spoliehať sami na seba. Ak by sa niektoré z týchto inštitúcií dostali do insolventnosti, nepredstavovalo by to systémové rizikovo, keďže by neboli tak veľké a vzájomne prepojené ako sú dnes. Tým, že by sa nemohli správať ako banky, teda požičiavať si na krátku dobu a na dlhú dobu, ich možný zánik by pravdepodobne nevedol k spusteniu paniky, ktorá priťažila bankám v dobe vrcholiacej krízy.

Recenzenti: *doc. JUDr. Ladislav Balko, PhD.*
JUDr. Ing. Matej Kačaljak, PhD.

Použitá literatúra a judikatúra

1. BAUMAN, Z.: *Globalizace, dusledky pri človeka*. Praha : Mladá fronta, 1999.
2. CARLSEN, L.: A Pressing Case for NAFTA Review and Renegotiation. In *Zcommunications*, 9.9.2009.
3. DOWD, K.: Moral Hazard and the Financial Crisis. In *Cato Journal* 29/2009.
4. G20 Pittsburgh Communiqu, Leaders' Statement: The Pittsburgh Summit, September 24, 2009.
5. KELLER, P.: *Vzestup a pád středních vrstev*. Praha : SLON, 2000.
6. MARSH, D.: *The Euro. The Battle for the New Global Currency*. Marsh, D.: New Havene : Yale University Press, 2011.
7. MEZŘICKÝ, V.: *Globalizace*. Praha : Portál, 2003.
8. O'BRIEN, R. – WILLIAMS, M.: *Global political economy*. Basingstoke : Palgrave Macmillan, 2010.
9. PAULY, M. V.: The Economics of Moral Hazard: Comment. Washington : *The American Economic Review*, Vol. 58, No. 3, Part 1, 1968.
10. SHEDLOCK, M.: Are Unisured Bank Depositions in Danger? In *Global Economic Analyses*, 15.7.2008.
11. STANĚK, P.: *Globálna kríza – hrozba alebo výzva?* Bratislava : Sprint dva, 2010.
12. STIGLITZ, J.: *Making globalization work*. New York : Permissions, W. W. Norton & Company, 2006.
13. SYLLOVÁ, J. – PÍTROVÁ, L. – PALDUSOVÁ, H. a kol.: *Lisabonská smlouva. Komentář*. Praha : CH Beck, 1. vydanie, 2010.
14. ŠVIHLÍKOVÁ, L.: *Glolizace a krize: souvislosti a scénáře*. Praha : Grimus, 2010.
15. TIETMEYER, H.: *Euro a ekonomika v transformaci*. Praha : Megaprint, Liberální institut, 1999.

POSTAVENIE A PÔSOBENIE CIRKEVNÝCH ŠKÔL PODĽA PRÁVA SLOVENSKEJ REPUBLIKY

Doc. JUDr. Matúš Nemeč, PhD.

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra rímskeho práva, cirkevného a kánonického práva

Postavenie a pôsobenie cirkevných škôl podľa práva Slovenskej republiky

Cirkevné školstvo sa na Slovensku opätovne etablovalo v roku 1990. Ústava a zákony zaviedli možnosť alternatívnych foriem škôl, vrátane cirkevných. V súčasnosti sa na právne postavenie škôl vzťahujú predpisy o školách štátnych s niektorými výnimkami. Osobitnými prameňmi právneho postavenia cirkví sú zmluvy štátu s Apoštolskou stolicou a s nekatolíckymi cirkvami. Zriaďovateľmi cirkevných škôl sú len registrované cirkvi a ich právna subjektivita má prvky verejnoprávne aj súkromnoprávne. Štát sa zaviazal poskytovať cirkevným školám dotácie zo štátneho rozpočtu v rovnakom rozsahu ako školám štátnym. V roku 1990 sa obnovilo univerzitné vzdelávanie a vedecké bádanie v teológii a náboženská výchova na základných a stredných školách je zaradená medzi povinne voliteľné predmety.

Status und die Funktionsweise von Religionsschulen nach dem Recht der Slowakei

Das kirchliche Schulwesen etablierte sich in der Slowakei erneut 1990. Die Verfassung und die Gesetze führten die Möglichkeit alternativer Schulformen ein, unter denen auch der kirchlichen. Gegenwärtig gelten für die kirchlichen Schulen bis auf einige Ausnahmen dieselben gesetzlichen Regelungen wie es bei den staatlichen Schulen ist. Eine spezielle Rechtsquelle, die die rechtliche Stellung der Kirchen regelt, sind die Verträge des Staats mit dem Apostelischen Stuhl und mit den nichtkatholischen Kirchen. Gründer der kirchlichen Schulen sind lediglich die eingetragenen Kirchen und ihre Rechtsfähigkeit hat sowohl öffentlich rechtliche als auch privatrechtliche Merkmale. Der Staat hat sich verpflichtet, den kirchlichen Schulen den gleichen Umfang an staatlichen Subventionen als den staatlichen Schulen zu leisten. 1990 wurden sowohl die akademische Ausbildung als auch die wissenschaftliche Forschung im Bereich der Theologie wieder aufgenommen und auf den Grund- und Mittelschulen gehört der Religionsunterricht zu den wahlweise obligatorischen Fächern.

The legal status and activity of religious schools according to the law of Slovak Republic

The church (religious) schools system was established in Slovakia in the year 1990. Then, since 1992, Constitution of the Slovak Republic and the other laws initiated an opportunity to establish alternative kinds of schools, including church schools. On the present is the legal status of church schools regulated by the norms concerning state (public) schools, besides some exceptions. The special sources of their legal status are international conventions, which were concluded between Slovak Republic and The Holy See and the domestic conventions between Slovak Republic and non-catholic churches and religious societies. The founder of the church schools can be only that churches, which have been registered by state authority and their legal personality have characteristics of private and public law. Slovak Republic guarantees to provide subsidies to the church schools at the same level as to the state schools. In the year 1990 was reestablished theological education and research at the universities and the religious education is a facultative subject in the primary and secondary schools.

Kľúčové slová: cirkevné školy, korporatívna náboženská sloboda, teologické fakulty, zriaďovateľ cirkevnej školy, náboženská výchova, kánonické poverenie

Schlüsselbegriffe: Religionsschulen, theologischen Fakultäten, Religionslehre, Gründer der Religionsschule

Keywords: religious schools, corporative religious freedom, theological faculties, founder of religious school, religious education, canonical provision

1. Oblasť uplatňovania náboženskej slobody vo výchove a vzdelávaní

Právo na náboženskú slobodu garantuje jednotlivcovi (fyzickej osobe) medzinárodné aj vnútroštátne právo. V európskom právnom priestore patrí individuálna náboženská sloboda do systému základných ľudských práv a slobôd, ktoré časť vedeckej obce, najmä z radov katolíckej cirkvi, považuje za práva prirodzené. To isté sa však nedá povedať o inštitucionálnej (korporatívnej) náboženskej slobode. Jej nositeľom totiž nie sú fyzické osoby, ale inštitúcie, resp. osoby právnické, ktoré samozrejme nie sú spôsobilé byť nositeľom tých práv, ktoré vyplývajú zo slobody myslenia, svedomia, viery a vyznania. Cirkvi a náboženské spoločnosti len poskytujú týmto právam, patriacim ich jednotlivým členom, inštitucionálnu oporu ich realizácie.

Do kategórie inštitucionálnej náboženskej slobody patrí aj právo cirkvi zriaďovať rôzne inštitúcie, slúžiace plneniu ich poslania.¹

Ak teda hovoríme o uplatňovaní náboženskej slobody v školstve, z hľadiska teoretického prístupu sem v zásade patria tri oblasti – cirkevné školstvo, vyučovanie náboženstva na školách a postavenie teologických fakúlt a teologického vzdelávania v štáte. V článku sa prioritne zameriam na oblasť cirkevného školstva.

¹ Porov. § 5, ods. 2 a § 6, ods. 1, písm. h zák. č. 308/1991 Zb. (prvá veta).

a) cirkevné školstvo

Oblasť cirkevného školstva zahŕňa právnu úpravu zakladania a riadenia škôl, ktorých zriaďovateľom sú cirkvi a náboženské spoločnosti. Ide o predškolské zariadenia a školy na základnom a strednom stupni, bez ohľadu na ich zameranie. Zriaďovanie cirkevných škôl patrí medzi oprávnenia cirkví (náboženských spoločností), vyplývajúce z inštitucionálnej (korporatívnej) náboženskej slobody, ktorú garantuje Ústava SR v článku 23, ods. 3.

b) vyučovanie náboženstva na školách

Podľa § 5, ods. 1, písm. c zákona č. 308/1991 Zb. o slobode náboženskej viery a postavení cirkví a náboženských spoločností je jedným z prejavov náboženskej slobody aj oprávnenie veriacich byť vychovávaní v náboženskom duchu. Na uvedené právo vyplývajúce z individuálnej náboženskej slobody nadväzuje právo cirkví vyučovať náboženstvo (§ 6, ods. 1, písm. d), ktorého realizácia poskytuje fyzickej osobe možnosť prijímať náboženskú výchovu podľa vlastnej voľby a to nielen v domácom (rodinnom) prostredí ale aj v prostredí školy.² Štát ústretovo garantuje registrovaným cirkvám a náboženským spoločnostiam, aby učitelia náboženstva, resp. náboženskej výchovy museli mať poverenie na jeho vyučovanie od kompetentnej cirkevnej autority podľa vnútrocirkevných predpisov.³

c) výučba teológie a teologická veda na vysokoškolskej úrovni

Do tejto oblasti patrí právna úprava výučby teologických predmetov a vedeckého bádania na teologických fakultách a s tým spojená výchova duchovných v príslušných inštitúciách (seminároch).⁴ Medzi kolízne záležitosti patrí najmä problematika akademických práv a slobôd a kompetencií štátnej a cirkevnej moci pri riadení teologických fakúlt a inštitúcií na výchovu duchovných. Tieto záležitosti sú v zákone o vysokých školách upravené tak, že sa na teologické fakulty zákon vzťahuje buď

² Je však potrebné podotknúť, že proces sekularizácie spoločnosti a vytlačanie náboženstva z verejného priestoru vedie k zblížovaniu chápania práva na náboženskú slobodu nielen ako práva mať náboženské vyznanie ale aj ako práva byť bez náboženského vyznania. Tento trend viedol napríklad v Nórsku k odstráneniu povinnej výučby evanjelického náboženstva pre deti členov Evanjelickej cirkvi a k jeho nahradeniu povinným predmetom s názvom „Biela kniha o kresťanstve, náboženstve a filozofii“, ktorý mal bez indoktrinačných metód poskytovať vedomosti v týchto troch oblastiach. Európsky súd pre ľudské práva v roku 2007 v kauze *Folgero a ďalší vs. Nórsko* (sťažnosť č. 15472/02) však rozhodol, že aj možnosť čiastočného oslobodenia z výučby tohto predmetu porušuje právo rodičov rozhodovať o výchove detí podľa ich filozofického a náboženského presvedčenia (čl. 2 Protokolu č. 1 k Európskej konvencii o ľudských právach). Súd vyjadril o. i. názor, že žiadosť o čiastočné oslobodenie môže spôsobiť u rodičov detí „... obavu z bremena nepatričného odkrývania ich súkromného života a preto žiadosti nebudú podávať.“ (Porov. SPRATEK, D.: Monitoring judikatúry Evropského soudu pro lidská práva. In *Revue církevního práva*, 39, 2008, č. 1, s. 12-13.)

³ Porov. § 15 zák. č. 245/2008 Z. z; ak však ide o učiteľov katolíckeho náboženstva, osobitné kánonické poverenie (*missio canonica*) musia mať len laici. Duchovní (osoby v posvätnom ráde) majú toto poverenie mocou ich posvätného rádu (duchovnej hodnosti) a na vyučovanie náboženstva potrebujú len menovací dekrét. Učitelia evanjelického náboženstva musia mať tiež vnútrocirkevné poverenie – kánonickú misiu (porov. Cirkevný zákon Evanjelickej cirkvi a. v. na Slovensku č. 6/2010 o evanjelickom cirkevnom školstve a vyučovaní náboženstva, § 9, ods. 1 a 2).

⁴ Porov. HORÁK, Z.: *Církev a české školství*. Praha : Grada Publishing, 2011, s. 15.

len primerane alebo sú výslovne upravené tak, že predpokladajú súčinnosť cirkevných orgánov.⁵

2. Likvidácia cirkevného školstva v Česko-Slovensku v rokoch 1944 – 1950

Za začiatok likvidácie cirkevného školstva v Československu je možné označiť zákon č. 95/1948 Sb. z 21. apríla 1948 o základnej úprave jednotného školstva. Postupne, do roku 1950, boli potom zlikvidované všetky dovtedy ešte existujúce cirkevné školy. Základ k tomu položila Ústava 9. mája z roku 1948, ktorá výslovne deklarovala, že všetky školy sú štátne.⁶ V Čechách a na Morave sa cirkevné školy od roku 1948 rušili na základe príkazov národných výborov o ich pričlenení k školám štátnym (národným) a definitívna likvidácia cirkevných škôl v povojnovom Česko-Slovensku sa uskutočnila *via facti* v apríli 1950 likvidáciou kláštorov a ich škôl.⁷

Avšak paradoxne na Slovensku, vzhľadom na vypuknutie SNP, boli už v roku 1944 nariadením povstaleckej SNR č. 5/1944 Sb. nar. SNR. (o poštátnení školstva na Slovensku) zo 6. septembra 1944 zoštátnené školy všetkých kategórií a stupňov a teda aj cirkevné školy.⁸ Nastúpený trend pokračoval na Slovensku aj po skončení vojny a 16. mája 1945 prijala SNR nariadenie č. 34/1945 Sb. nar. SNR o poštátnení školstva na Slovensku.⁹ Učitelia a ostatní zamestnanci bývalých cirkevných škôl sa na základe uvedených nariadení stali štátnymi zamestnancami. Vyššie spomínaný zákon Národného zhromaždenia č. 95/1948 Sb. už len rozšíril proces likvidácie cirkevných škôl na celé územie vtedajšieho Česko-Slovenska.

⁵ Ide najmä o záležitosti akademickej samosprávy, menovania rektorov a dekanov, prijímacieho konania, práv a povinností študentov a učiteľov, pôsobnosti vedeckej rady a správnej rady. Napríklad pri vymenúvaní dekana katolíckej bohosloveckej fakulty sa prelínajú kompetencie troch subjektov – Akademičského senátu fakulty, rektora univerzity, do ktorej patrí daná teologická fakulta a biskup diecézy, v ktorej pôsobí teologická fakulta a ktorý je v zmysle kánonického práva veľkým kancelárom fakulty. Kompetencie veľkého kancelára (*magnus cancellarius*) sú vymedzené najmä v čl. 13 apoštolskej konštitúcie *Sapientia Christiana* z roku 1979. Štatút katolíckej teologickej fakulty navyše musí podľa kánonického práva schváliť Kongregácia pre semináre a študijné inštitúty, čo predpokladá aj § 34 zákona č. 131/2002 Z. z. o vysokých školách. Vyučujúci teologických disciplín musia mať ako predpoklad pracovnoprávneho vzťahu aj poverenie od kompetentnej cirkevnej autority (kán. 812 CIC 1983; kán. 644 CCEO; *Sapientia Christiana*, čl. 27, bod 1), buď ako „*missio canonica*“ (poverenie na vyučovanie disciplín, týkajúcich sa viery a mravov) alebo ako „*venia docendi*“ (poverenie na vyučovanie iných disciplín, resp. všeobecné poverenie učiť).

⁶ § 13, ods. 1 Ústavy ČSR.

⁷ Porov. HORÁK, Z.: *Cirkve a české školství*. Praha : Grada Publishing, 2011, s. 52-53.

⁸ Nariadenie SNR č. 5/1944: § 1. *Školy všetkých kategórií a stupňov od detských opatrovní a útulní až po školy vysoké na Slovensku sa dňom nadobudnutia účinnosti tohoto nariadenia poštátnujú.* § 2. *Učiteľské osoby a iní zamestnanci na týchto školách sú štátnymi zamestnancami.* Bolo to jedno z troch nariadení, ktoré povstalecká SNR prijala v ten deň. Druhým bolo nar. č. 6/1944 Sb. nar. SNR, ktorým boli zrušené maďarské a nemecké školy zriadené po 6. októbri 1938; tretím nariadením (č. 7/1944 Sb. nar. SNR) bol zrušený zákaz koedukačného vyučovania, dovtedy presadzovaný katolíckou cirkvou. (Porov. PETRAN-SKÝ, I. A.: *Cirkevná politika na Slovensku v rokoch 1945 – 1948*. Dostupné na internete: <http://www.mtatk.hu/interreg/pdf/petransky16.pdf> (15-04-2015).

⁹ Na uvedené nariadenie nadväzovali ďalšie dve – č. 47/1945 Sb. nar. SNR o poštátnení majetku pri školách a č. 80/1945 Sb. nar. SNR o poštátnení internátov.

3. Východiskové dôvody existencie cirkevného školstva

Cirkevné školstvo má v Európe tradíciu už od stredoveku. Poslanie cirkví je totiž neoddeliteľne spojené s výchovou v kresťanskom duchu a ktorá je jedným z pilierov, o ktoré sa poslanie a úloha cirkvi v spoločnosti opiera.¹⁰ Existencia cirkevných škôl predstavuje (aj keď pôsobia v rámci jedného školského systému) alternatívu najmä voči školám, ktorých zriaďovateľom je štát. Výhodou cirkevných škôl by malo byť to, že môžu ponúknuť akýsi “pevný bod”, na ktorom sa má budovať vzdelávanie a aj výchova. Napriek tomu, že dnešná sekulárna spoločnosť sa usiluje o to, aby sa myšlienka sekularity, resp. hodnotovej neutrality aplikovala aj na prostredie školy, čím by v podstate negovala výchovné pôsobenie akejkoľvek školy, v dokumente Kongregácie pre katolícku výchovu z roku 1997 s názvom *Katolícka škola na prahu tretieho tisícročia* sa uvádza, že ...“cieľom katolíckej školy je podporovať ľudskú osobu.” Toto vedomie a presvedčenie vyjadruje centrálné postavenie osoby vo výchovnom pláne katolíckej školy.¹¹ Hodnotová neutralita totiž potom už nepredpokladá určitú koncepciu o človeku a živote vo výchove a vzdelávaní. Napriek tomu, že vyššie uvedené predkladané myšlienky sú odrazom prístupu katolíckej cirkvi, som presvedčený, že vyjadrujú stanoviská aj iných, ktorí nerezignovali na to, že škola sa má zaoberať nielen tým “ako” (vychovávať a vzdelávať), ale aj “prečo”¹² a poskytovať žiakom a študentom na úrovni ich vývoja primerané odpovede na základné otázky ľudskej existencie. Tu sa objavuje ten “pevný bod”, ktorý v sekulárnej spoločnosti, bude pravdepodobne tým rozlišovacím prvkom medzi štátnou a cirkevnou školou.

4. Obnova cirkevného školstva na Slovensku po roku 1989

Obnova cirkevného školstva na Slovensku (v rámci Česko-Slovenska) sa začala v roku 1990. Na jej začiatku bola novela Ústavy ČSSR č. 135/1989 z 29. novembra 1989, ktorá sa postarala o zmenu článku 16 Ústavy. Jeho pôvodné znenie (ešte z roku 1960) upravovalo vedenie celej kultúrnej politiky, rozvoj vzdelania, výchovu a vyučovanie v duchu vedeckého svetonázoru, marxizmu-leninizmu. Odstránenie tohto ideologického a súčasne indoktrinačného prvku výchovy a vzdelávania bolo základom všetkých ďalších normatívnych opatrení, týkajúcich sa budovania cirkevného školstva v školskom systéme.

