

**Odlišné stanovisko Petra Straku k uzneseniu Ústavného súdu Slovenskej republiky sp. zn. III. ÚS 441/2020 z 12. novembra 2020**

**ABSTRAKT**

**Výber formy právneho aktu, ktorým štátna moc obmedzí základné práva a slobody, nesmie vo výsledku znemožniť akýkoľvek súdny prieskum na vnútroštátnej úrovni. Vnútroštátnou poistkou *ultima ratio* je práve znenie čl. 127 ods. 1 ústavy, ktoré garantuje prieskumnú právomoc ústavného súdu („... ak nerozhoduje iný súd“). Nie je akceptovateľné stavať Európsky súd pre ľudské práva do prvej inštancie v rámci ochrany ľudských práv a základných slobôd.**

1. Moja predstava o ústavnom súdnictve bola postavená vždy na tom, že okrem konaní s politickým podtónom ide primárne o ochranu základných práv a ľudských slobôd jednotlivca. Do ústavného súdu bývajú inštitucionálne projektované veľké očakávania, pričom sťažovatelia temer unisono žijú v tom, že najvyššia inštitúcia rovná sa najvyššia ochrana. Môže, ale nemusí tomu tak byť.

2. Aj keď sa sťažovatelia domnievajú, že ústavný súd by spor mal študovať najviac, filozofia je práve presne opačná. Mal by študovať priebeh sporu paradoxne najmenej a viac uvažovať o veci s odstupom, odťazene od skutkových okolností, zvažujúc principiálne riešenie veci. Ústavný súd si musí klásť otázky, či sa účastníkom konania spor vyriešil, resp. či požadovaný stav súdy, prípadne iné štátne inštitúcie navodili. Ústavný súd nemusí (a dokonca ani nesmie) skutkovo analyzovať vec do posledného detailu, ale práve naopak, musí si zachovať istý nadhľad, môže uvažovať na úrovni právnych princípov a na základe toho rozhodne.

3. Problém posudzovanej veci je opätovne naviazaný na pandémiu COVID-19, ktorá už judikatúru ústavného súdu obohatila o viacero rozhodnutí senátov, ale aj pléna. V tzv. prvej vlne to boli prevažne konania súvisiace s povinnými karanténami osôb prichádzajúcich na územie Slovenskej republiky. Tam ústavný súd nastavil svoju doktrínu tým spôsobom, že tamojšie opatrenie hlavného hygienika je tzv. hybridným správnym aktom (rozhodnutie *sui generis*), ktorý je preskúmateľný v správnom súdnictve prostredníctvom všeobecnej správnej žaloby podľa zákona č. 162/2015 Z. z. Správny súdny poriadok v znení neskorších predpisov (ďalej len „SSP“). Pokiaľ ide o právnu existenciu tzv. hybridného správneho aktu, teda individuálneho právneho aktu s prvkami normatívneho právneho aktu (normatívny prvok spočíva najmä vo všeobecne, resp. abstraktne určenom okruhu adresátov tohto aktu) v právnom poriadku Slovenskej republiky, taký akt aplikácie práva nemusí byť podľa konštatácie ústavného súdu všeobecne legálne definovaný ako procesná kategória. Postačuje, ak z normatívne ustanovených konkrétnych oprávnení pre určitý orgán verejnej správy vo všeobecne záväznom právnom predpise (v rozsahu predmetnej úpravy použitím ako „*lex specialis*“) vyplýva práve taká povaha výsledku výkonu jeho právomoci (legálna kompetenčná, teda nie pojmová, resp. statusová definícia) (k tomu pozri napríklad I. ÚS 435/2020, III. ÚS 386/2020, IV. ÚS 467/2020).

4. Aj napriek tomu, že som sa prieskumu prostredníctvom správneho súdnictva apriórne nebránil, považujem za nutné uviesť, že už pri týchto konaniach som bol programovo za prijatie veci na ďalšie konanie. Nepovažujem prijatie veci na ďalšie konanie za predzvest' meritórneho úspechu, ale v tejto súvislosti skôr za krok, ktorým sa ústavný súd „prihlási do služby“ a interpretačne prispeje do diskurzu. Keďže je prvá vlna za nami a spoločnosť sa trápi s vlnou druhou, môžem už odkryť to, ako som si riešenie veci predstavoval. Nič ústavnému súdu nebránilo všetky konania týkajúce sa povinných karantén spojiť do jedného konania, kde by to ústavný súd verejne a transparentne, pokojne aj za účasti verejnosti a médií, prejednal. Konania boli vo veľkej väčšine typické tým, že v nich figuroval identický právny zástupca, pričom nedochádzalo k diferenciacii požadovaného primeraného finančného zadost'učinenia, ale bolo bez zohľadnenia skutkových okolností uplatňované v rovnakej výške. Už tam

