

Právo na přístup k internetu

Eva Fialová*

Abstrakt: Internet je v současné době důležitým nástrojem v životě jednotlivce. Internet slouží ke komunikaci mezi lidmi navzájem, i mezi jednotlivci a vládou, k přijímání informací a vyjadřování názorů a myšlenek. Prostřednictvím internetu vykonává jednotlivec svá základní práva, jako je např. právo na svobodu vyjadřování a právo přijímat informace, právo na soukromí, na vzdělání apod. Pokud nemá jednotlivec přístup k internetu nebo je jeho přístup k internetu omezen, či dokonce znemožněn, může dojít k zásahu do základních práv. Stát by měl připojení k internetu v určité kvalitě pro své občany učinit dostupným v rámci tzv. univerzální služby z důvodu umožnění výkonu základních práv. Omezit přístup k internetu nebo k určité části jeho obsahu lze v případě ochrany práv a svobod druhých či z důvodu ochrany veřejného zájmu za předpokladu existence legitimních důvodů a za podmínky přiměřenosti zásahu do práva, které je prostřednictvím internetu realizováno. Přístup k internetu sice slouží k výkonu základních práv, nicméně samotný přístup základním právem není. Pokud bude v budoucnu takové právo zahrnuto do katalogu základních práv, musí být učiněna úvaha, zda toto právo formulovat pozitivně či negativně. Tento článek se zabývá základním právem na přístup k internetu, základními právy realizovanými na internetu, jakož i omezením přístupu následkem protiprávního jednání.

Klíčová slova: internet, právo na soukromí, svoboda projevu, univerzální služba, základní práva

Úvod

Internet je v dnešní době převažujícím nástrojem komunikace a zábavy, získávání informací a vyjadřování nástrojů a postojů. Internet slouží k objednávání zboží a služeb, k hledání zaměstnání, ale také k jednání s orgány veřejné správy. Dalo by se říci, že přístup k internetu je nezbytnou součástí života jednotlivce. Internet svou povahou univerzálního komunikačního prostředku slouží rovněž jako nástroj k realizaci základních práv. Pokud jednotlivec přístup k internetu nemá, neboť si ho nemůže dovolit, či je přístupu dokonce zbaven, může absence připojení či blokace určitého obsahu nebo služby znamenat zásah do základních práv. Otázkou nicméně zůstává, zda je samotný přístup k internetu základním právem.

V první části tohoto článku budeme zaprvé diskutovat otázku, zda lze považovat připojení k internetu za základní lidské právo a případně, jak by takové základní právo mělo být formulováno, pokud by zákonodárce došel k závěru, že takové základní právo na připojení ve svém právním řádu zakotví. Dále se v tomto článku budeme zabývat některými základními právy, k jejichž naplňování internet slouží, a absence přístupu k internetu nebo blokace obsahu by znamenala zásah do těchto práv. Za určitých okolností může být přístup k internetu uživatelům odepřen či omezen z důvodů ochrany práv a svobod druhých. V poslední části článku se zaměříme na vybranou právní úpravu omezení přístupu následkem protiprávního jednání.

* JUDr. Mgr. Eva Fialová, LL.M., Ph.D., Ústav státu a práva AV ČR, v. v. i. Email: eva.fialova@ilaw.cas.cz. Příspěvek vznikl za podpory projektu Grantové agentury České republiky č. 16-26910S s názvem *Biometrické údaje a jejich zvláštní právní ochrana (Biometric Data and Their Specific Legal Protection)*.

1. Základní právo na internet

Dne 27. června 2016 přijalo Valné shromáždění OSN rezoluci s názvem *Podpora, ochrana a výkon lidských práv na internetu*¹ (dále jen: „rezoluce“). Tato rezoluce je přijímána jako potvrzení základního práva na přístup k internetu.² Nicméně sama rezoluce se o právu na přístup k internetu jako o základním právu nezmiňuje. Přístup k internetu je dle rezoluce v současné době důležitým nástrojem pro výkon základních práv, stejně jako prostředek účasti občanů na veřejném životě a na rozvoji občanské společnosti.

Základní právo na přístup k internetu není podle informací autorky v žádném lidsko-právním dokumentu explicitně uvedeno. Katalog základních práv se nicméně v průběhu času vyvíjí. Některá základní práva byla do katalogu základních práv přijata státy a mezinárodními organizacemi až po jejich dovození judikaturou (např. právo na ochranu osobních údajů). Z tohoto vyplývá, že katalog základních práv není uzavřený a v čase neměnný soubor, který by nebylo možné rozšiřovat kupříkladu o právo na připojení k internetu.

V případě, že by se stát rozhodl právo na přístup k internetu jako základní právo deklarovat, museli by legislativci zvážit, jak toto právo v ústavě formulovat. Právo na přístup k internetu lze formulovat jako právo pozitivní či právo negativní. Pokud by základní právo na přístup k internetu bylo do souboru základních lidských práv začleněno jako právo pozitivní čili právo každého na připojení garantované státem, lze se domnívat, že by se nejednalo o právo bezprostředně vymahatelné, kterého by se každý mohl domáhat přímo. Připojení k internetu je službou, kterou poskytují soukromé subjekty za úplatu. Stát na sebe může vzít pozitivní povinnost zajistit připojení za určitých podmínek na veřejně dostupných místech, jako jsou veřejné knihovny či orgány státní správy,³ nebo zaručit přístup k internetu v určité kvalitě za dostupnou cenu v rámci univerzální služby (viz níže). Z tohoto důvodu by bylo pozitivní základní právo na přístup k internetu s největší pravděpodobností formulováno jako právo, kterého by se jednotlivci mohli domáhat v mezích určitého zákona stanovujícího bližší podmínky přístupu podobně jako je tomu u práv vyčtených v článku 41 Listiny základních práv a svobod (dále jen: „Listina“).

Další možností formulace základního práva na přístup je formulace negativní. Stát by se v ústavě zavázal nezasahovat do práva na připojení k internetu, ledaže by takový zásah byl v souladu se zákonem, a zároveň by takový zásah byl nezbytný z důvodu ochrany národní bezpečnosti a veřejného pořádku, předcházení trestným činům, práv a svobod druhých, případně z dalších důvodů uvedených v základním zákoně. Takové znění by odpovídalo požadavkům rezoluce, která vyzývá státy, aby se zdržely bránění přístupu k internetu či jeho rušení.

De Hert a Kloza upozorňují na skutečnost, že internet je pouhým technickým prostředkem, který umožňuje výkon práva, nikoliv právo samotné.⁴ Uznání nového základního práva by nadto podle těchto autorů mohlo vést k inflaci základních práv, důsledkem čehož

1 UNITED NATIONS, GENERAL ASSEMBLY, HUMAN RIGHTS COUNCIL. The promotion, protection and enjoyment of human rights on the Internet. 27. 6. 2016 [cit. 2017-12-03]. Dostupné z: <https://www.article19.org/data/files/Internet_Statement_Adopted.pdf>.

2 Např. SANDLE, Tim. UN thinks internet access is a human right. *Business Insider* [online]. 22. 7. 2016 [cit. 2017-12-03]. Dostupné z: <<http://www.businessinsider.com/un-says-internet-access-is-a-human-right-2016-7>>.

3 Ustanovení § 33 estonského zákona o veřejných informacích stanoví, že každý musí mít možnost bezplatného přístupu k internetu ve veřejných knihovnách podle zákona o veřejných knihovnách. Public Information Act. *Riigi Teataja* [online] [cit. 2017-12-03]. Dostupné z: <<https://www.riigiteataja.ee/en/eli/514112013001/consolide>>.

4 DE HERT, Paul – KLOZA, Dariusz. Internet (access) as a new fundamental right. Inflating the current rights framework? *European Journal of Law and Technology*. 2012, Vol. 3, No. 3, s. 4, [cit. 2017-12-05]. Dostupné z: <<http://ejlt.org/article/view/123/268>>.

by mohla základní práva ztratit na své hodnotě. „Začlenění nových práv do mezinárodního rámce lidských práva je opodstatněné pouze, [...] existuje-li shoda v tom, že je nezbytně nutná vysoká úroveň ochrany.“⁵

Na druhé straně je internet v současné době prvořadým nástrojem účasti na politickém a veřejném životě, vzdělávání, nebo zaměstnání. Internet slouží jednotlivcům k osobním aktivitám či k nákupu zboží a služeb. Internet je v neposlední řadě prostředkem pro komunikaci s orgány veřejné moci. Souhrnně řečeno, internet umožňuje jednotlivci účast na informační společnosti. Právo účasti na informační společnosti deklaruje článek 5A odst. 1 Ústavy Řecké republiky.⁶ Podle Polčáka je informační společnost společnost, která ke zvýšení informovanosti využívá informační a komunikační technologie.⁷ Informační a komunikační technologie je pojem širší než samotný internet. Mezi informační a komunikační technologie můžeme zařadit i mobilní telefonii nebo technologii *bluetooth*. S ohledem na důležitost internetu by se ovšem absence připojení dala s trochou nadsázky přirovnat k neexistenci jednotlivce.⁸

2. Přístup k internetu jako univerzální služba

Jak již bylo výše uvedeno, státy se mohou zavázat zajistit pro své obyvatele za určitých podmínek přístup k internetu nebo přístup k internetu v určité kvalitě. Zajištění přístupu k internetu může pomoci zmenšit propast v přístupu a využívání komunikačních a informačních technologií (tzv. *digital divide*). Tato propast existuje jak mezi jednotlivými státy, tak mezi skupinami obyvatel podle jejich bydliště, věku nebo pohlaví.⁹ Podle Světové obchodní banky nemá 4,3 miliardy lidí přístup k internetu. V samotné Evropské unii existuje digitální propast mezi zeměmi, kde obyvatelé dosahují vyšších příjmů, a mezi zeměmi se středně příjmovými obyvateli.¹⁰

Právě zmenšení digitální propasti je jedním ze záměrů Evropské unie v rámci strategie tzv. jednotného digitálního trhu. Nástrojem ke zmenšení digitální propasti by mělo být širokopásmové připojení¹¹ k internetu jako univerzální služba.¹² Český telekomunikační úřad definuje univerzální službu jako „*minimální soubor služeb, který je přístupný za stejných podmínek všem koncovým uživatelům, za dostupnou cenu a ve stanovené kvalitě*“.¹³ Univerzální služba je v Evropské unii upravena směrnicí 2002/22/ES ze dne 7. března 2002

⁵ Ibidem.

⁶ Ústava Řecké republiky. Parlament Řecké republiky [online] [cit. 2017-12-05]. Dostupné z: <<http://www.hellenicparliament.gr/UserFiles/f3c70a23-7696-49db-9148-f24dce6a27c8/001-156%20aggliko.pdf>>.

⁷ POLČÁK, Radim. *Internet a proměny práva*. Praha: Auditorium, 2012, s. 275.

⁸ HAMMOND, Allen S. The Telecommunications Act Of 1996: Codifying the Digital Divide. *Federal Communication Law Journal*. 1997, Vol. 50, No. 1, s. 185, [cit. 2017-12-05]. Dostupné z: <<https://www.repository.law.indiana.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1149&context=fclj>>.

⁹ SVĚTOVÁ OBCHODNÍ BANKA. Digital dividends. World Development Report 2016, s. 7 [online] [cit. 2017-12-05]. Dostupné z: <<http://documents.worldbank.org/curated/en/896971468194972881/pdf/102725-PUB-Replacement-PUBLIC.pdf>>.

¹⁰ Ibidem, s. 104.

¹¹ Parametry širokopásmového připojení nejsou univerzálně stanoveny. Evropská komise považuje širokopásmové připojení za připojení, při kterém se rychlost stahování pohybuje mezi 144 Kb/s a 30 miliony Mb/s, viz EVROPSKÝ PARLAMENT. Broadband as a universal service. 2016, s. 2 [online] [cit. 2017-12-06]. Dostupné z: <[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/581977/EPRS_BRI\(2016\)581977_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2016/581977/EPRS_BRI(2016)581977_EN.pdf)>.

¹² EVROPSKÝ PARLAMENT. Bridging the digital divide in the EU. 2015, s. 8 [online] [cit. 2017-12-06]. Dostupné z: <[http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2015/573884/EPRS_BRI\(2015\)573884_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2015/573884/EPRS_BRI(2015)573884_EN.pdf)>.

¹³ ČESKÝ TELEKOMUNIKAČNÍ ÚŘAD. Univerzální služba (elektronické komunikace) [online] [cit. 2017-12-07]. Dostupné z: <<https://www.ctu.cz/univerzalni-sluzba-elektronicke-komunikace>>.

o univerzální službě a právech uživatelů týkajících se sítí a služeb elektronických komunikací (směrnice o univerzální službě). Základním požadavkem univerzální služby je dle bodu 8 recitálu této směrnice poskytovat uživatelům na jejich žádost připojení k veřejné telefonní síti v pevném místě za dostupnou cenu. Podle čl. 4 směrnice o univerzální službě členské státy zajistí, aby veškerým odůvodněným žádostem o připojení k veřejné telefonní síti v pevných místech a o přístup k veřejně přístupným telefonním službám v pevných místech vyhověl alespoň jeden podnik. Poskytované spojení musí umožňovat koncovým uživatelům uskutečňovat místní, vnitrostátní a mezinárodní telefonní volání, komunikaci prostřednictvím telefaxových zpráv a dat s rychlostmi dostatečnými pro funkční přístup k internetu, přitom je třeba zohlednit převažující technologie používané většinou účastníků a technologickou proveditelnost. Směrnice o univerzální službě byla do českého práva transponována § 38 a násl. zákona č. 127/2005 Sb., o elektronických komunikacích. Parametry univerzální služby jsou stanoveny vyhláškou č. 162/2005 Sb., o stanovení parametrů kvality univerzální služby a jejich mezních hodnot.

Strategie Jednotného digitálního trhu předpokládá přijetí evropského kodexu pro elektronické komunikace, který nově do univerzální služby zařadí cenově dostupné internetové připojení v určité kvalitě, která umožní uživateli využívat stanovený katalog služeb. Podle čl. 79 návrhu evropského kodexu pro elektronické komunikace¹⁴ členské státy zajistí, aby všichni koncoví uživatelé měli na území sátu přístup k dostupné službě funkčního přístupu k internetu a k hlasové komunikační službě v požadované kvalitě, včetně připojení potřebného pro dané služby, alespoň v pevném místě, a to s přihlédnutím ke zvláštním vnitrostátním podmínkám za dostupnou cenu. Důvodová zpráva k návrhu evropského kodexu pro elektronické komunikace považuje za funkční připojení k internetu připojení širokopásmové.¹⁵ Služba funkčního přístupu k internetu musí být schopna podporovat minimální soubor služeb stanovený v příloze V kodexu. Těmito službami jsou e-mail, vyhledávače umožňující vyhledávat a nacházet všechny druhy informací, základní online nástroje pro odbornou přípravu a vzdělávání, online noviny/zprávy, online nakupování/objednávání zboží nebo služeb, hledání zaměstnání a nástroje pro hledání zaměstnání, navazování profesních kontaktů, internetové bankovníctví, využívání služeb elektronické veřejné správy (*eGovernment*), sociální média a zasilání rychlých zpráv (*instant messaging*) a volání a videohovory ve standardní kvalitě.

Některé členské státy Evropské unie širokopásmové připojení k internetu za dostupnou cenu jako univerzální službu mají ve svých právních rádech již zakotvenu. Ve Finsku má kupříkladu každý právo na připojení za rozumnou cenu o rychlosti 2 Mb/s.¹⁶ Ve Španělsku je pod univerzální službu zařazeno širokopásmové připojení o rychlosti 1 Mb/s.¹⁷ Stejná rychlost připojení je jako univerzální služba garantovaná v Belgii.¹⁸

¹⁴ Návrh směrnice evropského parlamentu a rady, kterou se stanoví evropský kodex pro elektronické komunikace (přepřevzaté znění) COM(2016) 590 final ze dne 12. 10. 2016.

¹⁵ Ibidem.

¹⁶ FINNISH COMMUNICATIONS REGULATORY AUTHORITY. Everyone is entitled to functioning telephone and internet connection [online]. 13. 10. 2016 [cit. 2017-12-07]. Dostupné z: <<http://pilvi.viestintavirasto.fi/en/internettelephone/righttoatelephone-andbroadbandsubscription.html>>.

¹⁷ Ley 2/2011, de 4 de marzo, de Economía Sostenible. In: *Boletín oficial del estado* [online]. 2011, Núm. 55 [cit. 2017-12-07]. Dostupné z: <<http://www.boe.es/boe/dias/2011/03/05/pdfs/BOE-A-2011-4117.pdf>>.

¹⁸ Koninklijk besluit tot vastlegging van de bitsnelheid voor functionele internettoegang in het kader van de verstrekkung van het geografische element van de universele dienst inzake elektronische communicatie. In: *Belgisch staatsblad* [online] [cit. 2017-12-08]. Dostupné z: <<http://www.bipt.be/public/files/nl/21300/KB%20van%202%20april%202014%20tot%20vastlegging%20bitsnelheid%20voor%20functionele%20internettoegang.pdf>>.

Právo na přístup k internetu v rámci univerzální služby tedy neznamená absolutní právo na přístup k internetu, ale možnost připojení k internetu v určité kvalitě za dostupnou cenu. Širokopásmové připojení jako univerzální služba bude znamenat snížení znevýhodněných koncových uživatelů, pro které by jinak služba v takové kvalitě byla z finančních důvodů nedostupná.

3. Přístup k internetu jako prostředek k výkonu svobody projevu a práva na informace

Ať již bude v budoucnu přístup k internetu mezinárodními a národními lidskoprávními dokumenty uznán jako jedno ze základních práv, či nikoliv, již nyní je nepochybné, že internet slouží k výkonu již existujících základních práv. Nejčastěji skloňovaným právem, které je prostřednictvím internetu vykonáváno, a jež může být znemožněním přístupu k internetu narušeno, je právo na svobodu projevu a právo přijímat informace. Podle čl. 10 Evropské Úmluvy o ochraně lidských práv a základních svobod (dále jen: „EÚLP“) má každý právo na svobodu projevu. Toto právo zahrnuje svobodu zastávat názory a přijímat a rozšiřovat informace nebo myšlenky bez zasahování státních orgánů a bez ohledu na hranice. Výkon těchto svobod, protože zahrnuje i povinnosti a odpovědnost, může podléhat takovým formalitám, podmínkám, omezením nebo sankcím, které stanoví zákon a které jsou nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, územní celistvosti nebo veřejné bezpečnosti, ochrany pořádku a předcházení zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky, ochrany pověsti nebo práv jiných, zabránění úniku důvěrných informací nebo zachování autority a nestrannosti soudní moci. Podobně formuluje svobodu projevu i čl. 10 Listiny. EÚLP ani Listina neposkytují explicitně ochranu prostředkům realizace svobody projevu nebo šíření informací. Ochranu prostředkům šíření informací přiznal Evropský soud pro lidská práva (dále jen: „ESLP“) rozsudkem *Öztürk proti Turecku*.¹⁹ Podle ESLP čl. 10 EÚLP nechrání pouze informace samotné, ale i prostředky, kterými jsou informace šířeny. Každé omezení těchto prostředků znamená zásah do práva přijímat a šířit informace. Ve výše uvedeném případě se ještě nejednalo o internet, ale o zabavené knihy.

V případě *Ahmet Yildirim proti Turecku*²⁰ uznal ESLP právo na přístup k internetu jako právo, které je neodmyslitelně spjato s právem na přístup k informacím. Právo na přístup k internetu jako součást práva na informace zahrnuje na jedné straně právo každého jednotlivce na účast v informační společnosti a na druhé straně povinnost státu zaručit přístup k internetu pro své občany. Ahmet Yildirim provozoval internetovou stránku, na které zveřejňoval své akademické práce i své názory na různá témata. Soud prvního stupně nařídil zablokování této stránky jako předběžné opatření v trestním řízení proti stěžovateli, ve kterém byl tento stíhán za urážku památky Atatürka. Internet se podle ESLP stal jedním z hlavních prostředků, kterými jednotlivci uplatňují své právo na svobodu projevu a informací, jelikož poskytuje základní nástroj nezbytný k účasti na aktivitách a na diskusích, které se týkají politických otázek a otázek obecného zájmu.

Dalším případem, ve kterém ESLP vyhodnotil blokování obsahu internetových stránek jako zásah do práva na svobodu projevu, je věc *Cengiz a ostatní proti Turecku*.²¹ V tomto

¹⁹ Rozsudek ESLP ze dne 28. září 1999, č. 22479/93 (*Öztürk proti Turecku*).

²⁰ Rozsudek ESLP ze dne 18. března 2013, č. 3111/10 (*Ahmet Yildirim proti Turecku*).

²¹ Rozsudek ESLP ze dne 1. března 2016, č. 48226/10 a 14027/11 (*Cengiz a ostatní proti Turecku*).

případě byl státními orgány zablokován přístup na stránky *YouTube* s určitým obsahem na území Turecka. Důvodem blokace měla být rovněž urážka památky Atatürka. Zablokováním přístupu k obsahu zveřejněnému na stránkách *YouTube* bylo dle soudu uživatelům znemožněno šířit a přijímat informace.

Na rozdíl od EÚLP a Listiny je právo na informace a jeho zvláštní aspekt v podobě práva účasti na informační společnosti zakotveno v ústavě Řecké republiky, jak bylo již výše uvedeno. Umožnění přístupu k elektronicky přenášeným informacím, jejich vytváření, výměna a šíření je povinností státu. Stát musí přijmout některá pozitivní opatření, jako je zavádění informačních technologií do škol apod.²²

Se vzrůstajícím počtem uživatelů a s rychlostí, jakou se informace mezi uživatele šíří, se některé státy snaží určitý obsah či služby dostupné na internetu kontrolovat. Z tohoto důvodu se během tzv. arabského jara státy jako Egypt či Tunisko snažily přístup občanů k internetu blokovat,²³ což je jednání, které rezoluce důrazně odsuzuje.

4. Přístup k internetu a právo na soukromí

Internet bývá nejčastěji zmiňován v souvislosti s ohrožením či dokonce narušením práva na soukromí uživatele. Nicméně prostřednictvím internetu lze základní lidské právo na soukromí i realizovat. Právo na soukromí zahrnuje mimo jiné rovněž právo na navazování a budování vztahů mezi lidmi a vzájemnou komunikaci mezi rodinou či dalšími blízkými osobami. Rezoluce vyzývá státy k zajištění ochrany základních práv včetně práva na soukromí.

V českém právu je právo na soukromý a rodinný život garantováno článkem 7 a 10 Listiny. Na evropské úrovni je toto právo zakotveno v čl. 8 EÚLP. Podle tohoto ustanovení má každý právo na respektování svého soukromého a rodinného života, obydlí a korespondence. Státní orgán nemůže do výkonu tohoto práva zasahovat kromě případů, kdy je to v souladu se zákonem a nezbytné v demokratické společnosti v zájmu národní bezpečnosti, veřejné bezpečnosti, hospodářského blahobytu země, ochrany pořádku a předcházení zločinnosti, ochrany zdraví nebo morálky nebo ochrany práv a svobod jiných.

Důležitost participace na technologickém vývoji, včetně připojení k internetu, na soukromý život zdůrazňuje český Ústavní soud ve svém nálezu sp. zn. I. ÚS 22/2010.²⁴ Ústavní soud se v tomto případě zabýval stížností proti nepřiznání práva na bezplatnou obhajobu podle trestního řádu z důvodu existence zbytných výdajů, mezi něž Krajský soud v Brně zařadil i výdaj za připojení k internetu. Ústavní soud připomněl ve výše uvedeném nálezu svoji předchozí judikaturu, a sice nález sp. zn. II. ÚS 517/99,²⁵ ve kterém zdůrazňuje, že respektování soukromého života zahrnuje umožnění rozvoje vztahů mezi lidskými bytostmi. Na oprávněnost výdajů nahlíží Ústavní soud se zřetelem k rozvoji mezilidských vztahů jako na součást práva jednotlivce na soukromí. „Lze dovodit, že člověk tak bývá netoliko objektem společenských „poměrů“, ale stává se i objektem práva, je-li nucen podrobovat se mu zcela při jeho interpretaci a aplikaci, tj. bez zohlednění jeho individuálních zájmů, resp. základních práv. Vedle subjektivních faktorů na straně jednotlivce je při posu-

²² SPYROPOULOS, Philippos C. – FORTSAKIS, Theodore, P. *Constitutional Law in Greece*. Alphen aan den Rijn: Kluwer Law International, 2009, s. 224.

²³ QERIMI, QERIM. Bridge over troubled water: An emerging right to access to the internet. *International Review of Law*. 2016, Vol. 2017, No. 1, s. 3. [cit. 2017-12-07]. Dostupné z: <https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=3038757>.

²⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 19. 4. 2010, sp. zn. I. ÚS 22/2010.

²⁵ Nález Ústavního soudu ze dne 1. 3. 2000, sp. zn. II. ÚS 517/99.

zování, obvyklosti, resp. oprávněnosti' výdaje třeba vzít v úvahu i faktory objektivní, mezi ty mimo jiné patří technologický vývoj (např. mobilní telefony, internet) a s ním související změny ve způsobech komunikace, získávání informací, styku s úřady, sdružování apod., resp. vývoj technologií, skrze niž je realizováno právo jednotlivce na osobní rozvoj, vztahy s ostatními lidmi a vnějším světem, tedy právo na soukromý život.“

Pokud by byl přístup k internetu odepřen, například podmíněním práva na bezplatnou obhajobu, znamenalo by to omezení, či v některých případech dokonce znemožnění realizace práva na ochranu soukromí. Tento následek by mohl mít i zákaz přístupu k sociálním médiím tak jako v případě *Packingham*, neboť sociální média neslouží pouze k získávání informací, ale i k navazování a udržování kontaktů mezi jednotlivci. Americký stát Severní Karolína vydal zákon zakazující registrovaným pachatelům sexuálních trestných činů proti nezletilým využívat sociální sítě, které umožňují členství i dětem. Takový zákon shledal Nejvyšší soud Spojených států v rozporu s Prvním dodatkem Ústavy Spojených států garantujícímu svobodu slova. Nejvyšší soud akcentoval ve svém rozhodnutí význam sociálních médií v moderní době. Podle Nejvyššího soudu Spojených států jsou sociální média pro mnohé hlavním zdrojem informací o aktuálních událostech, místem, kde hledají inzeráty nabízející zaměstnání a kde vyjadřují své názory na současné dění. Zákaz přístupu k sociálním médiím by měl za následek zabránění uživatelům ve výkonu těchto práv zaručených Prvním dodatkem. Dokonce i odsouzení pachatelé by měli mít oprávněné výhody pramenící z prostředků pro přístup informacím na sociálních médiích, zejména pokud se snaží o nápravu a o vedení života v souladu se zákonem.²⁶

V případě *Packingham* byl důvodem zákazu užívání sociálních médií zájem na ochraně obětí zabráněním navazování vztahů s osobami, které by se mohly stát oběťmi sexuálních delikventů. V řízení stát nicméně neprokázal, že by byl takový paušální zákaz legitimní a nezbytný ve vztahu ke svému účelu.

Stejný efekt jako zákaz přístupu k sociálním médiím by mohlo mít jejich monitorování a dohled ze strany státu nad obsahem. Jonathon Penny ve svém článku dokládá, že dohled nad chováním ze strany státu ovlivňuje chování uživatelů, přičemž povědomí o dohledu vedlo k tzv. *chilling effectu* při vyhledávání informací. Přístupování k určitému obsahu se na straně uživatelů výrazně snížilo.²⁷ Dohled státu nad sociálními médii využívanými ke komunikaci by mohl zapříčinit omezení, nebo dokonce zdržení se využívání těchto služeb, pokud by se uživatelé obávali, že jejich komunikace s jinými lidmi bude monitorována. Sociální média přitom využívá sedm z deseti občanů Spojených států,²⁸ v zemích Evropské unie je to 54 % obyvatel.²⁹

5. Další základní práva a jejich výkon na internetu

Každý má dle čl. 33 Listiny právo na vzdělání. Právo na vzdělání zná i EÚLP. Její dodatkový protokol v čl. 2 stanoví, že nikomu nesmí být vzdělání odepřeno. V současné době je

²⁶ Rozsudek Nejvyššího soudu Spojených států ze dne 19. června 2017, *US SC Packingham v. North Carolina* 582 U.S. (2017) [online] [cit. 2017-12-10]. Dostupné z: <<https://supreme.justia.com/cases/federal/us/582/15-1194/>>.

²⁷ PENNEY, W. Jonathon. Chilling Effects: Online Surveillance and Wikipedia Use. *Berkeley Technology Law Journal*. 2006, Vol. 31, No. 1, s. 161, [cit. 2017-12-09]. Dostupné z: <<https://ssrn.com/abstract=2769645>>.

²⁸ PEW RESEARCH CENTRE. *Social Media Fact Sheet* [online]. 12. 1. 2017 [cit. 2017-12-10]. Dostupné z: <<http://www.pewinternet.org/fact-sheet/social-media>>.

²⁹ EUROSTAT. Individuals using the internet for participating in social network [online] [cit. 2017-12-10]. Dostupné z: <<http://ec.europa.eu/eurostat/tgm/table.do?tab=table&plugin=1&language=en&pcode=tin00127>>.

běžné, že prostřednictvím internetu, respektive prostřednictvím informačního systému školy probíhá převážná část komunikace mezi školou a žákem nebo studentem. Podle čl. 4 odst. 3 *Studijního a zkušebního řádu Univerzity Karlovy*³⁰ při zápisu fakulta vydá studentovi výkaz o studiu, pokud nejsou údaje uvedené v tomto dokladu na fakultě evidovány pouze ve studijním informačním systému. Odst. 8 výše uvedeného ustanovení předpokládá výzvu studentovi prostřednictvím studijního informačního systému, pokud se student ve stanoveném termínu nezapíše do příslušného úseku studia. Za den doručení takové výzvy se považuje první den následující po zpřístupnění výzvy ve studijním informačním systému studentovi. Pokud by student neměl přístup k internetu a tedy k informačnímu systému, neměl by přístup k informacím o svém studiu a nemohl by tak vykonávat některé povinnosti spojené se studiem, či dokonce studium započít.³¹ Pokud škola využívání informačního systému vyžaduje, měla by studentovi či uchazeči o studium umožnit informační systém využívat ve svých prostorách tak, aby měl i student nebo uchazeč bez přístupu k internetu možnost požadavky školy splnit.

Jestliže student nebo uchazeč o studium nemá možnost využít internet za účelem použití informačního systému přímo v prostorách školy, a zároveň nemá přístup k internetu v jiném místě, může dojít k zásahu do jeho práv na vzdělání. V případě *Jankovskis proti Litvě*³² byl stěžovateli, který se nacházel ve výkonu trestu odnětí svobody, odepřen přístup k internetu pro účely vyhledávání informací o vzdělání a studia na vysoké škole. ESLP zdůraznil roli internetu v dnešní společnosti a význam přístupu k internetu zvláště v situaci, kdy jsou určité informace dostupné pouze jeho prostřednictvím. Stát podle ESLP ve výše uvedeném případě ani nezhodnotil možnost umožnit stěžovateli omezený a kontrolovaný přístup spravovaný státními orgány, který by dle soudu stěží mohl znamenat bezpečnostní riziko. Stěžovatel se v tomto případě dovolával práva na informace podle čl. 10 EÚLP, nicméně je možné konstatovat, že následkem odepření přístupu k internetu dojde i k zásahu do práva na vzdělání podle čl. 2 dodatkového protokolu k EÚLP.

Se vzděláváním odsouzených počítá i zákon č. 169/1999 Sb., o výkonu trestu odnětí svobody. Podle § 34 odst. 1 tohoto zákona se odsouzeným, u nichž jsou pro to předpoklady, obvykle umožní, aby získali vzdělání na základní nebo i střední škole, anebo se zúčastnili dalších forem vzdělávání, které jim umožní získat a zvyšovat si svoji pracovní kvalifikaci. V některých českých věznicích mají odsouzení omezený přístup k internetu za účelem studia.³³

Dalším právem, které by mohlo být omezením nebo znemožněním přístupu k internetu narušeno, je právo podnikat a vykonávat jinou hospodářskou činnost. V českém právním řádu je toto právo garantováno v čl. 26 odst. 1 Listiny. Podle druhého odstavce tohoto ustanovení může zákon stanovit podmínky a omezení pro výkon určitých povolání nebo činností. Připojení k internetu je nejen nutným předpokladem výkonu obchodní a prodejní činnosti v rámci elektronického obchodování, ale i nezbytným k výkonu dalších povolání či výkonu hospodářské činnosti, u nichž zákon vyžaduje určité úkony, které jsou možné

³⁰ UNIVERZITA KARLOVA. *Studijní a zkušební řád Univerzity Karlovy* [online] [cit. 2017-12-10]. Dostupné z: <<https://www.cuni.cz/UK-146.html#18>>.

³¹ Přihlášku ke studiu na Právnické fakultě Masarykovy univerzity lze podat pouze v elektronické podobě. PRÁVNICKÁ FAKULTA MASARYKOVY UNIVERZITY. Informace o přijímacím řízení do navazujících magisterských, magisterských a bakalářských programů pro akademický rok 2018/2019 [online] [cit. 2017-12-10]. Dostupné z: <<https://www.law.muni.cz/dokumenty/41174#sek1>>.

³² Rozsudek ESLP ze dne 17. dubna 2017, č. 21575/08 (*Jankovskis proti Litvě*).

³³ ZDRÁHALOVÁ, Helena. První absolvent, který vystudoval UK za mřížemi: Na zkoušky jsem se těšil. In: *iForum. Online magazín Univerzity Karlovy* [online]. 20. 6. 2017 [cit. 2017-12-10]. Dostupné z: <<https://iforum.cuni.cz/IFORUM-16128.html>>.

pouze prostřednictvím internetu. Bez připojení k internetu by v konečném důsledku nebylo možno výkon takového povolání nebo hospodářské činnosti realizovat. Příkladem může být nutnost připojit se prostřednictvím internetu do informačního systému datových schránek zřízených zákonem č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů. Datovou schránku podnikající fyzické osoby zřizuje Ministerstvo vnitra ČR advokátovi, statutárnímu auditorovi, daňovému poradci a insolvenčnímu správci bezodkladně poté, co obdrží informaci o jejich zapsání do zákonem stanovené evidence. Těmto fyzickým osobám podnikajícím je zřízena datová schránka bez jejich žádosti přímo ze zákona. Orgány veřejné moci doručují osobám, které mají zřízenou datovou schránku podle § 17 odst. 1 výše uvedeného zákona primárně do jejich datové schránky, umožňuje-li to povaha dokumentu. Pokud by tyto osoby neměly přístup k internetu, mohlo by toto vést k ohrožení či dokonce znemožnění výkonu jejich povolání.

Od 1. ledna 2018 mají lékaři povinnost předepisovat tzv. elektronické recepty. Podle § 80 odst. 1 zákona č. 378/2007 Sb., o léčivech předepisují léčivé přípravky lékaři poskytující zdravotní služby, a to na lékařský předpis vystavený v elektronické podobě. Elektronické recepty se zasílají do Centrálního úložiště elektronických receptů. Podle § 3 odst. 1 vyhlášky č. 415/2017 Sb., prohlašuje komunikace mezi centrálním úložištěm elektronických receptů a předepisujícími lékaři a vydávajícími farmaceuty prostřednictvím komunikačního rozhraní informačního systému centrálního úložiště elektronických receptů a informačního systému předepisujících lékařů a vydávajících farmaceutů. Lékař, který nemá k internetu přístup, nemůže elektronické recepty, až na výjimky uvedené v zákoně, vystavovat.

Ústavní soud ve svém nálezu ze dne 25. listopadu 2003, sp. zn. I. ÚS 504/03 dovodil, že „[n]ezbytnou podmínkou fungování liberálně demokratické společnosti je vytvoření autonomního prostoru jednotlivce, v němž se může svobodně realizovat mimo jiné jakožto bytost sociální a hospodářská, která získává prostředky k životu prací a jinou činností s ekonomickými aspekty. Na druhou stranu, jak uvedeno výše, takové postavení jednotlivce je do značné míry determinováno stupněm rozvoje ekonomického, politického a konečně i veřejné mocenského uspořádání společnosti. Z podstaty tohoto práva jakožto práva hospodářského nelze bez dalšího dovodit závěr, že de facto toto právo (svoboda) vytváří autonomní prostor jednotlivce, v němž je jednatel oprávněn činit vše, co mu zákon nezakazuje (čl. 2 odst. 3 Listiny), přičemž veřejná moc smí do tohoto prostoru zasahovat toliko za zákonem stanovených podmínek (čl. 26 odst. 2 Listiny). Povaha tohoto práva je ambivalentní v tom, že nevytváří pouze status negativus, tedy prostor autonomie jednotlivce, do něhož nepřísluší veřejné moci zasahovat, nýbrž je to do jisté míry i veřejná moc, která pozitivně formuje a stanoví podmínky pro výkon povolání a hospodářských činností, a vytváří tak vlastně samotné předpoklady výkonu takových činností (status positivus).“³⁴ Zákon upravující činnosti spojené s výkonem některých povolání tedy může stanovit podmínky toho výkonu a povinnosti osobám, které taková povolání vykonávají. Mezi tyto podmínky může spadat i používání informačních systémů pro přenos dat mezi orgány veřejné správy, respektive zákonem zřízenými subjekty a výše uvedenými osobami, nicméně pokud již takovou povinnost stanoví, měl by stát těmto osobám vytvářet předpoklady pro výkon jejich povolání či hospodářské činnosti spočívající v zajištění služeb širokopásmového internetového připojení za dostupné ceny v rámci univerzální služby. Pokud stát nevytvoří předpoklady

³⁴ Nález Ústavního soudu ze dne 25. listopadu 2003, sp. zn. I. ÚS 504/03.

pro přístup k internetovému připojení v určité kvalitě, ale zároveň bude po osobách vykonávajících určitá povolání v rámci podnikatelské nebo hospodářské činnosti požadovat další povinnosti, jejichž plnění je možné pouze prostřednictvím informačních systémů, může neexistence předpokladů pro plnění těchto povinností znamenat pro některé osoby zásah do práva podnikat nebo provozovat jinou hospodářskou činnost dle čl. 26 Listiny.

6. Omezení práva na přístup jako následek protiprávního jednání

Právo na svobodu projevu a právo přijímat informace prostřednictvím internetu není bezbřehé. Může být omezeno z důvodů ochrany bezpečnosti, veřejného pořádku (např. blokování obsahu z důvodu tzv. *hate speech*, dětské pornografie, boje proti terorismu apod.),³⁵ nebo z důvodu ochrany autorských práv. I v těchto případech je však nezbytné poměřovat tato práva a zájmy s jinými základními právy a svobodami. Zákonodárce, či v konkrétním sporu soudce, musí vždy zvážit, zda je omezení přístupu k internetu, nebo k obsahu v souladu s principem proporcionality mezi ochranou základních práv a svobod, které by mohly být takovým omezením dotčeny, a ochranou práv a svobod druhých, popřípadě veřejným zájmem.

Rada Evropy upozorňuje, že filtrování nebo blokace obsahu, nebo celých webových stránek musí být v souladu s druhým odstavcem čl. 10 EÚLP.³⁶ Organizace pro bezpečnost a spolupráci v Evropě se obává dobrovolného blokování, které nemusí naplňovat podmínky čl. 10 EÚLP. „[B]lokování webových stránek a platform s právním obsahem, jako je YouTube, Facebook, Wordpress a Twitter může být neslučitelné s čl. 10 a může být považováno za vážné porušení svobody projevu. Takové nepřiměřené opatření by bylo rozsáhlejší, než je důvodně nutné v demokratické společnosti.“³⁷ Příkladem takového problematického blokování může být německý zákon o prosazování práva na sociálních sítích (*Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken [Netzwerkdurchsetzungsgesetz]*).³⁸ Provozovatel sociální sítě musí zablokovat zjevně protiprávní obsah do 24 hodin po obdržení stížnosti. K blokování jiného než zjevného protiprávního obsahu má provozovatel lhůtu sedmi dnů. Za porušení zákona hrozí provozovateli pokuta až 50 milionů eur. Tento zákon byl kritizován zvláštním zpravodajem OSN pro podporu a ochranu práva na svobodu projevu Davidem Kayem z důvodu odpovědnosti uložené soukromým subjektům a absence soudního přezkumu blokace obsahu. „Krátké lhůty, spolu s výše uvedenými závažnými sankcemi, by mohly vést sociální sítě k nadměrné regulaci vyjadřování, zejména k vymazání legitimního vyjadřování, nepodléhajícího omezením v souladu s lidskoprávními dokumenty z opatrnosti před uložením sankcí. Taková předběžná cenzura by zasahovala do práva vyhledávat, přijímat a šířit informace na internetu.“³⁹

³⁵ RADA EVROPY. *Comparative Study on Blocking, Filtering and Take-Down of Illegal Internet Content 2015*, s. 4 [online] [cit. 2017-12-10]. Dostupné z: <<https://www.coe.int/en/web/freedom-expression/study-filtering-blocking-and-take-down-of-illegal-content-on-the-internet>>.

³⁶ *Ibidem*, s. 781.

³⁷ ORGANIZACE PRO BEZPEČNOST A SPOLUPRÁCI V EVROPĚ. *Freedom of Expression on the Internet*. 2010, s. 182 [online] [cit. 2017-12-10]. Dostupné z: <<http://www.osce.org/fom/80723?download=true>>.

³⁸ Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken (Netzwerkdurchsetzungsgesetz). In: *Bundesrecht* [online] [cit. 2017-12-13]. Dostupné z: <<https://www.buzer.de/s1.htm?g=NetzDG&f=1>>.