Bezprostredne nadväzujúcim legislatívnym opatrením v oblasti výchovy a vzdelávania bola novela školského zákona č. 171/1990 Zb.¹³ a bližšie podmienky zriaďovania cirkevných škôl upravovala vyhláška Ministerstva školstva, mládeže a športu a Ministerstva zdravotníctva Slovenskej republiky č. 536/1990 Zb z 30. októbra 1990. Okrem uvedených vnútroštátnych normatívnych predpisov je však dôležité spomenúť, že v zmenených spoločensko-politických podmienkach sa začali v bývalom Česko-Slovensku od konca roku 1989 aplikovať už aj medzinárodnoprávne pakty

¹⁰ Porov. ČIKEŠ, R.: *Vzťahy štátu a cirkví na Slovensku*. Bratislava : Ústav pre vzťahy štátu a cirkví, 2010, s. 59.

¹¹ Porov. *Katolícka škola na prahu tretieho tisícročia*, bod 9.

¹² *Katolícka škola na prahu tretieho tisícročia*, bod 10.

¹³ Zákon č. 171/1990 Zb. z 3. mája 1990, účinný od 1. júna 1990; § 57b tohto zákona zaviedol v tomto smere do právneho poriadku termín „cirkevná škola“, resp. „škola náboženskej spoločnosti“.

o ľudských právach, t.j. najmä Medzinárodný pakt o občianskych a politických právach (MPoOPP) a Medzinárodný pakt o hospodárskych, sociálnych a kultúrnych právach (MPoHSKP),¹⁴ predstavujúce medzinárodnoprávnu platformu, umožňujúcu aj alternatívu v oblasti vzdelávania. Článok 18, ods. 1 MPoOPP garantuje každej ľudskej osobe právo prejavovať svoje náboženstvo aj vyučovaním a ods. 4 tohto Paktu obsahuje záväzok štátu rešpektovať slobodu rodičov, resp. poručníkov zabezpečiť náboženskú a morálnu výchovu svojich detí podľa vlastného presvedčenia rodičov alebo poručníkov. Toto právo rodičov nadobúda osobitnú kvalitu a možnosť jeho praktickej realizácie v druhom Pakte (MPoHSKP), ktorý v článku 13 ukladá štátom záväzok rešpektovať slobodu rodičov, prípadne poručníkov zvoliť svojim deťom iné školy než zriadené verejnými orgánmi, čím spája právo na slobodnú voľbu školy už s predpokladom existencie školy alternatívnej.

5. Právna úprava cirkevného školstva podľa platného práva SR

Prameňmi právnej úpravy cirkevného školstva sú normatívne právne akty a medzinárodné zmluvy. Medzi vnútroštátne právne akty patria:

- Ústava SR (zák. č. 460/1992 Zb. v platnom znení),
- zákon č. 245/2008 Z. z. o výchove a vzdelávaní,
- zákon č. 596/2003 Z. z. o štátnej správe v školstve a školskej samospráve,
- zákon č. 317/2009 Z. z. o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch,
- zákon č. 597/2003 Z. z. o financovaní základných škôl, stredných škôl a školských zariadení (v platnom znení).

Do oblasti medzinárodnoprávnej úpravy patria zmluvy, ktoré SR uzavrela s katolíckou cirkvou.¹⁵ Zmluvy, uzavreté s nekatolíckymi cirkvami, pôsobiacimi v SR, majú povahu vnútroštátnych normatívnych zmlúv *sui generis* a neriadia sa normami medzinárodného práva verejného.¹⁶ Vyššie uvedené medzinárodné zmluvy o ľudských právach, vrátane Európskej konvencie o ľudských právach upravuje len právo fyzických osôb na náboženskú slobodu (sloboda náboženského vyznania a viery) a neupravujú inštitucionálnu náboženskú slobodu (kolektívne práva cirkví).

¹⁴ K uvedeným paktom síce ČSSR pristúpila už v roku 1968 a hoci boli pod vplyvom Konferencie o bezpečnosti a spolupráci v Európe, konanej v Helsinkách roku 1975 publikované v Zbierke zákonov (ako Vyhláška ministra zahraničných vecí č. 120/1976 Zb.), ich uplatňovanie v spoločensko-politických podmienkach pred rokom 1989 bolo nevyhateľné.

¹⁵ Základná zmluva medzi Svätou stolicou a Slovenskou republikou (č. 326/2001 Z. z.) a Zmluva medzi Slovenskou republikou a Svätou Stolicou o katolíckej výchove a vzdelávaní (č. 394/2004 Z. z.).

¹⁶ Porov. ČEPLÍKOVÁ, M.: *Konfesné právo v Slovenskej republike (Vybrané kapitoly z histórie a súčasnosti)*. Bratislava : Ústav pre vzťahy štátu a cirkví Ministerstva kultúry SR, 2011, s. 205 – 206. Účastníkmi všetkých troch zmlúv medzi SR a nekatolíckymi cirkvami je len 11 registrovaných cirkví a náboženských spoločností a patria medzi ne: Dohoda medzi Slovenskou republikou a registrovanými cirkvami a náboženskými spoločnosťami (č. 250/2002 Z. z.), Dohoda medzi Slovenskou republikou a registrovanými cirkvami a náboženskými spoločnosťami o výkone pastoračnej služby ich veriacim v ozbrojených silách a ozbrojených zboroch SR (č. 270/2005 Z. z.) a Dohoda medzi Slovenskou republikou a registrovanými cirkvami a náboženskými spoločnosťami o náboženskej výchove a vzdelávaní (č. 395/2004 Z. z.)

5.1. Postup pri zriaďovaní cirkevných škôl

Oprávnenie zriaďovať cirkevné školy majú podľa práva SR len registrované cirkvi. Odhliadnuc od ústavnoprávnej úpravy, ktorá v článku 24, ods. 3 garantuje cirkvám vnútornú autonómiu, je toto právo garantované aj v § 5, ods. 2 a v § 6, ods. 1, písm. h) zákona č. 308/1991 Zb, podľa ktorých môžu cirkvi zriaďovať inštitúcie nezávisle od štátnych orgánov a na plnenie svojho poslania zriaďovať vlastné účelové zariadenia. Explicitne je oprávnenie registrovaných cirkví zriaďovať školy upravené v zákone o štátnej správe v školstve a školskej samospráve (zákon č. 596/2003, § 19, ods. 2, písm. d). Tento zákon upravuje aj postup pri zriaďovaní škôl, ich rušení a vyradovaní zo siete škôl.

Školu, školské zariadenie, stredisko praktického vyučovania alebo pracovisko praktického vyučovania môže zriaďiť štátom uznaná cirkev alebo náboženská spoločnosť. Cirkevné školy zriaďujú cirkvi a náboženských spoločností po ich zaradení do siete škôl¹⁷ ustanovenej ministerstvom školstva. K návrhu na zriadenie Stredného odborného učilišťa alebo Strediska praktického vyučovania sa vyjadruje podľa ich zamerania príslušný ústredný orgán štátnej správy. Návrh na zaradenie do siete škôl predkladá ministerstvu školstva príslušný cirkevný orgán, plniaci funkciu zriaďovateľa cirkevnej školy.

Ministerstvo školstva vyradí cirkevnú školu zo siete škôl:

a) na žiadosť (§ 17, ods. 2 zákona) – s uvedením dôvodu vyradenia a spôsobu zabezpečenia ďalšej prípravy žiakov po zrušení cirkevnej školy,

b) aj bez návrhu, ak v určenom termíne škola, školské zariadenie, stredisko praktického vyučovania alebo pracovisko praktického vyučovania nezačne svoju činnosť alebo na základe kontrolných zistení (§ 17, ods. 4 zákona č. 596/2003 Z. z.).

Cirkevnú školu po jej vyradení z siete škôl zruší zriaďovateľ v súlade s rozhodnutím ministerstva o vyradení zo siete (§ 23, ods. 2 zákona č. 596/2003 Z. z.).

Ak je zriaďovateľom školy cirkev alebo náboženská spoločnosť, v názve sa môže uviesť, že ide o cirkevnú školu, alebo v ňom môže byť aj označenie, ktoré charakterizuje zriaďovateľa. Taktiež môže obsahovať meno významnej osobnosti príslušnej cirkvi alebo náboženskej spoločnosti, prípadne meno svätca (§ 21, ods. 4 zákona č. 596/2003 Z. z.).

Sieť zdravotníckych škôl, vrátane cirkevných zdravotníckych, spravuje Ministerstvo zdravotníctva (§ 15, ods. 2 zákona č. 596/2003 Z.z.).

5. 2. Status cirkevných škôl a ich zamestnancov

Terminológia zákona “cirkevná škola” napovedá, že v ich prípade nejde v žiadnom prípade o školy štátne (nezriaďuje ich štát) ale nepatria ani medzi školy súkromné. Ich právna povaha má najbližšie k pojmu “verejná”, keďže v mnohých znakoch spĺňajú znaky verejnoprávnej inštitúcie. Právna úprava napríklad garantuje cirkevným školám možnosť poskytovania dotácií z verejných zdrojov (štátny rozpočet) a status registrovaných cirkví a náboženských spoločností ako zriaďovateľov cirkevných škôl je upravený osobitným zákonom (č. 308/1991 Zb. v platnom znení) tak, že z neho možno odvodiť pre cirkevné školy právnu subjektivitu *sui generis*. Ich právna sub-

¹⁷ § 19, ods. 1 zákona č. 596/2003 Z. z.

jektivita, resp. status v právnom poriadku má zmiešaný charakter a nesie prvky verejnoprávne¹⁸, ale aj súkromnoprávne. Od verejnoprávných korporácií sa odlišujú napríklad tým, že ich vznik ako náboženských inštitúcií je nezávislý od štátnej moci, t. j. od vôle zákonodarcu¹⁹, štát ani jednotky územnej samosprávy ich nezriaďujú. Ďalej tým, že proces registrácie cirkví (ako zriaďovateľov cirkevných škôl) podľa zákona č. 308/1991 Zb. sa uskutočňuje len na návrh prípravného orgánu cirkvi²⁰ a rozhodnutie Ministerstva kultúry má konštitutívne účinky len pre určenie postavenia registrovanej cirkvi ako právnickej osoby v právnom poriadku SR.²¹ Na druhej strane medzi verejnoprávne znaky cirkevných škôl patrí, že štát im poskytuje dotácie zo štátneho rozpočtu (keďže ich činnosť nie je zameraná na zisk), na ich činnosť sa školský zákon vzťahuje takmer v celom rozsahu²² a v spojitosti s tým im zákon zveruje tie isté úradné oprávnenia pri vzdelávacom procese akými disponujú štátne školy.

Legálna definícia cirkevnej školy nekatolíckych cirkví (náboženských spoločností) je obsiahnutá v Dohode medzi Slovenskou republikou a registrovanými cirkvami a náboženskými spoločnosťami o náboženskej výchove a vzdelávaní. Podľa nej cirkevnou školou je také zariadenie, ktoré je zriadené alebo uznané príslušnou registrovanou cirkvou a náboženskou spoločnosťou v súlade s právnym poriadkom Slovenskej republiky.²³

Podobné vymedzenie pojmu katolícka škola, resp. katolícke školské zariadenie obsahuje Zmluva medzi Slovenskou republikou a Svätou stolicou o katolíckej výchove a vzdelávaní takto: Katolíckou školou²⁴ a katolíckym školským zariadením (ďalej len katolícka škola) je cirkevná škola a cirkevné školské zariadenie zriadené alebo uznané miestnym diecéznym biskupom, jeho generálnym vikárom alebo predstaviteľným náboženskej spoločnosti (ďalej len príslušná vrchnosť Katolíckej cirkvi) v súlade s právnym poriadkom Slovenskej republiky.²⁵

¹⁸ Porov. ČIKESŠ, R.: *Vzťahy štátu a cirkví na Slovensku*, s. 39-40

¹⁹ Porov. GYURI, R.: Pojem a práva subjektivita cirkví v Slovenskej republike. In *Ročenka Ústavu pre vzťahy štátu a cirkví 2008*. Bratislava : Ústav pre vzťahy štátu a cirkví Ministerstva kultúry SR, 2009, s. 120-121; VLADÁR, V.: Právna subjektivita Cirkví podľa Milánskeho ediktu. In *Forum Iuris Europaeum. Journal for Legal Science. Zeitschrift für die Rechtswissenschaft*. Trnava : Právnická fakulta Trnavskej univerzity, roč. 1, č. 1 (2013), s. 96-130.

²⁰ Návrh sice predkladá „Prípravný orgán cirkvi“ (§ 11 zákona č. 308/1991 Zb.) ale prípadná dovtedajšia existencia a pôsobenie cirkvi v oblasti súkromnoprávných vzťahov podľa iných predpisov (nie však ako občianske združenie) je od návrhu na registráciu úplne nezávislá. Do okamihu registrácie však takto pôsobiacia cirkev nemôže využívať oprávnenia, ktoré poskytujú zákon č. 308/1991 Zb. registrovaným cirkvám.

²¹ Pozri § 19 zákona č. 308/1991 Zb. v platnom znení (porov. HRDINA, A.: *Náboženská sloboda v právu České republiky*. Praha : Eurolex Bohemia, 2004, s. 140.

²² Na cirkevné školy a cirkevné školské zariadenia sa vôbec nevzťahujú len dve ustanovenia školského zákona: § 29 ods. 8 (o najnižšom počte žiakov v škole) a § 53 ods. 9; ustanovenia § 130 až 137 (o školských inštitúciách výchovného poradenstva) sa vzťahujú na cirkevné školy primerane.

²³ Článok 1, ods. 3 Dohody.

²⁴ Podľa kánonického práva (kán. 803, § 3 CIC; kán. 632 CCEO) však môže označenie „katolícka škola“ niesť škola len vtedy, ak bola zriadená kompetentnou (verejnou) cirkevnou autoritou alebo ak škola zriadená súkromnou autoritou dostala súhlas od kompetentnej cirkevnej authority. V prípade, ak ide o školu zriadenú Konferenciou biskupov, musí toto schválenie udeliť Apoštolská stolica (ohľadne SR dávala Apoštolská stolica uvedený súhlas v prípade Katolíckej univerzity v Ružomberku).

²⁵ Článok 1, ods. 1 Zmluvy.

Učebné plány a osnovy schvaľuje zriaďovateľ školy po dohode s Ministerstvom školstva alebo s Ministerstvom zdravotníctva, pričom rozsah a obsah štúdia musí zodpovedať (podľa druhu školy) rozsahu potrebnému na získanie príslušného stupňa vzdelania, poskytovaného štátnymi školami rovnakého druhu. Vzdelanie získané na školách zriadených uznanou cirkvou (náboženskou spoločnosťou) je totiž rovnocenné so vzdelaním získaným na ostatných školách – štátnych a súkromných.²⁶

Prijímanie žiakov a priebeh štúdia na cirkevných školách sa riadi všeobecne záväzným právnym predpisom a pokynmi zriaďovateľa cirkevnej školy. Ukončovanie štúdia sa riadi výlučne osobitným právnym predpisom. Ministerstvo školstva zároveň vykonáva vo veciach cirkevných škôl pôsobnosť pri zabezpečovaní povinnej školskej dochádzky a v iných veciach všeobecne pedagogického charakteru.

Pedagógovia cirkevných škôl musia byť občiansky bezúhonní, morálne vyspelí a musia mať odbornú a pedagogickú spôsobilosť podľa osobitného právneho predpisu (č. 317/2009 Z. z. o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch) na všetky predmety okrem náboženstva, pri ktorom sa táto spôsobilosť riadi pokynmi zriaďovateľa (t. j. vnútornými normami cirkvi alebo náboženskej spoločnosti). Medzi predpoklady na výkon pedagogickej činnosti patrí aj poverenie podľa vnútorných predpisov cirkvi na vyučovanie predmetu náboženstvo, resp. náboženská výchova (§ 6, ods. 1, písm. e) zákona č. 317/2009 Z. z.).²⁷ Odvolanie cirkevného poverenia nesie so sebou stratu práva vyučovať katolícke náboženstvo.²⁸

Riaditeľ cirkevnej školy menuje a odvoláva zriaďovateľ cirkevnej školy v súlade s podmienkami ustanovenými právnym poriadkom Slovenskej republiky (čl. 1, ods. 2 Zmluvy medzi SR a SS o katolíckej výchove a vzdelávaní; článok 1, ods. 7 Dohody medzi SR a registrovanými cirkvami a NS o náboženskej výchove a vzdelávaní) na návrh Rady cirkevnej školy podľa výsledkov výberového konania (§ 3, ods. 12 zákona č. 596/2003 Z. z.). Podľa čl. 1, ods. 2 Základnej zmluvy medzi SS a SR ak Rada cirkevnej katolíckej školy predloží návrh na kandidáta na vymenovanie riaditeľa po druhom výberovom konaní, ktorý nespĺňa kritériá zriaďovateľa podľa výchovného zamerania školy, riaditeľa vymenúva zriaďovateľ.

Podľa § 13, ods. 3 zákona č. 596/2003 Z. z. školskú inšpekciu predmetov náboženstvo a náboženská výchova vykonávajú školskí inšpektori na základe poverenia hlavného školského inšpektora alebo riaditeľa školského inšpekčného centra a osoby na základe poverenia príslušnej cirkvi alebo náboženskej spoločnosti podľa ich vnútorných predpisov.

Osobitným ustanovením, ktoré je aplikovateľné na odborných zamestnancov cirkevných škôl (najmä učiteľov) je Antidiskriminačný zákon (zákon č. 365/2004 Z. z.

²⁶ § 3, písmeno q) zákona č. 245/2008 Z. z. Ide o jeden z princípov výchovy a vzdelávania, ktoré zákonodarca vymedzil v § 3.

²⁷ Výhodiskom tohto personálno-kvalifikačného predpokladu je Zmluva medzi Svätou stolicou a SR o katolíckej výchove a vzdelávaní (článok 3, bod 1) a Dohoda medzi SR a registrovanými cirkvami a náboženskými spoločnosťami o náboženskej výchove a vzdelávaní (článok 3, bod 1).

²⁸ Uvedené oprávnenie cirkevnej autority potvrdil aj Európsky súd pre ľudské práva v kauze *Fernández Martínez vs. Španielsko* (sťažnosť č. 56030/07), ktorý potvrdil oprávnenosť odňatia kánonickej misie a tým aj rozviazanie pracovného pomeru. V odôvodnení sa uvádza, že rozdielnosť ideí, ktoré má učiteľ katolíckeho náboženstva učiť a jeho osobnej viery môže viesť ku strate vierohodnosti (dobrého mena) katolíckej školy, ak jej učiteľ (ktorý je v pozícii zástupcu cirkvi) verejne prezentuje svoje odlišné názory v podstatných doktrínálnych otázkach.

o rovnakom zaobchádzaní v niektorých oblastiach a o ochrane pred diskrimináciou).²⁹ Podľa uvedeného zákona sa náboženstvo alebo viera považujú za základnú a odôvodnenú požiadavku na určité povolanie (zamestnanie) v registrovaných cirkvách. Práca v cirkevnej škole, predovšetkým práca učiteľa, ale aj iných odborných zamestnancov školy, splnenie tejto požiadavky oprávnené a odôvodnené vyžaduje, keďže náboženská viera a morálka na nej založená sú úzko spojené so samotnou podstatou tohto povolania, ktorou je výchovno-vzdelávacia práca. Aplikácia tohto princípu v pracovnoprávných vzťahoch s cirkevnou školou zakladá pre jej zamestnanca záväzok, ktorý sa v konfesnoprávnej literatúre označuje ako „záväzok lojality“.³⁰

5. 3. Financovanie cirkevných škôl

Financovanie cirkví a NS sa riadi zákonom č. 597/2003 Z.z. o financovaní základných škôl, stredných škôl a školských zariadení (v platnom znení).