sa mi zdalo, že odmietnutie návrhu z dôvodu tzv. subsidiarity [§ 56 ods. 2 písm. d) zákona o ústavnom súde] nie je postup, ktorý sa od ústavného súdu očakával.

5. Teraz sme ale už konfrontovaní s problémami súvisiacimi s tzv. druhou vlnou, konkrétne s otázkou celoplošného testovania na prítomnosť ochorenia COVID-19 antigénovými testami. Situácia je aj procesne iná, keďže tentoraz je namiesto opatrenia hlavného hygienika napadnuté uznesenie vlády. Odmietnutie z dôvodu subsidiarity teda možné nie je. V prvom rade je to preto, že vláda nepatrí medzi orgány štátnej správy (II. ÚS 31/99) a je vrcholným orgánom štátnej moci. Podľa čl. 122 ústavy sa ústredné orgány štátnej správy a miestne orgány štátnej správy zriaďujú výlučne zákonom. Súčasne s tým súvisí aj účinné znenie zákona č. 575/2001 Z. z. o organizácii činnosti vlády a organizácii ústrednej štátnej správy v znení neskorších predpisov, kde sa v § 1aa uvádza, že vláda rozhoduje spravidla formou uznesenia vlády, **pričom uznesenie vlády nepodlieha preskúmaniu súdom**. Poznámka pod čiarou odkazuje na predošlú právnu úpravu správneho súdnictva v rámci zákona č. 99/1963 Zb. Občiansky súdny poriadok v znení neskorších predpisov, ktorá bola rekodifikovaná do dnes účinného SSP. Aj keď právna nezáväznosť poznámky pod čiarou je mi známa, úmysel zákonodarcu je evidentný, a teda nemožnosť preskúmania aktov vlády všeobecnými súdmi.

6. V záujme ústavnoprávneho pragmatizmu, ktorý ústavný súd zvolil, sťažovateľom veľa nepovedal. **Svoj prieskum odložil na obdobie nasledujúce po rozhodnutiach správnych súdov v dvoch stupňoch, a teda na budúcnosť, keď (verím) bude už COVID-19 len historickou spomienkou.** Sťažovatelia sa teda nedozvedeli takmer nič o ústavnoprávnom pohľade na obmedzenia základných práv a proporcionalite na to naviazanej v konkrétnych prípadoch. Tentoraz sa sťažovatelia obracajú na ústavný súd opätovne, no odkaz na správne súdnictvo možný nie je.

7. Keby sme sa chceli vrátiť ku kreatívnemu riešeniu v podobe „hybridného správneho aktu“, v tomto prípade nejde o rozhodnutie správneho orgánu. Preskúmateľnosť uznesenia vlády teda v časti aktu aplikácie práva (nie v normatívnej časti) *in genere* musí byť v konaní podľa čl. 127 ods. 1 ústavy možná. Tam je uznesenie vlády práve aktom aplikácie práva, kde dochádza práve k zásahom do individuálnych základných práv a slobôd, ktorý musí byť za každých okolností proporcionálny. Ak by nebol v tomto prípade možný prieskum ústavným súdom *en bloc*, hrozila by existencia aktov, ktoré neproporcionálne obmedzujú základné práva a slobody bez možnosti akéhokoľvek prieskumu. Tu je namieste akcentovať, že neexistencia prieskumnej právomoci ústavného súdu pri individuálnych zásahoch do základných práv a slobôd je v ústavnom štáte nepredstaviteľná.