³⁹ ÚŘAD VYSOKÉHO KOMISAŘE OSN PRO LIDSKÁ PRÁVA. *Dopis zvláštního zpravodaje OSN pro podporu a ochranu práva na svobodu projevu ze dne 1. června 2017*, s. 4 [online] [cit. 2017-12-13]. Dostupné z: <<http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Opinion/Legislation/OL-DEU-1-2017.pdf>>.

V rozporu s právem na informace shledala za protiústavní francouzská Ústavní rada některé části zákona o podpoře šíření a ochraně tvorby na internetu (tzv. HADOPI). Tímto zákonem byl vytvořen státní orgán pro šíření děl a ochranu autorských práv na internetu (*Haute Autorité pour la Diffusion des œuvres et la Protection des droits d'auteur sur Internet*). Současně bylo zavedeno pravidlo „třikrát a dost“ pro porušení autorských práv, kdy za třetí porušení bylo zahájeno řízení u výše uvedeného orgánu, který v něm mohl rozhodnout o zákazu poskytnout uživateli internetové připojení v délce od dvou měsíců do jednoho roku. Podle rozhodnutí Ústavní rady porušoval výše uvedený zákon čl. 11 Deklarace práv člověka a občana z roku 1789, který zaručuje svobodné sdělování myšlenek a názorů. „[Z]a současného stavu komunikačních prostředků a vzhledem k obecnému rozvoji veřejných služeb online komunikace a významu výše uvedeného při účasti na demokratickém životě a na vyjadřování myšlenek a názorů, znamená toto právo svobodu přístupu k těmto službám.“⁴⁰ Francouzská Ústavní rada učinila rovnítko mezi možností přístupu k internetu a svobodě vyjadřování jako základu participace na demokratické společnosti, kde je přístup k internetu takřka nezbytným předpokladem takové účasti.

Do práva na svobodu projevu a informací naopak nezasahuje povinnost poskytovatelů blokovat ilegální hazardní hry na internetu. Poskytovatelé připojení k internetu jsou podle nich povinni dle zákona č. 186/2016 Sb., o hazardních hrách zabránit přístupu k internetovým stránkám uvedeným na seznamu nepovolených internetových her vedeným Ministerstvem financí. Podle nálezu Ústavního soudu ze dne 14. 2. 2017, sp. zn. Pl. ÚS 28/16 jde o technické opatření, které má zamezit ilegálním aktivitám a jehož účelem je ochrana společenských zájmů před kriminálními aktivitami.⁴¹

Určité omezení přístupu k online službám z důvodu ochrany autorského práva zná i evropské právo. Čl. 8 odst. 3 směrnice 2001/29/ES o harmonizaci určitých aspektů autorského práva a práv s ním souvisejících v informační společnosti stanoví, že členské státy zajistí, aby nositelé práv měli možnost žádat o soudní zákaz ve vztahu ke zprostředkovatelům, jejichž služby jsou třetí stranou využívány k porušování autorského práva nebo práv s ním souvisejících. Podle čl. 11 směrnice 2004/48 o dodržování práv duševního vlastnictví členské státy zajistí, aby v případě vydání soudního rozhodnutí zjišťujícího porušení práva duševního vlastnictví mohly soudní orgány vydat vůči porušovateli práv soudní zákaz dalšího porušování. Možnost domáhat se zákazu poskytování služeb byla transponována do českého práva ustanovením § 40 odst. 1 písm. f) zákona č. 121/2000 Sb., autorský zákon. Autor, do jehož práva bylo neoprávněně zasaženo nebo jehož právu hrozí neoprávněný zásah, se může domáhat zejména zákazu poskytování služby, kterou využívají třetí osoby k porušování nebo ohrožování práva autora. Zákaz poskytování služby se vztahuje jen na poskytovatele, kteří opustí tzv. bezpečný přístav zákona č. 480/2004 Sb., o některých službách informační společnosti, tedy na ty poskytovatele, kteří vybočí z rámce pasivního poskytovatele služby nebo přihlížejí porušování autorského práva.⁴²

Blokování přístupu k obsahu musí být selektivní, tj. musí být prováděno v takovém rozsahu, který bude dopadat pouze na nelegální obsah, respektive na obsah sdílený uživatelem, který autorská práva porušuje. Tuto podmínku vyslovil Soudní dvůr Evropské unie (dále jen: „SDEU“) v případě *Scarlet Extended SA a UPC Telekabel Wien*. V případě *Scarlet*

⁴⁰ CONSEIL CONSTITUTIONNEL. Rozhodnutí Ústavní rady č. 2009-580 DC ze dne 10. června 2009 [online] [cit. 2017-12-13]. Dostupné z: <<http://www.conseil-constitutionnel.fr/decision/2009/2009-580-dc/decision-n-2009-580-dc-du-10-juin-2009.42666.html>>.

⁴¹ Nález Ústavního soudu ze dne 14. února 2017, sp. zn. Pl. ÚS 28/16.

⁴² SRSTKA, Jiří a kol. *Autorské právo a práva související*. Praha: Leges, 2017, s. 245.

*Extended*⁴³ rozhodl národní soud prvního stupně o povinnosti poskytovatele připojení spočívající ve znemožnění odesílání nebo přijímání elektronických souborů obsahujících hudební dílo z repertoáru správcovské společnosti SABAM prostřednictvím programu *peer-to-peer*. Předběžná otázka směřovala k souladu preventivního dohledu nad uživateli sdílejícími obsah s unijním právem. SDEU rozhodl, že příkaz na zavedení systému filtrování může porušit svobodu informací, neboť hrozí, že tento systém nebude dostatečně rozlišovat mezi legálním a protiprávním obsahem, takže by při jeho provozu mohlo docházet i k blokování sdílení s legálním obsahem.

V případě *UPC Telekabel Wien*⁴⁴ se jednalo o návrh na vydání soudního příkazu, jímž mělo být společnosti UPC Telekabel, která je poskytovatelem internetového připojení, nařízeno, aby svým zákazníkům zablokovala přístup k webovým stránkám nabízejících bez svolení výrobců kinematografických děl možnost stahování nebo sledování filmů prostřednictvím funkce *streaming*. Takový příkaz SDEU nevylučuje, nicméně adresát soudního příkazu musí dle SDEU při volbě opatření, která je nutné přijmout k vyhovění tomuto příkazu, dbát na dodržení základního práva uživatelů internetu na svobodu informací. „*Opatření, která přijme poskytovatel internetového připojení, musí být v tomto ohledu striktně cílená v tom smyslu, že musí sloužit k ukončení porušování autorského práva nebo práva s ním souvisejícího, jehož se dopouští třetí strana, aniž tím budou dotčeni uživatelé internetu, kteří využívají služeb tohoto poskytovatele k právem dovolenému přístupu k informacím. Jinak by se zásah uvedeného poskytovatele do práva uvedených uživatelů na informace jevil z hlediska sledovaného cíle jako neodůvodněný.*“

Odstranění či blokace obsahu se může osoba, která tvrdí, že do jejího práva bylo obsahem zpřístupněným na internetu zasaženo, domáhat u poskytovatele služeb informační společnosti. Poskytovatel *hostingu* odpovídá dle § 5 odst. 1 písm. b) již zmiňovaného zákona č. 480/2004 Sb. za obsah informací uložených na žádost uživatele, dozvěděl-li se prokazatelně o protiprávní povaze obsahu ukládaných informací nebo o protiprávním jednání uživatele a neprodleně neučinil veškeré kroky, které lze po něm požadovat, k odstranění nebo znepřístupnění takovýchto informací.⁴⁵ Jestliže se poskytovatel od jiného dozví o protiprávní povaze informací a chce se vyhnout případné žalobě ze strany této osoby, musí údajně protiprávní obsah zablokovat či odstranit. Tím k němu znemožní přístup dalším uživatelům. Problematickou na této právní úpravě je skutečnost, že poskytovatelé jsou po doručení oznámení o protiprávním obsahu postaveni do role soudce, který musí protiprávnost obsahu sám a na své náklady posoudit. Poskytovatelé poté z obavy před postihem odstraňují či blokují bez přezkoumání jakýkoliv obsah,⁴⁶ čímž znemožňují uživatelům internetu přístup k informacím, které mnohdy protiprávní být nemusí.

Přístup k určitému obsahu nemusí být spojen pouze s porušením autorských práv. V již zmiňovaném případě *Packingham* stát zabraňoval odsouzeným pachatelům sexuálních trestných činů proti nezletilým přístup ke službám, které nezletilí využívají či mohou využívat. V tomto případě bylo takové znemožnění užívání internetu natolik extenzivní, že Nejvyšší soud Spojených států konstatoval zásah do práv zaručených Prvním dodatkem.

⁴³ Rozsudek SDEU 24. listopadu 2011, věc C-70/10 (*Scarlet Extended SA proti SABAM*).

⁴⁴ Rozsudek SDEU ze dne 27. března 2014, věc C-314/12 (*UPC Telekabel Wien GmbH v. Constantin Film Verleih GmbH a Wega Filmproduktionsgesellschaft mbH*).

⁴⁵ Toto ustanovení je transpozicí čl. 14 směrnice 2000/31/ES o některých právních aspektech služeb informační společnosti, zejména elektronického obchodu, na vnitřním trhu („směrnice o elektronickém obchodu“), která na rozdíl od české právní úpravy stanoví, kdy poskytovatel *hostingu* odpovědný není.

⁴⁶ HUSOVEC, Martin. *Zodpovědnost na internete podla českého a slovenského práva*. Praha: CZ.NIC, 2014, s. 120.

Závěr

V tomto článku jsme se zabývali právem na přístup k internetu. Ačkoliv se vyskytují názory, že právo na připojení je základním lidským právem, takové právo nebylo mezi základní práva dosud přijato. Pokud by se zákonodárce k takovému kroku rozhodl, musel by uvážit, zda vymezí toto právo jako pozitivní, tj. právo na připojení, či lépe řečeno na přístup k internetu každého jednotlivce za určitých okolností, či jako právo negativní, tedy právo jednotlivce nebýt v přístupu k internetu rušen.

Připojení k internetu je považováno mezinárodními dokumenty i judikaturou za důležitý prostředek výkonu již existujících práv. Přístup k internetu je službou poskytovanou převážně soukromými subjekty. Aby bylo možné základní práva vykonávat, musí mít jednotlivec možnost připojení k internetu v určité kvalitě za dostupnou cenu. Službu připojení k internetu za výše uvedených podmínek by měl stát zajistit v rámci univerzální služby.

Mezi práva, k jejichž realizaci internet slouží, patří především právo na svobodu projevu a právo na informace jako součást práva na svobodu projevu, neboť internet je v současné době důležitou platformou účasti na informační společnosti. Další právo, které může být omezením přístupu k internetu dotčeno, je právo na soukromí jako právo navazovat vztahy a komunikovat s ostatními. Přístup k internetu slouží rovněž jako nástroj pro výkon práva na vzdělání a práva na výkon podnikatelské a hospodářské činnosti, neboť právní předpisy či vnitřní předpisy přístup k internetu pro výkon určité činnosti požadují. Bez přístupu k internetu by jednotlivec neměl možnost tato práva prakticky realizovat.

Přístup k internetu nebo k určitému obsahu či službám poskytovaným prostřednictvím internetu lze omezit z důvodu ochrany práv a svobod druhých či z důvodu ochrany veřejného zájmu. Takové omezení nesmí ovšem nepřiměřeně zasáhnout do základních práv a svobod, která jsou prostřednictvím internetu vykonávána.

Internet slouží k výkonu základních práv. Nicméně přístup k internetu by základním právem být neměl, jako jím není přístup k telefonní síti nebo ke knihám, přestože i tyto byly a stále jsou důležitým prostředkem k realizaci základních práv. Internet je tedy stále pouze jedním z prostředků k výkonu lidských práv, i když v současné době prostředkem stále významnějším. Katalog základních lidských práv by si měl zachovat technickou neutralitu a právě nástup internetu je největším dokladem této myšlenky.

Ochranu proti blokování přístupu k internetu poskytují prostředky proti zásahu do již existujících základních lidských práv. V demokratické společnosti je s ohledem na zachování základních práv neodůvodnitelná blokáce přístupu k síti internet. Taková blokáce by neprošla testem proporcionality mezi základním právem, které by bylo v konkrétním případě nejvíce dotčeno, a chráněným veřejným zájmem.

Pozitivní povinnost státu zajistit přístup k internetu lze též dovodit z již existujících práv. Stát by měl podústavními předpisy umožnit bezplatný přístup k internetu, a tím i realizaci základních práv, svým obyvatelům, kteří nemají dostatek finančních prostředků k úhradě této služby, např. ve veřejných knihovnách nebo v prostorách úřadů státní správy.

(Efektivní) snižování základního kapitálu akciové společnosti po rekodifikaci: aktuální výkladové otazníky

Jan Lasák* – Jan Dědič**

Abstrakt: V českém i evropském akciovém právu je stále kladen významný důraz na základní kapitál akciové společnosti jako jeden z nástrojů ochrany věřitelů, ačkoliv jeho praktický význam z tohoto pohledu není až tak zásadní. Základní kapitál akciové společnosti v dnešní době představuje, zjednodušeně řečeno, „obyčejné“ číslo na straně pasiv bilance (rozvahy), jemuž nemusí odpovídat aktiva (majetek ve stejné výši). Požadavek na určitou požadovanou výši vlastního kapitálu při zakládání akciové společnosti tak plní spíše určitý „test serióznosti“ zakladatelů. Za existence akciové společnosti se může snadno stát, že reálná hodnota majetku společnosti poklesne pod výši základního kapitálu. Tradiční funkce základního kapitálu (jako formy ochrany věřitelů nejen akciové společnosti) je proto více než sporná. Určitý význam má pouze v souvislosti s tzv. bilančním testem omezujícím rozdělování zisku nebo jiných vlastních zdrojů akciové společnosti.

Cílem předkládaného příspěvku je analyzovat vybrané problémy stávající české právní úpravy snižování základního kapitálu akciové společnosti vyplývající z nové (rekodifikované) právní úpravy, kterým dosud odborná literatura nevěnovala mnoho pozornosti a navrhnout jejich možné řešení. Úvodem je přitom nezbytné poznamenat, že česká právní úprava snižování základního kapitálu (respektive její interpretace) od roku 2004 nebyla, není a nemůže být zcela autonomní. Česká republika je totiž při úpravě snižování základního kapitálu vázána unijním (směrnice) právem, které představuje důležitým nástroj pro výklad sporných ustanovení zákona o obchodních korporacích upravujících snížení základního kapitálu akciové společnosti.

Klíčová slova: akciová společnost, snížení základního kapitálu, ochrana věřitelů

Úvod

V českém i evropském akciovém právu je stále kladen významný důraz na základní kapitál akciové společnosti (respektive jeho „zachování“) jako jeden z nástrojů ochrany věřitelů, ačkoliv jeho praktický význam z tohoto pohledu není až tak zásadní. Základní kapitál je, zjednodušeně řečeno, „obyčejným“ číslem na straně pasiv bilance (rozvahy), jemuž nemusí odpovídat aktiva (majetek ve stejné výši). Za existence akciové společnosti se může lehce (a někdy až příliš lehce) stát, že reálná hodnota majetku společnosti poklesne pod výši základního kapitálu. Tradiční funkce základního kapitálu (jako formy ochrany věřitelů nejen akciové společnosti) je proto více než sporná. Určitý význam má pouze v souvislosti s tzv. bilančním testem omezujícím rozdělování zisku nebo jiných vlastních zdrojů akciové společnosti (viz § 350 odst. 1 z. o. k. v další části tohoto příspěvku). Funkcemi základního kapitálu se však v tomto příspěvku detailně zabývat nehodláme.

Naším cílem je analyzovat vybrané problémy stávající české právní úpravy snižování základního kapitálu akciové společnosti vyplývající z nové (rekodifikované) právní úpravy,

* JUDr. Jan Lasák, LL.M. (Columbia) je Lawrence A. Wien Fellow (Columbia Law School) a advokátem v advokátní kanceláři Kocián Šolc Balaščík, advokátní kancelář, s.r.o. E-mail: jlasak@ksb.cz

** Prof. JUDr. Jan Dědič je advokátem a společníkem v advokátní kanceláři Kocián Šolc Balaščík, advokátní kancelář, s.r.o. a vysokoškolským pedagogem. E-mail: jdedic@ksb.cz. Příspěvek je upraveným a doplněným textem sepsaným autory ku příležitosti 70. narozenin prof. JUDr. Martina Boháčka (Vysoká škola ekonomická v Praze, Praha: Nakladatelství Oeconomica, 2017). Publikováno se souhlasem Vysoké školy ekonomické. Recenzentům tohoto příspěvku tímto děkujeme za cenné připomínky.

kterým dosud odborná literatura nevěnovala mnoho pozornosti, a navrhnout jejich možné řešení. Úvodem je přitom nezbytné poznamenat, že česká právní úprava snižování základního kapitálu (respektive její interpretace) od roku 2004 nebyla, není a nemůže být zcela autonomní. Česká republika je totiž při úpravě snižování základního kapitálu vázána příslušnými ustanoveními směrnice Evropského parlamentu a Rady (EU) 2017/1132 ze dne 14. května 2017 o některých aspektech práva obchodních společností (kodifikované znění) (dále jen „Směrnice“).¹ Citovaná Směrnice je důležitým nástrojem pro výklad sporných ustanovení zákona o obchodních korporacích upravujících snížení základního kapitálu akciové společnosti, neboť z ustálené judikatury Soudního dvora Evropské unie plyne zásada (povinnost) eurokonformní interpretace harmonizovaných právních norem.²

1. Působnost snížit základní kapitál akciové společnosti

Podle současné české právní úpravy je výše základního kapitálu povinnou náležitostí stanov akciové společnosti v souladu s § 250 odst. 2 písm. b) zákona č. 90/2012 Sb., o obchodních společnostech a družstvech (zákon o obchodních korporacích), ve znění zákona č. 456/2016 Sb. (dále jen „zákon o obchodních korporacích“ nebo jen „z. o. k.“)³. Každé snížení základního kapitálu je proto nevyhnutelně i změnou stanov. Mohlo by být proto sporné, zda ke změně stanov týkající se výše základního kapitálu je třeba vždy i rozhodnutí valné hromady o změně stanov nebo nikoliv.

Podle § 421 odst. 2 písm. a) z. o. k. patří do působnosti valné hromady rozhodování o změně stanov, určí-li tak stanovy nebo zákon, nejde-li o změnu v důsledku zvýšení základního kapitálu pověřeným představenstvem nebo o změnu, ke které došlo na základě jiných právních skutečností. Podle § 421 odst. 2 písm. b) z. o. k. patří do působnosti valné hromady rozhodování o změně výše základního kapitálu a o pověření představenstva ke zvýšení základního kapitálu.

¹ Směrnice nahradila mimo jiné směrnici 2012/30/EU ze dne 25. října 2012 o koordinaci ochranných opatření, která jsou na ochranu zájmů společníků a třetích osob vyžadována v členských státech od společností ve smyslu čl. 54 druhého pododstavce Smlouvy o fungování Evropské unie při zakládání akciových společností a při udržení a změně jejich základního kapitálu, za účelem dosažení rovnocennosti těchto opatření (přepřacované znění), ve znění směrnice Rady 2013/24/EU ze dne 13. května 2013, a směrnici Evropského parlamentu a Rady 2014/59/EU ze dne 14. května 2014.

² Viz např. rozsudek Evropského soudního dvora ve věci C-106/89 *Marleasing v. La Comercial Internacional de Alimentación*, ve věci C-355/96 *Silhouette International Schmied GmbH & Co.KG v. Harlauer Handeslgesellschaft mbH* nebo C-168/00 *Simone Leitner v. TUI Deutschland GmbH & Co.KG*. Dále např. *Pfeiffer a další*, C-397/01 až C-403/01, bod 115 „Ačkoliv zásada výkladu vnitrostátního práva v souladu s právem Společenství, kterou tak stanoví právo Společenství, se v první řadě týká vnitrostátních ustanovení přijatých k provedení příslušné směrnice, neomezuje se však na pouhý výklad znění těchto ustanovení, nýbrž vyžaduje, aby vnitrostátní soud vzal v úvahu celé vnitrostátní právo za účelem posouzení, nakolik může být uplatněno způsobem, který nevede k výsledku, jenž je v rozporu s výsledkem směrnici zamýšleným.“ nebo *Adeneler a další*, C-212/04, bod 108 „Je třeba připomenout, že vnitrostátní soudy jsou při použití vnitrostátního práva povinny vykládat vnitrostátní právo v co možná největším rozsahu ve světle znění a účelu dotčené směrnice, aby tak dosáhly výsledku jí přijímeného, a dosáhly tak souladu s čl. 249 třetím pododstavcem ES [...] Tato povinnost výkladu se týká všech předpisů vnitrostátního práva, přijatých jak před směrnici, o níž se jedná, tak po ní.“. Povinnost eurokonformního výkladu dopadá především na soudy, ale dále i na všechny vnitrostátní orgány, jak orgány moci zákonodárné, tak orgány správní. Viz znovu kupř. *Adeneler*, bod 117 „Krom toho [...] je třeba upřesnit, že z judikatury Soudního dvora již vyplývá, že povinnost členských států přijmout na základě čl. 10 druhého pododstavce ES a čl. 249 třetího pododstavce ES [...] všechna opatření nezbytná k dosažení výsledku stanoveného směrnici je uložena všem vnitrostátním orgánům, včetně soudů v rámci jejich pravomocí“ nebo *Pfeiffer*, bod 110 „Ze stejné tak ustálené judikatury [...] však vyplývá, že ze směrnice vyplývající povinnost členských států dosáhnout výsledku v ní stanoveného, jakož i jejich závazek přijmout podle článku 10 ES veškerá vhodná obecná i zvláštní opatření k plnění této povinnosti, zavazují veškeré orgány členských států včetně orgánů soudních v rámci jejich pravomocí.“.

³ To představuje významný rozdíl oproti unijní úpravě, neboť podle čl. 3 písm. g) Směrnice je povinným údajem stanov jen výše upsaného základního kapitálu splaceného v okamžiku založení společnosti nebo v okamžiku získání povolení zahájit svou činnost.

Z uvedeného se podává, že rozhodnutí o snížení základního kapitálu není rozhodnutím o změně stanov a působnost valné hromady rozhodovat o snížení základního kapitálu nemusí určovat stanovy, ale plyne přímo *ex lege*. Musí proto ještě rozhodnout akcionáři (valná hromada) v souvislosti se snížením základního kapitálu i o změně stanov týkající se výše základního kapitálu? Podle našeho názoru nikoliv. Zákon o obchodních korporacích zřetelně zná i rozhodnutí, jejichž důsledkem je změna stanov společnosti ve smyslu § 432 odst. 2 z. o. k. O takové rozhodnutí se při rozhodování o snížení základního kapitálu akciové společnosti bezpochyby jedná. Toto rozhodnutí (o snížení základního kapitálu) nahrazuje rozhodnutí o změně stanov a musí o něm být pořízena veřejná listina.⁴

Rozhodování o snížení základního kapitálu nelze přenést stanovami ani rozhodnutím valné hromady na jiný orgán společnosti. Jakkoliv může být v odborné literatuře sporné, zda zákonná působnost orgánů právnických osob je věcí statusu ve smyslu § 1 odst. 2 zákona č. 89/2012 Sb., občanského zákoníku, ve znění pozdějších předpisů⁵ plyne výlučná působnost valné hromady ke snížení základního kapitálu z čl. 34 Směrnice, jíž je Česká republika vázána. Výjimkou by mohlo být pouze snížení základního kapitálu povinným stažením akcií z oběhu podle čl. 79 Směrnice. V souladu s čl. 73 Směrnice musí každé rozhodnutí o snížení základního kapitálu, s výjimkou snížení základního kapitálu nařízeného soudním rozhodnutím podléhat rozhodnutí valné hromady. Podle bodu 3) recitálu Směrnice je přitom pro zajištění minimální míry rovnocennosti ochrany akcionářů a věřitelů důležitá koordinace předpisů týkající se mimo jiné snižování základního kapitálu a podle bodu (461) recitálu Směrnice je současně nezbytné, aby právní předpisy členských států zajišťovaly při snižování základního kapitálu dodržování zásad rovného postavení akcionářů, kteří jsou ve stejném postavení, a ochrany věřitelů, jejichž pohledávky vznikly před rozhodnutím o snížení základního kapitálu, a harmonizovaly provádění těchto zásad. Umožňují-li však předpisy členského státu snížit základní kapitál povinným stažením akcií z oběhu za podmínek uvedených v čl. 79 odst. 1 Směrnice, pak se podle čl. 79 odst. 2 Směrnice nepoužije ani článek 73 odst. 1. první pododstavec Směrnice, a nejde-li jen

⁴ Tou je třeba rozumět ve smyslu § 776 odst. 2 z. o. k. notářský zápis. Jde o notářský zápis o rozhodnutí orgánu právnické osoby, rozhoduje-li se o snížení základního kapitálu na zasedání valné hromady podle § 80a an. zákona č. 358/1992 Sb., o notářích a jejich činnosti (notářský řád), ve znění pozdějších předpisů (dále jen „not. ř.“). Pokud by stanovy podle § 418 odst. 1 z. o. k. umožňovaly, aby se o snížení základního kapitálu rozhodovalo mimo zasedání valné hromady *per rollam* podle § 418 an. z. o. k., pak by formu notářského zápisu muselo mít rozhodnutí každého akcionáře, který by se takového rozhodování chtěl účastnit. V tomto případě by šlo o notářské zápisy o právním jednání podle § 62 an. not. ř. Rovněž tak rozhodnutí jediného akcionáře o snížení základního kapitálu by podle § 12 odst. 2 z. o. k. muselo mít formu notářského zápisu. I zde by šlo o notářský zápis o právním jednání podle § 62 an. not. ř.

⁵ MELZER, F. – TÉGL, P. a kol. *Občanský zákoník – velký komentář. Svazek I, § 1–117*. Praha: Leges, 2013, s. 50 an. LAVICKÝ, P. a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část (§ 1–654). Komentář*. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 2–38, PELIKÁNOVÁ, I. – PELIKÁN, R. In: ŠVESTKA, J. – DVOŘÁK, J. – FIALA, J. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I (§ 1 až 654, obecná část)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 16, ELIÁŠ, K. K pojetí dispozitivního práva v občanském zákoníku. In: *Sborník mezinárodní konference XXIII. Karlovarské právnické dny*. Praha: Leges, 2015, s. 55–84, KNAPP, V. O právu kogentním a dispozitivním. *Právník*. 1995, č. 1, PELIKÁN, R. Kogentní a dispozitivní ustanovení v novém zákonu o obchodních korporacích. *Obchodněprávní revue*. 2012, č. 9, MELZER, F. Dispozitivní a kogentní normy v novém občanském zákoníku. *Právní rozhledy*. 2013, č. 7, HURDÍK, J. Kogentnost a dispozitivnost ustanovení nového občanského zákoníku o právnických osobách. Ke vzájemné použitelnosti ustanovení o nadacích a nadačních fondech. *Právní rozhledy*. 2014, č. 7, HAVEL, B. Úvahy ke statusovým limitům smluvní podstaty korporace. *Právní obzor*. 2014, č. 4, s. 377–382, HAVEL, B. – RONOVSÁ, K. Kogentnost úpravy právnických osob a její omezení autonomií vůle, nebo vice versa? *Obchodněprávní revue*. 2016, č. 2. Podle Nejvyššího soudu je zákonná působnost orgánů statusovou věcí, jak uvedl ve stanovisku občanskoprávního a obchodního kolegia ze dne 13. 1. 2015, Cjpn 204/2015, uveřejněné pod číslem 31/2016 Sbírkou soudních rozhodnutí a stanovisek, bod I, odst. 3 in fine: „Ustanovení § 777 odst. 4 z. o. k. se nedotýká statusových otázek jako např. vymezení jednotlivých orgánů obchodních korporací a jejich působnosti, rozhodování orgánů (tj. zejména svolání, usnášení-schopnosti, hlasovacích většin, osvědčování rozhodnutí veřejnou listinou) atd. Ty se řídí od 1 ledna 2014 zákonem o obchodních korporacích (§ 775 z. o. k.).“ Shodně viz usnesení Nejvyššího soudu ze dne 22. 2. 2017, sp. zn. 29 Cdo 1104/2016.

o dovolené stažení akcií z oběhu, rozhoduje orgán určený stanovami. Česká právní úprava „povinného“ stažení akcií z oběhu pouze dovoluje snížení základního kapitálu losováním (stažení akcií z oběhu není tedy povinné), a proto v souladu s čl. 79 odst. 1 písm. b) Směrnice patří takové rozhodování o snížení základního kapitálu bez dalšího do působnosti valné hromady.

S ohledem na uvedené skutečnosti je podle našeho přesvědčení vyloučeno, aby Česká republika ve svých právních předpisech umožnila, aby o snižování základního kapitálu rozhodoval jiný orgán společnosti než valná hromada nebo aby ujednání o působnosti jiného orgánu mohlo být obsahem stanov, ledaže by došlo k zavedení povinného stažení akcií z oběhu ve smyslu čl. 70 Směrnice. Ustanovení zákona o obchodních korporacích o působnosti valné hromady rozhodovat o snížení základního kapitálu je proto nezbytné považovat i s ohledem na unijní úpravu za kogentní.

Z čl. 73 odkazem na čl. 83 Směrnice současně plyne, že členský stát musí vyžadovat, aby o snížení základního kapitálu rozhodovala valná hromada alespoň dvoutřetinovou většinou hlasů, není-li vyžadováno, že musí být přítomni akcionáři vlastníci akcie představující aspoň polovinu upsaného základního kapitálu. Pak k rozhodnutí nejvyššího orgánu o snížení základního kapitálu postačí prostá většina hlasů. To ovšem neplatí, rozhoduje-li valná hromada podle čl. 79 odst. 1 písm. b) Směrnice. Tam požadavky na kvorum ani počet hlasů stanoveny nejsou a čl. 73, a tudíž ani čl. 83 Směrnice, se neaplikuje.

V souvislosti se snižováním základního kapitálu české právo nevyžaduje pro rozhodování valné hromady o snížení základního kapitálu přítomnost akcionářů vlastnicích akcie, jejichž jmenovitá či účetní hodnota dosahuje poloviny upsaného základního kapitálu (viz § 412 z. o. k.⁶). Proto v souladu s požadavky Směrnice vyžaduje zákon o obchodních korporacích k přijetí rozhodnutí o snížení základního kapitálu dvoutřetinovou většinu hlasů akcionářů přítomných na valné hromadě. Ne sice výslovně, ale nepřímou tím, že se podle § 416 odst. 1 z. o. k. k rozhodnutí, v jehož důsledku se mění stanovy (a tím rozhodnutí o snížení základního kapitálu, jak bylo uvedeno výše, je), vyžaduje souhlas alespoň dvoutřetinové většiny hlasů přítomných akcionářů. Z dikce zákona plyne, že stanovy mohou být dokonce ještě přísnější. Česká republika tedy nevyužila možnosti, že o snížení základního kapitálu losováním akcií nemusí rozhodovat kvalifikovaná většina hlasů akcionářů přítomných na valné hromadě.

Pokud existuje v akciové společnosti více druhů akcií, je rozhodnutí valné hromady o snížení základního kapitálu schvalováno v souladu s čl. 74 Směrnice odděleně pro každý druh akcií, jejichž práv se tato transakce týká. Uvedené ne příliš jasně znějící pravidlo promítl český zákonodárce do zákona o obchodních korporacích tak, že k rozhodnutí o změně výše základního kapitálu se vyžaduje souhlas alespoň dvoutřetinové většiny hlasů přítomných akcionářů každého druhu akcií, jejichž práva jsou tímto rozhodnutím dotčena (viz § 417 odst. 1 z. o. k.).⁷ V takovém případě je tedy k přijetí rozhodnutí třeba

⁶ Podle citovaného ustanovení postačí, pokud jsou přítomni akcionáři vlastníci akcie, jejichž jmenovitá hodnota nebo počet přesahuje 30 % základního kapitálu. Údaj o počtu se vztahuje ke společnosti, které vydaly kusové akcie, je však poměrně nepřesný. Správně mělo jít o účetní hodnotu kusových akcií. Ustanovení je nezbytné vyložit tak, že celkový počet akcií představuje 100 % a z toho se počítá stanovené procento. *Stricto sensu* nejde tedy o podíl počtu akcií na základním kapitálu, ale podíl počtu kusových akcií na celkovém počtu kusových akcií vydaných na základní kapitál. Stanovy mohou povolit i nižší účast nebo zvýšit kvorum i na 50 %, ale to neopravňuje Českou republiku umožnit v daném případě rozhodovat o snížení základního kapitálu prostou většinou hlasů.

⁷ Znění zákona však v důsledku pozměňovacího návrhu přijatého Poslaneckou sněmovnou obsahuje gramatickou chybu, a je tudíž nejasné. V § 417 odst. 1 z. o. k. se stanoví: „Rozhodnutí podle § 421 odst. 2 písm. m) o změně výše základního kapitálu se vyžaduje také souhlas alespoň dvoutřetinové většiny hlasů přítomných akcionářů každého druhu akcií, jejichž

jednak souhlasu alespoň dvoutřetinové většiny hlasů všech akcionářů přítomných na valné hromadě podle § 416 odst. 1 z. o. k., a navíc souhlas alespoň dvoutřetinové většiny přítomných akcionářů každého druhu akcií, jejichž práva jsou tímto rozhodnutím dotčena podle § 417 odst. 2 z. o. k. Výjimkou je rozhodnutí o snížení základního kapitálu s využitím vlastních akcií, které jsou v majetku společnosti podle § 521 odst. 3 z. o. k. Tato úprava se opírá o čl. 80 odst. 2 Směrnice, podle kterého se čl. 74 Směrnice o odděleném hlasování podle druhů akcií nepoužije při snížení základního kapitálu stažením akcií z oběhu nabytých společností (vlastních akcií).

Uvedená úprava rozhodování o snížení základního kapitálu akciové společnosti přináší přinejmenším dva výkladové problémy. Prvním z nich je určení situace, kdy snížením základního kapitálu nebudou dotčena práva akcionářů všech druhů akcií. To totiž logicky otvírá otázku, zda je možné, aby se usnesení o snížení základního kapitálu týkalo jen určitého druhu akcií. Jinak řečeno, lze stanovami rozlišit různé druhy akcií podle toho, zda se jejich akcií dotkne nebo nedotkne rozhodnutí o snížení základního kapitálu? Lze si představit, že jen ve vztahu k akciím určitého druhu bude uplatňován určitý způsob snížení základního kapitálu? Např. že jen u akcií druhu A bude snižován základní kapitál snížením jmenovité hodnoty akcií, zatímco u akcií druhu B bude základní kapitál snižován jen vzetím akcií z oběhu na základě návrhu akcionářům?

Ve vztahu ke snížení základního kapitálu snížením jmenovité hodnoty akcií z § 524 z. o. k. vyplývá, že se jmenovitá hodnota akcií snižuje poměrně u všech akcií společnosti, ledaže je účelem snížení základního kapitálu prominutí nesplacené části emisního kurzu akcií. Vylučuje citované ustanovení zákona o obchodních korporacích vydání zvláštního druhu akcií, se kterým by bylo spojeno právo neúčastnit se snižování základního kapitálu snížením jmenovité hodnoty akcií? Z našeho pohledu tomu právní úprava bez dalšího nebrání. Z čl. 85 Směrnice plyne, že při snižování základního kapitálu zajistí právní předpisy členských států rovné zacházení se všemi akcionáři *ve stejném postavení*. To bude z našeho pohledu vydáním různých druhů akcií zachováno. Jinými slovy soudíme, že právní úprava nevylučuje, aby akciová společnost vydala akcie se zvláštním právem neúčastnit se snížení základního kapitálu snižováním jmenovité hodnoty. Požadavek vyplývající z § 524 z. o. k., podle kterého se jmenovitá hodnota akcií snižuje poměrně u všech akcií společnosti, lze současně vyložit tak, že tento důsledek dopadá na ty akcie, u nichž to připadá do úvahy.

Pokud jde o snižování základního kapitálu losováním akcií, stanoví ve vztahu k němu jak čl. 79 odst. 1 Směrnice, tak § 523 odst. 2 z. o. k. jako podmínku, že lze losovat jen ty akcie, které byly upsány v době, kdy stanovy společnosti tento způsob snížení základního kapitálu umožňovaly. Pokud se tato možnost snižování základního kapitálu stane obsahem

práva jsou tímto rozhodnutím dotčena.“ Podle § 421 odst. 2 písm. m) z. o. k. se ale nerozhoduje o změně výše základního kapitálu ale o schválení převodu nebo zastavení závodu nebo jeho části. Obdobná chyba je již v § 416 odst. 1 z. o. k., kde se pro změnu uvádí „*K rozhodnutí podle § 421 odst. 2 písm. m) o změně stanov, k rozhodnutí, v jehož důsledku se mění stanovy, k rozhodnutí o pověření představenstva zvýšit základní kapitál, o možnosti započtení peněžité pohledávky vůči společnosti proti pohledávce na splacení emisního kurzu, o vydání vyměnitelných nebo prioritních dluhopisů, o zrušení společnosti s likvidací a k rozhodnutí o rozdělení likvidačního zůstatku se vyžaduje souhlas alespoň dvoutřetinové většiny hlasů přítomných akcionářů.*“ Jednou se tvrdí, že podle § 421 odst. 2 písm. m) se rozhoduje o změně výše základního kapitálu a jednou, že se rozhoduje o změně stanov. Nic z toho však není pravda. Jde o to, že v § 416 odst. 1 chybí za slovy „*podle § 421 odst. 2 písm. m)*“ čárka a v § 417 odst. 2 zase chybí spojka „*a*“. O tom je v komentářové literatuře shoda. Viz ŠUK, P. In: ŠTENGLOVÁ, I. – HAVEL, B. – CILEČEK, F. – KUHN, P. – ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 725, FILIP, V. – LASÁK, J. In: LASÁK, J. – POKORNÁ, J. – ČÁP, Z. – DOLEŽIL, T. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. II. díl*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 1872, 1880.

stanov až později za existence společnosti, budou moci být losovány jen akcie upsané po takové změně stanov. Ty pak zřejmě musí tvořit zvláštní druh akcií, neboť je v jejich případě dána povinnost strpět losování akcií, zatímco jiné akcie mají právo se na losování akcií nepodílet. Je zde tedy současně dána i různost práv. I z uvedeného důvodu jsme názoru, že je možné vydat zvláštní druh akcií, jejichž zvláštnost bude spočívat v tom, že jedině ony se budou podílet na snížení základního kapitálu losováním.⁸

V souvislosti se snižováním základního kapitálu losováním může být sporné, jaký je „status“ akcií vydaných v souvislosti se zvýšením základního kapitálu z vlastních zdrojů až po změně stanov připouštějící losování akcií. Je možné brát tyto akcie z oběhu losováním? Podle našeho názoru záleží na tom, k jakým akciím byly vydány. Pokud by byly vydány k akciím upsaným před změnou stanov tak nikoliv. Důvod spatřujeme v tom, že zvýšení základního kapitálu z vlastních zdrojů lze do akcií promítnout dvojím způsobem, buď zvýšením jmenovité (účetní) hodnoty akcií nebo vydáním nových akcií. Došlo-li by ke zvýšení základního kapitálu zvýšením jmenovité nebo účetní hodnoty akcií, pak nepochybně takové akcie losování nepodléhají. Nebylo by logické ani spravedlivé, aby jen proto, že valná hromada rozhodla o zvýšení základního kapitálu vydáním nových akcií, bylo možné tyto akcie losovat, neboť tyto akcie byly vydány k akciím, které losovat nelze. Tyto akcie navíc akcionář neupsal (nenabyl je v důsledku svého právního jednání), ale byly mu společností „přiděleny“ v důsledku zvýšení základního kapitálu, ať pro zvýšení základního kapitálu hlasoval, nebo nikoliv. Byly-li nové akcie při zvyšování základního kapitálu z vlastních zdrojů vydány k akciím upsaným až po změně stanov připouštějících losování akcií, nevidíme důvod, proč by tyto akcie nemohly být také losovány.

Stejně tak podle našeho přesvědčení nic nebrání tomu, aby byl v akciové společnosti vydán zvláštní druh akcií, které bude jedině možné brát z oběhu na základě návrhu akcionářům podle § 516 písm. e) z. o. k.

Druhým výkladovým problémem je situace, kdy se má snížení základního kapitálu dotknout práv akcionářů každého druhu akcií, avšak ohledně jednoho z druhů akcií nebude na valné hromadě přítomný žádný akcionář. Je možné v takovém případě přijmout rozhodnutí o snížení základního kapitálu, aniž by s tím souhlasil některý z akcionářů nepřítomného druhu akcií? Z jazykového výkladu zákona by šlo učinit závěr, že ano, protože v § 417 odst. 1 z. o. k. se vyžaduje souhlas alespoň dvou třetin hlasů přítomných akcionářů každého druhu akcií. Z toho by bylo možné učinit závěr, že není-li na valné hromadě určitý druh akcií vůbec „zastoupen“, souhlas takového druhu akcií třeba není. V posuzovaném případě si ovšem nemůžeme vystačit s jazykovým výkladem, neboť jde o výklad ustanovení, které implementuje čl. 74 Směrnice; je proto nezbytné přistoupit k eurokonformnímu výkladu práva.