Základná zmluva medzi SR a Apoštolskou stolicou obsahuje záväzky oboch zmluvných strán o personálnom a materiálnom, resp. finančnom podieľaní sa na spoločných projektoch v oblasti zdravotnej starostlivosti, výchovy a vzdelávania a geriatrickej starostlivosti (čl. 16, odsek 2). Ďalej obsahuje záväzky štátnej podpory financovania cirkevných škôl a cirkevných vzdelávacích, charitatívnych, zdravotníckych a sociálnych zariadení (čl. 17, odsek 3).

Zmluva medzi Svätou stolicou a Slovenskou republikou o katolíckej výchove a vzdelávaní ustanovuje v čl. 1, bod 7. záväzok štátu poskytovať finančné zabezpečenie v rovnakom rozsahu ako ho majú všetky ostatné školy v súlade s právnym poriadkom Slovenskej republiky.

Osobitná zmluva o financovaní cirkví má upraviť aj rozsah finančného zabezpečenia cirkevných škôl a školských zariadení z prostriedkov štátneho rozpočtu.

6. Teologické fakulty a inštitúcie na výchovu duchovných (semináre)

Po novembri 1989 boli na základe zákona č. 163/1990 Zb. o bohosloveckých fakultách zaradené do zväzku univerzít opätovne bohoslovecké fakulty, ktoré po ich vyňatí v roku 1950³¹ podliehali ministrom, riadiacemu Štátny úrad pre veci cirkevne a neskôr priamo Ministerstvu kultúry. Zároveň bol zrušený tzv. *numerus clausus*, t. j. štátom stanovený (uzavretý) maximálny počet prijatých uchádzačov o kňazské štúdiá.

²⁹ § 8, ods. 2 Antidiskriminačného zákona: *Ak ide o registrované cirkvi, náboženské spoločnosti a iné právnické osoby, ktorých činnosť je založená na náboženstve alebo viere, nie je diskrimináciou rozdielne zaobchádzanie z dôvodu náboženského vyznania alebo viery, ak ide o zamestnanie v týchto organizáciách alebo vykonávanie činností pre tieto organizácie a podľa povahy týchto činností alebo v kontexte, v ktorom sa vykonávajú, tvorí náboženstvo alebo viera osoby základnú oprávnenú a odôvodnenú požiadavku povolania.*

³⁰ Oprávnenie vyžadovať „záväzok lojality“ potvrdil aj Európsky súd pre ľudské práva v kauze *Rommelfanger vs. Nemecko* (sťažnosť č. 12242/86) z roku 1989. Súd potvrdil platnosť výpovede pre lekára-zamestnanca katolíckej nemocnice, ktorý verejne prezentoval svoj názor na interrupcie; jeho názor však bol v rozpore s doktrínalným učením katolíckej cirkvi, zriaďovateľom nemocnice, v ktorej Maximilian Rommelfanger pracoval.

³¹ § 33 zákona o vysokých školách č. 58/1950 Sb.

Boli obnovené semináre v jednotlivých diecézach pre výchovu katolíckeho kňazstva. Teologické štúdium bolo opäť zaradené do sústavy vedných odborov na vysokých školách a môžu ho absolvovať aj laici (muži aj ženy) popri kandidátoch duchovného povolania. Do sústavy verejných vysokých škôl patrí aj Katolícka univerzita so sídlom v Ružomberku, zriadená zákonom č. 167/2000 Z. z. ako neštátna vysoká škola, ktorej zriaďovateľom je Katolícka cirkev zastúpená Konferenciou biskupov Slovenska a jej kánonickoprávny status sa riadi apoštolskou konštitúciou pápeža Jána Pavla II. *Ex corde Ecclesiae* z roku 1990 o katolíckych univerzitách.

Kňazský seminár ako špecializované výučbové zariadenie³² môže existovať v dvoch podobách (§ 39 zákona o vysokých školách):

- ako špecializované pracovisko verejnej vysokej školy alebo teologickej fakulty, v ktorom sa uskutočňuje vysokoškolské vzdelávanie aj výchova študentov k hodnotám, podporovanými príslušnou cirkvou v súlade s jej vnútornými predpismi alebo
- ako samostatná právnická osoba, s ktorou má vysoká škola uzatvorenú zmluvu; v tom prípade sa v kňazskom seminári uskutočňuje len výchova študentov k hodnotám podporovaným príslušnou cirkvou v súlade s vnútornými predpismi príslušnej cirkvi; vysokoškolské vzdelávanie uskutočňuje vysoká škola alebo bohoslovecká fakulta.

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

doc. JUDr. Vojtech Vladár, PhD.

Pramene

Cirkevné pramene

- Codex iuris canonici 1983 (Kódex kánonického práva);
- Sapientia Christiana (Apoštolská konštitúcia o štúdiu na cirkevných univerzitách a fakultách, r. 1979);
- Katolícka škola na prahu tretieho tisícročia (list Kongregácie pre katolícku výchovu, r. 1997);
- Ex corde Ecclesiae (Apoštolská konštitúcia o katolíckych univerzitách, r. 1990).
- Cirkevný zákon Evanjelickej cirkvi a. v. na Slovensku č. 6/2010 o evanjelickom cirkevnom školstve a vyučovaní náboženstva;

Medzinárodnoprávne pramene

- Základná zmluva medzi Svätou stolicou a Slovenskou republikou (č. 326/2001 Z. z.).
- Zmluva medzi Slovenskou republikou a Svätou stolicou o katolíckej výchove a vzdelávaní (č. 394/2004 Z. z.).
- Európska konvencia o ľudských právach (publikovaná pod názvom Dohovor o ochrane ľudských práv a základných slobôd pod č. 209/1992 Zb.)

³² Uvedený typ zariadenia slúži na praktickú výučbu (t.j. duchovnú formáciu) v prípade študijného odboru teológia, ktorý takúto výučbu (formáciu) vyžaduje.

Vnútroštátne pramene

- zákon č. 95/1948 Sb. o základnej úprave jednotného školstva
- nariadenie SNR č. 5/1944 Sb. nar. SNR o poštátnení školstva na Slovensku
- Zákon č. 58/1950 Sb. o vysokých školách.
- Zákon č. 163/1990 Zb. o bohosloveckých fakultách.
- Zákon č. 308/1991 Zb. o slobode náboženskej viery a postavení cirkví a náboženských spoločností.
- Ústava SR (č. 460/1992 Zb. v znení neskorších noviel).
- zákon č. 131/2002 Z. z. o vysokých školách.
- zákon č. 596/2003 Z. z. o štátnej správe v školstve a školskej samospráve.
- zákon č. 597/2003 Z. z. o financovaní základných škôl, stredných škôl a školských zariadení.
- zákon č. 365/2004 Z. z. o rovnakom zaobchádzaní v niektorých oblastiach a o ochrane pred diskrimináciou.
- Dohoda medzi Slovenskou republikou a registrovanými cirkvami a náboženskými spoločnosťami o náboženskej výchove a vzdelávaní (č. 395/2004 Z. z.).
- zák. č. 245/2008 Z. z. o výchove a vzdelávaní.
- zákon č. 317/2009 Z. z. o pedagogických zamestnancoch a odborných zamestnancoch.

Judikatúra Európskeho súdu pre ľudské práva

- Fernández Martínez vs. Španielsko (sťažnosť č. 56030/07).
- Rommelfanger vs. Nemecko (sťažnosť č. 12242/86).
- Folgero a ďalší vs. Nórsko (sťažnosť č. 15472/02).

Použitá literatúra

1. ČEPLÍKOVÁ, M.: *Konfesné právo v Slovenskej republike (Vybrané kapitoly z histórie a súčasnosti)*. Bratislava : Ústav pre vzťahy štátu a cirkví Ministerstva kultúry SR, 2011. 279 s.
2. ČIKEŠ, R.: *Vzťahy štátu a cirkví na Slovensku*. Bratislava : Ústav pre vzťahy štátu a cirkví, 2010. 120 s.
3. GYURI, R.: Pojem a právna subjektivita cirkví v Slovenskej republike. In *Ročenka Ústavu pre vzťahy štátu a cirkví 2008*. Bratislava : Ústav pre vzťahy štátu a cirkví Ministerstva kultúry SR, 2009.
4. HRDINA, A.: *Náboženská svoboda v právu České republiky*. Praha : Eurolex Bohemia, 2004. 265 s.
5. HORÁK, Z.: *Církyve a české školství*. Praha : Grada Publishing, 2011. 134 s.
6. PETRANSKÝ, I. A.: *Cirkevná politika na Slovensku v rokoch 1945 – 1948*. Dostupné na internete: <http://www.mtatk.hu/interreg/pdf/petransky16.pdf> (15-04-2015).
7. SPRATEK, D.: Monitoring judikatury Evropského soudu pro lidská práva. In *Revue církevního práva*, 39, 2008, č. 1, s. 7-20.
8. VLADÁR, V.: Právna subjektivita Cirkvi podľa Milánskeho ediktu. In *Forum Iuris Europaeum. Journal for Legal Science. Zeitschrift für die Rechtswissenschaft*. Trnava : Právnická fakulta Trnavskej univerzity, roč. 1, č. 1 (2013), s. 96-130.

**SPRÁVNE PRÁVO
VO VRSTVÁCH NORMATIVITY PRÁVA
A DETERMINÁCIA ČINNOSTI VEREJNEJ SPRÁVY**

Mgr. Ján Škrobák, PhD.

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra správneho a environmentálneho práva

Správne právo vo vrstvách normativity práva a determinácia činnosti verejnej správy

Štúdia poukazuje na rôzne spôsoby, akými právne normy tvoriace súčasť právneho poriadku ovplyvňujú správanie sa ľudí. V nadväznosti na to uvádza atypický pohľad na štruktúru právneho poriadku. Rôzna modalita normativity práva sa javí byť jedným z kľúčov pre vymedzenie verejnej správy ako osobitného druhu činnosti, ktorá je heteronómne determinovaná.

Verwaltungsrecht in Schichten der Normativität des Rechts und Bestimmung der Tätigkeit der öffentlichen Verwaltung

Die Studie bringt die verschiedenen Möglichkeiten, wie die Rechtsnormen, die ein Teil des Rechtssystems bilden, das Verhalten der Menschen beeinflussen, voran. Im Anschluss daran wird eine atypische Ansicht der Struktur des Rechtssystems präsentiert. Verschiedene Modalitäten der Normativität des Rechts scheinen ein Schlüssel zur Definition der öffentlichen Verwaltung als einer spezifischen Art von Aktivität, die fremdbestimmt ist, zu sein.

Administrative law in layers of legal normativity and determination of public administration activities

The study introduces several different ways, in which legal rules, which are a part of the legal system, influence the behavior of people. Following this, it presents an atypical view of the structure of the legal system. Different modalities of legal normativity seem to be one of the keys for the definition of public administration as a specific type of activity with heteronomous determination.

Kľúčové slová: Štruktúra právneho poriadku, vrstvy normativity práva, správne právo, verejná správa, heteronómna determinácia

Schlüsselbegriffe: Struktur des Rechtssystems, Schichten der Normativität des Rechts, Verwaltungsrecht, öffentliche Verwaltung, Fremdbestimmung

Keywords: Structure of the legal system, layers of legal normativity, Administrative law, Public administration, heteronomous determination

Úvod

Táto štúdia prináša pokus o náčrt osobitej koncepcie pohľadu na právny poriadok a jeho vnútornú štruktúru z hľadiska osobitosti verejnej správy ako činnosti, a to v rovine determinácie tejto činnosti. Normatívne systémy, vrátane normativity práva, rôznym spôsobom ovplyvňujú konanie ľudí. Základnou hypotézou tejto štúdie je, že tieto rôzne spôsoby ovplyvňovania ľudského konania môžu mať relevanciu pri vymedzení verejnej správy. Podstatou tejto myšlienky, stručne povedané, je, že verejnú správu ako činnosť by sme mohli vymedzovať práve prostredníctvom vymedzenia osobitostí právnych noriem, ktoré ju regulujú, a to pokiaľ ide o spôsob, akým tieto právne normy programujú ľudské konanie.

Právne normy (a sociálne normy vo všeobecnosti) sú pravidlami, ktorých predmetom je vedomé a vôľové ľudské správanie sa. Keďže aj verejná správa vo funkčnom ponímaní je sociálny jav v konečnom dôsledku redukovateľný na vedomé a vôľové ľudské správanie sa, je možné opísať ju prostredníctvom miery a spôsobu (modality) jej normatívnej regulácie. Mieru právnej regulácie ľudského správania sa vyjadruje jednak rozsah (extenzita), v akom je podrobené právnej regulácii, jednak intenzita, hustota právnej regulácie¹. Modalita právnej (alebo inej sociálnej) regulácie ľudského správania sa vyjadruje spôsob, akým je ľudské správanie sa podrobené právnej alebo inej sociálnej regulácii, teda spôsob, akým právna regulácia vplýva na ľudskú vôľu ako určujúci prvok vôľového konania. Dve základné modalities právnej regulácie sú vyjadrené kategóriami subjektívneho práva a (subjektívnej) právnej povinnosti. Subjektívne právo predstavuje možnosť, resp. mieru možnosti správať sa určitým spôsobom (ale aj možnosť resp. mieru možnosti nesprávať sa určitým spôsobom). Táto možnosť môže, ale nemusí byť výslovne vyjadrená v právnej norme formou dovo-

¹ Hustota právnej úpravy vyjadruje, nakoľko podrobne a do detailov je určité správanie alebo určitý spoločenský vzťah normatívne upravený – ako príklad na rôznu hustotu právnej úpravy môže poslúžiť úprava vybraných právnych inštitútov stavebného poriadku v stavebnom zákone platnom a účinnom v súčasnosti a v zákone č. 87/1958 Zb. o stavebnom poriadku. Rozdiel medzi normatívnou úpravou s vysokou normatívnou hustotou a s nízkou normatívnou hustotou možno ilustrovať aj na porovnaní normatívneho systému založenom na kazuistickom prístupe a normatívnom systéme založenom na abstraktne formulovaných pravidlách. Abstraktne formulované pravidlá hustotu normatívnej regulácie spravidla zvyšujú, keďže v porovnaní s kazuisticky formulovanými pravidlami znižujú pravdepodobnosť, že niektoré varianty regulovaného správania sa alebo vzťahu nebudú subsumovateľné pod hypotézu právnej normy. O zvyšovaní intenzity právnej úpravy možno hovoriť jednak vtedy, keď sa precizuje a „zhusťuje“ rozsah hypotézy právnej normy (to znamená, že sa neupravujú vzťahy predtým neupravené, ale v rámci už právne upravených vzťahov sa upravujú ich predtým neupravené aspekty a variácie), jednak vtedy, keď sa rozširuje dispozícia právnej normy (ustanovovaním ďalších práv a/alebo povinností) a napokon aj vtedy, keď k pôvodne existujúcej právnej norme, ktorá upravovala určitý spoločenský vzťah, alebo určitý aspekt spoločenského vzťahu, pristupujú ďalšie, na ňu nadväzujúce, s ňou súvisiace, alebo túto právnu normu vykonávajúce právne normy, ktorými sa neupravujú iné spoločenské vzťahy, prípadne iné aspekty toho istého spoločenského vzťahu, ale vytvára sa nimi precíznejšia a komplikovanejšia regulácia tohto spoločenského vzťahu alebo určitého jeho aspektu (napríklad rozširovanie výpočtu hľadísk, ktoré orgán verejnej správy posudzuje pri vydávaní individuálneho správneho aktu).

nia.² (Subjektívna) právna povinnosť predstavuje nutnosť, resp. mieru nutnosti správať sa určitým spôsobom, resp. nutnosť (mieru nutnosti) nesprávať sa určitým spôsobom. Možno rozlišovať dve formy modalít právnej normy ukladajúcej povinnosť: príkaz, keď právna norma vo svojej dispozícii ukladá adresátovi právnej normy, aby sa správal určitým spôsobom a zákaz, keď právna norma vo svojej dispozícii ukladá adresátovi, aby sa nesprával určitým spôsobom.³ To, či právna norma ustanovujúca povinnosť určité konanie prikazuje, alebo zakazuje, nepostačuje vždy posudzovať len na základe jazykových prostriedkov použitých v dispozícii, keďže v niektorých prípadoch jazykové prostriedky, prostredníctvom ktorých je právna norma v normatívnom texte vyjadrená, zvädzajú k chápaniu dispozícií, ktoré určité konanie zakazujú, tak, akoby určité konanie prikazovali. Napríklad Občiansky zákonník v § 115 ustanovuje, že každý je povinný počínať si tak, aby nedochádzalo ku škodám na zdraví, na majetku, na prírode a životnom prostredí. Toto ustanovenie však nevyjadruje len príkaz, teda ustanovenie povinnosti na konkrétne pozitívne správanie sa (v konkrétnej situácii z tejto právnej normy môže vyplývať aj takáto povinnosť), ale vo všeobecnosti predovšetkým zákaz, teda povinnosť nesprávať sa spôsobom, ktorý by mohol viesť ku škodám na zdraví, na majetku, na prírode a životnom prostredí.

Vrstvy normativity práva, alebo trochu iný pohľad na systematiku pozitívneho práva

Keďže právo upravuje správanie sa ľudí, v nadväznosti na tradične traktované právne odvetvia je možné hovoriť o vrstvách sociálnej normativity, resp. normativity práva, usporiadaných podľa modalít a rozsahu normatívnej determinácie správania sa ľudí; teda podľa miery, v ktorej je ľudské správanie sa determinované normou.

Vrstva mimoprávnej sociálnej normativity pokrýva oblasti, ktoré upravujú sociálne normy nepatriace do normativity práva⁴. Z hľadiska normativity práva ide o oblasť normatívne neupravenú (resp. jej právna úprava sa obmedzuje na jedinú právnu normu, ktorá má svoje normatívne vyjadrenie v ustanovení čl. 2 ods. 3 Ústavy SR, podľa ktorého každý môže konať, čo nie je zákonom zakázané, a nikoho nemožno nútiť, aby konal niečo, čo zákon neukladá) – preto môžeme túto sféru označiť ako sféru slobody. V spoločnosti, v ktorej by neexistoval štát ani právo, by táto vrstva normativity bola jedinou.

² V takom prípade hovoríme o permisívnych právnych normách. Pozri napr. KNAPP, V. a kol.: *Tvorba práva a její současné problémy*. Praha : Linde, 1998, s. 39; alebo OTTOVÁ, E.: *Teória práva*. 2. doplnené a prepracované vydanie. Šamorín : Heuréka, 2006, s. 206.