8. Táto moja úvaha je postavená *inter alia* na znení **čl. 13 dohovoru**, ktorý požaduje **existenciu účinného prostriedku nápravy**. V tejto súvislosti je potrebné poukázať na posun doktríny ESLP vo veci *Kudla proti Poľsku* (sťažnosť č. 30210/96), kde bola formulovaná požiadavka na existenciu takých vnútroštátnych prostriedkov nápravy, ktoré sú spôsobilé zamedziť vzniku alebo pokračovaniu tvrdého porušenia, prípadne poskytnúť danej osobe za každé porušenie, ktoré nastalo, vhodnú nápravu. Zvoleným prístupom ústavný súd nielenže neuznal existenciu účinného prostriedku nápravy, ale dokonca žiadneho prostriedku nápravy, a teda obávam sa konfrontácie so samotným dohovorom. Článok 13 teda vyžaduje, aby v prípade, ak bol jednotliviec preukázateľne obeťou porušenia práv ustanovených v dohovore, mal by mať k dispozícii prostriedok nápravy pred vnútroštátnym orgánom, aby mohlo byť o jeho práve rozhodnuté a prípadne bola dosiahnutá aj náprava (pozri rozsudok *Silver a ostatní proti Veľkej Británii* (sťažnosti č. 5947/72, 6205/73, 7052/75, 7061/75, 7107/75, 7113/75 a č. 7136/75). Pre istotu uvádzam, že nevidím rozpor s judikatúrou ESLP, ktorá nepožaduje existenciu možnosti napádať pred vnútroštátnym orgánom nápravy zákony zmluvného štátu dohovoru ako rozporné s dohovorom (*James a ostatní proti Veľkej Británii*, sťažnosť č. 8793/79). **Sťažovatelia totiž napádajú uznesenie vlády plne v súlade s koncepciou hybridného právneho aktu**

**vykreovanou samotným ústavným súdom, a teda napádajú individuálnu, a nie normatívnu zložku aktu.**

9. Moje výhrady je teda možné sumarizovať tak, že okrem toho, že ústavný súd sa nezapojil do diskurzu o takých závažných otázkach, ako sú zásahy do základných práv a slobôd v čase stále hrozacej pandémie, poprel aj vlastnú doktrínu, ktorá je na svete len niekoľko mesiacov. Ďalej mi prekáža rozpor s požiadavkami a judikatúrou ESLP, ktorá požaduje existenciu účinného prostriedku nápravy na vnútroštátnej úrovni, a ústavný súd týmto rozhodnutím stavia samotný štrasburský súd do pozície prvej inštancie. Uvedené považujem za neprípustné.

10. V závere by som sa rád pozastavil nad samotným rozsahom uznesenia ústavného súdu o odmietnutí veci. V kontexte závažnosti veci považujem rozhodnutie za neštandardne stručné a z hľadiska jeho odôvodnenia aj vcelku nedostatočné. Ústavný súd ako keby nebral do úvahy doktrinálny význam predmetného rozhodnutia a odôvodnenie *sensu stricto* je postavené len na opise konania podľa čl. 129 ods. 6 ústavy. Paradoxné je to, že o iniciáciu konania pred plénom ústavného súdu podľa čl. 129 ods. 6 ústavy sa sťažovatelia ani len neuchádzali a túto cestu im zvolil samotný ústavný súd.

11. Som presvedčený, že čl. 127 ods. 1 ústavy umožňuje ústavnému súdu konať o namietanom porušení základného práva, ak zákon zablokoval akúkoľvek možnosť obrátiť sa na všeobecné súdy. „*Ústavný súd rozhoduje o sťažnostiach fyzických osôb alebo právnických osôb, ak namietajú porušenie svojich základných práv alebo slobôd, alebo ľudských práv a základných slobôd vyplývajúcich z medzinárodnej zmluvy, ktorú Slovenská republika ratifikovala a bola vyhlásená spôsobom ustanoveným zákonom, ak o ochrane týchto práv a slobôd nerozhoduje iný súd.*“

12. Bolo by zaiste spoločensky prospešnejšie, keby ústavný súd pomáhal skrz meritórny prieskum. Prijatím veci na ďalšie konanie nikdy neprejudikujem meritórny záver, môžem dokonca uviesť, že som úspech sťažovateľov v rozoberanej veci

považoval za pochybný. Pri každom jednom rozhodnutí však myslím aj na ďalšie, viac či menej súvisiace konania, kde návrhy môžu byť zrelé na ingerenciu ústavného súdu. Práve takýmto prístupom im už teraz odnímeme prístup k súdu a spravodlivosti. Je namieste sa pýtať, ako budeme postupovať tam, a či ústavný súd pristúpi ku korekcii svojich záverov a úprave doktríny.

V Košiciach 12. novembra 2020

Peter Straka  
sudca