V čl. 74 Směrnice (v české jazykové verzi) se uvádí: „*Existuje-li více druhů akcií, je rozhodnutí valné hromady o snížení základního kapitálu schvalováno odděleně pro každý*

⁸ Jiný názor publikoval KUBÍK, M. In: LASÁK, J. – POKORNÁ, J. – ČÁP, Z. – DOLEŽIL, T. a kol. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář. II. díl.* Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 2354. Ten zřejmě nepovažuje „vylosovatelné“ akcie vydané po změně stanov za zvláštní druh akcií, pokud s nimi budou jinak spojena stejná práva jako s akciemi vydanými před změnou stanov. Současně však uvádí, jaké obtíže jsou s danou konstrukcí spojeny. Ty odstraňuje, a to i ve vztahu k zaknihovaným akciím, námi zastávaná koncepce vzniku nového druhu akcií. V takovém případě by byly tyto akcie vždy odlišitelné. Narážíme však na určitý problém ve vztahu k definici druhu akcie. Podle § 276 z. o. k. se druhy akcií odlišují podle zvláštních práv, nikoliv i povinností, jako je tomu podle § 135 odst. 1 z. o. k. u společnosti s ručením omezeným. Nicméně si dovoluujeme uzavřít, že je-li s akciemi spojena zvláštní povinnost strpět losování akcií, pak s ostatními akciemi je spojeno právo takové losování nestrpět, pak jde rovněž o různost práv, tedy i o zvláštní druh akcie. Nicméně jsme názoru, že základem druhu akcie musí být nejen stejnost práv, ale i stejnost povinností, obdobně jako je tomu u společnosti s ručením omezeným.

druh akcionářů, jejichž práv se tato transakce týká.“ Česká jazyková verze je však poněkud nejasná. Co znamená, že rozhodnutí valné hromady je schvalováno odděleně pro každý druh akcionářů? Jednak pojem „druh“ nelze vztahovat k akcionářům, nýbrž k akciím. To je ale nejmenší problém. Má to ale znamenat, že valná hromada přijímá rozhodnutí odděleně pro každý druh akcií, nebo že každý druh akcií rozhoduje odděleně? Odpověď je možno nalézt v jiných jazykových verzích. Tak např. čl. 74 Směrnice v němčině zní: „*Sind mehrere Gattungen von Aktien vorhanden, so ist der Beschluss der Hauptversammlung über die Herabsetzung des gezeichneten Kapitals von einer gesonderten Abstimmung zumindest jeder Gattung derjenigen Aktionäre abhängig, deren Rechte durch die Maßnahme berührt werden.*“ V angličtině pak čl. 74 Směrnice zní: „*Where there are several classes of shares, the decision by the general meeting concerning a reduction in the subscribed capital shall be subject to a separate vote, at least for each class of shareholders whose rights are affected by the transaction.*“

Z německého i anglického znění Směrnice je z našeho pohledu smysl čl. 74 jasný. Podle něho je usnesení valné hromady závislé na zvláštním souhlasu alespoň každého druhu akcií, jejichž práva jsou tímto rozhodnutím dotčena. Směrnice nestanoví nic o akcionářích přítomných na valné hromadě. Přistoupíme-li k eurokonformnímu výkladu § 417 odst. 1 z. o. k. ve vztahu k rozhodnutí o snížení základního kapitálu, pak nelze dospět k jinému výkladu než, že pro přijetí rozhodnutí o snížení základního kapitálu musí právní řád členského státu vyžadovat souhlas akcionářů toho druhu akcií, jichž se rozhodnutí týká. Nebude-li tedy dotčený druh akcií vůbec „zastoupen“ na valné hromadě, nemělo by být na valné hromadě o snížení základního kapitálu vůbec rozhodováno.⁹ Otázkou je, zda v případě nerespektování takového postupu při hlasování půjde o:

- a) neplatné rozhodnutí, protože nebylo přijato potřebnou většinou hlasů,¹⁰ nebo
- b) rozhodnutí, na které se hledí jako by nebylo přijato, neboť bez přítomnosti vlastníků dotčeného druhu akcií na valné hromadě nemůže valná hromada takové rozhodnutí vůbec přijmout, a půjde tedy o rozhodnutí přijaté v záležitosti, o níž nemá orgán (valná hromada) působnost rozhodnout ve smyslu § 45 odst. 1 z. o. k. ve spojení s § 245 o. z., nebo
- c) o neúčinné rozhodnutí, protože souhlas každého z dotčených druhů akcií je podmínkou účinnosti snížení základního kapitálu, anebo
- d) nebude mít tato skutečnost žádné právní důsledky.

I zde je z našeho pohledu zapotřebí přistoupit k eurokonformnímu výkladu. Česká jazyková verze směrnice řešení nenabízí, avšak z německé i anglické jazykové verze čl. 74 Směrnice plyne, že usnesení valné hromady o snížení základního kapitálu je závislé na souhlasu dotčeného druhu akcionářů. Z toho by bylo možno dovozovat, že má jít o předpoklad účinnosti rozhodnutí valné hromady o snížení základního kapitálu, což vyplývá

⁹ Jinak DĚDIČ, J. In: DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl III. § 176–220zb.* Praha: Polygon 2002, s. 2252, kde uvádí, že nepřítomnost určitého druhu akcií na valné hromadě nemůže zabránit tomu, aby vlastníci jiných druhů akcií příslušné rozhodnutí přijali. Tím autor alespoň ve vztahu ke změnám základního kapitálu mění svůj dosud publikovaný názor, a to právě v důsledku eurokonformního výkladu, který ještě v roce 2002 nebyl povinný.

¹⁰ Viz usnesení Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Cdo 1104/2016 ze dne 22. 2. 2017, podle něhož nedostatečný počet hlasů odevzdaných pro usnesení valné hromady způsobuje zásadně pouze neplatnost rozhodnutí valné hromady, a nikoliv vadu, pro kterou se takové rozhodnutí valné hromady hledí, jako by nebylo přijato. Ponecháváme přitom pro účely tohoto příspěvku stranou otázku, zda v případě, kdy není dosaženo požadovaného počtu hlasů, je důsledkem takové vady „pouze“ neplatnost takového rozhodnutí valné hromady, anebo (za určitých okolností) jeho neexistence.

z německého¹¹ nebo rakouského¹² akciového práva, případně o předpoklad existence daného rozhodnutí. Směrnice však důsledek nerespektování daného ustanovení neupravuje a je to proto věcí každého členského státu.

Problémem je, že z § 417 odst. 1 z. o. k. neplyne, že tam uvedené souhlasy jsou podmínkou účinnosti nebo existence usnesení valné hromady, ale jde o požadavek na přijetí rozhodnutí valné hromady. Závěr, že jde o rozhodnutí mimo působnost valné hromady, není podle našeho názoru také opodstatněný, protože pak každé rozhodnutí, pro které ve skutečnosti nehlasovala příslušná většina, by také muselo být považováno za rozhodnutí, na něž se hledí jako by nebylo přijato. Zbývá tedy závěr o neplatnosti rozhodnutí valné hromady v souladu s dosavadní judikaturou Nejvyššího soudu, pokud vůbec dovodíme, že je třeba souhlasu i nepřítomného druhu akcií. Pak ale platí, že současná právní úprava snižování základního kapitálu akciové společnosti je zřejmě v rozporu s požadavky čl. 74 Směrnice a je třeba ji novelizovat v tom smyslu, že souhlas dotčeného druhu akcií se vyžaduje vždy bez ohledu na jejich přítomnost na valné hromadě.

Zákon o obchodních korporacích zbytečně duplicitně stanoví požadavek osvědčení rozhodnutí valné hromady, v jehož důsledku se mění stanovy, veřejnou listinou, a to v § 416 odst. 2 a v § 432 odst. 1 z. o. k. Podle našeho názoru postačilo normovat tento požadavek pouze v § 416 odst. 2 z. o. k. Sporné může být, zda obsahem veřejné listiny má být také schválený text změny stanov podle § 416 odst. 2 z. o. k. *in fine*. Dovětek, který váže tuto povinnost na případy, kdy jsou měněny stanovy, lze vyložit buď tak, že změny stanov se uvádějí v obsahu veřejné listiny, jen když valná hromada přímo rozhoduje o změně stanov, nebo tak, že i v případě, že se v důsledku rozhodnutí valné hromady stanovy teprve změní. Přikláníme se nicméně k názoru, že obsahem veřejné listiny jsou změny stanov, jen když valná hromada přímo svým rozhodnutím mění stanovy, nikoliv když přijímá rozhodnutí, v jehož důsledku se stanovy změní. Pokud by tomu tak nebylo, musela by valná hromada rozhodovat nejen o snížení základního kapitálu, ale i o změně stanov. Odhlédneme-li od toho, že v době rozhodování valné hromady o snížení základního nemusí být ještě známo, jak se stanovy změní (zejména při vzetí akcií z oběhu na základě návrhu akcionářům), byl by takový postup i v rozporu s § 432 z. o. k., podle něhož rozhodnutí, jehož důsledkem je změna obsahu stanov, nahrazuje rozhodnutí o změně stanov a neplyne-li z rozhodnutí valné hromady, jak se stanovy změní, změní jejich obsah představenstvo v souladu s rozhodnutím valné hromady. Rozhodnutí představenstva o změně obsahu stanov se také osvědčuje veřejnou listinou. Ze všech rozhodnutí valné hromady o snížení základního kapitálu přitom plyne, jak se změní stanovy, ledaže jde o snížení základního kapitálu na základě návrhu akcionářům na vzetí akcií z oběhu podle § 532 a násl. z. o. k. Při přijímání takového rozhodnutí není předem postaveno najisto, kolik akcionářů (a v jakém rozsahu) využije možnosti vrátit akcie společnosti. V takovém případě rozhodne o změně stanov představenstvo na základě „poptávky“ akcionářů v souladu s § 535 odst. 1 z. o. k.

¹¹ Tak v § 222 odst. 2 německého zákona o akciových společnostech [Aktiengesetz vom 6. September 1965 (BGBl. I S. 1089), ve znění pozdějších předpisů] se stanoví: „Sind mehrere Gattungen von stimmberechtigten Aktien vorhanden, so bedarf der Beschluß der Hauptversammlung zu seiner Wirksamkeit der Zustimmung der Aktionäre jeder Gattung. Über die Zustimmung haben die Aktionäre jeder Gattung einen Sonderbeschluß zu fassen. Für diesen gilt Absatz 1.“ („Existuje-li více druhů akcií s hlasovacími právy, vyžaduje se k účinnosti rozhodnutí valné hromady souhlas akcionářů každého druhu akcií. O souhlasu přijmou akcionáři každého druhu akcií zvláštní usnesení. Pro něj platí odstavec 1.“)

¹² V § 175 odst. 2 rakouského zákona o akciových společnostech [Aktiengesetz vom 31 März 1965 (BGBl 1965/98), ve znění pozdějších předpisů] se stanoví: „Sind mehrere Gattungen von stimmberechtigten Aktien vorhanden, so bedarf der Beschluß der Hauptversammlung zu seiner Wirksamkeit eines in gesonderter Abstimmung gefaßten Beschlusses der Aktionäre jeder Gattung; für diesen gilt Abs. 1.“ („Existuje-li více druhů akcií s hlasovacími právy, vyžaduje se k účinnosti rozhodnutí valné hromady zvlášť přijatý souhlas akcionářů každého druhu akcií. Pro něj platí odst. 1.“)

2. Vymezení důvodu a účelu snížení základní kapitálu v usnesení o snížení základního kapitálu (respektive v pozvánce na valnou hromadu)

Úprava povinných náležitostí pozvánky na valnou hromadu akciové společnosti (§ 407 z. o. k.) je významná z hlediska ochrany práv akcionářů. Smyslem pozvánky je umožnit akcionářům, aby se mohli včas a se znalostí obsahu jednání valné hromady rozhodnout, zda se valné hromady zúčastní, či nikoliv, aby si mohli zajistit podmínky pro tuto účast a připravit se na jednání valné hromady, neboť prostřednictvím pozvánky se k akcionáři dostane informace o pořadu jednání valné hromady, tedy o tom, o čem bude valná hromada rozhodovat. Tomuto výchozímu požadavku odpovídá i zákonný příkaz vyžadující, aby v pozvánce byl uveden návrh usnesení valné hromady a ke každému návrhu usnesení v pozvánce, je-li předkládáno, bylo uvedeno i jeho zdůvodnění [§ 407 odst. 1 písm. f) z. o. k.].

Jakkoli zákonodárce nestanoví výslovně žádné náležitosti takového „zdůvodnění“, je třeba ze smyslu a povahy tohoto požadavku dovodit, že zdůvodnění v pozvánce musí shrnovat základní materiální argumenty, z jakého důvodu je předložené usnesení předkládáno akcionářům k rozhodování (nevyplyvá-li to již ze samotného textu návrhu usnesení). Máme však za to, že zdůvodnění navrženého usnesení v smyslu § 407 odst. 1 písm. f) z. o. k. může být relativně stručné, případně může dokonce odkazovat na textaci návrhu usnesení, je-li důvod pro navrhované snížení základního kapitálu obsažen již v textaci usnesení [v tomto ohledu viz požadavek na uvedení důvodu snížení základního kapitálu v návrhu usnesení ve smyslu § 516 písm. a) z. o. k.].

Má-li valná hromada akciové společnosti rozhodovat o snížení základního kapitálu, pak podle § 516 odst. 1 písm. a) z. o. k. je povinnou náležitostí návrhu usnesení o snížení základní kapitálu obsaženého v textu pozvánky mj. účel a důvody (snížení základního kapitálu). Česká právní úprava jde však nad rámec požadavků Směrnice, neboť ta v čl. 73 vyžaduje jen uvedení účelu snížení základního kapitálu. Přestože praxe i teorie poněkud (byť důvodně) tápe v rozlišování mezi důvodem a účelem snížení základního kapitálu, je však nepochybné, že tyto náležitosti musí být v návrhu usnesení obsaženy. Podle našeho názoru je třeba důvodem snížení základního kapitálu třeba rozumět, jaká situace má být navrženým snížením základního kapitálu řešena či změněna. Za účel snížení základního kapitálu lze pak považovat to, jak má být výchozí situace změněna, respektive jaká situace má být snížením základního kapitálu dosažena.¹³ To lze dovozovat například i z § 544 z. o. k., který upravuje zjednodušené snížení základního kapitálu a vymezuje jeho účel (úhrada ztráty, převod do rezervního fondu).

Smysl uvedení důvodu a účelu snížení základního kapitálu v návrhu usnesení valné hromady spočívá ve vytýčení základního rámce pro představenstvo při jeho realizaci. Z obecných požadavků kladených na textaci usnesení valné hromady současně vyplývá, že vymezení důvodu a účelu snížení základního kapitálu musí být určité a srozumitelné (pod sankcí fikce nepřijetí ve smyslu § 45 odst. 2 z. o. k.). Důvod a účel snížení základního kapitálu tedy musí být vymezen v návrhu usnesení určitě, srozumitelně a (z našeho pohledu) pravdivě, přičemž případná nepravdivost může vést k prohlášení neplatnosti dotčeného usnesení o snížení základního kapitálu (pravdivost či nepravdivost je však zásadně nutné posuzovat k okamžiku rozhodování valné hromady; nelze tak z našeho pohledu sankcionovat neplatností usnesení o snížení základního kapitálu, pokud se po přijetí příslušného rozhodnutí například změnilly podmínky na trhu apod.). Zákon přitom podle

¹³ Shodně viz KUBÍK, M. In: LASÁK, J. – POKORNÁ, J. – ČÁP, Z. – DOLEŽIL, T. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 2335.

našeho přesvědčení výslovně nevyklučuje ani možnost, aby byla textace návrhu usnesení o snížení základního kapitálu na valné hromadě před hlasováním upravena, a to například v návaznosti na debatu, která se na valné hromadě uskuteční (tj. aby bylo na valné hromadě hlasováno o upraveném návrhu usnesení).

Požadavek na určitost, srozumitelnost a pravdivost uvedeného důvodu a účelu snížení základního kapitálu však neznamená, že v návrhu usnesení musí být uvedeny veškeré skutečnosti (ať již přímo v návrhu usnesení, či v jeho odůvodnění), které se projednávaného bodu pořadu jednání týkají. V opačném případě by ostatně v podstatě ztratilo na významu právo na vysvětlení akcionářů (§ 357 a násl. z. o. k.), které slouží právě k tomu, aby byly akcionářům informace obsažené v pozvánce na valnou hromadu (tedy i textace návrhu usnesení včetně jeho zdůvodnění) vysvětleny, případně i doplněny o další požadované informace, tedy, aby mohli vykonat hlasovací právo s dostatečným informačním základem, a to vzhledem k záležitostem, které jsou zařazeny na pořad valné hromady.

Z uvedeného podle našeho názoru vyplývá, že platnosti usnesení valné hromady samo o sobě nebrání, nejsou-li informace uvedené v rámci důvodu a účelu snížení základního kapitálu uvedeny v úplném detailu, pokud jsou akcionářům potřebné informace na valné hromadě sděleny (ať již v rámci projevů, či v návaznosti na případné žádosti akcionářů o vysvětlení). Jinými slovy, právní úprava prostřednictvím práva na vysvětlení umožňuje, aby zástupci společnosti na základě dotazů vznesených na valné hromadě zpřesnili či (do)vysvětlili záležitost zařazenou na program jejího jednání tak, aby mohl akcionář práva hlasovat informovaně vykonat.¹⁴

V rámci podání vysvětlujícího komentáře (či v rámci podání odpovědi na žádost akcionáře o vysvětlení) by se však nemělo akcionářům dostat zcela jiných důvodů či zcela jinak vymezeného účelu snížení základního kapitálu (tj. podané informace by se měly zásadně pohybovat v mezích, v jakých byl důvod a účel vymezen v návrhu usnesení či jeho odůvodnění dle textu pozvánky na valnou hromadu), ledaže by se jednalo o důvody (či účel) marginální povahy, které nemohou mít žádný materiální dopad na rozhodování akcionářů, zda mají navržené usnesení přijmout či nikoliv.

Z naší praxe je nám například známo, že v konkrétním případě byl jako důvod snížení základního kapitálu v předloženém návrhu usnesení valné hromady o snížení základního kapitálu uveden „*očekávaný přebytek pracovního kapitálu, který bude rozdělen mezi akcionáře společnosti*“. Jako účel snížení základního kapitálu pak bylo uvedeno „*refinancování pasiv a optimalizace kapitálové struktury společnosti, kdy při využití příznivých úrokových sazeb bude dosaženo uvolnění disponibilních prostředků společnosti pro její akcionáře*.“ Formálně vzato tudíž nepochybně byl důvod a účel v návrhu usnesení obsažen (ostatně přebytek provozního kapitálu uvádí jako možný „důvod snížení základního kapitálu“ i dostupná komentářová literatura),¹⁵ nicméně soud prvního i druhého stupně nepovažoval takové vymezení důvodu a účelu snížení základního kapitálu za dostatečně určité a o podaném dovolání nebylo ke dni dokončení tohoto příspěvku rozhodnuto.

¹⁴ Podobnou situaci – kdy na valné hromadě absentovala písemná zpráva, ve které musí být uvedeny důvody vyloučení či omezení přednostního práva akcionářů – řešil Nejvyšší soud v rozhodnutí ze dne 26. 6. 2007, sp. zn. 29 Odo 984/2005, když podpořil názor odvolacího soudu v tom, že přes tuto absenci nelze prohlásit usnesení takové valné hromady za neplatné, neboť „informace byly akcionářům dostupné ústně v rozsahu, který považovali za dostatečný [...] akcionáři nepožadovali další vysvětlení a svými hlasy podpořili přijetí usnesení o zvýšení základního kapitálu, včetně rozhodnutí o vyloučení přednostního práva akcionářů na úpis nových akcií.“

¹⁵ Viz ŠTENGLOVÁ, I. – HAVEL, B. – ČILČEK, F. – KUHN, P. – ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 869.

3. K materiálnímu přezkumu důvodu a účelu snížení základního kapitálu soudem v řízení o neplatnosti usnesení o snížení základního kapitálu

Soud při rozhodování o neplatnosti usnesení valné hromady přezkoumává platnost napadeného usnesení valné hromady z hlediska toho, zda je v souladu se stanovami, právními předpisy, případně dobrými mravy (viz § 428 z. o. k.). Podle zákona o obchodních korporacích tedy soud obecně nepřezkoumává, zda rozhodnutí, o kterém valná hromada rozhodla, je věcně důvodné, zda odpovídá zájmu společnosti, respektive zda je v širším smyslu materiálně opodstatněné (materiální přezkum usnesení valné hromady).¹⁶

Materiální přezkum usnesení valné hromady ze strany soudu může mít nejrůznější podoby. Základním společným jmenovatelem je však podle našeho přesvědčení skutečnost, že soud může přezkoumávat pravdivost údajů obsažených v napadeném usnesení valné hromady. Pokud by například usnesení valné hromady uvádělo zcela jiný důvod či účel snížení základního kapitálu, než pro který bylo konkrétní usnesení navrženo valné hromadě k přijetí, jedná se nepochybně o vadu, pro kterou by napadené usnesení valné hromady mohlo být prohlášeno za neplatné. Jinými slovy, soud je nepochybně oprávněn zkoumat (v mezích uplatněných důvodů neplatnosti), zda byl dán důvod (a účel), pro který bylo na místě o snížení základního kapitálu rozhodnout.

Součástí přezkumu pravdivosti napadeného usnesení valné hromady o snížení základního kapitálu je současně podle našeho názoru přezkum vnitřního logického souladu usnesení o snížení základního kapitálu. Jinými slovy, nestačí, že usnesení o valné hromady je „pravdivé“ v tom směru, že je v textu usnesení valné hromady uveden pravdivý důvod a účel snížení základního kapitálu. Nadto musí vymezenému důvodu a účelu snížení základního kapitálu odpovídat i zvolený způsob snížení základního kapitálu (princip vnitřní koherence usnesení valné hromady). Vadou, pro kterou by usnesení valné hromady o snížení základního kapitálu mohlo být prohlášeno za neplatné, může být totiž podle našeho názoru i skutečnost, že zvolený způsob snížení základního kapitálu vymezenému důvodu a účelu snížení základního kapitálu neodpovídá.

Vyšší stupeň materiálního přezkumu by znamenal, že by soud přezkoumával nejen pravdivost a vnitřní koherenci napadeného usnesení valné hromady, ale i to, zda společnost zvolila z hlediska zájmů společnosti nejvhodnější metodu řešení situace, kterým bylo snížení základního kapitálu odůvodněno. To by například v podmínkách výše uvedeného konkrétního případu znamenalo, že by soud mohl vyslovit neplatnost usnesení valné hromady o snížení základního kapitálu i tehdy, pokud by shledal, že například přebytek pracovního kapitálu mohl být řešen i jiným (a podle názoru soudu vhodnějším) způsobem, než bylo zvolené snížení základního kapitálu. Soudíme, že v tomto ohledu může soud maximálně přezkoumat, zda zvolené řešení nepředstavuje v tomto směru zjevný exces. Jinými slovy, pokud navrhované snížení základního kapitálu nevybočuje z hlediska řešení nastalé situace (přebytek pracovního kapitálu) z rozumných mezí, respektive je v obhajitelném zájmu společnosti, není podle našeho přesvědčení soud oprávněn zvolené řešení společnosti zpochybňovat, neboť by svým úsudkem nahrazoval (podnikatelský)

¹⁶ Srov. rozhodnutí Nejvyššího soudu ze dne 26. 6. 2007, sp. zn. 29 Odo 984/2005, v němž dovolací soud konstatoval, že „soud při rozhodování o neplatnosti usnesení valné hromady zpravidla neposuzuje, zda opatření, o kterém rozhodla valná hromada, je věcně důvodné, zda odpovídá zájmu společnosti, resp. je v širším smyslu materiálně opodstatněné. Napadené usnesení může zpravidla posoudit nanejvýš z hlediska, zda se jeho obsah či okolnosti přijetí nepříčí zákonu či stanovám. Jen výjimečně, stanoví-li tak zákon nebo vyplývá-li to z něj, je soud povolán přezkoumat, zda je usnesení valné hromady věcně důvodné či zda je v zájmu společnosti či akcionářů.“

úsudek zástupců společnosti respektive vůli akcionářů na valné hromadě. Takové oprávnění však soudu podle našeho přesvědčení nenáleží.¹⁷

4. K aplikovatelnosti § 350 z. o. k. na efektivní snížení základního kapitálu

Podle § 350 odst. 1 z. o. k. akciová společnost „*nesmí rozdělit zisk ani jiné vlastní zdroje mezi akcionáře, pokud se ke dni skončení posledního účetního období vlastní kapitál vyplývající z řádné nebo mimořádné účetní závěrky nebo vlastní kapitál po tomto rozdělení sníží pod výši upsaného základního kapitálu zvýšeného o fondy, které nelze podle tohoto zákona nebo stanov rozdělit mezi akcionáře.*“ Podle § 350 odst. 2 z. o. k. pak „*částka k rozdělení mezi akcionáře nesmí překročit výši hospodářského výsledku posledního skončeného účetního období zvýšenou o nerozdělený zisk z předchozích období a sníženou o ztráty z předchozích období a o příděly do rezervních a jiných fondů v souladu s tímto zákonem a stanovami.*“

Citovaná ustanovení § 350 odst. 1 a 2 z. o. k. omezují rozdělování zisku a jiných vlastních zdrojů mezi akcionáře. Součástí jiných vlastních zdrojů je nepochybně i základní kapitál. Z čistě jazykového hlediska by se tak mohlo podávat, že ustanovení § 350 z. o. k. je třeba aplikovat i na efektivní snižování základního kapitálu, které je rovněž spojeno s určitým rozdělením vlastních zdrojů mezi akcionáře. Gramatický výklad však v souladu s výkladovými principy představuje pouze prvotní přiblížení se smyslu právní normy.¹⁸ K objasnění jejího smyslu a účelu slouží řada dalších výkladových metod. Z logického, teleologického a konec konců i eurokonformního výkladu je podle našeho názoru zřejmé, že mezi „jiné vlastní zdroje“ ve smyslu § 350 z. o. k. nelze zařadit základní kapitál, pro jehož rozdělování mezi akcionáře v důsledku efektivního snížení základního kapitálu (§ 516 až § 526 z. o. k.) stanoví zákon zvláštní požadavky.

4.1 Nepřípustnost aplikace § 350 odst. 1 z. o. k. na efektivní snížení základního kapitálu

4.1.1 Eurokonformní výklad

Úprava základního kapitálu akciové společnosti včetně pravidel pro jeho zvyšování a snižování vychází, jak bylo uvedeno výše, ze Směrnice, a je proto nutné vykládat vnitrostátní právo souladně se zněním a účelem příslušné unijní úpravy. Z úvodních ustanovení Směrnice vyplývá, že Směrnice zakotvuje harmonizovaný celek pro úpravu snižování (i zvyšování) základního kapitálu pro celou Evropskou unii a to včetně pravidel, za kterých ke snížení základního kapitálu může společnost přistoupit („*pro zajištění minimální míry rovnocennosti ochrany akcionářů a věřitelů zvláště důležitá koordinace vnitrostátních předpisů týkajících se zvyšování či snižování jejich základního kapitálu*“¹⁹ respektive „*pro zachování základního kapitálu, který představuje záruku pro věřitele, jsou nezbytné předpisy Unie, na jejichž základě bude zejména zakázáno neoprávněné rozdělování základního kapitálu*“²⁰).

V souladu s čl. 56 odst. 1 Směrnice platí, že „*s výjimkou případů snížení upsaného základního kapitálu nesmí dojít k rozdělení akcionářům, pokud se ke dni skončení posledního*

¹⁷ Tento závěr podporuje i shora citované rozhodnutí Nejvyššího soudu sp. zn. 29 Odo 984/2005 (viz pozn. pod čarou č. 16).

¹⁸ Jak vyplývá z ustálené judikatury Ústavního soudu, srov. např. nálezy I. ÚS 1595/10 nebo nálezy I. ÚS 2920/09.

¹⁹ Bod 3 preambule Směrnice.

²⁰ Bod 40 preambule Směrnice.

účetního období čisté obchodní jmění vyplývající z roční účetní závěrky společnosti nebo čisté obchodní jmění po tomto rozdělení sníží pod výši upsaného základního kapitálu zvýšenou o rezervy, které nelze podle právních předpisů nebo stanov rozdělit.“ Z uvedeného zřetelně vyplývá, a potvrzuje to i legislativní vývoj přijetím zákona o obchodních korporacích, že ustanovení § 350 odst. 1 z. o. k. je transpozicí čl. 56 odst. 1 Směrnice.²¹ Ta přitom výslovně v citovaném čl. 56 odst. 1 stanoví, že stanovené pravidlo se neuplatní na případy snižování základního kapitálu (z důvodové zprávy k zákonu o obchodních korporacích současně nevyplývá, že bylo záměrem zákonodárce rozšířit stanovený bilanční test obsažený v § 350 odst. 1 z. o. k. i na efektivní snížení základního kapitálu). Jelikož je zapotřebí § 350 odst. 1 z. o. k. interpretovat eurokonformně, je podle našeho přesvědčení nezbytné uzavřít, že § 350 odst. 1 z. o. k. se na efektivní snižování základního kapitálu snížením jmenovité hodnoty akcií dle § 516 a násl. z. o. k. uplatnit nemá.

4.1.2 Logický a teleologický výklad

Pro závěr, že ustanovení § 350 odst. 1 z. o. k. se na efektivní snížení základního kapitálu neaplikuje, přistupuje i logický výklad citovaného ustanovení. Vlastní kapitál představuje vlastní zdroje financování a tvoří ho vklady zakladatelů (společníků) do základního kapitálu společnosti a složky, které vznikly během hospodaření společnosti, tj. peněžité a nepeněžité příspěvky (mimo základní kapitál, kapitálové fondy, hospodářské výsledky z minulých účetních období i z období současného a fondy tvořené ze zisku).

Vlastní kapitál se v rozvaze vykazuje na straně pasiv. Poklesne-li tedy výše základního kapitálu, klesne tím ve zcela stejném rozsahu i výše vlastního kapitálu. Zákon přitom v ustanovení § 350 odst. 1 z. o. k. zjevně reguluje změnu poměru mezi vlastním kapitálem a základním kapitálem (zvýšeným o nerozdělitelné fondy). Pokud je tedy dle příslušné řádné či mimořádné účetní závěrky vlastní kapitál nižší než upsaný základní kapitál (zvýšený o nerozdělitelné fondy), vyplývá z § 350 odst. 1 z. o. k. zákaz tento negativní rozdíl rozdělením zisku či jiných vlastních zdrojů dále zvyšovat. Poměr mezi vlastním kapitálem a základním kapitálem (zvýšeným o nerozdělitelné fondy) se tedy v důsledku efektivního snížení základního kapitálu nemění.

Pokud je naopak vlastní kapitál vyšší dle příslušné řádné či mimořádné účetní závěrky vlastní kapitál vyšší než upsaný základní kapitál (zvýšený o nerozdělitelné fondy), pak v důsledku efektivního snížení základního kapitálu se nikdy vlastní kapitál pod výši základního kapitálu (zvýšeného o nerozdělitelné fondy) snížit nemůže. Tato část bilančního testu uvedeného v § 350 odst. 1 z. o. k. při efektivním snížení základního kapitálu nemůže být nikdy porušena.

V obou uvedených případech zákonodárce podle našeho přesvědčení zjevně nepředpokládá, že se bude měnit současně (a ve zcela stejném poměru) výše základního kapitálu a výše vlastního kapitálu akciové společnosti, ale naopak, že se bude měnit vztah (poměr výše) mezi vlastním kapitálem a základním kapitálem. I z uvedeného důvodu soudíme, že

²¹ Srov. tzv. rozdílovou tabulku k zákonu o obchodních korporacích zpracovanou předkladatelem návrhu tohoto zákona, Ministerstvem spravedlnosti. Rozdílové tabulky se předkládají ke každému návrhu zákona promítajícím unijní směrnice do tuzemského práva a jejich smyslem je zobrazit přehledně ta ustanovení návrhu zákona, které mají svůj původ v evropské legislativě (transpoziční ustanovení). V případě návrhu šlo o § 357 návrhu z. o. k. Rozdílové tabulka se sice technicky vzato vztahuje k „legislativní předchůdkyni“ směrnice 2012/30/EU, nicméně úprava obou směrnic je v tomto případě zcela shodná. Ustanovení § 350 z. o. k. (respektive § 357 návrhu z. o. k.) bylo také jako transpoziční výslovně označeno v samotném návrhu zákona o obchodních korporacích.

§ 350 odst. 1 z. o. k. se na efektivní snížení základního kapitálu nepoužije. Ostatně i z uvedeného důvodu stanovuje zákon o obchodních korporacích speciální ochranné mechanismy pro případ efektivního snížení základního kapitálu akciové společnosti (zatímco v případě rozdělení zisku či jiných vlastních zdrojů představuje § 350 z. o. k. – vedle § 40 odst. 1 z. o. k. – v zásadě jedinou „korporační“ ochranu věřitelů akciové společnosti), když:

- a) snížení základního kapitálu nesmí vést k jeho poklesu pod minimální zákonem stanovenou výši;
- b) v důsledku snížení základního kapitálu se nesmí zhoršit dobytost pohledávek věřitelů;
- c) snížení základního kapitálu musí být oznámeno známým věřitelům, přičemž věřitelé mají právo na přiměřené zajištění ve smyslu § 518 a násl. z. o. k.;
- d) snížení základního kapitálu je podmíněno souhlasem alespoň 2/3 většiny hlasů přítomných akcionářů, přičemž pozvánka na valnou hromadu musí obsahovat patřičné zdůvodnění tohoto kroku aj.

I s ohledem na výše uvedené soudíme, že pravidla pro snížení základního kapitálu, obsahující zvláštní úpravu sledující ochranu společnosti, akcionářů a věřitelů, představují *lex specialis*, které vylučují aplikaci obecného bilančního testu zakotveného do § 350 odst. 1 z. o. k.

Pro úplnost lze uvést, že nesprávnost názoru o aplikaci § 350 odst. 1 z. o. k. na efektivní snížení základního kapitálu se z našeho pohledu projevuje i v závěru, že k efektivnímu snížení základního kapitálu by pak bylo možné přistoupit pouze na základě řádné nebo mimořádné účetní závěrky dle § 350 odst. 1 z. o. k. Výše základního kapitálu je však určena zápisem v obchodním rejstříku (jde zásadně o konstitutivní zápis). Přestože výše základního kapitálu je uvedena rovněž v řádné/mimořádné účetní závěrce, není potřeba, aby byla tato řádná či mimořádná účetní závěrka vyhotovena pro zjištění, jaká je výše základního kapitálu společnosti. Poklesne-li výše základního kapitálu, klesne tím ve zcela stejném rozsahu i výše vlastního kapitálu. I tento závěr lze učinit, aniž by byla vyhotovena řádná či mimořádná účetní závěrka. Ostatně, nedává z našeho pohledu žádný smysl, pokud by se měla řádná či mimořádná účetní závěrka (ve smyslu § 350 odst. 1 z. o. k.) sestávat toliko v souvislosti s efektivním snížením základního kapitálu, zatímco v souvislosti s nominálním snížením základního kapitálu nikoliv. Taková interpretace stávající právní úpravy se jeví být vnitřně nekonsistentní.

4.2 Nepřípustnost aplikace § 350 odst. 2 z. o. k. na efektivní snížení základního kapitálu

Pokud jde o § 350 odst. 2 z. o. k., pak od okamžiku přijetí zákona o obchodních korporacích bylo sporné, zda se citované ustanovení vztahuje i na rozdělování jiných vlastních zdrojů, než je rozdělování zisku. Postupně nicméně (a zcela logicky) převládl názor, že stanovený test ziskovosti, zakotvený do § 350 odst. 2 z. o. k., se vztahuje pouze na distribuovatelné složky vlastního kapitálu vytvořené ze zisku (neboť podmiňuje navrhované rozdělení ziskovostí dané akciové společností) a nedopadá tak na „rozdělování“ jiných vlastních zdrojů včetně efektivního snižování základního kapitálu, a to i kdyby byl vytvořen ze zisku společností zvýšením základního kapitálu z vlastních zdrojů.²² K tomuto

²² Srov. např. KUBÍK, M. In: LASÁK, J. – POKORNÁ, J. – ČÁP, Z. – DOLEŽIL, T. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*, s. 1598 a 1599, který v citovaném komentáři shrnuje důvody, pro které se toto ustanovení vztahuje pouze na rozdělování zisku

názoru se ostatně přihlásil (před svým rozpuštěním) též KANCL ve svém stanovisku č. 25 ze dne 9. 4. 2014, ve kterém výslovně uvedl, že „na rozdělení prostředků z jiných vlastních zdrojů [než zisku – pozn. autorů] nedopadá ustanovení 350 odst. 2 z. o. k.“. Z uvedeného důvodu je z našeho pohledu jednoznačné, že ustanovení § 350 odst. 2 z. o. k. se na efektivní snížení základního kapitálu nepoužije.

5. Ke snížení základního kapitálu vzetím akcií z oběhu na základě návrhu akcionářům

V ustanovení § 523 odst. 2 z. o. k. se uvádí, že akcie se vezmou z oběhu na základě losování nebo na základě veřejného návrhu akcionářům. Nicméně v ustanovení § 516 odst. 2, písm. e) z. o. k. se uvádějí náležitosti rozhodnutí valné hromady pro případ, že se snižuje základní kapitál na základě návrhu akcionářům, nikoliv na základě veřejného návrhu akcionářům, jak je stanoveno v § 523 odst. 2 z. o. k. Tím se otvírá zásadní otázka, zda lze snížit základní kapitál vzetím akcií z oběhu na základě návrhu akcionářům, který nebude veřejným návrhem smlouvy ve smyslu § 532 z. o. k. Z § 516 z. o. k. by šlo dovozovat kladnou odpověď, avšak z § 523 odst. 2 z. o. k. odpověď zápornou. Je možné tento jakoby vnitřní rozpor ve prospěch jednoho ze závěrů dovést eurokonformním výkladem, tedy ze znění Směrnice nebo z jiných ustanovení zákona o obchodních korporacích?

Směrnice způsob provedení snížení základního kapitálu nenormuje, pouze v čl. 36 druhém pododstavci vyžaduje, aby v oznámení o svolání valné hromady byl uveden alespoň účel snížení základního kapitálu nebo způsob jeho provedení. Směrnice sice předvídá možnost stažení akcií z oběhu za účelem snížení základního kapitálu, ale neurčuje, že se tak musí stát na základě veřejného návrhu smlouvy. Jen z čl. 46 Směrnice plyne, že při jejím provádění zajistí právní předpisy členských států rovné zacházení se všemi akcionáři ve stejném postavení. Z uvedeného lze dovést, že Směrnice umožňuje vzetí akcií z oběhu na základě jakéhokoliv návrhu akcionářům, zajišťuje-li české právo rovné zacházení s akcionáři ve smyslu čl. 46 Směrnice. Rovným zacházením je bezesporu *ipso facto* snižování základního kapitálu na základě veřejného návrhu akcionářům. Avšak rovné zacházení lze podle našeho přesvědčení zajistit i jinak než prostřednictvím veřejného návrhu smlouvy. Požadavek rovného zacházení ve smyslu čl. 46 Směrnice je implementován do českého právního řádu ustanovením § 224 odst. 1 z. o. k. Lze tedy uzavřít, že z unijního práva neplyne, že by nešlo stáhnout akcie z oběhu na základě jiného než veřejného návrhu smlouvy akcionářům, bude-li zachován princip rovného zacházení, a ten české právo i při snižování základního kapitálu nepochybně vyžaduje.

Vzetí akcií z oběhu na základě veřejného návrhu smlouvy akcionářů upravuje § 532 z. o. k., avšak nijak jej nedefinuje. Ustanovení § 532 odst. 2 z. o. k. pouze odkazuje na obdobné použití § 322 odst. 1 a 2, § 323 až 325 a § 329 z. o. k. s tím, že předmětná úprava se použije

(kráceno): „a) Předně není věcný důvod, proč by se částka rozdělení jiných vlastních zdrojů (tj. jiných než ziskových složek vlastního kapitálu) měla přímo odvíjet od výše zisků a jiných složek vlastního kapitálu odvozených od hospodářských výsledků společnosti; b) Text ustanovení vychází z článku 17 odst. 3 směrnice 2012/30/EU. Směrnice stanoví, že kritérium obdobné tomu podle § 350 odst. 2 se má aplikovat na rozdělení zisku – nikoli tedy bez dalšího na jiné vlastní zdroje; c) Ustanovení § 161 odst. 4, které se týká společností s ručením omezeným, obsahuje v podstatě totožnou úpravu jako § 350 odst. 2. Z rubriky tohoto paragrafu („Podíl na zisku“) je však zřejmé, že „rozdělení“ zde skutečně znamená (jen) rozdělení zisku; d) Nepřímou oporu lze najít i v důvodové zprávě, podle které úprava akcionářských práv a povinností zůstala v obecné rovině nezměněna. Pokud to má platit, je třeba se odvolat na paralelu v § 178 odst. 6 obč. zák., který obsahoval principiálně obdobný text, avšak s anotací: „Částka určená k vyplacení jako podíl na zisku; nepočítal tedy, že se text bude vztahovat i na výplatu jiných vlastních zdrojů.“

jak pro úplatné, tak bezplatné vzetí akcií z oběhu. Tento odkaz je však velmi problematický a zjevně v několika případech chybný.²³ Z odkazu na § 322 odst. 1 z. o. k. se jen dozvídáme, že je třeba při stahování akcií z oběhu na základě veřejného návrhu akcionářům postupovat podle § 323 až 325 z. o. k. Není zřejmé, k čemu je takový dvojitý odkaz dobrý. Na § 322 odst. 1 z. o. k. se proto odkazovat nemuselo, neboť odkazované ustanovení obsahuje odkaz na další ustanovení zákona, na které však odkazuje i § 532 odst. 2 z. o. k. Zvláštění je v tomto směru dvojitý odkaz na § 324 až 325 z. o. k., neboť § 324 a § 325 odst. 1 z. o. k. na daný případ aplikovat nejde. To plyne z § 325 odst. 2 z. o. k., podle něhož se § 324 a 325 odst. 1 z. o. k. nepoužije, je-li návrhovatelem sama cílová společnost, a tak tomu při vzetí akcií z oběhu na základě návrhu akcionářům z povahy věci je. Na obdobné použití § 324 a 325 z. o. k. se vůbec odkazovat nemělo. Odkaz na § 329 z. o. k. je rovněž podle našeho přesvědčení chybný, protože zde jsou upraveny důsledky porušení povinnosti učinit veřejný návrh smlouvy. V případě vzetí akcií z oběhu na základě veřejného návrhu smlouvy však nejde o povinný návrh smlouvy ve smyslu § 327 z. o. k., k němuž se dané ustanovení vztahuje. Podle § 327 z. o. k. je povinným veřejným návrhem smlouvy pouze veřejný návrh smlouvy učiněný návrhovatelem ke splnění zákonné povinnosti odkoupit účastnické cenné papíry, a o to při snižování základního kapitálu nejde. Správně se mělo v § 332 odst. 2 z. o. k. namísto § 329 z. o. k. odkazovat na § 326 z. o. k., neboť právě tato pravidla je třeba v daném případě aplikovat (odvolání nebo změna veřejného návrhu a odkaz na zákon o nabídkách převzetí, pokud jde o odstoupení od smlouvy a postup při částečné nabídce převzetí, neboť z povahy věci jde při snižování základního kapitálu vždy jen o částečnou nabídku; společnost nemůže ke snížení základního kapitálu použít všechny své akcie).