³ K obsahu právnych noriem bližšie pozri citované dielo V. Knappa a kol. (KNAPP, V. a kol.: *Tvorba práva a její současné problémy*. Praha : Linde, 1998, s. 41 a nasl.) E. Ottová označuje príkaz, zákaz a dovolenie ako normatívne operátory (OTTOVÁ, E.: *Teória práva*. 2. doplnené a prepracované vydanie. Šamorín : Heuréka, 2006, s. 206). A. Gerloch zas v prípade príkazu, zákazu a dovolenia píše o objektívnych módoch alebo modalitách normativity, zatiaľ čo v prípade oprávnenia a povinnosti píše o subjektívnych módoch (modalitách) normativity (z hľadiska recipientov noriem). GERLOCH, A.: *Mody normativity a jejich uplatnění v právu*. In VEČEŘA, M. a kol.: *Teória práva*. 3. vyd. Bratislava : Eurokódex, 2009, s. 33.

⁴ Ide spravidla o normy označované Z. Neubauerom ako „objektné“. Ich normatívnosť vyplýva z ich obsahu, ktorý zodpovedá určitému kritériu, ktoré konštituuje normy určitého druhu. Pozri NEUBAUER, Z.: *Stavová a teorie politiky*. 2. vyd. Praha : Jan Laichter, 1948, s. 17.

Z právneho hľadiska v tejto vrstve normativity neexistuje konanie, ktoré by bolo povinné (prikázané) ani konanie, ktorého by bola povinnosť sa zdržať (teda by bolo zakázané) – z hľadiska normativity práva je teda konanie ľudí, ktoré je normatívne regulované v rámci tejto vrstvy sociálnej normativity, autonómne, determinované len vlastnou vôľou konajúceho.⁵

Prvá vrstva normativity práva sa zakladá na právnej norme ustanovujúcej, že ustanovená entita má moc nad rámec bazálnej vrstvy sociálnej normativity autoritatívnym spôsobom určovať konanie ľudí. V rámci prvej vrstvy normativity práva sa táto moc konštituuje a zveruje sa jej oprávnenie určovať pravidlá správania sa ľudí – prikázať im určité konanie, zakázať im určité konanie, prípadne im určité konanie dovoliť. Tomuto oprávneniu podľa prvej vrstvy normativity práva zodpovedá povinnosť ľudí správať sa (alebo nesprávať sa) určeným spôsobom. Ide teda o vrstvu normativity, ktorou sa funduje štát, štátna moc a právo.

Podľa čl. 72 Ústavy SR Národná rada Slovenskej republiky je jediným ústavným a zákonodarným orgánom Slovenskej republiky. Podľa čl. 86 ods. 1 Ústavy SR do pôsobnosti Národnej rady Slovenskej republiky patrí uznávať sa na ústave, ústavných a ostatných zákonoch. Pojem „zákon“ Ústava SR nevymedzuje. Z čl. 13 ods. 1 a 2 Ústavy SR však vyplýva povinnosť dodržiavať povinnosti ustanovené v zákonoch (čím je implicitne vyjadrená podstata zákona ako mocenského prejavu vôle štátu ustanovujúceho všeobecne záväzné normy). Na tieto ustanovenia Ústavy SR spolu s ustanoveniami čl. 1 ods. 1 a čl. 2 ods. 1 Ústavy SR je potrebné nazerať ako na normatívne vyjadrenie prvej vrstvy právnej normativity v Slovenskej republike – kreuje sa nimi štát disponujúci štátnou mocou a základný prvok organizačného mechanizmu štátnej moci, prostredníctvom ktorého je štát oprávnený ustanovovať primárne právne normy. Prvá vrstva normativity práva teda determinuje správanie sa ľudí ustanovením všeobecnej právnej povinnosti dodržiavať právo.

Druhá vrstva normativity práva je typická pre právny štát – určuje hranicu medzi prvou vrstvou normativity práva a bazálnou vrstvou sociálnej normativity, a to trojakým spôsobom: garantuje možnosti jednotlivca správať sa slobodne, určuje možnosti (formou blankiet, ktoré sa však považujú za výnimky), kedy možno slobodu jednotlivcovi obmedziť alebo odňať a vytvára základy inštitucionálneho mechanizmu, ktorý toto oddelenie sféry slobody od sféry verejnej moci zabezpečuje.

Citované ustanovenie čl. 2 ods. 3 Ústavy SR obsahuje normu, ktorá je pre rozhraničenie bazálnej vrstvy sociálnej normativity (sféry slobody) a prvej vrstvy normativity práva (sféry zákazov a príkazov štátnej moci) kľúčová. Toto ustanovenie konanie v medziach bazálnej vrstvy sociálnej normativity nedovoľuje, ale ho garantuje; sféru slobody popri sfére zákazov a príkazov štátnej moci nevytvára, keďže by popri sfére príkazov a zákazov štátnej moci existovala beztak, no bola by neistá, mohla by

⁵ Ak teda človek koná vo sfére pravidiel bazálnej vrstvy sociálnej normativity, z právneho hľadiska sa na jeho konanie v zásade nazerá tak, že robí to, čo chce, spôsobom, akým chce, v rozsahu, ktorý vyplýva z jeho vlastnej vôle a robí to z dôvodov, ktoré nie je potrebné ani možné skúmať. To samozrejme neplatí v prípadoch, keď je konanie osoby ovplyvnené protiprávnym činom inej osoby (napríklad rozdiel medzi dobrovoľným sexuálnym stykom a sexuálnym stykom, ku ktorému sa osoba podvolí napríklad pod vplyvom bezprávnej vyhrážky).

byť ohrozovaná, vyprázdňovaná, keby nebolo garancie ustanovenej v čl. 2 ods. 3 Ústavy SR. Gerloch túto normu vymedzuje ako „legálnu licenciu“.⁶

Prvú a druhú vrstvu normativity práva tvoria právne normy, ktoré sa tradične zaraďujú do odvetvia ústavného práva⁷. Tieto právne normy v bazálnej vrstve sociálnej normativity nemajú a nemôžu mať svoj obsahový ekvivalent (keďže to je mimoprávna sféra – sféra právnej slobody).

Tretia vrstva normativity práva je charakteristická pre liberálny štát – zakladá sa na myšlienke, že úlohou štátu je vytvoriť a garantovať minimálny právny rámec pre bezporuchové fungovanie spoločnosti v rámci aktivít, ktoré sa vykonávajú vo sfére slobody. Právne normy, ktoré sú súčasťou tretej vrstvy normativity práva, sú všeobecne záväznými pravidlami správania sa nielen v zmysle ponímania všeobecnej záväznosti v práve, ale v najvladnejšom slova zmysle. Vo veľkej väčšine prípadov je ich adresátom všeobecný subjekt – môže ním byť ktokoľvek, nevyžadujú sa žiadne špeciálne vlastnosti.

Všeobecnosť subjektu býva vyjadrená napríklad pojmami „každý“, alebo „fyzické osoby a právnické osoby“, bez ďalšieho prívlastku, ktorý by požadoval, aby mali tieto osoby nejakú osobitnú vlastnosť, ktorou by sa okruh adresátov právnej normy zužoval, alebo všeobecnosť subjektu – adresáta právnej normy – vyplýva zo skutočnosti, že v ustanovení zákona, v ktorom je vyjadrená či už hypotéza, alebo dispozícia právnej normy, nie je subjekt nijakým spôsobom vymedzený, prípadne je vymedzený len v nadväznosti na jeho postavenie v určitom právnom vzťahu, pričom však ide o také postavenie v právnom vzťahu, v ktorom sa môže „ocitnúť“ (v zásade) ktokoľvek (napríklad „vlastník veci“, „zhotoviteľ“, „ten, kto získal bezdôvodné obohatenie“ alebo „konateľ spoločnosti s ručením obmedzeným“). Vo veľkej väčšine prípadov záleží len od vlastného konania resp. vlastnej vôle subjektu, či sa stane subjektom právneho vzťahu, upraveného právnou normou tretej vrstvy normativity práva (zásada súkromnej autonómie) – len výnimočne to závisí výlučne od (konania) iných subjektov súkromného práva – napr. účastníkom právneho vzťahu zodpovednosti za škodu sa poškodený stane nezávisle od svojej vôle. Ak aj právne normy tretej vrstvy normativity práva ustanovujú povinnosti, ktorých vznik žiadnym spôsobom nezávisí od konania subjektu povinnosti (napríklad povinnosť kohokoľvek zdržať za neoprávnených zásahov do vlastníckeho práva inej osoby), je to spravidla vo forme zákazov. V občianskom práve povinnosti ustanovené vo forme príkazov, teda povinností na aktívne, pozitívne konanie, ktoré by vznikli osobe zo zákona bez toho, aby musela nejakým spôsobom konať (či už v súlade, alebo v rozpore so zákonom), sotva možno nájsť⁸. V obchodnom práve (najmä v práve obchodných spoločností) sa s takto ustanovenými povinnosťami možno stretnúť častejšie.

⁶ GERLOCH, A.: Mody normativity a jejich uplatnění v právu. In VEČEŘA, M. a kol.: *Teória práva*. 3. vyd. Bratislava : Eurokódex, 2009, s. 34.

⁷ Je však na zváženie, či medzi právne normy tejto normativity práva nemožno zaradiť aj ďalšie právne normy – najmä trestnoprávne normy a vybrané procesné právne normy. Podľa môjho názoru mnou načrtnutá koncepcia štruktúry právneho poriadku spočívajúcej vo vrstvách normativity práva je vhodne aplikovateľná vo vzťahu k primárnym, regulačným právnym normám. Ochranné normy a procesné normy majú vo vzťahu k regulačným normám sekundárny charakter a ich zaradenie do vrstiev normativity práva by mohlo nasledovať zaradenie primárnym noriem.

⁸ Výnimkou je rodinné právo.

Tretiu vrstvu normativity vytvárajú právne normy, ktoré R. Pomahač označuje ako „abstraktne a všeobecné civilné právo, stojace v určitom zmysle nad autoritou vlády“⁹. Pokiaľ štát a vládnuca elita nezačne tretiu vrstvu normativity aktívne a cieľene deformovať, zachováva si pozoruhodnú stabilitu. Je napríklad namieste otázka, ktorú však v tejto štúdii nie je dôvod ani priestor hlbšie skúmať, koľko skutočne nových právnych inštitútov sa v občianskom práve objavilo za posledných sto – dvesto rokov.

Právne normy, ktoré možno zaradiť do tretej vrstvy normativity práva, či skôr jednotlivé právne inštitúty, ktoré sú nimi tvorené, majú spravidla v zjednodušenej podobe svoj ekvivalent aj v bazálnej vrstve sociálnej normativity. Pravdaže, vyjadrenie týchto pravidiel ako právnych noriem je precíznejšie, sofistikovanejšie, komplexnejšie, ako ich vyjadrenie v iných sociálnych normatívnych systémoch (čo vyplýva aj zo skutočnosti, že na rozdiel od iných sociálnych noriem právne normy majú svoje jednoznačné a hmotne zachytené slovné vyjadrenie), právne inštitúty sa vyznačujú vyššou mierou prepracovanosti, no v základných otázkach sú tieto normy súladné (a mali by byť súladné, lebo inak by súkromné právo deformovalo spoločenskú a ekonomickú realitu). Ako príklad možno uviesť inštitút vlastníckeho práva (vlastníctvo vyjadrujú a chránia aj morálne a náboženské normy), inštitút zodpovednosti za škodu, výživovaciú povinnosť rodičov voči deťom, pokiaľ sú na ňu odkázané, či mnohé základné zmluvné typy (zámennú zmluvu, kúpnu zmluvu ako jej derivát, darovanie, zmluvu o dielo a pod.). Tento súlad je výsledkom dlhej dejinnej paralelnej existencie právnych a mimoprávnych noriem, cizelovania právnych noriem tretej vrstvy normativity práva, keď mimoprávne normatívne systémy boli často materiálnym prameňom práva, prípadne ich normy boli preberané do právneho poriadku. Tento súlad je aj dôsledkom skutočnosti, že právne normy v rámci tretej vrstvy normativity práva a mimoprávne normy vychádzajú z rovnakých materiálnych prameňov, ktorými sú predovšetkým ekonomické kategórie a procesy, ktorých charakter je univerzálny¹⁰, ale aj biologicky a psychologicky podmienené prirodzené ľudské vlastnosti a potreby (napríklad túžba vlastníť majetok, potreba sociálnych kontaktov, pudovo podmienená starostlivosť rodičov o výchovu a výživu detí). Ako vyplynulo z predchádzajúcej kapitoly, tieto pravidlá sú pôsobením sociálnej moci znútornené väčšinou členov spoločnosti, čo je jeden z dôvodov, prečo sú vcelku rešpektované. Ďalším dôvodom je, že zodpovedajú historicky empiriou overeným požiadavkám na rozumné usporiadanie vzťahov medzi ľuďmi.

Štvrtá vrstva normativity práva je výrazne zastúpená v právnom poriadku intervenujúcich sociálnych štátov, avšak nie je ich výlučnou doménou – je neodmysliteľnou súčasťou právneho poriadku zrejme všetkých dnešných vyspelých štátov. Rozdiel medzi reálne existujúcimi štátmi, ktoré sa nachádzajú „v priestore“ medzi týmito dvoma ideálnymi typmi demokratického štátu (sociálnym a liberálnym štátom), ne-

⁹ POMAHAČ, R.: Proměny správní vědy. In *Veřejná správa a právo. Pocta prof. JUDr. Dušana Hendrychovi k 70. narozeninám*. Praha : Nakladatelství C. H. Beck, 1997, s. 4.

¹⁰ V tejto súvislosti, ako aj v súvislosti so spomínanou vysokou mierou stability právnych noriem tvoriacich tretiu vrstvu normativity práva, je zaujímavý postreh P. Havlana, ktorý uvádza, že podľa zistení modernej inštitucionálnej ekonómie aj v štátoch takzvaného reálneho socializmu bol koordinátorom ekonomiky zásadne trh a nie neprediktabilné plánovacie príkazy zhora. Pozri HAVLAN, P.: Ještě ke státu jako právnícké osobě, resp. jako subjektu vlastnického a jiných majetkových práv. In *Právní rozhledy*, roč. 1999, č. 9, s. 478-482.

spočíva v danosti tejto vrstvy normativity práva, ale v rozsahu a hustote právnej regulácie tejto vrstvy normativity práva.

Typickou modalitou štvrtej vrstvy normativity práva je povinnosť ustanovená vo forme príkazu na pozitívne konanie. Vznik tejto povinnosti, resp. právneho vzťahu, nastáva často priamo zo zákona, za splnenia podmienok ustanovených v hypotéze právnej normy, bez potreby vzniku ďalších právnych skutočností spočívajúcich napr. v prejave vôle adresáta právnej normy, alebo iného jeho konania. Povinnosť teda vzniká nezávisle od vôle adresáta právnej normy a často aj nezávisle od toho, či je nejakým spôsobom činný, alebo nečinný (napríklad povinnosť mať občiansky preukaz, branná povinnosť, povinnosť preukázať totožnosť na výzvu policajta, povinnosť vypovedať ako svedok). Ďalším charakteristickým znakom tejto vrstvy normativity práva je skutočnosť, že subjekt právnej povinnosti je špeciálny, prípadne špecifický, alebo dokonca konkrétne ustanovený. Vo štvrtej vrstve normativity práva sa prakticky nevyskytuje všeobecný subjekt – charakteristické je najmä rozlišovanie právneho postavenia subjektov verejného práva (ktoré sú vo sfére správneho práva subjektmi verejnej správy) a fyzických osôb a právnických osôb súkromného práva (ktoré sú spravovanými subjektmi). Vo vzťahu k týmto dvom kategóriám subjektov práva sa vo štvrtej vrstve normativity práva uplatňuje rôzna konštrukcia modalít normativity. Právne normy štvrtej vrstvy normativity práva ustanovujú fyzickým osobám a právnickým osobám práva alebo povinnosti, zatiaľ čo v prípade verejnoprávných subjektov subjektívne právo ako možnosť konať určitým spôsobom a právna povinnosť ako nutnosť konať určitým spôsobom, splývajú¹¹. Verejnoprávny subjekt je oprávnený, ale aj povinný konať tak, ako mu ustanovuje dispozícia právnej normy. Prípady, keď je verejnoprávny subjekt len oprávnený na určité konanie, no nie je naň povinný, sú skôr výnimočné (diskrečná právomoc, stíhanie verejnoprávných deliktov na základe zásady oportunity) a sú limitované určitými princípmi, za dodržania ktorých možno tieto oprávnenia využiť (princípy dobrej správy, najmä zásada materiálnej rovnosti v správnom konaní). Jednota oprávnenia a právnej povinnosti, ktorá sa uplatňuje v štvrtej vrstve normativity práva v prípade verejnoprávných subjektov, teda splynutie možnosti a nutnosti konať určitým spôsobom, je v rovine tretej vrstvy normativity práva menej výrazná a nezvykne sa zdôrazňovať. Samozrejme, ak je určitý subjekt podľa právnej normy tretej vrstvy normativity práva povinný konať nejakým spôsobom, je spravidla aj oprávnený konať týmto spôsobom. Napríklad zhotoviteľ diela je z povahy veci nielen povinný, ale aj oprávnený uskutočňovať činnosť smerujúcu k zhotoveniu diela. Napriek tomu v rovine tretej vrstvy normativity práva nie je náležité hovoriť o jednote oprávnenia a povinnosti. Jednak preto, že povinnosťný prvok v prípadoch, ktoré boli naznačené, vystupuje výrazne do popredia a prvok oprávnenia vyplýva skôr z logiky veci, okrem toho však platí, že napriek požiadavke na vnútornú nerozpornosť normatívneho systému môže hypoteticky vzhľadom na zásadu zmluvnej voľnosti nastať situácia, keď subjekt bude na základe zmluvy povinný uskutočňovať činnosť, na uskutočnenie ktorej nie je oprávnený¹².

¹¹ Pozri napríklad poznámku pod čiarou č. 51 v diele TÓTHOVÁ, K.: *Rozhodovacie procesy v štátnej správe*. Bratislava : Obzor, 1989, s. 35. Autorka tu stručne vymedzuje pojem kompetencia, poukazujúc pritom na to, že „kompetencia je nielen právo, ale aj povinnosť“. Za významný poznatok považujem to, že „ak by sme kompetenciu nevymedzili ako jednotu práv a povinností byť aktívnym, potom by sme nemohli uplatňovať ani zodpovednosť za dôsledky nečinnosti štátnej správy“.

¹² Pričom nateraz abstrahujeme od otázok platnosti či neplatnosti takéhoto právneho úkonu.

O jednote subjektívneho práva a právnej povinnosti vôbec nemožno hovoriť v prípade, keď právne normy v rámci tretej vrstvy normativity práva ustanovujú subjektu subjektívne právo (vlastník veci je oprávnený, nie povinný užívať vec, veriteľ je oprávnený, nie povinný uplatniť svoj nárok na súde, poškodený je oprávnený, nie povinný požadovať náhradu škody). Synalagamatickú viazanosť oprávnení a právnych povinností v záväzkových vzťahoch si nemožno s jednotou oprávnenia a subjektívnej povinnosti zamieňať. V prípade synalagmatickej viazanosti je síce subjekt právneho vzťahu takisto zároveň oprávnený aj povinný, nie však na jedno a to isté konanie (výnimky sú viac menej ojedinelé – napríklad prípady, keď nájomca je nie len oprávnený, ale aj povinný užívať prenajatú vec).

