

Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

Zpráva z konference „Subsidiarity and its Discontents“ konané v Ústavu státu a práva AV ČR

Dne 18. prosince 2013 se na půdě Ústavu státu a práva AV ČR konala již druhá konference organizovaná společně s *Centre for Law and Cosmopolitan Values*, které je součástí Právnické fakulty Antverpské univerzity, v rámci projektu „Evropský soud pro lidská práva jako základ evropské identity – dialog mezi ‚starou‘ a ‚novou‘ Evropou“. Téma konference (subsidiarita) bylo zvoleno záměrně, neboť tento koncept je používán Evropským soudem pro lidská práva, který mu dává konkrétnější podobu ve své doktríně *margin of appreciation*.

Konferenci zahájil George Pavlakos z antverpského Centra. Jeho *keynote speech* přednesená z pozic současné analytické právní filozofie se zaměřila v zásadě na to, jaké mohou být požadavky na normativní koncepci donucení na nadnárodní či mezinárodní úrovni a jakou roli pak v takové koncepci hraje subsidiarita. Základní premisou jeho úvahy bylo to, že právní regulace má být ospravedlněna a podle typu ospravedlnění se můžeme zabývat otázkou, která úroveň vládnutí (*level of governance*) je nejvhodnější pro vytvoření takového ospravedlnění. Zatímco většinou nepochybujeme o ospravedlnitelnosti právní regulace a donucení na vnitrostátní úrovni (typicky díky demokratické legitimitě spolu s obsahovou legitimitou spočívající zejména v dodržování a ochraně lidských práv), mnozí mají pochybnosti o ospravedlnitelnosti na úrovni nadnárodní či mezinárodní. Vycházejí z normativních teorií rozpracovávaných problém právní autority na vnitrostátní úrovni (především Hartovy teorie) postuloval Pavlakos problém, zda je tato teorie přenositelná i do oblasti nadnárodních a mezinárodních vztahů. Ve své úvaze rozlišil „místo“ právní povinnosti (*site of legal obligation*), tedy to, kde obvykle nacházíme zdroj povinnosti (což je dáno třeba hartovským pravidlem uznání), a „rozsah“ právní povinnosti (*scope of legal obligation*), tedy to, na co či spíše koho se povinnost vztahuje, přičemž třeba u Harta je jasné, že „místo“ v posledku určuje „rozsah“.

Pavlakos se pokusil na celý problém nahlédnout, obrazně řečeno, „z druhé strany“, tedy z toho, že „rozsah“ bude v posledku určovat „místo“. Představil koncepci „proto-politického“ společenství postaveného na sociabilitě (nejde tedy o nějaký hobbessovský přirozený stav, k němuž připodobňují mezinárodní vztahy někteří autoři), v níž dosud není ustaveno hartovské pravidlo uznání, přičemž tato koncepce by podle jeho názoru mohla vystihovat současné mezinárodní vztahy. V tomto „proto-politickém“ společenství jsou však již přítomny sociální fakty donucení (*coercive actions*), které členové tohoto společenství vykonávají vůči sobě navzájem. Podle Pavlakose se tito aktéři díky tomu ocitají v situaci, kdy mezi sebou recipročně uplatňují nároky ospravedlňující jejich vzájemné donucovací kroky (*reciprocal justificatory claims*). Díky jejich recipročním normativním nárokům je dle Pavlakose možné ustavit jakousi normativní koncepci donucení (*normative conception of coercion*) i uvnitř takového společenství, kde je hartovské pravidlo uznání nepřítomné. Taková koncepce je v podstatě postavena na kantovské etice – jestliže vůči sobě navzájem aktéři aplikují donucovací kroky, musí zároveň vznikat nutnost ospravedlnění těchto kroků z pozice druhé osoby (*second-person justification*), přičemž na tomto ospravedlnění chce Pavlakos postavit onu normativní koncepci donucení. Nejde tedy o nějakou koncepci donucení, která by se opírala o pouhé sociální fakty donucení, ale o koncepci normativní, která však nevychází z nějakého obecně sdíleného pravidla uznání, ale naopak vychází z recipročních nároků na ospravedlnění donucovacích kroků – „rozsah“ povinnosti jaksí „předchází“ ustavení „místa“ povinnosti. Takovou koncepci přítom považuje za vhodný analytický základ pro rozvinutí a ospravedlnění nároků,

keré na pravidla regulující vztahy uvnitř mezinárodního společenství vznášejí především představitelé teorie tzv. *global justice*.