Z § 532 odst. 2 z. o. k. je tedy z našeho pohledu použitelný odkaz na § 323 z. o. k., kde je upraven způsob uveřejnění veřejného návrhu a jeho minimální náležitosti a na § 322 odst. 2 z. o. k., kde jsou upraveny výjimky z povinnosti učinit veřejný návrh smlouvy. Právě odkaz na § 322 odst. 2 z. o. k. je přitom podle našeho názoru určující pro odpověď na otázku, zda lze učinit akcionářům při snižování základního kapitálu stažením akcií z oběhu i jiný než veřejný návrh smlouvy. V souladu s § 322 odst. 2 z. o. k. se nabízení odkoupení nebo směny účastnických cenných papírů širšímu okruhu osob jinak než formou veřejného návrhu smlouvy, zakazuje; to ale neplatí, hodlá-li někdo nabídnout odkoupení nebo směnu účastnických cenných papírů

- a) méně než 100 osobám,
- b) jejichž souhrnná jmenovitá hodnota nepřesáhne 1 % základního kapitálu, nebo
- c) výlučně na evropském regulovaném trhu.

Má-li tedy společnost méně než 100 akcionářů, není povinna stahovat akcie na základě veřejného návrhu smlouvy. To platí i v případě, že se snižuje základní kapitál společnosti maximálně o jedno procento. Pokud by se akcie společnosti obchodovaly na evropském regulovaném trhu a společnost by stahovala akcie výlučně nákupem na evropském regulovaném trhu, nemusela by činit veřejný návrh smlouvy. Je však otázkou, zda by to bylo možné, protože, jak dále uvedeme, je minimálně sporné, zda při snižování základního

²³ Ke shodným závěrům dochází DVOŘÁK, T. In: *Akciová společnost*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, s. 801. Poněkud jiný názor zaujímá KUBÍK, M. In: LASÁK, J. – POKORNÁ, J. – ČÁP, Z. – DOLEŽIL, T. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*, s. 2372, 2373, který se snaží dovést i aplikovatelnost § 329 z. o. k. na snížení základního kapitálu. S tímto závěrem však nesouhlasíme, neboť v souvislosti se snížením základního kapitálu nemůže podle našeho názoru dojít k porušení povinnosti učinit povinný veřejný návrh smlouvy. Viz níže.

kapitálu zákon předpokládá, že se společnost stane vlastníkem svých akcií. Je proto otázkou, zda regulovaný trh takovou možnost společnosti nabídne, neboť jde současně i o vypořádání obchodů uzavíraných na regulovaném trhu, pro něž platí standardizovaná pravidla. Standardizovaná pravidla organizátora regulovaného trhu rozhodně nezohledňují postup podle § 533 a § 534, respektive ani podle § 520 odst. 1 z. o. k. Jsme proto názoru, že pokud by společnost chtěla nakoupit akcie na evropském regulovaném trhu za účelem snížení základního kapitálu, měla by zvolit jiný postup, a to ten, že by valná hromada nejprve rozhodla o nabytí vlastních akcií na evropském regulovaném trhu podle § 301 z. o. k. s tím, že účelem takového nabytí vlastních akcií by bylo následné snížení základního kapitálu použitím vlastních akcií podle § 521 odst. 2 z. o. k. Poté by bylo nutné přijmout usnesení o snížení základního kapitálu použitím vlastních akcií. Podle našeho názoru není současně vyloučeno, aby obě rozhodnutí byla přijata na jedné valné hromadě s tím, že účinnost rozhodnutí o snížení základního kapitálu by byla vázána na odkládací podmínku nabytí příslušného množství vlastních akcií na evropském regulovaném trhu.

Zbývají nám tedy dva případy, a to že počet akcionářů v době stahování akcií z oběhu nebude vyšší než 100 nebo se základní kapitál bude snižovat maximálně o jedno procento. Ve vztahu k těmto kritériím jsme názoru, že lze stáhnout akcie z oběhu, aniž budou dodržena formální pravidla vyžadovaná pro veřejný návrh smlouvy, zejména způsob jeho uveřejnění a postup při kontraktaci.²⁴ I v tomto případě je však nezbytné zajistit rovné zacházení se všemi akcionáři. Z uvedeného podle našeho názoru plyne, že společnost by musela učinit návrh na vzetí akcií z oběhu všem akcionářům, jen by tak nemusela učinit způsobem stanoveným pro svolání valné hromady. Nemusela by však návrh adresovat akcionářům, kteří by se předem vzdali práva podílet se na snížení základního kapitálu. Tento postup je výhodný zejména pro akciové společnosti s malým počtem akcionářů, kteří jsou schopni se dohodnout na rozsahu své účasti na snížení základního kapitálu vzetím akcií z oběhu. Není žádného věcného důvodu, proč jim v tom bránit a omezovat tak jejich smluvní svobodu. Pokud se akcionáři nejsou schopni dohodnout na rozsahu své účasti na snížení základního kapitálu, musí být zajištěna rovná příležitost pro všechny.

Jinak řečeno, všem akcionářům musí být poskytnuta stejná příležitost, jak co do doby, tak co do rozsahu podílet se na snížení základního kapitálu. Všichni musí dostat příležitost vrátit všechny své akcie, respektive jejich poměrnou část společnosti. Bude-li zájem akcionářů vyšší, než je navrhované snížení základního kapitálu, je třeba zavést mechanismus poměrného „krácení“ požadavků obdobně jako při veřejném návrhu smlouvy s možností akcionáře, který nebude s krácením jeho požadavku souhlasit, odstoupit od smlouvy. Jen tak bude podle našeho názoru zajištěn princip rovného zacházení s akcionáři.

Vzhledem k tomu, že zákon o obchodních korporacích neobsahuje podrobná pravidla pro vzetí akcií z oběhu na základě návrhu akcionářům, který není veřejným návrhem, bude zapotřebí, aby je přesně formulovalo usnesení valné hromady o snížení základního kapitálu. V opačném případě hrozí nebezpečí, že bude usnesení valné hromady o snížení základního kapitálu posouzeno jako neurčité. Jsme současně názoru, že i na vzetí akcií z oběhu na základě návrhu akcionářům, který není veřejným návrhem, je třeba aplikovat § 533 a obdobně i § 534 z. o. k., neboť jiný je jen postup při uzavírání smlouvy. Pravidla pro vypořádání závazků by měla být stejná.

²⁴ K obdobnému závěru dospívá KUBÍK, M. In: LASÁK, J. – POKORNÁ, J. – ČÁP, Z. – DOLEŽIL, T. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*, s. 2371.

6. Ke lhůtě pro vrácení listinných akcií a důsledkům prodloužení s jejich vrácením

Mají-li být v důsledku snížení základního kapitálu společnosti předloženy vydané akcie (z § 256 odst. 4 z. o. k. plyne, že to samé se vztahuje na zatímní listy), musí usnesení valné hromady podle § 516 písm. f) z. o. k. určovat lhůtu pro jejich předložení. Z povahy věci může jít pouze o případy, kdy se snížení základního kapitálu týká listinných akcií, neboť zaknihované akcie předložit nelze. Výslovně tak stanoví § 526, 528, 533 a 536 z. o. k.

Snižuje-li se základní kapitál snížením jmenovité hodnoty akcií nebo zatímních listů, je nezbytné předložit listinné akcie a zatímní listy buď k vyznačení nižší jmenovité hodnoty, nebo k výměně za nové akcie nebo zatímní listy. Ustanovení § 526 z. o. k. stanoví, že se tak má stát ve lhůtě stanovené valnou hromadou, aniž by se jakkoliv výslovně omezoval počátek běhu této lhůty nebo její délka. Délka lhůty je zcela nepochybně v dispozici valné hromady. Je to tak však i s počátkem běhu této lhůty? Je možné stanovit počátek běhu lhůty k předložení akcií již na den, kdy ještě nedošlo ke změně stanov, a tedy i výše jmenovité hodnoty akcií?

V komentářové literatuře se objevuje názor,²⁵ že lhůta pro předložení akcií by neměla začít běžet dříve, než nastanou účinky snížení základního kapitálu. Autor argumentuje tím, že do té doby mají akcie původní jmenovitou hodnotu a není tedy dost dobře odůvodnitelné, aby se postupovalo podle § 525 (vyznačovala se nová jmenovitá hodnota nebo vyměňovaly akcie). S tím lze v obecné rovině souhlasit, je však otázkou, zda stanovení počátku lhůty předcházející účinnost snížení základního kapitálu je skutečně v rozporu se zákonem a zakládá neplatnost usnesení valné hromady. Lze argumentovat i tak, že společnost má zájem již v den změny stanov vyznačit na „starých“ akciích novou jmenovitou hodnotu nebo tento den předat akcionářům nové akcie, a proto „svolává“ akcie ještě před tím, než ke snížení základního kapitálu dojde. Jsme názoru, že z § 525 z. o. k. výslovně neplyne, že nová výše jmenovité hodnoty musí být na akcii nebo zatímním listu vyznačena v okamžiku jejího předložení nebo že musí být nová akcie (zatímní list) vydána akcionáři proti předložení staré akcie (zatímního listu), i když by to zřejmě mělo být pravidlem, je-li to možné.

Jinak řečeno, dovedeme si představit, že může nastat konkrétní situace, kdy jako počátek běhu lhůty pro předložení akcií bude určen den předcházející účinnost změny stanov společnosti. K vyznačení nové jmenovité hodnoty nebo výměně před tímto okamžikem by však dojít nemělo, protože údaje na takové akcii či zatímním listu by byly v rozporu se stanovami. K tomu však stejně dojde, pokud naopak lhůta pro předložení akcií bude následovat až po změně stanov. Společnost jen riskuje, že v případě, že by byl zamítnut návrh na zápis snížení do obchodního rejstříku, byla by povinna zajistit uvedení akcií (zatímního listu) do původního stavu. Jsme proto názoru, že stanovení počátku běhu lhůty pro předložení akcií (zatímních listů) na den, který předchází účinností snížení základního kapitálu, může být v konkrétním případě v rozporu s dobrými mravy, ale nemůže být v rozporu se zákonem.²⁶

V případě losování akcií stanoví zákon o obchodních korporacích v § 528 odst. 1 písm. e), že oznámení představenstva o výsledcích losování musí určit lhůtu, v níž musí být vyloso-

²⁵ KUBÍK, M. In: LASÁK, J. – POKORNÁ, J. – ČÁP, Z. – DOLEŽIL, T. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*, s. 2359.

²⁶ J. Dědič ještě ve vztahu k úpravě obsažené zastával názor, že výzva k předložení akcií nemůže přecházet zápis snížení základního kapitálu do obchodního rejstříku. Viz DĚDIČ, J. In: DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl III. § 176–220zb*, s. 2658. Tímto autor svůj původní názor koriguje.

vané akcie předloženy společnosti. Na rozdíl od lhůty k „proplácení“ vylosovaných akcií nestanoví žádná pravidla pro její určení. Podle § 528 odst. 3 písm. e) z. o. k. lhůta pro proplácení akcií nesmí předcházet účinnosti snížení základního kapitálu a nesmí být delší než 3 měsíce od účinnosti snížení základního kapitálu. Komentářová literatura se shoduje v tom, že lhůta pro vrácení akcie a proplácení vylosované akcie by zásadně měla být stejná.²⁷

Máme určité pochybnosti, že při losování akcií nesmí lhůta pro předložení akcií předcházet den účinnosti snížení základního kapitálu. U proplácení akcie jinému určení počátku běhu lhůty brání i ustanovení § 520 odst. 1 z. o. k., podle něhož nelze před účinností snížení základního kapitálu a před splněním povinností podle § 518 z. o. k. poskytnout plnění z důvodu snížení základního kapitálu. U předkládání akcií tomu tak není. Ba naopak, podle našeho názoru zákonodárce dokonce předpokládá, že lhůta k předložení akcií může předcházet den účinnosti snížení základního kapitálu. Podle § 529 z. o. k. totiž akcionář, který je v prodlení s předložením vylosovaných akcií v určené lhůtě, nevykonává až do jejich předložení práva s nimi spojená. Pokud by počátek běhu lhůty pro předložení akcií musel následovat až po účinnosti snížení základního kapitálu, nemělo by ustanovení žádný smysl, protože účinností snížení základního kapitálu zaniká ohledně vylosovaných akcií účast akcionáře na akciové společnosti.²⁸ To podle našeho názoru nepochybně plyne z § 263 odst. 1 z. o. k.²⁹ ve spojení s § 256 z. o. k.³⁰ Po účinnosti snížení základního kapitálu nemůže akcionář práva plynoucí z účasti na společnosti vykonávat, i kdyby akcie předložil včas. To poněkud nepřesně stanoví § 533 odst. 2³¹ z. o. k., bohužel však jen v souvislosti se snižováním základního kapitálu vzetím z oběhu na základě veřejného návrhu smlouvy.

Při snižování základního kapitálu upuštěním od vydání akcií zákon o obchodních korporacích rovněž počátek běhu lhůty pro vrácení zatímních listů nenormuje. Pouze v § 536 odst. 3 z. o. k. se uvádí, že akcionář, který je v prodlení s předložením zatímního listu v určené lhůtě, nevykonává až do okamžiku předložení s ním spojená akcionářská práva a představenstvo uplatní postup podle § 537 až 541 z. o. k. Úprava je tedy stejná jako v 526 z. o. k. či § 529 z. o. k., a proto i zde podle našeho názoru lhůta pro vrácení zatímních listů může předcházet den účinnosti snížení základního kapitálu. Zde platí vše, co bylo uvedeno výše.³²

²⁷ Viz ŠTENGLOVÁ, I. In: ŠTENGLOVÁ, I. – HAVEL, B. – CILEČEK, F. – KUHN, P. – ŠUK, P. *Zákon o obchodních korporacích. Komentář*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017 na s. 870 uvádí, že ani lhůta pro předložení akcií by neměla předcházet den účinnosti snížení základního kapitálu a měla by být přiměřeně dlouhá, aby bylo možno akcie reálně předložit. KUBÍK, M. In: LASÁK, J. – POKORNÁ, J. – ČÁP, Z. – DOLEŽIL, T. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*. Praha: Wolters Kluwer, 2014 na s. 2368 uvádí, že lhůta pro předložení vylosovaných akcií by měla typicky korespondovat se lhůtou k proplácení akcií, protože za standardní lze považovat postup, kdy akcie jsou propláceny proti jejich vrácení.

²⁸ Ve vztahu k úpravě obsažené v obchodním zákoníku zastával J. Dědič názor, že lhůta pro předložení listinné akcie nesmí předcházet den zápisu snížení základního kapitálu do obchodního rejstříku. Viz Jinak DĚDIČ, J. In: DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl III. § 176–220zb*, s. 2665. I ve vztahu k odchylné právní úpravě obsažené v zákoně o obchodních korporacích autor tento svůj názor koriguje.

²⁹ Ustanovení § 243 odst. 1 z. o. k. zní: „Akciovou společností je společnost, jejíž základní kapitál je rozvržen na určitý počet akcií.“

³⁰ Ustanovení § 256 odst. 1 z. o. k. zní: „Akcie je cenný papír nebo zaknihovaný cenný papír, s nímž jsou spojena práva akcionáře jako společníka podílet se podle tohoto zákona a stanov společnosti na jejím řízení, jejím zisku a na likvidačním zůstatku při jejím zrušení s likvidací.“

³¹ Ustanovení § 533 odst. 2 zní: „Akcionář nevykonává od účinnosti snížení základního kapitálu s akciemi podle odstavce 1 spojená akcionářská práva a představenstvo uplatní postup podle § 537 až 541.“

³² J. Dědič ve vztahu k právní úpravě obsažené v obchodním zákoníku v souvislosti s upuštěním od vydání akcií publikoval názor, že i v tomto případě může lhůta o předložení zatímních listů začít běžet až po zápisu snížení základního kapitálu do obchodního rejstříku. Viz DĚDIČ, J. In: DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl III. § 176–220zb*, s. 2682.

Pouze v souvislosti se snížením základního kapitálu vzetím akcií na základě veřejného návrhu smlouvy stanoví § 533 odst. 1 z. o. k., že lhůta pro předložení akcií nesmí předcházet den účinnosti snížení základního kapitálu. Na to pak navazuje ustanovení druhého odstavce, které zapovídá akcionáři od účinnosti snížení základního kapitálu vykonávat akcionářská práva s nevrácenou akcií. Nicméně společnost je povinna listiny, které představovaly akcie, stáhnout od akcionářů postupem podle § 537 až 541 z. o. k. Je však otázkou, proč má být prohlášována za neplatnou listina, s níž již nejsou spojena žádná akcionářská práva? Nicméně zákon takový postup vyžaduje.

7. K důsledkům zápisu snížení základního kapitálu na právní postavení akcionářů, jejichž podíl na akciové společnosti byl použit ke snížení základního kapitálu

Na rozdíl od právní úpravy zvyšování základního kapitálu (viz § 492 odst. 2 z. o. k.) zákon o obchodních korporacích výslovně nestanoví, jaký je právní osud podílu akcionáře ve společnosti (akcie) v případě stahování akcií z oběhu nebo při upuštění od vydání akcií. Jsou možné dva pohledy, buď můžeme chápat tyto postupy jako právní skutečnosti, na jejichž základě má společnost nabýt vlastnické právo k vlastním akciím (jakási koupě akcií *sui generis* akciovou společností), nebo je můžeme chápat jako úpravu způsobu vypořádání s akcionářem (úpravy vypořádacího podílu), jehož účast ve společnosti zanikla na základě jiné právní skutečnosti.

M. Kubík se přiklání k názoru, že při vzetí akcií z oběhu na základě návrhu akcionářům nabývá společnost své vlastní akcie a jen si klade otázku, zda se mají aplikovat pravidla pro převod vlastnického práva k akciím a případná omezení převoditelnosti akcií.³³ Zajímavé je, že při losování akcií a upuštění od vydání akcií si stejnou otázku neklade.

Závěru, že při snižování základního kapitálu nabývá společnost vlastní akcie, zdá se, svědčí ustanovení 306 odst. 1 písm. a) z. o. k., kde se stanoví, že společnost může nabývat vlastní akcie i bez splnění podmínek podle § 301 až 303 z. o. k., nabývá-li je za účelem snížení základního kapitálu. Nabývá však společnost nepochybně své vlastní akcie? A pokud ano, jakým způsobem a k jakému okamžiku? Jsme názoru, že o koupi nemůže v žádném případě jít v případě losování akcií nebo při upuštění od vydání akcií podle § 536 z. o. k., neboť k zániku účasti akcionáře ve společnosti dojde bez ohledu na jeho vůli. V těchto případech zákon ukládá akcionáři povinnost odevzdat či předložit listinné akcie nebo zatímní listy společnosti, nikoliv na ni převést vlastnické právo k nim a ve vztahu k zaknihovaným akciím nevyžaduje jejich převod na účet společnosti, ale jen jejich zrušení na základě příkazu společnosti. Zákon o obchodních korporacích sice v § 531 odst. 2 z. o. k. výslovně nestanoví, že se mají zrušit vylosované akcie evidované na majetkovém účtu akcionáře, ale plyne to z celé konstrukce § 531 z. o. k. Při upuštění od vydání akcií, na něž nebyly vydány zatímní listy, zákon dokonce žádnou právní úpravu postupu společnosti nebo akcionáře neupravuje a ani výslovně nestanoví, jaký je právní osud nesplacené akcie.

Pokud by společnost v těchto případech nabývala vlastní akcie, zatímní listy či nesplacené akcie, pak by podle našeho názoru muselo jít o přechod, nikoliv převod vlastnického práva. Je jen obtížně představitelné, že po vylosování akcií by ještě muselo dojít k rubropisování listinných akcií na společnost nebo k podání příkazu k převodu zaknihovaných

³³ Viz KUBÍK, M. In: LASÁK, J. – POKORNÁ, J. – ČÁP, Z. – DOLEŽIL, T. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*, s. 2368, 2369.

akcií na majetkový účet společnosti. To vše vyžaduje součinnost akcionáře, s níž zákon nijak nepočítá. Při upuštění od vydání akcií by musel být na společnost rubropisován zatímní list nebo by musela být uzavřena smlouva o postoupení smlouvy, jíž se převádí nesplacená akcie. Ani to by se neobešlo bez součinnosti akcionáře. Zákon však předpokládá, že v daných případech dojde ke snížení základního kapitálu i proti vůli (tedy i bez součinnosti) dotčeného akcionáře. Minimálně u zaknihovaných akcií by šlo na možný přechod vlastnického práva na společnost (má-li společnost vůbec nabýt vlastnické právo) nepřímou usuzovat z § 531 z. o. k. Jsme názoru, že právní režim musí být jednotný, a stejný závěr (tedy že jde o přechod vlastnického práva, nikoliv o jeho převod) by bylo nutno učinit i k listinným akciím a nesplaceným akciím. Pak by bylo třeba ještě najít jednotný okamžik, kdy k přechodu vlastnického práva dojde. Podle našeho názoru by z úpravy zaknihovaných akcií bylo možno dovozovat, že je to okamžik účinnosti snížení základního kapitálu. Proto i u listinných akcií nebo zatímních listů, i kdyby byly předány společnosti před účinností snížení základního kapitálu, by společnost vlastnické právo k nim k okamžiku jejich předání nenabyla, ale stalo by se tak až k okamžiku účinnosti snížení základního kapitálu.

Poněkud jinou terminologii nalezneme při snižování základního kapitálu na základě (veřejného) návrhu akcionářům, zde zákon hovoří o kupní ceně (viz § 533 z. o. k.). Nicméně u listinných akcií se opět používá pojem „předložení akcií“, nikoliv „převod“ akcie. Navíc lhůta k předložení akcií nesmí v daném případě předcházet den účinnosti snížení základního kapitálu. U zaknihovaných akcií se nikdy nepřevádí akcie na majetkový účet společnosti, která snižuje základní kapitál, ale dává příkaz k jejich zrušení (viz 534 z. o. k.), který musí společnost doložit dokladem o přijetí návrhu smlouvy. Zde je nepochybné, že se akcie zrušují na majetkovém účtu bývalého akcionáře, protože se vyžaduje doložení dokladu o přijetí návrhu smlouvy. Pokud by se rušily akcie přímo na majetkovém účtu společnosti, nebylo by takového dokladu potřeba. Z toho podle našeho názoru plyne, že nabývá-li vůbec společnost vlastnické právo k akciím na základě stahování akcií z oběhu na základě návrhu smlouvy akcionářům, jde rovněž o přechod vlastnického práva na společnost a opět ke dni účinnosti snížení základního kapitálu.³⁴

Bez ohledu na to, zda společnost nabývá ve výše uvedených případech vlastnické právo k akciím, zatímním listům nebo nesplaceným akciím, zaniká podíl v akciové společnosti okamžikem účinnosti snížení základního kapitálu, neboť podle našeho přesvědčení nemůže existovat podíl, který by nebyl pokryt základním kapitálem společnosti. To nepochybně plyne z pojmového vymezení akciové společnosti v § 243 z. o. k., kde se uvádí, že akciovou společností je společnost, jejíž základní kapitál je rozvržen na určitý počet akcií a z definice akcie v § 256 z. o. k.

I kdyby tedy akciová společnost při snižování základního kapitálu stahováním akcií z oběhu a při upuštění od vydání akcií nenabývala k akciím, zatímním listům či nesplaceným akciím, jichž se snížení týká, vlastnické právo, je podle našeho názoru třeba uzavřít, že účast akcionáře na akciové společnosti v důsledku snížení základního kapitálu zaniká účinností snížení základního kapitálu bez ohledu na to, kdy akcionář odevzdá společnosti své akcie nebo zatímní listy nebo kdy bude zrušena evidence zaknihovaných akcií.

³⁴ Minimálně ve vztahu ke snižování základního kapitálu na základě návrhu smlouvy akcionářům publikoval J. Dědič ve vztahu k úpravě obsažené v obchodním zákoníku, že jde o nabývání vlastních akcií akcií. Viz DĚDIČ, J. In: DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl III. § 176–220zb.*, s. 2269. Neřešil však otázku, zda je o přechod nebo o převod vlastnického práva. Z hlediska účetnictví však J. Skálová-Kunešová uváděla, že jak při losování, tak při návrhu smlouvy akcionářům se bude účtovat jako o běžném prodeji akcií. Nikoliv však již při upuštění od vydání akcií. Viz KUNEŠOVÁ-SKÁLOVÁ, J. In: DĚDIČ, J. a kol. *Obchodní zákoník. Komentář. Díl III. § 176–220zb.*, s. 2266, 2669 a 2683.

Připustíme-li, že lze stanovit lhůtu pro odevzdání (předložení) akcií i na dobu před účinností snížení základního kapitálu, pokud to zákon jako u vzetí akcií z oběhu na základě návrhu akcionářům nevyklučuje, tak i když akcionář odevzdá společnosti listinnou akcii nebo zatímkní list před účinností snížení základního kapitálu, zůstává podle našeho názoru akcionářem až do okamžiku účinnosti snížení základního kapitálu.

Pokud by společnost vlastnické právo ke svým podílům ve výše uvedených případech nabývala, tak pouze na tzv. „právníkou vteřinu“. Jelikož by současně daný podíl v akciové společnosti zanikl účinností snížení základního kapitálu, zaniklo by nepochybně i vlastnické právo společnosti k němu. Z hlediska právního postavení akcionáře není tedy podle našeho názoru zásadní rozdíl v tom, zda bude přijata konstrukce nabývání vlastnického práva k vlastním podílům nebo nikoliv. Má to však význam pro účetnictví (zda musí společnost vykázat předmětné podíly ve svém účetnictví) a pro zprávu představenstva o podnikatelské činnosti podle § 307 z. o. k., zda v ní musí uvést zákonem vyžadované skutečnosti o nabytí a pozbytí vlastních podílů.

Princip, že postavení akcionáře se mění v důsledku snížení základního kapitálu ke dni účinnosti snížení základního kapitálu, ostatně již v minulosti judikoval Nejvyšší soud ve vztahu ke snížení základního kapitálu snížením jmenovité hodnoty akcií. V rozhodnutí sp. zn. 29 Odo 460/2001 uvedl: „*případná nezákonnost postupu správce při vyznačení nižší jmenovité hodnoty akcií nemá vliv na to, že akcie – poté co došlo k zápisu snížení základního jmění do obchodního rejstříku – mají jmenovitou hodnotu odpovídající tomuto snížení.*“ Není žádného důvodu, proč by stejné pravidlo nemělo platit při snižování základního kapitálu vzetím akcií z oběhu nebo upuštěním od vydání akcií.

8. Účinnost snížení základního kapitálu

Zbývá ještě objasnit okamžik, kdy snížení základního kapitálu akciové společnosti nabývá účinnosti. Zákon o obchodních korporacích totiž rozlišuje „*účinnost snížení základního kapitálu vůči třetím osobám*“ (viz např. § 518 odst. 1 z. o. k.) a jen „*účinnost snížení základního kapitálu*“ (viz např. § 520, 528, 531, 533, 534, 536, 641 z. o. k.). V § 467 odst. 1 z. o. k. se stanoví, že účinky snížení základního kapitálu nastávají zápisem nové výše základního kapitálu do obchodního rejstříku. Stanovuje se tím účinnost snížení základního kapitálu nebo účinnost snížení základního kapitálu vůči třetím osobám? Výše základního kapitálu je součástí stanov, proto účinností snížení základního kapitálu musíme rozumět účinnost změny stanov týkající se výše základního kapitálu. Tu zákon v § 431 až 434 z. o. k. výslovně nenormuje. Je proto třeba aplikovat § 431 odst. 2 z. o. k. podle něhož ostatní změny stanov, o nichž rozhoduje valná hromada, nabývají účinnosti okamžikem jejího rozhodnutí, ledaže z tohoto rozhodnutí nebo ze zákona o obchodních korporacích plyne, že nabývají účinnosti později. Podle našeho názoru není účinnost snížení základního kapitálu ve stanovách v dispozici akcionářů, ale určuje ji právě § 467 odst. 1 z. o. k., neboť účinkem snížení základního kapitálu je i změna stanov akciové společnosti.

Zákon o obchodních korporacích výslovně nestanoví, kdy nastávají účinky snížení základního kapitálu ve vztahu k třetím osobám. Podle našeho názoru proto nezbývá než tento účinek vázat na princip materiální publicity zápisů do obchodního rejstříku podle § 8 veř. rej.³⁵

³⁵ Shodně viz i KUBÍK, M. In: LASÁK, J. – POKORNÁ, J. – ČÁP, Z. – DOLEŽIL, T. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*, s. 2343.

9. Ochrana věřitelů při snížení základního kapitálu

Směrnice upravuje principy ochrany věřitelů jako minimální harmonizaci v čl. 75 a 76. Podle čl. 75 Směrnice musí mít věřitelé, jejichž pohledávky vznikly před zveřejněním rozhodnutí o snížení základního kapitálu, přinejmenším právo na zajištění pohledávek, které ještě nejsou splatné. Podle čl. 73 první pododstavec Směrnice musí být rozhodnutí o snížení základního kapitálu zveřejněno způsobem stanoveným v čl. 16 odst. 5 Směrnice, přičemž členské státy určí za účelem zveřejňování vnitrostátní věstník nebo že nahradí vnitrostátní věstník jiným způsobem stejně účinným, který bude přinejmenším využívat systému umožňujícího přístup ke zveřejněním informacím v chronologickém sledu prostřednictvím elektronické platformy.

Česká právní úprava je však ve způsobu zveřejňování rozhodnutí valné hromady o snížení základního kapitálu velmi komplikovaná a nepřehledná. Rozhodnutí valné hromady se podle 519 z. o. k. zapisuje do obchodního rejstříku a tento zápis zveřejňuje podle § 2 odst. 2 veř. rej. rejstříkový soud. Podle § 2 odst. 4 veř. rej. rozsah a způsob zveřejnění zápisu upraví vláda nařízením. V současné době jde o nařízení vlády č. 351/2013 Sb., kterým se určuje výše úroků z prodlení a nákladů spojených s uplatněním pohledávky, určuje odměna likvidátora, likvidačního správce a člena orgánu právnické osoby jmenovaného soudem a upravují některé otázky Obchodního věstníku, veřejných rejstříků právnických a fyzických osob a evidence svěřenských fondů a evidence údajů o skutečných majitelích, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „nařízení vlády“).

Podle § 16 nařízení vlády údaje zapsané ve veřejném rejstříku a listiny uložené ve sbírce listin jsou zveřejněny jejich uveřejněním způsobem umožňujícím dálkový přístup podle § 3 veř. rej., tedy tak, že rejstříkový soud uveřejní zapsaný údaj a listiny uložené ve sbírce listin způsobem umožňujícím dálkový přístup (na internetových stránkách <http://www.justice.cz/Justice2/Uvod/uvod.aspx>). Rozhodnutí valné hromady o snížení základního kapitálu je tedy zveřejněno zpřístupněním tohoto usnesení na uvedených internetových stránkách Ministerstva spravedlnosti.

Problém však tkví v tom, že ustanovení § 518 odst. 2 z. o. k. navíc ukládá představenstvu zveřejnit usnesení valné hromady dvakrát po sobě s třicetidenním odstupem po zápisu tohoto usnesení do obchodního rejstříku. Publikační povinnost je zde uložena představenstvu, nikoliv rejstříkovému soudu. Podle § 776 odst. 1 z. o. k. je povinnost zveřejnění údajů stanovená tímto zákonem splněna jejich zveřejněním v Obchodním věstníku.

Usnesení valné hromady o snížení základního kapitálu se tedy zveřejňuje třikrát, jednou na internetových stránkách www.justice.cz a dvakrát v Obchodním věstníku, který je veden v elektronické podobě. Z hlediska unijního práva je však zveřejněním usnesení jeho zveřejnění podle čl. 16 Směrnice. Rozhodující by tedy měl být okamžik zveřejnění usnesení valné hromady na internetových stránkách Ministerstva spravedlnosti, ale tak tomu zřejmě není.

Jací věřitelé mají právo na zjištění, stanoví § 518 odst. 3 z. o. k. Ten odkazuje na věřitele uvedené v § 518 odst. 1 z. o. k. a podle něho jde o věřitele, jejichž pohledávky vznikly před okamžikem účinnosti rozhodnutí valné hromady o zvýšení základního kapitálu. Usnesení valné hromady je podle ustálené judikatury účinné okamžikem jeho přijetí, ledaže zákon nebo rozhodnutí valné hromady tuto účinnost odloží. V takovém případě by bylo české právo v rozporu s požadavky unijního práva, neboť by za rozhodným okamžikem byl okamžik přijetí usnesení o snížení základního kapitálu, nikoliv okamžik jeho zveřejnění.

Nicméně v § 518 odst. 1 z. o. k. se také objevuje na jiném místě pojem „účinnost rozhodnutí valné hromady vůči třetím osobám“. Má být tedy v celém odstavci 1 pojem „účinnost usnesení valné hromady“ vyložen jako „účinnost vůči třetím osobám“? Kdy je však usnesení valné hromady účinné vůči třetím osobám, zákon o obchodních korporacích neupravuje. Komentářová literatura se přiklání k názoru, že je to den ve smyslu § 45 odst. 4 z. o. k., tedy den, kdy se třetí osoby o takovém rozhodnutí dověděly nebo dovědět mohly, tedy okamžikem zápisu do obchodního rejstříku, který je současně okamžikem zveřejnění podle § 16 odst. 1 nařízení vlády.³⁶

Přikláníme se k názoru, že usnesení valné hromady vůči třetím osobám je účinné okamžikem jeho zveřejnění na internetových stránkách www.justice.cz, neboť z ničeho neplyne, že okamžik zápisu do obchodního rejstříku je totožný s okamžikem publikace zápisu na internetových stránkách. Lze tedy uzavřít, že výkladem lze dospět k závěru, že pokud jde o okruh oprávněných věřitelů, je česká právní úprava v souladu s požadavky unijního práva.

Kromě vymezení okruhu věřitelů, je však i důležité, jaké jejich pohledávky mají být zajištěny. Podle čl. 75 odst. 1 Směrnice jde o pohledávky, které jsou nesplatné ke dni zveřejnění zápisu usnesení valné hromady do obchodního rejstříku. Podle § 518 odst. 3 z. o. k. však jde o pohledávky, které nebyly splatné k okamžiku doručení výzvy k přihlášení pohledávek podle § 518 odst. 1 z. o. k. nebo v okamžiku druhého zveřejnění usnesení valné hromady představenstvem v Obchodním rejstříku podle § 518 odst. 2 z. o. k. Vzhledem k tomu, že k výzvě věřitelům a ke druhému zveřejnění může dojít až po zápisu usnesení valné hromady do obchodního rejstříku, je česká právní úprava přísnější, než umožňuje Směrnice, protože se může stát, že v době zveřejnění usnesení na internetových stránkách půjde ještě o nesplatnou pohledávku, ale v době doručení výzvy nebo druhého zveřejnění v Obchodním věstníku až bude pohledávka splatná a takový věřitel nebude mít právo na zjištění, zatímco unijní úprava vyžaduje, aby takové právo měl. Podle našeho názoru je zapotřebí uvést českou právní úpravu při nejbližší novelizaci do souladu s unijním právem.

Při zjednodušeném snížení základního kapitálu ve smyslu čl. 76 odst. 1 směrnice a § 544 z. o. k., se nepoužijí ustanovení o ochraně věřitelů. Směrnice však v § 76 odst. 2 vyžaduje, aby členský stát přijal opatření zamezující tomu, aby částky snížení základního kapitálu nemohly být v těchto případech použity k provedení plateb nebo k rozdělení akcionářům ani k tomu, aby byli akcionáři zbaveni povinnosti poskytnout vklad. Česká právní úprava v § 545 odst. 1 z. o. k. však pouze zakazuje poskytnout akcionáři jakékoliv plnění a neobsahuje zákaz prominout nesplacenou část emisního kurzu akcií.

Závěr

Předkládaný příspěvek oslovuje vybrané problematické aspekty nové právní úpravy snížení základního kapitálu akciové společnosti a upozorňuje na dílčí výkladová úskalí, která jsou v této právní úpravě zakotvena. Lze přitom předpokládat, že některá z nich budou korigována v rámci připravované novelizace zákona o obchodních korporacích.

³⁶ Obdobně KUBÍK, M. In: LASÁK, J. – POKORNÁ, J. – ČÁP, Z. – DOLEŽIL, T. a kol. *Komentář k zákonu o obchodních korporacích*, s. 2343.

Trestně procesní zásady legality a oportunity ve světle trestních teorií

Katarína Kandová*

Abstrakt: O povaze trestního práva se diskutuje již od nepaměti, přičemž související „ontologické“ úvahy odůvodňující jeho nezastupitelné místo v rámci právního řádu i dnes v nezanedbatelné míře předurčují jeho konečnou legislativní podobu. Názory na úlohu trestního práva ve společnosti se postupně prosazovaly skrze různé filozofické proudy, které na pozadí „historických“ škol trestního práva podnítily i vznik tzv. trestních teorií. Dvojici opozitních trestních teorií – teoriím absolutním a relativním – se však nepřikládá význam pouze v rovině trestního práva hmotného ve spojitosti s vymezením trestních sankcí, jakožto právních následků postihujících ta nejzávažnější protiprávní jednání, nýbrž (čím dál výrazněji) i v intencích trestního práva procesního. V odborné literatuře lze v daném kontextu pozorovat porovnávání předmětných trestních teorií se zásadou legality a oportunity trestního stíhání jakožto dvojicí protichůdných „iniciačních“ zásad trestního řízení. Autorka si proto v předkládaném článku klade za cíl ověřit validitu tvrzení o spojení absolutních teorií trestání se zásadou legality na jedné straně a relativních teorií trestání se zásadou oportunity na straně druhé. Za tímto účelem nastíní stěžejní teoretická východiska zkoumaných trestních teorií, základních zásad trestního řízení, jakož i dalších souvisejících kategorií.

Klíčová slova: absolutní trestní teorie, relativní trestní teorie, zásada legality, zásada oportunity, trestní stíhání, veřejný žalobce

Úvodem

Inspirací k sepsání tohoto článku byla myšlenka vyslovená v učebnici F. Storcha z roku 1887, v níž tento autor v souvislosti s pojednáním o zásadě legality a oportunity píše, že „*různost obou vytčených zásad přivádí se ve spojení s trestními teoriemi, v ten způsob totiž, že zásada legality jest důsledkem teorií absolutních, kteréž pokládají trest za absolutně nezbytný právní následek zločinu, kdežto zásada oportunitní srovnává se lépe s duchem teorií relativních, kteréž v trestu vidí prostředek k dosažení určitých účelů prospěšnosti*“.¹ Posléze jsem si začala obdobných konotací všimnat také u řady současných českých, jakož i zahraničních autorů.² Toto spojení trestních teorií s uvedenými základními zásadami trestního řízení mne zaujalo, jelikož se jedná o – na první pohled neslučitelné – kategorie hmotněprávních a procesních institutů, byt' nelze rozporovat, že trestní právo hmotné s trestním právem procesním spolu nerozlučně souvisí.

Cílem tohoto pojednání tudíž bude ověřit validitu tvrzení o propojení trestních teorií se zásadou legality a oportunity trestního stíhání. Za tímto účelem prvně připomenu stěžejní východiska absolutních a relativních (potažmo smíšených) teorií trestání, jakož i historických škol trestního práva a s nimi souvisejících filozofických směrů, které se

* Mgr. Katarína Kandová. Autorka je asistentkou předsedy senátu trestního kolegia Nejvyššího soudu ČR a studentkou doktorského studijního programu na katedře trestního práva Právnické fakulty Masarykovy univerzity. E-mail: 378907@law.muni.cz.

¹ STORCH, F. *Řízení trestní rakouské. Díl 1.* Praha: Tiskem a nákladem J. Otty, 1887, s. 266–267.

² Viz např. PALOVSKÝ, T. Jsou odklony v trestním řízení symptomem zániku klasického trestního práva? In: *COFOLA 2010: the Conference Proceedings*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 1241; MULÁK, J. Zásada legality a oportunity v českém trestním řízení. In: JELÍNEK, J. (ed.). *Základní zásady trestního řízení – vůdčí ideje českého trestního procesu*. Praha: Leges, 2016, s. 47, 51; MATHIAS, É. *Les procureurs du droit. De l'impartialité du ministère public en France et en Allemagne*. Paris: CNRS Éditions, 1999, s. 49.

s myšlenkovými proudy absolutních a relativních trestních teorií částečně překrývají, přičemž neopomenu ani v posledních dekádách se prosazující ideje tzv. restorativní justice. Následně vymezím základní teoretické souvislosti zásady legality a oportunity trestního stíhání, k čemuž využiji rovněž „historicko-komparativní“ náhled na jejich zakotvení ve vybraných právních řádech. Na podkladě nashromážděných informací pak přistoupím k samotné konfrontaci výchozích myšlenek trestních teorií a zkoumaných základních zásad trestního řízení, přičemž s ohledem na nejednotné chápání zásady legality a oportunity se eventuálně pokusím prezentovat vlastní názor na vymezení těchto „iniciačních“³ zásad trestního řízení.