V štvrtej vrstve normativity práva je jednota práva a povinnosti vo forme kompetencie subjektu verejného práva (prípadne jeho orgánu, alebo iného vykonávateľa jeho úloh) pravidlom, a to opodstatnene. Prípady, keď by nejaký verejnoprávny subjekt, resp. jeho orgán, bol povinný, no nie oprávnený uskutočniť nejaký úkon, sú predstaviteľné zrejme len v prípade, ak si odporujú právne normy rovnakej právnej sily tak, že jedna z nich určité konanie prikazuje a iná to isté konanie zakazuje¹³. O nesúlade medzi právom a povinnosťou nejde v prípade, ak realizácia kompetencie je nemožná napríklad z dôvodu nedostatku finančných alebo vecných prostriedkov.

Medzi treťou a štvrtou vrstvou normativity práva je teda viacero významných rozdielov, pokiaľ ide o spôsob a rozsah regulácie ľudského správania sa. Zatiaľ čo v rovine tretej vrstvy normativity práva sú povinnosti stanovované častejšie vo forme zákazov, v štvrtej vrstve normativity práva sú vo väčšej miere zastúpené povinnosti ustanovené vo forme príkazov na pozitívne konanie. V tretej vrstve normativity práva sú v právnej norme subjekty právneho vzťahu spravidla ustanovené ako všeobecné, v štvrtej vrstve normativity práva sú subjekty právneho vzťahu ustanovené ako špeciálne, či dokonca konkrétne. V tretej vrstve normativity práva nemožno hovoriť o jednote subjektívneho práva a právnej povinnosti v takom zmysle, ako je to v prípade kompetencií verejnoprávnych subjektov a ich orgánov ustanovených právnymi normami v rámci štvrtej vrstvy normativity práva.

Rozdiel je aj vo vzťahu medzi treťou vrstvou normativity práva a vrstvou mimoprávných normatívnych systémov na jednej strane a medzi štvrtou vrstvou normativity práva a vrstvou mimoprávných normatívnych systémov na strane druhej. Tretia vrstva normativity práva vo vzťahu k sfére slobody plní podpornú, spresňujúcu a ochrannú funkciu. Ako už bolo spomenuté, sú v zásade súladné a v podstatných prvkoch sa prekrývajú. Právne vzťahy, ktoré vznikajú v rámci právnej úpravy tretej vrstvy normativity práva, by s veľkou pravdepodobnosťou s obdobným, aj keď nepochybne značne jednoduchším obsahom vznikali ako sociálnymi normami regulované spoločenské vzťahy aj v prípade, že by tretia vrstva normativity práva a právo vôbec, neexistovali. (Pravda, miera neistoty účastníkov týchto vzťahov by bez ochrany práva bola privysoká). Tretia vrstva normativity práva obsah sociálnych vzťahov, ktoré by v prípade jej neexistencie vznikali v rovine neprávných normatívnych systémov, zásadnejšie nemodifikuje – ekonomická podstata vlastníctva, kúpy, nájmu, výpožičky, darovania či dedenia, alebo biologické a sociálne vzťahy medzi manželmi či rodičmi a deťmi by neboli zrejme podstatne odlišné od podstaty a cha-

¹³ Tu by však pochopiteľne „nastúpili“ výkladové pravidlá, ako sú *lex posterior derogat legi priori* a *lex specialis derogat legi generali*.

rakteru týchto vzťahov po tom, ako sa v dôsledku právnej regulácie v rámci tretej vrstvy normativity práva stávajú právnymi vzťahmi.¹⁴ Význam právnej regulácie týchto spoločenských vzťahov nespočíva v snahe zákonodarcu zmeniť (podľa vkusu optimalizovať, deformovať) tieto spoločenské vzťahy z hľadiska ich obsahu¹⁵, ale účelom právnej regulácie je odstrániť spomínanú neakceptovateľne vysokú mieru neistoty poskytnutím ochrany držiteľovi oprávnenia a sankcionovaním dobrovoľného nesplnenia povinnosti. V prípade vrstvy mimoprávnych normatívnych systémov a rovnako aj v prípade tretej vrstvy normativity práva je kľúčovou zásadou pre ich usporiadanie zásada autonómnej tvorby vlastnej vôle. Subjekty pôsobiace vo sfére sociálnych vzťahov regulovaných ako vrstvou mimoprávnych normatívnych systémov, tak aj vo sfére tretej vrstvy normativity práva, konajú autonómne. Ich konanie je podmienené vlastnou vôľou, a to aj pokiaľ ide o jeho základné zameranie. Je v prevažujúcej miere, aj keď nie výlučne, autonómne determinované. Na rozdiel od konania ľudí, ktoré je upravené v rámci tretej vrstvy normativity práva, konanie upravené štvrtou vrstvou normativity práva by sa bez jej existencie nerealizovalo, alebo by sa realizovalo inak. Vo štvrtej vrstve normativity práva je namieste hovoriť o heteronómnej determinácii konania, a to pokiaľ ide o cieľ činnosti, o úlohy, ktoré sa majú dosahovať, ako aj pokiaľ ide o metódy a formy ich dosiahnutia.¹⁶

Štvrtú vrstvu normativity práva¹⁷ tvoria právne normy, ktoré sa zaraďujú do oblasti verejného práva (okrem niektorých noriem ústavného práva a trestného práva), predovšetkým hmotnoprávne a procesné administratívno-právne normy, ale aj normy právnych odvetví, ktoré sú správnomu právu blízke (finančné právo, právo životného prostredia).

Poľský ekonóm a politik L. Balcerowicz uvádza: „...veľkú časť právnych predpisov formálne nezaraďovaných do vlastníckeho práva¹⁸ môžeme [...] považovať

¹⁴ Akiste ani viaceré trestnoprávne inštitúty nemožno považovať za výlučný produkt právneho poriadku, či už ide o skutkové podstaty trestných činov, alebo o tresty.

¹⁵ Právne normy štvrtej vrstvy normativity práva vrátane administratívno-právnych noriem by bolo možné charakterizovať ako „politicky podmienené právo“. Je to právo, ktoré formuje také zameranie ľudského správania sa, ktoré zodpovedá politickému rozhodnutiu zákonodarcu. Naproti tomu právne normy tretej vrstvy normativity práva možno charakterizovať ako „ekonomicky podmienené právo“, keďže základným materiálным prameňom tejto vrstvy normativity práva sú – ako už bolo zdôrazňované – prirodzené ekonomické vzťahy a procesy.

¹⁶ K. Tóthová uvádza: „V rozhodovacej činnosti v oblasti štátnej správy treba vychádzať z toho, že úlohy a ciele štátnej správy, ako aj metódy a formy ich dosiahnutia, ustanovujú právne predpisy.“ Pozri TÓTHOVÁ, K.: *Rozhodovacie procesy v štátnej správe*. Bratislava : Obzor, 1989, s. 81. Prirodzene, tento výrok nemožno mechanicky vziať na celú verejnú správu.

¹⁷ Ako osobitná vrstva normativity práva sa v práci neuvádzajú právne normy, ktoré zaraďujeme do odvetvia trestného práva, a to preto, že trestnoprávne normy sú právnymi normami ochranného charakteru, slúžia na ochranu dodržiavania primárnych právnych (ale aj neprávnych) noriem a preto je možné zaradiť ich do rôznych vrstiev normativity práva, vždy podľa toho, dodržiavanie noriem v akej vrstve normativity práva je nimi chránené. Problematické môže byť aj zaradenie niektorých procesných noriem.

¹⁸ Tento pojem Balcerowicz používa v zmysle odlišnom od zaužívaného ponímania objektívneho vlastníckeho práva. V užšom zmysle ho vymedzuje ako „súbor zásad – primerane v danej spoločnosti sankcionovaných – prístupu k významným statkom“, pričom výsledkom ich uplatňovania je „siet“ oprávnení, ktoré spájajú vymedzené statky s vymedzenými časťami spoločnosti“. V širšom zmysle potom vymedzuje vlastnícke právo ako „časť práva, ktorá je záväzná v danom sociálnom zoskupení a ktorá určuje:

1. kto môže byť subjektom vymedzených vlastníckych oprávnení;
2. aký veľký je súbor týchto oprávnení a aké sú ich eventuálne obmedzenia;
3. aký je stupeň ochrany práv.“

za úpravy, ktoré v porovnaní s rímskym pravzorom obmedzujú rozhodovacie oprávnenia vlastníkov (a iných reprezentantov, napríklad námezdných manažérov). Tieto predpisy sú teda v podstate zmenami vo vlastníckom práve. Takú povahu majú napríklad predpisy pracovného práva, legislatíva o ochrane životného prostredia, stavebné právo, hygienické predpisy a pod. Súhrn takých predpisov, ktoré obmedzujú ekonomickú slobodu, sa na západe označuje termínom *regulation*, kým ich cyklické odstraňovanie po predchádzajúcom nahromadení termínom *deregulation*. Nestačí, samozrejme, konštatovať, že sa zužujú, alebo rozširujú iba ekonomické slobody samy osebe. Hodnotenie sa musí opierať o analýzu spoločenských dôsledkov týchto opatrení.“¹⁹

Vo vede správneho práva či v správnej vede v českom a slovenskom priestore sa volanie po „deregulácii“ s príliš pozitívnym ohlasom spravidla nestretáva.²⁰

Tieto názory L. Balcerowicza – hoci ekonóma a nie právnik – zodpovedajú stratifikácii právneho poriadku na vrstvy normativity práva, ako sa uvádzajú v tejto štúdií. Balcerowiczove „vlastnícke právo“ zodpovedá tretej vrstve normativity práva, „predpisy, ktoré sú zmenami vo vlastníckom práve“ podľa L. Balcerowicza, sú tou skupinou právnych noriem, ktorú som v súhrne označil ako štvrtú vrstvu normativity práva. Pokiaľ ide o prvé dve vrstvy normativity práva, je pochopiteľné, že Balcerowicz ako ekonóm im nevenoval pozornosť, aj keď pravda píše o ochrane sféry slobody pred zásahmi zo strany štátu v ústave.²¹

Pozri BALCEROWICZ, L.: *Sloboda a rozvoj*. Bratislava : Kalligram, 2000, s. 74-75.

¹⁹ BALCEROWICZ, L.: *tamtiež*, s. 77-78.

²⁰ Pozri napr. POMAHAČ, R.: *Proměny správní vědy*. In *Veřejná správa a právo. Pocta prof. JUDr. Dušana Hendrychovi k 70. narozeninám*. Praha : Nakladatelství C. H. Beck, 1997, s. 24 a nasl. Autor tu píše: „V súvislostiach vývoja, ktorým západné štáty v tomto storočí prešli, je však osud administratívneho štátu spojený aj s poznáním, že *laissez-faire* je ilúziou (pretože trend k regulácii je silnejší)...“ Pozri aj príspevok T. Čebišovej v tom istom zborníku, kde medzi faktory, ktoré bránia realistickejšiemu pohľadu na verejnú správu zaraďuje aj „určité skreslenie konceptu malého štátu a deregulácie vo vzťahu k verejnej správe (k verejnému sektoru)“, ale aj „príliš jednostranný – predovšetkým ekonomický – prístup k riešeniu spoločenských problémov“. O pár riadkov ďalej potom autorka cituje názor nositeľa Nobelovej ceny za ekonómiu H. Simona, ktorý si dovoľujem na tomto mieste – ako sekundárnu citáciu – uviesť aj ja: „Slobodné trhy neprospeievajú ponechané samy na seba, ale v kontexte s rozvinutým a produktívnym podnikaním a vládnyimi inštitúciami: moderné ekonomiky nie sú trhové ekonomiky, ale systémy súkromných a verejných organizácií, zasadených do trhu. Slobodné trhy nerozkvitajú v anarchii, ale sú životne závislé na funkciách vlád, spočívajúcich v tvorbe a presadzovaní pravidiel, a na efektívnosti infraštruktúr a verejných statkov, ktoré zaisťujú a udržujú vlády.“ Pozri ČEBIŠOVÁ, T.: *Spravnovedná štúdia a reforma verejnej správy*. In *Veřejná správa a právo. Pocta prof. JUDr. Dušana Hendrychovi k 70. narozeninám*. Praha : Nakladatelství C. H. Beck, 1997, s. 35-51. V tejto štúdií sa z dôvodov jej zamerania bližšie problematike názorov na reguláciu a dereguláciu ako faktory determinujúce verejnú správu nepovažujem za účelné venovať, musím však vysloviť presvedčenie, že otázka rozsahu regulácie v rámci „štvrtej vrstvy normativity práva“ a z nej vyplývajúcej rozsahu verejného sektora a teda aj „veľkosti“ štátu by mala patriť medzi ústredné problémy vedných disciplín zaoberajúcich sa verejnou správou. Prirodzene, s názorom T. Čebišovej, že v interne verejnej správy sa nemôže uplatniť „laissez-faire“, nemožno nesúhlasiť.

²¹ Balcerowicz si kladie otázku, ako dosiahnuť, aby v liberálnom štáte sloboda nepodliehala erózii tým, že sa pod vplyvom parciálnych tlakov, najmä v ekonomickej oblasti, prijímajú rôzne právne obmedzenia (ako príklad uvádza detailné právne predpisy). Odpoveďou má byť garancia sféry individuálnej slobody pred ingerenciou zo strany štátu v ústave štátu. Pozri BALCEROWICZ, L.: *Sloboda a rozvoj*. Bratislava : Kalligram, 2000, s. 16. Balcerowicz dokonca uvádza, že v ideálnom prípade by ústava mala vymedzovať aj to, aké druhy služieb môže financovať alebo spolufinancovať štát. Pozri cit. dielo, s. 192.

Záver

alebo o osobitostiach determinovania verejnej správy právom

Na základe vymedzenia jednotlivých vrstiev normativity práva možno vysloviť záver, že znak, prostredníctvom ktorého je možné verejnú správu ako činnosť definovať, by mohol vyplývať z osobitného spôsobu determinovania verejnej správy ako činnosti právom. K tomu smerujú viaceré zo znakov verejnej správy tradične uvádzané v odbornej literatúre – znak podzákonosti, znak viazanosti zákonom, výkonný charakter. Tieto charakteristiky sú však v podstate zamerané len na vystihnutie vzťahu verejnej správy a zákonodarstva, resp., zákonodarcu, nie na odlišenie verejnej správy od činností, ako je súkromná správa či súdnictvo. Uvedené znaky nevystihujú dostatočne podstatu osobitosti determinácie verejnej správy. Za súčasného stavu (pôsobenie verejnej správy v podmienkach členstva Slovenskej republiky v EÚ) možno ako ich nedostatok vnímať aj určitú pojmovú neadekvátnosť²².

Na rozdiel od činností, voči ktorým sa verejná správa spravidla vymedzuje (zákonodarstvo, súdnictvo, vláda na jednej strane a súkromná správa na strane druhej), výkon verejnej správy je v najširšej miere určený faktormi, ktoré možno označiť ako heteronómne²³. Možno teda konštatovať, že verejnú správu možno vymedziť ako heteronómne determinovanú činnosť. Ako sa už spomínalo, v rámci štvrtej vrstvy normativity práva je adresátom právnej normy subjekt špeciálny alebo konkrétny. Základné rozlišovanie subjektov, ktoré sú adresátmi právnych noriem v rámci štvrtej vrstvy normativity práva, je rozlišovanie subjektov verejného práva a subjektov súkromného práva. Je preto (v iných štúdiách, ktoré už prekračujú možnosti tohto textu) potrebné bližšie sa zaoberať otázkou, akým spôsobom determinuje právo správanie sa subjektov verejného práva a ako determinuje správanie sa subjektov súkromného práva. Okrem otázok determinácie verejnej správy právnym poriadkom sa pozornosť musí upriamiť aj na kategórie, ako je riadenie vo verejnej správe²⁴, verejný záujem²⁵ či prvok iniciatívy vo verejnej správe, ktoré takisto determinujú výkon verejnej správy.

²² SCHWARZE, J.: Deutscher Landesbericht. In *Administrative Law under European Influence : On the convergence of the administrative laws of the EU Member States* / Jürgen Schwarze (ed.). Baden – Baden : Nomos Verl.-Ges. 1996, s. 123-227. Autor sa zaoberá otázkou konfliktu medzi zásadou viazanosti správy zákonom a medzi povinnosťou orgánov verejnej správy neaplikovať vnútroštátne právne normy, ktoré odporujú komunitárnym právnym normám s právom prednosti.

²³ J. Machajová uvádza: „Predmet verejnej správy vždy ustanovuje právo, predovšetkým zákon, prípadne podrobnejšie aj akty vydané na jeho základe. Zákonodarcu vymedzuje základné ciele a úlohy verejnej správy v konkrétnom období (obsah verejnej správy), čím predurčuje jej funkcie, metódy a formy činnosti. Nositelia verejnej správy sú pri jej výkone ako výkone verejnej moci limitovaní princípom vyplývajúcim z čl. 2 ods. 1 Ústavy Slovenskej republiky (tu sa v citovanom diele nachádza zjavne nesprávne označenie citovaného ustanovenia – pozn. J. Š.), podľa ktorého štátne orgány môžu konať iba na základe ústavy, v jej medziach a v rozsahu a spôsobom, ktorý ustanoví zákon.“ MACHAJOVÁ, J.: Ústavnosť rozhodovania subjektov miestnej verejnej správy v Slovenskej republike a v Českej republike. In *Studia Iuridica Bratislavensia* Nr. 23. Bratislava : VO PF UK, 2001, s. 10.

²⁴ Touto problematikou som sa už zaoberal v diele ŠKROBÁK, J.: Riadenie ako prostriedok heteronómnej determinácie verejnej správy. In *Pocta profesorovi Slovinskému*. Bratislava : Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2009, s. 216-223.

²⁵ Významom verejného záujmu ako prostriedku heteronómnej determinácie verejnej správy som sa zaoberal v zatiaľ nepublikovanom príspevku na medzinárodnej vedeckej konferencii Míľniky práva v stredoeurópskom priestore 2015.

Recenzenti: *JUDr. Michal Maslen, PhD.*

doc. JUDr. Mária Srebalová, PhD.

Použitá literatúra

1. BALCEROWICZ, L.: *Sloboda a rozvoj*. Bratislava : Kalligram, 2000. 315 s.
2. ČEBIŠOVÁ, T.: Spravnovédna štúdia a reforma verejnej správy. In *Veřejná správa a právo. Pocta prof. JUDr. Dušanu Hendrychovi k 70. narodeninám*. Praha : Nakladatelství C. H. Beck, 1997, s. 35-51.
3. HAVLAN, P.: Ještě ke státu jako právnické osobě, resp. jako subjektu vlastnického a jiných majetkových práv. In *Právní rozhledy*, 1999, č. 9, s. 478-482.
4. KNAPP, V. a kol.: *Tvorba práva a její současné problémy*. Praha : Linde, 1998, 462 s.
5. MACHAJOVÁ, J.: Ústavnosť rozhodovania subjektov miestnej verejnej správy v Slovenskej republike a v Českej republike. In *Studia Iuridica Bratislavensia Nr. 23*. Bratislava : VO PF UK, 2001. 185 s.
6. NEUBAUER, Z.: *Statověda a theorie politiky*. Praha : Jan Laichter, 1948. 487 s.
7. OTTOVÁ, E.: *Teória práva*. 2. doplnené a prepracované vydanie. Šamorín : Heuréka, 2006. 306 s.
8. POMAHAČ, R.: Proměny správní vědy. In *Veřejná správa a právo. Pocta prof. JUDr. Dušanu Hendrychovi k 70. narodeninám*. Praha : Nakladatelství C. H. Beck, 1997, s. 1-34.
9. SCHWARZE, J.: Deutscher Landesbericht. In *Administrative Law under European Influence : On the convergence of the administrative laws of the EU Member States* / Jürgen Schwarze (ed.). Baden – Baden : Nomos Verl.-Ges. 1996, s. 123-227.
10. ŠKROBÁK, J.: Riadenie ako prostriedok heteronómnej determinácie verejnej správy. In *Pocta profesorovi Slovinskému*. Bratislava : Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2009, s. 216-223.
11. TÓTHOVÁ, K.: *Rozhodovacie procesy v štátnej správe*. Bratislava : Obzor, 1989. 183 s.
12. VEČEŘA, M. a kol.: *Teória práva*. 3. vyd. Bratislava : Eurokódex, 2009. 344 s.