Subsidiarita pak v tomto normativním rámci „proto-politického“ společenství může hrát různou roli: Podle Pavlakose může buď docházet k omezování „rozsahu“ povinnosti, tedy vlastně k minimalizaci toho, co a po kom může být v rámci „proto-politického“ společenství požadováno, anebo může být užita k posílení této normativní koncepce donucením tak, že bude na jedné straně posilovat vzájemné povinnosti mezi členy společenství, ale současně bránit nějakému zacházení s lidmi, které je z principiálního hlediska nepřijatelné (např. porušování lidských práv).

Po diskusi, která se soustředila např. na to, jak představu tohoto „proto-politického“ společenství připodobnit třeba lockovskému přirozenému stavu nebo jak souvisí s teorií Thomase Nagela o globální spravedlnosti, byla zahájena první část konference, které předsedal Jan Komárek z London School of Economics. Jako první vystoupil Marco Goldoni z University of Glasgow a Ústavu státu a práva. Ve svém příspěvku se zaměřil na otázku možného neefektivního využívání principu subsidiarity (tak, jak je pojímán v právu EU) soudní mocí uvnitř EU (tedy především Evropským soudním dvorem). Goldoni tuto neefektivitu demonstroval na tom, jak byla kritéria ESD vyslovená v jeho známých rozhodnutích Laval¹ a Viking² (problém rovnováhy mezi svobodou odborového sdružování a volným pohybem služeb) „přetavena“ politickými orgány EU do podoby návrhu tzv. nařízení Monti II.³ Princip subsidiarity v případě návrhu tohoto nařízení aplikovaly členské státy (resp. jejich parlamenty), když nařízení Monti II odmítly. Vezmeme-li vedle toho v úvahu velmi omezený prostor, který subsidiaritě věnuje ve své rozhodovací praxi ESD, nabízí se dle Goldonih otázkou, zda právě sféra politického rozhodování (a nikoli sféra právní) není vhodnějším „fórem“ pro aplikaci principu subsidiarity, přičemž se zamyslel nad možnými důsledky takového „politického“ přístupu k otázce subsidiarity.

Po diskusi, která se vedla především o místo subsidiarity v právnickém diskursu, vystoupil Michal Šejvl z Ústavu státu a práva. Ve svém příspěvku se pokusil poukázat na dvojí napětí, k němuž podle jeho názoru dochází při aplikaci lidských práv v Evropě. První napětí vidí v tom, že ačkoli Evropský soud pro lidská práva někdy omezuje uplatňování doktríny *margin of appreciation* a naopak projevuje tendenci chránit lidská práva dříve omezovaných sexuálních menšin (homosexuálové, transsexuálové), přesto dle jeho názoru není vsřičný k požadavku na ochranu lidských práv těch „skutečných druhých“, za něž Šejvl považuje ty, kteří nevytvářejí pro svou neredukovatelnou singularitu žádnou menšinu požadující uznání svých práv – toto demonstroval na rozhodnutí ESLP ve věci Stübing proti Německu⁴ týkající se přípustnosti kriminalizace incestu. Druhé napětí pak spatřuje v tom, že zatímco ESLP postupně posiluje ochranu práv např. sexuálních menšin, zároveň uvnitř Rady Evropy nedochází k posilování především hospodářských a sociálních práv, které by byly podle jeho názoru při současné hospodářské vyspělosti Evropy možno zajistit i pro velkou část jejich obyvatel.

Po diskusi, týkající se především rozhodnutí ve věci Stübing, vystoupil Petr Agha z Ústavu státu a práva s příspěvkem, který se soustředil zejména na roli ESLP v kontextu post-národní Evropy a na roli, jakou při formulování obsahu a rozsahu konkrétních práv obsažených v Evropské úmluvě o lidských právech hrají právě jednotlivé stížnosti, které jednak odrážejí vývoj

¹ Rozhodnutí ve věci C-341/05 Laval un Partneri Ltd proti Svenska Byggnadsarbetareförbundet, Svenska Byggnadsarbetareförbundets avdelning 1, Byggettan and Svenska Elektrikerförbundet z 18. prosince 2007.

² Rozhodnutí ve věci C-438/05 International Transport Worker's Federation a Finnish Seamen's Union proti Viking Line ABP a OÜ Viking Line Eesti ze dne 11. prosince 2007.

³ Návrh nařízení On the exercise of the right to take collective action within the context of the freedom of establishment and the freedom to provide services, COM(2012) 130 final.