1. Trestní teorie, školy trestního práva a koncepty trestní justice

V této kapitole ve stručnosti nastíním hlavní myšlenky trestních teorií, základních škol trestního práva z 18. a 19. století a s nimi souvisejících filozofických směrů, a v neposlední řadě i tzv. konceptů trestní justice, o nichž se diskutuje od druhé poloviny 20. století.

1.1 Trestní teorie (teorie trestání)

Předmětem trestních teorií je vědecký výklad o důvodu a účelu trestu, který by měl sloužit k prokázání všeobecné oprávněnosti trestu, ale i k poskytnutí bezpečného podkladu pro trestní politiku.⁴ Učebnice trestního práva hmotného přitom rozlišují absolutní (retributivní), relativní (utilitární), popřípadě smíšené (slučovací) teorie trestání, jejichž hlavní ideje se pokusím shrnout v následujících řádcích.

Absolutní (retributivní) teorie trestání chápou trest jako nezbytnou, zaslouženou a spravedlivou odplatu za spáchaný trestný čin (v podstatě ve smyslu starozákonného pravidla „oko za oko, zub za zub“). Vychází přitom z myšlenky, že trest jako spravedlivá odplata je účelem sám o sobě (*poena absoluta ab effectu*). Jelikož důvodem trestání ve světle absolutních teorií je skutečnost, že bylo spáchano zlo (*punitur, quia peccatum est*), lze je označit jako teorie „zahleděné do minulosti“.

Relativní (utilitární) teorie trestání odmítají výše naznačený odplatný prvek trestu, naproti čemuž hlásají, že trest má být prostředkem k dosažení účelu spočívajícím v předcházení trestných činů, nikoliv účelem sám o sobě (*poena relata ad effectu*). Vzhledem k tomu, že podle relativních trestních teorií se má trestat proto, aby nebylo páčáno zlo (*punitur, ne peccetur*), na rozdíl od absolutních teorií možno tyto teorie považovat za „zahleděné do budoucna“. Jednotlivé relativní teorie se pak zabývají různými stránkami preventivních (tj. generálních, individuálních, pozitivních a negativních), ale i jiných (např. restitučních) účinků trestu.⁵

Smíšené (slučovací) teorie trestání se snaží o skloubení odplatných a účelových (tj. především preventivních) prvků trestu.⁶ Trest má být tedy zasloužený (podle toho, co bylo

³ Tento pojem jsem zvolila v návaznosti na teoretické dělení základních zásad trestního řízení v učebnicích trestního práva procesního, které zásadu legality a oportunity řadí (vedle zásady oficiality a zásady obžalovací) mezi základní zásady zahájení trestního řízení. Viz ŠÁMAL, P. – MUSIL, J. – KUČHTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2013, s. 84.

⁴ PRUŠÁK, J. *Rakouské právo trestní. Díl všeobecný*. Praha: Alois Wiesner, 1912, s. 177.

⁵ Srov. kupř. LATA, J. *Účel a smysl trestu*. Praha: Lexis Nexis, 2007, s. 19.

⁶ Zevrubněji viz SOLNAŘ, V. – FENYK, J. – ČISAŘOVÁ, D. – VANDUCHOVÁ, M. *Systém českého trestního práva. Část třetí. Tresty a ochranná opatření*. Praha: Novatrx, 2009, s. 13–24; KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*. 2. vydání. Praha: C. H. Beck, 2012, s. 544–545.

spácháno v minulosti), ale zároveň i společensky užitečný (aby se do budoucna zabránilo páchání dalších trestných činů).

1.2 Školy trestního práva

Na dvojici absolutních a relativních teorií trestání navazují na pozadí různých filozofických směrů daného historického období tzv. školy (směry, programy) trestního práva.⁷ Zatímco teorie trestání se snaží o vysvětlení smyslu a účelu trestu, školy trestního práva vytvářejí (i na podkladě daných teorií) „*právně politické programy na úseku trestního práva*“.⁸ Na tomto místě bych chtěla připomenout dvě základní „historické“ školy trestního práva, a to školu klasickou, která se pojí s myšlenkami absolutních teorií trestání, a školu pozitivistickou, jejíž hlavní ideje se snoubí spíše s teoriemi relativními.

Klasická škola trestního práva (obdobně jako absolutní trestní teorie) vycházela z předpokladu, že trest je nezbytnou a spravedlivou odplatou za spáchaný trestný čin (je prostý „utilitárních“ cílů), přičemž bylo zdůrazňováno, že trest má být úměrný (přiměřený) závažnosti trestného činu. Typickými požadavky klasické školy byla také rovnost před zákonem, platnost zásad *nullum crimen sine lege*, *nulla poena sine lege* a související zákaz analogie v neprospěch pachatele či podmínka, aby trestní zákony byly psané a určité.

Na zmíněné charakteristické ideje „klasiků“ reagovali později představitelé *pozitivistické školy trestního práva* tak, že naproti akcentaci trestného činu coby východiska pro ukládání trestu na základě platného trestního zákona se zaměřili na osobu (osobnost) pachatele a jeho ovlivnění sociálním prostředím (tuto školu značně ovlivnily sociologické a antropologické směry daného období). Na rozdíl od požadavku na určitost trestů úměrných spáchanému trestnému činu pozitivisté vyžadovali, aby trest (popřípadě jiné účelné opatření) byl úměrný „nebezpečnosti“ pachatele.⁹

V daném kontextu je vhodné zmínit i propojenost těchto historických škol s filozofií determinismu a indeterminismu. Klasická škola trestního práva totiž stavěla na myšlenkách indeterminismu s tím, že pachatele považovala za osobu nadanou svobodnou vůlí, která si trest zaslouží, neboť spáchání trestného činu bylo důsledkem jejího svobodného rozhodnutí (je za něj „morálně“ odpovědná). Pozitivisté naproti tomu vycházeli z představy „tvrdého“ determinismu (*hard-determinism*) lidské vůle, takže pachatel byl v tomto pojetí „předurčen“ k páchání trestné činnosti a trestní právo by mělo zamezit tomu, aby taková *a priori* nebezpečná osoba ve svém kriminálním jednání pokračovala. Na pomezí těchto protikladných filozofických směrů lze pozorovat myšlenky tzv. kompatibilistů neboli „měkkých“ deterministů (*soft determinists*), podle nichž svobodná vůle jednotlivce, která je předpokladem jeho „morální“ odpovědnosti, není v rozporu s determinismem (ve smyslu kauzální předurčenosti dění).¹⁰

⁷ Tato „vázanost“ škol trestního práva na trestní teorie však není absolutní. Např. mezi „klasiky“ se řadí typicky *Beccaria*, jehož některé myšlenky korespondují spíše s utilitárními teoriemi trestání atp.

⁸ SOLNAR, V. – FENYK, J. – ČISAŘOVÁ, D. – VANDUCHOVÁ, M. *Systém českého trestního práva. Část třetí. Tresty a ochranná opatření*, s. 40.

⁹ Blíže viz KRATOCHVÍL, V. a kol. *Trestní právo hmotné. Obecná část*, s. 155–157.

¹⁰ Kompatibilisté vnímají dichotomii mezi kauzálním determinismem a svobodnou vůlí jako „pseudoproblém“, který se snaží překlenout shora uvedeným přístupem. Blíže viz CARUSO, G. D. *Free will and consciousness: A determinist account of the illusion of free will*. Lanham: Lexington Books, 2012, s. 61.

1.3 Koncepty trestní justice

V opozici myšlenek absolutních (retributivních) trestních teorií tvořících koncept tzv. retributivní (odplatné) justice se v druhé polovině minulého století¹¹ začaly prosazovat myšlenkové proudy tzv. restorativní (nápravné, obnovující) justice. Toto později rozvinuté pojetí trestní spravedlnosti, jež lze přiřadit naopak k relativním (utilitárním) teoriím trestání,¹² v současnosti v celosvětovém měřítku výrazně ovlivňuje podobu trestního práva hmotného, jakož i (a často ještě markantněji) trestního práva procesního.

Koncept *retributivní justice* (jak možno dovodit z předchozích statí i ze samotného pojmu) vychází z ideje odplatného trestu zaměřeného do minulosti na spáchaný trestný čin, přičemž tímto trestem se řeší „konflikt“ mezi pachatelem a státem, vůči němuž bylo trestným činem spácháno „zlo“. Pojetí *restorativní justice* se oproti tomu zaměřuje (jak je typické pro utilitární teorie) na to, aby byl trestní sankcí (v širším slova smyslu) dosažen nějaký účel, kterým má být ve smyslu restorativní spravedlnosti zejména vyřešení konfliktu mezi pachatelem a obětí trestného činu, potažmo mezi pachatelem a trestným činem dotčenou komunitou. Koncept restorativní justice je tedy „zahleděný do budoucna“, avšak nejen na osobu pachatele (jako v případě starších utilitárních teorií), nýbrž i na osobu nebo komunitu, která byla trestným činem v určitém směru dotčena. Ústřední myšlenkou restorativní justice je totiž náprava nebo obnova trestným činem narušených vztahů, a to především prostřednictvím náhrady způsobené majetkové či nemajetkové újmy, přičemž se zdůrazňuje aktivní zapojení pachatele a oběti (popřípadě širší dotčené komunity) do situace způsobené trestným činem.¹³

1.4 Dílčí shrnutí

Se zřetelem k výše nastíněným základním východiskům trestních teorií, „historických“ škol trestního práva a konceptů trestní justice je za účelem plausibilní konfrontace jejich stěžejních myšlenek s vybranými zásadami trestního řízení vhodné učinit dílčí shrnutí.

S jistou mírou zobecnění lze na jednu stranu postavit absolutní (retributivní) teorie trestání, klasickou školu trestního práva a koncept retributivní justice a na stranu druhou trestní teorie relativní (utilitární), pozitivistickou školu trestního práva a koncept restorativní justice (byť každá z těchto kategorií vykazuje určitá specifika), přičemž na jejich pomezí stojí smíšené (sloučené) teorie trestání (které svým způsobem konvenují filozofii kompatibilistů¹⁴).

První z uvedených skupin prosazuje ideje odplatného trestu jakožto nezbytné reakce na spáchaný trestný čin. Imanentním požadavkem trestu je jeho spravedlnost, a to ve smyslu jeho úměrnosti spáchanému trestnému činu, bez ohledu na účinky trestu *pro futuro*. Naproti tomu druhá skupina stojí na myšlence trestu účelného, přičemž tento účel je odvislý především od osoby (osobnosti) pachatele, popřípadě též od osob dotčených

¹¹ Prvky restorativní justice se od 70. let 20. století formovaly nejprve v rovině aplikační praxe (zpočátku v zemích *common law*, především v USA, Kanadě či na Novém Zélandě), a teprve později se začala utvářet teoretická koncepce restorativní justice. Viz např. MASOPUST ŠACHOVÁ, P. Alternativní neznamená restorativní aneb o co restorativní justici vlastně jde? (zaměřeno na aktuální otázky české sankční politiky). *Trestněprávní revue*. 2016, roč. 15, č. 11–12, s. 259.

¹² Viz kupř. LATA, J. *Účel a smysl trestu*, s. 32.

¹³ Podrobněji viz např. STRÉMY, T. – KURILOVSKÁ, L. – VRÁBLOVÁ, M. *Restorativní justice*. Praha: Leges, 2015.

¹⁴ Srov. KRATOCHVÍL, V. „Kulatý stůl“: Filozofický ústav (FLÚ), Ústav státu a práva (ÚSP) AV ČR, Nejvyšší soud, Právnická fakulta MU (Katedra trestního práva). Téma: Trestní právo a determinismus. *Kriminalistika*. 2017, roč. 50, č. 2, s. 150.

trestným činem. Hledí se přitom na účinky trestu (popřípadě jiného sankčního opatření) do budoucna, nikoliv do minulosti.

V současnosti se však v praxi většiny (minimálně evropských) států uplatňuje třetí kategorie, tj. smíšené teorie trestání, aprobující prvky z obou předchozích skupin. Toto tvrzení lze demonstrovat i letným nahlédnutím do zákona č. 40/2009 Sb., trestního zákoníku (dále jen „tr. z.“), jehož § 38 odst. 1 stanoví, že trestní sankce nutno ukládat s přihlédnutím k povaze a závažnosti spáchaného *trestného činu* a poměrům *pachatele*. Myšlenky smíšených trestních teorií, potažmo kombinace prvků retributivní a restorativní justice se ovšem projevují v řadě dalších institutů trestního práva hmotného i procesního. Dále v tomto článku se přitom pokusím ověřit premisu, zda lze základní ideje protikladných (absolutních a relativních) trestních teorií ztotožnit s podstatou rovněž protichůdných zásad trestního řízení (zásady legality a oportunity trestního stíhání).

2. Zásada legality a oportunity trestního stíhání

Za účelem ověření uvedené premisy nutno přistoupit rovněž k vymezení teoretických východisek zásady legality a oportunity trestního stíhání. Byť by se tato problematika mohla zdát na první pohled jednoznačná a nezasluhující si samostatnou kapitolu, z následujících řádků bude patrné, že tak tomu zcela není, jelikož soudobé definice předmětných základních zásad trestního řízení se v některých aspektech liší. Nahlédnu proto i na příčiny jejich zakotvení ve vybraných právních řádech evropského kontinentu, potažmo na pojmání těchto zásad v zahraniční odborné literatuře.

2.1 Zásada legality a oportunity v českém trestním právu procesním

Jelikož byl tento článek uveden myšlenkou vyjádřenou v učebnici F. Storcha z 19. století, předtím, než předestřu současné „učebnicové“ definice zkoumaných zásad trestního řízení, dovolím si připomenout Storchovu definici z daného historického období. Zásadu *legality* (zákonnosti) popisuje jako povinnost státního zástupce zahájit a setrvat v trestním stíhání, jakmile nastaly a pokud trvají jeho skutkové a právní podmínky, zatímco zásada *oportunity* (účelnosti) podle něho státnímu zástupci ukládá, aby vedle zkoumání, zda jsou naplněny právní a faktické podmínky trestního stíhání, nepřestával uvažovat, zdali trestní stíhání sleduje i veřejný prospěch.¹⁵

V soudobé učebnici pod autorským vedením Šámalovým se píše, že smyslem zásady *legality* je myšlenka, aby za předpokladu splnění zákonných podmínek byly stíhány všechny zjištěné trestné činy, a to bez ohledu na osobu pachatele, subjektivní přání orgánů činných v trestním řízení či jiné okolnosti. Orgány činné v trestním řízení musí ve všech případech postupovat stejně, aby bylo zamezeno jejich libovůli a byly prosazeny obecnější principy rovnosti před zákonem. Za nejvýznamnější projev zásady legality je označena povinnost státního zástupce podat obžalobu, návrh na potrestání, případně i návrh na schválení dohody o vině a trestu.¹⁶ Protikladná zásada *oportunity* pak umožňuje stát-

¹⁵ STORCH, F. *Řízení trestní rakouské. Díl 1*, s. 266–267. Obdobně píše např. Miříčka, že podle zásady legality má státní zástupce zkoumat pouze existenci právních a faktických podmínek stíhání, zatímco podle protikladné zásady oportunity může i navzdory naplnění takových podmínek od stíhání upustit, jeví-li se to žádoucím ve veřejném zájmu. Viz MIŘIČKA, A. *Trestní právo procesní*. Praha: Spolek československých právníků Všeherd, 1932, s. 69.

¹⁶ K zařazení „povinnosti“ státního zástupce podat soudu návrh na schválení dohody o vině a trestu mezi nejvýznamnější způ-

nímu zástupci v konkrétním případě z důvodu neúčelnosti (popřípadě z jiných důvodů) nestíhat pachatele i navzdory splnění obecných podmínek pro stíhání. Prvky zásady oportunity spatřuje tato učebnice v institutech fakultativního zastavení trestního stíhání (nebo odložení věci z totožných důvodů), spolupracujícího obviněného a odklonů, mezi něž řadí podmíněné zastavení trestního stíhání, narovnání a dohodu o vině a trestu. Hovoří se zde rovněž o postupném přibývání prvků oportunity (nejen) v českém trestním řízení, a to v důsledku snahy urychlit a zjednodušit trestní řízení, zvýhodnit pozici oběti, výchovně působit na obviněného, popřípadě též potírat organizovanou kriminalitu a terorismus.¹⁷

Jelínek v učebnici pod jeho autorským vedením pojednává o zásadě legality spolu se zásadou oficiality, kterou popisuje jako povinnost orgánů činných v trestním řízení provést procesní úkon, jsou-li pro jeho provedení dány zákonné podmínky, a to bez ohledu na stanovisko dotčených osob. Zásadu oficiality, jež má garantovat rovnost lidí před zákonem, označuje za zásadu charakteristickou pro trestní řízení, která jej odlišuje od jiných druhů řízení.¹⁸ Zatímco zásada oficiality platí pro všechny orgány činné v trestním řízení a všechna jeho stadia, zásada legality je jejím důsledkem v otázce zahájení trestního řízení. Zásada *legality* tedy zavazuje státního zástupce uskutečnit trestní stíhání ve všech případech, jsou-li pro to splněny zákonné důvody, přičemž zahrnuje funkci *iniciační* (zahájení trestního stíhání) a *akuzační* (předání věci soudu). Zásada *oportunity* jakožto opak zásady legality pak státnímu zástupci umožňuje, aby v konkrétním případě z důvodu účelnosti (vhodnosti) nestíhal pachatele, ačkoliv obecné podmínky pro stíhání jsou splněny. Také tato učebnice píše o stále masivnějším zavádění „případů“ oportunity do českého trestního řádu, a to zejména z důvodu snahy o urychlení a zefektivnění trestního řízení, která vedla k přijetí odklonů (podmíněného zastavení trestního stíhání, odložení podání návrhu na potrestání, narovnání, odstoupení od trestního stíhání a dohody o vině a trestu). Poukazuje však i na další „oportunní výjimky“ jako souhlas poškozeného s trestním stíháním, fakultativní zastavení trestního stíhání či dočasné odložení trestního stíhání s tím, že vyslovuje obavu nad erozí zásady oficiality a legality, jakož i nad podstatnou změnou charakteru trestního řízení.¹⁹

K předmětným základním zásadám trestního řízení se v neposlední řadě vyjadřuje i učebnice pod autorským vedením Fenykovým, která obdobně uvádí, že v otázce zahájení trestního řízení je důsledkem zásady oficiality zásada *legality*, podle níž je státní zástupce povinen stíhat všechny trestné činy, o nichž se dozví. Jejím protikladem je zásada *oportunity*, která státního zástupce opravňuje nezahajovat trestní stíhání i navzdory existenci jeho zákonných podmínek, pokud se jeho zahájení v konkrétním případě nejeví účelným.²⁰ Tato učebnice nicméně nepojmenovává žádné „oportunní výjimky“ ze zásady legality. Stejný autor přitom na jiném místě píše, že pojem oportunity je „*vykládán neobyčejně široce, dokonce tak, že stírá rozdíl mezi skutečnou oportunitou (orgány činné v trestním řízení nejsou povinny trestně stíhat všechny trestné činy, o nichž se dozví, a to bez dal-*

soby manifestace zásady legality došlo zřejmě nedopatřením, jak ostatně naznačuje i zahrnutí dohody o vině a trestu mezi „oportunní výjimky“ ze zásady legality.

¹⁷ ŠÁMAL, P. – MUSIL, J. – KUČTA, J. a kol. *Trestní právo procesní*, s. 102–104.

¹⁸ S tímto tvrzením nelze bezvýhradně souhlasit, jelikož zásada oficiality se uplatňuje rovněž v jiných druzích řízení (např. v řízení o přestupcích podle zákona č. 250/2016 Sb., v některých řízeních – tzv. nesporných civilních řízeních – podle zákona č. 292/2013 Sb. atd.), byť je nesporné, že v trestním řízení se zásada oficiality projevuje (s ohledem na charakter trestního práva) nejvýrazněji.

¹⁹ JELÍNEK, J. a kol. *Trestní právo procesní*. 3. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 146–151.

²⁰ FENYK, J. – ČISAŘOVÁ, D. – GRÍVNA, T. a kol. *Trestní právo procesní*. 6. vydání. Praha: Wolters Kluwer, 2015, s. 97.

šho opatření) a odklony (které představují alternativu k retributivní justici s vyústěním do konkrétních opatření)“.²¹ Vzhledem k tomuto vyjádření lze usuzovat, že učebnice pod autorským vedením Fenykovým (nebo alespoň tento autor), na rozdíl od předchozích učebnic, nepovažuje odklony za projev zásady oportunity, byť je zařazuje (spolu s fakultativním zastavením trestního stíhání nebo odložením věci z týchž důvodů) mezi výjimky ze zásady legality.

Souhrnně ke všem výše citovaným učebnicím lze navíc konstatovat, že za výjimky ze zásady legality trestního stíhání považují i případy, kdy státní zástupce stíhat *nemůže*, neboť mu to nedovoluje zákon nebo mezinárodní smlouva.²² Na tomto místě bych si však dovolila vyslovit nesouhlas s tímto názorem. Pokud totiž zásada legality (*zákonnosti*) říká, že státní zástupce stíhat *musí*, výjimkou z této zásady jsou logicky pouze případy, kdy státní zástupce stíhat *nemusí*, nikoliv případy, kdy z důvodu *zákonem* (popřípadě též mezinárodní smlouvou) stanovených překážek stíhat *nemůže*, jak konstatují (bez bližšího odůvodnění) shora citované učebnice. I z příslušných učebnicových výkladů se přitom podává, že zásada legality zavazuje státního zástupce uskutečnit trestní stíhání pouze za předpokladu splnění *zákonných* podmínek. *A contrario*, pokud státní zástupce z důvodu nesplnění zákoných podmínek nestíhá (např. pro nesouhlas poškozeného ve smyslu § 163 tr. ř.²³), neznamená to, že by postupoval v rozporu se zásadou legality, nýbrž postupuje v souladu se zákonem, který mu nedává žádný prostor pro úvahu, zda v takovém případě stíhat může či nemusí.²⁴

Vrátím-li se k výše nastíněným „učebnicovým“ definicím zásady legality a oportunity, tak lze shrnout, že tyto sice jsou ve své podstatě stejné (za předpokladu splnění zákoných podmínek trestního stíhání státní zástupce veden zásadou legality stíhat musí, zatímco podle zásady oportunity v takovém případě stíhat může, ale nemusí), lze však mezi nimi pozorovat jisté diskrepance spočívající v tom, že učebnice pod autorským vedením Šámalovým a Jelínkovým rozlišují iniciační a akuzачní funkci zásady legality (být učebnice Šámalova pouze implicitně), respektive iniciační a akuzачní povinnost státního zástupce ovládaného zásadou legality, zatímco učebnice pod vedením Fenykovým zdůrazňuje „pouze“ iniciační funkci této zásady, tzn. povinnost státního zástupce iniciovat trestní stíhání (čímž ovšem nenaznačuje, že po zahájení trestního stíhání by již státní zástupce nebyl dále vázán zásadou legality). Posledně uvedená učebnice tedy nezmiňuje akuzачní funkci zásady legality ve smyslu povinnosti státního zástupce podat obžalobu nebo návrh na potrestání, respektive že by veřejný žalobce veden touto zásadou musel v každém jednotlivém případě (jsou-li splněny zákonné podmínky) předložit věc soudu

²¹ FENYK, J. a kol. *Trestní zákoník a trestní řád: průvodce trestněprávními předpisy a judikaturou. 1. díl. Trestní zákoník*. Praha: Linde, 2010, s. 40.

²² Do této skupiny je řazen nesouhlas poškozeného s trestním stíháním ve smyslu § 163 zákona č. 141/1961 Sb., o trestním řízení soudním (trestní řád) [dále jen „t. ř.“], nepřípustnost trestního stíhání podle § 11 nebo § 11a t. ř., zákonné či mezinárodněprávní výsady a imunity (viz § 10 t. ř.) a podle učebnice Šámalovy a Jelínkovy též případy zúžené jurisdikce státu podle mezinárodních smluv ve smyslu § 9 odst. 2 t. ř.

²³ Institut souhlasu poškozeného s trestním stíháním podle § 163 t. ř. není výjimkou ze zásady legality (státní zástupce po udělení souhlasu nemá možnost zvažovat, zda za předpokladu splnění dalších zákoných a skutkových podmínek stíhat bude či nikoliv), nýbrž „jen“ výjimkou ze zásady oficiality, jelikož procesní úkon (zahájení nebo pokračování v trestním stíhání) je podmíněn souhlasem poškozeného, takže příslušný orgán činný v trestním řízení nemůže v případě trestných činů a okolností stanovených v § 163 odst. 1 t. ř. postupovat (stíhat) *ex officio*.

²⁴ Pro podporu mého názoru mohu odkázat na starší učebnice trestního práva procesního, které mezi výjimky ze zásady legality neřadí např. „návrhové“ delikty (tj. trestné činy stíhatelné jen na návrh poškozeného), jež lze označit za období současných trestných činů stíhatelných jen se souhlasem poškozeného. Srov. kupř. KALLAB, J. *Učebnice trestního řízení platného v Čechách a v zemi Moravskoslezské*. Brno: Právník, 1930, s. 79.

k rozhodnutí o vině a případné trestní sankci. Od naznačeného, na první pohled nepatrného, rozdílu se pak zřejmě odvíjí i odlišné pojetí „projevů zásady oportunity“ neboli „oportunních výjimek“ ze zásady legality v těchto učebnicích, když první skupina autorů prezentuje oportunitu jako možnost jakéhokoliv odchýlného postupu veřejného žalobce od tradičního schématu „obžaloba (návrh na potrestání) – hlavní líčení (trestní příkaz) – rozhodnutí o vině a trestu“, zatímco poslední učebnice pojímá oportunitu úžeji, „pouze“ jako možnost státního zástupce trestní stíhání zahájit, potažmo od zahájeného trestního stíhání upustit bez přijetí konkrétních opatření jakožto následků spáchaného činu.

2.2 Historicko-komparativní exkurs

Vzhledem ke skutečnosti, že nazírání české odborné veřejnosti (a to i mimo učebnice trestního práva procesního²⁵) na podstatu zásady legality a oportunity je ve shora naznačeném směru nejednotné, rozhodla jsem se nastínit ve stručnosti také zahraniční pojmání zkoumaných zásad, popřípadě příčiny jejich zakotvení v jednotlivých trestních řádech. Prvně zmíním českému trestnímu řízení historicky i koncepčně (alespoň donedávna) nejbližší právní úpravu slovenskou, dále francouzskou trestně procesní úpravu, která v 19. století zásadním způsobem ovlivnila vývoj trestního práva v kontinentální Evropě, avšak na rozdíl od většiny evropských států je ovládána zásadou oportunity, jakož i její „sousední“ německou trestněprávní legislativu, která (původně postavená přísně na zásadě legality) postupně přejímala mnohé prvky protikladné zásady oportunity.

Slovenská učebnice pod autorským vedením J. Ivora přikládá zásadě *legality* velký procesní význam, neboť zdůrazňuje výlučné právo prokurátora rozhodnout o tom, zda občan bude stíhán, popřípadě zda po zjištění, že spáchal trestný čin, podá obžalobu, přičemž za účelem takového rozhodnutí nemůže dostávat žádné pokyny od státních orgánů či občanů. Takto striktně pojímaná zásada legality však značí, že veřejný žalobce by nemohl rozhodnout o nepodání obžaloby, pokud by to z různých důvodů považoval za neúčelné, takže v slovenském trestním řízení byla zakotvena možnost prokurátora dočasně odložit vznesení obvinění, zastavit trestní stíhání (podmíněně či s úplnou platností), uzavřít smír nebo dohodu o vině a trestu, přičemž tyto způsoby rozhodnutí se podle dané učebnice opírají o zásadu *oportunity* (účelnosti). Její podstatou má být poskytnutí prostoru veřejnému žalobci, aby v zájmu efektivního postihu a výchovného působení dal pachatel, který se doznává ke spáchání skutku a projevuje ochotu spolupracovat s orgány činnými v trestním řízení na objasnění skutku nebo odhalení spolupachatelů, určitou odměnu za pomoc při vyřešení trestní věci.²⁶ Kurilovská ve své monografii o základních zásadách trestního řízení k zásadě *legality* doplňuje, že se projevuje v povinnosti prokurátora přijímat trestní oznámení, za splnění zákonných podmínek zahájit trestní stíhání, vznést bezodkladně obvinění a podat obžalobu, čímž se prosazuje i zásada spravedlnosti a rovnosti před zákonem. O zásadě *oportunity* v slovenském trestním řízení pak píše jako o výjimce ze zásady legality (výjimky ze zásady legality kategorizuje stejně jako Šámalova

²⁵ Na jedné straně např. Pipek či Kristková označují za projevy zásady oportunity v českém trestním řízení kromě fakultativního zastavení trestního stíhání nebo odložení věci také odklony, dohodu o vině a trestu nebo institut spolupracujícího obviněného, viz PIPEK, J. Formální pojetí trestného činu a princip oportunity. *Trestněprávní revue*. 2004, roč. 3, č. 11, s. 316; KRISTKOVÁ, A. K legalitě a oportunitě v českém trestním řízení. *Trestní právo*. 2014, roč. 18, č. 4, s. 9–13; Naproti tomu úžeji chápe zásadu oportunity např. Palovský, jenž odklony nepovažuje za projev této zásady, viz PALOVSKÝ, T. Jsou odklony v trestním řízení symptomem zániku klasického trestního práva?, s. 1241–1242.

²⁶ IVOR, J. – POLÁK, P. – ZÁHORA, J. *Trestně právo procesné I*. Bratislava: Wolters Kluwer, 2017, s. 71–72.

učebnice, viz výše), přičemž tato „výjimečná“ zásada se podle Kurilovské významně posiluje formou různých institutů a nových práv pro poškozeného, jejichž ochranu shledává vedle zjištění trestného činu a náležitého potrestání pachatele „druhým“, stejně silným cílem trestního řízení.²⁷ Korgo ve své učebnici mezi „oportunními výjimkami“ ze zásady legality, které prokurátorovi umožňují dočasně nebo nastalo zastavit trestní stíhání, zmiňuje nad rámec předchozích dvou slovenských autorů rovněž souhlas poškozeného s trestním stíháním.²⁸

Francouzský trestní proces, jak již shora naznačeno, od počátku 19. století významným způsobem ovlivňoval podobu trestního řízení států evropského kontinentu. Jeho předchozí striktně inkviziční ráz se po Velké francouzské revoluci, patrně ovlivněn anglickým vzorem, „modernizoval“ v tzv. inkvizičně-akuzační model, jelikož vyšetřovací, obžalovací a soudní funkce, jež byly původně v rukou jediné osoby (tzv. inkvirenta), se rozdělily mezi tři nezávislé orgány, a to osobu vyšetřujícího soudce, veřejného žalobce a soudce rozhodujícího o vině a trestu. Tato koncepční změna francouzského trestního procesu podnítila i přijetí zásady oportunity trestního stíhání²⁹ (inkvirující soudce byl předtím vázán přísně zásadou oficiality, od níž se odvíjela i jeho povinnost stíhat veškeré trestné činy), která se ve Francii³⁰ zachovala do dnešního dne. Jako pojistka proti případnému arbitrárnímu rozhodování veřejné žaloby o stíhání či nestíhání byl koncipován přezkum ze strany vyšetřujícího soudce na podkladě stížnosti poškozeného (*plainte avec constitution de la partie civile*). Francouzský veřejný žalobce tak zásadně není povinen zahájit trestní stíhání, nýbrž v případě, že jemu známé skutečnosti nasvědčují závěru o spáchání trestného činu a neexistenci zákonných překážek trestního řízení (promlčení, smrt obviněného atp.), zvažuje, zda je vhodné zahájit trestní stíhání nebo provést „alternativní řízení k trestnímu stíhání“ (*procédure alternative aux poursuites*) nebo tam, kde to odůvodňují konkrétní okolnosti spáchaného činu, „uzavřít případ bez dalšího“ (*classment sans suite*).³¹ Alternativy k trestnímu stíhání se však ve francouzském trestním řízení objevují pod vlivem myšlenek restorativní justice až v 90. letech minulého století.³² Výjimky ze zásady oportunity, podle nichž státní zástupce není nadán diskrecí ohledně zahájení trestního stíhání,³³ představují případy, kdy je trestní stíhání podmíněno návrhem poškozeného či příslušného administrativního orgánu,³⁴ a případy, kdy je státní zástupce povinen vést trestní

²⁷ KURILOVSKÁ, L. *Základné zásady trestného konania. Účel a základná limitácia*. Šamorín: Heuréka, 2013, s. 46–47.

²⁸ KORGO, D. a kol. *Trestné právo procesné*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2013, s. 44.

²⁹ Zakotvení zásady oportunity do francouzského trestního řízení bývá spojováno také s postavením veřejného žalobce v přípravném řízení, který je zde považován za *procesní stranu*, nikoliv – jako je typické pro jiné kontinentální trestní procesy – za pána přípravného řízení (*dominus litis*). Viz MATHIAS, É. *Les procureurs du droit. De l'impartialité du ministère public en France et en Allemagne*, s. 37–38.

³⁰ Tato zásada se zachovala i v Belgii (Zde navíc v dosti podobné úpravě jako ve Francii) a Nizozemí, jejichž trestněprávní úpravy byly v dané době pod silným francouzským vlivem. Viz např. FENYK, J. *Veřejná žaloba. Díl první. Historie, současnost a možný vývoj veřejné žaloby*. Praha: Institut Ministerstva spravedlnosti České republiky pro další vzdělávání soudců a státních zástupců, 2001, s. 58.

³¹ Viz § 40 odst. 1 francouzského trestního řádu (*Code de procédure pénale*).

³² Alternativy k trestnímu stíhání jsou ve francouzském trestním procesu koncipovány jako „3. cesta“ (vedle stíhání a prostého nestíhání) v podobě „podmíněného nestíhání“ (*classment sans suite sous condition*) a v některých případech musí být autorizovány příslušným soudem. Srov. např. RENAULT-BRAHINSKY, C. *Procédure pénale*. 17^{ème} éd. Issy-les-Moulineaux: Gualino éditeur, 2016, s. 83.

³³ Výčet těchto výjimek zmiňuje kupř. monografie VAN DEN WYNGAERT, Ch. et al. *Criminal procedure systems in the European Community*. London: Butterworths, 1993, s. 117.

³⁴ Tyto případy ovšem za výjimku ze zásady oportunity osobně nepovažují, jelikož nezakládají povinnost veřejného žalobce stíhat (veřejný žalobce ani po obdržení takového návrhu stíhat nemusí), pouze podmiňují jeho rozhodnutí o stíhání předmětným návrhem. Jsou tedy výjimkou ze zásady oficiality, která se samozřejmě uplatňuje i ve francouzském trestním procesu.

stíhání v důsledku instrukce nadřízeného veřejného žalobce³⁵ nebo v důsledku toho, že trestní stíhání bylo zahájeno poškozeným.³⁶

Vlivu reformátorských myšlenek francouzského trestního řízení se v důsledku expanzivní napoleonské politiky nevyhnul ani *německý trestní proces*. Některé státy sousedního Německého spolku tak byly záhy ovlivněny nejen novou inkvizičně-akuzační koncepcí trestního řízení, ale i zásadou oportunity trestního stíhání. Nicméně po revolučním období 1848–1849 se mezi státy Německého spolku začaly šířit obavy z politického ovlivňování veřejných žalobců, a tudíž i jejich nezávislosti v otázce „oportunního“ zahajování trestního řízení. Právě z daného porevolučního období lze zaznamenat horlivé debaty mezi zastánci zásady legality na straně jedné a zásady oportunity na straně druhé, doprovázené mimo jiné i myšlenkami absolutních a relativních trestních teorií. Kupř. lze zmínit Mittermaiera, jenž jako představitel utilitárních teorií prosazoval myšlenku, že odsouzení nemusí být v každém případě nejlepším způsobem posloužení veřejnému zájmu, zatímco Temme ve světle idejí absolutních teorií zdůrazňoval požadavek rovnosti před zákonem s tím, že žádný kriminálník nemůže z nějakého důvodu uniknout trestnímu postihu. Nicméně právě obavy z ovlivňování státního zastupitelství (ve spojení s dalšími historickými aspekty) vedly státy Německého spolku, později sloučené v Německé říši, k jednotnému uplatňování zásady legality při zahájení trestního řízení. Bouřlivé debaty nad otázkou obligatorního versus diskrečního zahajování trestního stíhání však neustávaly, přičemž v období po první světové válce, především³⁷ se zřetelem k ekonomickým problémům, byly v Německu (respektive tehdejší Výmarské republice) zakotveny tzv. oportunní výjimky ze zásady legality,³⁸ které byly v 70. letech v důsledku rapidně stoupající kriminality a potřebě čelit přetíženosti trestní justice ještě rozšířeny. V současnosti je tedy německé trestní řízení ovládáno zásadou legality, jelikož státní zástupce je povinen stíhat všechny „stíhatelné“ trestné činy (jejichž stíhání nebrání žádné zákonné překážky), je-li pro takový postup dostatečný skutkový základ.³⁹ Za oportunní výjimky ze zásady legality jsou v německých odborných kruzích považována především oprávnění veřejného žalobce zastavit trestní stíhání „bez dalšího“, popřípadě jej zastavit za současného stanovení podmínek, které musí obviněný ve zkušební době splnit, přičemž k takovým „oportunním“ postupům je nezbytný souhlas příslušného soudu (s výjimkou nejméně

³⁵ Podle § 40 odst. 3 francouzského trestního řádu může poškozený podat stížnost proti rozhodnutí státního zástupce o nestíhání k nadřízenému veřejnému žalobci (*procureur général*), jenž může příslušnému státnímu zástupci (*procureur de la République*) „nařídít“ zahájení trestního stíhání.

³⁶ Poškozený se totiž může buďto prostřednictvím výše zmíněné stížnosti (*plainte avec constitution de la partie civile*) domáhat u vyšetřujícího soudce přezkumu rozhodnutí státního zástupce o nestíhání, přičemž případnou následnou obžalobu zastupuje před soudem veřejný žalobce (v tomto smyslu tedy *musí* „stíhat“, i když původně stíhat nechtěl), nebo (má-li poškozený dostatek důkazů) může podat žalobu přímo k soudu (*citation directe*), kde i tuto žalobu (je-li soudem po předběžném projednání přijata) zastupuje veřejný žalobce. Viz *Promoting prosecutorial accountability, independence and effectiveness*. Sofia: Open Society Institute, 2008, s. 19.

³⁷ Snahy o prosazení zásady oportunity v německém trestním řízení na začátku 20. století byly odůvodňovány rovněž tím, že oportunita může sloužit jednak jako prostředek *vyloučení* tzv. *soukromoprávních a policejních deliktů* z působnosti trestního práva a jednak jako vhodný *korektiv*, jímž by se s ohledem na kritérium veřejného zájmu napravovaly „vady“ plynoucí z trestních předpisů (již od počátku vadných nebo které se až později staly vadnými). Viz SKÁLA, K. *Studie o veřejném zájmu v právu trestním*. Praha: I. L. Kobra, 1919, s. 75–76.

³⁸ Diskuze nad zásadou legality a oportunity se opětovně otevřely po období druhé světové války, které poznamenalo německé trestní právo ideologií národního socialismu (a to především v rovině trestního práva hmotného, jelikož formální skutkové podstaty byly pod zástítkou utilitárních trestních teorií nahrazeny kritériem tzv. materiální protiprávnosti odvozené od „zdravého citění německého lidu“), přičemž právě z důvodů těchto neblahých historických zkušeností setrval německý trestní proces na vůdčí zásadě legality trestního stíhání. Blíže viz MATHIAS, É. *Les procureurs du droit. De l'impartialité du ministère public en France et en Allemagne*, s. 44–57.

³⁹ Viz § 152 odst. 2 německého trestního řádu (*Strafprozessordnung*).

závažných trestných činů).⁴⁰ Někteří němečtí odborníci považují za projev zásady oportunity rovněž institut tzv. korunního svědka, popřípadě dohody o vině a trestu.⁴¹

Se zřetelem k výše uvedeným poznatkům je možné konstatovat, že ani po nahlédnutí do zahraničních právních úprav kontinentální Evropy nelze dospět k jednoznačné definici zkoumaných základních zásad trestního řízení, přičemž se liší i samotné důvody jejich zakotvení. Lze nicméně učinit alespoň dílčí zobecňující závěr, že zásadou oportunity ovládaný francouzský trestní proces přijal tuto „vůdčí“ zásadu v důsledku koncepční změny trestního řízení (rozdělení procesních funkcí mezi tři nezávislé a navzájem se kontrolující orgány), zatímco zásadou legality vedené slovenské a německé trestní řízení přijímají tzv. oportunní výjimky ze zásady legality z důvodu aktuálních trestně politických potřeb (nezbytnost odbřemenění trestní justice od tzv. bagatelní trestné činnosti a zefektivnění trestního řízení na straně jedné a „pragmatické“ důvody spočívající ve zjednodušení postupu při odhalování závažných druhů kriminality na straně druhé).