ANTICKÝ SPOR O PRIRODZENÉ PRÁVO

Mgr. Ján Šurkala

Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta
Katedra rímskeho práva, kánonického práva a cirkevného práva

Antický spor o prirodzené právo

Príspevok sa venuje analýze dvoch antických koncepcií prirodzeného práva s ohľadom na ich použitie v pozitívnoprávnych systémoch. Ide o vzájomne protichodné filozofické doktríny na jednej strane reprezentované akademikmi, peripatetikmi a stoikmi, a na strane druhej zhmotnené v učení sofistov a epikurejcov. Autor si kladie otázku, prečo sa pomerne jednoznačne v rímskom práve presadil pohľad stoikov a akademikov, pričom prichádza k záveru, že dôvodom ich úspešnosti sú určité spoločenské determinanty rímskeho politického a právneho prostredia, ktoré ich prienik do obsahu pozitívneho práva uľahčili. Napriek tomu si ale všima, že toto tvrdenie môže byť spochybnené s poukazom na naše obmedzené poznanie obsahu pozitívneho práva v klasickom období rímskej jurisprudencie.

Der antike Streit um das Naturrecht

Das Beitrag konzentriert sich auf die Analyse von zwei antik Konzepte der natürlichen Rechte in Bezug auf den Einsatz von positiven Rechtsordnungen. Diese Lehren sind einander widersprechenden und werden von Academia, Peripatos und Stoiker auf der einen Seite, und die Sophisten und Epikureer auf einem anderen vertreten. Der Autor stellt sich eine frage, warum hatte sich die meinung von Stoikern und Akademiken in dem römischen Rechte so deutlich durgesetzt, währenddessen er zu dem Schluss kommt, dass der Grund für ihren Erfolg sind einige soziale Determinanten der römischen politischen und rechtlichen Umfelde, in dem ihr Eindringen in den Inhalt des positiven Rechts zu erleichtern. Trotzdem merkt er aber, dass dieses Argument kann mit Bezug auf unser begrenztes Wissen über den Inhalt des Gesetzes in der klassischen Periode der römischen Jurisprudenz angehoben werden.

The ancient dispute about natural law

The article is focused on analysis of two antique natural-law concepts and their transposition to positive law of the Roman period. Those two doctrines are represented by the Academy, Peripatetic school and Stoic on one side, and Sophists and Epicureans on another. The author pose a question, why did prevail the first concept so obviously. He comes to the conclusion that it was

caused by social and political predispositions of Roman society, which clearly facilitated that process. However, he relativizes that conclusion by referring to our restricted knowledge of the content of law in the classical period of Roman jurisprudence, and the fact, that later dated *Corpus Juris Civilis* was heavily influenced by Christianity.

Kľúčové slová: prirodzené právo, rímske právo, právna filozofia, stoici, akademici, peripatetici, sofistí, epikurejci

Schlüsselbegriffe: das Naturrecht, das römisches Recht, die Rechtsphilosophie, der Stoiker, die Academia, der Peripatos, die Sophisten, der Epikureer

Keywords: natural law, roman law, legal philosophy, Stoic, the Academy, Peripatetic school, Sophists, Epicureans

Úvod

Prirodzené právo, ako filozofickoprávny koncept, je prítomné v západnom myslení od najstarších historických čias. Vychádza z presvedčenia, že nad právom ľudským, t.j. štátnym, zvykmi a obyčajmi predkov, zákonmi vládcov, dokonca nad pravidlami upravujúcimi vzťahy medzi bohmi, existuje večný a nemenný poriadok vecí, stotožnený s prírodou alebo božským rozumom, ktorý s konečnou platnosťou určuje, čo je správne a spravodlivé.

Dnešné chápanie prirodzeného práva nachádza svoje základy už v práve rímskom (*ius naturale*), pričom panuje názor, že táto kategória bola Rimanmi prebratá z gréckej filozofie.¹ Podľa profesora Reginalda Pizzorniho sa rozlišovanie medzi kategóriami prirodzeného práva a ľudského pozitívneho práva začalo objavovať už v homérskom období (10. – 8. stor. pred. n. l.).² V najstaršom období sa to prejavovalo v náboženských presvedčeniach a mytologických obrazoch, z ktorých sa postupne rozvíjalo sporadické filozofické uvažovanie, neskôr jeho systematické usporiadanie do filozofických doktrín, ktoré sa následne pretavovali do právneho myslenia antiky.

V tejto krátkej práci si nekladieme za cieľ poukázať na mechanizmus tohto prechodu filozofického presvedčenia do právneho poriadku starovekých štátov, predovšetkým Rímskej ríše, a následne sprostredkovane aj do dnes platných právnych poriadkov v podstate kdekoľvek na svete. Táto práca je naopak zameraná na posúdenie vplyvu dvoch konkrétnych a navzájom sa vylučujúcich koncepcií prirodzeného práva, reprezentovaných na jednej strane akademikmi, peripatetikmi a stoikmi a na strane druhej sofistami a epikurejcami.

Význam tohto hlbšieho pohľadu vidíme predovšetkým v tom, že si vernejšie uvedomíme filozofické ovzdušie antického sveta pri preberaní filozofickej koncepcie prirodzeného práva do právneho systému vtedajších štátov. Zvyčajne sa táto podmienenosť preberá takmer automaticky, pričom sa zabúda na to, že už v antike súperili dva pohľady na prirodzené právo: prvý pohľad, kde prirodzené právo je božským

¹ Porovnaj: REBRO, K., BLAHO, P: *Rímske právo*. 3. doplnené vydanie. Bratislava, Trnava : Iura Edition, 2003, s. 65.

² PIZZORNI, R.: *Il diritto naturale dalle origini a S. Tommaso d'Aquino*. Roma : Città Nuova Editrice, 1985, s. 33.

rozumom, ktorý káže druhému neškodiť a snažiť sa o spoločné dobro, a pohľad druhý, ktorý za „prirodzené“ považuje to, čo osoží tu a teraz konkrétnemu jednotlivcovi, pričom je závislé od subjektu, na ktorý sa vzťahuje. Táto polemika nebola s definitívnou platnosťou vyriešená nikdy, hoci pod vplyvom kresťanstva sa dlhú dobu zdalo, že učenie sofistov a epikurejcov je nenávratne neaktuálne. Preto pokladáme za dôležité zistiť, prečo sa v antickom konkurenčnom priestore ideí o „prirodzenosti“ pomerne jednoznačne právne recipoval pohľad stoikov.

1. Prirodzenoprávne koncepcie akademikov, peripatetikov a stoikov

Sokrates, učiteľ Platóna, rozlišoval medzi písanými a nepísanými zákonmi. Tie prvé boli premenlivé a vzťahovali sa na teritórium určitého mesta, resp. štátu. Naopak, nepísané zákony platili univerzálne v čase a priestore.³ Sankcia za porušenie písaného práva je závislá od vôle ľudí, pri porušení prirodzeného zákona však nastupuje trest Boží, nakoľko je to on, kto vložil morálne zákony do svedomia ľudí.⁴ Sokrates ani spravodlivosť nechápal ako jednoliatu: rozlišoval pozitívnu (ľudskú spravodlivosť) rešpektujúcu zákony obce, a spravodlivosť prirodzenú rešpektujúcu morálne kritériá.⁵ Už zo životného príbehu Sokrata, a to predovšetkým z jeho smrti, je jasné, že rovnako ako spravodlivosť prirodzenú rešpektoval aj spravodlivosť zákonnú, keď sa radšej podrobil nespravodlivému rozsudku smrti, ako by mal podkopať zákonný poriadok aténskeho štátu. Sokrates je preto praktickým otcom myšlienky, že dobrí ľudia majú dodržiavať aj nespravodlivé zákony, aby nedali príklad zlým ľuďom, ktorí by nedodržiavali ani zákony spravodlivé. Lebo bez ohľadu na hodnotu prirodzenej spravodlivosti je zákonná spravodlivosť vždy lepšia ako nezákonnosť a anarchia.⁶ Sokrates však v protiklade k podobnému dualizmu sofistov nevnímal prirodzenú spravodlivosť ako subjektívnu veličinu, ale ako objektívny princíp totožný s Bohom, resp. univerzálnym rozumom. Tým, že aj v štátnom (pozitívnom) zákone videl odraz (hoci nedokonalý) vyššej spravodlivosti, tento rozpor preklenul.

V podobnom duchu rozvíjal Sokratove myšlienky aj jeho žiak Platón, ktorý vytvoril idealistickú ontologickú teóriu o existenciách a nadradenosti ideí nad konkrétnymi vecami vo fyzickom svete, ktorý nás obklopuje. Tieto ontologické východiská mali ďalekosiahle dopady aj na platónsku etiku a učenie o ľudskej prirodzenosti. Prirodzenú spravodlivosť Platón chápe ako čnosť a súlad s prírodou, jej opak nespravodlivosť považuje za neresť a chorobu.⁷ Aplikované a rozšírené na situáciu v celom štáte a v spoločnosti, je spravodlivosť najvyšším dobrom pre štát.⁸ Z jeho nauky

³ BRTKO, R.: *Filozofickoprávne východiská prirodzeného práva v klasickej a justiniánskej dobe rímskeho práva*. 1. vydanie. Bratislava : Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2013, s. 24-26.

⁴ SENOFONTE: *I quattro libri di Senofonte dei detti memotrabili di Socrate*. IV. libro., 4. Cap., trad. Dal greco di Verri A., Brescia: Nicoló Bettoni, 1927, s. 222-232.

⁵ Porov. pozn. 3.

⁶ Porov. RÁZKOVÁ, R.: *Dějiny právní filosofie*. Brno : Masarykova univerzita, 1997, s. 34.

⁷ PLATÓN: *Ústava*, IV, 444 d.

⁸ CHOVANCOVÁ, J.: *Liberalizmus versus komunitarizmus (aspekt spravodlivosti, práva a moci)*. Bratislava : VO PraF UK, 2006, s. 10.

o ideách vyplynulo, že spravodlivosť v jednotlivcovi, štáte aj v kozme je odrazom idey spravodlivosti, teda spravodlivosti samej o sebe, ktorú možno poznať len čistým rozumom.⁹ Prirodzeným stavom ľudskej duše, resp. spoločenského usporiadania v štáte, je harmónia s touto ideou spravodlivosti, pričom popretie tohto harmonického poriadku vecí je neprirodzeným stavom.¹⁰ Podľa Platóna je preto konanie nespravodlivosti najväčším zlom.¹¹ Vzťah medzi ľudským a prirodzeným zákonom chápe tak, že ľudské zákony sú druhotné, a sú nutné preto, že dobrovoľné podrobenie sa prirodzenému zákonu, čo je najvyšším dobrom, nie je bohužiaľ medzi ľuďmi štandardom, skôr zriedkavosťou.¹² Ľudské zákony sú spravodlivé do tej miery, do akej odrážajú ideu spravodlivosti.¹³ Prirodzené právo sa zjavuje ľuďom cez zákonodarcov, mudrcov a filozofov, aby bolo poznateľné, a aby sa na jeho základe mohli vytvárať zákony štátu. Samozrejme, môže tu dochádzať k sporom medzi týmito nedokonalými zákonmi a ideou spravodlivosti (prirodzeným právom), pri ktorých sa Platón prikláňal na stranu práva prirodzeného.¹⁴

Aristoteles, ktorý neuznával Platónovu náuku o ideách, poukázal na fakt, že človek chce byť spravodlivým nie preto, žeby túžil po nejakej abstraktnej idey spravodlivosti, ale preto, lebo spravodlivosť mu poskytnie blaženosť.¹⁵ K nadobudnutiu tejto čnosti je podľa Aristotela potrebná jednak intelektuálna aktivita a tiež prirodzená náklonnosť človeka k dobru.¹⁶ Aristoteles rozlišoval zákonnú (objektívnu) a etickú (subjektívnu) spravodlivosť. Etická spravodlivosť je alebo distributívna (rozdeľovacia) alebo komutatívna (vyrovňavacia). Zákonná spravodlivosť spočíva v dodržiavaní platných zákonov, ktoré určujú, čo je spoločným dobrom.¹⁷ Práve zákonnú spravodlivosť Aristoteles vyzdvihuje, pretože sa týka všetkých čností, zatiaľ čo etická spravodlivosť je len časťou zákonného.¹⁸ Aristoteles bol jedným z prvých filozofov, ktorý nielen uznával existenciu prirodzeného práva, ale popri Bohu za jeho zdroj považoval aj človeka, ktorý v sebe nosí určité predispozície k čnosti a rozumnosti.¹⁹ Prirodzenosť je na človeku autonómna, na druhej strane je v človeku prítomná.²⁰ Za prvotný výtvor čnosti spravodlivosti považuje Aristoteles právo prirodzené, z ktorého sprostredkované vyviera právo zákonné, ako výsledok ľudskej činnosti.²¹ Aristoteles okrem toho zastával názor, že prirodzené právo je nemenné, a to aj vtedy, ak by sa ho ľudské právo alebo právnoaplikačná prax pokúšali prekrútiť.²²

„Prirodzenými“ zástancami ius-naturistickej teórie boli aj stoici, ktorí ako pan-teisti stotožňovali Boha (dobro) s prírodou. Aj u nich sa dá pozorovať, že ontologic-

⁹ PLATÓN: *Faidron*, 65-66.

¹⁰ PLATÓN: *Zákony*, 728 a, b.

¹¹ PLATÓN: *Gorgias*, 475 b, 477 e.

¹² PLATÓN: *Zákony*, IX, 875 c-d.

¹³ *Ibid*, VII, 793.

¹⁴ Porov. pozn. 3, str. 30.

¹⁵ ARISTOTELES: *Etika Nikomachova*, 1095 a.

¹⁶ Porov. pozn. 3, str. 32.

¹⁷ BRTKO, R.: *Základy práva*. Bratislava: VSEMrvs, 2011, s. 17-19.

¹⁸ ARISTOTELES: *Etika Nikomachova*, 1130 b.

¹⁹ ARISTOTELES: *Politika*, I, 2, 1253 a.

²⁰ ARISTOTELES: *Etika Nikomachova*, 1179 b.

²¹ Porov. pozn. 3, str. 34.

²² TOMSA, B.: *Idea spravodlivosti a práva v řecké filosofii*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2007, s. 140.

ké predstavy o svete mali značný dopad aj na ich etickú filozofiu. Stoici boli materialisti a stotožňovali Boha s materiálnym prvkom ohňa (vplyv Herakleita z Efezu). Keďže je tento materiálny Boh stotožnený s kozmom a zároveň je nesmrteľnou, najmäudrejšou a najdokonalejšou bytosťou, platí, že aj kozmos musí mať zákonite túto vlastnosť.²³ Za najvyššiu hodnotu teda považovali celok (kozmos), pretože zahŕňal v sebe všetky individuality. Preto by mal človek žiť v harmónii s týmto celkom, Bohom, či prírodou, ak sa chce stať blaženým, vnútorne pokojným.²⁴ Ideálom je človek, ktorý vie svoje egoistické afekty potlačiť v prospech rozumného skúmania prirodzených zákonov zakotvených v univerze.²⁵ Čnosť spravodlivosti stoici chápali ako poznanie toho, čo každému patrí.²⁶ Zo stoickej ontológie vyplýva, že všetky duše sú výronom božského rozumu, preto majú rovnakú božskú podstatu a v konečnom dôsledku sú si rovné. Preto podľa prirodzenosti platí pre všetkých ľudí ten istý prirodzený zákon, ktorý je absolútny, na ľuďoch nezávislý a nemenný. Tento prirodzený (všeobecný) zákon je zdrojom pozitívneho práva, ktoré by malo byť s ním v súlade. V duši každého človeka je v písaný prirodzený zákon žiť v súlade s prírodou, lebo je to rozumné. Navyše túto zhodu s prírodou stoici chápali absolutisticky, keď nepriзнаvali určitému konaniu možnosť byť dobré a zároveň aj zlé, resp. neutrálne – buď bolo celkom spravodlivé, alebo celkom nespravodlivé.²⁷

V Rímskom prostredí rozvíjal myšlienky stoikov, ale aj peripatetikov či platonikov, Marcus Tullius Cicero. Zo všeobecných filozofických téz vyvodil v duchu rímskej požiadavky praktickosti niekoľko zaujímavých záverov, z ktorých mnohé ovplyvňovali myslenie a právo dlho po zániku Rímskej ríše. Tak napr.: „*Naša prirodzenosť žiada, aby človek pomáhal človeku, nech je ktokoľvek, len práve preto, že je to človek, musí byť podľa prirodzenosti i prospech ľudí vecou spoločnou. A ak je tomu tak, sme všetci spojení jedným prirodzeným zákonom, ktorý zakazuje, aby sme jeden druhému ubližovali.*“²⁸ V tomto filozofickom názore sa dá úplne jasne dešifrovať právny princíp (zásada) *neminem laedere*, ktorá je plne platná a aplikovateľná

aj v dnešných časoch. Ďalej podľa Cicera prirodzené právo umožňuje sebaobranu v prípade napadnutia,²⁹ zakazuje konať úskočne či podvodne,³⁰ obohatiť sa na úkor druhého,³¹ dokonca je proti prirodzenosti nezastať sa toho, kto trpí bezprávie.³² Vidíme, že všetky tieto filozofické zásady sú v určitej podobe prítomné v právnom myslení Západu až dodnes. Ich obsah sa dá zovšeobecniť do dvoch základných pravidiel: negatívneho (nikomu neškodiť) a pozitívneho (slúžiť spoločnému dobru).³³ V protiklade s gréckymi stoikmi Cicero nevyznával prísny rigorizmus v otázkach etiky a bol skôr umiernený, v snahe o rozšírenie vplyvu filozofie do oblastí praktických život-

²³ DIOGENES LAERTIUM: *Vitae Philosophorum*, vol. I., liber VII., 139-148.

²⁴ ZENÓN: *O ľudskej prirodzenosti*.

²⁵ Porov. pozn. 3, str. 37.

²⁶ DIOGENES LAERTIUM: *Vitae Philosophorum*, vol. I., liber VII., 92.

²⁷ Porov. pozn. 22, str. 181.

²⁸ CICERO: *De officiis*, III, 6.

²⁹ CICERO: *Pro Milone*, IV, 10.

³⁰ CICERO: *De officiis*, III, 17, 68.

³¹ CICERO: *De officiis*, III, 5, 21-23.

³² CICERO: *De officiis*, I, 7, 23.

³³ CICERO: *De officiis*, I, 10, 31.

ných činností ako politika a právo.³⁴ To sa mu do značnej miery aj podarilo, nakoľko sa jeho učenie postupne etablovalo nielen v oblasti filozofického myslenia, ale postupne prenikalo aj do právnej vedy.³⁵ Ostáva nám už len poznamenať, že vzhľadom na fakt, že právna veda bola v Ríme formálnym prameňom práva, Cicerovo učenie ovplyvnilo v pravom zmysle slova obsah pozitívneho práva, čím naplnilo poslanie, ktoré mu z neho inherentne vyplývalo.