⁴ Rozhodnutí ve věci stížnosti č. 43547/08 Stübing proti Německu ze dne 12. dubna 2012.

a potřeby Evropy, a v druhé fázi slouží jako diskurzivní prostor, ve kterém, na pozadí historicky sdílených hodnot, dochází k nové formulaci zásad společného soužití, ve kterém Soud nevystupuje jako autoritativní rozhodce, ale jako jeden z partnerů dialogu (Soud – stát – jednotlivec).

Pavel Hamerník z Ústavu státu a práva navázal na své vystoupení na antverpské konferenci z minulého roku, kde se pokusil podrobněji rozvinout aplikaci judikatury týkající se zákazu nucené práce v Evropské úmluvě o lidských právech⁵ pro oblast sportovního práva, přičemž představil i fiktivní případ fiktivního hokejového týmu na historicky prvním mistrovství světa v ledním hokeji, které se konalo v rámci olympiády v Antverpách r. 1920.

Po přestávce zahájil druhou část konference, které předsedal George Pavlakos, Triantafyllos Gkouvas z antverpského Centra, jenž ukázal z pozic analytické filozofie, jak je vůbec možné konstruovat ospravedlnitelné donucení. V závěru zakončil svůj příspěvek tím, že pokud má být donucení nějak ospravedlnitelné, pak v posledku není důvodu rozlišovat mezi morálními a právními povinnostmi.

Hana Müllerová z Ústavu státu a práva ve svém příspěvku provedla analýzu několika rozhodnutí ESLP týkajících se práva na ochranu životního prostředí,⁶ které sice v Evropské úmluvě není zakotveno přímo, ale lze je chránit nepřímou skrze ochranu jiných práv. Došla přitom k zajímavým závěrům: ESLP podle ní uplatňuje doktrínu *margin of appreciation* v případech týkajících se práva na ochranu životního prostředí především v procedurálních otázkách, zatímco otázky obsahové spíše ponechává stranou. Podle Müllerové to vede k zajímavé situaci, kdy státy, které podniknou kroky k ochraně životního prostředí, které se z nějakých důvodů nepodaří dokončit, jsou Soudem odsuzovány za porušení práv, která jednotlivcům již vznikla v důsledku těchto kroků, zatímco státy, které takové kroky nepodnikají, se mohou cítit „bezpečně“ ve vztahu k Soudu.

Konferenci zakončil svým příspěvkem Atabong Tamo z antverpského Centra. Tamo se především zamyslel nad tím, jak by bylo možné dovést odpovědnost právnických osob (především nadnárodních korporací) za protiprávní jednání, kterých se dopustily, v mezinárodním právu, když současné mezinárodní právo v zásadě neuznává to, že by tyto korporace byly subjekty mezinárodního práva. Podle Tama se máme nad problémem odpovědnosti korporací zamyslet nikoli jako nad důsledkem jejich případné právní subjektivity, ale naopak z toho, že tyto korporace produkují škodlivé následky, máme dovést jejich právní odpovědnost (a případnou subjektivitu). Protože nadnárodní korporace nemohou uzavírat třeba mezinárodní smlouvy a tedy nemohou být přímo odpovědné za jejich porušování na mezinárodní úrovni, připadá u těchto korporací v úvahu „pouze“ jejich odpovědnost za porušování norem *ius cogens* mezinárodního práva. Ačkoli nejen dle Tama je nejasné, které normy spadají do *ius cogens*, přesto je dovození takové odpovědnosti nadnárodních korporací přínosné.

Ačkoli účastníci konference vystupovali z odlišných teoretických pozic a zaměřovali se i na dosti různé problémy, zejména diskuse ukazovaly, že můžeme nacházet společná témata i jiné „styčné plochy“. Nezbyvá než poděkovat organizátorům konference, především Petru Aghovi, a těšit se na příští podobná setkání.

Příspěvek vznikl v rámci interního projektu Akademie věd ČR, č. M300681201.

JUDr. Michal Šejvl, Ph.D.

Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i.

Fakulta právnická Západočeské univerzity v Plzni

⁵ Vycházel především z rozhodnutí ve věci X. proti Nizozemí ze dne 6. února 1967, ve věci Van der Mussel proti Belgii ze dne 23. listopadu 1983 a ve věci Rantsev proti Kypru a Rusku ze dne 7. ledna 2010.

⁶ Konkrétně šlo o analýzu rozhodnutí Velkého senátu ESLP ve věci Hatton a ostatní proti Spojenému království ze dne 8. července 2007, rozhodnutí Fadeyeva proti Rusku ze dne 9. června 2005 a ve věci Giacomella proti Itálii ze dne 2. listopadu 2006.