2.3 Dílčí shrnutí

Účelem této kapitoly bylo shrnout základní definiční východiska zásady legality a oportunity trestního stíhání, aby tato následně mohla být podrobena srovnání s trestními teoriemi. Informace prezentované v předchozích podkapitolách nicméně neumožňují vytvořit jednotnou definici předmětných zásad. Tyto poznatky mi na druhé straně umožnily identifikovat stěžejní problém způsobující diskrepance v pojmání zásady legality a oportunity, a tím je (velmi zjednodušeně řečeno) různé uchopení pojmu „(trestní) stíhání“. Definice všech českých i zahraničních autorů (potažmo zákonodárců) se v zásadě shodují v tom, že veřejný žalobce veden zásadou legality je povinen *stíhat* všechny trestné činy, má-li dostatečný skutkový a právní základ pro vedení trestního stíhání, zatímco žalobce ovládaný zásadou oportunity v takové situaci *stíhat* nemusí. Většina autorů chápe pod pojmem *stíhat* „tradiční“ postup veřejného žalobce spočívající v zahájení trestního stíhání a postavení obviněného před soud, který rozhodne o jeho vině a trestu, avšak existuje i užší pojetí, které se *stíháním* nepojí automaticky i podání obžaloby, potažmo jiný způsob postoupení věci do soudní fáze trestního řízení. Markantnější odlišnosti se nicméně objevují v pojetí výjimek z povinnosti či možnosti státního zástupce vést trestní stíhání. Nejparadoxněji to lze demonstrovat na institutu návrhu nebo souhlasu poškozeného s trestním stíháním, který je ve Francii označován za výjimku ze zásady oportunity, zatímco v některých českých či slovenských učebnicích za výjimku ze zásady legality, nebo dokonce za projev zásady oportunity.⁴²

⁴⁰ Podle § 153 odst. 1 německého trestního řádu může státní zástupce zastavit trestní stíhání pro „bagatelnost“ (za předpokladu nedostatku veřejného zájmu na trestním stíhání a nepatrné viny obviněného), přičemž u nejméně závažných trestných činů k tomu nepotřebuje souhlas soudu.

⁴¹ Srov. např. ROXIN, C. et al. *Strafverfahrensrecht*. 24. Aufl. München: C. H. Beck, 1995, s. 79. Naproti tomu podle Weigenda „*Ab-sprache*“ (obdoba dohody o vině a trestu) nespadá do sféry zásady oportunity, poněvadž pouze okrajově limituje působení zásady legality a institut, který neomezuje zásadu legality, nemůže být označen za projev zásady oportunity. Viz WEIGEND, T. *Abgesprochene Gerechtigkeit*. *Juristenzeitung*. 1990, Vol. 55, No. 17, s. 777.

⁴² Tuto diskrepanci lze podle mého názoru vysvětlit tím, že se zásadou legality je často *promiscue* definována zásada oficiality, která však neznamená totéž pouze s dodatkem, že na rozdíl od zásady legality platí pro všechny orgány činné v trestním řízení. Zatímco zásada legality „přikazuje“ veřejnému žalobci stíhat trestné činy, pokud tomu nebrání zákonné či skutkové překážky (v opozici k zásadě oportunity, která mu dává v otázce stíhání trestných činů možnost diskrečního uvážení), zásada oficiality zavazuje orgány činné v trestním řízení, aby za předpokladu splnění zákonných podmínek nečekaly na žádné podněty a postouvaly *ex officio*, a to v opozici k zásadě dispoziční, která (jako výjimka z „vedoucí“ zásady oficiality) pro některé postupy orgánů

Předchozí podkapitoly mi tedy umožnily dospět k jednoznačnému závěru, že současné definice zásady legality a oportunity jsou poněkud zmatené, což by bylo možné ještě zevrubněji potvrdit provedením další a detailnější komparace, která by však nepřiměřeně přesahovala předmět tohoto článku. Pro účely následující kapitoly si proto vytvořím alespoň dvě zobecňující definice zásady legality a oportunity.

První z nich bude reflektovat užší pojmání zásady legality, podle něhož je veřejný žalobce za splnění všech podmínek povinen nejen zahájit trestní stíhání, ale i předat věc soudu k rozhodnutí o vině a trestu (zásada legality *stricto sensu*), kterémuž přístupu konvenuje širší pojetí zásady oportunity, v jehož smyslu je oportunním postupem státního zástupce jakákoliv možnost vyřešit věc jinak než uvedeným „tradičním“ předáním věci soudu (zásada oportunity *lato sensu*).

Druhá definice vyjadřující extenzivnější přístup k zásadě legality (zásada legality *lato sensu*) bude reprezentovat názor, že státní zástupce je povinen stíhat všechny „stíhatelné“ (dostatečně fakticky a právně podložené) trestné činy, což nevyžaduje nezbytně postup ústící v podání obžaloby (státní zástupce může splnit svou „stíhací“ povinnost např. využitím některého z odklonů), v souladu s čímž bude užší pojetí zásady oportunity, podle něhož je veřejný žalobce oprávněn nezahájit, popřípadě zastavit trestní stíhání „bez dalšího“, tj. vyřešit věc úplně z dosahu trestního práva (zásada oportunity *stricto sensu*).

3. Konfrontace trestních teorií se zásadou legality a oportunity trestního stíhání

V návaznosti na předchozí kapitolu budu při srovnávání trestních teorií (tj. absolutních, relativních a smíšených) se zkoumanými zásadami trestního řízení prvně vycházet z užšího pojetí (*stricto sensu*) zásady legality trestního stíhání. Pokud tedy budeme legalitu chápat striktně jako povinnost státního zástupce v každém jednotlivém případě zahájit trestní stíhání a dovést je až do soudní fáze řízení podáním obžaloby (popřípadě jiného „žalobního návrhu“), lze bez větších obstrukcí konstatovat, že takové pojetí v zásadě konvenuje *absolutním* teoriím trestání, jak je uváděno v některých odborných pramenech. Postup veřejného žalobce ve smyslu užšího chápání zásady legality totiž realizuje představy zastánců absolutních teorií v tom smyslu, že každý trestný čin si nezbytně zaslouhuje odplatu, v daném případě v podobě zahájení trestního stíhání a následného podání obžaloby, přičemž takovou uniformovanou procedurou se zároveň naplňují požadavky rovnosti před zákonem, neboť každý trestný čin je postihován prostřednictvím stejné trestně procesní reakce, a to bez ohledu na osobu pachatele. Otázkou však je, zda je taková trestní procedura v případě každého spáchaného trestného činu i spravedlivá. Požadavek spravedlnosti se sice nesporně odráží v rovnosti pachatelů (respektive obviněných) před zákonem, avšak spravedlnost ve smyslu úměrnosti (přiměřenosti) trestního řízení závažnosti trestného činu v takové uniformované trestně procesní reakci reflektována není, když např. za nepatrnou krádež i vraždu následuje stejný proces ústící v podání obžaloby. Přiměřenost odplaty za spáchaný zločin se sice odrazí v posléze uloženém trestu, nikoliv ovšem v samotné trestní proceduře.

trestního řízení vyžaduje „návrh“ (typickým příkladem jsou opravné prostředky, bez nichž příslušný orgán nemůže konat opravné řízení, nebo výše zmiňovaný souhlas poškozeného s trestním stíháním, bez něhož státní zástupce nemůže stíhat), což ovšem neznamená, že by orgán trestního řízení po obdržení takového „návrhu“ měl prostor k úvaze nad dalším postupem (např. zda se „oplatí“ zahájit opravné řízení).

Na druhou stranu zásada legality v širším pojetí (*lato sensu*), podle níž povinnost státního zástupce stíhat neznamená nutně podávat obžalobu, ale v podstatě „pouze“ povinnost reagovat na spáchaný trestný čin určitým „kvalifikovaným“ trestně procesním způsobem⁴³ v mezích daných příslušným trestním řádem, by již požadavku přiměřenosti trestního řízení závažnosti trestného činu vyhovovala lépe. Aby však takto chápaná zásada legality plně korespondovala s absolutními teoriemi trestání, jediným kritériem při volbě trestně procesní reakce na spáchaný trestný čin by musela být právě ona závažnost trestného činu. V současnosti ovšem státní zástupce při aplikaci „alternativ k podání obžaloby“ zohledňuje i jiné okolnosti (včetně osoby pachatele), což již nasvědčuje charakteristikám relativních teorií trestání nebo spíše teoriím smíšeným, jelikož se zde kombinuje prvek nezbytné a spravedlivé odplaty reflektující závažnost trestného činu a prvek účelnosti trestně procesní reakce na trestný čin (prevence, náhrada škody atp.), a to i se zřetelem k osobě obviněného či poškozeného.

Konfrontujeme-li zásadu oportunity trestního stíhání (ať již v užším nebo širším pojetí) s relativními teoriemi trestání, lze dospět k závěru, že i tyto srovnávané kategorie si ve své podstatě konvenují. Zásada oportunity *lato* i *stricto sensu* totiž veřejnému žalobci dává prostor, aby v případě každého spáchaného trestného činu zvažoval, zda bude účelné jej stíhat (zásada oportunity *stricto sensu*), popřípadě zda bude účelné předat věc k soudu, typicky podáním obžaloby (zásada oportunity *lato sensu*). Veřejný žalobce ovládan zásadou oportunity však nezohledňuje pouze účinky trestního stíhání na osobu pachatele (obviněného), popřípadě na osoby poškozené trestným činem, jako je tomu v případě utilitárních teorií, nýbrž musí hledět i na závažnost spáchaného skutku (státní zástupce s ohledem na podstatu trestního práva nemůže procesně rezignovat na závažné trestné činy), což naopak odpovídá myšlenkám teorií absolutních. Tato skutečnost by mohla napovídat něco o podobnosti zásady oportunity se smíšenými teoriemi. Takový závěr nicméně učinit nelze, neboť zásadě oportunity (respektive trestnímu řízení ovládanému touto zásadou) schází požadavek „nezbytnosti odplaty“ za spáchaný trestný čin, jelikož veřejný žalobce nemusí podle svého uvážení trestní stíhání vůbec zahajovat, přičemž taková „nulová“ reakce na spáchaný trestný čin určitě není cílem smíšených teorií.

S myšlenkami smíšených teorií tudíž koresponduje pouze definice zásady legality *lato sensu*, podle níž státní zástupce sice musí stíhat každý trestný čin, ale zákon mu zároveň umožňuje zvolit trestně procesní reakci jednak úměrnou okolnostem spáchaného trestného činu, jednak účelnou ve vztahu k osobě obviněného, poškozeného atd.

Zastánci pojetí zásady legality *stricto sensu* (podle něhož je státní zástupce zavázán nejen k zahájení trestního stíhání, nýbrž i k podání obžaloby) by ovšem mohli oponovat, že mnou vytvořený konstrukt zásady legality *lato sensu* je *mutatis mutandis* totéž, co jejich „tradiční“ uchopení zásady legality doplněné o „oportunní výjimky“ *lato sensu* v podobě odklonů (popřípadě též dohody o vině a trestu, korunního svědka atp.). Smíšeným teoriím proto vyhovuje i jejich užší pojetí zásady legality ve spojení s výjimkami vycházejícími ze širšího pojetí zásady oportunity. Ano, v podstatě se jedná o totéž, přičemž se vede pouze teoretická polemika nad tím, zda některé instituty (odklony a spol.) lze považovat za projevy zásady oportunity a zda povinnost stíhat znamená nutně i povinnost veřejného žalobce postoupit věc do soudního stadia trestního řízení.

⁴³ Tzn. způsobem, který by za předpokladu zákonných a skutkových podmínek stíhání zajišťoval adekvátní reakci na spáchaný trestný čin – tj. vedle předání věci k rozhodnutí soudu i vyřízení věci v přípravném řízení přijetím konkrétních *quasisankčních* opatření.

Lze nicméně v současnosti bezvýhradně souhlasit s názorem, že jedinou „legalitní“ (tj. ze zásady legality vycházející) trestně procesní reakcí na spáchaný trestný čin (a současně jediným „legalitním“ postupem státního zástupce) odpovídající požadavkům rovnosti před zákonem⁴⁴ je podání obžaloby, popřípadě (v intencích českého trestního procesu) návrhu na potrestání? V období vzniku absolutních trestních teorií tak tomu určitě bylo, nicméně dnes je situace v trestním právu procesním podstatně odlišná, čemuž by se podle mého názoru mělo přizpůsobit i pojmání zásady legality trestního stíhání.⁴⁵ Potřeba tzv. racionalizace trestní justice ve spojení s pronikáním myšlenek restorativní spravedlnosti byly v trestněprávních řádech evropského kontinentu (vedených zásadou legality i oportunity) příčinou zakotvení mnohých alternativ k „tradičnímu postupu“ veřejného žalobce ústíci v podání obžaloby, přičemž odborná veřejnost se shoduje na tom, že tyto alternativní postupy mají určitý *quasisankční* potenciál⁴⁶ (byť odlišný od trestních sankcí v intencích trestního práva hmotného), nehledě na skutečnost, že instituty jako dohoda o vině a trestu či spolupracující obviněný v českém trestním řízení vedou k vydání rozhodnutí o vině a trestu (byť rozhodnutí soudu je ovlivněné doznáním a spoluprací obviněného s orgány činnými v trestním řízení).

Je tudíž podle mne minimálně pochybné, zda lze předmětné instituty (odklony, dohodu o vině a trestu či spolupracujícího obviněného) označit za „protikladné“ k zásadě legality trestního stíhání (zásada oportunity totiž nepochybně je teoretickým protipólem zásady legality⁴⁷), jelikož státnímu zástupci pouze rozšiřují zákonný „manévrovací prostor“ k tomu, aby mohl lépe individualizovat procesní postup. Přitom nelze říci, že by veřejný žalobce ovládan zásadou legality činil při aplikaci odklonů (potažmo při sjednávání o dohody o vině a trestu nebo označení obviněného v obžalobě za spolupracujícího) „oportunní“ rozhodnutí o *nestíhání* (jeho eventuální rozhodnutí o nestíhání při aplikaci odklonů závisí na splnění zákonem stanovených podmínek ze strany obviněného, poškozeného atp.).

Povinnost *vést trestní stíhání* ve smyslu zásady legality tak podle mne není v rozporu s aplikací odklonů (potažmo dalších institutů, jež jsou zastánci širšího pojetí zásady oportunity označovány za projevy oportunity), nýbrž znamená povinnost zahájit trestní stíhání a v mezích daných zákonem zvolit vhodný procesní postup ústící v konečném důsledku v přijetí konkrétních opatření ze strany státního zástupce či soudu. V rozporu s takovou „legalitní“ povinností veřejného žalobce je pouze připuštění jeho diskreční volby *nevést trestní stíhání*, tj. buď trestní stíhání vůbec nezahájit, nebo jej po zahájení bez dalšího (tj. bez přijetí konkrétních opatření postihujících obviněného za spáchaný trestný čin) zastavit.

⁴⁴ V dané souvislosti lze poukázat na názory Pipka, podle něhož jsou projevy tzv. systémové oportunity (fakultativní zastavení trestního stíhání a odklony) uplatňovány „rovnoměrně a rovně“. PIPEK, J. Formální pojetí trestného činu a princip oportunity, s. 316.

⁴⁵ Možno připomenout i myšlenky Steininger, podle něhož „*rovnost před zákonem nezakládá povinnost trestat, obdobně nelze interpretovat zásadu nullum crimen sine lege v jejím komplexním výkladu. Postačí, pokud si stát ponechá kontrolu nad vyřešením trestného činu, aby minimálně ze sociálně-etického pohledu zajistil rovnost a skutečné 'smíření' pachatele a společnosti.*“ Viz PALOVSKÝ, T. Jsou odklony v trestním řízení symptomem zániku klasického trestního práva?, s. 1241–1242.

⁴⁶ Srov. kupř. ŠČERBA, F. *Alternativní tresty a opatření v nové právní úpravě*. 2. vydání. Praha: Leges, 2013, s. 32.

⁴⁷ Každá právní zásada má svůj teoretický protipól, jak jsem již naznačila výše ve spojitosti se zásadou oficiality (viz sub 42), takže dvojice zásad legality a oportunity by neměla být výjimkou [srov. též KRATOCHVIL, V. *Základní zásady trestního řízení/ trestního práva procesního v roce 2016*. In: JELÍNEK, J. (ed.). *Trestní právo procesní – minulost a budoucnost*. Praha: Leges, 2016, s. 28]. To ovšem neznamená, že by takové zásady nemohly koexistovat navzájem, jelikož zásady se prakticky v každém právním odvětví uplatňují i s výjimkami (rozdílnosti pak vznikají pouze v „kvantitě a kvalitě“ takových výjimek, které popřípadě mohou výrazněji narušovat postavení „vedoucí“ zásady).

Vrátím-li se na podkladě výše rozvedených úvah k samotné konfrontaci zkoumaných trestně procesních zásad s trestními teoriemi, tak bych ráda uzavřela, že jak zásada legality ve své podstatě odpovídá stěžejním myšlenkám absolutních teorií trestání, tak zásada oportunity konvenuje východiskům teorií relativních. Tyto zásady a teorie však nelze ztotožňovat zcela bezvýhradně, neboť zásada legality podle mého názoru nevylučuje přihlížení k účelnosti trestně procesního postupu (předpokládaného zákonem) v závislosti na osobě obviněného či poškozeného (i veřejný žalobce vedený zásadou legality může „hledět do budoucna“), a rovněž tak zásada oportunity nevylučuje zohlednění konkrétních okolností spáchaného trestného činu při oportunní úvaze veřejného žalobce, zda vést (potažmo jakým způsobem) či nevést trestní stíhání (i veřejný žalobce vedený zásadou oportunity může – a měl by – „hledět i do minulosti“). Neméně zajímavým je však pro mne zjištění, že právě spojení absolutních teorií trestání se zásadou legality trestního stíhání bez jejich bližší konfrontace může být jednou z příčin užšího (tradičního) pojmání této zásady jakožto striktní povinnosti státního zástupce podat v každém případě obžalobu, kteréžto pojetí by odpovídalo období vzniku absolutních teorií, nikoliv však současné podobě trestního řízení.

Závěrem

Účelem předkládaného článku bylo vystavit základní myšlenky trestních teorií, potažmo souvisejících škol trestního práva či koncepcí trestní justice, teoretickým východiskům procesních zásad určujících modalitu zahajování a vedení trestního stíhání (podle nichž příslušný orgán *musí* nebo *může* iniciovat a vést trestní stíhání), tj. zásadám legality a oportunity trestního stíhání. Výsledkem mého pojednání je zjištění, že konfrontované kategorie „absolutní teorie trestání vs. zásada legality“ a „relativní teorie trestání vs. zásada oportunity“ si s určitými (shora specifikovanými) výhradami v zásadě odpovídají. Právě na základě tohoto poznatku jsem dospěla zároveň k závěru, že nejednotné pojmání zkoumaných základních zásad trestního řízení (jak v českém trestním právu procesním, tak v zahraniční odborné literatuře) může pramenit i v jejich bezvýhradném ztotožňování s absolutními či relativními teoriemi trestání, což je na obranu takových názorů na první pohled logické, jelikož zásada oportunity – účelnosti – indikuje značnou podobnost s teoriemi relativními – utilitárními. Podle mého názoru je nicméně nezbytné tyto komparované dvojice neztotožňovat kategoricky, popřípadě nedávat zásadu legality do protikladu teorií relativních, jelikož právě takové myšlenkové konstrukce mohou vést k možným dezinterpretacím zásady legality či oportunity trestního stíhání (byť samozřejmě nelze tvrdit, že pouze mnou preferované pojetí těchto zásad je správné).

K niektorým teoretickým aspektom medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach

Daniel Bednár*

Abstrakt: Príspevok sa zaoberá analýzou medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach a jej rôznymi inštitútmi, subjektami a základnými zásadami a princípmi. Definuje vzťah medzi medzinárodným a vnútroštátnym právom a vnútornou a vonkajšou zvrchovanosťou štátu. Poukazuje na rozdiel medzi medzinárodným trestným právom a zmedzinárodným trestným právom. Uvádza, že ciele sledované prostredníctvom medzinárodnej právnej pomoci v trestných veciach sú v podstate rovnaké ako ciele trestného práva vôbec.

Kľúčové slová: justičná spolupráca, trestné právo, trestné konanie, suverenita štátu, jurisdikcia, medzinárodné právo, trestný poriadok

Úvod

„Humani iuris condicio semper in infinitum decurrit et nihil est in ea, quod stare perpetuo possit – stav ľudského práva sa stále a nepretržite mení a nie je v ňom nič, čo by mohlo trvať večne.“
(C. 1, 17, 2,18)

Medzinárodnú justičnú spoluprácu v trestných veciach je možné teoreticky vytýčiť a definovať rôznymi spôsobmi. Niekedy sa striedavo pre označenie „medzinárodnej justičnej spolupráce“ používa slovné spojenie „právny styk s cudzinou“ hoci toto spojenie nie je celkom adekvátne, je užšie a zahŕňa práve len formu kontaktu medzi orgánmi, a nie aj vlastný výkon spolupráce. Na druhej strane však išlo a stále ide v praxi o ustálené slovné spojenie ako pre formu sprostredkovania, tak aj pre samotnú realizáciu. Tvrdenie, že je tento pojem zavádzajúci je príliš strohé, najmä ak sa postupuje podľa právneho predpisu, ktorého časť nesie toto označenie aj dnes (V. časť zákona č. 301/2005 Z. z. Trestný poriadok, ďalej len „tr. por.“). Pojem „právny styk cudzinou“ je determinovaný historickým vývojom a gramatickým výkladom tejto oblasti práva, ktorá má na území Slovenskej republiky a Českej republiky dlhú tradíciu, avšak v medzinárodnom meradle tento pojem oporu nemá a namiesto neho sa požíva pojem „medzinárodná justičná spolupráca v trestných veciach“ alebo „právna pomoc v trestných veciach“.¹

Podobne je to aj v prípade slovného spojenia „medzinárodnej právnej pomoci“, keďže môže ísť o akúkoľvek formu „právnej pomoci“ (napr. policajnej alebo správnej), a toto označenie teda podstatu justičnej spolupráce (ktorá je úplne špecifická) nevystihuje. V medzinárodných zmluvách sa najčastejšie objavuje slovné spojenie „právna pomoc“. Podstata nutnosti medzinárodnej justičnej spolupráce v trestnom konaní vyplýva z určitého konfliktu medzi vôľou, ktorú štát navonok vyjadruje v trestnoprávnej norme a reálnou schopnosťou štátu presadiť dôsledky naplnenia zákonných znakov skutkovej podstaty trestného činu fyzickou osobou. V. Másilko ju chápe ako inštitút, ktorý upravuje justičnú

* JUDr. Daniel Bednár, PhD., katedra medzinárodného práva a medzinárodných vzťahov Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave. E-mail: daniel.bednar@flaw.uniba.sk.

¹ KORDÍK, M. *Právny styk s cudzinou*. Bratislava: C. H. Beck, 2017, s. 4.

pomoc medzi justičnými orgánmi rozličných krajín, a týmto spôsobom aj medzi samotnými štátmi. Je dôležitým nástrojom vzájomného porozumenia.²

Toto vymedzenie pojmu je však veľmi obšírne a všeobecné, aby bolo možné predmetnej problematike dostatočne porozumieť. Podrobnejšiu definíciu tohto pojmu poskytuje J. Fenyk, ktorý tvrdí, že „*medzinárodná justičná spolupráca v trestných veciach vyjadruje tiež vzájomné vzťahy komunikácie a spolupráce medzi tuzemskými štátnymi orgánmi a orgánmi iného štátu*“.³

V tejto súvislosti je potrebné načrtnúť aj to, medzi ktorými štátnymi orgánmi tieto vzťahy vznikajú. Ešte pred samotným skúmaním tohto pojmu je potrebné sa tiež zaoberať aj ostatným otázkami, ktoré s danou problematikou súvisia. Najskôr je to otázka prepojenia štátnej suverenity a trestného práva.

Ak hovoríme o suverenite je potrebné konštatovať, že sa vyvíjala v dvoch rovinách (vonkajšia a vnútorná suverenita). G. Sorensen vymedzuje rozhodujúce kritérium, ktoré je dôležité pri rozlíšení vnútornej a vonkajšej suverenity a to je jurisdikcia štátu a jeho orgánov. „*Jurisdikcia vytvára vnútroštátny a medzinárodný priestor. V podstate je vnútroštátne to, čo sa odohráva v rámci štátnej jurisdikcie, medzinárodné potom to, čo sa odohráva mimo nej*“.⁴ Obdobný názor má aj J. Fenyk, ktorý tvrdí, že „*vonkajšia suverenita je založená na schopnosti štátneho útvaru vykonávať právne úkony v oblasti medzinárodného práva a vnútorná suverenita vyjadruje, že štátu patrí výhradná najvyššia moc na štátnom území a vylúčenie ktorejkoľvek akcie cudzej štátnej moci bez jej súhlasu*“.⁵

Z nasledovného vyplýva, že v medzinárodnom práve verejnom štát pôsobí ako rovnoprávny subjekt medzinárodnoprávných vzťahov spolu s inými suverénnymi štátmi. Z inej perspektívy takisto vyjadruje, že je výlučnou záležitosťou každého štátu, ako si vnútorné záležitosti usporiada. Dôležitým vyjadrením suverenity štátu⁶ je aj samotné právo trestať páchatelov trestných činov, alebo tzv. trestná jurisdikcia.

1. Trestná jurisdikcia

J. Fenyk považuje jurisdikciu za „*moc stanoviť, alebo nachádzať právo, ktorú štát zveruje svojim orgánom za tým účelom, aby ju vykonávali v jeho mene a podľa zákona*“.⁷

Zo všeobecného hľadiska sú pre trestnú jurisdikciu charakteristické nasledovné princípy:

- princíp teritoriality;
- princíp pasívnej personality;
- princíp aktívnej personality;
- princíp ochrany;
- princíp univerzality;
- trestná jurisdikcia založená medzinárodnou zmluvou.⁸

² MÁŠILKO, V. *Medzinárodné vzťahy, justiční a právni pomoc*. Praha: Příručka MSP ČSSR, 1980, s. 4.

³ FENYK, J. – KLOUČKOVÁ, S. *Medzinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde – Právnícké a ekonomické nakladatelství Bohumily Hořinkové a Jana Tuláčka, 2005, s. 44.

⁴ SORENSEN, G. *Stát a mezinárodní vztahy*. Praha: Portál, 2005, s. 29.

⁵ Ibidem, s. 14.

⁶ K jednotlivým prejavom suverenity štátu pozri: VRŠANSKÝ, P. – VALUCH, J. a kol. *Medzinárodné právo verejné. Osobitná časť*. Bratislava: Eurokódex, 2013, s. 45 an.

⁷ FENYK, J. – KLOUČKOVÁ, S. *Medzinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*, s. 15.

⁸ Ibidem, s. 16–22. Porovnaj s ČENTĚŠ, J. a kol. *Trestné právo procesné. Všeobecná a osobitná časť*. 2. vydanie. Bratislava: Heuréka, 2012, s. 25.

Spomínané princípy sa aplikujú aj v samotnej slovenskej (a historicky prirodzene aj českej) právnej praxi.

ad a) Aplikácia princípu teritoriality znamená, že trestné konanie sa bude využívať iba pre trestné činy spáchané na území, na ktorom štát realizuje štátnu moc, bez ohľadu na štátnu príslušnosť páchatela. Za štátne územie sa považuje aj exteritoriálne územie štátu z hľadiska príslušných ustanovení medzinárodného práva. Pri tomto princípe však existuje aj výnimka. Niektoré osoby sú vyňaté z teritoriálnej pôsobnosti trestnej jurisdikcie daného štátu, a to osoby, ktoré požívajú výsady a imunity diplomatického zástupcu (člena diplomatického zboru alebo člena *ad hoc* delegácie pozostávajúcej z predstaviteľov vysielajúceho štátu) podľa medzinárodného práva. Ani tento princíp však už v súčasnosti nemá absolútnu platnosť. Článok 27 Štatútu Medzinárodného trestného súdu (ďalej len „MTS“)⁹ hovorí o zákaze zohľadňovania verejnej funkcie a irelevantnosti imunít a osobitných procesných pravidiel pri výkone právomoci MTS. Z hľadiska osobných imunít je v Rímskom štatúte relevantný článok 27 ods. 2 – ako bolo naznačené, čl. 27 ods. 1 sa dotýka vecných imunít. Ustanovenie čl. 27 ods. 2 Štatútu MTS funguje ako *in abstracto* vykonané vzdanie sa imunity, ide o výnimku z obyčajového medzinárodného práva týkajúceho sa osobných imunít – počas platnosti medzinárodnej zmluvy sa obyčajové pravidlo, garantujúce úradujúcim štátnym predstaviteľom nestíhatelnosť, neuplatňuje.¹⁰ V súlade s čl. 34 Viedenského dohovoru o zmluvnom práve (medzinárodné zmluvy a tretie štáty) však platí, že sa článok 27 Štatútu MTS uplatňuje len vo vzťahu k zmluvným stranám, prípadne štátom, ktoré uznali právomoc MTS podľa čl. 12 ods. 3 Štatútu.¹¹ Uvedený výklad bol potvrdený aj v rozhodovacej praxi MTS.¹² Voči tretiemu štátu tak Rímsky štatút zostáva neaplikovateľný a nemôže byť použitý ako zdroj odstránenia osobných imunít požívaných štátnymi predstaviteľmi. Druhým prameňom potenciálne vedúcim k nepoužiteľnosti osobných imunít pred MTS je obyčajové medzinárodné právo. Je možné formulovať nasledujúce tvrdenie: Štát sa nemôže dovoliavať nestíhatelnosti úradujúceho prezidenta za predpokladu, že obyčajové medzinárodné právo potvrdzuje výnimku z osobných imunít v prípade stíhania zločinov podľa medzinárodného práva pred medzinárodnými súdmi. Táto téza sa objavuje v rozhodnutiach MTS (z r. 2011) a je propagovaná tiež časťou doktríny.¹³ Už tradičným

⁹ Oznamenie Ministerstva zahraničných vecí Slovenskej republiky č. 333/2002 Z. z. Rímsky štatút medzinárodného trestného súdu: Článok 27 Štatútu MTS (Irelevantnosť úradného postavenia)

1. Tento štatút sa rovnako vzťahuje na všetky osoby bez rozdielu na základe úradného postavenia. Najmä úradné postavenie hlavy štátu alebo predsedu vlády, člena vlády alebo parlamentu, voleného zástupcu alebo vládneho predstaviteľa v žiadnom prípade nezabavuje osobu trestnoprávnej zodpovednosti podľa tohto štatútu ani netvorí ako taký, vo svojej podstate alebo zo svojej podstaty, dôvod na zníženie trestu.

2. Imunity alebo osobitné procesné pravidlá, ktoré sa môžu pripájať k úradnému postaveniu osoby podľa vnútroštátneho alebo medzinárodného práva, nebránia Súdu vykonávať svoju jurisdikciu nad takouto osobou.

Článok 98 Štatútu MTS (Spolupráca v súvislosti so vzdaním sa imunity a súhlasom s odovzdaním)

1. Súd smie podať žiadosť o odovzdanie alebo o pomoc, v rámci ktorej by dožiadaný štát musel konať v rozpore so svojimi záväzkami podľa medzinárodného práva týkajúcimi sa imunity štátu alebo diplomatickej imunity osoby z tretieho štátu alebo majetku tretieho štátu, len pod podmienkou, že Súd predtým v rámci spolupráce dosiahne od tretieho štátu vzdanie sa imunity.

2. Súd smie podať žiadosť o odovzdanie, v rámci ktorej by dožiadaný štát musel konať v rozpore so svojimi záväzkami vyplývajúcimi z medzinárodných zmlúv ustanovujúcich, že pre odovzdanie osoby Súdu je potrebný súhlas vysielajúceho štátu, len pod podmienkou, že Súd predtým v rámci spolupráce dosiahne od vysielajúceho štátu súhlas s jej odovzdaním.

¹⁰ GAETA, P. Immunities and Genocide. In: GAETA, P. (ed.). *The UN Genocide Convention*. Oxford: Oxford University Press, 2009, s. 332.

¹¹ Z tohto dôvodu nemohla namietať Keňa imunitu úradujúceho prezidenta v prípade trestného stíhania Uhuru Kenyattu.

¹² *The Prosecutor v. Omar Al-Bashir*. ICC-02/05-01/09-195. Decision on the Cooperation of the Democratic Republic of the Congo Regarding Omar Al-Bashir's Arrest and Surrender to the Court, PTCH II, 9 April 2014, § 26.

¹³ *The Prosecutor v. Omar Al-Bashir*. ICC-02/05-01/09-139. Decision pursuant to Article 87 (7) of the Rome Statute on the failure

referenčným rámcom je *obiter dictum* Medzinárodného súdneho dvora (MSD) v spore *Demokratická republika Kongo proti Belgicku*, podľa ktorého „úradujúci alebo bývalý minister zahraničných vecí môže byť stíhaný pred niektorými medzinárodnými trestnými súdmi.“¹⁴ Ako príklad MSD uviedol *ad hoc* tribunály, t. j. Medzinárodný trestný tribunál pre bývalú Juhosláviu (*ICTY*) a Medzinárodný trestný tribunál pre Rwandu (*ICTR*) a MTS. Stanovisko MSD však nie je presvedčivé, pretože nerozlišuje odlišný právny základ *ad hoc* tribunálov (BR OSN podľa kapitoly VII Charty OSN) a MTS (medzinárodná zmluva). Skutočnosť, že ku stíhaniu dochádza pred medzinárodným súdom, nie je sama o sebe dostatočným argumentom pre odstránenie osobných imunit, hoci toto odôvodnenie bolo použité Špeciálnym súdom pre Sierra Leone v prípade Charlesa Taylora.¹⁵ Napokon sám MSD uviedol, že osobné imunity nie sú prekážkou pre stíhanie iba pred *niektorými* medzinárodnými trestnými súdmi, čím naznačil, že výnimka nie je všeobecným pravidlom, t. j. pravidlom obyčajového medzinárodného práva. Potreba rozlišovania medzinárodných trestných súdov podľa povahy ich zakladacieho dokumentu je okrem iného zdôraznená aj v § 145 českého zákona č. 104/2013 Sb., *Zákon o mezinárodní justiční spolupráci ve věcech trestních*. Výnimka z osobných imunit v prípade stíhanie zločínov podľa medzinárodného práva pred medzinárodnými súdmi je veľmi vzdialená ustálenej praxi, vyžadovanej pre sformovanie pravidla obyčajového medzinárodného práva. Na tomto mieste nie je nutné podávať výpočet štátnej praxe, postačí odkázať na jej rozbor v odbornej literatúre. Presvedčivou sa javí parafráza argumentu *ad absurdum* predkladaného W. Schabasom: ak osobné imunity nepredstavujú prekážku pre stíhanie osôb pred medzinárodnými súdmi, znamená to, že by tribunál vytvorený na základe medzinárodnej zmluvy medzi Českou republikou a Slovenskou republikou mohol uplatniť právomoc napr. voči úradujúcemu nemeckému prezidentovi?¹⁶ Odpoveď je pomerne jednoznačná. Ak zvrchované štáty nemôžu stíhať úradujúcich predstaviteľov cudzích štátov pred národnými súdmi, tak potom táto prekážka nezmizne jednoduchým postúpením trestnej právomoci na medzinárodnú úroveň z dôvodu *nemo plus iuris ad alium transfere potest quam ipse habet*.¹⁷ Možno konštatovať, že obyčajové medzinárodné právo *de lege lata* výnimku z osobných imunit v prípade stíhania zločínov podľa medzinárodného práva pred medzinárodnými trestnými súdmi neustanovuje a nemôže byť použité ako prameň odstraňujúci osobné imunity.

Samotným prejavom princípu teritoriality je znenie ustanovenia § 3 ods. 1 Trestného zákona (zákon č. 300/2005 Trestný zákon, ďalej len „tr. z.“). Princíp teritoriality podľa A. Austa,¹⁸ obsahuje aj zásadu registrácie. Znamená to, že štát je oprávnený vykonávať právomoc na svojom území, tak aj mimo svojho územia, pokiaľ ide o loď alebo iné plavidlo, lietadlo alebo iný vzdušný prostriedok registrovaný v danom štáte. Túto právomoc môže uplatňovať ako na svojich občanov, tak na cudzích štátnych príslušníkov, alebo

by the Republic of Malawi to Comply with the Cooperation Request Issued by the Court with Respect to the Arrest and Surrender of Omar Hassan Ahmad Al-Bashir, PTCH I,12 December 2011, § 43. Obdobné rozhodnutie sp. zn. ICC 02/05-01/09-140. Z náuky: GAETA, P. Does President Al-Bashir Enjoy Immunity from Arrest? *Journal of International Criminal Justice*. 2011, No. 2, s. 325.

¹⁴ Arrest Warrant of 11 April 2000 (*Democratic Republic of the Congo v. Belgium*), Judgment, I.C.J. Reports 2002, § 61. MSD síce spomína iba ministra zahraničných vecí, čo bolo dané okolnosťami prejednávaneho prípadu a citovaný záver je možné aplikovať na všetky štátne orgány požívajúce osobné imunity.

¹⁵ *The Prosecutor v. Charles Taylor*. SCSL-2001-01-1. Decision on Immunity from Jurisdiction. ACH, 31 May 2004. § 52.

¹⁶ SCHABAS, W. A. Obama, Medvedev and Hu Jintao may be Prosecuted by International Criminal Court, Pre-Trial Chamber Concludes. In: *PhD Studies in Human Rights* [online] [12-05-2016]. Dostupné zo: <<http://hurnan-rightsdoctorate.blogspot.cz/2011/12/obama-medvedev-and-hu-jintao-may-be.html>>.

¹⁷ Nikto nemôže previesť na iného viac práv ako má sám.

¹⁸ Porovnaj s AUST, A. *Handbook of International Law*. Second edition. New York: Cambridge University Press, 2010, s. 42–45.

osôb bez štátnej príslušnosti, pokiaľ sa nachádzajú na jeho území, registrovanom plavidle alebo vzdušnom dopravnom prostriedku.

ad b) Aplikácia princípu pasívnej personality znamená, že štát realizuje trestnú jurisdikciu aj nad páchatelmi trestných činov namierených proti jeho štátnym občanom, aj keď páchatel je cudzincom a trestný čin bol spáchaný mimo štátneho územia daného štátu. A. Aust tento princíp nazýva aj jurisdikciou obeť (*victim jurisdiction*), čo priamo napovedá, kedy sa tento princíp uplatní. Bude to v prípade, že boli isté akty spáchané v zahraničí, cudzím štátnym príslušníkom, ale proti občanovi dotyčného štátu. Podľa platnej právnej úpravy je tento princíp vyjadrený v ustanovení § 5 tr. z.

ad c) Na základe princípu aktívnej personality trestná jurisdikcia štátu vplýva aj na trestné činy spáchané štátnymi občanmi tohto štátu mimo jeho štátneho územia. Tu sa aplikácia v Slovenskej republike vyjadruje v ustanovení § 4 tr. z. Predmetné zákonné ustanovenie rozširuje aplikáciu trestnej jurisdikcie Slovenskej republiky aj na cudzincov, ktorí majú na území SR trvalý pobyt, čo je výsledkom integrácie Slovenskej republiky do európskych integračných štruktúr. Princíp personality vyjadruje, že štát môže regulovať aktivity svojich občanov v zahraničí, či už rezidentov, alebo tých, ktorí sú iba na návšteve. V rôznej miere štáty využívajú zákonné úpravy, ktoré stanovujú, že ich občan, ktorý spáchal určité previnenie (*certain offence*) v zahraničí, bude stíhaný doma a v tomto prípade môže nastať vydanie občana. Pokiaľ to však nie je dovolené zmluvou, zákony nemôžu byť vynucované v rámci iného štátu.

ad d) Na základe princípu ochrany sa stíhajú aj trestné činy zamerané proti záujmom štátu alebo jeho obyvateľom, bez ohľadu na to kde sa daný trestný čin spáchal a taktiež bez ohľadu na štátnu príslušnosť páchatela. V právnom poriadku Slovenskej republiky možno tento princíp identifikovať v znení ustanovenia § 5a tr. z. Tento princíp vyjadruje, že štát môže za určitých okolností zriadiť svoju jurisdikciu aj voči cudziemu štátnemu príslušníkovi, ktorý spácha v zahraničí previnenie (*offence*) škodlivé voči štátnej bezpečnosti (*State's security*), aj keď toto previnenie nie je trestné v druhom štáte.

ad e) V ustanovení § 6 tr. z. platného na území Slovenskej republiky nachádza svoje uplatnenie aj princíp univerzality. Pri využívaní tohto princípu podliehajú trestnej jurisdikcii štátu aj trestné činy, ktorých objektom sú záujmy medzinárodného spoločenstva, opäť bez ohľadu na to, kde a kým boli spáchané. Tento princíp vychádza z „konceptu“ univerzálnej jurisdikcie, čo znamená, že každý štát je oprávnený súdiť osoby obvinené zo zločinov podľa medzinárodného práva, bez ohľadu na to, kde bol zločin spáchaný a aké je občianstvo páchatela alebo obeť. Univerzálna jurisdikcia tak vyjadruje spoločný záujem všetkých štátov na stíhaní a potrestaní určitých zločinov. Na rozdiel od ostatných základov jurisdikcie ako sú princípy teritoriality, personality, pasívnej personality a ochrany, si princíp univerzality, alebo univerzálna jurisdikcia nevyžaduje žiadnu spojitosť medzi stíhajúcim štátom a osobou, ktorá spáchala zločin podľa medzinárodného práva. Dôležité pre uplatňovanie univerzálnej jurisdikcie je naopak povaha spáchaného zločinu. Čo to ale znamená a kedy je možné skutočne uvažovať nad legitímnym uplatnením univerzálnej jurisdikcie? Niektorí autori sa domnievajú, že pôjde o dva základne prípady: a) na základe odpornosti povahy a rozsahu konania, ako sú prípady ťažkého porušenia humanitárneho práva (*grave breaches*) a zločiny proti ľudskosti, alebo b) ako následok neadekvátnosti domáceho práva a vynucovania v prípade protiprávneho chovania spáchaného na územiach a priestoroch, ktoré nepodliehajú autorite žiadneho štátu, ako napríklad šire more.