2. Prirodzené právo v učení sofistov a epikurejcov

Veľkými odporcami prirodzenoprávnej teórie, v dnešnom význame tohto slova, boli sofisti. V striktnom zmysle však nemožno hovoriť o tom, žeby odporovali už vyvinutej koncepcii *ius-naturizmu*, nakoľko táto sa začala plne rozvíjať až v opozícii voči nim, a to Sokratom a jeho nasledovníkmi. Skôr možno povedať, že oponovali dovtedy všeobecne rozšíreným predstavám o spravodlivosti, ktoré boli zakotvené hlavne v gréckom polyteistickom náboženstve, prípadne v mytológii alebo tradičnej morálke a hodnotách.

Významným znakom ich filozofie je vyhranený subjektivismus, v dôsledku čoho sa sústredili predovšetkým na praktické zručnosti ako eristika, rétorika a pod. Zároveň treba u nich konštatovať určitú mieru „realizmu“, keď si všimli na základe empirického pozorovania, že spoločenské usporiadanie je často organizované v prospech mocnejších. Pozitívne právo vnímali tiež ako ľudský výtvor – konkrétne ako nástroj, aby slabí mali prevahu nad silnými.³⁶ Na základe pozorovania prírody, že zvyčajne silní vládnu nad slabými, vyvodili záver, že je tento stav prirodzený. Objektívny charakter malo len právo prirodzené, no to len za predpokladu, že rešpektovalo prirodzený stav vecí v prírode (teda to, že silný vládne nad slabším). To si myslel aj Trasymachos z Chalkedona, ktorý zastával názor, že prirodzený zákon, resp. prirodzená spravodlivosť, je to, čo slúži mocným.³⁷ Pozitívne právo vníma ako také, ktoré často deformuje tento prirodzený stav individualistického utilitarizmu mocných v prospech slabých. Kallikles si tiež všimol, že sú to práve pozitívne zákony, čo obmedzujú práva mocných, a deformujú právne prostredie v prospech horších (slabších). Práve zákon silnejšieho je zákonom prírody, ktorému sa stavia do cesty pozitívny zákon slabých a neschopných.³⁸ Naproti tomu sofista Glaukón zastával voči spravodlivosti umiernennejšie stanovisko. Považoval ju za ľudmi spravenú dohodu, že si už nebudú navzájom škodiť. Podľa neho je teda táto ľudská spravodlivosť nutným zlom, pretože neutralizuje spoločenské konflikty. Podstata tejto spravodlivosti spočíva v tom, že jedni sa obávajú zla druhých a v žiadnom prípade nevyviera z nejakého vnútorného presvedčenia robiť druhému dobre.³⁹ Najpregnantnejšie vyjadril sofistický subjektivismus Protagoras z Abér, ktorý tvrdil, že „človek je mierou všet-

³⁴ Porov. pozn 3, str. 51

³⁵ BĚLOVSKÝ, P.: Přírozené právo v díle M. Tullia Cicerona. In *Právněhistorické studie*, 40 (2009), s. 57-58.

³⁶ Porov. pozn. 3, str. 19.

³⁷ PLATÓN: *Republika*, I, 338.

³⁸ PLATÓN: *Gorgias*, XXXVIII – XXXIX, 483 b, 484 a.

³⁹ Porov. pozn. 6, str. 29-30.

kých vecí, a to existujúcich, že sú, a neexistujúcich, že nie sú“.⁴⁰ Zároveň ho možno považovať za zakladateľa kontraktualistickej teórie vzniku štátu, keď konštatoval, že ľudia sa tým, že začali formovať spoločenstvá, vzdali časti svojej prirodzenej slobody v prospech štátu, ktorý na zaistenie spolužitia medzi nimi vytvára pozitívne zákony. Vidíme teda, že Protagoras si uvedomoval kladné aspekty pozitívneho práva, ktoré zaisťuje spolužitie občanov.⁴¹

Proti prirodzenému právu v zmysle koncepcií akademikov, peripatetikov a stoikov sa od počiatku vyhraňovali epikurejci. Tí sa v ontologických otázkach opierali o modifikovanú atomistickú teóriu, ktorá vylučovala existenciu Boha, resp. všeobecného rozumu ako kritéria a hýbateľa všetkých vecí. Na prírodný zákon hľadeli ako na inherentný materiálny predpoklad, ktorý vyplýva z pohybu atómov. V gnozeologických otázkach boli senzualistami. V otázkach etických boli hedonistami a utilitaristami.⁴² Život v súlade s prírodou považovali za slasť, život v protiklade s ňou, za trápenie. Preto je najvyšším dobrom rozkoš a pôžitok a najvyšším zlom zasa bolesť. Každá rozkoš je prirodzená a správna, no nie o každú sa treba usilovať. Podstata práva tiež spočíva v prospechu, preto sa zmluvné strany dohodli, že si nebudú škodiť.⁴³ Právo je teda čisto ľudskou hodnotou, ktorá človeka nepresahuje. Prirodzené právo epikurejcov teda spočíva v tom, že ľudskou podstatou (prirodzenosťou) je túžba po tom, čo mu je prospešné a užitočné. Ak právo prospech neprináša, tak tým okamihom stráca charakter práva. Aby sa vyhli právnej neistote v dôsledku subjektivismu, prijali výkladové pravidlo, že prospešné bude to, čo prospieva vzájomnému styku ľudí a čo považujú za spravodlivé, bez ohľadu na to, čo je skutočne prospešné jednotlivcovi.⁴⁴

V rímskom prostredí bol najvýznamnejším predstaviteľom tejto školy Lucretius Carus. Rovnako ako sofista Protagoras, aj on bol presvedčený o zmluvnom základe práva, ktoré vzniklo opustením prirodzeného (divokého) stavu života ľudí v súlade s prírodou. Tým, že sa ľudia podrobili zákonom, zaviazali sa žiť pokojným a mierumilovným životom, bez prirodzenej slobody.⁴⁵

Záver

V závere tejto práce sa pokúsime zhodnotiť a posúdiť vplyv oboch koncepcií prirodzeného práva na podobu a obsah práva rímskeho.

Už v úvode sme konštatovali, že stoický pohľad na prirodzené právo sa zjavne presadil v práve pozitívnom. V práci sme ďalej poukázali na niekoľko princípov, formulovaných stoikmi, konkrétne Cicerom, ktoré sa nielen recipovali v rímskom práve, ale zachovali sa ako platné právne princípy dodnes, pričom značne rozšírili oblasť svojho geografického a kultúrneho pôsobenia. Ak sa teda na vec máme pozerieť optikou, čo sa tu dlhšie udržalo, resp. čo nadobudlo v práve väčší vplyv, jednoznačne

⁴⁰ PROTAGORAS: *Fragmenti*, 80, B, 1.

⁴¹ Porov. pozn. 3, str. 23.

⁴² *Ibid.*, str. 40.

⁴³ DIOGENES LAERTIUM: *Viatae Philosophorum*, vol. I, liber X., 150.

⁴⁴ *Ibid.*, liber X., 152, 153.

⁴⁵ LUCRETIUS: *De rerum natura*, V, 1145-1447, 1154-1155.

nám toto posúdenie vychádza v prospech koncepcie prirodzeného práva akademikov, peripatetikov a stoikov.

Príčiny tohto jasného víťazstva v prostredí antického Ríma vidíme predovšetkým v kultúrnych, spoločenských a politických determinantoch. Skrátka, rímska obec vyrastajúca z ťažkých podmienok roľníckeho spôsobu života a zocelená početnými vojnami vyznávala viac hodnoty súdržnosti a spoločného dobra ako hodnoty individualizmu a hedonizmu. Určitý posun možno badať za vlády niektorých cisárov principátu, menovite Caligulu a Neróna, ktorých osobný posun k hedonizmu narúšal tieto tradičné rímske hodnoty. V neskoršom principáte a domináte sa však stále viac zvyšuje vplyv kresťanstva, ako spoločensky relevantnej sily, ktorá získava prevahu aj v práve. Justiniánska kodifikácia, ktorá je v podstate našim hlavným prameňom poznania rímskeho práva v celej jeho šírke, je už tak trochu aj kresťanským počinom. Nejde totiž o zbierku „historických dokumentov“, ale o zozbierané, zredigované a na vtedajšie spoločenské pomery upravené, pozitívne právo. Je teda ťažko určiť, či nám jednoznačne prirodzenoprávna obsahová inšpirácia tejto právnej zbierky niečo hovorí o zvýšenom vplyve stoikov, alebo iba o jeho komplementárnom pôsobení popri kresťanstve, ktoré sa postupne stávalo stále dominantnejším. Na zodpovedanie tejto otázky je teda potrebný ďalší výskum, ktorý už presahuje rozsah tejto práce.

Recenzenti: *Mgr. Katarína Lenhartová, PhD.*

Bc. Mgr. Peter Mach, PhD.

Použitá literatúra

1. ARISTOTÉLES: *Etika Nikomachova*. Praha : Rezek, 1996. 496 s. ISBN 80-901796-7-3
2. ARISTOTELES: *Politika*. Bratislava : Kalligram, 2006. 304 s. ISBN 80-714983-9-4
3. BĚLOVSKÝ, P.: Přirozené právo v díle M. Tullia Cicerona. In *Právněhistorické studie*, 40 (2009), s. 55-72.
4. BRŤKO, R.: *Filozofickoprávne východiská prirodzeného práva v klasickom a justiniánskom období rímskeho práva*. Bratislava : Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, 2013. 172 s. ISBN 978-80-7160-344-3
5. BRŤKO, R.: *Základy práva*. Bratislava : VSEMvs, 2011. 209 s. ISBN 978-80-8137-013-7
6. CICERO: *De officiis*. London : William Heinemann, 1913. Dostupné na: <https://archive.org/stream/deofficiiswithen00ciceuoft#page/x/mode/2up>
7. CICERO: Pro Milone. In MacKendrick, P. *The Speeches of Cicero*. London, 1995.
8. CHOVANCOVÁ, J.: *Liberalizmus verzus komunitarizmus (aspekt spravodlivosti, práva a moci)*. Bratislava : VO PraF UK, 2006. 160 s. ISBN 80-7160-159-4
9. DIOGENES LAERTIUM: *Vitae Philosophorum*, vol. I., Libri I.-X., ed. Marcovich M., Stuttgart – Leipzig: Teunber B. G., 1996. ISBN 3-519-01316-9
10. PIZZORNI, R.: *Il diritto naturale dalle origini a S. Tommaso d'Aquino*. Roma : Città Nuova Editrice, 1985. ISBN 88-311-3324-1
11. PLATÓN: *Platónove spisy. 8 zväzkov*. Praha : Oikoymenh, 2003. 2742 s. ISBN 80-7298-068-8
12. RÁZKOVÁ, R.: *Dějiny právní filosofie*. Brno : Masarykova univerzita, 1997. 255 s. ISBN 80-210-1574-8

13. REBRO, K., BLAHO, P.: *Rímske právo*. 3. doplnené vydanie. Bratislava, Trnava : Iura Edition, 2003. 497 s. ISBN 80-98047-53-X.
14. SENOFONTE: *I quattro libri di Senofonte dei detti memotrabili di Socrate*, IV. libro., 4. Cap., trad. Dal greco di Verri A., Brescia : Nicoló Bettoni, 1927.
15. TOMSA, B.: *Idea spravedlnosti a práva v řecké filosofii*. Plzeň : Aleš Čeněk, 2007. Reprint pôvodného vydania z roku 1923. 228 s. ISBN 978-80-86898-93-3

RECENZIE

ČENTÉŠ, J. – POVAŽAN, M. – ŠANTA, J.: *Dejiny prokuratúry na Slovensku*. Bratislava : Atticum, 2014. 255 s.

Trojica autorov zahŕňajúca teoretikov ako aj praktikov trestného práva, prokuratúry, a právnych dejín, predstavuje výborný predpoklad vyváženého a zároveň fundovaného pohľadu na moderné dejiny právnickej profesie, ktorá bola doteraz zväčša právnymi historikmi neprávom obchádzaná.

Recenzovaná monografia skutočne už od prvých strán dokazuje vhodnú kombináciu teórie, dejín a pozitívneho práva, keď zasadzuje model prokuratúry (a predchádzajúceho štátneho zastupiteľstva) rozvíjajúci sa na našom území od roku 1850 do vzťahu k trom základným modelom prokuratúry – francúzskemu, s kompetenciou aj v civilných veciach, nemeckému (konceptie štátneho zastupiteľstva) s kompetenciami v trestnej a finančnej oblasti, a socialistickému, resp. sovietskemu, s kompetenciami vo všetkých odvetviach práva vrátane správneho súdnictva.

Autori z metodologického hľadiska postupujú chronologicky a poskytujú podrobný pohľad na vývoj inštitúcie prokuratúry na našom území od roku 1850 až do súčasnosti. Napriek postupu chronologickému však zároveň treba poznamenať, že zároveň ide o prístup retrospektívny – tým, že si autori vybrali aktuálny jav, a skúmajú chronologicky jeho počiatky a vývoj do dnešných dní. Ide teda o prístup tzv. súčasných právnych dejín (*juristische Zeitgeschichte*) – právnych dejín s priamym dopadom na súčasnosť. Vskutku, výklad o vývoji prokuratúry v kontexte vývoja trestného práva zasahuje až do bezprostrednej súčasnosti – do roku 2014.

Z obsahovej stránky autori čitateľa v úvode prevedú obdobím stredoveku a novoveku až do roku 1848, aby poukázali na zahraničný – francúzsky stredoveký pôvod prokuratúry. Až v 19. storočí k nemu v modifikovanej podobe pristúpil model nemecky, a v 20. storočí model socialistický. V Uhorských podmienkach v danom období – do roku 1848 – zásadne majetkové záujmy štátu (panovníckeho dvora) zastupoval tzv. riaditeľ kráľovských záležitostí (*Causarum Regalium Director et Sacrae Regni Coronae Fiscalis*), na úrovni komitátov (municipiálni) právni zástupcovia, resp. v mestách mestskí právni zástupcovia, a v obciach vrchnostenský právni zástupcovia. Až priamy rakúsky vplyv po porážke revolúcie v Uhorsku v roku 1849 zaviedol dočasne do Uhorska nemeckým vzorom inšpirované štátne zastupiteľstvo, čím sa začína výklad o moderných dejinách tohto inštitútu na našom území.

Autori následne v jednotlivých kapitolách podávajú obraz toho, ako po skončení obdobia Bachovho absolutizmu dochádza k obnove situácie pred roka 1848, ale už v roku 1871 vzniká tzv. kráľovský fiškalát, ktorý vychádza práve zo vzorov štátneho zastupiteľstva z 50. rokov 19. storočia. Rokom 1871 tak začína kontinuálny vývoj inštitútu prokuratúry (štátneho zastupiteľstva) na našom území, aj keď po obsahovej aj formálnej stránke s mnohými peripetiami a zmenami. Autori nás na ceste tohto vývoja sprevádzajú obdobím 1. ČSR (kedy fungoval systém štátneho zastupiteľstva na čele s generálnym prokurátorom), Slovenského štátu (so systémom štátneho zastupiteľstva s generálnym prokurátorom a hlavnými prokurátormi), ľudovode-

mokratického Československa (od roku 1948 s označením „prokuratúra“ a od roku 1952 a 1956 s prispôbením sa socialistickému modelu), socialistického Československa (s prokuratúrou výslovne zakotvenou v Ústave z roku 1960, a podrobne upravenou v zákone z roku 1965), ako aj obdobia transformácie po roku 1989 (s obmedzovaním právomocí prokuratúry od roku 1990, s úlohami prokuratúry pri rehabilitáciách, odčlenením od federálnej prokuratúry, a so zákonom o prokuratúre z roku 1996, dvoma zákonmi z roku 2001 a vznikom špeciálnej prokuratúry zákonom z roku 2003). Vždy sa pritom venuje pozornosť podrobnej analýze právnych predpisov upravujúcich postavenie prokuratúry v skúmanom časovom období, pričom úlohu prokuratúry autori zasadzujú do trestnoprávneho kontextu a širšieho obrazu trestnej politiky štátu v danom období.

Autori sa na konci monografie dopracúvajú až k súčasnému stavu a k postaveniu prokuratúry v právnom systéme Slovenskej republiky. Aj s ohľadom na osobitné postavenie prokuratúry v Ústave Slovenskej republiky pritom správne rozvíjajú ideu prokuratúry ako akejsi štvrtej moci v štáte, inštitúcie *sui generis*, na pomedzí výkonnej a súdnej moci, ako záruky zákonnosti.

Záverom možno konštatovať, že ciele, ktoré si autori týmto dielom predsavzali, boli nepochybne naplnené – objasnili príčiny a okolnosti vývoja vedúceho k dnešnému stavu prokuratúry, ktorý – a to treba dodať jedným dychom – stále nemá definitívnu podobu, nakoľko sa neustále prispôbuje meniacim sa podmienkam a potrebám spoločnosti. Za všetky príklady stačí spomenúť v súčasnosti prebiehajúcu rekodifikáciu civilného procesu, kde sa úloha prokuratúry stavia opäť do mierne upravenej pozície, keď sa obmedzuje jej kompetencia v sporovom, a naopak posilňuje v mimosporovom a správnom súdnom konaní, v duchu medzinárodných odporúčaní, na ktoré poukazujú aj autori recenzovanej monografie. Súčasný vývoj tak zároveň píše ďalšiu kapitolu do posudzovaného diela.

Tomáš Gábriš¹

¹ Doc. JUDr. PhDr. Tomáš Gábriš, PhD., LL.M., MA – Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra právnych dejín a právnej komparatistiky

KALMÁR, J. – VARGA, J. J.: *Einrichtungswerk des Königreichs Ungarn (1688-1690)*. Stuttgart : Franz Steiner Verlag, 2010. 514 s.

V dejinách ústavného práva na území Slovenska existuje iba málo ústavnoprávnych dokumentov, ktorým by sa doteraz v právnej vede nevenovala podrobná pozornosť. Medzi takéto ojedinelé pramene, ktoré pozornosti právnych historikov doteraz prevažne unikali, resp. sa im venovala iba minimálna pozornosť (v dielach prvorepublikových autorov, ako boli napr. Karel Kadlec, či Rudolf Rauscher), patria dokumenty spojené s projektom uhorskej ústavy, na ktorej sa pracovalo v medziobdobí medzi stavovskými protihabsburskými povstaniami, v rokoch 1688-1690. Šlo o práce iniciované viedenským dvorom, nasledujúc obdobné kroky v iných krajinách habsburského súštátia, akým bolo napríklad zavedenie tzv. Obnoveného krajinského zriadenia (Obnovené zřízení zemské) v Českom kráľovstve. Skutočnosť, že ide o proces obdobný, naznačuje aj samotný názov projektu uhorskej ústavy – *Einrichtungswerk* („zriadenie“). Nakoľko centralizačné a modernizačné snahy habsburských panovníkov v Uhorsku v tejto fáze napokon neboli korunované úspechom, a teda „*Einrichtungswerk des Königreichs Ungarn*“ (Zriadenie kráľovstva Uhorského) nebolo zavedené do účinnosti, toto dielo zrejme práve z tohto dôvodu nebolo uhorskými ani slovenskými právnymi historikmi doteraz osobitne reflektované. V skutočnosti však viaceré nasledujúce právne úpravy z prelomu 17. a 18. storočia boli jeho dedičstvom, čo sa tiež v právnych dejinách často opomína.