Ide o trestnoprávnu jurisdikciu, ktorej úlohou by mal byť boj proti beztrestnosti páchatelov najťažších zločinov podľa medzinárodného práva. Isté však je, že jednoznačná definícia tohto pojmu neexistuje ani v odbornej doktríne.^{19,20}

ad f) Pri tomto princípe ide o zvláštny prípad založenia trestnej jurisdikcie štátu. Tá sa bude realizovať, ak to upravuje medzinárodná zmluva platná pre dotknutý štát. Aj tento prípad je upravený v právnom poriadku Slovenskej republiky, konkrétne v ustanovení § 7 Trestného zákona.²¹ Trestná jurisdikcia, ktorá vznikla na základe medzinárodnej zmluvy je v podmienkach Slovenskej republiky ešte doplnená o tzv. pravidlo subsidiárnej univerzality.

Na základe vyššie uvedeného sa tu zaraďujú aj trestné činy, ktoré boli spáchané príslušníkom iného štátu, mimo štátneho územia daného štátu, a to platí aj v prípade, ak nie sú zamerané proti záujmom tohto štátu. Pri využívaní predmetnej zásady je trestná jurisdikcia štátu založená len ak sú kumulatívne splnené podmienky stanovené zákonom. Právny poriadok Slovenskej republiky zásadu subsidiárnej univerzality upravuje v ustanovení § 6 tr. z.

Pri skúmaní tejto problematiky je potrebné sa venovať aj ďalšej oblasti a tou je kauzálna prepojenie trestného a medzinárodného práva. Aby bol dosiahnutý čo najpresnejší obraz o skúmanom predmete, bolo najskôr potrebné analyticky vychádzať zo samotného teoretického vymedzenia týchto pojmov zo všeobecnej perspektívy. Z tohto hľadiska možno pomenovať dve základné teoretické koncepcie: dualistickú a monistickú.

J. Tomko uvádza, že pri dualistickej koncepcii sa vychádza z faktu, že existujú dva samostatné, od seba nezávislé a oddelené rovnaké právne systémy, právny poriadok medzinárodný a právny poriadok vnútroštátny. Každý z týchto poriadkov predstavuje samostatný právny systém vychádzajúci z toho, že pre oba právne poriadky existujú rôzne pramene aj rôzne subjekty.²² Ten istý autor dopĺňa svoj postoj aj ku monistickej koncepcii. Podľa neho „*stojí na jednotnosti celého súboru právnych noriem, či sú to medzinárodné alebo vnútroštátne normy*“.²³ V súvislosti s monistickou koncepciou sa využíva princíp subordinácie vo vzťahu k jednej alebo druhej skupine noriem, pričom prioritu môžu mať ako vnútroštátne, tak aj medzinárodné normy. Z pohľadu na súčasný stav ústavného poriadku Slovenskej republiky a procesy integrácie, ktoré prebehli v ostatnom decénií možno konštatovať nasledovné: „*Medzinárodné a vnútroštátne právo sú dva relatívne samostatné právne systémy, ktoré majú medzi sebou úzke väzby*“.²⁴ B. Repík má na to iný názor a tvrdí, že v zmysle medzinárodného práva štát nemá povinnosť poskytnúť právnu pomoc v trestných veciach (s výnimkou zločinov podľa medzinárodného práva).²⁵ Vo všeobecnosti

¹⁹ ŠTURMA, P. Univerzálni jurisdikcie a postih závažných porušení ženevských úmluv z r. 1949. Mezinárodní humanitární právo – 60. výročí Ženevských úmluv z roku 1949. In: *Acta Universitatis Carolinae Iuridica*. 2009, No. 4, s. 175.

²⁰ REYDAMS, L. *Universal Jurisdiction: International and municipal legal perspective*. New York: Oxford University Press, 2003, s. 28.

²¹ Príkladom medzinárodnej zmluvy, ktorá obmedzuje trestnú jurisdikciu SR (v Článku 4) je Zmluva medzi Slovenskou republikou a Českou republikou o spolupráci pri vzájomnej ochrane vzdušného priestoru, ktorá bola dojednaná v gescii Ministerstva obrany SR, schválená bezpečnostnou radou, vládou SR a Národnou radou SR ako zmluva vojenskej povahy podľa článku 7 ods. 5 Ústavy, na vykonanie ktorej nie je potrebný zákon a ktorá má prednosť pred zákonmi Slovenskej republiky. Pre nadobudnutie jej platnosti bolo potrebné zmluvu ratifikovať prezidentom SR a jej schválenie ústavnými orgánmi aj na českej strane.

²² TOMKO, J. a kol. *Základy medzinárodného práva verejného. I. časť*. Bratislava: Univerzita Komenského v Bratislave, 1979, s. 14.

²³ Ibidem, s. 15, porovnaj: VRŠANSKÝ, P. – VALUCH, J. a kol. *Medzinárodné právo verejné. Všeobecná časť*. Bratislava: Eurokódex, 2012, s. 60 an.

²⁴ IVOR, J. a kol. *Trestné právo procesné*. Bratislava: IURA EDITION, 2006, s. 823.

²⁵ KAMLACH, M. – REPIK, B. *Mezinárodní spolupráce v trestním a občanskoprávním řízení*. Praha: Panorama, 1990, s. 47–48.

panuje názor, že oblasť trestného práva je výhradne oblasťou vnútroštátnej právomoci každého suverénneho štátu.

Je však potrebné povedať, že toto tvrdenie musí byť brané s určitou rezervou. P. Šturma vymedzuje zásadné rozdiely medzi medzinárodným trestným právom a trestným právom medzinárodným.^{26,27}

Medzinárodné trestné právo obsahuje „medzinárodné zmluvy, ktoré pre zmluvné štáty stanovujú povinnosť vymedziť trestnosť určitých činov vo vnútroštátnom práve, vytvoríť právne predpoklady pre postih, prípadne umožniť vydávanie (extradiáciu) a ďalšie formy vzájomnej pomoci v trestných veciach“.²⁸ Trestné právo medzinárodné zasa označuje „vnútroštátne normy trestného práva upravujúce predovšetkým miestnu pôsobnosť Trestného zákona, prípadne aj ďalších trestnoprávných noriem, ktoré sa týkajú postihu trestných činov s medzinárodným prvkom alebo proti medzinárodným záujmom, či postupu pri vybavovaní medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach“.²⁹ K tejto diferenciacii ešte pristupuje pojem *medzinárodné právo trestné*, ktorý predstavuje výsek (pododvetvie, subsystem) medzinárodného práva verejného v oblasti zmlúv, charakterizovaný svojím špecifickým predmetom (t. j. medzinárodnou justičnou spolupracou v trestných veciach), ktorý sa odlišuje od predmetu a podstaty medzinárodného trestného práva, ako aj od trestného práva medzinárodného a je regulovaný medzinárodnými zmluvnými prameňmi medzinárodného práva verejného, ktoré zaväzujú jeho subjekty, t. j. jednotlivé štáty.³⁰

Pritom *internacionalizácia trestného práva* predstavuje už dnes ťažko spochybniteľný fenomén, ku ktorému prispel nielen rozvoj materiálnych pravidiel (zmluvných alebo obyčajových), ale aj rozvoj inštitucionálneho a procesného rámca pre trestné stíhanie konkrétnych zločinov, zvlášť spojený so štatútmi a činnosťou medzinárodných a zmiešaných (hybridných) trestných tribunálov. Najmä tzv. zmiešané tribunály vo svojich štatútoch (ktoré môžu mať formu medzinárodnej zmluvy) kombinujú zločiny podľa medzinárodného práva s trestnými činmi podľa vnútroštátneho práva a vytvárajú tak spolu s medzinárodnými sudcami, ktorí v nich zasadaajú popri domácich sudcoch systém *zmedzinárodneného trestného práva*. Normy vnútroštátneho trestného práva sa tak dostávajú do sféry medzinárodného práva verejného, na rozdiel od medzinárodného trestného práva, kde naopak medzinárodná zmluva stanovuje pre zmluvné štáty záväzok kriminalizovať určité konania vo vnútroštátnom trestnom práve.

2. Typológia a podoba medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach

Aj vzhľadom na vyššie uvedenú analýzu sa význam medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach neustále zvyšuje.

²⁶ V medzinárodnom práve a jeho náuke sa totiž rôzne protiprávne činy označovali a označujú ako zločiny. Medzi historicky najstaršie prípady patrí piráctvo, od 19. storočia sa potom k nemu pridali aj obchod s otrokmi. Až od 20. storočia však dochádza k rozšíreniu kriminalizácie určitého konania (z pohľadu medzinárodného práva) na ďalšie činy, ktorých sa dopúšťajú ako jednotlivci, tak (niekedy) tiež štáty. Pre zjednodušenie sa nebudeme zaoberať inými entitami (tzv. neštátnymi aktérmi). V teórii a praxi medzinárodného práva sa ustálili výrazy ako medzinárodný zločin, zločin podľa medzinárodného práva, nadnárodný zločin, a pod.

²⁷ ŠTURMA, P. *Mezinárodní trestní soud a stíhání zločinů podle mezinárodního práva*. Praha: Karolinum, 2002, s. 29.

²⁸ *Ibidem*, s. 35.

²⁹ *Ibidem*, s. 36.

³⁰ KRATOCHVÍL, V. *České trestní právo hmotné a procesní v evropském právním prostředí*. Brno: Masarykova univerzita, 2009, Acta Universitatis Brunensis Iuridica, No. 355, s. 17.

So samotným vývojom komunikačných a transportných alternatív sa čoraz častejšie rozširuje možnosť páchania trestnej činnosti, ktorá má vplyv na súbežné porušenie právneho poriadku viacerých štátov.

Týmto spôsobom sa tvorí, ale aj naďalej rozvíja nový fenomén medzinárodnej kriminality, ktorý je stále viac alarmujúci. Podľa M. Kamlacha jednou a pravdepodobne jedinou možnosťou, ako efektívne bojovať proti medzinárodnej trestnej činnosti, je spolupráca štátov, a to jednak na úrovni policajnej, ale najmä na úrovni justičnej. *„Keby bol štát odkázaný len na svoju moc obmedzenú vlastnými hranicami, nemohol by uskutočniť proces buď vôbec, alebo náležitým spôsobom.“*³¹

Skutočnosti, na ktorých spočíva medzinárodná justičná spolupráca v trestných veciach sú nasledovné. Avšak aby bolo možné pokračovať v samotnom vymenovaní týchto skutočností, je potrebné uviesť, že medzi štátmi prebieha medzinárodná justičná spolupráca.

Spolupracujúce entity je možné rozčleniť na:

- dožadujúci štát – Ide o štát, ktorý o pomoc žiada.
- dožiadaný štát – Ide o štát, ktorý je požiadaný o poskytnutie nejakej formy právnej pomoci v trestných veciach, respektíve pomoc poskytuje.

B. Repík úpravu vzťahov medzi štátmi vymedzuje nasledovne: *„Štát, ktorý pomoc poskytuje, nevykonáva svoju vlastnú trestnú jurisdikciu, ani sa nepodieľa na spoločnom uskutočňovaní takejto právomoci spolu so štátom, ktorému pomoc poskytuje. Štát, ktorý pomoc žiada, si zachováva v celom rozsahu právomoc vykonať trestné konanie, teda vyšetriť a prejednať vec, uložiť a vykonať trest.“*³²

Z uvedeného vyplýva, že dožiadaný štát len poskytuje určitý príspevok pri uskutočňovaní cudzej úlohy (úlohy dožadujúceho štátu) a nejde o spoločné plnenie spoločnej úlohy. Boj proti trestnej činnosti je ešte stále najmä vnútornou záležitosťou každého štátu a suverénny štát môže odmietnuť poskytnutie takejto pomoci dožadujúcemu sa štátu.

V súčasnom období, ktoré je poznačené značnou judicializáciou medzinárodných vzťahov je aj odmietnutie právnej pomoci (najmä ak sa zakladá na platnej medzinárodnej zmluve) potrebné postaviť na existujúcom právnom rámci. Ako príklad môže poslúžiť rozsudok Medzinárodného súdneho dvora OSN (MSD) *Džibuti proti Francúzsku* zo 4. 6. 2008 vo veci odmietnutia právnej pomoci, ktorý sa dotýkal čl. 2 písm. b) a čl. 19 Európskeho dohovoru o vzájomnej pomoci v trestných veciach:³³

„Ak je dožiadaný štát podľa jedného ustanovenia medzinárodnej zmluvy o právnej pomoci oprávnený odmietnuť právnu pomoc, ak má za to, že vybavenie žiadosti o právnu pomoc by bolo zrejme na úkor jeho zvrchovanosti, bezpečnosti, verejného poriadku alebo iných jeho základných záujmov, a podľa iného ustanovenia tej istej medzinárodnej zmluvy je povinný odôvodniť odmietnutie právnej pomoci, nesplní riadne svoju povinnosť podľa druhého ustanovenia, ak pri odmietnutí právnej pomoci len odkáže na prvé ustanovenia. V takom prípade je potrebné tiež poskytnúť stručné vysvetlenie, ktoré nie je len vecou zdvorenosti, ale umožní dožiadanému štátu doložiť, že koná v dobrej viere, a dožadujúcemu štátu zvážiť, či môže svoju žiadosť o právnu pomoc upraviť, aby sa vyhol prekážkam vymenovaným v prvom ustanovení.“

³¹ KAMLACH, M. – REPÍK, B. *Mezinárodní spolupráce v trestním a občanskoprávním řízení*. Praha: Panorama, 1990, s. 46.

³² *Ibidem*, s. 46–47.

³³ POLÁK, P. – HÝBLOVÁ, H. *Přehled judikatury k mezinárodní justiční spolupráci v trestních věcech*. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2009, s. 66.

Pri ďalšej analýze medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach je nevyhnutné ešte uviesť, že právna teória rozlišuje:

- medzinárodnú justičnú spoluprácu v užšom slova zmysle
- medzinárodnú justičnú spoluprácu v širšom slova zmysle

Ad a) Nazývaná je tiež ako medzinárodná justičná spolupráca v tradičnom slova zmysle. V užšom slova zmysle možno medzinárodnú justičnú spoluprácu definovať ako „*pomoc vykonávaním jednotlivých procesných úkonov pre potreby konania vedeného v cudzine*“.³⁴

Právnu úpravu medzinárodnej justičnej spolupráce v platnom znení Trestného poriadku nachádzame v ustanovení § 531–552, kde sú vymedzené nasledujúce inštitúty:

- dožiadania slovenských orgánov
- dožiadania cudzích orgánov
- niektoré osobitné formy právnej pomoci, kde je možné zaradiť:
- prevoz osôb územím SR;
- cezhraničné sledovanie;
- dočasné odovzdanie osoby na vykonanie úkonov v cudzine;
- dočasné prevzatie osoby z cudziny na vykonanie úkonov v SR;
- odovzdanie veci;
- zaistenie majetku;
- informácie z registra trestov.

J. Fenyk zdôrazňuje, že základom takejto pomoci je teória o medzinárodnej zdvorilosti a medzinárodnej spravodlivosti.³⁵ Zámerom tejto pomoci je poskytnúť efektívnu realizáciu trestného konania v celom jeho rozsahu, neberúc v úvahu či sa realizuje doma alebo v zahraničí. Tieto aktivity sa veľmi často stávajú predmetom úpravy dvojstranných medzinárodných zmlúv o právnej pomoci. Samotná úprava, ktorá je v nich zakotvená sa môže odlišovať od úpravy, ktorá je zakotvená v Trestnom poriadku.

Ak štát, teda Slovenská republika nemá uzatvorenú bilaterálnu zmluvu o právnej pomoci s iným štátom, realizuje sa právna pomoc na základe princípu (záruky) vzájomnosti.

Kubiček a Polák prirovnávajú záruku vzájomnosti k precedensu a pri jej interpretácii je podľa nich potrebné čerpať z pravidiel, ktorými sa riadi interpretácia precedентného práva a ktorá sa vyvinula v štátoch *common law*, v ktorých sa uplatňuje doktrína *stare decisis*.³⁶ Z uvedeného možno dovodiť, že od predchádzajúceho rozhodnutia o záruke vzájomnosti je možné odchyliť sa od predošlého prípadu ak sa podstatným spôsobom zmenili posudzované okolnosti prípadu. Vzájomnosť je z povahy veci dvojstranný právny úkon. Vzájomnosť nie je preto daná už len tým, že dožadujúci štát poskytne záruku vzájomnosti, respektíve jej uistenie, ale až prijatím tejto záruky dožadujúcim štátom (a zväčša i vyhovením žiadosti). Vzhľadom na to, že vzájomnosť je právnym základom pre vykonanie právneho úkonu medzinárodnej justičnej spolupráce (aj v budúcnosti) zvereným výlučne ministrom spravodlivosti, pretože ide o úkon v rámci medzinárodných vzťahov a zahraničnej politiky. Prijatie záruky vzájomnosti ministrom spravodlivosti nemá povahu samostatného

³⁴ KAMLACH, M. – REPÍK, B. *Mezinárodní spolupráce v trestním a občanskoprávním řízení*, s. 46.

³⁵ FENYK, J. – KLOUČKOVÁ, S. *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*. 2. aktualizované a doplněné vydání. Praha: Linde Praha – Právnické a ekonomické nakladatelství Bohumily Hořínkové a Jana Tuláčka, 2005, s. 81.

³⁶ KUBIČEK, M. – POLÁK, P. *Zákon o mezinárodní justiční spolupráci v trestních věcech. Komentář*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 15.

rozhodnutia v trestnom konaní, ale ide o úkon *sui generis*, keď minister spravodlivosti záruku prijme, o čom informuje dotknutý orgán listom. Nakoľko má záruka vzájomnosti záväzný charakter, ak bola prijatá, nie je potrebné opätovne žiadať záruku vzájomnosti od toho istého štátu, alebo, naopak, mu takúto záruku opätovne poskytnúť. Taktiež je potrebné zdôrazniť, že nie všetky štáty trvajú na záruke vzájomnosti, preto je potrebné vždy vopred zistiť, či cudzí štát skutočne podmieňuje vyhovie žiadosti zárukou vzájomnosti.³⁷

Ad b) Medzinárodná justičná spolupráca v širšom slova zmysle obsahuje v súčasnosti tri inštitúty. A to:

- extradícia
- výkon rozhodnutia vo vzťahu k cudzine
- prevzatie a odovzdanie trestnej veci.

Otázka extradície, respektíve vydávania osôb na účely trestného konania je veľmi komplexná a prekračuje možnosti a rozsah predloženej štúdie.³⁸ Ostatné dva inštitúty predstavujú možnosť, ktorá sa využije v prípade, ak extradíciu nie je možné vykonať. Ich využitie má zabrániť nepotrestaniu páchatela, respektíve nenaplniť spravodlivosť len preto, že jestvuje procesná prekážka, ktorá súvisí s tým, že páchatel sa nachádza v jurisdikcii iného štátu. V tejto súvislosti je možné ešte vymedziť jeden inštitút, a to je prevzatie a odovzdanie odsúdeného na výkon trestu, ktorý má umožniť završenie celého trestného konania reálnym potrestaním páchatela.

Formy medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach sú v jednotlivých zahraničných literatúrach diferencované rozdielne. P. Polák uskutočňuje delenie na štyri základné formy medzinárodnej právnej pomoci, a to na extradíciu, medzinárodnú právnu pomoc v užšom zmysle, prevzatie trestného stíhania a uznanie a výkon cudzozemských trestných rozhodnutí.³⁹ Nemecký autor B. S. Willebrand však striktno rozlišuje medzi extradíciou (*Auslieferung*) a ostatnými formami „právnej“ pomoci (*Rechtshilfe*). Dôvodom je hlavne zvláštna „úprava“ konania vydávacieho oddelenej od právnej moci, uskutočnená zmluvami Rady Európy z rokov 1957 (extradícia) a 1959 (právna pomoc). Autor zdôrazňuje, že medzi oboma inštitútmi je zásadný rozdiel, ktorý v niekdajšej východnej Európe býval neprípustne zastieraný a ktorý spočíva v otázke zmyslu oboch inštitútov, ale predovšetkým v druhu konania použitého pre realizovanie právnej pomoci a pre priebeh extradície a v tom, že extradícia činí hlboké zásahy do ľudských práv (vydávacia väzba), čo v prípade právnej pomoci spravidla neprichádza do úvahy.⁴⁰ Predmetné delenie je do veľkej miery už prekonané, najmä s prihliadnutím na geopolitický vývoj.⁴¹

Francúzsky odborník na oblasť medzinárodnej spolupráce D. Fonatanaud terminologicky aj obsahovo delí medzinárodnú justičnú (nie teda „právnu“) spoluprácu v trestných veciach na vzájomnú justičnú pomoc (*entraide judiciaire*) a extradíciu (*extradition*). Vzájomnú justičnú spoluprácu v trestných veciach autor definuje ako „*spoluprácu medzi jedným štátom dožadovaným (Etat requis) – v trestnom konaní, ktoré prebieha v inom štáte – štáte dožadujúcom (Etat requerant), ktorý o túto pomoc žiada, a ktorá pokrýva*

³⁷ KORDÍK, M. *Právny styk s cudzinou*, s. 23.

³⁸ Bližšie k extradícii pozri: VRŠANSKÝ, P. –VALUCH, J. a kol. *Medzinárodné právo verejné. Osobitná časť*, s. 175 an.

³⁹ POLÁK, P. *Úprava mezinárodní právní pomoci v trestních věcech v rámci Evropské unie s přihlédnutím k ochraně jejich finančních zájmů*. Brno: Masarykova univerzita, 2003, s. 14, 35.

⁴⁰ WILLEBRAND, B. S. *Die Rechtshilfe in Strafsachen in und mit Osteuropa*. Bonn: Deutscher Bundes-Verlag GmbH, 1981, s. 33.

⁴¹ KORDÍK, M. *Právny styk s cudzinou*, s. 3.

všetky druhy spolupráce medzi justičnými systémami viacerých štátov v trestnej oblasti.“⁴² Extradíciou má potom autor na mysli konanie, v ktorom štát dožiadaný vydá osobu zatknutú na jeho území dožadujúcemu štátu, ktorý vyžaduje jej⁴³ prítomnosť pre účely zahájenia trestného konania alebo výkonu trestu.⁴⁴

Ak sa zaoberáme analýzou tejto problematiky, je nevyhnutné spomenúť aj samotnú podobu medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach. J. Fenyk rozlišuje štyri podoby uskutočnenia spolupráce:

- diplomatický styk
- konzulárny styk
- medziministerský styk
- priamy styk.

ad a) „Diplomatický styk je realizovaný pomocou osobitného alebo diplomatického zastúpenia dožadujúceho štátu na ministerstve zahraničných vecí dožiadaného štátu, alebo aktom ministerstva zahraničných vecí dožadujúceho štátu na diplomatickom zastupiteľstve dožiadaného štátu akreditovanom v dožadujúcom štáte.“⁴⁵

ad b) Pri konzulárnom styku „spoluprácu medzi justičnými orgánmi oboch štátov sprostredkuje konzul dožadujúceho štátu.“⁴⁶ Tu je vhodné poznamenať tiež často v praxi diskutovanú otázku, či môžu konzulárne úrady SR akreditované v cudzom štáte vykonávať úkony právnej pomoci v trestných veciach. Čl. 5 písm. j) Viedenského dohovoru o konzulárnych stykoch, vyhlásenom pod č. 32/1969 Zb., ustanovuje v súvislosti s vymedzením konzulárnych funkcií, že konzulárne úrady, konzul alebo iní poverení pracovníci konzulárneho úradu, môžu vykonávať doručovanie súdnych a mimosúdnych dokumentov alebo vybavovať dožiadania alebo poverenia na vykonanie dôkazu pre súdy vysielajúceho štátu v zhode s platnými medzinárodnými dohodami alebo, ak takéto medzinárodné dohody neexistujú, iným spôsobom, ktorý je v súlade so zákonmi a predpismi prijímajúceho štátu. Pojem „súdy“ treba ponímať v širšom zmysle ako „justičné orgány“, t. j. ako súdy a prokuratúry, a pojem dožiadanie treba vykladať v zmysle § 531 a nasl. Tr. por. Dožiadaním teda nie je žiadosť o právnu pomoc, ktorú prokurátor posielal na vybavenie cudzozemskému justičnému orgánu, ale v danom prípade pracovník konzulárneho úradu SR zastupuje justičný orgán SR v jeho právomoci vykonávať úkony trestného konania.

Celkovo možno spomínaný postup zrejme pripustiť len ako určité *ultima ratio* tam, kde sú iné postupy absolútne neúčinné alebo nevykonateľné (napr. ak sama osoba v postavení svedka iný postup odmieta).⁴⁷

ad c) V prípade medziministerského styku „spolupráca justičných orgánov oboch štátov prebieha prostredníctvom ich ministerstiev spravodlivosti.“⁴⁸

ad d) Spolupráca priameho styku sa realizuje „ako bezprostredný styk medzi justičnými orgánmi oboch štátov.“⁴⁹

⁴² FONTANAUD, D. La coopération judiciaire en Europe. *Problèmes politiques et sociaux*. 1997, No. 786, s. 7–8.

⁴³ KOLEŠÁR, J. *Repetitórium trestného práva procesného*. Bratislava: VEDA, 2010, s. 134–135.

⁴⁴ FENYK, J. – KLOUČKOVÁ, S. *Mezinárodní justiční spolupráce v trestních věcech*, s. 134–135.

⁴⁵ IVOR, J. a kol. *Trestné právo procesné*, s. 827.

⁴⁶ *Ibidem*.

⁴⁷ NOVOTNÁ, J. *Právní pomoc v cizím státu v přípravém řízení trestním*. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 111.

⁴⁸ *Ibidem*.

⁴⁹ IVOR, J. a kol. *Trestné právo procesné*, s. 828.

Záver

V súčasných podmienkach najviac využívaným prístupom k uskutočneniu spolupráce je diplomatický styk. Európsky priestor umožňuje, a navyše aj preferuje priamy styk justičných orgánov členských krajín, čo má priaznivý dopad na rýchlosť a úspešnosť trestného konania s medzinárodným, respektíve cudzím prvkom.

Zo všeobecného hľadiska možno konštatovať, že medzinárodnou právnou pomocou sa sledujú ciele, ktoré sa sledujú medzinárodnou právnou pomocou v trestných veciach a sú rovnaké ako ciele trestného práva vôbec.⁵⁰

Týmito zámermi sú najmä ochrana práv a oprávnených záujmov jednotlivcov,⁵¹ zabezpečenie ochrany štátneho zriadenia a taktiež vytvorenie priestoru bezpečnosti a spravodlivosti.

Prostredníctvom trestného práva si každá krajina zabezpečuje ochranu svojich štátnych záujmov a záujmov svojich občanov, avšak v niektorých prípadoch je potrebné sa v oblasti pomoci obrátiť na iný štát. Dôvodmi prečo štáty spolupracujú v rámci justičnej pomoci sú hlavne zabezpečenie rýchlosti trestného konania, väčšia úspešnosť realizovania daného procesného úkonu, ale taktiež aj prehlbovanie vzťahov medzi jednotlivými štátmi, prípadne medzinárodnými organizáciami vládnej povahy.

Je potrebné zdôrazniť aj rozdiel medzi medzinárodnou policajnou a justičnou spolupracou v trestnom konaní. Kým cieľom medzinárodnej policajnej spolupráce v trestnom konaní je získanie a overenie informácií, *cieľom medzinárodnej justičnej spolupráce v oblasti dožiadaní v trestnom konaní je získanie dôkazu použiteľného v konaní pred trestným súdom.*

Dôkazom je informácia získaná kvalifikovaným spôsobom, ktorý vyvažuje záujem štátu na objasnení trestnej činnosti a právo obvineného na obhajobu a ktorý stanovuje Trestný poriadok. Táto zásada platí nielen v rámci vnútroštátneho práva, ale samozrejme aj v rámci medzinárodnej spolupráce v trestnom konaní. V prípade medzinárodnej spolupráce sú však procesné požiadavky stanovené nielen Trestným poriadkom, ale aj medzinárodnými zmluvami či medzinárodným právom ako takým.

Trestným konaním sa rozumie konanie vedené o trestnom čine. Pre medzinárodnú spoluprácu v trestnom konaní nie je rozhodujúce, či už bolo proti obvinenému začaté trestné stíhanie alebo nie, ale je potrebné vždy doložiť, že prebieha trestné konanie týkajúce sa konkrétneho skutku, v ktorom sa koná o konkrétnom trestnom čine.

V žiadosti o vzájomnú justičnú pomoc sa vždy žiada o vykonanie procesných úkonov. *Procesným úkonom* sú najmä úkony dokazovania, či už v prípravnom konaní alebo v konaní pred súdom. Ide napr. o výsluch obvineného, svedka a poškodeného, (eventuálne aj ďalších osôb, ktorých výpoveď má význam pre trestné konanie), vydanie a odňatie vecí, domovú a osobnú prehliadku alebo prehliadku iných priestorov a pozemkov, zadržanie a otvorenie zásielok (vrátane ich zámeny), odpočúvanie telefonických hovorov, získania znaleckého posudku, vrátane vyšetrenia duševného stavu, vecných a listinných dôkazov, spisov, písomností a vecí dôležitých pre trestné konanie, ohliadka, vrátane prehliadky tela a iných podobných úkonov a prehliadky a pitvy mŕtvoly, jej exhumácia, zabezpečenie nároku poškodeného, doručovanie rozhodnutí, predvolaní a iných písomností dôležitých

⁵⁰ KAMLACH, M. – REPÍK, B. *Medzinárodná spolupráca v trestnom a občanskoprávnym řízení*, s. 46.

⁵¹ Bližšie k postaveniu jednotlivca v tejto oblasti pozri: VALUCH, J. Sloboda a zodpovednosť jednotlivca v medzinárodnom trestnom práve. In: *Milníky práva v stredoeurópskom priestore. 2. časť*. Bratislava: Univerzita Komenského, Právnická fakulta, 2013.

pre trestné konanie. Pojmovovo sú z týchto procesných úkonov vylúčené úkony zatknutia a väzby, na ktoré sa vzťahuje inštitút vydávania, úkony týkajúce sa výkonu trestu, poprípade ochranného opatrenia, pretože ide o inštitúty, ktoré sú súčasťou výkonu rozsudku cudzozemského súdu. Do úvahy však prichádza dožiadanie niektorých procesných úkonov smerujúcich k výkonu rozsudku dožadujúcim štátom, napr. doručenie výzvy na zaplatenie peňažného trestu.

Rovnako tak sú z tohto druhu medzinárodnej justičnej spolupráce úplne vylúčené tzv. úkony jurisdikčnej povahy, t. j. úkony, ktoré sú výkonom práva štátu viesť trestné stíhanie. Ide o samostatné rozhodnutie o začatí trestného stíhania, podaní obžaloby a rozhodnutie vo veci. Priame vykonanie takých úkonov cudzím štátom by znamenalo odovzdanie trestného stíhania do dožiadaného štátu. V rámci tohto druhu medzinárodnej justičnej spolupráce je však možné doručiť uznesenia (alebo iné rozhodnutia alebo opatrenia o stíhaní, obžalobu a rozhodnutie vo veci samej), ak boli vydané na to oprávnenými orgánmi dožadujúceho štátu.

Dokazovanie v rámci medzinárodnej spolupráce prebieha medzi justičnými orgánmi. Pojem súdny orgán podľa platnej právnej úpravy nie je v praxi vykladaný úplne jednotne. Pri jednostranne zuzujúcom výklade by bolo zrejme možné za justičné orgány považovať len súdy a s určitou výhradou tiež Ministerstvo spravodlivosti SR. Na druhú stranu je však skutočnosťou, že systém slovenského trestného práva patrí medzi kontinentálne typy trestného konania, kde právomoci zaistujúce výkon trestnej spravodlivosti nie sú trestným poriadkom zverené len súdu, ale sú rozdelené medzi viaceré orgány. Okrem rozhodnutia o začatí trestného stíhania podľa § 199 ods. 1 tr. por., ktoré vydáva policajný orgán, všetky rozhodnutia v prípravnom konaní trestnom, ktoré majú charakter *res iudicata*, vydáva aj prokurátor. Slovenská republika, pokiaľ ratifikovala medzinárodné zmluvy týkajúce sa tohto druhu medzinárodnej justičnej spolupráce v trestnom konaní, urobila vždy vyhlásenie o justičných orgánoch, medzi ktoré okrem súdov zaradila aj prokuratúru. Za súdny orgán však nemožno považovať zastupiteľské úrady SR v cudzine, ani príslušné služobne Interpolu. V záujme urýchlenia tejto formy medzinárodnej justičnej spolupráce je však možné doručenie dožiadania justičného orgánu prostredníctvom Interpolu.

Účelom trestného práva ako prostriedku *ultima ratio* je zabezpečovanie ochrany štátom chránených záujmov a zároveň chráni rozvoj štátu pred škodlivými javmi ako sú násilné útoky proti harmonickému spoločenskému vývoju a proti základným hodnotám demokratickej spoločnosti. Jednou zo základných úloh štátu je chrániť aj záujmy jeho občanov a bezpečnosť všetkých osôb, ktoré sa zdržiavajú na jeho území. Aby bol štát schopný tieto úlohy dostatočne plniť, musí disponovať efektívnym aparátom, ktorého základom je efektívny systém právnych noriem. Základom trestnej zodpovednosti je spáchanie trestného činu. Slovanmi rímskeho klasika Ulpiana: „*Hoc iure utimur: ut quidquid omnino per vim fiat, aut in vis publicae aut in vis privatae crimen incidat.*“⁵² (Ulp. D. 50, 17, 152). Systém trestného práva už ale postupne stráca svoju vnútroštátnu exkluzivitu a štáty medzinárodného spoločenstva sú nútené pri výkone trestnej jurisdikcie vzájomne spolupracovať aj mimo tradičného právneho styku s cudzinou a medzinárodnej justičnej spolupráce v trestných veciach.

Pojem právneho styku s cudzinou je syntézou trestného práva s právom medzinárodným. Nespochybniteľným javom je, že medzilidské konflikty a závažné porušenia spo-

⁵² Podľa nášho práva je zločinom všetko, čo sa stane pomocou násilia, či už zo strany štátu, alebo jednotlivca.

čenských vzťahov v súčasnosti označovaných ako trestné činy sa vyskytovali už v najstarších dobách ľudskej civilizácie. Cieľom trestného konania je náležite zistiť trestný čin a spravodlivo potrestať jeho páchatela. Základným subjektom medzinárodného práva je štát, ale môže ním byť aj jednotlivec. Zhmotnením vyššie uvedeného je medzinárodná justičná spolupráca, ktorá je predmetom úpravy tak medzinárodného, ako aj vnútroštátneho práva. Táto vzájomná justičná spolupráca je definovaná ako spolupráca uskutočňovaná medzi dvoma alebo viacerými štátmi v trestnej oblasti. V súčasnosti obsahuje aj spoluprácu medzi štátmi a medzinárodnými trestnými tribunálmi, či už zriadenými *ad hoc* Bezpečnostnou radou OSN, alebo stálym Medzinárodným trestným súdom (MTS – ICC),⁵³ ktorý bol zriadený medzinárodnou zmluvou a vo svojom (Rímskom) štatúte justičnú spoluprácu so zmluvnými stranami priamo upravuje.

Je ale súčasná medzinárodná (a následne aj národná) právna úprava schopná efektívne prostriedkami medzinárodnej justičnej spolupráce postihnúť aj najzávažnejšie trestné činy spáchané v rôznych častiach a spoločenských podmienkach súčasného globalizovaného prostredia, ktoré naďalej prichádza do kontaktu s cezhraničnými hrozbami ako je terorizmus a existencia neregulovaných ozbrojených konfliktov (najmä tých, ktoré podľa medzinárodného humanitárneho práva nemajú „medzinárodný charakter“) s prepojením na nadnárodný organizovaný zločin? Dovoľme si konštatovať, že na takto sformulovanú otázku nedokážeme poskytnúť jednoznačnú odpoveď.

⁵³ Bližšie k jednotlivým tribunálom a tiež MTS pozri: VALUCH, J. Sloboda a zodpovednosť jednotlivca v medzinárodnom trestnom práve. In: *Milníky práva v stredoeurópskom priestore 2013, 2. časť*. Bratislava: Univerzita Komenského, Právnická fakulta, 2013.

MORS VENIT VELOCITER

Zemřel profesor Peter Blaho

V úterý 29. května zemřel ve věku sedmdesáti devíti let *Dr.h.c. mult. prof. JUDr. Peter Blaho, CSc.* – učenec, jehož vědecký význam daleko přesáhl hranice střední Evropy. Jeho smrt nepředstavuje jen velkou ztrátu pro nepočetnou pospolitost slovenských a českých romanistů, ale také pro civilisty a vůbec pro širší akademickou pospolitost. Peter Blaho od počátků svého akademického růstu oceňoval význam i vnitřní hodnotu římského práva a také jeho propedeutický význam, zvláště pro obecné občanské právo a pro jeho důkladné vědecké poznání.

Peter Blaho se narodil 1. ledna 1939 v Nitře jako nejstarší ze tří dětí v rodině okresního soudce *Júliusa Blahu* a jeho manželky *Gertrúdy*. Základního i gymnaziálního vzdělání nabyl *Peter Blaho* v Topolčanech; město mu v roce 2003 projevilo úctu udělením zlaté plakety za celoživotní práci. Po maturitě *Blaho* zahájil v roce 1956 studia na Právnické fakultě Univerzity Komenského, ale po více než ročním vyšetřování byl ze studia v roce 1960 z politických důvodů vyloučen. Po delších peripetiích však *Peter Blaho* dosáhl, že řízení bylo obnoveno a rozhodnutí o jeho vyloučení ze studia soudně zrušeno. Poté ukončil právnická studia v roce 1965 s výborným prospěchem. Krátce působil jako podnikový právník a poté jako soudní čekatel na Krajském soudě v Bratislavě, ale v roce 1967 nastoupil na svoji *alma mater* jako asistent. Následujícího roku získal titul doktora práv. *Blaho* úzce spolupracoval se svým učitelem *profesorem Karolom Rebrom* (1912–2000), kterého si velmi vážil a nejen literárně to dával opakovaně najevo. Nebyl to ostatně jen *profesor Rebro*, ke komu se *Peter Blaho* hlásil. Projevoval úctu i k jiným právním romanistům, již mu předávali své vědomosti, mimo jiné *Václavu Budilovi*, *Miroslavu Boháčkovi* nebo *Jiřímu Cvetlerovi*. Pro jeden ze svých textů o *profesoru Rebrovi* – uveřejněném ve zpravodaji *Naša univerzita* – zvolil *profesor Blaho* příměr „*římske právo – osou života i práce*“. Tato slova stejně dobře charakterizují i *Blahův* život a jeho vědecké dílo.

Na univerzitě obhájil *Peter Blaho* v roce 1978 kandidátskou disertační práci *Sociálna a triedna funkcia ochrany držby v antickom Ríme* a o dva roky později se habilitoval na základě spisu *Držba v predsocialistickom a socialistickom práve. Rímskoprávna náuka o držbe a jej vyústenie v súčasnosti*. Tím byl akademický *Blahův* postup na desetiletí uzavřen: v logice tehdejšího zřízení se profesorem z politických důvodů stát nemohl – nevstoupil do komunistické strany. To však nezabránilo jeho vědeckému rozvoji. Absolvoval studijní pobyty na univerzitách ve Štrasburku a Římě i kratší stáže v Pécsi, Halle nebo v Krakově, účastnil se konferencí v tuzemsku i v Polsku (Varšava, Krakov) a někdejší NDR (Lipsko, Rostock, Heiligendamm) jako referující a navázal kontakty s řadou významných romanistů po celé Evropě. Na Slovensku nepracoval *Peter Blaho* v té době jen na rozvoji bratislavské romanistické školy; po vzniku Právnické fakulty Univerzity Pavla Jozefa Šafárika v Košicích (v roce 1973) se zasloužil o rozvoj nauky římského práva rovněž na tomto pracovišti. *Peter Blaho* ve spolupráci s českými kolegy také významně přispěl k rozvoji právní romanistiky v našem společném státě. Celostátním periodikem, do něhož *Peter Blaho* často přispíval, byly *Právněhistorické studie* sloužící jako společné fórum českých a slovenských právních historiků. *Blaho* tam publikoval od roku 1975 a do zániku Československa zde uveřejnil přes třicet statí, recenzí, zpráv a dalších textů. Náš časopis

byl a je významně orientován na jiné oblasti právní vědy než na tu, kterou *Peter Blaho* vzdělával, ale přece jen i na jeho stránkách zanechal *Blaho* svoji autorskou stopu (*Právník*, 1981, CXX, s. 1148 a násl.).

Změny nastavší na sklonku roku 1989 otevřely nové možnosti i před *Petrem Blahem*. Po zásluze byl v roce 1991 jmenován profesorem svého oboru. Jakkoli ho doba zaměstnávala různými veřejnými funkcemi, z nichž na akademické půdě byly nejvýznamnějšími pozice děkana Právnické fakulty Univerzity Komenského (1991–1998) a děkana Právnické fakulty Trnavské univerzity (1999) a rektora Trnavské univerzity (1999–2007), nerezignoval na své vědecké aktivity a významně se angažoval v kultivaci akademického života a v oblasti rozvoje vědecké spolupráce akademických a vědeckých pracovišť na národní i na mezinárodní úrovni. Pokud jde o tyto aktivity, připomeňme alespoň *Blahovo* členství v Evropské akademii pro vědy a umění se sídlem v Salcburku nebo koordinaci mezinárodního vědeckého projektu Evropské unie *Normdurchsetzung in osteuropäischen Nachrichtengesellschaften* ve spolupráci s Institutem Maxe Plancka pro evropské právní dějiny ve Frankfurtu nad Mohanem. Působil rovněž v několika vědeckých radách univerzitních i mimouniverzitních institucí, mimo jiné byl činný několik let také ve vědecké radě Právnické fakulty Masarykovy univerzity v Brně.

Významná je zakladatelská činnost *profesora Blaha*. Podílel se společně s *profesorem Jozefem Prusákem* (1942–2018) na založení *Nadácie Štefana Lubyho* (1991) a významně se zapojil do přípravy a organizací cyklu mezinárodních konferencí *Lubyho právnické dni* pořádaných k různým tématům od roku 1990. Pro právní romanistiku má značný význam založení mezinárodního časopisu *Orbis Iuris Romani*, který od svého vzniku v roce 1995 vycházel nejprve v Bratislavě a Brně jako společný projekt tamějších právnických fakult; dnes je jeho vydavatelem Trnavská univerzita. Na této univerzitě založil v roce 2001 univerzitní vydavatelství *Typi Universitatis Tyrnaviensis* – stejně tak za svého předchozího působení na bratislavské univerzitě inicioval v roce 1992 vznik *Vydavateľského oddelenia Právnickej fakulty Univerzity Komenského*. Do dějin Trnavské univerzity se ale *profesor Blaho* především trvale zapsal, když se společně s *profesorkou Barancovou*, *profesorem Prusákem* a dalšími v roce 1998 přičinil o založení Právnické fakulty Trnavské univerzity. Velkou zásluhu má *Peter Blaho* i na vzniku Slovenského historického ústavu v Římě jako univerzitního pracoviště Trnavské univerzity (2004).

Zastává řadu náročných pracovních funkcí, nerezignoval *profesor Blaho* na vlastní vědeckou práci. Velký význam má *Blahův* překlad justiniánských *Institucí* (2000), který se po čase dočkal i české mutace (2010): ve slovenštině vyšly *Instituce* vůbec poprvé – a v češtině byl k dispozici jen pozoruhodný sice, ale jazykově zastaralý a těžko dostupný překlad z roku 1562 vydaný tiskem v roce 1867 *Hermenegildem Jirečkem*. Však také *Michal Skřejpek* při recenzování *Blahova* překladu pro *Právníka* (2001, CXL, s. 737 a násl.) ocenil „*nezměrné množství práce*“ skryté za touto knihou. Po dokončení tohoto díla se *Peter Blaho* rozhodl pro úkol ještě obtížnější – překlad podstatných pasáží justiniánských *Digest*. Začal s ním v roce 2005 společně s *Jarmilou Vaňkovou* na stránkách *Justičnej revue* a první svazek vybraných částí tohoto monumentálního právnického díla vyšel v roce 2008. I tento překlad se dočkal české mutace pod redakcí a v úpravě *Michala Skřejpka* (2015). Slovenská a česká veřejnost tak získala překlad důležitých částí důležitého právnického spisu, z něhož byly do té doby do obou národních jazyků přeloženy jen nepatrné zlomky. *Profesor Blaho* plánoval překlad doplnit o další svazek a práci dokončit v roce 2011, ale to se již pro nejrůznější překážky nezdařilo.

Vedle většího počtu dalších děl, studií, článků, učebnic a studijních pomůcek, z nichž se hodí připomenout alespoň učebnici římského práva, původně zpracovanou *Karolom Rebrom* v roce 1980 a psanou od roku 1991 společně s *Petrem Blahem*, která se dočkala v roce 2010 čtvrtého vydání, a monografii *Držba v dejinách práva* (2015). Připomeňme rovněž péči, kterou *Peter Blaho* věnoval zpracování romanistické a posléze ve spolupráci s *Jánem Svákem* i všeobecné slovenské právnícké bibliografie.

Výčet by nebyl úplný, pokud bychom pominuli pedagogickou práci *profesora Blaha*, zvláště pak jeho podíl na výchově a kvalifikačním růstu několika generací slovenských a českých romanistů a právních historiků.

Za své dílo se *Peter Blaho* dočkal řady uznání. K nejvýznamnějším patří udělení titulu rytíře komandéra Řádu sv. Řehoře Velikého papežem Janem Pavlem II. za vědeckou, pedagogickou a řídicí činnost v roce 2001. Za podíl na přípravě Základní smlouvy mezi Slovenskou republikou a Svatou stolicí mu prezident Slovenské republiky v roce 2004 udělil Pribinův kříž I. třídy. Přínos *profesora Blaha* českému akademickému světu ocenila Univerzita Karlova pamětní medailí, kterou mu udělila v roce 1998. Univerzita kardinála Stefana Wyszyńskiego mu v roce 2008 udělila čestný titul *doctor honoris causa*. Stejně ocenění získal v roce 2016 od Trnavské univerzity. K sedmdesátým i k pětasedmdesátým narozeninám vydali *profesoru Blahovi* jeho žáci a přátelé pocty nazvané *Ius romanum schola sapientiae* (2009) a *Constans et perpetua voluntas* (2014).

Poslední rozloučení s *profesorem Blahem* se uskutečnilo 2. června v Bratislavě v kostele Loretánské Panny Marie a na hřbitově Slavičí údolí.

Profesor Peter Blaho po sobě zanechal významné vědecké dílo. Především však patří k těm zasloužilým mužů dobré pověsti, již budou našemu světu chybět. Ti, kdo ho znali osobně, sotva zapomenou jeho nestrojenou noblesu akademika staré školy, taktní vystupování, kultivovaný projev, jemný humor, zásadovost i životní moudrost.

RECENZE

Kysela Jan – Urban Michal (eds). *Literatura a film jako zrcadlo práva a právníků*. Praha: Leges, 2017, 224 s.

Ius est ars boni et aequi praví *Celsova* slavná definice práva. Přestože římský klasik při vymezení práva s uměním operuje, zřejmě by se – při pohledu do současnosti právní vědy – podivil, do jakých rozměrů lze vztahy mezi právem a uměním rozvést. A skutečně, právě 20. století (respektive jeho druhá polovina a počáteční léta století 21.) představuje v oblasti bádání o právu a umění zrod a etablování relativně samostatné podoblasti, která pro svůj (anglo)americký původ a zaměření především na literaturu nese jméno *Law and Literature*.

Česká republika však není Spojenými státy americkými, a tak se u nás významnější semenáčky hnutí *Law and Literature* začaly objevovat teprve nedávno, a to zejména díky přičinění brněnského *Martina Škopa*. Škopovy práce *Právo a vášeň¹* a navazující *...právo, jazyk a příběh²* můžeme pro českého čtenáře bez dalšího považovat za vstupní bránu do tématu. Z nejnovější literární produkce je navíc patrné, že si *Martin Škop* vychovává právně-literární následovníky a následovnice, o čemž svědčí především díla *Markéty Klusoňové (Štěpáníkové)*.^{3,4} Recenzovanou knihou se k přemýšlení o tématu hlásí i autoři právnické fakulty pražské.⁵

Pražská kniha se těm brněnským přibližuje tematicky. Konečně strefit se zaměřením textu do širokého oboru práva a umění, respektive *Law and Literature*, není nikterak obtížné. V řadě dalších charakteristik se však zmiňovaná díla liší. Upozorníme proto na tomto místě budoucího čtenáře *Literatury a filmu jako zrcadla práva a právníků* na nejdůležitější odlišnosti.

Nejvýznamnější distinkce spočívá v počtu autorů a jeho následcích. Zatímco své práce *Martin Škop* i *Markéta Štěpáníková* psali sami, editoři *Jan Kysela* a *Michal Urban* stáli před úkolem harmonizovat v monografii celkem 12 autorů (včetně sebe sama). Autory jsou přitom bez výjimky tvůrci s osobitým stylem a stejně tak osobitým přístupem k tématu. A tak, zatímco *Právo a vášeň..., ... právo, jazyk a příběh* a *Hnutí Právo a literatura...* působí relativně sevřeným dojmem (zavedení tématu, rozvinutí literárněvědního přístupu k právu a provedení empirického zkoumání použití krásné literatury v rozhodnutích soudů), většina kapitol (autorských příspěvků) v *Literatuře a filmu jako zrcadlu...* mluví především k sobě a především o svém.

Co si pod tím představít? Vzhledem k množství autorů a prostorové omezenosti recenze zmiňme toliko několik příkladů. Výjimku z řečené nepropojenosti představují dva pří-

¹ ŠKOP, Martin. *Právo a vášeň: jazyk, příběh, interpretace*. Brno: Masarykova univerzita, 2011, 205 s.

² ŠKOP, Martin. *...právo, jazyk a příběh*. Praha: Auditorium, 2013, 182 s.

³ Nejvýrazněji zřejmě na disertační práci založená publikace KLUSOŇOVÁ, Markéta. *Hnutí Právo a literatura koncem 20. a na počátku 21. století*. Brno: Masarykova univerzita, 2015, 156 s.

⁴ Jak trefně doplnil recenzent tohoto textu – za což mu vřele děkuji – zájemci o *Law and Literature* najdou přesahy k tématu i u dalších autorů; za všechny zmiňme vybraná díla *Petra Hajny*. Brněnskou péči o téma nadto pěkně demonstruje i pořádání soutěže o nejlepší právnickou povídku.

⁵ Využíváme-li geografického dělení, neměli bychom zapomenout na právnickou fakultu olomouckou a sborník vycházející z Olomouckých debat mladých právníků. HAMULÁK, Ondřej. *Právo v umění a umění v právu: sborník odborných příspěvků z mezinárodní konference Olomoucké debaty mladých právníků 2011*. Praha: Leges, 2012, 448 s.

spěvky *Radima Seltenreicha*, které knihu zahajují. V prvním z nich autor dovedně uvádí čtenáře do svého pojmání oboru a nabízí mu řadu literárních typů, nakonec navrhuje „kanonické vymezení“ témat pedagogického oboru Právo a literatura. V příspěvku navazujícím pak využívá rozboru *Dickensova Ponurého domu* k demonstraci přínosnosti literatury pro právní uvažování. (*Ponurý dům* sice doporučuje R. Seltenreich využít k výuce tématu „Literatura a právníci jako padouši“, z rozboru je však patrné, že témat bychom našli v textu více.) Tím se systematictější přístup knihy vyčerpává a následují izolované příspěvky jednotlivých autorů.

Jan Kosek tak například pojednává o zdrojích a souvislostech díla *Franze Kafky*. Text ve skutečnosti představuje spíše než dílo zaměřené na Právo a literaturu výpravné pojednání o židovství a antisemitismu *Kafkovy* doby. *Příběhy z Babylónu Petra Aghy* si dozajista s chutí přečte každý čtenář obdivující J. L. Borgese a ještě raději čtenář holdující (přeci jenom dosti specifickému) „postmodernímu“ jazyku. Vysoce abstraktní text, hojně čerpající z *Foucaulta*, konstruuje a dekonstruuje, interpretuje a reinterpretuje, probouzí zoufalství z neuchopitelnosti, a přesto se snaží uchopovat, nechává čtenáře ztratit se v hypertextovém labyrintu všeobsažné Babylonské knihovny, aby nakonec (snad smířlivě?) nabídnul tradiční východisko z beznadějnosti hledání v alternaci klasického závěru „i cesta je cíl“. (Zde reprezentovaný vyjádřením, že právě schopnost kombinování textů je v textovém putování to nejdůležitější; jak stojí v poslední větě kapitoly: „Zvítězit‘ ovšem neznamená najít cestu ven z labyrintu jazyka či textu, avšak úspěšně se v něm pohybovat.“) Vysloveně donkichotským dojmem působí práce Jana Venclíka. Ten se v době, kdy se lze odůvodněně ptát, zdali *Law and Literature* v nedaleké budoucnosti nebude nahrazeno či spíše pohlceno hnutím *Law and Film* (konečně dva příspěvky v knize pojednávají právě o právu a filmu), pátrá po souvislostech práva a opery...

Řečeno zkrátka, kniha *Literatura a film jako zrcadlo práva a právníků* představuje bezpochyby poučné a poučené čtení. Avšak spíše než jako monografii je třeba ji číst jako sbírku samostatně stojících textů jednotlivých autorů, a to s vědomím, že záměr i zájem autorů se místy i významně liší. Dojmy ze čtení nekriticky naladěného čtenáře a čtenáře kriticky naladěného si nakonec budou zřejmě podobny. Oba si ze čtení odnesou obrázek o tom, co všechno lze pojímat jako tematiku *Law and Literature*.

Tomáš Friedel*

Vladár Vojtech. Dejiny cirkevného práva. Praha: Leges, 2017, 608 s.

Na konci roku 2017 vydalo české vydavatelství Leges knihu *doc. JUDr. Mgr. Vojtecha Vladára, PhD.*, která sa zaoberá dejinami cirkevného práva. Už samotné meno autora, vedúceho Katedry rímskeho a cirkevného práva Právnickej fakulty Trnavskej univerzity v Trnave a odborného asistenta na Katedre pastorálnej teológie, liturgiky a kánonického práva Teologickej fakulty Trnavskej univerzity, je garanciou vysokej vedeckej úrovne recenzovanej publikácie. Svoju vedeckú vyspelosť a erudíciu dosiaľ preukázal už v dvoch

* Mgr. Tomáš Friedel, Ph.D., katedra politologie a sociologie Právnické fakulty Univerzity Karlovy. E-mail: friedel@prf.cuni.cz. Text vznikl v rámci programu *PROGRES* p. č. Q18.

predchádzajúcich monografiách¹ a desiatkach vedeckých článkov, ktoré sa zaoberali vybranými problémami v rámci dejín cirkevného i pozitívneho kánonického práva. Vysoké očakávania však boli aj tentokrát pozitívne prekonané. V tomto ohľade možno na túto knihu bez pochybností vzťahnúť tvrdenie, že napísanie učebnice je vrcholom práce vysokoškolského učiteľa a akademika.

Kniha *Vojtecha Vladára* nepostihuje len dejiny prameňov kánonického práva, ale sústreďuje sa aj na vonkajšie procesy, ktoré formovali Katolícku cirkev. Veľký priestor je venovaný otázkam vzťahu štátu a cirkvi v konkrétnych dejinných obdobiach. Z toho dôvodu sa táto publikácia nemusí viazať iba na štúdium dejín cirkevného práva, ale rovnako dobre môže slúžiť ako prolegomena ku skúmaniu konfesného práva a nevyhnutný podklad k hlbšiemu poznaniu vzťahov medzi Katolíckou cirkvou a rôznymi (často aj neeurópskymi) štátmi. Ak rozvrhnutie matérie porovnáme s legendárnym dielom *Učebnice dejín práva cirkevného* od prvorepublikového profesora *Vratislava Buška*, zistíme, že už vtedy boli dejiny cirkevného práva vnímané v širšom kontexte vývoja Katolíckej cirkvi ako takej.

Rozpracovanie dejín cirkevného práva nenachádza častú reflexiu v česko-slovenskom právnom priestore. Vydaniu tejto knihy je potrebné venovať pozornosť aj z toho hľadiska, že zaplňa prázdne miesto v slovenskej právnej vede a učebnicovej spisbe pre študentov. Jediným obdobným počinom na Slovensku dosiaľ bola učebnica *Vladimíra Vranu Dejiny cirkevného práva*, publikovaná naposledy v druhom vydaní v roku 2011, ktorá však celú problematiku poňala relatívne koncízne a spojila ju aj s problematikou platného kánonického práva. V Českej republike síce v roku 2016 vyšla učebnica *Církevní právo* od renomovaných autorov *prof. J. R. Tretera* a *doc. Z. Horáka* z Právnickej fakulty Karlovej Univerzity, avšak táto publikácia sa koncentruje najmä na oblasť platného kánonického práva Katolíckej cirkvi a o samotných dejinách cirkevného práva pojednáva len v nevyhnutných súvislostiach, najmä v kapitole o prameňoch práva Katolíckej cirkvi v minulosti,² čo však vzhľadom na zameranie tohto diela vôbec nie je na škodu, ba prispieva jeho konzistentnosti. Podobné konštatovanie možno vzťahnúť aj na veľmi hodnotnú publikáciu od *prof. I. A. Hrdiny* z Právnickej fakulty Západočeskej Univerzity v Plzni *Kanonické právo: dějiny pramenů, teorie, platné právo*, ktoré dejinám prameňov práva síce poskytuje väčší priestor, no cieľ publikácie sa profiluje opäť skôr na výklad platného kánonického práva.³

Recenzovaná učebnica sa skladá z dvadsiatich kapitol na viac ako šesťsto stranách. Ide o pomerne obsiahle dielo, no napriek tomu je jeho rozsah primeraný vzhľadom na náročnosť pertraktovanej témy. Napokon už *Rudolph Sohm* sa obviňoval, že sedemsto strán jeho knihy nestačí pre zhrnutie dejín cirkevného práva.⁴

Z obsahového hľadiska si zasluhuje pozornosť už prvá kapitola tejto učebnice, ktorá predstavuje pozoruhodnú propedeutiku do dejín cirkevného práva. Každému akademikovi, študentovi či úplnému laikovi poskytne veľké množstvo informácií, ktoré sú východiskom pre pochopenie vývoja Katolíckej cirkvi v dejinách, vrátane jej postavenia (a postojov) v súčasnosti. Z teoretického hľadiska je nutné upozorniť na výklad o úlohe Tradície v dejinách cirkvi, no veľmi zaujímavou je aj narácia o „vzniku Biblie“, zvlášť

1 VLADÁR, V. *Pramene práva Katolíckej cirkvi v historickom vývoji*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2009; VLADÁR, V. *Remedia spoli in stredovekom kánonickom práve*. Praha: Leges, 2014.

2 TRETERA, J. R. – HORÁK, Z. *Církevní právo*. Praha: Leges, 2016, s. 38–56.

3 HRDINA, A. I. *Kanonické právo: dějiny pramenů, teorie, platné právo*. Plzeň: Aleš Čeněk, 2011.

4 SOHM, R. *Kirchenrecht. Erster Band: Die geschichtlichen Grundlagen*. Leipzig: Verlag von Duncker & Humblot, 1923, s. 9.

Nového zákona, či výbere konkrétnych spisov do jeho kánonu. V rámci svojho členenia učebnica veľmi správne rešpektuje tzv. Gasparriho členenie dejín cirkevného práva na predklasické, klasické a poklasické obdobie, vrátane obdobia kodifikovaného práva.

Predklasické obdobie (*ius antiquum*) v učebnici zodpovedá druhej až deviatej kapitole. Pomerne rozsiahly výklad je úplne adekvátny, keďže toto obdobie zahŕňa viac ako tisíc rokov vývoja Katolíckej cirkvi. Začína sa charakteristikou materiálnych podmienok antického sveta pred príchodom kresťanstva. Ďalej analyzuje správu raných kresťanských obcí, oboznamuje čitateľa so starokresťanskými patristickými spismi, pozornosť však púta najmä dôsledný rozbor právneho postavenia kresťanov v Rímskej ríši a postoj jednotlivých cisárov k tomuto náboženstvu.

Učebnica potom zachytáva moment uznania a etablovania kresťanskej cirkvi, odhaľuje tajomstvá prvých koncilov a heréz. V nadväznosti nato opisuje vzťah cirkvi a štátu vo Východorímskej ríši a zaoberá sa formovaním primátu rímskeho biskupa vo vzťahu k ostatným starobylým patriarchátom tzv. Pentarchie. Po východnej forme césaropapizmu dielo poukazuje na jeho západnú alternatívu v podobe vzťahu Ríma s Franskou ríšou. Plynulo a veľmi zaujímavovo zachytáva ďalšie osudy cirkvi po rozdrobení západného cisárstva, úpadok cirkvi a nasledujúce volanie po cirkevných reformách. Osobitnú pozornosť autor venuje Pseudo-izidoriánskym dekretáliám a ďalším súkromným zbierkam cirkevného práva, ktoré v tom čase dominovali.

Klasické obdobie (*ius novum medii aevi*) sa vyvíjalo najmä pod vplyvom Graciánovho dekrétu, ktorý sa zvykne označovať aj ako základný prameň dejín kánonického práva. V práci sa tomuto obdobiu venuje desiata až pätnásta kapitola. Okrem analýzy spomenutého Dekrétu podrobne skúma aj neskoršie zbierky cirkevného práva (napr. *Päť starobylých kompilácií*, *Dekretálie Gregora IX.* či tzv. *Klementíny*). Učebnica sa nevyhýba ani téme inkvizície a krížových výprav či analýze stredovekého cirkevného súdnictva vo všeobecnosti. Zachytáva aj zmeny v právnom postavení pápeža; jednak poukazuje na teokratické požiadavky pápežstva na svetskú vládu, no zároveň predkladá neskorší obraz Avignonského exilu pápežov. Hlboká kríza v cirkvi sa stala predpokladom západnej schizmy, bola podnetom pre vznik myšlienky husitizmu, ale predznamenovala tiež udalosti Kostnického a Bazilejského koncilu. Tieto udalosti napokon vyústili do protestantskej reformácie a bratovražedných náboženských vojen. Aj týmito udalosťami sa učebnica trefne zaoberá.

Poklasické obdobie (*ius novissimum*) analyzuje učebnica od šestnástej po osemnástu kapitolu a svojím zameraním sa spája s novými výzvami, ktoré stáli pred Katolíckou cirkvou. Dielo veľmi správne pokladá realizáciu Tridentského koncilu za rozhodujúci moment tohto obdobia. Na základe jeho záverov došlo k protireformačným opatreniam a ďalším aktivitám Katolíckej cirkvi. Publikácia ďalej analyzuje postavenie cirkvi v rámci absolutistických monarchií, konfrontuje túto starobylú ustanovizeň s osvietenstvom, Veľkou francúzskou revolúciou, požiadavkami sekularizmu a odluky cirkvi od štátu. Zároveň odráža reakciu cirkvi na moderné usporiadanie sveta.

Kodifikované právo (*ius codificatum*) je napokon analyzované v devätnástej a rozsiahlej dvadsiatej kapitole, ktorá sa symbolicky zaoberá vývojom Katolíckej cirkvi a cirkevného práva v dvadsiatom storočí. Predstavuje vyvrcholenie dejín cirkevného práva a ich prepojenie so súčasne platným kánonickým právom. Ako vyplýva z názvu tohto obdobia, dominujú mu dva veľké kódexy kánonického práva z roku 1917 a z roku 1983. Veľmi podrobne sa však učebnica zaoberá aj udalosťami a závermi Druhého vatikánskeho koncilu.

Okrem základných informácií sa z tohto diela môžeme dozvedieť to, ako možno definovať pneumatickú demokraciu, odkedy Rímska ríša uznávala svätenie nedele a právo

azyly v kostole, ako treba počítať dátum Veľkej noci, prečo mnísi „stiliti“ bývali na stĺpoch, čo mala „na svedomí“ španielska inkvizícia, kedy sa pápež posledný raz pokúsil o zosadenie úradujúceho panovníka a množstvo ďalších známejších, aj menej známych skutočností. Učebnica je doplnená zoznamom právnych a neprávnych prameňov, vrátane výberu z domácej aj zahraničnej literatúry, ktorý má byť primárne pomôckou pre študentov pri lepšej orientácii v rámci tejto témy.

Mimoriadne pozitívne možno hodnotiť autorovo úsilie o prepojenie právnych aspektov dejín všeobecnej Katolíckej cirkvi s jej dejinami na Slovensku. V osobitnej kapitole sa venuje cirkevnému právu na Veľkej Morave. Zásadné momenty vývoja cirkevného práva na území Slovenska učebnica ďalej približuje v statiach o založení Uhorského kráľovstva, o vývoji cirkevného práva do okamihu protestantskej reformácie a po nej, zachytáva rekatolizáciu na území Slovenska, ale nevyhýba sa ani stavu cirkevného práva v 19. a 20. storočí, vrátane ťažkej skúšky cirkvi v období socializmu. V konečnom dôsledku je však táto publikácia natoľko komplexná, že sa zodpovedne venuje každému aspektu dejín cirkevného práva, okrem iného aj pomerom cirkvi v Latinskej Amerike, či na kresťanskom Východe a v iných oblastiach, kde dodnes prebieha misijná činnosť.

Z vyššie uvedeného vyplýva, že ide o dielo mimoriadnej kvality, ktoré si zaslúži slová úprimnej chvály a uznania. Hoci táto publikácia je primárne určená študentom, možno vyjadriť presvedčenie, že svojich čitateľov nájde nielen medzi akademikmi a právnikmi, ale aj medzi širšou verejnosťou a v neposlednom rade medzi duchovenstvom. Každému milovníkovi dejín a záujemcovi o náboženskú a cirkevnú problematiku ju možno vrelo odporučiť. Schopnosť autora podať náročné témy jednoduchým spôsobom a predsa vedecky ju na to predurčujú.

Martin Gregor*

* JUDr. Martin Gregor, katedra rímskeho práva, kánonického a cirkevného práva, Právnickej fakulty Univerzity Komenského v Bratislave. E-mail: martin.gregor@flaw.uniba.sk.

Z VĚDECKÉHO ŽIVOTA

Zpráva z mezinárodní vědecké konference „Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces“, konané dne 15. března 2018

Katedra trestního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy ve spolupráci s katedrou právních disciplín a veřejné správy Metropolitní univerzity Praha uspořádala dne 15. března 2018 ve Vlasteneckém sále starobylého Karolina mezinárodní vědeckou konferenci *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces*. Na již tradiční březnovou konferenci přijala pozvání řada předních českých a slovenských právních teoretiků i zástupců aplikační praxe z oblasti práva trestního, ústavního a správního.

Program konference byl rozdělen do čtyř bloků, z nichž první se zabýval ústavním pojetím práva na spravedlivý trestní proces, druhý byl zaměřen na zákonnost, efektivitu a limity dokazování z hlediska ústavněprávních záruk, ve třetím bloku se přednášející věnovali specifickým dokazování újmy na zdraví v adhezním řízení, domácího násilí a duševního stavu obviněného a předmětem čtvrtého bloku byly jednotlivé důkazní prostředky z pohledu recentní judikatury, jakož i vztah správního trestání a trestního řízení.

Jednání konference zahájil *prof. JUDr. Jiří Jelínek, CSc.*, vedoucí katedry trestního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy.

Úvodní referát prvního bloku přednesl *prof. JUDr. Karel Klíma, CSc.*, vedoucí katedry právních disciplín a veřejné správy Metropolitní univerzity v Praze. Ve svém příspěvku s názvem *Ústavní pojetí práva na spravedlivý (trestní) proces* se zabýval vlivem judikatury Ústavního soudu ČR na přípravné řízení trestní. Na konkrétních příkladech poukázal na zdokonalování trestního procesu pod vlivem činnosti Evropského soudu pro lidská práva a národních ústavních soudů. Dále se zabýval otázkou pachových stop, kamerových záznamů, domovních prohlídek, problematikou utajených svědků a rozhodování o skutku, ve vztahu k němuž nebylo zahájeno trestní stíhání. Tématem vystoupení *prof. JUDr. Jiřího Jelínka, CSc.*, bylo *Dokazování z hlediska budoucí rekonstrukce trestního řádu*. Úvodem popsal problémy vyplývající z „poloviční“ rekonstrukce trestního práva a nabídl cestu, kterou by se Česká republika měla vydat. V této souvislosti předestřel dlouhou řadu námětů *de lege ferenda* v oblasti základních zásad trestního řízení, diferenciací trestního procesu, základních principů dokazování, jednotlivých důkazních prostředků, jakož i procesních důsledků porušení předpisů o dokazování v trestním řízení. Na úvahy *prof. JUDr. Jiřího Jelínka, CSc.*, o základních zásadách trestního řízení navázal *prof. JUDr. Jaroslav Fenyk, Ph.D., DSc., Univ. Priv. Prof.*, referátem o presumpci nevinny a z ní vyplývající zásady *in dubio pro reo*, jakož i zásady volného hodnocení důkazů, kdy upozornil na nebezpečí stanovování dalších pravidel dokazování, zejména pravidel hodnocení důkazů. *Prof. JUDr. Ivan Šimoveček, CSc.*, se ve svém příspěvku *K niektorým aspektom zákonnosti dôkazu a procesu dokazovania* zaměřil na otázku přípustnosti důkazů, zejména ve vztahu ke kamerovým záznamům umístěným na veřejnosti, jakož i chybějící legislativní úpravu přípustnosti důkazů. Srovnání českého a slovenského přístupu k absolutní a relativní neúčinnosti důkazů v trestním řízení provedl *prof. JUDr. Josef Čentěš, Ph.D.*, ve svém referátu zpracovaném společně s *prof. JUDr. Pavlem Šámalem, Ph.D.*, a *Mgr. Andreou Pokornou*. Po něm následoval příspěvek *doc. JUDr. Jany Tlapák Navrátilové, Ph.D.*, na téma *Doktrína*

plody z otráveného stromu, v němž se zabývala zákonností odposlechu a záznamu z telekomunikačního provozu. V návaznosti na počty realizovaných odposlechů upozornila na problémy vyplývající z absence přesných pravidel nepřístupnosti důkazů a na nerovnost ve vztahu k prostorovým odposlechům, k jejichž nařízení postačuje toliko souhlas státního zástupce. Dalším vystupujícím v prvním bloku konference byl *doc. JUDr. Sergej Romža, Ph.D.*, s referátem na téma *Formálne versus materiálne hodnotenie dôkazov*, ve kterém upozornil na nebezpečí rozšiřování prvků formální důkazní teorie ze strany legislativní i aplikační praxe, která popírá zásadu volného hodnocení důkazů, presumpci nevinu a princip *in dubio pro reo*. V závěrečném příspěvku prvního bloku prezentovala *JUDr. Zuzana Vostrá, Ph.D.*, vybrané doktríny Evropského soudu pro lidská práva a jejich vliv na proces dokazování.

Druhý blok konference zahájil *prof. JUDr. Jaroslav Ivor, DrSc.*, s příspěvkem na téma *Monitorovanie kamerovým systémom jako efektívny dôkazný prostriedok*. V souvislosti s přijetím Obecného nařízení na ochranu osobních údajů (GDPR) hovořil o nové slovenské právní úpravě zakotvené v zákoně č. 18/2018 Z. z. o ochrane osobných údajov, monitorování prostoru veřejnosti přístupném a podmínkách využití záznamu pro účely trestního řízení. Následoval příspěvek *prof. JUDr. Jozefa Záhory, Ph.D.*, ve kterém hovořil o evropském vyšetřovacím příkazu jako možném nástroji k získání odposlechu dožadáním do ciziny. Následoval příspěvek *doc. JUDr. Petra Poláka, Ph.D.*, jenž referoval o principu kontradiktornosti a z něho vyplývajícího práva vyslyšet svědka ve svůj prospěch i proti své osobě. V této souvislosti se věnoval problematice anonymních svědectví a výsledku svědka v nepřítomnosti obviněného. *JUDr. Lukáš Bohuslav, Ph.D.*, se ve svém příspěvku zaměřil na zákonnost zajišťování daktyloskopických stop a genetického materiálu v trestním řízení z pohledu aktuální judikatury ESLP. Na závěr druhého bloku vystoupil *JUDr. Vladimír Pelc, Ph.D.*, s referátem na téma *Důkazní břemeno v trestním řízení*, v rámci kterého zmínil případy přenášení důkazního břemene, jakož i výjimky ze zásady presumpce nevinu.

První odpolední blok otevřela *doc. JUDr. Olga Sovová, Ph.D.*, se svým referátem na téma *Újma na zdraví a její dokazování v adhezním řízení zpracovaným společně s prof. JUDr. Dagmar Císařovou, DrSc. dr. h. c.*, ve kterém se autorky zamýšlely nad definicí nemajetkové újmy, metodikou výpočtu nemajetkové újmy a návrhy na zlepšení právní úpravy postavení poškozeného v trestním řízení. O právu na tlumočení a překlad v trestním řízení pohovořil *doc. JUDr. Marek Fryšták, Ph.D.*, kdy nejprve popsal platnou právní úpravu tlumočení, včetně směrnice č. 2010/64/EU o právu na tlumočení a překlad, a poté pojmenoval nedostatky současné právní úpravy zakotvené v § 28 odst. 4 tr. ř. V dalším vystoupení *doc. JUDr. et PhDr. mult. Libor Klímek, Ph.D.*, provedl srovnání institutů evropského vyšetřovacího příkazu a evropského ochranného příkazu, jakož i navazující slovenskou právní úpravu obsaženou ve dvou zvláštních zákonech. *JUDr. Peter Papáček* se zabýval zvláštnostmi dokazování domácího násilí v trestním řízení, možností poškozeného neudělit souhlas s trestním stíháním, jakož i otázkou věrohodnosti výpovědi poškozených. Nad otázkou věrohodnosti svědeckých výpovědí se pozastavil *JUDr. Jaromír Hořák, Ph.D.*, ve svém příspěvku *Posuzování duševního stavu v trestním řízení*, ve kterém se zabýval nejen znaleckým zkoumáním duševního stavu svědků, nýbrž i správností postupu znaleckého zkoumání a rozdíly v postavení svědka a znalce v trestním řízení. Závěrem druhého bloku vystoupil *JUDr. Jiří Říha, Ph.D.*, který se zaměřil na podmínky použitelnosti protokolů o svědeckých výpovědích v hlavním líčení s ohledem na judikaturu Evropského soudu pro lidská práva.

Čtvrtý blok konference zahájila *JUDr. Lucie Budayová*, která se ve svém příspěvku na téma *Dokazování rozumové a mravní vyspělosti* zaměřila na otázku správného výběru znalce při posuzování rozumové a mravní vyspělosti mladistvého a případy zastavení trestního stíhání pro sociální nezralost mladistvého. Jako další referující vystoupil *JUDr. Dalibor Šelleng* s příspěvkem na téma *Význam ohledání místa činu při dokazování v trestním řízení*, ve kterém se zabýval možnostmi dodatečného zhojení vad relativně neúčinných důkazů a upozornil na chybějící legislativní zakotvení ohledání místa činu v soukromých prostorách. S metodou pachové identifikace osob seznámil posluchače *Mgr. Martin Mičkal*. Na závěr vystoupil *JUDr. Pavel Vetešník*, který se věnoval vztahu zákona o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich k trestněprávním předpisům.

Po tomto příspěvku proběhla závěrečná diskuse a shrnutí výsledků konference z úst *prof. JUDr. Jiřího Jelínka, CSc.*, vedoucího katedry trestního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy, a *prof. JUDr. Karla Klímy, CSc.*, vedoucího katedry právních disciplín a veřejné správy Metropolitní univerzity v Praze.

Konference *Dokazování v trestním řízení v kontextu práva na spravedlivý proces* měla po věcné i organizační stránce vysokou úroveň, přinesla mnoho podnětů na zlepšení právní úpravy, které mohou být využity při připravované rekodifikaci trestního práva procesního. V této souvislosti je jen škoda, že si jí zúčastnil jen zlomek těch, kteří mají skutečný vliv na finální znění právních předpisů. Téma dokazování je natolik široké, že nebylo možné jej v rámci konference vyčerpat, a proto se lze těšit na další podobná setkání.

Andrea Beranová*

* JUDr. Andrea Beranová, Ph.D., asistentka na katedře trestního práva Právnické fakulty Univerzity Karlovy. E-mail: beranoa@prf.cuni.cz.

Right to Internet Access

Eva Fialová

Abstract: The internet is currently an important tool in the life of an individual. The internet serves *inter alia* for communication among people, between individuals and the government, for receiving information and expressing opinions and thoughts. The internet allows individuals to exercise their fundamental rights, such as the right to freedom of expression and the right to receive information, the right to privacy, the right to education, etc. When an individual has no access to the internet, or is restricted or she is even prevented from accessing the internet, her fundamental rights may be infringed. The state should make available an internet connection of a certain quality for its citizens under so-called universal service in order for individuals to be able to exercise their rights. Restriction of the internet access or of certain content may nevertheless occur in the case of protection of the rights and freedoms of others or in order to protect a public interest, provided that there are legitimate reasons for the interference into the right exercised on the internet and the reasonableness of such interference. Although the internet access serves for the exercise of the fundamental rights, the access itself is not the fundamental right. If this right is embraced into the catalogue of the fundamental rights, consideration should be given to whether this right is to be formulated positively or negatively. This article deals with the fundamental right to the internet access, fundamental rights realized on the internet and the restriction of access as a consequence of unlawful behaviour.

Key words: internet, freedom of expression, fundamental rights, right to privacy, universal service

(Effective) Reduction of the Share Capital of a Joint-stock Company after Recodification: Current Interpretation Question Marks

Jan Lasák – Jan Dědič

Abstract: Both Czech and European stock law place a significant emphasis on a joint-stock company's registered capital as one of the instruments of creditor protection, although its practical significance is not as crucial from this point of view. Nowadays, a joint-stock company's registered capital represents, in simple terms, just a "plain" figure on the liabilities side of the balance sheet, which does not necessarily have to correspond to the company's actual assets. Instead, the requirement for a particular amount of registered capital to set up a joint-stock company therefore constitutes an indicator of the founders' "credibility" in some way. It's entirely possible that throughout the existence of the joint-stock company the fair value of the company's property could easily drop below the amount of its registered capital. The traditional function of the registered capital (as a form of protecting creditors, not only the joint-stock company's) is therefore more than controversial. It is only relevant in the context of the so-called "balance" test that restricts the distribution of the joint-stock company's profits and other equity.

This article purports to analyse certain problems in the current Czech rules and policies that apply to and govern the reduction of a joint-stock company's registered capital and that result from the re-enacted legislation, which has so far been neglected in legal writing, and to suggest a solution. At the outset, it is necessary to note that the Czech registered-capital-reduction rules and policies (and the interpretation thereof) cannot be – and have not been since 2004 – entirely autonomous. The Czech Republic is bound by EU law (EU directives), which constitutes an important instrument for interpreting contested provisions of the Business Corporations Act that regulate the reduction of a joint-stock company's registered capital.

Key words: joint-stock company, reduction of the registered capital, creditor protection

Criminal Procedural Principles of Legality and Opportunity in the Light of Criminal Theories

Katarína Kandová

Abstract: The nature of criminal law has been discussed since forever. Related “ontological” reflections justifying irreplaceable position of criminal law within the system of law to this day determine significantly its final legislative form. Attitudes to the role of criminal law in society were gradually being promoted through various philosophical streams which provoked also the creation of so-called criminal theories in the background of “historical” schools of criminal law. Two opposing criminal theories – absolute and relative – can be identified not only at the level of criminal substantial law in relation to the determination of criminal sanctions as legal consequences for the most serious unlawful actions, but (still more markedly) within the frame of criminal procedural law. In this context, we can see the comparison of these criminal theories with the principle of legality and opportunity of criminal prosecution as the couple of contradictory principles of criminal proceedings. Therefore, the author of the submitted article aims at verifying the validity of this statement about the connection between absolute criminal theories with principle of legality on one side and relative criminal theories with principle of opportunity on the other. Following this purpose, the author outlines theoretical base of analysed criminal theories and principles of criminal proceedings as well as other related categories.

Key words: absolute criminal theories, relative criminal theories, principle of legality, principle of opportunity, criminal prosecution, public prosecutor

Some theoretical aspects of international judicial cooperation in criminal matters

Daniel Bednár

Abstract: The paper deals with analysis of international judicial cooperation in criminal matters and its various institutes, subjects and basic principles. It defines the relationship between international and national law, and internal and external sovereignty of the state. It refers to the difference between international criminal law and internationalized criminal law. It states that the objectives to pursue international legal assistance in criminal matters, are the same as those of criminal law at all.

Key words: judicial cooperation, criminal law, criminal proceeding, state sovereignty, jurisdiction, international law, criminal procedure Act

KNIHY

ÚSTAVU STÁTU A PRÁVA AV ČR

ÚSTAV	STÁTU
A	PRÁVA

Akademie věd ČR

Z TIŠTĚNÉ ŘADY:

Doležal, Adam – Doležal, Tomáš. *Kauzalita v civilním právu se zaměřením na medicínsko-právní spory*. Rok vydání: 2016, 262 s.

Sobek, Tomáš. *Právní rozum a morální cit: hodnotové základy právního myšlení*. Rok vydání: 2016, 339 s.

Becker, Ulrich – Štefko, Martin a kol. *Právo na práci občanů třetích států z pohledu ČR a SRN. Aktuální otázky*. Rok vydání: 2015, 203 s.

Šlapák, Tim Čeněk – Štefko, Martin. *Praktický personální marketink. Řízení lidských zdrojů v pracovněprávních souvislostech*. Rok vydání: 2015, 144 s.

Adamová, Karolina – Lojek, Antonín. *Právníci doby osvícenské*. Rok vydání: 2014, 108 s.

Tituly vydané v tištěné řadě lze zakoupit buď přímo v Ústavu státu a práva AV ČR, v. v. i. (Národní 18, 116 00 Praha 1, e-mail: ilaw@ilaw.cas.cz, tel.: 221 990 711), nebo v distribuci Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, s. r. o. www.alescenek.cz

Z ELEKTRONICKÉ ŘADY eKNIHY:

Šejvl, Michal. *Lidská práva jako subjektivní práva. Teoretické a historické aspekty*. Rok vydání: 2017, 166 s.

Müllerová, Hana a kol. *Právo na příznivé životní prostředí: Nové interpretační přístupy*. Rok vydání: 2016, 288 s.

Doležal, Adam – Doležal, Tomáš. *Kauzalita v civilním právu se zaměřením na medicínsko-právní spory*. Rok vydání: 2016, 262 s.

Müllerová, Hana. *Právo na životní prostředí: Teoretické aspekty*. Rok vydání: 2016, 125 s.

Žáčková, Zdena. *Viktor Knapp v Československé akademii věd. Kariéra českého právního vědce*. Rok vydání: 2015, 78 s.

Müllerová, Hana – Humlíčková, Petra. *Nové přístupy k implementaci Aarhuské úmluvy v ČR*. Rok vydání: 2014, 100 s.

Doležal Adam – Doležal Tomáš. *Praktické dopady nového občanského zákoníku na provozování lékařské praxe*. Rok vydání: 2014, 59 s.

Kučera, Bohumil. *Základní problémy mezinárodního soudního procesu. Úvodním slovem opatřil Jan Malíř*. Rok vydání: 2014, 336 s.

Eknihy jsou ke stažení zdarma na webových stránkách Ústavu státu a práva AV ČR v záložce Časopisy a knihy <http://www.ilaw.cas.cz>