Nápravou tohto stavu nám môže byť dvojicou editorov v roku 2010 konečne po desiatkach rokov prípravných prác publikovaná kritická edícia pôvodného návrhu Zriadenia, vypracovaného v rokoch 1688 – 1689 komisiou pod vedením rábskeho biskupa, neskôr ostrihomského arcibiskupa, Leopolda Koloniča. Po snahách viacerých maďarských právnych historikov počnúc od 20. rokov 20. storočia tak konečne János J. Varga a János Kalmár túto cestu zavřili publikovaním návrhu, ktorý sa spomedzi 14 známych exemplárov zrejme najviac blži originálnemu textu. Historickému aj právnohistorickému publiku sa tak predkladá vyře tri storočia právnym historikom zväčša neprístupné dielo, a to spolu s úvodnou štúdiou, a bohatým súborom príloh, ktoré približujú okolnosti prípravy Zriadenia, ako aj konkurenčné uhorské návrhy z pera palatína Pavla Esterházyho z 9. apríla 1688, a bratislavskej (prešporskej) komisie uhorských magnátov z 22. septembra 1688 (pod názvom „Uhorské zriadenie“).

J. J. Varga a J. Kalmár v úvodnom vedeckom pojednaní o tomto diele predstavujú význam Zriadenia, jeho kontext v podobe obdobných návrhov na ústavnoprávne usporiadanie Uhorska v období po Thökölyho povstaní, ako aj najvýznamnejšie vplyvy dobového právneho a hospodárskeho myslenia, ktoré našli svoj výraz v konečnom texte Zriadenia. Editori tak primárne poukazujú na korene niektorých myšlienok Zriadenia v dielach Huga Grotia a Samuela Pufendorfa – z hľadiska rovnosti pred zákonom, náboženskej tolerancie, zákazu mučenia pri procesoch s bosorkami, a úloh štátu zabezpečiť všeobecné blaho populácie. Vo sfére hospodárskeho myslenia je zase podľa editorov v diele vidno odrazy dobových ideí kameralistiky, a jej predstaviteľov – Johanna Joachima Bechera (1635 – 1682), Wilhelma von Schrödera (1640 – 1688) a Philippa Wilhelma von Hörnigka (1640 – 1714), zakladateľov kameralistiky v Rakúsku. Ich názory sa tak vraj prejavujú napríklad pri snahe Zriadenia

o zaľudnenie opustených oblastí, s tým, že noví osídlenci mali byť na niekoľko rokov oslobodení od daní.

Samotné Zriadenie bolo vypracované v období 15 mesiacov – od 29. júla 1688 do 15. septembra 1689, a malo 500 rukopisných strán. V komisii, ktorá ho zostavovala, boli členmi význační dvorskí hodnostári viedenského razenia, ako aj právni experti. Hlavné slovo pri prácach mal samotný biskup Kolonič, ktorý sa na diele priamo podieľal. Konečnú redakciu diela vykonal Franz Joseph von Krapff na jeseň 1689, počas Koloničovej cesty do Ríma a Augsburgu, pričom previedol už len drobné korektúry textu. Samotný biskup bol pritom osobou viac ako zaujímavou – odhliadnuc od toho, že vraj neovládal maďarský jazyk, a v podstate takmer celý dovtedajší život prežil mimo Uhorska, bol okrem iného maltézskeho rytierom, ktorý sa priamo zapájal do bojov proti osmanským Turkom. Bol tiež rozhladeným po stránke právnej a hospodárskej vedy – zastával myšlienky rovnosti pred zákonom, a to osobitne aj v otázkach platenia daní. Jedným z jeho zásadných stanovísk preto bolo zdanenie uhorskej šľachty – v Uhorsku vnímané ako priamy útok na výsady uhorskej šľachty.

Zriadenie sa vnútorne členilo na päť oddielov – *Iustitiarum*, *Ecclesiasticum*, *Politicum*, *Militare* a *Camerale*. V oblasti *Iustitiarum* sa v ňom navrhovalo najmä reorganizácia Uhorskej kancelárie, rekodifikácia *Opus Tripartita*, úprava trestného práva procesného, súdnej príslušnosti, a prevzatie dolnorakúskeho trestného zákona. V časti *Ecclesiasticum* sa preferovali katolíci na úkor protestantov, a osobitne sa upravovali tzv. uznané a trpené vyznania. V oblasti *Politicum* sa navrhovali úpravy v oblasti mier a váh, peňažného systému, starostlivosti o zdravie a chudobných, požiarnej polície a cenzúry tlače. V oblasti *Militare* sa pozorostne primárne venovala pohraničnému opevneniu Uhorska, a napokon v časti *Camerale* sa riešili otázky zdania šľachty.

Kolonič dal okrem samotného diela vypracovať aj zostručnené kompendium (datované 22. augustom 1689), ktoré zaslal uhorským magnátom do Bratislavy ešte skôr ako samotné Zriadenie predstavil cisárovi. Ako sa pritom dalo očakávať, uhorská šľachta projekt ostro odmietla, a napokon aj cisár pod vplyvom vojenských neúspechov odložil celé dielo *ad acta*.

Z čiastkových úspechov sa následne podarila iba reorganizácia uhorskej kancelárie a únia gréckokatolíkov s rímskokatolíckou cirkvou v mukačevskom episkopáte. Zriadená však bola tiež tzv. *Neoacquistica Comissio*, ktorá v duchu návrhov Zriadenia preskúmavala právne tituly k pozemkov na od Osmanov oslobodenom území, a zároveň vyberala 10 % z hodnoty nehnuteľností od vlastníkov, ktorým boli nehnuteľnosti priznané – ako náhradu za vojenské oslobodenie týchto nehnuteľností. Nehnuteľnosti nezistených vlastníkov boli odpredané. V duchu pôvodných návrhov z kapitoly *Militare* sa tiež vytvoril komitátny komisariát, ktorý mal v komitátoch vykonávať civilné správne funkcie. Jeho nadriadeným orgánom sa stala *Deputatio Status Publico-Oeconomico-Militaris*.

Porážka ďalšieho stavovského povstania – Františka Rákociho II., priniesla so sebou realizáciu aj niektorých ďalších ustanovení Zriadenia – novovytvorená *Systematica Comissio* sa ním totiž inšpirovala vo svojich záverečných návrhoch nazvaných *Systema politico-oeconomico-militare* (1722). V roku 1722 sa tiež vyhovel volaniam po osobitnom centrálnom uhorskom štátnom orgáne – panovník tak vytvoril Uhorské miestodržiteľstvo (miestodržiteľskú radu), ktoré pretrvalo až do roku 1867. Napo-

kon, v roku 1723 bola tiež predstavená reforma súdnictva, o ktorú sa usilovalo už Zriadenie, a prijatá bola aj séria zákonných článkov upravujúcich hospodárske pomery Uhorska.

Ako definitívne neúspešné sa však ukázali snahy Zriadenia o rekonštrukciu uhorského práva – tzv. *Novum Tripartitum* bolo v rokoch 1728/29 zamietnuté.

V prílohe recenzovanej edície je okrem iných príloh zaradený aj už spomenutý konkurenčný návrh palatína Esterházyho z 3. apríla 1688, rozdelený tiež na oblasti *Iustitiarum, Ecclesiasticum, Politicum, Militare* a *Camerale*. Navrhoval pritom primárne posilnenie postavenia palatína ako miestodržiteľa, a vytvorenie nového kolektívneho orgánu – Tajnej rady, Gubernia alebo Tribunálu ako ústredného štátneho orgánu, ktorému by podliehali všetky uhorské orgány a úrady. Navrhoval tiež novú kodifikáciu uhorského práva, ktorá mala byť vydaná panovníkom v právnej forme nariadenia.

Z tohto návrhu čiastočne vychádzal aj ďalší návrh (tiež pripojený v prílohe k recenzovanej edícii Zriadenia) – návrh bratislavskej komisie magnátov, pod názvom Uhorské zriadenie, v štruktúre: *Ecclesiasticum, Politicum, Iustitiarum, Militare* a *Camerale*. Súhlasilo s palatínom v snahe vytvoriť ústredný orgán pre správu Uhorska. Na rozdiel od palatína však tento text nenavrhoval rekonštrukciu uhorského práva. Magnáti sa tiež ostro postavili proti tolerovaniu protestantov v Uhorsku, a tiež proti zdaneniu šľachty – s výnimkou armalistov a šľachtických držiteľov iba jedného lánu, ktorých zdanenie schvaľovali. Magnáti sa tiež dožadovali slobody obchodovania, avšak nie pre mešťanov, ale pre šľachtu. Tieto návrhy biskup Kolonič v liste z 22. augusta 1689 odmietol, na čo nasledovala 14. októbra odpoveď palatína a jeho spolupracovníkov, v ktorej namietali porušovanie výsad uhorskej šľachty.

Súčasťou príloh síce nie sú, ale editori im vo svojej úvodnej štúdií venujú pozornosť, aj ďalšie konkurenčné reformné návrhy – návrh uhorskej šľachty z pera Baltazára Patachicha z roku 1699 (*Proiectum*), sledujúci iba administratívne zmeny, ale primárne zachovávajúci všetky výsady šľachty, ďalej úplne protikladný návrh Johanna Nikolausa Flämitzera, ktorý bol ostro namierený proti výsadám šľachty, a vyvolal taký odpor, že dielo bolo na príkaz cisára spálené, a napokon úplne od uhorskej reality odtrhnutý návrh bratara Angela Gabriela Gautieriho de Nizza (známejší ako ohnivý Gábor), ktorý v diele *Il Governo dell'Ongaria* (1701) navrhoval odčlenenie Koruny (cisára a kráľa) od výkonu vládnej moci, vytvorenie uhorskej kráľovskej rady ako najvyššieho výkonného orgánu, vytvorenie krajinskej rady, ktorá mala nahrádzať snem, a navrhoval tiež zrušenie komitátov a ich nahradenie šiestimi obvodymi na čele s guvernérom, kancelárom, tromi radnými (tvoriacimi komitátnu radu), vyberačom daní a hlavným kapitánom. Navrhoval tiež zdaniť všetky statky s hodnotou vyššou ako 10.000 zlatých.

Recenzovaná edícia spolu so svojou úvodnou štúdiou a prílohami verne zachytávajú situáciu politického, ústavného a hospodárskeho zmýšľania na konci 17. storočia v Uhorsku a strednej Európe, čím sa vyplňa citelná medzera v právnohistorickom poznaní novovekých právnych dejín na našom území.

Tomáš Gábriš¹

¹ Doc. JUDr. PhDr. Tomáš Gábriš, PhD., LL.M., MA – Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, Katedra právnych dejín a právnej komparatistiky

MACHALOVÁ, T. – VEČEŘA, M. – HARVÁNEK, J. – HLOUCH, L. – SOBOTKA, M. – SOBEK, T.: *Aktuální otázky metodologie právního myšlení*. Praha : Leges, 2015. 336 s.

Publikácia kolektívu brnianskych autorov sa orientuje na vybrané súčasné problémy právnej metodológie. V kontexte vedecko-odborného diskurzu, ktorý je v tejto oblasti (právna interpretácia a argumentácia) v posledných rokoch v Českej republike veľmi aktuálny, možno publikáciu vnímať ako ďalší relevantný vklad. Autorský kolektív tvoria etablovaní odborníci českej jurisprudencie, ktorí už vedeckú komunitu obohatili nejedným hodnotným príspevkom, čo dáva tušiť aj kvalitu predkladanej publikácie. Publikácia pozostáva z ôsmich príspevkov, ktoré možno v stručnosti priblížiť nasledovne:

Tatiana Machalová sa vo svojom príspevku „*Role pojmu práva v právním myšlení: K některým metodologickým otázkám*“ zaoberá problematikou pojmu práva. Dotýka sa naturalisticko-pozitivistického napätia a tiež otázok pragmatiky a logickej analýzy jazyka. V danom kontexte sa zaoberá napríklad postojmi Wittgensteina či Brandoma, k slovu sa dostáva aj Kantovo poňatie pojmu práva a formalistické predstavy Stammlera či prístup Gustava Radbrucha. Autorka rozoberá aj skepsu druhej polovice 20. storočia k vymedzeniu pojmu právo a tiež prínos Harta, Dworkina a Alexyho k tejto problematike. Príspevok predstavuje prehľadné spracovanie ťažiskových právno-filozofických koncepcií, ktoré autorku vedú k úvahe o výzve otázky pojmu práva pre súčasnú filozofiu práva. Autorka sa prikláňa k diskurzívnemu prístupu k pojmu práva a odmieta jeho statické chápanie ako púheho súboru pevne určených definičných znakov. Statický prístup akoby podľa nej predstavoval snahu o nedosiahnuteľný (alebo len ťažko dosiahnuteľný) cieľ. Namiesto sisyfovskej námahy o zachytenie všetkých znakov práva, by mala podľa autorky právna filozofia vynaložiť svoju energiu (aj) na skúmanie podmienok, v ktorých sa s pojmom práva narába, čo umožní jeho celostnejší a lepší (hoci nie dokonalý) obraz. Je vhodné podotknúť, že k týmto myšlienkam autorku privádza (aj) európsky integračný kontext, čo dáva príspevku punc aktuálnosti.

Miloš Večeřa sa vo svojom príspevku „*Hledisko účelu a smyslu v interpretaci práva*“ venuje otázkam vzťahu prostriedku a cieľa z perspektívy výkladu práva. Vychádza z prínosu O. Weinbergera, F. Weyra, J. Benthama, R. Alexyho a ďalších významných právnych teoretikov a filozofov. Venuje priestor aj judikatúre ÚS ČR, s ohľadom na ktorú popisuje problém kolízie účelov a otázku proporcionality. Problematiku teleologického výkladu rozoberá aj na podklade rozhodnutí NS ČR. Osobitnú pozornosť napokon venuje ekonomickému prístupu k právu a dotýka sa rozdielov v ekonomickom a právnickom spôsobe myslenia. Ekonomická analýza práva nemá v našom prostredí hlbšiu tradíciu a stále predstavuje relatívne nový prístup, preto možno oceniť, že autor venuje pozornosť aj tomuto fenoménu.

Jaromír Harvánek vo svojom príspevku „*Principy v právním řádu*“ otvára tému, ktorá je v teórii práva aj v ústavnom práve od poslednej tretiny 20. storočia neustále aktuálnou. Vychádza z diela R. Dworkina a R. Alexyho, ktoré bolo a je v danom ohľade zrejme najviac vplyvné. Autor sa venuje otázke vzťahu pojmov „právny princíp“ a „právna zásada“ a snaží sa o rozlíšenie jednotlivých druhov právnych princí-
p

pov (zásad). Zaujímavá je jeho úvaha o rozdiel logicko-právnych a pozitívno-právnych princípov.

Lukáš Hlouch vo svojom príspevku „*Systematické nástroje řešení střetu právních norem*“ rozoberá otázky problematiky systému práva. Venuje sa systematickému výkladu práva a kolízii právnych noriem. Zaoberá sa tiež derogačnými interpretačnými pravidlami (zaujímavá je najmä časť venujúca sa vzťahu posteriky a špeciality). Svoje odborné spracovanie dopĺňa aj príklady z judikatúry. Pozornosť venuje tiež problematike kolízie princípov a ľudských práv, v rámci ktorej sa do popredia pochopiteľne dostáva otázka proporcionality, ktorej sa autor v závere príspevku tiež dotýka

Martin Sobotka vo svojom príspevku s názvom „*Analogie jako právní institut*“ popisuje analógiu ako nástroj právneho myslenia, na ktorý je možné nazerat' z viacerých uhlov a prisudzovat' mu rôznu váhu. Čerpá z relevantných zdrojov a okrem analýzy stavu vedeckého bádania v tejto oblasti ponúka aj vlastné myšlienky a na niekoľkých príkladoch poskytuje náhľad na využívanie metódy analógie v českej justícii. Aktuálnosť príspevku dodáva autorovo zameranie sa na využitie analógie v rámci nového českého občianskeho zákonníka.

Vo svojom druhom príspevku s názvom „*Místo právní etiky v současném právním myšlení: K některým metodologickým otázkám etické reflexe práva*“ sa Tatiana Machalová venuje problematike právnej etiky resp. etiky v práve. Reflektuje ju cez prizmu odmietania právneho formalizmu a Larenzovej požiadavky učenia o správnom (richtig) práve. Pozornosť venuje aj Bydlianskeho koncepcii praktickej jurisprudencie. Autorom, z diela ktorého príspevok v nemalej miere čerpá, je tiež Dietmar von der Pfordten. Autorka sa zaoberá problematikou etizácie práva a osobitnú pozornosť napokon venuje otázke práva na život. Toto právo umožňuje podľa jej názoru všimnúť si niektoré dôležité metodologické momenty, ktoré by sa mohli stať vhodným východiskom každej etickej reflexie práva.

Posledným príspevkom publikácie je „*Právní welfarizmus*“ od Tomáša Sobeka. V tomto príspevku sa autor venuje otázkam účelu, hodnôt, teleológie, formalizmu, naturalizmu a pod. ako kľúčových pojmov danej problematiky. Dotýka sa filozofických zdôvodnení dobrého a poukazuje najmä na utilitaristické prístupy, cez ktoré reflektuje problematiku právneho welfarizmu. Príspevok je pútavý a spolu s druhým príspevkom Tatiany Machalovej publikáciu vhodne dopĺňa o dimenziu etiky v oblasti právnej metodológie.

Tol'ko v stručnosti k letnému prehľadu zamerania publikácie. Konkrétosti sa čitateľ dozvie sám. Dovolím si uzavrieť, že publikáciu možno pokladať za kvalitný príspevok do odbornej diskusie o právnej metodológii v našom prostredí a, ako autori sami uvádzajú, tiež za vhodný prameň pre každého záujemcu o právno-filozofické otázky.

*Martin Turčan*¹

¹ JUDr. Martin Turčan, PhD. – Univerzita Komenského v Bratislave, Právnická fakulta, katedra teórie práva a sociálnych vied

Zborník **Acta Facultatis Iuridicae Universitatis Comeniana** (AFI UC) začal vychádzať v roku 1966. Najprv sporadicky ako zborník, neskôr (od roku 1977) sa postupne jeho periodicita ustálila na jedenkrát za rok. Spolu vyšlo 30 čísel.

AFI UC je od konca roku 2012 vedecký časopis Univerzity Komenského v Bratislave, Právnickej fakulty, ktorý vychádza dvakrát ročne. Pokrýva problematiku všetkých disciplín práva a poskytuje priestor pre prezentáciu plurality názorov rôznymi formami, predovšetkým výstupmi z vedeckého výskumu. V zmysle záverov zasadnutia Redakčnej rady vedeckého časopisu Acta Facultatis Iuridicae UC, je publikovanie umožnené aj autorom z externého prostredia. Každý článok je recenzovaný dvomi recenzentmi.

Rozsah vedeckých článkov je minimálne 18 000 znakov (10 normostrán), články obsahujú abstrakt, kľúčové slová a zoznam použitej literatúry. Abstrakty (aj s názvom článku) a kľúčové slová sú v slovenskom/českom, nemeckom, anglickom jazyku, resp. v inom cudzom jazyku.

Termín pre odovzdanie príspevkov do prvého čísla je do 15. apríla príslušného roku, do druhého čísla je do 15. októbra príslušného roku.

Bližšie informácie o formálnej stránke príspevkov Vám poskytne referentka Mgr. Dajana Stančiaková, tel. 02/592 44 460, e-mail: dajana.stanciakova@flaw.uniba.sk